

**Confédération des syndicats
nationaux** *Appellant*

v.

Attorney General of Canada *Respondent*

and

**Attorney General of Quebec, Attorney
General of New Brunswick and Canadian
Labour Congress** *Interveners*

- and -

**Syndicat national des employés de
l'aluminium d'Arvida inc., Jean-Marc
Crevier and Marie Langevin** *Appellants*

v.

Attorney General of Canada *Respondent*

and

**Attorney General of Quebec, Attorney
General of New Brunswick and Canadian
Labour Congress** *Interveners*

**INDEXED AS: CONFÉDÉRATION DES SYNDICATS
NATIONAUX v. CANADA (ATTORNEY GENERAL)**

Neutral citation: 2008 SCC 68.

File Nos.: 31809, 31810.

2008: May 13; 2008: December 11.

Present: McLachlin C.J. and Binnie, LeBel, Deschamps,
Fish, Abella and Rothstein JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR
QUEBEC

Constitutional law — Division of powers — Unemployment insurance — Series of active measures designed to maintain tie between insured persons and labour market — Whether provisions of federal employment insurance legislation relating to employment service, to

**Confédération des syndicats
nationaux** *Appelante*

c.

Procureur général du Canada *Intimé*

et

**Procureur général du Québec, procureur
général du Nouveau-Brunswick et Congrès du
travail du Canada** *Intervenants*

- et -

**Syndicat national des employés de
l'aluminium d'Arvida inc., Jean-Marc
Crevier et Marie Langevin** *Appellants*

c.

Procureur général du Canada *Intimé*

et

**Procureur général du Québec, procureur
général du Nouveau-Brunswick et Congrès du
travail du Canada** *Intervenants*

**RÉPERTORIÉ : CONFÉDÉRATION DES SYNDICATS
NATIONAUX c. CANADA (PROCUREUR GÉNÉRAL)**

Référence neutre : 2008 CSC 68.

N^{os} du greffe : 31809, 31810.

2008 : 13 mai; 2008 : 11 décembre.

Présents : La juge en chef McLachlin et les juges Binnie,
LeBel, Deschamps, Fish, Abella et Rothstein.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DU QUÉBEC

Droit constitutionnel — Partage des compétences — Assurance-chômage — Éventail de mesures actives destinées à maintenir le lien entre les assurés et le marché du travail — Les dispositions de la loi fédérale sur l'assurance-emploi relatives aux programmes de placement,

training and work-sharing programs and to employment benefits are valid — Constitution Act, 1867, s. 91(2A) — Employment Insurance Act, S.C. 1996, c. 23, ss. 24, 25, 56 to 65.2, 73, 75, 77, 109(c), 135(2).

Constitutional law — Taxation — Delegation of taxing authority — Principle of parliamentary control over collection of taxes — Employment insurance surpluses accumulated in Consolidated Revenue Fund — Power to set premium rates delegated without legislated criteria — Whether employment insurance premiums constitute administrative charge or tax — If they constitute tax, whether they were collected in accordance with principle of parliamentary control and pursuant to valid delegation — Constitution Act, 1867, ss. 53, 91(3) — Employment Insurance Act, S.C. 1996, c. 23, ss. 66 to 66.3, 72.

In 1996, the *Employment Insurance Act* established the legal framework for a significant restructuring of the unemployment insurance system. In addition to the usual active measures against unemployment, such as an employment service and training and work-sharing programs (ss. 60, 25 and 24), five types of employment benefits were introduced in this legislation (s. 59): wage subsidies, earnings supplements, self-employment assistance, job creation partnerships and skills loans or grants.

Two events related to the financing of the system laid the groundwork for the new legislation: in 1986, on the recommendation of the Auditor General of Canada, the Employment Insurance Account was consolidated with government revenues as a whole and, in 1990, the government stopped financing the Account out of its general revenues, relying on premiums at an annual rate based, at that time, on the cost over only a few previous years. In the 1996 legislation, Parliament revised the financing of the Account in order to balance the program's budget over the long term. Section 66 set out guidelines for a system under which premiums were to be set high enough to cover the system's current expenditures and ensure the gradual accumulation of a reserve so that rates could be stabilized regardless of the constraints of business cycles. In the space of six or seven years, the deficits were absorbed and surpluses totalling more than \$40 billion were accumulated. In 2001, Parliament enacted s. 66.1, which, departing from s. 66, authorized the Governor General in Council to set premium rates directly for 2002 and 2003. For 2004, Parliament set the premium rate in the Act itself. For 2005, it went back, by enacting s. 66.3, to having the Governor General in Council set the rates.

de formation et de partage du travail ainsi qu'aux prestations d'emploi sont-elles valides? — Loi constitutionnelle de 1867, art. 91(2A) — Loi sur l'assurance-emploi, L.C. 1996, ch. 23, art. 24, 25, 56 à 65.2, 73, 75, 77, 109c), 135(2).

Droit constitutionnel — Taxation — Délégation du pouvoir de taxation — Principe de contrôle parlementaire du prélèvement d'impôts et taxes — Surplus de l'assurance-emploi accumulés dans le Trésor — Délégation du pouvoir de fixer les taux de cotisation non assortie de critères législatifs — Les cotisations à l'assurance-emploi sont-elles des redevances administratives ou des taxes? — Si ce sont des taxes, ont-elles été prélevées conformément au principe de contrôle parlementaire et au moyen d'une délégation valide? — Loi constitutionnelle de 1867, art. 53, 91(3) — Loi sur l'assurance-emploi, L.C. 1996, ch. 23, art. 66 à 66.3, 72.

En 1996, la *Loi sur l'assurance-emploi* crée le cadre juridique d'un réaménagement important du régime d'assurance-chômage. En plus des mesures actives habituelles pour combattre le chômage, tels les programmes de placement, de formation et de travail partagé (art. 60, 25 et 24), cette loi introduit cinq types de prestations d'emploi (art. 59) : subventions salariales, suppléments de rémunération, aide au travail indépendant, partenariats pour la création d'emplois et prêts ou subventions de perfectionnement.

Quant au financement du régime, deux jalons pertinents précèdent la nouvelle loi : en 1986, sur la recommandation du vérificateur général du Canada, le compte d'assurance-emploi est consolidé avec l'ensemble des recettes gouvernementales et, en 1990, l'État cesse de financer le compte à même ses recettes générales pour s'en remettre aux cotisations, dont le taux annuel est alors fonction de l'expérience de quelques années précédentes seulement. La loi de 1996 revoit le financement du compte de façon à rééquilibrer le budget du programme à long terme. L'article 66 fournit les lignes directrices d'un système de cotisations d'un niveau suffisant pour couvrir les dépenses courantes du système et pour constituer graduellement une réserve permettant la stabilisation des taux malgré les contraintes des cycles économiques. En six ou sept ans, les déficits sont résorbés et des surplus de plus de 40 milliards de dollars se constituent. En 2001, le législateur fédéral adopte l'art. 66.1 qui, par dérogation à l'art. 66, permet au gouverneur général en conseil de fixer directement le taux des cotisations pour 2002 et 2003. Pour l'année 2004, le Parlement fixe le taux de cotisation dans la loi elle-même. Pour 2005, il revient, par l'art. 66.3, à la fixation des taux par le gouverneur général en conseil.

The appellants brought declaratory actions to challenge the constitutional validity of the “active” measures, the premium-setting mechanisms, the accumulation of surpluses and the allocation of those surpluses to overall federal expenditures. The Quebec Superior Court and Court of Appeal rejected their arguments.

Held: The appeals should be allowed in part. The versions of ss. 66.1 and 66.3 of the *Employment Insurance Act* in force in 2001, 2002 and 2005 were unconstitutional. Employers’ and employees’ premiums for those years were collected unlawfully. This declaration is suspended for a period of 12 months from the date of this judgment.

The impugned active measures are valid. The programs provided for in the *Employment Insurance Act* reflect changes in the economy and the labour market and are part of the “natural evolution” of the unemployment insurance power conferred on the Parliament of Canada. That power must be interpreted generously. Its objectives are not only to remedy the poverty caused by unemployment, but also to maintain the ties between unemployed persons and the labour market. Thus, regulating unemployment insurance does not mean simply taking passive responsibility for paying benefits to Canadian workers during periods when they are not working. It also means taking on a more active role designed to maintain or restore ties between persons who may become or are unemployed and the labour market. Job placement and training programs are initiatives that fell within Parliament’s legislative jurisdiction from the outset. These programs, together with work-sharing programs, retain a close enough connection with the system’s basic objectives and form to a sufficient extent an integral part of the system. Furthermore, the labour market has changed, and the way the federal power under s. 91(2A) of the *Constitution Act, 1867* is exercised can reflect this. Employment benefits programs illustrate this change, as they are designed to reinforce ties with the labour market or to prepare workers to re-enter it. For example, job creation partnerships are designed to alleviate some of the consequences of weak labour markets in disadvantaged regions and thus reduce unemployment. Earnings supplements also directly affect ties with the labour market: they temporarily increase the income of workers who would otherwise be more hesitant to accept jobs for less pay. Self-employment assistance fosters the establishment of businesses and helps insured participants re-enter the labour market. Wage subsidies paid to employers specifically facilitate entry into the labour market by disadvantaged persons who wish to improve their productivity or gain work experience, and they help establish or maintain the employability of workers

Les appelants, par actions déclaratoires, contestent la validité constitutionnelle des mesures dites actives, des mécanismes de fixation des cotisations, de l’accumulation des surplus et de leur affectation à l’ensemble des dépenses fédérales. La Cour supérieure et la Cour d’appel du Québec rejettent ces prétentions.

Arrêt : Les pourvois sont accueillis en partie. Les articles 66.1 et 66.3 de la *Loi sur l’assurance-emploi* en vigueur en 2001, 2002 et 2005 étaient inconstitutionnels. Les cotisations d’employeurs et d’employés pour ces années ont été perçues illégalement. Cette déclaration est suspendue pour une période de 12 mois à compter de la date du dépôt du présent arrêt.

Les mesures actives contestées sont valides. Les programmes que contient la *Loi sur l’assurance-emploi* reflètent les changements de l’économie et du marché du travail et s’insèrent dans l’« évolution naturelle » de la compétence sur l’assurance-chômage dévolue au Parlement du Canada. Cette compétence doit être interprétée généreusement. Ses objectifs consistent non seulement à porter remède à la pauvreté causée par le chômage mais aussi à sauvegarder le rattachement des chômeurs au marché du travail. Régir la matière de l’assurance-chômage ne signifie donc pas seulement exercer la responsabilité passive du versement d’indemnités durant les périodes d’inactivité de la main-d’œuvre canadienne. Cela veut dire aussi acquérir un rôle plus actif, orienté vers la conservation ou le rétablissement d’un lien entre le chômeur actuel ou potentiel et le marché du travail. Les programmes de placement et de formation sont depuis le départ des initiatives qui se situent à l’intérieur de la compétence législative confiée au Parlement fédéral. Ces programmes ainsi que le partage du travail demeurent suffisamment liés aux objectifs fondamentaux du régime et intégrés dans celui-ci. De plus, le marché du travail a évolué et l’exercice du pouvoir fédéral prévu au par. 91(2A) de la *Loi constitutionnelle de 1867* peut le refléter. Les prestations d’emploi illustrent cette évolution car elles visent à consolider les liens avec le marché du travail ou à préparer un retour à celui-ci. Ainsi, le partenariat pour la création d’emploi pallie certaines des conséquences de la faiblesse du marché du travail dans des régions défavorisées et atténue ainsi le chômage. Les suppléments de rémunération ont aussi un effet direct sur les liens avec le marché du travail : ils augmentent de manière temporaire les revenus de travailleurs qui autrement hésiteraient davantage à accepter des emplois moins bien rémunérés. L’aide au travail indépendant facilite l’organisation d’une entreprise et aide le participant à réintégrer le marché du travail. La subvention salariale versée aux employeurs favorise particulièrement l’insertion dans le marché du travail de

who might otherwise be condemned to not working. Skills loans and grants enable insured participants to acquire advanced knowledge, and their purpose is to make it easier for such people to obtain employment. [31] [39] [42-49]

As long as s. 66 of the Act applied, the existence of criteria for the setting of employment insurance premium rates ensured the application of a principle of allocation of and stability in the amounts being levied, and this justifies characterizing those amounts, from a constitutional standpoint, as a regulatory charge despite the existence of large surpluses. Because the federal government made a firm policy decision to put an end to deficits in employment insurance, stabilize fluctuating premium rates and strengthen the system by building up an adequate reserve, the 1996 legislation made the Employment Insurance Commission responsible for setting premium rates each year in accordance with the objectives set out in s. 66: ensuring that there would be enough revenue over a business cycle to pay the amounts charged to the Account, and maintaining relatively stable rate levels throughout the business cycle. During the period in question, from 1996 to 2001, the contributions collected were paid into the Consolidated Revenue Fund, the monies were used like any other part of the revenues in the Consolidated Revenue Fund, and the appropriate accounts were kept; the amounts needed for the system to function were credited or charged to the Employment Insurance Account. The government's use of them does not, therefore, constitute a misappropriation of employment insurance monies. [59] [66] [73-74]

When a new rate-setting mechanism was adopted for 2002, 2003 and 2005, the framework under s. 66 ceased to apply. The Act no longer included criteria to guide the setting of rates, which was now within the discretion of the Governor General in Council. Employment insurance premiums continued to be a part of government revenues, whereas, as a result of the disappearance of the relationship between that levy and the regulatory scheme, premiums were at the same time transformed into a payroll tax. But s. 53 of the *Constitution Act, 1867* reflects the ancient, but fundamental, principle of our democratic system that there should be no taxation without representation. Only Parliament may impose a tax *ab initio*. The delegation of taxing authority is constitutional if the legislation provides expressly and unambiguously for the delegation. The versions of ss. 66.1 and 66.3 that applied in 2002, 2003 and 2005 did not state that Parliament was delegating taxing authority.

personnes désavantagées qui cherchent à améliorer leur productivité ou à acquérir de l'expérience de travail et elle contribue à établir ou à préserver l'employabilité de travailleurs qui pourraient autrement être condamnés à l'inactivité. Les prêts et subventions de perfectionnement permettent à des participants d'acquérir des connaissances spécialisées, dans le but de faciliter leur recherche d'emploi. [31] [39] [42-49]

Tant que l'art. 66 de la loi s'est appliqué, la présence de critères relatifs à l'établissement des taux de cotisation à l'assurance-emploi conservait un principe d'affectation et d'équilibre des impositions qui préservait leur qualification constitutionnelle de prélèvements réglementaires, malgré l'existence de surplus importants. Parce que le gouvernement fédéral a pris la décision politique ferme de mettre fin aux déficits de l'assurance-emploi, de stabiliser les fluctuations des cotisations et de consolider le régime en créant une réserve adéquate, la loi de 1996 confie à la Commission de l'assurance-emploi le mandat de fixer annuellement les cotisations dans le cadre des objectifs décrits à l'art. 66 : assurer un apport suffisant de revenus pour couvrir les débits du compte et maintenir une certaine stabilité des taux, compte tenu du cycle économique. Pendant cette période, de 1996 à 2001, les contributions perçues ont été versées au Trésor, les fonds ont été employés comme toute autre partie des recettes du Trésor et la comptabilité appropriée a été tenue : les crédits et débits requis pour les opérations du régime ont été passés au compte de l'assurance-emploi. À ce titre, l'usage fait par le gouvernement ne représente pas un détournement des fonds de l'assurance-emploi. [59] [66] [73-74]

Avec l'adoption d'un nouveau mécanisme de fixation des taux pour les années 2002, 2003 et 2005, le cadre de l'art. 66 ne s'applique plus. La loi ne comporte plus de critères encadrant et orientant l'établissement des taux, lesquels relèvent désormais de la discrétion du gouverneur général en conseil. Les cotisations d'assurance-emploi constituent toujours un élément des recettes publiques tandis que la disparition du lien entre ce prélèvement et le régime réglementaire marque, du même coup, la transformation des cotisations en une taxe sur les listes de paie. Or, l'article 53 de la *Loi constitutionnelle de 1867* reflète le principe ancien mais fondamental dans notre régime démocratique qu'il ne doit y avoir aucune taxation sans représentation. Seul le Parlement peut imposer une taxe *ab initio*. Une délégation du pouvoir de taxation est constitutionnelle dans la mesure où la loi prévoit cette délégation de manière explicite et non ambiguë. Le libellé des art. 66.1 et 66.3 applicables

The delegation they did provide for concerned a charge that had become a levy for general purposes, but it was not specified in the Act that Parliament intended to delegate its taxing authority as such. [60] [70] [75] [82] [87] [92-93]

Cases Cited

Applied: *Reference re Employment Insurance Act (Can.)*, ss. 22 and 23, [2005] 2 S.C.R. 669, 2005 SCC 56; *Eurig Estate (Re)*, [1998] 2 S.C.R. 565; **referred to:** *Attorney-General for Canada v. Attorney-General for Ontario*, [1937] A.C. 355, aff'g *Reference re The Employment and Social Insurance Act*, [1936] S.C.R. 427; *Canadian Western Bank v. Alberta*, [2007] 2 S.C.R. 3, 2007 SCC 22; *Kitkatla Band v. British Columbia (Minister of Small Business, Tourism and Culture)*, [2002] 2 S.C.R. 146, 2002 SCC 31; *YMHA Jewish Community Centre of Winnipeg Inc. v. Brown*, [1989] 1 S.C.R. 1532; *Westbank First Nation v. British Columbia Hydro and Power Authority*, [1999] 3 S.C.R. 134; 620 *Connaught Ltd. v. Canada (Attorney General)*, [2008] 1 S.C.R. 131, 2008 SCC 7; *Reference re Agricultural Products Marketing Act*, [1978] 2 S.C.R. 1198; *Lawson v. Interior Tree Fruit and Vegetable Committee of Direction*, [1931] S.C.R. 357; *Ontario English Catholic Teachers' Assn. v. Ontario (Attorney General)*, [2001] 1 S.C.R. 470, 2001 SCC 15.

Statutes and Regulations Cited

Act to amend the Employment Insurance Act and the Employment Insurance (Fishing) Regulations, S.C. 2001, c. 5, s. 9.
Budget Implementation Act, 1994, S.C. 1994, c. 18, s. 26.
Budget Implementation Act, 2003, S.C. 2003, c. 15, s. 21.
Budget Implementation Act, 2004, S.C. 2004, c. 22, s. 25.
Constitution Act, 1867, ss. 53, 91(2A), (3).
Employment and Immigration Reorganization Act, S.C. 1977, c. 54.
Employment and Social Insurance Act, S.C. 1935, c. 38.
Employment Insurance Act, S.C. 1996, c. 23, ss. 22(1), 23(1), 24, 25, 56 to 65.2, 66 to 66.3, 71, 72, 73, 75, 77, 109(c), 135(2), Schedule II, s.12.
Unemployment Insurance Act, S.C. 1955, c. 50, s. 37.
Unemployment Insurance Act, 1940, S.C. 1940, c. 44, ss. 17, 31, First Schedule, Part II, Second Schedule.

en 2002, 2003 et 2005 ne prévoit nulle part que le Parlement délègue un pouvoir de taxation. La délégation qu'ils contiennent de fait vise un prélèvement qui était devenu une imposition à caractère général, sans que la loi précise que le Parlement entendait déléguer son pouvoir de taxation lui-même. [60] [70] [75] [82] [87] [92-93]

Jurisprudence

Arrêts appliqués : *Renvoi relatif à la Loi sur l'assurance-emploi (Can.)*, art. 22 et 23, [2005] 2 R.C.S. 669, 2005 CSC 56; *Succession Eurig (Re)*, [1998] 2 R.C.S. 565; **arrêts mentionnés :** *Attorney-General for Canada c. Attorney-General for Ontario*, [1937] A.C. 355, conf. *Reference re The Employment and Social Insurance Act*, [1936] R.C.S. 427; *Banque canadienne de l'Ouest c. Alberta*, [2007] 2 R.C.S. 3, 2007 CSC 22; *Bande Kitkatla c. Colombie-Britannique (Ministre des Petites et moyennes entreprises, du Tourisme et de la Culture)*, [2002] 2 R.C.S. 146, 2002 CSC 31; *YMHA Jewish Community Centre of Winnipeg Inc. c. Brown*, [1989] 1 R.C.S. 1532; *Première nation de Westbank c. British Columbia Hydro and Power Authority*, [1999] 3 R.C.S. 134; 620 *Connaught Ltd. c. Canada (Procureur général)*, [2008] 1 R.C.S. 131, 2008 CSC 7; *Renvoi relatif à la Loi sur l'organisation du marché des produits agricoles*, [1978] 2 R.C.S. 1198; *Lawson c. Interior Tree Fruit and Vegetable Committee of Direction*, [1931] R.C.S. 357; *Ontario English Catholic Teachers' Assn. c. Ontario (Procureur général)*, [2001] 1 R.C.S. 470, 2001 CSC 15.

Lois et règlements cités

Loi constitutionnelle de 1867, art. 53, 91(2A), (3).
Loi d'exécution du budget 1994, L.C. 1994, ch. 18, art. 26.
Loi d'exécution du budget de 2003, L.C. 2003, ch. 15, art. 21.
Loi d'exécution du budget de 2004, L.C. 2004, ch. 22, art. 25.
Loi de 1940 sur l'assurance-chômage, S.C. 1940, ch. 44, art. 17, 31, première annexe, partie II, deuxième annexe.
Loi de 1971 sur l'assurance-chômage, S.C. 1970-71-72, ch. 48, art. 39, 62, 63.
Loi modifiant la Loi sur l'assurance-emploi et le Règlement sur l'assurance-emploi (pêche), L.C. 2001, ch. 5, art. 9.
Loi régissant l'emploi et l'immigration, S.C. 1977, ch. 54.
Loi sur l'assurance-chômage, S.C. 1955, ch. 50, art. 37.

Unemployment Insurance Act, 1971, S.C. 1970-71-72, c. 48, s. 39, 62, 63.

Authors Cited

Brun, Henri, Guy Tremblay et Eugénie Brouillet. *Droit constitutionnel*, 5^e éd. Cowansville, Qué.: Yvon Blais, 2008.

