

DE GERECHTELIJKE OPVATTING OVER ARMOEDE IN CANADA: ONVERAN- DERLIJKE MAATSCHAPPELIJKE POSITIE OF GEWOON EEN KWESTIE VAN WIL?*

DAVID ROBITAILLE

_ INLEIDING

Personen die dagelijks met armoede worden geconfronteerd, zitten met een dubbel probleem. Economisch gezien treft het gebrek aan middelen alle facetten van hun leven. Hierdoor belanden ze in een onzekere situatie van sociale uitsluiting waaraan ze moeilijk kunnen ontsnappen. Deze mensen worden niet alleen feitelijk benadeeld, ze moeten ook opboksen tegen de vooroordelen die door het overheersende neoliberale discours in stand worden gehouden. Volgens dit discours zijn armen arm omdat ze niet willen werken of omdat ze daar simpelweg voor hebben gekozen, zoals Ricardo Petrella verduidelijkt:

[...] de TUC [Théologie universelle capitaliste (Universele kapitalistische theologie)] doet zich voor als een 'wetenschappelijk' systeem dat zekerheden en oplossingen kan bieden. Zelfs armen en mensen die sociaal worden uitgesloten, kunnen een verklaring voor hun situatie en hun problemen in het kader van dit dominante wereldbeeld vinden, op voorwaarde natuurlijk dat ze de juiste weg willen en kunnen inslaan¹.

Zoals onder meer Gérard Timsit en Andrée Lajoie² hebben aangetoond, gaan ook de rechtbanken die het recht moeten interpreteren - onder andere de constitutionele normen³ - niet helemaal vrijuit; ze zijn integendeel vatbaar voor de dominante waarden die de rechterlijke beslissing 'overdetermineren'.

* Tekst vertaald uit het Frans.

1 Petrella, Ricardo (2007). *Pour une nouvelle narration du monde*, Montréal, Écosociété, p. 14. Zie ook Jackman, Martha (1994). 'Constitutional Contact with the Disparities in the World: Poverty as a Prohibited Ground of Discrimination Under the *Canadian Charter* and Human Rights Law', *Revue d'études constitutionnelles*, vol. 2, nr. 1, p. 90.

2 Lajoie, Andrée. *Quand les minorités font la loi*, Parijs, Presses universitaires de France, 217 pagina's; Lajoie, Andrée et al. (1998). *Théories et émergence du droit: pluralisme, surdétermination et effectivité*, Montréal, Thémis, 266 pagina's; Lajoie, Andrée (1997). *Jugements de valeurs: le discours judiciaire et le droit*, Parijs, Presses universitaires de France, 217 pagina's; Timsit, Gérard (1991). *Les noms de la loi*, Parijs, Presses universitaires de France, 199 pagina's.

3 Zoals Jackman opmerkt, *loc. cit.*, aantekening 1, p. 91, zijn deze dominante waarden in het Canadese rechtssysteem aanwezig.

Vooral binnen een ideologische context die meer waarde hecht aan de vrije markt, concurrentie⁴ en werk en bijgevolg ook aan het responsabiliseren van armen, hebben de rechtbanken altijd geweigerd om het economische of positieve aspect van het recht op veiligheid en tot op zekere hoogte ook van het recht op gelijkheid te erkennen, die zijn ingeschreven in respectievelijk artikel 7 en 15 van het *Charte canadienne des droits et libertés (Canadees handvest voor de rechten en vrijheden)*⁵ – dat overigens geen enkel sociaaleconomisch recht direct erkent. De magistraten vinden dat een niet verkozen lichaam niet het recht heeft om te oordelen over de deugdelijkheid van het sociale beleid dat de verkozen regering en wetgever uit altruïsme⁶ goedkeuren. Dat is ook hun taak niet. Zij moeten erop toezien dat het overheidsbeleid de privacy en de fundamentele keuzes van de burgers⁷ respecteert en er niet eigenmachtig in ingrijpt. Wat het *Charte des droits et libertés de la personne (Handvest van de rechten en vrijheden van de mens)* van Quebec⁸ betreft, vindt het 'Cour suprême' (het opperste gerechtshof van Canada) om nagenoeg dezelfde redenen dat economische en sociale rechten op maatregelen die een behoorlijke levensstandaard en gratis openbaar onderwijs kunnen garanderen, niet door een rechtbank moeten worden beoordeeld en veeleer thuishoren in het rijtje van symbolische politieke verklaringen⁹.

Omdat de handvesten economische en sociale rechten niet echt bekrachtigen, stellen we vast dat sommige rechtbanken aarzelen om sociaaleconomische discriminatie - of het maken van een arbitrair onderscheid op basis van armoede - te sanctioneren. Ze lijken te vrezen dat dit onrechtstreeks de bedoeling van de handvesten aantast, namelijk het bevorderen van een klimaat van individuele vrijheid tegen onrechtmatige tussenkomsten van de staat en het creëren van een instrument voor de verdeling van rijkdommen¹⁰. We gaan hierna nader in op de rechtspraak van Canadese rechtbanken over de notie 'maatschappelijke positie' en meer bepaald over armoede in al zijn facetten als verboden discriminatiegrond. We lichten de uiteenlopende opvattingen toe van de Canadese magistraten over deze jammerlijke situatie die het leven van een persoon ongunstig beïnvloedt.

4 Petrella, *op. cit.*, aantekening 1, pp. 14-40.

5 Deel I van de *Loi constitutionnelle de 1982*, [bijlage B van de *Loi de 1982 sur le Canada* (1982, R.-U., c.11)] [hierna 'Canadees Handvest']. Voor een overzicht van de Canadese rechtspraak over dit onderwerp, zie onder meer Robitaille, David (2008). 'Non-universalité, illégitimité et sur-complexité des droits économiques et sociaux? Des préoccupations légitimes mais hypertrophiées: regard sur la jurisprudence canadienne et sud-africaine', *Revue de droit de McGill*, vol. 53, no.2, p. 245-253.

6 Zoals wij het zien is dit de boodschap die de Canadese rechtspraak doorgaans wil meegeven. voor een voorbeeld verwijzen we naar de beslissing *Gosselin c. Québec (Procureur général)*, [1992] R.