Canada. House of Commons. *House of Commons Debates*, vol. 136, 2nd Sess., 36th Parl., November 1, 1999.

Canada. House of Commons. *House of Commons Debates*, vol. 137, 1st Sess., 37th Parl., March 2, 2001.

Hogg, Peter W. *Constitutional Law of Canada*, 5th ed. Supp., vol. 1. Scarborough, Ont.: Thomson/Carswell, 2007 (updated 2007, release 2).

Issalys, Pierre, et Denis Lemieux. *L'action gouvernementale: Précis de droit des institutions administratives*, 2^e éd. rev. et augm. Cowansville, Qué.: Yvon Blais, 2002.

Magnet, Joseph Eliot. *Constitutional Law of Canada*, vol. 1, *Federalism / Aboriginal Peoples*, 9th ed. Edmonton: Juriliber, 2007.

APPEALS from judgments of the Quebec Court of Appeal (Robert C.J.Q. and Gendreau and Brossard J.J.A.), [2006] R.J.Q. 2672, SOQUIJ AZ-50398096, SOQUIJ AZ-50398097, [2006] Q.J. No. 12562 (QL), [2006] Q.J. No. 12563 (QL), 2006 CarswellQue 14211, 2006 QCCA 1453, 2006 QCCA 1454, affirming a decision of Gascon J., [2003] R.J.Q. 3188, SOQUIJ AZ-50206024, [2003] Q.J. No. 15801, 2003 CarswellQue 2667. Appeals allowed in part.

Guy Martin and Jean-Guy Ouellet, for the appellant Confédération des syndicats nationaux.

Gilles Grenier, Claude Leblanc and Bernard Phillion, for the appellants Syndicat national des employés de l'aluminium d'Arvida inc., Jean-Marc Crevier and Marie Langevin.

James Mabbutt, René LeBlanc, Carole Bureau and Linda Mercier, for the respondent.

Alain Gingras, for the intervener the Attorney General of Quebec.

Loi sur l'assurance-emploi, L.C. 1996, ch. 23, art. 22(1), 23(1), 24, 25, 56 à 65.2, 66 à 66.3, 71, 72, 73, 75, 77, 109c), 135(2), annexe II, art. 12.

Loi sur le placement et les assurances sociales, S.C. 1935, ch. 38.

Doctrine citée

Brun, Henri, Guy Tremblay et Eugénie Brouillet. *Droit constitutionnel*, 5^e éd. Cowansville, Qué.: Yvon Blais, 2008.

Canada. Chambre des communes. *Débats de la Chambre des communes*, vol. 136, 2^e sess., 36^e lég., 1^{er} novembre 1999.

Canada. Chambre des communes. *Débats de la Chambre des communes*, vol. 137, 1^{re} sess., 37^e lég., 2 mars 2001.

Hogg, Peter W. *Constitutional Law of Canada*, 5th ed. Supp., vol. 1. Scarborough, Ont.: Thomson/Carswell, 2007 (updated 2007, release 2).

Issalys, Pierre, et Denis Lemieux. *L'action gouvernementale: Précis de droit des institutions administratives*, 2^e éd. rev. et augm. Cowansville, Qué.: Yvon Blais, 2002.

Magnet, Joseph Eliot. *Constitutional Law of Canada*, vol. 1, *Federalism / Aboriginal Peoples*, 9th ed. Edmonton: Juriliber, 2007.

POURVOIS contre des arrêts de la Cour d'appel du Québec (le juge en chef Robert et les juges Gendreau et Brossard), [2006] R.J.Q. 2672, SOQUIJ AZ-50398096, SOQUIJ AZ-50398097, [2006] J.Q. n° 12562 (QL), [2006] J.Q. n° 12563 (QL), 2006 CarswellQue 9362, 2006 QCCA 1453, 2006 QCCA 1454, qui a confirmé une décision du juge Gascon, [2003] R.J.Q. 3188, SOQUIJ AZ-50206024, [2003] J.Q. n° 15801, 2003 CarswellQue 2667. Pourvois accueillis en partie.

Guy Martin et Jean-Guy Ouellet, pour l'appelante la Confédération des syndicats nationaux.

Gilles Grenier, Claude Leblanc et Bernard Phillion, pour les appelants le Syndicat national des employés de l'aluminium d'Arvida inc., Jean-Marc Crevier et Marie Langevin.

James Mabbutt, René LeBlanc, Carole Bureau et Linda Mercier, pour l'intimé.

Alain Gingras, pour l'intervenant le procureur général du Québec.

Gaétan Migneault, for the intervener the Attorney General of New Brunswick.

Steven Barrett and *Colleen Bauman*, for the intervener the Canadian Labour Congress.

English version of the judgment of the Court delivered by

LEBEL J. —

I. Introduction

[1] In these appeals, a set of issues related to Canada's employment insurance system are once again before this Court. The debate, which was originally political in nature and will no doubt always be partly political, has moved into the judicial realm. The appellants Confédération des syndicats nationaux ("CSN") and Syndicat national des employés de l'aluminium d'Arvida inc. ("Syndicat") are contesting important aspects of the federal employment insurance system in separate declaratory actions. They are, first of all, challenging the constitutional validity of a series of "active" measures that are intended to fight unemployment and not simply to compensate unemployed persons. In the appellants' opinion, those measures do not fall within the legislative authority over unemployment insurance conferred on the Parliament of Canada by s. 91(2A) of the *Constitution Act, 1867*. The appellants are also contesting the method adopted to finance employment insurance, the accumulation of large surpluses in the Employment Insurance Account and the use of those surpluses by the federal government. For the reasons that follow, I conclude that the active measures adopted by Parliament fall within its legislative authority. In addition, it is my opinion that the system adopted to finance employment insurance has remained consistent with constitutional norms, except in 2002, 2003 and 2005. But the premium-setting mechanism used during those years was inconsistent with the constitutional principles that govern the creation of regulatory charges and the imposition of taxes by Parliament. I would therefore allow the appeals in part.

Gaétan Migneault, pour l'intervenant le procureur général du Nouveau-Brunswick.

Steven Barrett et *Colleen Bauman*, pour l'intervenant le Congrès du travail du Canada.

Le jugement de la Cour a été rendu par

LE JUGE LEBEL —

I. Introduction

[1] Les présents pourvois ramènent devant notre Cour un groupe de problèmes relatifs au régime d'assurance-emploi du Canada. Politique à l'origine, sans doute toujours en partie de cette nature, le débat s'est transporté dans le domaine judiciaire. Les appelants, la Confédération des syndicats nationaux (« CSN ») et le Syndicat national des employés de l'aluminium d'Arvida inc. (« Syndicat »), contestent dans des recours déclaratoires distincts des aspects importants du régime fédéral d'assurance-emploi. D'abord, ils attaquent la validité constitutionnelle d'un ensemble de mesures dites actives destinées à combattre le chômage et non pas seulement à indemniser les chômeurs. À leur avis, ces mesures excèdent le cadre du pouvoir législatif conféré au Parlement du Canada sur l'assurance-chômage par le par. 91(2A) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Par ailleurs, ils s'en prennent au mode de financement de l'assurance-emploi, à l'accumulation de surplus importants dans le compte d'assurance-emploi et à leur utilisation par le gouvernement fédéral. Pour les motifs qui suivent, je conclus que les mesures actives adoptées par le Parlement fédéral respectent les limites de sa compétence législative. Je suis aussi d'avis que le système de financement du régime d'assurance-emploi demeure conforme aux normes constitutionnelles, sauf pour les années 2002, 2003 et 2005. En effet, le mécanisme de fixation des cotisations appliqué durant ces années n'est pas conforme aux principes constitutionnels régissant la création de charges réglementaires et l'imposition de taxes par le Parlement fédéral. En conséquence, j'accueillerais en partie les pourvois.

II. Origin of the Case

[2] This case arose out of efforts by the federal government to stabilize the national system of unemployment insurance or, as it is now called in the legislation, “employment insurance” and to adapt it better to the constraints inherent in changing business cycles. Various reforms were adopted over a period of several years that led to, among other things, the accumulation of large surpluses, political debates over the legitimacy and appropriateness of the surpluses and, finally, court challenges. To fully understand the nature and scope of these challenges, it will be necessary to summarize recent developments in the employment insurance system.

[3] The federal employment insurance system dates back to a constitutional amendment passed in 1940. Various changes were made to the system over time, and after 1980 it began to run a deficit. The federal government had to replenish the system’s account from time to time, which increased the federal deficit. In 1986, the government incorporated the account into the Consolidated Revenue Fund on the recommendation of the Auditor General of Canada. This account subsequently became known as the “Employment Insurance Account” (“Account”). In 1990, the government stopped covering the deficits in the Account. Successive federal governments then tried to restore financial stability to the employment insurance system and to rethink some of its methods and objectives.

[4] In 1996, the *Employment Insurance Act*, S.C. 1996, c. 23, established the legal framework for a significant restructuring of the system of unemployment insurance, which has been known since then as employment insurance. The legislation tightened eligibility requirements for unemployment benefits and included measures of a more interventionist nature that were designed to maintain or improve the ability of workers to enter the labour market. At the same time, the Parliament of Canada reviewed the financing of the Account. It established a system under which premiums were to be set high enough to cover the system’s current expenditures and ensure the gradual accumulation

II. Origine du litige

[2] Le litige découle des efforts faits par le gouvernement fédéral pour stabiliser le régime national d’assurance-chômage ou d’assurance-emploi, comme le désigne maintenant la législation, et pour l’adapter davantage aux contraintes de l’évolution des cycles économiques. Durant une période de plusieurs années, des réformes diverses ont été adoptées. Un de leurs résultats fut la constitution de surplus importants, des débats politiques sur leur légitimité et leur opportunité et, finalement, des contestations judiciaires. Pour bien comprendre la nature et la portée de celles-ci, il convient de rappeler les grandes lignes de l’évolution récente du régime d’assurance-emploi.

[3] Le régime fédéral d’assurance-emploi remonte à un amendement constitutionnel adopté en 1940. Des changements divers y ont été apportés depuis. Après 1980, le régime était devenu déficitaire. Le gouvernement fédéral devait en renflouer périodiquement le compte, ce qui aggravait d’autant le déficit fédéral. En 1986, sur la recommandation du vérificateur général du Canada, le gouvernement fédéral a intégré le compte dans le Fonds consolidé du revenu, ou Trésor. Ce compte est devenu plus tard le « compte d’assurance-emploi » (« Compte »). En 1990, le gouvernement a cessé de combler les déficits du Compte. Par la suite, les gouvernements fédéraux successifs ont entrepris de rétablir l’équilibre financier du régime d’assurance-emploi et de repenser une partie de ses méthodes et objectifs.

[4] En 1996, la *Loi sur l’assurance-emploi*, L.C. 1996, ch. 23, a créé le cadre juridique d’un réaménagement important du régime d’assurance-chômage, désormais connu sous le nom d’assurance-emploi. La législation a resserré les conditions d’admissibilité aux indemnités de chômage et a prévu des mesures plus interventionnistes destinées à maintenir ou à améliorer la capacité d’intégration de la main-d’œuvre au marché du travail. En même temps, le Parlement du Canada a revu le financement du Compte. Il a prévu un système de cotisations destiné à fixer les contributions à un niveau suffisant pour couvrir les dépenses courantes du système et la constitution graduelle d’une réserve

of a reserve so that raises in premiums would be unnecessary during periods of economic slowdown and higher unemployment. During the years that followed, Parliament changed the premium-setting mechanisms frequently. These reforms led to the emergence and the sometimes rapid growth of surpluses in the Account. The surpluses apparently reached or exceeded \$40 billion. Over the same period, employment insurance premiums were paid into the Consolidated Revenue Fund pursuant to the policy adopted in 1986.

[5] The emergence of surpluses in the Account has given rise to extensive political debate that falls outside the jurisdiction of the courts. We must consider the appellants' two court challenges, which were heard and decided together. I will therefore now review the nature and purpose of the appellants' actions.

[6] The appellants brought separate declaratory actions to challenge what they saw as an abuse of the federal unemployment insurance power; they argued that the limits of that power had been exceeded. In their opinion, s. 91(2A) of the *Constitution Act, 1867* gives the Parliament of Canada the power to establish a scheme to provide compensation to employees during periods of unemployment, but that scheme cannot include active measures to promote employment and is to be financed in accordance with the principle of mutuality. The premiums collected from employees and employers for the operation of the system cannot exceed what is needed to pay current expenditures and establish a reasonable reserve for the system's activities. Allocating premiums and the surpluses generated by the collection of premiums to other purposes, such as the elimination of the federal budget deficit, violates the Constitution. The appellants also argued that the premium-setting mechanism is unconstitutional. If that mechanism were justified as an exercise of the federal taxation power, it was implemented in a manner that violated s. 53 of the *Constitution Act, 1867*. On the basis of these arguments, which for the most part were common to the two proceedings, the Syndicat requested a finding that several provisions of the *Employment Insurance Act* are invalid and a

de nature à éviter des augmentations de cotisations en période de ralentissement économique et d'augmentation du chômage. Au cours des années suivantes, le Parlement a modifié fréquemment les mécanismes de fixation des cotisations. Ces réformes ont provoqué l'apparition et la croissance parfois rapide de surplus dans le Compte qui auraient atteint ou dépassé les 40 milliards de dollars. Durant cette période, les cotisations d'assurance-emploi ont été versées au Trésor, conformément à la politique établie en 1986.

[5] L'apparition des surplus dans le Compte a suscité bien des débats politiques qui échappent aux tribunaux. Nous devons nous pencher sur les deux contestations judiciaires des appelants qui ont été entendues et jugées ensemble. J'analyserai donc maintenant la nature et l'objet des recours entamés par les appelants.

[6] Les appelants ont institué des recours déclaratoires distincts pour contester ce qu'ils considéraient comme un détournement du pouvoir constitutionnel fédéral sur l'assurance-chômage qui aurait été exercé au-delà de ses limites. À leur avis, le par. 91(2A) de la *Loi constitutionnelle de 1867* accorderait au Parlement du Canada le pouvoir d'établir un régime d'indemnisation des périodes de chômage qui ne permettrait pas l'intégration de mesures actives destinées à la promotion de l'emploi et dont le financement resterait basé sur un principe de mutualité. En effet, les cotisations imposées aux salariés et aux employeurs pour assurer le fonctionnement du régime ne pourraient dépasser le niveau requis pour acquitter les dépenses courantes et constituer une réserve raisonnable pour ses activités. L'affectation des cotisations et des surplus engendrés par leur perception à d'autres fins, comme l'élimination du déficit budgétaire fédéral, violerait la Constitution. Ils plaident aussi l'inconstitutionnalité du mécanisme de fixation des cotisations. Si on voulait justifier ce mécanisme comme un exercice du pouvoir de taxation fédéral, les modalités de sa mise en œuvre ne respecteraient pas l'art. 53 de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Sur la base de ces moyens, qui sont pour l'essentiel communs aux deux procédures, le Syndicat réclame l'invalidation d'un certain nombre de dispositions

declaration that the surpluses in the Account belong to the system's contributors, namely employers and employees. The CSN sought similar conclusions.

[7] In substance, the primary purpose of the actions was to quash the "active" measures established in the *Employment Insurance Act*, namely the employment service and employment benefits. The appellants also contested the premium-setting mechanism, the federal government's use of premiums and the allocation of the Account's surpluses. The respondent, the Attorney General of Canada, argued that all the "active" measures challenged by the appellants, the allocation of surpluses in the Account and the premium-setting mechanisms are valid. The two declaratory actions were joined for hearing. Both the Superior Court and the Quebec Court of Appeal heard them together.

III. Judicial History

A. *Superior Court* ([2003] R.J.Q. 3188)

[8] Gascon J. dismissed the appellants' actions in their entirety. He began by finding that the employment service and the active measures, that is, employment benefits and training and work-sharing programs, fall within the federal unemployment insurance power. Then, in the second part of his decision, he rejected the plaintiffs' arguments about the setting of premiums and the Employment Insurance Account's surpluses. In his opinion, the premium-setting mechanisms are constitutional. Premiums are a regulatory charge tied to the administration and implementation of the employment insurance system. If they were to be regarded as taxes, imposing them constituted a valid exercise of Parliament's taxation power. Moreover, according to Gascon J., the challenge to the premium rates themselves raised an administrative law issue that fell within the jurisdiction of another court. He added that the plaintiffs had at any rate abandoned this branch of their actions. Finally, the Superior Court held that the federal government had not appropriated the Account's surpluses. The federal

de la *Loi sur l'assurance-emploi* et demande à la Cour de déclarer que les surplus du Compte appartiennent aux cotisants du régime, les employeurs et les employés. La CSN formule des conclusions analogues.

[7] En substance, les recours demandent d'abord l'annulation des mesures dites actives instituées par la *Loi sur l'assurance-emploi*, soit le placement et les prestations d'emploi. Ensuite, ils s'attaquent au mécanisme de fixation des cotisations, à leur utilisation par le gouvernement fédéral et à l'affectation du surplus du Compte. L'intimé, le procureur général du Canada, a défendu la validité de l'ensemble des mesures dites actives contestées par les appelants ainsi que celle de l'affectation des surplus du Compte et des mécanismes de fixation des cotisations. Ces deux recours déclaratoires ont été réunis pour audition. La Cour supérieure, puis la Cour d'appel du Québec les ont entendus en même temps.

III. Historique judiciaire

A. *Cour supérieure* ([2003] R.J.Q. 3188)

[8] Le juge Gascon a rejeté complètement les recours des appelants. D'abord, il a conclu que le service de placement et les mesures actives, c'est-à-dire les prestations d'emploi et les programmes de formation et de travail partagé, se situaient à l'intérieur de la compétence fédérale sur l'assurance-chômage. Dans un second volet de sa décision, le premier juge a ensuite écarté les moyens des demandeurs relatifs à la fixation des cotisations et aux surplus du Compte. À son avis, les mécanismes de fixation des cotisations respectaient la Constitution. Les cotisations représentaient un prélèvement réglementaire lié à l'administration et à la mise en œuvre du régime d'assurance-emploi. Si on voulait assimiler les cotisations à des taxes, leur imposition constituerait un exercice valide du pouvoir de taxation du Parlement fédéral. Par ailleurs, selon le juge Gascon, la contestation des taux de cotisation proprement dits constituait un problème de droit administratif qui relevait d'une autre juridiction. Il a ajouté, à ce propos, que les demandeurs avaient de toute manière abandonné ce volet

government's financial statements continued to show a debt owed by the Consolidated Revenue Fund to the Account. In conclusion, Gascon J. refused to assess the political wisdom of the measures and methods that had led to the accumulation of surpluses in the Account.

B. *Quebec Court of Appeal* ([2006] R.J.Q. 2672, 2006 QCCA 1453, 2006 QCCA 1454)

[9] The Quebec Court of Appeal unanimously dismissed the appellants' appeals, thus confirming the constitutionality of all the measures and provisions at issue. However, its reasoning differed in some respects from that of the Superior Court. Its decision comprises two sets of reasons. Robert C.J.Q. wrote the reasons on the constitutional challenge to the "active" measures and dealt with the issue whether those measures fell within Parliament's legislative jurisdiction. Gendreau and Brossard J.J.A. dealt in joint reasons with the setting of premiums and the issue of surplus allocation.

[10] Robert C.J.Q. carefully and thoroughly reviewed the statutory provisions and programs at issue to determine whether they are constitutional. He first concluded that the employment service, the work-sharing program and the training measures are perfectly consistent with an approach designed to reduce the risk of unemployment. They therefore fall within the federal unemployment insurance power.

[11] According to Robert C.J.Q., employment benefits programs are more problematic. This category of benefits includes five different programs established under s. 59 of the *Employment Insurance Act*: wage subsidies paid to employers as a springboard to possible regular employment (s. 59(a)), earnings supplements for employees interested in low-paid jobs (s. 59(b)), self-employment assistance to encourage the creation of small businesses (s. 59(c)), job creation partnerships involving businesses and community organizations in areas with high unemployment rates (s. 59(d)), and

de leurs demandes. Enfin, la Cour supérieure a jugé que le gouvernement fédéral ne s'était pas approprié les surplus du Compte. Les états financiers du gouvernement fédéral continuent à indiquer une dette du Trésor envers le Compte. En conclusion, le juge Gascon s'est refusé à apprécier la sagesse politique des mesures et des méthodes qui ont permis l'accumulation des surplus dans le Compte.

B. *Cour d'appel du Québec* ([2006] R.J.Q. 2672, 2006 QCCA 1453, 2006 QCCA 1454)

[9] La Cour d'appel du Québec a rejeté à l'unanimité les pourvois des appelants. Elle a ainsi confirmé la constitutionnalité de l'ensemble des mesures et dispositions en litige. Toutefois, ses motifs diffèrent en partie de ceux de la Cour supérieure. Son arrêt comprend deux opinions. Le juge en chef Robert a rédigé les motifs portant sur la contestation constitutionnelle des mesures dites actives où il a décidé si elles relèvent de la compétence législative du Parlement fédéral. Les motifs conjoints des juges Gendreau et Brossard ont examiné la fixation des cotisations et le problème de l'affectation des surplus.

[10] Le Juge en chef a analysé attentivement et en détail les dispositions législatives et les programmes en débat pour en apprécier la validité constitutionnelle. Dans un premier temps, il a conclu que le service de placement, le programme de travail partagé et les mesures de formation s'inscrivaient directement dans une logique de diminution du risque de chômage. En conséquence, elles relevaient de la compétence fédérale sur l'assurance-chômage.

[11] Selon le Juge en chef, le cas des programmes de prestations d'emploi présentait plus de difficultés. Cette catégorie de prestations incluait cinq programmes différents établis en vertu de l'art. 59 de la *Loi sur l'assurance-emploi*. Elle comprenait la subvention salariale versée à un employeur à titre de tremplin pour un emploi régulier éventuel (al. 59a)), le supplément de rémunération destiné à un employé intéressé par un emploi faiblement rémunéré (al. 59b)), l'aide au travail indépendant pour encourager la création de petites entreprises (al. 59c)), le partenariat pour la création d'emplois

skills loans or grants for workers seeking to obtain advanced skills (s. 59(e)).

[12] Robert C.J.Q. found on the basis of the principles laid down by the Supreme Court of Canada in *Reference re Employment Insurance Act (Can.)*, ss. 22 and 23, [2005] 2 S.C.R. 669, 2005 SCC 56 (“*Reference*”), that some of these programs do not fall within Parliament’s jurisdiction over the public employment insurance system. He placed the programs in two categories: income replacement benefits and initiative promotion. According to Robert C.J.Q., the first category includes wage subsidies, earnings supplements and job creation partnerships. In his view, these programs are consistent with the purpose of insurance and meet the tests established in the *Reference*. They therefore fall within the federal unemployment insurance power.

[13] However, Robert C.J.Q. did not clearly decide whether the initiative promotion programs, namely self-employment assistance and skills loans or grants, fall within the federal unemployment insurance power. Instead, he concluded that they had been validly adopted pursuant to the federal spending power. He also noted that these programs are not intended to regulate matters within provincial jurisdiction and that the Parliament of Canada had expressly made them subject to provincial consent.

[14] In their joint reasons, Gendreau and Brossard J.J.A. rejected the appellants’ arguments that the mechanisms for financing employment insurance and the appropriation of the Account’s surpluses are unconstitutional. With regard to the premium-setting mechanism, they found that the distinction between regulatory charges and taxes is of little relevance in this case. Ultimately, the system for setting premiums resulted from a valid exercise of the federal taxation power. Moreover, according to Gendreau and Brossard J.J.A., the accumulation of surpluses in the Account is not problematic

associant des entreprises et des organismes communautaires dans les régions affectées par un taux de chômage élevé (al. 59d)) et les prêts ou subventions de perfectionnement en faveur des travailleurs en recherche de spécialisation (al. 59e)).

[12] Le juge en chef Robert a estimé que certains de ces programmes ne se situaient pas dans le cadre des pouvoirs fédéraux relatifs au régime public d’assurance-emploi selon les principes posés par la Cour suprême du Canada dans le *Renvoi relatif à la Loi sur l’assurance-emploi (Can.)*, art. 22 et 23, [2005] 2 R.C.S. 669, 2005 CSC 56 (« *Renvoi* »). Son opinion classe ces programmes en deux catégories, les indemnités de remplacement de revenu et la promotion d’initiatives. Selon le juge en chef Robert, la première catégorie englobe la subvention salariale, le supplément de rémunération et le partenariat dans la création d’emplois. À son avis, ces programmes correspondent à une logique d’assurance et répondent aux critères établis dans le *Renvoi*. À ce titre, ils relèvent donc de la compétence fédérale sur l’assurance-chômage.

[13] Par ailleurs, le juge en chef Robert ne décide pas clairement si les programmes relatifs à la promotion d’initiatives, soit l’aide au travail indépendant et les prêts ou subventions de perfectionnement, relèvent de la compétence législative fédérale sur l’assurance-chômage. Il conclut plutôt qu’ils ont été adoptés valablement en vertu du pouvoir fédéral de dépenser. Il souligne aussi que ces programmes ne prétendent pas régir des domaines de compétence provinciale et que le Parlement du Canada les a expressément soumis à l’accord des provinces.

[14] Pour leur part, les motifs conjoints des juges Gendreau et Brossard rejettent les moyens plaidés par les appelants au sujet de l’inconstitutionnalité des mécanismes de financement de l’assurance-emploi et de l’appropriation des surplus du Compte. À leur avis, dans le cas de la méthode de fixation des cotisations, la distinction entre frais réglementaires et taxes a peu de pertinence en l’espèce. En définitive, le système de fixation des cotisations reposerait sur un exercice valide du pouvoir de taxation fédéral. Par ailleurs, selon les juges Gendreau et Brossard, l’accumulation des surplus

from a constitutional standpoint. All amounts collected by the federal government had to be paid into the Consolidated Revenue Fund. The way those amounts were recorded did not affect the claim that the Account continued to have against the Consolidated Revenue Fund.

[15] After their case was dismissed by the Quebec Court of Appeal, the appellants appealed to this Court. Their appeals raise the same issues as in the courts below.

IV. Analysis

A. *General Nature of the Issues*

[16] In this Court, the appellants first challenge the constitutional validity of the active measures incorporated into the *Employment Insurance Act* to address unemployment. This branch of the appeals concerns the interpretation of s. 91(2A) of the *Constitution Act, 1867* and thus the scope of Parliament's unemployment insurance power. A second branch focuses on the constitutionality of the system adopted to finance employment insurance, the accumulation of surpluses through the collection of premiums from employers and employees, and the allocation of those surpluses to purposes other than compensating unemployed persons.

[17] Before turning to the parties' arguments, I note that the Chief Justice of this Court stated the following constitutional questions in an order dated October 17, 2007:

1. Do ss. 66 to 66.3 and 72 of the *Employment Insurance Act*, S.C. 1996, c. 23, exceed, in whole, in part or through their combined effect, the unemployment insurance power provided for in s. 91(2A) of the *Constitution Act, 1867*?
2. If the answer to question 1 is affirmative, do ss. 66 to 66.3 and 72 of the *Employment Insurance Act*, S.C. 1996, c. 23, exceed, in whole, in part or through their combined effect, the taxation power provided for in s. 91(3) of the *Constitution Act, 1867*?

dans le Compte ne poserait aucun problème constitutionnel. Toutes les sommes perçues par le gouvernement fédéral devaient être versées au Trésor. Leur comptabilisation n'affecte pas la créance du Compte qui subsiste à l'égard du Trésor public.

[15] À la suite de leur échec devant la Cour d'appel du Québec, les appelants ont formé des pourvois devant notre Cour. Leurs appels reprennent les questions soulevées devant les tribunaux d'instance inférieure.

IV. Analyse

A. *Nature générale des questions en litige*

[16] Les appels portés devant notre Cour contestent d'abord la validité constitutionnelle des mesures actives incorporées à la *Loi sur l'assurance-emploi* pour combattre le chômage. Ce volet des pourvois porte sur l'interprétation du par. 91(2A) de la *Loi constitutionnelle de 1867* et donc sur l'étendue du pouvoir législatif du Parlement fédéral en matière d'assurance-chômage. Un second volet examine la constitutionnalité du système de financement de l'assurance-emploi et de l'accumulation de surplus grâce à la perception des cotisations des employeurs et des employés ainsi que de l'affectation de ces surplus à des fins autres que l'indemnisation des chômeurs.

[17] Avant de passer à l'examen des prétentions des parties, je rappelle qu'une ordonnance de la Juge en chef de notre Cour, rendue le 17 octobre 2007, a formulé les questions constitutionnelles suivantes :

1. Les articles 66 à 66.3 et 72 de la *Loi sur l'assurance-emploi*, L.C. 1996, ch. 23, sont-ils, en tout, en partie ou par leur effet combiné, *ultra vires* de la compétence sur l'assurance-chômage conférée par le par. 91(2A) de la *Loi constitutionnelle de 1867*?
2. En cas de réponse affirmative à la question 1, les articles 66 à 66.3 et 72 de la *Loi sur l'assurance-emploi*, L.C. 1996, ch. 23, sont-ils, en tout, en partie ou par leur effet combiné, *ultra vires* de la compétence sur la taxation conférée par le par. 91(3) de la *Loi constitutionnelle de 1867*?

- | | |
|--|---|
| <p>3. If the answer to question 2 is negative, do ss. 66 to 66.3 and 72 of the <i>Employment Insurance Act</i>, S.C. 1996, c. 23, satisfy the requirements of s. 53 of the <i>Constitution Act, 1867</i>?</p> <p>4. Do ss. 24, 25, 56 to 65.2, 73, 75, 77, 109(c) and 135(2) of the <i>Employment Insurance Act</i>, S.C. 1996, c. 23, exceed, in whole, in part or through their combined effect, the unemployment insurance power provided for in s. 91(2A) of the <i>Constitution Act, 1867</i>?</p> <p>5. If the answer to question 4 is affirmative, are ss. 24, 25, 56 to 65.2, 73, 75, 77, 109(c) and 135(2) of the <i>Employment Insurance Act</i>, S.C. 1996, c. 23, validly based on the federal spending power?</p> | <p>3. En cas de réponse négative à la question 2, les articles 66 à 66.3 et 72 de la <i>Loi sur l'assurance-emploi</i>, L.C. 1996, ch. 23, respectent-ils les exigences de l'article 53 de la <i>Loi constitutionnelle de 1867</i>?</p> <p>4. Les articles 24, 25, 56 à 65.2, 73, 75, 77, 109(c) et 135(2) de la <i>Loi sur l'assurance-emploi</i>, L.C. 1996, ch. 23, sont-ils, en tout, en partie ou par leur effet combiné, <i>ultra vires</i> de la compétence sur l'assurance-chômage conférée par le par. 91(2A) de la <i>Loi constitutionnelle de 1867</i>?</p> <p>5. En cas de réponse affirmative à la question 4, les articles 24, 25, 56 à 65.2, 73, 75, 77, 109(c) et 135(2) de la <i>Loi sur l'assurance-emploi</i>, L.C. 1996, ch. 23, sont-ils validement fondés sur le pouvoir fédéral de dépenser?</p> |
|--|---|

[18] The principal statutory provisions mentioned in these questions are appended to these reasons. I will return to them in the course of my analysis.

[18] Les principales dispositions législatives auxquelles renvoient ces questions sont annexées aux présents motifs. J'y reviendrai au cours de mon analyse.

B. Issues Related to Parliament's Unemployment Insurance Power

B. Les questions relatives au pouvoir législatif du Parlement fédéral sur l'assurance-chômage

[19] In this branch of their appeals, the appellants challenge the constitutional validity of the “active” measures to address unemployment. They argue, first of all, that an employment service (s. 60) should not even exist. They also object to the existence of work-sharing programs (s. 24) and benefits associated with participation in training activities. The appellants also contend that the employment benefits programs and support measures established under ss. 57 and 59 are unconstitutional, and thus *ultra vires* Parliament. In substance, according to the appellants, the power conferred on Parliament by the Constitution is limited to paying compensation during periods of unemployment, and Parliament may not exercise it to take action to prevent or limit unemployment; nor may Parliament exercise the federal spending power to intervene in matters under provincial legislative jurisdiction. On this last point concerning the spending power, the Attorney General of Quebec supports the appellants' position.

[19] Dans ce volet de leurs pourvois, les appelants contestent la validité constitutionnelle des mesures dites actives destinées à combattre le chômage. Ils s'attaquent d'abord à la validité de l'existence même d'un service de placement (art. 60). Ils s'en prennent également aux programmes de travail partagé (art. 24) et aux prestations relatives à la participation à des activités de formation. Par ailleurs, les appelants plaident l'inconstitutionnalité des programmes de prestations d'emploi et mesures de soutien établis en vertu des art. 57 et 59. À leur avis, ces dispositions excéderaient le cadre du pouvoir législatif du Parlement fédéral. En substance, selon les appelants, la Constitution aurait accordé au Parlement fédéral un pouvoir limité à l'indemnisation des périodes de chômage, qui ne lui permettrait pas d'intervenir pour le prévenir ou freiner le chômage. Le pouvoir de dépenser du gouvernement fédéral ne lui permettrait pas non plus d'intervenir dans des domaines qui relèvent des compétences législatives provinciales. Sur ce dernier point, celui du pouvoir de dépenser, le procureur général du Québec appuie la position des appelants.

[20] The Attorney General of Canada disagrees with all the appellants' arguments, submitting that they are inconsistent with the judicial decisions in which the principles for interpreting the federal legislative power in this area were defined. In those decisions, he contends, and in the *Reference* in particular, Parliament's power was held to be broad and flexible, even where measures to prevent unemployment are concerned. In the respondent's view, the spending power need not therefore be considered.

C. *Issues Related to the Financing of the Employment Insurance System and to the System's Surpluses*

[21] A second branch of the appeals concerns a set of issues related to the financing of the employment insurance system and the allocation of the surpluses accumulated since 1996 through the collection of premiums from employers and employees. According to the appellants, the statutory provisions applied since 1996 to set premium rates exceed the federal unemployment insurance power, as Parliament's authority to require the payment of premiums is limited to the amounts needed for the system to function properly and for reasonable reserves to be accumulated. In their view, the provisions in question — ss. 66, 66.1 and 66.3 — contravene this fundamental principle. Moreover, the appellants contend that the premium-setting mechanisms no longer have any connection with the regulatory framework of the employment insurance system and that they represent an unlawful exercise of the federal taxing power because the procedure followed is not consistent with the principle of parliamentary control over taxation provided for in s. 53 of the *Constitution Act, 1867*. Finally, the appellants argue that the accumulation of surpluses and the allocation of those surpluses to overall federal expenditures, including public debt reduction, are contrary to the principles that determine the constitutional framework for collecting and using employment insurance premiums.

[22] According to the respondent, the setting and use of premiums have remained consistent with constitutional requirements. First, the statutory

[20] Le procureur général du Canada rejette l'ensemble des prétentions des appelants. Il les affirme incompatibles avec la jurisprudence qui a défini les principes d'interprétation du pouvoir législatif fédéral en la matière. Cette jurisprudence aurait reconnu au Parlement fédéral une compétence large et souple, notamment dans le *Renvoi*, même à l'égard des mesures de prévention du chômage. Pour l'intimé, il ne serait donc pas nécessaire d'examiner la question du pouvoir de dépenser.

C. *Les questions relatives au financement et aux surplus du régime d'assurance-emploi*

[21] Un second volet des appels regroupe un ensemble de problèmes relatifs au financement de l'assurance-emploi et au sort des surplus accumulés depuis 1996 grâce à la perception des cotisations des employeurs et des employés. Selon les appelants, les dispositions législatives appliquées depuis 1996 pour fixer les cotisations violent les limites du pouvoir fédéral sur l'assurance-chômage qui permettraient seulement au Parlement de prélever les cotisations nécessaires pour le fonctionnement courant du régime et la constitution de réserves raisonnables. Les dispositions législatives contenues aux art. 66, 66.1 et 66.3 ne respecteraient pas ce principe fondamental. De plus, les mécanismes de fixation des cotisations n'auraient plus de rapport avec le cadre réglementaire du régime d'assurance-emploi. Ils représenteraient aussi un exercice illégal du pouvoir de taxation fédéral. En effet, la procédure suivie ne respecterait pas le principe du contrôle parlementaire du prélèvement d'impôts que consacre l'art. 53 de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Enfin, l'accumulation des surplus et leur affectation à l'ensemble des dépenses fédérales, dont la réduction de la dette publique, violeraient les principes constitutionnels fixant les conditions de perception et d'utilisation des cotisations d'assurance-emploi.

[22] Selon l'intimé, la fixation des cotisations et leur utilisation sont restées conformes aux exigences de la Constitution. D'abord, les dispositions

provisions in question are consistent with the principle that there must be a sufficient connection with the regulatory scheme for employment insurance. If not, the federal taxation power was validly exercised pursuant to a clear and sufficiently complete delegation of authority by Parliament. Finally, the respondent contends that the premiums were used and accounted for in accordance with the rules governing the Consolidated Revenue Fund and that the rights of contributors were not violated.

D. Parliament's Unemployment Insurance Power

[23] In their arguments, the appellants and the Attorney General of Canada display conflicting visions of the scope of Parliament's unemployment insurance power. The appellants take the position that this power is essentially limited to the payment of benefits during periods of unemployment and the collection of money to pay those benefits. They stress that a close relationship must be maintained between the premiums imposed on employers and employees and the system those premiums are used to finance. According to the respondent's interpretation, the Parliament of Canada may adopt active measures to prevent unemployment or alleviate its consequences.

[24] In light of this fundamental disagreement, it will be necessary to consider the origin of the federal unemployment insurance power, its nature, how it should be interpreted and the constitutional principles governing it. These questions were recently considered by my colleague Deschamps J. in the *Reference*. Her analysis remains valid and must guide the application of s. 91(2A) in the appeals now before the Court.

[25] The current employment insurance system originated in the economic and social problems caused by the Depression in the 1930s. In 1937, the Privy Council affirmed a decision of the Supreme Court of Canada that a first federal unemployment insurance statute, the *Employment and Social Insurance Act*, S.C. 1935, c. 38, was invalid (*Attorney-General for Canada v. Attorney-General*

législatives en cause respectent le principe d'un lien suffisant avec le système réglementaire de l'assurance-emploi. Sinon, le pouvoir de taxation fédéral aurait été exercé valablement en vertu d'une délégation de pouvoir claire et suffisamment complète par le Parlement fédéral. Finalement, les cotisations auraient été utilisées et comptabilisées conformément aux règles gouvernant le Trésor, sans porter atteinte aux droits des cotisants.

D. La compétence législative du Parlement fédéral sur l'assurance-chômage

[23] Le débat entre les appelants et le procureur général du Canada exprime des visions opposées de l'étendue de la compétence législative du Parlement fédéral sur l'assurance-chômage. Les appelants défendent la thèse d'une compétence restreinte qui serait limitée, pour l'essentiel, à l'indemnisation des périodes de chômage et à la perception des fonds nécessaires au paiement des prestations. Ils soulignent qu'un lien étroit doit être maintenu entre les cotisations imposées aux employeurs et aux employés et le régime qu'elles doivent financer. L'intimé propose une interprétation qui permettrait au Parlement du Canada d'adopter des mesures actives destinées à prévenir le chômage ou à en atténuer les conséquences.

[24] Ce désaccord fondamental impose un examen de l'origine et de la nature de la compétence fédérale sur l'assurance-chômage, de son interprétation et des principes constitutionnels qui la gouvernent. L'analyse de ces questions a été faite récemment par ma collègue, la juge Deschamps, dans le *Renvoi*. Son analyse demeure toujours valide et doit orienter l'application du par. 91(2A) dans les pourvois que nous examinons maintenant.

[25] Les difficultés économiques et sociales provoquées par la dépression des années 1930 se trouvent à l'origine du régime actuel d'assurance-emploi. En 1937, le Conseil privé avait confirmé l'invalidation d'une première loi fédérale sur l'assurance-chômage par la Cour suprême du Canada, la *Loi sur le placement et les assurances sociales*, S.C. 1935, ch. 38 (*Attorney-General for Canada*

for Ontario, [1937] A.C. 355 (P.C.), aff'g *Reference re The Employment and Social Insurance Act*, [1936] S.C.R. 427). The Privy Council held that the legislation affected property and civil rights in the provinces — employer-employee relations in particular — and was therefore *ultra vires* the Parliament of Canada, at pp. 365 and 367.

[26] Following that setback, the federal government entered into negotiations with the provinces. The discussions led to an agreement on a constitutional amendment that resulted in s. 91(2A). As Deschamps J. noted, that amendment conferred a new legislative power on Parliament that had been detached from the provinces' general jurisdiction over property and civil rights:

This means that when the Constitution was amended, a portion of the jurisdiction over property and civil rights was detached so that the aspects relating to unemployment insurance could be assigned to Parliament.

(*Reference*, at para. 37)

[27] Deschamps J. then resolved a first issue: whether this new federal jurisdiction was immutable. One argument that had been made in the *Reference* was that the content of the jurisdiction corresponded to the content of the *Unemployment Insurance Act, 1940*, S.C. 1940, c. 44, First Schedule, Part II ("1940 Act"). According to this argument, the 1940 Act essentially restated the provisions of the 1935 legislation that the Privy Council had held to be invalid and that the government had sought to revive through the constitutional amendment. The parameters of the application of s. 91(2A) therefore had to be found in that Act. The Court rejected this argument and concluded that the 1940 Act was merely one way of exercising the new power and did not determine its content:

The question is therefore not the way in which Parliament initially exercised its jurisdiction, but the scope of its jurisdiction over unemployment insurance.

(*Reference*, at para. 39)

c. Attorney-General for Ontario, [1937] A.C. 355 (C.P.), conf. *Reference re The Employment and Social Insurance Act*, [1936] R.C.S. 427). Le Conseil privé avait alors conclu que la législation touchait à la propriété et aux droits civils dans les provinces, notamment aux rapports entre les employeurs et les employés et, pour cette raison, excédait le champ de compétence du Parlement du Canada (p. 365 et 367).

[26] Après cet échec, le gouvernement fédéral entama des négociations avec les provinces. Ces discussions permirent un accord sur un amendement constitutionnel qui prit la forme du par. 91(2A). Cet amendement accorda au Parlement fédéral un pouvoir législatif nouveau qui fut détaché de la compétence générale des provinces sur la propriété et les droits civils, comme l'a constaté le juge Deschamps :

C'est dire que, lors de la modification constitutionnelle, on a détaché une partie du champ de la compétence sur la propriété et les droits civils pour conférer au Parlement les aspects liés à l'assurance-chômage.

(*Renvoi*, par. 37)

[27] Le *Renvoi* a alors réglé une première question, celle du caractère immuable de cette nouvelle compétence fédérale. En effet, un argument soulevé à l'occasion du *Renvoi* voulait que le contenu de cette compétence corresponde à celui de la *Loi de 1940 sur l'assurance-chômage*, S.C. 1940, ch. 44, première annexe, partie II (« *Loi de 1940* »). Selon ce moyen, cette loi reprenait, en effet, la substance de la loi de 1935 que le Conseil privé avait invalidée et dont la remise en vigueur était recherchée par l'amendement constitutionnel. Il aurait donc fallu rechercher dans cette loi les paramètres de l'application du par. 91(2A). Notre Cour a rejeté cet argument et a conclu que la *Loi de 1940* ne constituait qu'une forme de l'exercice du nouveau pouvoir, mais qu'elle n'en déterminait pas le contenu :

La question porte donc non sur la façon dont le Parlement a exercé initialement sa compétence mais sur l'étendue de la compétence en matière d'assurance-chômage.

(*Renvoi*, par. 39)

[28] To determine the content of the power transferred to Parliament, this Court considered the circumstances of the transfer and its objectives. Relying in particular on the correspondence between the federal government and the provinces that led up to the constitutional amendment, the Court noted that the purpose of the 1940 Act had been not only to remedy the destitution caused by unemployment, but also to put an end to unemployment by creating return-to-work mechanisms, including a national employment service (*Reference*, at para. 42). Deschamps J. defined the purpose of the transfer of jurisdiction as follows:

In essence, the purpose of the transfer of jurisdiction was to equip Canada with the tools it needed to mitigate the effects of anticipated unemployment by providing certain classes of unemployed persons with benefits and by setting up job search centres. The transfer of jurisdiction was to be a tool for internal organization involving both short-term relief measures, namely benefits, and medium-term measures, namely job placement services for the unemployed.

(*Reference*, at para. 43)

[29] This is the context in which s. 91(2A) became part of the Canadian Constitution. This provision must nonetheless be interpreted in the same way as other provisions relating to the division of powers between Parliament and the provincial legislatures. It is necessary to identify the essential elements of the power and determine whether the adopted measures are “consistent with the natural evolution of that power” (*Reference*, at para. 44).

[30] In this analysis of the content of legislative powers, changes in the way such powers are exercised and in the interplay of the powers assigned to the two levels of government often raise difficult problems. The solutions that must be applied when exercising powers change where new problems must be addressed. However, the evolution of society cannot serve as a pretext for changing the nature of the division of powers, which is a fundamental component of the Canadian federal system. The power in question must be interpreted generously, but in a manner consistent with its legal context, having regard to relevant historical elements

[28] Pour déterminer le contenu du pouvoir transféré au Parlement, notre Cour a examiné les circonstances du transfert et ses objectifs. À partir, en particulier, des échanges entre le gouvernement fédéral et les provinces avant l’amendement constitutionnel, notre Cour a noté que la *Loi de 1940* visait non seulement à remédier à l’indigence causée par le chômage, mais aussi à mettre fin à celui-ci en organisant des mécanismes de retour au travail, notamment par la création d’un système national de placement (*Renvoi*, par. 42). La juge Deschamps a défini en ces termes les objectifs du transfert de compétence :

Dans son essence, la compétence recherchée visait à doter le Canada des outils nécessaires pour pallier les effets du chômage anticipé en fournissant des prestations à certaines catégories de chômeurs et en organisant des centres de recherche d’emploi. Le transfert de compétence se voulait un outil d’organisation interne, faisant appel à des mesures de secours à court terme, soit les prestations, et des mesures à moyen terme, soit le placement des chômeurs.

(*Renvoi*, par. 43)

[29] Le paragraphe 91(2A) a pris place dans la Constitution canadienne dans ce contexte. Il doit être néanmoins interprété comme les autres dispositions relatives au partage des pouvoirs entre le Parlement et les législatures provinciales. Il faut rechercher les éléments essentiels de ce pouvoir et déterminer si les mesures adoptées « s’insère[nt] dans son évolution naturelle » (*Renvoi*, par. 44).

[30] Dans cette analyse du contenu des pouvoirs législatifs, l’évolution des modalités de leur exercice et l’interaction des compétences accordées aux deux niveaux de gouvernement posent souvent des problèmes délicats. Les solutions qui doivent se dégager dans la mise en œuvre des pouvoirs évoluent pour faire face à des problèmes nouveaux. Cependant, l’évolution de la société ne peut servir de prétexte à la dénaturation du partage des pouvoirs qui représente un élément fondamental du système fédéral canadien. Une interprétation généreuse de la compétence en cause s’impose, mais dans le respect de son contexte juridique, en prenant en

(*Reference*, at paras. 45-46; H. Brun, G. Tremblay and E. Brouillet, *Droit constitutionnel* (5th ed. 2008), at pp. 201-2).

[31] Thus, according to this Court's decision in the *Reference*, the federal unemployment insurance power must be interpreted generously. Its objectives are to remedy the poverty caused by unemployment and maintain the ties between unemployed persons and the labour market. On this basis, the Court identified four characteristics of unemployment insurance plans under s. 91(2A):

With these principles and objectives in mind, four characteristics that are essential to a public unemployment insurance plan can be identified:

- (1) It is a public insurance program based on the concept of social risk
- (2) the purpose of which is to preserve workers' economic security and ensure their re-entry into the labour market
- (3) by paying temporary income replacement benefits
- (4) in the event of an interruption of employment.

(*Reference*, at para. 48)

[32] To determine whether the impugned measures fall within the power, the constitutional doctrines governing the division of powers must also be applied. The interplay between legislative powers often becomes complex. A given problem may have various aspects that can relate to different powers assigned to the two levels of government (*Canadian Western Bank v. Alberta*, [2007] 2 S.C.R. 3, 2007 SCC 22, at paras. 23-24; *Reference*, at para. 8).

[33] The first step is to identify the pith and substance of the legislation in question (*Canadian Western Bank*, at para. 25; *Kitkatla Band v. British Columbia (Minister of Small Business, Tourism and Culture)*, [2002] 2 S.C.R. 146, 2002 SCC 31). To do this, two facets of the legislation must be examined: its purpose and its legal effect. This analysis

compte les éléments historiques pertinents (*Renvoi*, par. 45-46; H. Brun, G. Tremblay et E. Brouillet, *Droit constitutionnel* (5^e éd. 2008), p. 201-202).

[31] Ainsi, selon la décision de notre Cour dans le *Renvoi*, la compétence fédérale sur l'assurance-chômage doit être interprétée généreusement. Ses objectifs consistent à porter remède à la pauvreté causée par le chômage et à sauvegarder le rattachement entre les chômeurs et le marché du travail. Sur cette base, notre Cour a dégagé quatre caractéristiques des régimes d'assurance-chômage visés par le par. 91(2A) :

Ayant à l'esprit ces principes et objectifs, il est possible de dégager les quatre caractéristiques essentielles suivantes d'un régime public d'assurance-chômage :

- (1) Il s'agit d'un programme public d'assurance fondé sur la notion de risque social
- (2) visant à préserver la sécurité économique des travailleurs et le rattachement au marché du travail
- (3) par le versement d'indemnités temporaires de remplacement du revenu
- (4) en cas d'interruption d'emploi.

(*Renvoi*, par. 48)

[32] Par ailleurs, afin de déterminer si les mesures contestées se situent dans le cadre de la compétence législative, il faut recourir à l'application des doctrines constitutionnelles qui gouvernent le partage des pouvoirs. En effet, les interactions entre les compétences législatives deviennent souvent complexes. Les mêmes problèmes peuvent présenter des aspects divers susceptibles de mettre en jeu des pouvoirs distincts attribués aux deux ordres de gouvernement (*Banque canadienne de l'Ouest c. Alberta*, [2007] 2 R.C.S. 3, 2007 CSC 22, par. 23-24; *Renvoi*, par. 8).

[33] Il importe en premier lieu de rechercher la véritable nature de la législation en cause (*Banque canadienne de l'Ouest*, par. 25; *Bande Kitkatla c. Colombie-Britannique (Ministre des Petites et moyennes entreprises, du Tourisme et de la Culture)*, [2002] 2 R.C.S. 146, 2002 CSC 31). Le caractère véritable de la loi doit être déterminé sous

requires that the true purpose of the legislation be ascertained (*Canadian Western Bank*, at para. 27; *Reference*, at para. 8).

[34] Therefore, it must now be determined whether the measures challenged by the appellants that relate to the employment service, to training and to employment are *intra vires* Parliament. The analysis on this point will focus on the dual purpose of the powers conferred on Parliament: to alleviate the economic consequences of unemployment and to maintain ties with the labour market.

E. *Impugned Legislative Measures*

[35] The legislative measures at issue in these appeals were introduced at a time when the federal unemployment insurance system was undergoing changes. Those changes related to the financing of the system, which I will discuss below, and to the nature of the programs it comprises. They are reflected in the very title of the legislation, which is now called the “*Employment Insurance Act*”. The new title demonstrates Parliament’s commitment to ensuring employment and employability in addition to providing compensation for the loss of income resulting from unemployment. The concept is no longer referred to as unemployment insurance, as it was in 1940 when the constitutional amendment was passed, but as employment insurance.

[36] The employment service program has, in one form or another, been part of the system since the beginning. And the appellants concede that measures involving participation in training programs date back to the origins of the employment insurance system. Thus, s. 31 of the 1940 Act provided that an unemployed person taking an approved training program was still considered available for work and therefore eligible for benefits. Section 39 of the *Unemployment Insurance Act, 1971*, S.C. 1970-71-72, c. 48, also provided for the extension of benefit periods where a claimant was enrolled in a training program. Work-sharing and job creation programs first appeared in 1977 in the *Employment and Immigration Reorganization Act*, S.C. 1977, c. 54.

deux volets, le but visé et son effet juridique. Cette analyse impose la recherche de l’objectif réel de la législation (*Banque canadienne de l’Ouest*, par. 27; *Renvoi*, par. 8).

[34] Il s’agit donc maintenant d’examiner si les mesures relatives au placement, à la formation et à l’emploi, que contestent les appelants, se situent à l’intérieur des pouvoirs dévolus au Parlement fédéral. Cette analyse retiendra le double objectif de l’attribution de ces pouvoirs : atténuer les conséquences économiques du chômage et préserver les liens avec le marché du travail.

E. *Les mesures législatives attaquées*

[35] Les mesures législatives en cause dans ces appels sont apparues au cours de l’évolution du régime fédéral d’assurance-chômage. Cette évolution a touché au financement du régime, que j’examinerai plus loin, et à la nature des programmes qu’il comporte. Le titre même de la loi, qui est maintenant connue sous le nom de « *Loi sur l’assurance-emploi* », souligne cette évolution. Le nouveau titre témoigne, en effet, de la volonté législative d’assurer l’emploi et l’employabilité au-delà de l’indemnisation de la perte de revenu que provoque le chômage. Désormais, on ne parle plus d’assurance-chômage, comme en 1940 lors de l’adoption de l’amendement constitutionnel, mais d’assurance-emploi.

[36] Le programme de placement fait partie du régime depuis ses débuts, sous une forme ou une autre. Les appelants reconnaissent aussi que des mesures de participation à des programmes de formation remontent aux origines du régime d’assurance-emploi. Ainsi, l’article 31 de la *Loi de 1940* disposait qu’un chômeur restait considéré comme disponible au travail et donc admissible aux prestations lorsqu’il suivait un programme de formation approuvé. L’article 39 de la *Loi de 1971 sur l’assurance-chômage*, S.C. 1970-71-72, ch. 48, prévoyait également la prolongation des périodes de prestations en cas d’engagement dans un programme de formation. Les programmes de travail partagé et de création d’emplois apparaissent en 1977 dans la *Loi régissant l’emploi et l’immigration*, S.C. 1977, ch. 54.

[37] According to the CSN, premiums were not used to finance these additional measures at the time. Rather, the measures were financed through contributions by the Government of Canada to the Account (A.F., at para. 146). The CSN notes that these programs have been financed through the employment insurance system itself since 1990.

[38] As I mentioned above, five types of employment benefits were introduced in the 1996 legislation (*Employment Insurance Act*, s. 59): wage subsidies, earnings supplements, self-employment assistance, job creation partnerships and skills loans or grants. These benefits are financed through the employment insurance system and are thus paid for by contributors. They are paid under a large number of programs — 39 according to the CSN (A.F., at para. 153).

F. *Constitutional Validity of the Legislative Measures*

[39] Whether all the legislative measures challenged by the appellants are valid depends on the understanding one has of the federal unemployment insurance power. As I noted above, the appellants, in the position they take, overlook one of the basic reasons why the employment insurance system was created: to maintain ties with the labour market. As this Court stated in the *Reference*, this objective was part of the system from the very beginning. As a result, where some of the impugned measures are concerned, there is no need to invoke the federal spending power to find that they are valid. They retain a close enough connection with the system's basic objectives and form to a sufficient extent an integral part of the system.

[40] The Superior Court and the Court of Appeal discussed the content of the benefits in question but did not need to consider in detail all the programs governing the payment of such benefits. By virtue of s. 58 of the *Employment Insurance Act*, the benefits are paid to “insured participant[s]”. Section 58 identifies two classes of unemployed persons who, as insured participants, are eligible for such

[37] Selon la CSN, les cotisations ne finançaient pas alors ces mesures additionnelles. Leur financement provenait plutôt des contributions du gouvernement du Canada au Compte (m.a., par. 146). La CSN souligne que le régime d'assurance-emploi finance lui-même ces programmes depuis 1990.

[38] À son tour, la loi de 1996 a introduit cinq types de prestations d'emploi, comme je l'ai mentionné plus haut (*Loi sur l'assurance-emploi*, art. 59). Ces prestations sont les subventions salariales, les suppléments de rémunération, l'aide au travail indépendant, les partenariats pour la création d'emplois et les prêts ou subventions de perfectionnement. Le financement de ces prestations est assumé par le régime d'assurance-emploi et se trouve donc à la charge des cotisants. Ces prestations sont versées dans le cadre d'un nombre important de programmes, 39, selon la CSN (m.a., par. 153).

F. *La validité constitutionnelle des mesures législatives*

[39] La validité de l'ensemble des mesures législatives contestées par les appelants dépend de la conception que l'on se fait du pouvoir législatif fédéral sur l'assurance-chômage. Comme je l'ai souligné plus haut, la position défendue par les appelants oublie l'un des objectifs fondamentaux de la création du régime d'assurance-emploi, soit la préservation d'un lien avec le marché du travail. Cet objectif était présent dès l'origine du régime, comme l'a affirmé notre Cour dans le *Renvoi*. Pour cette raison, il n'est pas nécessaire d'invoquer le pouvoir fédéral de dépenser pour valider certaines des mesures en litige. En effet, elles demeurent suffisamment liées aux objectifs fondamentaux du régime et intégrées dans celui-ci.

[40] La Cour supérieure et la Cour d'appel ont examiné le contenu des prestations et bénéfices en cause, sans devoir toutefois se pencher sur le détail de tous les programmes qui encadrent leur versement. Selon l'article 58 de la *Loi sur l'assurance-emploi*, ces prestations sont versées à des « participant[s] ». L'article 58 assimile deux catégories de chômeurs à des participants admissibles

benefits. The first consists of unemployed persons who have received unemployment benefits during the previous 36 months. The second consists of unemployed persons for whom a benefit period has been established in the previous 60 months and who have during that period received special benefits in respect of a pregnancy or of parental leave, have withdrawn from active participation in the labour force to care for their new-born children or children placed with them for the purpose of adoption, and want to re-enter the labour force:

58. (1) In this Part, “insured participant” means an insured person who requests assistance under employment benefits and, when requesting the assistance, is an unemployed person

(a) for whom a benefit period is established or whose benefit period has ended within the previous 36 months; or

(b) for whom a benefit period has been established in the previous 60 months and who

(i) was paid special benefits under section 22 or 23 during the benefit period,

(ii) subsequently withdrew from active participation in the labour force to care for one or more of their new-born children or one or more children placed with them for the purpose of adoption, and

(iii) is seeking to re-enter the labour force.

[41] Insured participants are thus eligible even if they have not been claimants. However, they must have been insured persons — that is, they must have held insurable employment — and must have been eligible to receive benefits during the prior period provided for in s. 58. They thus have a connection with the system. Robert C.J.Q. correctly noted that [TRANSLATION] “[e]mployment benefits are not temporary income replacement benefits, [but] constitute a new type of employment incentive” (para. 75). The government thus seeks to directly invest greater amounts in improving the employability of unemployed workers (para. 76). Robert C.J.Q. then explained the nature of these employment benefits:

à ces prestations. La première comprend les chômeurs qui ont reçu des prestations de chômage au cours des 36 mois précédents. La seconde inclut les chômeurs dont la période de prestation a été établie, au cours des 60 mois précédents et qui ont reçu au cours de cette période des prestations spéciales de grossesse ou de congé parental, ont quitté le marché du travail pour prendre soin de leurs nouveau-nés ou d’enfants placés chez eux pour adoption et veulent réintégrer le marché du travail :

58. (1) Dans la présente partie, « participant » désigne l’assuré qui demande de l’aide dans le cadre d’une prestation d’emploi et qui, à la date de la demande, est un chômeur à l’égard de qui, selon le cas :

a) une période de prestations a été établie ou a pris fin au cours des trente-six derniers mois;

b) une période de prestations a été établie au cours des soixante derniers mois et qui :

(i) a bénéficié de prestations spéciales, au titre de l’article 22 ou 23, au cours de la période de prestations,

(ii) a subséquemment quitté le marché du travail pour prendre soin de son ou de ses nouveau-nés ou d’un ou plusieurs enfants placés chez lui en vue de leur adoption,

(iii) tente de réintégrer le marché du travail.

[41] Les participants sont ainsi admissibles sans être prestataires. Ils doivent cependant avoir été des assurés, c’est-à-dire avoir occupé des emplois assurables, et avoir eu droit à des prestations au cours de la période antérieure prévue par l’art. 58. Ils se trouvent ainsi liés au système. Le juge en chef Robert souligne à juste titre que « [l]es prestations d’emploi ne sont pas des indemnités temporaires de remplacement du revenu [mais] constituent une forme nouvelle d’incitation à l’emploi » (par. 75). L’État cherche ainsi à augmenter les investissements directs dans l’amélioration de l’employabilité des travailleurs exposés au chômage (par. 76). L’opinion du juge en chef Robert explique ensuite la nature de ces prestations d’emploi :

[TRANSLATION] The direct investment in question involves five measures provided for in section 59 of the *Employment Insurance Act*.

The first of these measures is the wage subsidy. A claimant may request that a wage subsidy be granted to an employer who will provide the claimant with a job that will lead to long-term employment or to employment with another employer. This measure is designed more specifically for people facing employment disadvantages who need time to become fully productive or who need work experience. Occasionally, this measure may enable employers to create a job that would otherwise not exist.

The second type of employment benefit is the earnings supplement. The purpose of such supplements is to increase, for temporary periods, the incomes of people who would otherwise find it difficult to accept jobs that pay less than their previous jobs. Earnings supplements offer claimants an opportunity to leave employment insurance for work before their income benefits expire.

Self-employment assistance is the third type of employment benefit. This program helps insured participants start businesses and helps them acquire, from service providers, the skills they need to make their proposed businesses viable. This assistance takes several forms, including consulting services and help in preparing a business plan. Insured participants continue to receive benefits while establishing their businesses.

The fourth measure, the job-creation partnership, is designed to create jobs that are sustainable in local economies where there is high unemployment and jobs are scarce. Partnerships may be entered into with the private sector, the provinces, local communities and community organizations in order to provide jobs compatible with provincial and local community plans and priorities for economic development. Such partnerships seem similar to the old job creation measures.

The fifth and final measure is a system of skills loans and grants. This type of financing enables an insured participant to attend an institution to develop needed job skills. In an explanatory document, Human Resources Development Canada stated that, since labour market training is a provincial responsibility, these benefits will be offered in any province only with the agreement of the provincial government. [paras. 77-82]

L'investissement direct dont il est question prend la forme de cinq mesures prévues à l'article 59 de la *Loi sur l'assurance-emploi*.

La première de ces mesures est la subvention salariale. Un prestataire peut demander qu'une subvention salariale soit accordée à un employeur qui lui offre un emploi appelé à devenir un emploi à long terme ou qui mènera à un emploi chez un autre employeur. La mesure s'adresse plus précisément aux personnes désavantagées sur le plan de l'emploi, qui ont besoin de temps pour atteindre leur pleine productivité ou qui ont besoin d'acquérir de l'expérience de travail. Cette mesure peut, occasionnellement, permettre aux employeurs de créer un emploi qui, autrement, n'existerait pas.

La seconde prestation d'emploi est le supplément de rémunération. Les suppléments visent à augmenter de façon temporaire le revenu de personnes qui auraient autrement de la difficulté à accepter un emploi moins bien rémunéré que leur emploi précédent. Ils permettent aux prestataires d'abandonner l'assurance-emploi pour retourner sur le marché du travail avant l'expiration de leurs prestations de revenu.

L'aide au travail indépendant constitue la troisième forme de prestation d'emploi. Il s'agit d'un programme qui permet aux participants de lancer une entreprise et qui les aide à acquérir auprès de fournisseurs de services les compétences nécessaires pour favoriser la viabilité de leur projet. Cette aide prend plusieurs formes, telles que des services-conseils et une aide pour l'élaboration d'un plan d'affaires. Les participants continuent de recevoir des prestations pendant qu'ils mettent sur pied leur entreprise.

La quatrième mesure, les partenariats pour la création d'emplois, permet de créer des emplois durables dans les endroits où le taux de chômage est élevé et les emplois rares. Les partenariats peuvent être conclus avec le secteur privé, les provinces, les collectivités locales et des organismes communautaires pour offrir des emplois compatibles avec les plans et priorités de développement économique des provinces et des communautés. Ils semblent se rapprocher des anciennes mesures de création d'emploi.

La cinquième et dernière mesure est un système de prêts et subventions de perfectionnement. Ce financement permet aux participants de fréquenter un établissement en vue d'acquérir les connaissances spécialisées dont ils ont besoin pour se trouver un emploi. Dans un document explicatif, Développement des ressources humaines Canada précise que, puisque la formation des travailleurs est une responsabilité qui relève des provinces, ces prestations ne seront offertes qu'avec l'accord du gouvernement provincial. [par. 77-82]

[42] Before discussing these benefits, I should mention that job placement was one of the objectives behind the creation of employment insurance. And obtaining additional training is sometimes tied to the receipt of benefits. As well, work sharing limits the impact of unemployment and fosters entry into the labour market. These initiatives fall within Parliament's legislative jurisdiction. Regulating unemployment insurance does not mean simply taking passive responsibility for paying benefits to Canadian workers during periods when they are not working. It also means taking on a more active role designed to maintain or restore ties between persons who may become or are unemployed and the labour market. This federal power does not, of course, authorize Parliament to create parallel education systems despite the connections between work and training and many other aspects of life in society. It may not be interpreted in the abstract without regard for the federal constitutional context. It must be exercised in a manner consistent with the general framework of the division of powers. This being said, the power may legitimately be exercised to its full extent, having regard to the context, including the problems created by changes in the labour market and the increase in structural unemployment. The labour market has changed since 1940, and the way the federal power under s. 91(2A) is exercised can reflect this. However, the exercise of the federal power does not negate the provincial powers over education and labour market training, which relate to other aspects of these problems in the labour market.

[43] Employment benefits programs illustrate this change. They are new initiatives, but they remain related to the objective of maintaining ties with the labour market. All these measures are designed to reinforce ties with the labour market or to prepare workers to re-enter it.

[44] For example, job creation partnerships are designed to alleviate some of the consequences of weak labour markets in economically disadvantaged regions by strengthening the labour markets in those regions and thus reducing unemployment.

[42] Avant d'examiner ces prestations, il importe de rappeler que le placement constituait l'un des objectifs de la mise sur pied de l'assurance-emploi. Par ailleurs, l'obtention d'une formation additionnelle est parfois liée à la réception des prestations. De plus, le partage du travail restreint l'impact du chômage et protège l'insertion dans le marché du travail. Ces initiatives se situent à l'intérieur de la compétence législative confiée au Parlement fédéral. Régir la matière de l'assurance-chômage ne signifie pas seulement acquérir la responsabilité passive du versement d'indemnités durant les périodes d'inactivité de la main-d'œuvre canadienne. Cela veut dire aussi assumer un rôle plus actif, orienté vers la conservation ou le rétablissement d'un lien entre le chômeur actuel ou potentiel et le marché du travail. Cette compétence fédérale ne permettrait certes pas au Parlement fédéral de créer des systèmes parallèles d'éducation en dépit des liens entre le travail et la formation et bien d'autres aspects de la vie sociale. Ce pouvoir ne peut être interprété abstraitement, sans considération du contexte constitutionnel fédéral. Son exercice doit respecter le cadre général du partage des pouvoirs. Cela dit, il peut légitimement être exercé dans toute son ampleur, en tenant compte du contexte, notamment des problèmes que créent les changements dans le marché du travail et l'accroissement du chômage structurel. Le marché du travail a évolué depuis 1940. L'exercice du pouvoir fédéral prévu au par. 91(2A) peut le refléter. Il n'écarte pas pour autant les compétences provinciales sur l'éducation ou la formation de la main-d'œuvre qui toucheront à d'autres aspects de ces problèmes de fonctionnement du marché du travail.

[43] Les prestations d'emploi illustrent cette évolution. Initiatives nouvelles, elles se rattachent toutefois à l'objectif de maintien du rattachement au marché du travail. En effet, toutes ces mesures visent à consolider les liens avec le marché du travail ou à préparer un retour à celui-ci.

[44] Ainsi, le partenariat pour la création d'emplois pallie certaines des conséquences de la faiblesse du marché du travail dans des régions défavorisées économiquement. Il consolide le marché du travail dans ces régions et atténue ainsi le chômage.

[45] Earnings supplements also directly affect ties with the labour market. They temporarily increase the income of workers who would otherwise be more hesitant to accept jobs for less pay. This measure helps speed up an actual return to the labour market before benefit periods expire.

[46] Self-employment assistance is also consistent with the goal of maintaining ties with the labour market. Such benefits, which are paid under a variety of programs, enable the recipient to prepare for and consolidate a return to work. Thus, the payment of benefits fosters the establishment of businesses and in so doing helps insured participants re-enter the labour market.

[47] Wage subsidies paid to employers have the same objective. They specifically facilitate entry into the labour market by disadvantaged persons who wish to improve their productivity or gain work experience. In this regard, *YMHA Jewish Community Centre of Winnipeg Inc. v. Brown*, [1989] 1 S.C.R. 1532, does not provide a definitive answer to the question whether such benefits are valid. In that case, this Court did not have to explore the federal unemployment insurance power in its entirety. The general framework for the power was subsequently clarified in the *Reference*, in which the Court stressed the relevance and importance of the objective of maintaining ties with the labour market. From this standpoint, wage subsidies form to a sufficient extent an integral part of the employment insurance system as a whole. They help establish or maintain the employability of workers who might otherwise be condemned to not working.

[48] Skills loans and grants enable insured participants to acquire advanced knowledge, and their purpose is to make it easier for such people to obtain employment. Participation in training programs was part of the employment insurance system from the outset. This measure is quite simply targeted differently, as it applies to a pool of insured participants that includes more than just the system's regular claimants. But this does not mean that it does not fall within federal jurisdiction. Furthermore,

[45] Les suppléments de rémunération ont aussi un effet direct sur les liens avec le marché du travail. Ils augmentent de manière temporaire les revenus de travailleurs qui autrement hésiteraient davantage à accepter des emplois moins bien rémunérés. Cette mesure permet d'accélérer un retour effectif sur le marché du travail, avant l'expiration des périodes de prestations.

[46] L'aide au travail indépendant correspond elle aussi à la réalisation du maintien des liens avec le marché du travail. En effet, ces prestations versées dans le cadre de programmes variés permettent de préparer et de consolider le retour au travail. Le versement de prestations facilite alors l'organisation d'une entreprise et aide ainsi le participant à réintégrer le marché du travail.

[47] La subvention salariale versée aux employeurs correspond au même objectif. Elle favorise particulièrement l'insertion dans le marché du travail de personnes désavantagées qui cherchent à améliorer leur productivité ou à acquérir de l'expérience de travail. À cet égard, l'arrêt *YMHA Jewish Community Centre of Winnipeg Inc. c. Brown*, [1989] 1 R.C.S. 1532, ne règle pas définitivement le problème de la validité de cette prestation. Notre Cour n'a pas eu alors à explorer l'ensemble de la compétence fédérale sur l'assurance-chômage. Le cadre général de celle-ci a été précisé par la suite dans le *Renvoi* qui a insisté sur la pertinence et l'importance de l'objectif de rattachement au marché du travail. Dans cette optique, la subvention salariale demeure suffisamment intégrée dans l'ensemble du régime d'assurance-emploi. Elle contribue à établir ou à préserver l'employabilité de travailleurs qui pourraient autrement être condamnés à l'inactivité.

[48] Les prêts et subventions de perfectionnement permettent à des participants d'acquérir des connaissances spécialisées, dans le but de faciliter leur recherche d'emploi. La participation à des programmes de formation se rattache d'ailleurs aux activités du régime d'assurance-emploi depuis ses débuts. Cette mesure est tout simplement ciblée de manière différente et vise un bassin de participants plus large que les prestataires courants du régime. Elle ne perd pas pour autant son rattachement à la

this jurisdiction is exercised in a way that does not encroach on the provincial jurisdiction over education, since pursuant to s. 61(2) of the *Employment Insurance Act*, assistance may not be provided under the programs associated with these benefits without the agreement of the provinces.

[49] The evolution of the legislation on employment insurance has reflected changes in the economy and the labour market. It is part of the “natural evolution” of the power conferred on the Parliament of Canada. The legislation thus remains consistent with the rules governing the division of powers between the two levels of government. This means that I need not consider the federal government’s spending power and its application to the measures I have already discussed. However, this conclusion is not determinative of the appeals. It will also be necessary to consider the second branch of the appeals, which relates to the financing of the system, the surpluses generated by the reforms to the system and the allocation of the surpluses.

G. *Scope of the Appellants’ Constitutional Challenge*

[50] The second branch of the appeals relates to the financing of the employment insurance system since the *Employment Insurance Act* was passed in 1996. At issue in this branch are, *inter alia*, the existence and use of the surpluses generated by the financing mechanism adopted in 1996 or, in the stronger terms used by the appellants, the appropriation or misappropriation of those surpluses by the federal government.

[51] The appellants’ arguments raise questions about the nature of a tax in the context of the taxation power of the Parliament of Canada, and about the distinction between a tax and a regulatory charge or levy. The constitutional challenge relates primarily to the validity of ss. 66 to 66.3 and 72 of the *Employment Insurance Act* as enacted by Parliament since 1996.

[52] It is therefore important to define the true purpose of the constitutional challenge. There is

compétence fédérale. De plus, celle-ci est exercée d’une manière qui respecte les compétences provinciales dans le secteur de l’éducation. L’application des programmes relatifs à ces prestations dépend en effet de l’accord des provinces selon le par. 61(2) de la *Loi sur l’assurance-emploi*.

[49] L’évolution de la législation sur l’assurance-emploi reflète les changements dans l’économie et le marché du travail. Elle s’insère dans l’« évolution naturelle » de la compétence dévolue au Parlement du Canada. Elle demeure ainsi fidèle aux règles gouvernant le partage des pouvoirs législatifs entre les deux ordres de gouvernement. En conséquence, il ne sera pas nécessaire d’examiner le pouvoir de dépenser du gouvernement fédéral et son application à l’égard des mesures que j’ai examinées précédemment. Cette conclusion ne règle toutefois pas le sort des appels. Il faut en effet en étudier le second volet, soit le financement du régime, les surplus engendrés par les réformes et l’affectation de ces surplus.

G. *La portée de la contestation constitutionnelle des appelants*

[50] Le second volet des pourvois porte sur le financement du régime d’assurance-emploi depuis l’adoption de la *Loi sur l’assurance-emploi* en 1996. Il comprend un débat sur l’existence et l’utilisation des surplus que le mode de financement adopté en 1996 a engendrés ou, en termes plus forts, dans le vocabulaire utilisé par les appelants, sur l’appropriation ou le détournement de ces surplus par le gouvernement fédéral.

[51] L’argumentation des appelants soulève des questions relatives à la nature d’une taxe, dans le cadre de l’exercice du pouvoir de taxation du Parlement du Canada, et à sa distinction avec les charges ou impositions réglementaires. La contestation constitutionnelle met d’abord en jeu la validité des art. 66 à 66.3 et 72 de la *Loi sur l’assurance-emploi* dans la forme où le Parlement les a adoptés depuis 1996.

[52] Il importe alors de circonscrire l’objet réel de la contestation constitutionnelle. Le financement

nothing unconstitutional about financing the system by requiring employers and employees to pay premiums. This has been the mechanism favoured by Parliament since the employment insurance system was established in 1940, as Gascon J. noted in the Superior Court (para. 202). However, there is no reason why Parliament could not have financed the system differently by means of its general taxing power under s. 91(3) of the *Constitution Act, 1867*. The new legislative power conferred on Parliament in 1940 fell within a constitutional framework that did not limit Parliament's legislative jurisdiction with regard to federal government activities. Parliament could have decided to finance the new system out of the taxes collected by the federal government. Indeed, this was the source of funding used to absorb deficits in the employment insurance system for several years.

[53] In my opinion, it must be determined whether the chosen financing mechanism was valid either as a regulatory charge or as a tax imposed pursuant to the general taxing power under s. 91(3). Finally, the creation of surpluses in the system, the use of those surpluses and what will eventually happen to them must be considered.

H. *Changes in the Financing Scheme*

[54] The changes in the mechanisms used to finance employment insurance were part of a package of reforms to the system. Parliament had reviewed the nature of the benefits being paid and the eligibility requirements for benefits. As I mentioned above, Parliament also wanted to change the focus of the system somewhat by fostering a deeper commitment to maintaining the tie between employees and the labour market.

[55] Originally, s. 17 of the 1940 Act provided that contribution rates were to be based on the rates set out in the Second Schedule to that Act. In 1955, the *Unemployment Insurance Act* contained a table of fixed rates of contribution (S.C. 1955, c. 50, s. 37). A different mechanism was adopted in the

du régime par l'imposition de cotisations aux employeurs et aux employés n'a rien d'inconstitutionnel. Ce fut d'ailleurs le mécanisme privilégié par le Parlement depuis l'entrée en vigueur du régime d'assurance-emploi en 1940, comme l'a rappelé le juge Gascon en Cour supérieure (par. 202). Cependant, rien n'aurait interdit au Parlement du Canada d'établir un mécanisme de financement différent, en recourant à son pouvoir général de taxation en vertu du par. 91(3) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. En effet, le nouveau pouvoir législatif attribué au Parlement en 1940 s'inscrivait dans un cadre constitutionnel qui ne restreignait pas sa compétence législative quant aux activités relevant du gouvernement fédéral. Le Parlement aurait pu décider de financer le nouveau régime avec les impôts prélevés par le gouvernement fédéral. D'ailleurs, on sait que, pendant plusieurs années, les déficits du régime d'assurance-emploi ont été épongés de cette manière.

[53] À mon avis, il faut déterminer si le mode de financement choisi était valide, soit comme prélèvement réglementaire, soit comme taxe imposée en vertu du pouvoir général de taxation suivant le par. 91(3). Enfin, il faudra se pencher sur la création des surplus du régime, sur leur utilisation et sur leur sort éventuel.

H. *L'évolution du système de financement*

[54] Les changements dans les méthodes de financement de l'assurance-emploi faisaient partie d'un ensemble de réformes du régime. Le Parlement avait révisé la nature des bénéfices accordés et les conditions d'admissibilité à ceux-ci. Comme je l'ai mentionné plus haut, le Parlement avait aussi voulu modifier en partie l'orientation du régime, en favorisant un engagement plus intense dans la préservation du lien entre les employés et le marché du travail.

[55] À l'origine, selon l'art. 17 de la *Loi de 1940*, les taux de contribution étaient établis sur la base de la deuxième annexe de la loi. En 1955, la *Loi sur l'assurance-chômage* établissait une table fixe des taux de contribution (S.C. 1955, ch. 50, art. 37). La loi de 1971 adoptait un mécanisme différent. Elle

1971 legislation, as the Unemployment Insurance Commission was made responsible for setting premium rates with the agreement of the federal Cabinet (s. 62). Section 63 of that Act required that premium rates be sufficient to raise an amount equal to the adjusted basic cost of benefit. That basic cost was derived from the cost over the designated three consecutive previous years, which was adjusted as necessary to account for an accumulated surplus or deficit. This mechanism was employed until 1996, except during a few years when the premium rate was set in the Act itself (Gascon J., at para. 207).

[56] According to Gascon J., the financing mechanism used from 1971 on was unsatisfactory. Economic recessions led to increases in benefit payments, which resulted in greater unemployment insurance deficits. As a result, the Commission had to raise premium rates to replenish the Unemployment Insurance Account at times when the economic situation would instead have called for a reduction in contributions (Gascon J., at paras. 208-9).

[57] The enactment of s. 66 of the *Employment Insurance Act* in 1996 was intended to correct this situation. The new Act established a system that its originators thought would be more adaptable to changes in and the constraints of business cycles. The government intended to avoid the distortions that had arisen in the former system based on a yearly assessment of results over the designated three previous years.

[58] Before the new mechanism began to be employed, Parliament set the premium rate for 1995 and 1996 at three percent of insurable earnings (*Budget Implementation Act, 1994*, S.C. 1994, c. 18, s. 26). That rate was maintained for 1996 pursuant to a transitional provision of the *Employment Insurance Act* (Schedule II, s. 12).

[59] The new premium-setting system became applicable in 1997. At that time, the Act instructed the Employment Insurance Commission to try to maintain relatively stable premium rates throughout a business cycle while at the same time building up

confiait à la Commission d'assurance-chômage le soin de fixer les taux de cotisation, avec l'accord du cabinet fédéral (art. 62). L'article 63 de cette loi disposait que les cotisations devaient être établies pour couvrir le coût de base réajusté des prestations. Ce coût de base était déterminé en fonction de l'expérience des trois années consécutives antérieures désignées, avec les ajustements nécessaires selon l'état des surplus ou des déficits accumulés. Cette méthode s'appliqua jusqu'en 1996, sauf pendant quelques années où la loi elle-même fixa le taux des cotisations (le juge Gascon, par. 207).

[56] Selon le juge Gascon, la méthode de financement appliquée depuis 1971 n'avait pas donné satisfaction. Les récessions économiques entraînaient des augmentations de prestations qui accroissaient les déficits de l'assurance-chômage. Comme résultat, la Commission devait relever les taux de cotisation pour renflouer le régime à des moments où la situation économique suggérait plutôt l'opportunité d'une diminution des contributions (le juge Gascon, par. 208-209).

[57] En conséquence, l'adoption de l'art. 66 de la *Loi sur l'assurance-emploi* en 1996 entendait corriger cette situation. La nouvelle loi établissait un régime que ses auteurs croyaient plus apte à respecter l'évolution et les contraintes des cycles économiques. Le gouvernement entendait éviter les distorsions que provoquait l'application du système antérieur, basé sur l'évaluation, à chaque année, de l'expérience des trois années antérieures désignées.

[58] Avant l'application de la nouvelle méthode, le Parlement fixa les cotisations à 3 p. 100 de la rémunération assurable pour les années 1995 et 1996 (*Loi d'exécution du budget 1994*, L.C. 1994, ch. 18, art. 26). Une disposition transitoire de la *Loi sur l'assurance-emploi* maintint ce taux pour l'année 1996 (annexe II, art. 12).

[59] L'application du nouveau système de cotisation commença en 1997. La loi demanda alors à la Commission de l'assurance-emploi de rechercher une stabilisation relative des cotisations au cours d'un cycle économique, tout en constituant une

an adequate reserve. The Act made the Commission responsible for setting premium rates each year in accordance with these objectives, with the approval of the Governor General in Council on the recommendation of the Minister of Finance. For this purpose, s. 66 provided as follows:

The Commission shall, with the approval of the Governor in Council on the recommendation of the Minister and the Minister of Finance, set the premium rate for each year at a rate that the Commission considers will, to the extent possible,

- (a) ensure that there will be enough revenue over a business cycle to pay the amounts authorized to be charged to the Employment Insurance Account; and
- (b) maintain relatively stable rate levels throughout the business cycle.

[60] For 2002 and 2003, the system for setting premium rates changed once again. Because of problems caused by the growth of the employment insurance surpluses, Parliament made the Governor General in Council responsible for setting the applicable premium rate. The framework under s. 66 ceased to apply. The Act no longer included criteria to guide the setting of rates:

66.1 Notwithstanding section 66, the premium rate for each of the years 2002 and 2003 is the rate set for the year by the Governor in Council on the recommendation of the Minister and the Minister of Finance.

(An Act to amend the Employment Insurance Act and the Employment Insurance (Fishing) Regulations, S.C. 2001, c. 5, s. 9)

[61] For 2004, Parliament set the premium rate in the Act itself (*Budget Implementation Act, 2003*, S.C. 2003, c. 15, s. 21). For 2005, it went back to having the Governor General in Council set the rates by adding s. 66.3 to the *Employment Insurance Act (Budget Implementation Act, 2004)*, S.C. 2004, c. 22, s. 25).

[62] Other amendments were made during the years that followed. I will not comment on them because they are not directly relevant to these proceedings.

réserve adéquate. La loi confia à la Commission le mandat de fixer annuellement les cotisations, dans le cadre de ces objectifs, avec l'accord du gouverneur général en conseil, sur recommandation du ministre des Finances. À ces fins, l'art. 66 disait :

Pour chaque année, la Commission fixe, avec l'agrément du gouverneur en conseil, sur la recommandation du ministre et du ministre des Finances, le taux de cotisation qui, à son avis, permet le mieux, au cours d'un cycle économique, d'assurer un apport de revenus suffisant pour couvrir les débits autorisés sur le Compte d'assurance-emploi et maintenir une certaine stabilité des taux.

[60] Pour les années 2002 et 2003, le système de cotisation changea de nouveau. Devant les problèmes causés par la croissance des surplus de l'assurance-emploi, le Parlement confia au gouverneur général en conseil la fixation du taux de cotisation applicable. Le cadre de l'art. 66 ne s'appliquait plus. La loi ne comptait plus de critère encadrant et orientant l'établissement des taux :

66.1 Par dérogation à l'article 66, le taux de cotisation pour l'année 2002 et celui pour l'année 2003 sont fixés par le gouverneur en conseil sur la recommandation du ministre et du ministre des Finances.

(Loi modifiant la Loi sur l'assurance-emploi et le Règlement sur l'assurance-emploi (pêche), L.C. 2001, ch. 5, art. 9)

[61] Pour l'année 2004, le Parlement fixa le taux de contribution dans la loi elle-même (*Loi d'exécution du budget de 2003*, L.C. 2003, ch. 15, art. 21). Pour 2005, le Parlement revint à la fixation des taux par le gouverneur général en conseil en ajoutant l'art. 66.3 à la *Loi sur l'assurance-emploi (Loi d'exécution du budget de 2004)*, L.C. 2004, ch. 22, art. 25).

[62] Durant les années suivantes, d'autres modifications sont intervenues. Je ne les commenterai pas parce qu'elles ne sont pas directement visées par le présent débat judiciaire.

I. *Surpluses*

[63] The statutory amendments relating to the premium-setting mechanism gave rise to the problem of surpluses in the Account and also affected the speed at which that problem developed. The massive increase in those surpluses occurred over a period of just a few years. In the space of six or seven years, the deficits were absorbed and surpluses totalling more than \$40 billion were accumulated. I will now look at the origin of the surpluses and the steps in their creation.

[64] To understand how the surplus problem developed, it will be helpful to revisit the origins of the system. When the system came into effect, an unemployment insurance fund was established. That fund was replaced with the Account in 1971. At that time, the government's budget absorbed deficits in the Account that resulted from fluctuations in economic activity and in the amounts of benefits paid to unemployed persons. In 1986, on the recommendation of the Auditor General of Canada, the Account was consolidated with government revenues as a whole. In 1990, the government stopped financing the Account out of its general revenues.

[65] Throughout that period, premiums, which legally speaking were debts to the Crown, were paid into the Consolidated Revenue Fund and credited to the Account. The amounts needed to manage the system and to pay benefits and the cost of authorized programs were in turn paid out of the Consolidated Revenue Fund and charged to the Account.

[66] It is clear that around 1995, the government made a firm policy decision to put an end to deficits in employment insurance, stabilize fluctuating premium rates and strengthen the system by building up an adequate reserve. The legislative amendments summarized above gave effect to that decision. Their impact on the Account was quick, and striking. In 1996, the Account's surpluses already totalled \$5 or \$6 billion. Even though premium rates were gradually reduced, the surpluses rose to approximately \$20 billion in 1998. That amount

I. *Les surplus*

[63] Les modifications législatives de la méthode de fixation des cotisations préparent et rythment l'évolution du problème de surplus du Compte. L'accroissement massif de ces surplus se réalise toutefois au cours d'une période de quelques années seulement. En six ou sept ans, les déficits sont résorbés et des surplus de plus de 40 milliards de dollars se constituent. J'examinerai maintenant les origines et les étapes de leur création.

[64] Pour comprendre l'évolution du problème des surplus, un retour aux origines du régime sera utile. Lors de son entrée en vigueur, un fonds ou une caisse d'assurance-chômage avait été établi. En 1971, on substitua le Compte à cette caisse. Le budget de l'État absorba alors les déficits du Compte causés par les fluctuations de l'activité économique et des prestations versées aux chômeurs. En 1986, sur la recommandation du vérificateur général du Canada, le Compte fut consolidé avec l'ensemble des recettes gouvernementales. En 1990, l'État cessa de financer le Compte avec ses recettes générales.

[65] Pendant toute cette période, les cotisations, qui étaient juridiquement des créances dues à la Couronne, étaient versées au Trésor au crédit du Compte. Par la suite, le Trésor versait les sommes requises pour la gestion du régime, le paiement des prestations et les coûts des programmes autorisés, puis débitait d'autant le Compte.

[66] Il est clair que, vers 1995, le gouvernement de l'époque avait pris une décision politique ferme de mettre fin aux déficits de l'assurance-emploi, de stabiliser les fluctuations des cotisations et de consolider le régime, en créant une réserve adéquate. Les modifications législatives que j'ai résumées plus haut ont mis à effet cette décision. Leur impact sur l'état du Compte fut rapide et frappant. En 1996, déjà, son surplus atteignait cinq ou six milliards de dollars. Les taux de cotisation diminuèrent graduellement. Néanmoins, en 1998, les

corresponded to the maximum reserve recommended by Canada's Chief Actuary (A.F. C.S.N., at p. 35, footnote 116). Starting in 2001, the growth of the surpluses, which then exceeded \$40 billion, slowed down or even levelled off. When premium rates were set, the goal seemed to be to attain a relative balance between the system's receipts and current expenditures.

J. *Constitutionality of the Premium-Setting Mechanism*

[67] The appellants, supported on this point by one intervener, the Canadian Labour Congress, submit that no provision of the Constitution authorized the premium-setting mechanisms that led to the accumulation of the surpluses in the Account and the use of those surpluses by the Government of Canada. They argue that the federal government misappropriated employment insurance monies. In short, the appellants submit that amounts collected as premiums were diverted from their intended purposes and allocated to the government's current expenditures, to deficit reduction and to restoring a balance in public finances. According to them, these amounts were also used to finance employment and economic development programs that fell outside the federal unemployment insurance power, as opposed to paying compensation during actual periods of unemployment.

[68] I will not discuss this final argument at length, since I rejected it above. In my opinion, the disputed measures, and employment benefits in particular, fall within federal legislative jurisdiction. The expenditures associated with these measures could be financed through premiums. This being said, however, the issue of the allocation of contributions and surpluses to general government expenditures remains to be resolved.

[69] I reject from the outset a fact-based submission made by the appellants: that the government in power during the period following the passage of the *Employment Insurance Act* planned to accumulate these surpluses and then to misappropriate them. There was extensive evidence on this point

surplus s'élevaient à environ 20 milliards de dollars. Ce montant correspondait au maximum des réserves recommandées par l'actuaire en chef du Canada (m.a. C.S.N., p. 35, note 116). À partir de 2001, la croissance des surplus, qui dépassent alors 40 milliards, ralentit ou même plafonne. La fixation des taux de cotisation semble rechercher un équilibre relatif entre les entrées et les dépenses courantes du régime.

J. *La légalité constitutionnelle du mécanisme de fixation des cotisations*

[67] Les appelants, appuyés sur ce point par un intervenant, le Congrès du travail du Canada, plaident qu'aucune disposition de la Constitution n'autorisait les méthodes de cotisation qui ont permis la création des surplus du Compte et leur utilisation par le gouvernement du Canada. En l'espèce, selon les prétentions des appelants, le gouvernement fédéral aurait opéré un véritable détournement des fonds de l'assurance-emploi. En bref, les appelants soutiennent que les cotisations ont été détournées de leurs fins pour être affectées aux dépenses courantes de l'État, à la réduction du déficit et au rétablissement de l'équilibre des finances publiques. Selon eux, elles auraient aussi été employées au financement de programmes d'emploi et de développement économique étrangers à la compétence fédérale sur l'assurance-chômage, plutôt qu'à l'indemnisation des périodes de chômage elles-mêmes.

[68] Je ne reviendrai pas longuement sur ce dernier argument que j'ai rejeté plus haut. À mon avis, les mesures contestées, notamment les prestations d'emploi, demeurent comprises dans la compétence législative fédérale. Les dépenses qu'entraînaient ces mesures pouvaient être financées par les cotisations. Sous cette réserve, demeure toutefois le problème de l'affectation des contributions et des surplus aux dépenses générales de l'État.

[69] J'écarte dès le départ un argument de fait défendu par les appelants selon lequel le gouvernement en fonction au cours de la période postérieure à l'adoption de la *Loi sur l'assurance-emploi* aurait planifié ces surplus et leur détournement. La question a fait l'objet d'une longue preuve devant

in the Superior Court, and the parties placed great stress on this in argument. However, neither the Superior Court nor the Court of Appeal accepted this submission, and no error in assessing the facts has been shown that would justify an intervention by this Court on this point.

[70] The problem of the surpluses in the Account appears instead to have developed in stages, but quickly. In the end, the enactment in 2001 of the transitional provisions that authorized the Governor General in Council to set premiums directly for 2002 and 2003 was a sign of a recognition that the surpluses were substantial, that they had played a role in restoring financial balance to the federal government's activities and that a solution for the problems they created would be complex. The government considered these surpluses to be part of public revenues and did not agree with returning them to contributors. However, this is not the place to discuss the appropriateness of this policy approach. Rather, the issue is what the legal nature of premiums has been since the *Employment Insurance Act* came into force in 1996.

[71] The government could have financed the system through either premiums or taxes, as it had a choice between a special levy and general taxation (P. Issalys and D. Lemieux, *L'action gouvernementale: Précis de droit des institutions administratives* (2nd ed. 2002), at pp. 607-9 and 617-18). The Attorney General of Canada argues first that a premium is a regulatory charge, that is, a form of special levy connected with a government program. In the alternative, he submits that a premium can be considered a tax for the purposes of s. 91(3) of the *Constitution Act, 1867* and that the premiums were imposed in accordance with the Constitution.

[72] This question of the validity of imposing regulatory charges has come before this Court on several occasions. In its decisions, the Court has accepted the use of regulatory charges to finance government programs and has developed tests for identifying such special levies. There are two steps in the identification process. First, the existence of a

la Cour supérieure. L'argumentation des parties a consacré beaucoup d'attention à la discussion de ce moyen. Cependant, ni la Cour supérieure, ni la Cour d'appel ne l'ont retenu, et aucune erreur d'appréciation des faits justifiant l'intervention de notre Cour sur ce point n'a été établie.

[70] Le problème des surplus du Compte semble plutôt s'être développé graduellement, mais rapidement. Finalement, l'adoption en 2001 des dispositions transitoires permettant au gouverneur général en conseil de fixer directement les cotisations pour 2002 et 2003 confirme que l'on reconnaît l'importance des surplus, leur rôle dans le rétablissement de l'équilibre financier des activités de l'État fédéral et la complexité du règlement des difficultés qu'ils présentent. Le gouvernement considère ces surplus comme un élément des recettes publiques et voit mal comment on pourrait les retourner aux cotisants. Cependant, on ne peut s'arrêter à la discussion de l'opportunité de cette approche politique. Il faut plutôt examiner la nature juridique des cotisations depuis l'entrée en vigueur de la *Loi sur l'assurance-emploi* en 1996.

[71] Le gouvernement pouvait financer le régime soit à l'aide de cotisations, soit à l'aide des impôts, en optant entre une imposition spécialisée et le recours à l'impôt général (P. Issalys et D. Lemieux, *L'action gouvernementale: Précis de droit des institutions administratives* (2^e éd. 2002), p. 607-609 et 617-618). Le procureur général du Canada plaide d'abord que les cotisations représentent des charges réglementaires, autrement dit une forme d'imposition spécialisée rattachée à un programme gouvernemental. Subsidiairement, il soutient qu'elles pourraient être considérées comme des taxes au sens du par. 91(3) de la *Loi constitutionnelle de 1867* et qu'elles auraient été imposées conformément à la Constitution.

[72] Cette question de la validité de l'imposition de charges réglementaires s'est posée à diverses reprises devant notre Cour. La jurisprudence reconnaît la possibilité d'utiliser la technique de la redevance réglementaire pour financer la mise en œuvre de programmes gouvernementaux. La jurisprudence a développé des critères d'identification

regulatory scheme must be established. According to the analytical approach adopted in *Westbank First Nation v. British Columbia Hydro and Power Authority*, [1999] 3 S.C.R. 134, there must be (1) a complete and detailed code of regulation, (2) a regulatory purpose of influencing specific behaviour, (3) the existence of actual or properly estimated costs of the regulation and (4) a relationship between the regulation and the person who either benefits from it or made it necessary (para. 44). Rothstein J. recently reiterated these criteria in *620 Connaught Ltd. v. Canada (Attorney General)*, [2008] 1 S.C.R. 131, 2008 SCC 7, at paras. 25-26, although he reminded us that the list is not exhaustive. Next, if the court finds that a regulatory scheme exists, it must determine whether there is a relationship between that scheme and the charge (*Connaught*, at para. 27). Revenue collection must be related to the regulation or must in itself have a regulatory purpose of influencing the behaviour of the persons concerned (*Westbank*, at para. 44). As the Court noted in *Connaught*, the accumulation of excessive surpluses may indicate that a levy is a tax and not a regulatory charge (para. 40). However, the test is flexible, and the characterization of a levy as a regulatory charge does not depend primarily on the absence or the amounts of surpluses (*Connaught*, at para. 40). It depends above all else on whether the collected amounts or a substantial part thereof are allocated to the regulated activity.

[73] Despite the existence of large surpluses, a sufficient connection was maintained between employment insurance premiums and the regulatory scheme as long as s. 66 of the *Employment Insurance Act* applied. Section 66 contained principles that governed the exercise of the premium-setting power delegated to the Commission: connection with the business cycle, stabilization of premium rates and building up of reserves:

66. The Commission shall, with the approval of the Governor in Council on the recommendation of the

de ces prélèvements spécialisés. L'identification de ces prélèvements s'effectue en deux étapes. D'abord, il faut établir l'existence d'un régime réglementaire. Ainsi, selon la méthode d'analyse adoptée dans l'arrêt *Première nation de Westbank c. British Columbia Hydro and Power Authority*, [1999] 3 R.C.S. 134, il faut retrouver (1) un code de réglementation complet et détaillé, (2) un objectif de réglementation qui cherche à influencer un comportement, (3) l'existence de coûts réels ou estimés liés à la réglementation et (4) un rapport entre celle-ci et la personne qui en bénéficie ou qui l'a rendue nécessaire (par. 44). Le juge Rothstein a repris récemment ces critères, en rappelant toutefois que leur liste n'avait pas un caractère exhaustif, dans l'arrêt *620 Connaught Ltd. c. Canada (Procureur général)*, [2008] 1 R.C.S. 131, 2008 CSC 7, par. 25-26. Ensuite, si le tribunal conclut à l'existence d'un régime réglementaire, il doit décider s'il existe un lien entre ce régime et la redevance (*Connaught*, par. 27). La perception des revenus doit demeurer liée à la réglementation ou posséder, en elle-même, un objectif de réglementation destiné à influencer le comportement des personnes touchées (*Westbank*, par. 44). Comme le note l'arrêt *Connaught*, l'accumulation de surplus excessifs peut devenir un indice que le prélèvement constitue une taxe et non une redevance réglementaire (par. 40). Cependant, ce critère demeure souple et la qualification d'un prélèvement comme charge réglementaire ne dépend pas principalement de l'absence de surplus ni de leur montant (*Connaught*, par. 40). Elle relève primordialement de l'affectation des prélèvements ou d'une partie substantielle de ceux-ci à l'activité réglementée.

[73] Un lien suffisant s'est maintenu entre les cotisations de l'assurance-emploi et le régime réglementaire, malgré l'existence de surplus importants, tant que l'art. 66 de la *Loi sur l'assurance-emploi* s'est appliqué. L'article 66 contenait des principes qui encadraient l'exercice du pouvoir de fixation des cotisations délégué à la Commission : lien avec le cycle économique, stabilisation des cotisations, constitution de réserves :

66. Pour chaque année, la Commission fixe, avec l'agrément du gouverneur en conseil, sur la

Minister and the Minister of Finance, set the premium rate for each year at a rate that the Commission considers will, to the extent possible,

- (a) ensure that there will be enough revenue over a business cycle to pay the amounts authorized to be charged to the Employment Insurance Account; and
- (b) maintain relatively stable rate levels throughout the business cycle.

These principles served as the basis for a policy of allocation of and stability in the amounts being levied that justifies characterizing those amounts, from a constitutional standpoint, as a regulatory charge. I need not decide here whether the relevant tests for the exercise of the Employment Insurance Commission's regulatory power were properly applied. That branch of the proceedings instead concerned administrative law principles. As a result, it is, as Gascon J. pointed out, highly unlikely that this was a matter for the Superior Court; Gascon J. also noted that that branch of the proceedings had been abandoned before him.

[74] During the period in question, from 1996 to 2001, the contributions collected were paid into the Consolidated Revenue Fund in accordance with the Act. The amounts needed for the system to function were credited or charged to the Account. However, it is clear that the Account does not constitute — as is the case of pension fund assets — a trust fund or patrimony by appropriation. It forms part of Canada's government accounting, and premiums form part of the government's revenues. The government's use of it does not, therefore, constitute a misappropriation of employment insurance monies. Those monies were used like any other part of the revenues in the Consolidated Revenue Fund, and the appropriate accounts were kept.

[75] However, this conclusion does not resolve the issue of the legal effects of the situation resulting from the 2001 and 2004 amendments to the *Employment Insurance Act*, under which the power to set premium rates was delegated to the Governor General in Council but the legal framework for exercising the power was eliminated. In my opinion, those amendments had a significant effect on the validity of such levies in the circumstances in

recommandation du ministre et du ministre des Finances, le taux de cotisation qui, à son avis, permet le mieux, au cours d'un cycle économique, d'assurer un apport de revenus suffisant pour couvrir les débits autorisés sur le Compte d'assurance-emploi et maintenir une certaine stabilité des taux.

Ces principes maintenaient une politique d'affectation et d'équilibre des impositions qui préservait leur qualification constitutionnelle de prélèvements réglementaires. Je n'ai pas à décider ici si les critères pertinents à l'exercice du pouvoir réglementaire de la Commission de l'assurance-emploi ont été bien appliqués. Ce volet du débat met plutôt en jeu des principes de droit administratif. À ce titre, il est fort douteux qu'il ait relevé de la Cour supérieure comme l'a rappelé le juge Gascon, qui a de plus souligné que ce volet de la contestation avait été abandonné devant lui.

[74] Pendant cette période, de 1996 à 2001, les contributions perçues ont été versées au Trésor, conformément à la loi. Les crédits et débits requis pour les opérations du régime ont été passés au Compte. Il est clair toutefois que ce Compte n'est pas un fonds fiduciaire ou un patrimoine d'affectation, comme dans le cas de l'actif d'un fonds de retraite. Il représente une partie de la comptabilité publique du Canada et les cotisations, une portion des recettes publiques de l'État. À ce titre, l'usage fait par le gouvernement ne représente pas un détournement des fonds de l'assurance-emploi. Les fonds ont été employés comme toute autre partie des recettes du Trésor et la comptabilité appropriée a été tenue.

[75] Cette conclusion ne règle cependant pas la question des effets juridiques de la situation créée par les modifications de 2001 et de 2004 à la *Loi sur l'assurance-emploi* qui ont délégué au gouverneur général en conseil le pouvoir de fixer les cotisations, sans laisser en place l'encadrement juridique de son exercice. À mon avis, ces modifications ont eu des conséquences importantes sur la validité de ces prélèvements, dans le contexte où elles

which they were adopted, that is, at a time when government representatives could not have helped but see that employment insurance revenues in fact greatly exceeded what the system required and that those revenues no longer had an actual connection with the system. This confirms that the relationship between the levy and the regulatory scheme had disappeared and that premiums had been transformed into a kind of payroll tax.

[76] In 1999, the Minister of Finance of the day firmly believed that premiums formed part of general government revenues (*House of Commons Debates*, vol. 136, 2nd Sess., 36th Parl., Oral Question Period, November 1, 1999). He reaffirmed this position in 2001 (vol. 137, 1st Sess., 37th Parl., Oral Question Period, March 2, 2001). In a report, the House of Commons Standing Committee on Finance recommended a mechanism for setting premium rates in the future, but it was not in favour of going back to what had been done in the past. All the evidence that can be drawn from parliamentary debates or documents confirms that the government and Parliament did not seem willing to reduce premium rates to such an extent as to establish a connection between them and benefits paid under the system. The 2001 legislation, which applied in 2002 and 2003, altered the legal status of premiums. As I mentioned above, the provision delegated a discretion to set premium rates to the Governor General in Council. That discretion does seem to have been exercised in such a way that the surpluses in the Account gradually stabilized. But this fact does not eliminate the legal issue raised by the 2001 and 2004 amendments.

[77] As a result of the approach taken by Parliament, premiums collected under this system can no longer be viewed as a regulatory charge. As I mentioned above, s. 66.1 was silent regarding the connection between premiums and benefits.

[78] Exactly the same wording was used for s. 66.3, which applied to 2005. Thus, the effect of ss. 66.1 and 66.3 was that s. 66 did not apply. As I mentioned above, s. 66 imposed rules that applied to the Commission's exercise of its regulatory authority and to the preparation of opinions by the Minister and the Minister of Finance. It required

sont survenues, c'est-à-dire à une époque où les représentants du gouvernement ne pouvaient que constater que, de fait, les recettes de l'assurance-emploi dépassaient largement les besoins du régime et n'avaient plus de lien effectif avec celui-ci. Ces faits confirment la disparition du lien entre le prélèvement et le régime réglementaire et la transformation des cotisations en une sorte de taxe sur les listes de paie.

[76] Dès 1999, le ministre des Finances alors en fonction considérait fermement les cotisations comme une part des recettes générales de l'État (*Débats de la Chambre des communes*, vol. 136, 2^e sess., 36^e lég., questions orales, 1^{er} novembre 1999). Il réaffirmait cette position en 2001 (vol. 137, 1^{re} sess., 37^e lég., questions orales, 2 mars 2001). Un rapport du comité permanent des finances de la Chambre des communes recommandait une façon de fixer les cotisations pour l'avenir, mais ne se montrait pas favorable à un retour sur le passé. Tous les indices que l'on peut tirer des débats ou des documents parlementaires confirment que le gouvernement et le Parlement ne semblaient pas disposés à réduire les cotisations au point d'établir un lien entre celles-ci et les prestations du régime. La loi de 2001, applicable en 2002 et 2003, a alors modifié la situation juridique des cotisations. Le texte de loi, je le rappelle, a délégué au gouverneur général en conseil un pouvoir discrétionnaire de fixation des cotisations. Ce pouvoir paraît certes avoir été exercé de manière à ce que les surplus du Compte se stabilisent graduellement. Cet état de fait n'élimine pas le problème juridique que posent les modifications de 2001 et 2004.

[77] La méthode législative utilisée ne permet plus de traiter le système de cotisation comme un prélèvement réglementaire. Comme on l'a vu plus haut, l'art. 66.1 est devenu muet sur le lien entre les cotisations et les prestations.

[78] L'article 66.3, applicable pour l'année 2005, comporte une rédaction identique. Les articles 66.1 et 66.3 écartent ainsi l'application de l'art. 66. Comme on l'a vu, cette disposition imposait des normes pour l'exercice du pouvoir réglementaire de la Commission, comme pour la préparation des avis du ministre et du ministre des Finances.

the Commission to set a premium rate that might establish relatively stable rate levels while at the same time ensuring that enough revenue would be collected to pay all authorized expenditures of the employment insurance system. This resulted in a framework under which it was possible to maintain a connection between the employment insurance program and its expenditures and revenues. It also ensured that premiums continued to constitute a regulatory charge within the meaning of *Westbank* and *Connaught*. When Parliament departed from s. 66 by passing ss. 66.1 and 66.3 in 2001 and 2004, this legal situation was radically altered. Every legal connection between revenues and expenditures disappeared. The collection of premiums ceased to be tied to the system and to its requirements, contrary to the principle laid down in *Westbank* (para. 44). The legal connection between the premium-setting system and the regulatory scheme ceased to exist.

[79] Thus, following those statutory amendments, premiums no longer constituted a regulatory charge within the meaning of *Westbank* and *Connaught*. Rather, they became a levy on payrolls and wages. They were transformed into a tax. If this is the case, the Attorney General of Canada argues, the tax was validly imposed pursuant to Parliament's general taxation power under the *Constitution Act, 1867*.

[80] The scope of Parliament's taxing power is well known. Parliament may tax by any means. However, if a levy is a tax, it must be imposed in accordance with the Constitution. Section 53 of the *Constitution Act, 1867* therefore poses a problem.

K. *Violation of Section 53*

[81] The *Constitution Act, 1867* provides that Parliament alone has the power to impose a tax and that the legislation must originate in the House of Commons:

53. Bills for appropriating any Part of the Public Revenue, or for imposing any Tax or Impost, shall originate in the House of Commons.

Il demandait à la Commission de fixer un niveau de cotisation de nature à créer une certaine stabilité des taux, tout en assurant la perception de recettes suffisantes pour couvrir les dépenses autorisées du régime d'assurance-emploi. Cette rédaction offrait un cadre capable, le cas échéant, de maintenir un lien entre le programme de l'assurance-emploi, ses dépenses et ses recettes. Il permettait de conserver aux cotisations leur caractère de prélèvement réglementaire, au sens des arrêts *Westbank* et *Connaught*. La dérogation à l'art. 66 par l'adoption, en 2001 et 2004, des art. 66.1 et 66.3 a modifié radicalement cette situation juridique. Tout lien juridique entre la mesure des recettes et celle des dépenses a disparu. La perception des cotisations a cessé d'être liée au régime et à ses besoins, contrairement à ce qu'exige l'arrêt *Westbank* (par. 44). Le système de cotisation a perdu son lien juridique avec le régime réglementaire.

[79] Ainsi, à la suite de ces modifications législatives, on ne se trouve plus devant une redevance réglementaire au sens des arrêts *Westbank* et *Connaught*. La contribution est devenue une imposition sur les listes de paie et les salaires. Elle est transformée en une taxe. Si tel est le cas, le procureur général du Canada plaide alors que cette taxe a été imposée valablement en vertu du pouvoir général de taxation accordé au Parlement par la *Loi constitutionnelle de 1867*.

[80] L'ampleur du pouvoir de taxation dévolu au Parlement est admise. Il peut taxer par tous moyens. Cependant, si l'imposition est une taxe, encore faut-il qu'elle ait été imposée conformément à la Constitution. L'article 53 de la *Loi constitutionnelle de 1867* pose alors problème.

K. *La violation de l'art. 53*

[81] La *Loi constitutionnelle de 1867* prévoit que le Parlement seul a le pouvoir d'imposer une taxe et que la loi doit originer dans la Chambre des communes :

53. Tout bill ayant pour but l'appropriation d'une portion quelconque du revenu public, ou la création de taxes ou d'impôts, devra originer dans la Chambre des Communes.

[82] This Court has confirmed that s. 53 reflects the ancient, but fundamental, principle of our democratic system that there should be no taxation without representation: *Westbank*, at para. 19, and *Connaught*, at para. 4. According to this principle, a tax can be imposed only by Parliament or a clearly authorized delegate of Parliament (J. E. Magnet, *Constitutional Law of Canada* (9th ed. 2007), vol. 1, *Federalism / Aboriginal Peoples*, at p. 626).

[83] In *Reference re Agricultural Products Marketing Act*, [1978] 2 S.C.R. 1198, the majority of this Court held that levies to finance an agricultural products marketing scheme were not taxes, but regulatory charges. There was therefore no need to discuss the delegation of taxing authority. However, in an *obiter dictum* concerning the scope of s. 53, Pigeon J., writing for the majority, appeared to reduce that provision to a mere rule of internal parliamentary procedure:

It may be contended that, in authorizing a board or agency to impose and to use levies or charges, Parliament is indirectly doing what it may not do directly, namely, having a tax levied and appropriated otherwise than by means of a bill voted in the House of Commons on the recommendation of the Governor General. In my view this attack fails for two reasons. I agree with the Chief Justice that adjustment levies, as well as levies for expenses, are not taxes. Furthermore, ss. 53 and 54 are not entrenched provisions of the constitution, they are clearly within those parts which the Parliament of Canada is empowered to amend by s. 91(1). [pp. 1290-91]

[84] This *dictum* has been criticized by Professor Hogg on the basis that s. 53 is a true constitutional rule. In his view, the fact that it can be amended by statute cannot justify violating it (P. W. Hogg, *Constitutional Law of Canada* (5th ed. Supp.), vol. 1, at p. 14-6). In *Eurig Estate (Re)*, [1998] 2 S.C.R. 565, at para. 34, Major J. stated that “[s]ection 53 is a constitutional imperative” and that the Court is not bound by the *dictum*.

[82] Notre Cour a confirmé que l’art. 53 reflète le principe ancien, mais fondamental dans notre régime démocratique, qu’il ne doit y avoir aucune taxation sans représentation, dans *Westbank*, par. 19, et *Connaught*, par. 4. Ce principe signifie aussi qu’une taxe peut seulement être imposée par le Parlement ou par un délégué du Parlement y ayant été clairement autorisé (J. E. Magnet, *Constitutional Law of Canada* (9^e éd. 2007), vol. 1, *Federalism / Aboriginal Peoples*, p. 626).

[83] Dans le *Renvoi relatif à la Loi sur l’organisation du marché des produits agricoles*, [1978] 2 R.C.S. 1198, la majorité de notre Cour a conclu que des contributions pour le financement d’un régime de mise en marché de produits agricoles n’étaient pas des taxes, mais des frais réglementaires. Pour cette raison, il n’était pas nécessaire de discuter de la délégation du pouvoir de taxation. Le juge Pigeon, pour la majorité, a toutefois formulé un *obiter dictum* sur la portée de l’art. 53 qui aurait réduit le rôle de cette disposition à celui d’une simple règle de procédure parlementaire interne :

On peut prétendre qu’en autorisant un organisme ou office à imposer des redevances ou droits et à en affecter les recettes, le Parlement fait indirectement ce qu’il ne peut faire directement, c’est-à-dire prélever une taxe et en affecter le produit autrement que par une loi adoptée par la Chambre des communes sur la recommandation du gouverneur général. À mon avis, cet argument ne peut être retenu pour deux motifs. Je partage l’opinion du Juge en chef selon laquelle les contributions de rajustement, comme les contributions aux frais, ne sont pas des taxes. En outre, les art. 53 et 54 ne sont pas des dispositions intangibles de la Constitution; ils tombent clairement dans les catégories de sujets que le Parlement du Canada est autorisé à modifier en vertu de l’art. 91(1). [p. 1290-1291]

[84] Cet *obiter* a été critiqué par le professeur Hogg, qui considérait cette disposition comme une véritable règle constitutionnelle. À son avis, la possibilité d’une modification législative ne saurait en justifier la violation (P. W. Hogg, *Constitutional Law of Canada* (5^e éd. suppl.), vol. 1, p. 14-6). Dans l’arrêt *Succession Eurig (Re)*, [1998] 2 R.C.S. 565, par. 34, le juge Major a affirmé que « [l]’article 53 est un impératif constitutionnel » et que cet *obiter* ne lie pas la Cour.

[85] In *Eurig*, following an analysis based on the principles laid down in *Lawson v. Interior Tree Fruit and Vegetable Committee of Direction*, [1931] S.C.R. 357, this Court held that amounts collected in respect of grants of letters probate constituted a tax rather than a regulatory fee (*Eurig*, at paras. 15 *et seq.*). Major J., writing for the majority of the Court, held as a matter of policy that, although the requirement that a tax result from the clearly expressed will of Parliament is absolute, this does not mean that Parliament may not delegate the power to establish “the details . . . of taxation” as well as its mechanism:

My interpretation of s. 53 does not prohibit Parliament or the legislatures from vesting any control over the details and mechanism of taxation in statutory delegates such as the Lieutenant Governor in Council. . . .

. . . .

The basic purpose of s. 53 is to constitutionalize the principle that taxation powers cannot arise incidentally in delegated legislation. In so doing, it ensures parliamentary control over, and accountability for, taxation. [Emphasis added; paras. 30 and 32.]

[86] Finally, the most recent decision in which this Court considered the delegation of taxing authority under s. 53 is *Ontario English Catholic Teachers’ Assn. v. Ontario (Attorney General)*, [2001] 1 S.C.R. 470, 2001 SCC 15. One of the issues in that case was whether provincial legislation authorizing the Minister of Finance to prescribe tax rates for school purposes was constitutional.

[87] Iacobucci J., writing for a unanimous Court, noted that the delegation of the imposition of a tax is constitutional if the legislation provides expressly and unambiguously for the delegation:

The delegation of the imposition of a tax is constitutional if express and unambiguous language is used in making the delegation. The animating principle is that

[85] Dans *Eurig*, à la suite d’une analyse effectuée conformément aux principes de l’arrêt *Lawson c. Interior Tree Fruit and Vegetable Committee of Direction*, [1931] R.C.S. 357, notre Cour a décidé que les sommes perçues en vue de la délivrance de lettres d’homologation constituaient le produit d’une taxe plutôt que des frais réglementaires (*Eurig*, par. 15 *et suiv.*). Sur le plan des principes, le juge Major, pour la majorité de la Cour, a statué que, bien qu’une taxe doive absolument découler de la volonté clairement exprimée du Parlement, cette règle n’interdit pas à ce dernier de déléguer le pouvoir de déterminer « le détail de la taxe » ainsi que son mécanisme d’application :

Mon interprétation de l’art. 53 n’a pas pour effet d’interdire au Parlement ou aux législatures de confier à des délégués prévus par la loi — tel le lieutenant-gouverneur en conseil — un certain pouvoir sur le détail de la taxe et son mécanisme d’application. . . .

. . . .

L’objet fondamental de l’art. 53 est de constitutionaliser le principe qu’un pouvoir de taxation ne peut découler accessoirement d’une mesure législative subordonnée. Ainsi, cette disposition assure la compétence et la responsabilité des parlementaires à l’égard de la taxation. [Je souligne; par. 30 et 32.]

[86] Enfin, la décision la plus récente où cette Cour s’est penchée sur le problème de délégation du pouvoir de taxation que pose l’art. 53 est l’arrêt *Ontario English Catholic Teachers’ Assn. c. Ontario (Procureur général)*, [2001] 1 R.C.S. 470, 2001 CSC 15. Je rappelle que l’une des questions posées dans cette affaire visait à déterminer si la loi provinciale autorisant le ministre des Finances à prescrire le taux des impôts scolaires était constitutionnelle.

[87] Le juge Iacobucci, pour une Cour unanime, a noté qu’une délégation du pouvoir de taxation est constitutionnelle dans la mesure où la loi prévoit cette délégation de manière explicite et non ambiguë :

La délégation du pouvoir de taxation est constitutionnelle si elle est faite dans un langage explicite et non ambigu. Le principe directeur est que seule la

only the legislature can impose a new tax *ab initio*. But if the legislature expressly and clearly authorizes the imposition of a tax by a delegated body or individual, then the requirements of the principle of “no taxation without representation” will be met. In such a situation, the delegated authority is not being used to impose a completely new tax, but only to impose a tax that has been approved by the legislature. [Emphasis added; para. 74.]

[88] According to Professor Hogg, it would be difficult to interpret *Ontario English Catholic Teachers’ Assn.* as relating to the delegation of control over the details and mechanism of taxation, since “that phrase was never referred to” (p. 14-8). Yet, Iacobucci J. had quoted the relevant passage from *Eurig* (para. 71 of *Ontario English Catholic Teachers’ Assn.*). The position taken by the Court in *Eurig* therefore remains valid. According to it, the taxing authority of Parliament or of a legislature may not be delegated unless that body clearly and unambiguously expresses its intent to delegate the authority.

[89] In *Eurig*, the majority of the Court disagreed with the view of Gonthier and Bastarache JJ., dissenting, that taxing authority had been validly delegated, because the legislation did not clearly state that the Lieutenant Governor in Council had the power to “tax”:

[T]he probate levy is not enforceable as it was not authorized by s. 5 of the *Administration of Justice Act*. Section 5 reads:

5. The Lieutenant Governor in Council may make regulations,

- (a) requiring the payment of fees for any thing required or authorized under any Act to be done by any person in the administration of justice and prescribing the amounts thereof;
- (b) providing for the payment of fees and allowances by Ontario in connection with services under any Act for the administration of justice and prescribing the amounts thereof;

législature peut imposer une nouvelle taxe *ab initio*. Mais si la législature autorise expressément et clairement un organisme ou un particulier délégué à imposer une taxe, les exigences du principe « aucune taxation sans représentation » sont remplies. Dans une telle situation, l’autorité déléguée ne sert pas à imposer une taxe complètement nouvelle, mais uniquement à imposer une taxe qui a déjà été approuvée par la législature. [Je souligne; par. 74.]

[88] D’après le professeur Hogg, on ne saurait facilement interpréter *Ontario English Catholic Teachers’ Assn.* comme portant sur la délégation de pouvoir sur le détail de la taxe et son mécanisme d’application car, d’après sa lecture, [TRADUCTION] « on n’a jamais renvoyé à ces mots » (p. 14-8). Cependant, le juge Iacobucci renvoie expressément au passage pertinent de l’arrêt *Eurig* (par. 71 de *Ontario English Catholic Teachers’ Assn.*). La position prise par la Cour dans l’arrêt *Eurig* demeure ainsi valable. Elle interdit la délégation du pouvoir de taxation du Parlement ou des législatures sans une expression claire, dépourvue d’ambiguïté, de leur intention de déléguer ce pouvoir.

[89] La majorité de la Cour dans *Eurig*, à la différence des juges Gonthier et Bastarache qui étaient dissidents, n’acceptait pas qu’un pouvoir de taxation ait été validement délégué en l’espèce car le texte même de la loi n’établissait pas de manière claire que le lieutenant-gouverneur en conseil détenait le pouvoir de « taxer » :

[L]es frais d’homologation ne sont pas exigés par la loi puisqu’ils n’ont pas été autorisés par l’art. 5 de la *Loi sur l’administration de la justice*, qui est rédigé ainsi :

5 Le lieutenant-gouverneur en conseil peut, par règlement :

- a) exiger le paiement d’honoraires pour tout acte qu’une loi permet ou ordonne à une personne d’accomplir dans le cadre de l’administration de la justice ainsi que le montant de ces honoraires;
- b) prévoir le paiement d’honoraires et d’indemnités par l’Ontario relativement aux services rendus pour l’administration de la justice aux termes d’une loi et prescrire le montant de ces honoraires et indemnités;

(c) requiring the payment of fees in respect of proceedings in any court and prescribing the amounts thereof.

While these provisions authorize the Lieutenant Governor in Council to impose fees, they do not constitute an express delegation of taxing authority. . . .

Bastarache J. [dissenting] states that the authorization extended to the Lieutenant Governor in Council in the *Administration of Justice Act* to prescribe fees “includes the power to implement a direct tax” (para. 60). With respect, this conclusion cannot be sustained. The distinction between these two forms of charges cannot be erased by simply interpreting the word “fees” to include taxes. This distinction is both legally and constitutionally significant to determining the validity of the enactment. . . . [T]he imposition of taxes is an act of unique political significance, subject to special rules and requirements, none of which the impugned scheme meets. Ontario Regulation 293/92 is both unconstitutional and *ultra vires* as it seeks to impose a tax without clear and unambiguous authorization from the legislature to do so. [Emphasis added; emphasis in original omitted; paras. 38 and 41.]

[90] In *Ontario English Catholic Teachers’ Assn.*, the impugned provision of Ontario’s *Education Act*, R.S.O. 1990, c. E.2, read as follows:

257.12 (1) The Minister of Finance may make regulations,

(b) prescribing the tax rates for school purposes for the purposes of section 257.7;

[91] As well, the delegation in the statute of the setting of rates was part of a detailed statutory framework in which the “structure of the tax, the tax base, and the principles for its imposition” were set out (para. 75). Relying on the principles established in *Eurig*, Iacobucci J. concluded that this delegation was constitutional:

c) exiger le paiement de frais relativement à une instance devant un tribunal et prescrire le montant de ces frais.

Bien que ces dispositions autorisent le lieutenant-gouverneur en conseil à exiger des frais, elles ne constituent pas une délégation expresse du pouvoir de taxation. . . .

Le juge Bastarache [dissident] affirme que l’autorisation d’exiger des frais qui est accordée au lieutenant-gouverneur en conseil par la *Loi sur l’administration de la justice* « emporte le pouvoir d’établir une taxe directe » (par. 60). Avec égards, j’estime qu’une telle conclusion ne peut être soutenue. On ne peut écarter la distinction entre ces deux formes de contributions simplement en assimilant les taxes à des « frais ». Cette distinction est importante, tant légalement que constitutionnellement, pour statuer sur la validité du texte de loi en cause. [. . .] [L]’établissement d’une taxe est une mesure qui revêt une importance exceptionnelle sur le plan politique et qui est assujettie à des règles et à des exigences spéciales auxquelles le régime contesté ne satisfait pas. Le Règlement de l’Ontario 293/92 est inconstitutionnel et *ultra vires* puisqu’il vise à établir une taxe en l’absence d’une autorisation claire et non ambiguë en ce sens émanant de la législature. [Soulignement ajouté; soulignement dans l’original supprimé; par. 38 et 41.]

[90] Dans l’arrêt *Ontario English Catholic Teachers’ Assn.*, la disposition contestée de la *Loi sur l’éducation*, L.R.O. 1990, ch. E-2, de l’Ontario était la suivante :

257.12 (1) Le ministre des Finances peut, par règlement :

b) prescrire le taux des impôts scolaires à prélever pour l’application de l’article 257.7;

[91] De plus, la loi déléguait le pouvoir de déterminer le taux à l’intérieur d’un cadre législatif détaillé précisant à la fois la « structure de la taxe, l’assiette fiscale et les principes de son imposition » (par. 75). S’inspirant des principes établis dans *Eurig*, le juge Iacobucci a conclu que cette délégation était constitutionnelle :

The *EQIA* meets this requirement, as s. 257.12(1)(b) of the new *Education Act* expressly authorizes the Minister of Finance to prescribe the tax rates for school purposes. When the Minister sets the applicable rates, a tax is not imposed *ab initio*, but is imposed pursuant to a specific legislative grant of authority. [Emphasis added; para. 75.]

[92] In short, in this case concerning employment insurance, only Parliament may impose a tax *ab initio*. According to this Court's decisions, taxing authority must be delegated expressly and unambiguously. Once this requirement is met, the delegate may exercise the power to establish the details and mechanisms of taxation.

[93] The relevant provisions of the *Employment Insurance Act* must therefore be examined to determine whether, as in *Ontario English Catholic Teachers' Assn.*, they are consistent with the principles laid down in this Court's decisions. The provisions in question, ss. 66.1 and 66.3, do not state that Parliament is delegating taxing authority to the Governor General in Council. The nature of the levy remains ambiguous. It is unclear whether Parliament still considered that it was exercising the authority to impose a regulatory charge in enacting those provisions. At the time Parliament delegated the power to collect employment insurance premiums to the Commission and the Governor General in Council, the legislation contained no statement either that its purpose was to collect a tax or that Parliament's taxing authority was being delegated to the Governor General in Council. The delegation concerned a charge that was no longer a levy for specific purposes but had become a levy for general purposes with the meaning of *Westbank*, but it was not specified in the Act that Parliament intended to delegate its taxing authority as such. Parliament would have had to state that it was delegating that authority to the Governor General in Council. Owing to the ambiguous nature of the levy, whether Parliament intended to delegate its taxing authority remained uncertain.

La *LAQÉ* satisfait à cette exigence, puisque l'al. 257.12(1)(b) de la nouvelle *Loi sur l'éducation* autorise expressément le ministre des Finances à prescrire le taux des impôts scolaires. Lorsque le ministre établit les taux applicables, il ne s'agit pas d'une taxe établie *ab initio*, mais d'une taxe établie en vertu d'un octroi législatif d'autorité spécifique. [Je souligne; par. 75.]

[92] En somme, dans cette matière d'assurance-chômage, seul le Parlement peut imposer une taxe *ab initio*. La jurisprudence de cette Cour requiert une délégation explicite et non ambiguë du pouvoir de taxation. Une fois ce critère rempli, cette jurisprudence permet au délégué d'exercer le pouvoir de détermination des modalités et des mécanismes d'application de la taxe.

[93] Il faut donc examiner les dispositions de la *Loi sur l'assurance-emploi* dont il est question, afin de déterminer si elles respectent, comme dans *Ontario English Catholic Teachers' Assn.*, les principes qui découlent de la jurisprudence de cette Cour. Le libellé des art. 66.1 et 66.3 concernés ne prévoit nulle part que le Parlement délègue un pouvoir de taxation au gouverneur général en conseil. La nature du prélèvement demeure ambiguë. On ne sait pas si le Parlement estime toujours qu'il maintient l'autorisation d'imposer un prélèvement réglementaire, en adoptant ces dispositions. En effet, lors de la délégation par le Parlement — à la Commission et au gouverneur général en conseil — du pouvoir de prélever les cotisations d'assurance-emploi, la loi n'exprimait pas expressément qu'elle visait à prélever une taxe, ni qu'elle déléguait au gouverneur général en conseil le pouvoir de taxation du Parlement. La délégation visait un prélèvement qui n'était plus une imposition affectée à des fins spécifiques, mais qui était devenu une imposition à caractère général au sens de l'arrêt *Westbank*, sans que la loi précise que le Parlement entendait déléguer son pouvoir de taxation lui-même. Il aurait fallu que le Parlement indique qu'il déléguait au gouverneur général en conseil son pouvoir de taxation. L'ambiguïté quant à la nature du prélèvement maintenait elle-même l'incertitude au sujet de la nature de l'intention du Parlement quant à la délégation de son pouvoir de taxation.

[94] I accordingly conclude that the version of s. 66.1 of the *Employment Insurance Act* that applied in 2002 and 2003 is invalid. This means that employment insurance premiums were collected unlawfully, without the necessary legislative authorization. The same conclusion must be reached as regards the version of s. 66.3 that applied in 2005 and the premiums collected that year. In the circumstances of this case, which involves the improper exercise of a power conferred on Parliament, I would suspend the declaration of invalidity to allow the consequences of that invalidity to be rectified. I would dismiss the appellants' other claims and affirm the judgments of the Court of Appeal and the Quebec Superior Court with respect to them.

V. Answers to the Constitutional Questions

[95] I therefore answer the constitutional questions as follows:

Question 1: No.

Question 2: No.

Question 3: No for the versions of ss. 66.1 and 66.3 of the *Employment Insurance Act* that applied in 2002, 2003 and 2005, but yes for the other provisions of the Act.

Question 4: No.

Question 5: It is not necessary to answer this question.

VI. Conclusion

[96] For these reasons, I would therefore allow the appeals in part and declare that the versions of ss. 66.1 and 66.3 of the *Employment Insurance Act* that applied in 2002, 2003 and 2005 are invalid and that employers' and employees' premiums for 2002, 2003 and 2005 were collected unlawfully. I would suspend the declaration for a period of 12 months from the date of this judgment. I would award costs to the appellants throughout.

[94] En conséquence, je conclus à l'invalidité de l'art. 66.1 de la *Loi sur l'assurance-emploi* applicable en 2002 et 2003. Cette conclusion signifie que les cotisations au régime d'assurance-emploi ont été perçues illégalement, en l'absence de l'autorisation législative nécessaire. La même conclusion s'impose à l'égard de l'art. 66.3 applicable en 2005 et des cotisations perçues au cours de cette année. Dans le contexte de cette affaire, qui implique l'exercice irrégulier d'un pouvoir dévolu au Parlement fédéral, je suspendrais l'effet de la déclaration d'invalidité pour permettre de remédier aux conséquences de celle-ci. Je rejetterais les autres demandes des appelants et je confirmerais à leur égard l'arrêt de la Cour d'appel et le jugement de la Cour supérieure du Québec.

V. Réponses aux questions constitutionnelles

[95] Je répons donc comme suit aux questions constitutionnelles :

Question 1 : Non.

Question 2 : Non.

Question 3 : Non quant aux art. 66.1 et 66.3 de la *Loi sur l'assurance-emploi* applicables en 2002, 2003 et 2005, oui quant aux autres dispositions de la loi.

Question 4 : Non.

Question 5 : Il n'est pas nécessaire de répondre à cette question.

VI. Conclusion

[96] Pour ces motifs, j'accueillerais donc les pourvois en partie pour déclarer invalides, tels qu'ils s'appliquaient en 2002, 2003 et 2005, les art. 66.1 et 66.3 de la *Loi sur l'assurance-emploi* et déclarer que les cotisations d'employeurs et d'employés pour les années 2002, 2003 et 2005 ont été perçues illégalement. Je suspendrais la déclaration pour une période de 12 mois à compter de la date du dépôt du présent arrêt. J'accorderais aux appelants leurs dépens devant toutes les cours.

APPENDIX

ANNEXE

Constitution Act, 1867

Loi constitutionnelle de 1867

53. Bills for appropriating any Part of the Public Revenue, or for imposing any Tax or Impost, shall originate in the House of Commons.

53. Tout bill ayant pour but l'appropriation d'une portion quelconque du revenu public, ou la création de taxes ou d'impôts, devra originer dans la Chambre des communes.

Employment Insurance Act, S.C. 1996, c. 23

Loi sur l'assurance-emploi, L.C. 1996, ch. 23

22. (1) Notwithstanding section 18, but subject to this section, benefits are payable to a major attachment claimant who proves her pregnancy.

22. (1) Malgré l'article 18 mais sous réserve des autres dispositions du présent article, des prestations sont payables à la prestataire de la première catégorie qui fait la preuve de sa grossesse.

. . .

. . .

23. (1) Notwithstanding section 18, but subject to this section, benefits are payable to a major attachment claimant to care for one or more new-born children of the claimant or one or more children placed with the claimant for the purpose of adoption under the laws governing adoption in the province in which the claimant resides.

23. (1) Malgré l'article 18 mais sous réserve des autres dispositions du présent article, des prestations sont payables à un prestataire de la première catégorie qui veut prendre soin de son ou de ses nouveau-nés ou d'un ou plusieurs enfants placés chez lui en vue de leur adoption en conformité avec les lois régissant l'adoption dans la province où il réside.

. . .

. . .

24. (1) The Commission may, with the approval of the Governor in Council, make regulations providing for the payment of work-sharing benefits to claimants who are qualified to receive benefits under this Act and are employed under a work-sharing agreement that has been approved for the purposes of this section by special or general direction of the Commission, . . .

24. (1) Avec l'agrément du gouverneur en conseil, la Commission peut prendre des règlements prévoyant le versement de prestations pour travail partagé aux prestataires qui remplissent les conditions requises pour recevoir des prestations en vertu de la présente loi et qui sont employés aux termes d'un accord de travail partagé qu'elle a approuvé par une directive spéciale ou générale pour l'application du présent article, . . .

. . .

. . .

25. (1) For the purposes of this Part, a claimant is unemployed and capable of and available for work during a period when the claimant is

25. (1) Pour l'application de la présente partie, un prestataire est en chômage, capable de travailler et disponible à cette fin durant toute période où :

- (a) attending a course or program of instruction or training at the claimant's own expense, or under employment benefits or similar benefits that are the subject of an agreement under section 63, to which the Commission, or an authority that the Commission designates, has referred the claimant; or

- a) il suit, à ses frais ou dans le cadre d'une prestation d'emploi ou d'une prestation similaire faisant l'objet d'un accord visé à l'article 63, un cours ou programme d'instruction ou de formation vers lequel il a été dirigé par la Commission ou l'autorité qu'elle peut désigner;

- (b) participating in any other employment activity

- b) il participe à toute autre activité d'emploi pour laquelle il reçoit de l'aide dans le cadre d'une prestation d'emploi prévue par règlement ou d'une prestation similaire faisant l'objet d'un accord visé à

(i) for which assistance has been provided for the claimant under prescribed employment benefits or benefits that are the subject of an agreement under section 63 and are similar to the prescribed employment benefits, and

(ii) to which the Commission, or an authority that the Commission designates, has referred the claimant.

57. (1) Employment benefits and support measures under this Part shall be established in accordance with the following guidelines:

(a) harmonization with provincial employment initiatives to ensure that there is no unnecessary overlap or duplication;

(b) reduction of dependency on unemployment benefits by helping individuals obtain or keep employment;

(c) co-operation and partnership with other governments, employers, community-based organizations and other interested organizations;

(d) flexibility to allow significant decisions about implementation to be made at a local level;

(d.1) availability of assistance under the benefits and measures in either official language where there is significant demand for that assistance in that language;

(e) commitment by persons receiving assistance under the benefits and measures to

(i) achieving the goals of the assistance,

(ii) taking primary responsibility for identifying their employment needs and locating services necessary to allow them to meet those needs, and

(iii) if appropriate, sharing the cost of the assistance; and

(f) implementation of the benefits and measures within a framework for evaluating their success in assisting persons to obtain or keep employment.

l'article 63 et vers laquelle il a été dirigé par la Commission ou l'autorité qu'elle peut désigner.

57. (1) Les prestations d'emploi et les mesures de soutien prévues par la présente partie doivent être mises sur pied conformément aux lignes directrices suivantes :

a) l'harmonisation des prestations d'emploi et des mesures de soutien avec les projets d'emploi provinciaux en vue d'éviter tout double emploi et tout chevauchement;

b) la réduction de la dépendance aux prestations de chômage au moyen de l'aide fournie pour obtenir ou conserver un emploi;

c) la coopération et le partenariat avec d'autres gouvernements, des employeurs, des organismes communautaires et tout autre organisme intéressé;

d) la flexibilité pour permettre que des décisions importantes relatives à la mise en œuvre soient prises par les agents locaux;

d.1) la possibilité de recevoir de l'aide dans le cadre de prestations ou de mesures dans l'une ou l'autre des langues officielles là où l'importance de la demande le justifie;

e) l'engagement des personnes bénéficiant d'une aide au titre d'une prestation d'emploi ou d'une mesure de soutien :

(i) à s'attacher à la réalisation des objectifs visés par l'aide fournie,

(ii) à assumer la responsabilité première de déterminer leurs besoins en matière d'emploi et de trouver les services nécessaires pour les combler,

(iii) s'il y a lieu, à partager les coûts de l'aide;

f) la mise en œuvre des prestations et des mesures selon une structure permettant d'évaluer la pertinence de l'aide fournie pour obtenir ou conserver un emploi.

(2) To give effect to the purpose and guidelines of this Part, the Commission shall work in concert with the government of each province in which employment benefits and support measures are to be implemented in designing the benefits and measures, determining how they are to be implemented and establishing the framework for evaluating their success.

(3) The Commission shall invite the government of each province to enter into agreements for the purposes of subsection (2) or any other agreements authorized by this Part.

58. (1) In this Part, “insured participant” means an insured person who requests assistance under employment benefits and, when requesting the assistance, is an unemployed person

(a) for whom a benefit period is established or whose benefit period has ended within the previous 36 months; or

(b) for whom a benefit period has been established in the previous 60 months and who

(i) was paid special benefits under section 22 or 23 during the benefit period,

(ii) subsequently withdrew from active participation in the labour force to care for one or more of their new-born children or one or more children placed with them for the purpose of adoption, and

(iii) is seeking to re-enter the labour force.

(2) For the purposes of subsection (1), “benefit period” includes a benefit period established under the *Unemployment Insurance Act* and “special benefits” includes benefits under sections 18 and 20 of that Act.

59. The Commission may establish employment benefits to enable insured participants to obtain employment, including benefits to

(a) encourage employers to hire them;

(b) encourage them to accept employment by offering incentives such as temporary earnings supplements;

(c) help them start businesses or become self-employed;

(d) provide them with employment opportunities through which they can gain work experience

(2) Pour mettre en œuvre l’objet et les lignes directrices de la présente partie, la Commission doit travailler de concert avec le gouvernement de chaque province dans laquelle une prestation d’emploi ou une mesure de soutien doit être mise en œuvre à mettre sur pied la prestation ou la mesure, à fixer les modalités de sa mise en œuvre et à concevoir le cadre permettant d’évaluer la pertinence de l’aide qu’elle fournit aux participants.

(3) La Commission doit inviter le gouvernement de chaque province à conclure avec elle un accord pour l’application du paragraphe (2) ou tout autre accord prévu par la présente partie.

58. (1) Dans la présente partie, « participant » désigne l’assuré qui demande de l’aide dans le cadre d’une prestation d’emploi et qui, à la date de la demande, est un chômeur à l’égard de qui, selon le cas :

a) une période de prestations a été établie ou a pris fin au cours des trente-six derniers mois;

b) une période de prestations a été établie au cours des soixante derniers mois et qui :

(i) a bénéficié de prestations spéciales, au titre de l’article 22 ou 23, au cours de la période de prestations,

(ii) a subséquemment quitté le marché du travail pour prendre soin de son ou de ses nouveau-nés ou d’un ou plusieurs enfants placés chez lui en vue de leur adoption,

(iii) tente de réintégrer le marché du travail.

(2) Pour l’application du paragraphe (1), « période de prestations » s’entend en outre d’une période de prestations établie au titre de la *Loi sur l’assurance-chômage* et « prestations spéciales » s’entend en outre des prestations visées aux articles 18 ou 20 de cette loi.

59. La Commission peut mettre sur pied des prestations d’emploi en vue d’aider les participants à obtenir un emploi, notamment des prestations visant à :

a) inciter les employeurs à les engager;

b) les encourager, au moyen d’incitatifs tels que les suppléments temporaires de revenu, à accepter un emploi;

c) les aider à créer leur entreprise ou à devenir travailleurs indépendants;

d) leur fournir des occasions d’emploi qui leur permettent d’acquérir une expérience de travail en vue

to improve their long-term employment prospects; and

(e) help them obtain skills for employment, ranging from basic to advanced skills.

60. (1) The Commission shall maintain a national employment service to provide information on employment opportunities across Canada to help workers find suitable employment and help employers find suitable workers.

(2) The Commission shall

(a) collect information concerning employment for workers and workers seeking employment and, to the extent the Commission considers necessary, make the information available with a view to assisting workers to obtain employment for which they are suited and assisting employers to obtain workers most suitable to their needs; and

(b) ensure that in referring a worker seeking employment there will be no discrimination on a prohibited ground of discrimination within the meaning of the *Canadian Human Rights Act* or because of political affiliation, but nothing in this paragraph prohibits the national employment service from giving effect to

(i) any limitation, specification or preference based on a *bona fide* occupational requirement, or

(ii) any special program, plan or arrangement mentioned in section 16 of the *Canadian Human Rights Act*.

(3) The Commission may, with the approval of the Governor in Council, make regulations for the purposes of subsections (1) and (2).

(4) In support of the national employment service, the Commission may establish support measures to support

(a) organizations that provide employment assistance services to unemployed persons;

(b) employers, employee or employer associations, community groups and communities in developing and implementing strategies for dealing with labour force adjustments and meeting human resource requirements; and

d'améliorer leurs possibilités de trouver un emploi durable;

e) les aider à acquérir des compétences — de nature générale ou spécialisée — liées à l'emploi.

60. (1) La Commission maintient un service national de placement fournissant de l'information sur les possibilités d'emploi au Canada en vue d'aider les travailleurs à trouver un emploi convenable et les employeurs à trouver des travailleurs répondant à leurs besoins.

(2) La Commission doit :

a) recueillir des renseignements sur les emplois disponibles et sur les travailleurs en quête d'emploi et, dans la mesure où elle le juge nécessaire, mettre ces renseignements à la disposition des intéressés afin d'aider les travailleurs à obtenir des emplois correspondant à leurs aptitudes et les employeurs à trouver les travailleurs répondant le mieux à leurs besoins;

b) faire en sorte que les travailleurs mis en rapport avec un employeur éventuel ne soient l'objet d'aucune discrimination fondée sur des motifs de distinction illicite, au sens de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*, ou sur les affiliations politiques; toutefois, le présent alinéa n'a pas pour effet d'interdire au service national de placement de donner effet :

(i) aux restrictions, conditions ou préférences fondées sur des exigences professionnelles justifiées;

(ii) aux programmes, plans ou arrangements spéciaux visés à l'article 16 de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*.

(3) La Commission peut, avec l'agrément du gouverneur en conseil, prendre des règlements pour l'application des paragraphes (1) et (2).

(4) À l'appui du service national de placement, la Commission peut mettre sur pied des mesures de soutien ayant pour but d'aider ou de soutenir :

a) les organismes qui offrent des services d'aide à l'emploi aux chômeurs;

b) les employeurs, les associations d'employés ou d'employeurs, les organismes communautaires et les collectivités à développer et à mettre en application des stratégies permettant de faire face aux changements au sein de la population active et de satisfaire aux exigences en matière de ressources humaines;

(c) research and innovative projects to identify better ways of helping persons prepare for, return to or keep employment and be productive participants in the labour force.

(5) Support measures established under paragraph (4)(b) shall not

(a) provide assistance for employed persons unless they are facing a loss of their employment; or

(b) provide direct federal government assistance for the provision of labour market training without the agreement of the government of the province in which the assistance is provided.

61. (1) For the purpose of implementing employment benefits and support measures, the Commission may, in accordance with terms and conditions approved by the Treasury Board, provide financial assistance in the form of

(a) grants or contributions;

(b) loans or loan guarantees;

(c) payments for any service provided at the request of the Commission; and

(d) vouchers to be exchanged for services and payments for the provision of the services.

(2) The Commission may not provide any financial assistance in a province in support of employment benefits mentioned in paragraph 59(e) without the agreement of the government of the province.

(3) Payments under paragraph (1)(c) include the following transitional payments, which may not be made under this section more than three years after it comes into force:

(a) payments to a public or private educational institution for providing a course or program of instruction or training at the request of the Commission under employment benefits authorized by paragraph 59(e); and

(b) payments to a province in respect of the course or program if it is provided by a public educational institution and there is an agreement between the government of the province and the Commission to remunerate the province for all or part of the cost of providing the course or program.

c) la recherche et l'innovation afin de trouver de meilleures façons d'aider les personnes à devenir ou rester aptes à occuper ou à reprendre un emploi et à être des membres productifs du marché du travail.

(5) Les mesures prévues à l'alinéa (4)b) :

a) ne sont pas destinées à des employés, sauf s'ils risquent de perdre leur emploi;

b) ne peuvent fournir d'aide directe du gouvernement fédéral pour de la formation liée au marché du travail sans l'accord du gouvernement de la province intéressée.

61. (1) Afin de soutenir la mise en œuvre d'une prestation d'emploi ou d'une mesure de soutien, la Commission peut, conformément aux modalités approuvées par le Conseil du Trésor :

a) fournir des subventions et des contributions;

b) consentir des prêts ou se rendre caution de prêts;

c) payer toute personne pour les services fournis à sa demande;

d) émettre des bons échangeables contre des services et honorer ces bons.

(2) La Commission ne fournit aucun soutien financier à l'appui d'une prestation d'emploi prévue à l'alinéa 59e) sans l'accord du gouvernement de la province où cette prestation doit être mise en œuvre.

(3) Les paiements que peut faire la Commission au titre de l'alinéa (1)c) comprennent notamment les paiements ci-après, qui sont de nature transitoire et ne peuvent être faits plus de trois ans après la date d'entrée en vigueur du présent article :

a) le paiement des droits exigés par un établissement d'enseignement public ou privé pour dispenser les cours ou programmes d'instruction ou de formation qu'elle demande dans le cadre d'une prestation d'emploi prévue à l'alinéa 59e);

b) le versement à une province d'une indemnité afférente aux cours ou programmes si ceux-ci sont dispensés par un établissement d'enseignement public et qu'il existe, entre le gouvernement de cette province et la Commission, un accord visant l'indemnisation — totale ou partielle — de la province à l'égard des frais engagés pour dispenser ces cours ou programmes.

66. The Commission shall, with the approval of the Governor in Council on the recommendation of the Minister and the Minister of Finance, set the premium rate for each year at a rate that the Commission considers will, to the extent possible,

- (a) ensure that there will be enough revenue over a business cycle to pay the amounts authorized to be charged to the Employment Insurance Account; and
- (b) maintain relatively stable rate levels throughout the business cycle.

71. There shall be established in the accounts of Canada an account to be known as the Employment Insurance Account.

72. There shall be paid into the Consolidated Revenue Fund

- (a) all amounts received under Parts I and III to IX, as or on account of premiums, fines, penalties, interest, repayment of overpaid benefits and benefit repayment;
- (b) all amounts collected by the Commission for services rendered to other government departments or agencies or to the public; and
- (c) all amounts received on account of principal or interest on loans made by the Commission under Part II or as repayment of overpayments made by the Commission under that Part.

73. There shall be credited to the Employment Insurance Account and charged to the Consolidated Revenue Fund

- (a) an amount in each year equal to the amount receivable as or on account of premiums payable for that year under this Act;
- (b) any other amounts provided out of the Consolidated Revenue Fund appropriated by Parliament for any purpose related to employment insurance and administered by the Commission; and
- (c) an amount equal to all benefit repayments receivable under Part VII.

66. Pour chaque année, la Commission fixe, avec l'agrément du gouverneur en conseil, sur la recommandation du ministre et du ministre des Finances, le taux de cotisation qui, à son avis, permet le mieux, au cours d'un cycle économique, d'assurer un apport de revenus suffisant pour couvrir les débits autorisés sur le Compte d'assurance-emploi et maintenir une certaine stabilité des taux.

71. Est ouvert, parmi les comptes du Canada, un compte intitulé « Compte d'assurance-emploi ».

72. Sont versées au Trésor :

- a) toutes les sommes reçues en application des parties I et III à IX au titre des cotisations, amendes, pénalités, intérêts, remboursements des versements excédentaires de prestations ou remboursements de prestations;
- b) toutes les sommes perçues par la Commission pour services rendus à des ministères ou organismes du gouvernement ou au public;
- c) toutes les sommes reçues à titre de capital ou d'intérêts sur des prêts consentis par la Commission en application de la partie II ou à titre de remboursement de versements excédentaires faits par la Commission en application de cette partie.

73. Le Compte d'assurance-emploi est crédité et le Trésor est débité :

- a) chaque année d'une somme égale au montant à recevoir au titre des cotisations payables pour cette année en vertu de la présente loi;
- b) des autres sommes payées sur le Trésor et autorisées par affectation de crédits du Parlement qui sont destinées à toute fin relative à l'assurance-emploi relevant des fonctions de la Commission;
- c) d'un montant égal à tous les remboursements de prestations à recevoir en vertu de la partie VII.

An Act to amend the Employment Insurance Act and the Employment Insurance (Fishing) Regulations, S.C. 2001, c. 5

9. The Act is amended by adding the following after section 66:

66.1 Notwithstanding section 66, the premium rate for each of the years 2002 and 2003 is the rate set for the year by the Governor in Council on the recommendation of the Minister and the Minister of Finance.

Budget Implementation Act, 2004, S.C. 2004, c. 22

25. The Employment Insurance Act is amended by adding the following after section 66.2:

66.3 Notwithstanding section 66, the premium rate for the year 2005 is the rate set for the year by the Governor in Council on the recommendation of the Minister and the Minister of Finance.

Appeals allowed in part with costs.

Solicitors for the appellant Confédération des syndicats nationaux: Pepin et Roy, Montréal.

Solicitors for the appellant Syndicat national des employés de l'aluminium d'Arvida inc., Jean-Marc Crevier and Marie Langevin: Philion Leblanc Beaudry, Québec.

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

Solicitor for the intervener the Attorney General of Quebec: Attorney General of Quebec, Sainte-Foy.

Solicitor for the intervener the Attorney General of New Brunswick: Attorney General of New Brunswick, Fredericton.

Solicitors for the intervener the Canadian Labour Congress: Sack Goldblatt Mitchell, Toronto.

Loi modifiant la Loi sur l'assurance-emploi et le Règlement sur l'assurance-emploi (pêche), L.C. 2001, ch. 5

9. La même loi est modifiée par adjonction, après l'article 66, de ce qui suit :

66.1 Par dérogation à l'article 66, le taux de cotisation pour l'année 2002 et celui pour l'année 2003 sont fixés par le gouverneur en conseil sur la recommandation du ministre et du ministre des Finances.

Loi d'exécution du budget de 2004, L.C. 2004, ch. 22

25. La Loi sur l'assurance-emploi est modifiée par adjonction, après l'article 66.2, de ce qui suit :

66.3 Par dérogation à l'article 66, le taux de cotisation pour l'année 2005 est fixé par le gouverneur en conseil sur la recommandation du ministre et du ministre des Finances.

Pourvois accueillis en partie avec dépens.

Procureurs de l'appelante la Confédération des syndicats nationaux : Pepin et Roy, Montréal.

Procureurs des appelants le Syndicat national des employés de l'aluminium d'Arvida inc., Jean-Marc Crevier et Marie Langevin : Philion Leblanc Beaudry, Québec.

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

Procureur de l'intervenant le procureur général du Québec : Procureur général du Québec, Sainte-Foy.

Procureur de l'intervenant le procureur général du Nouveau-Brunswick : Procureur général du Nouveau-Brunswick, Fredericton.

Procureurs de l'intervenant le Congrès du travail du Canada : Sack Goldblatt Mitchell, Toronto.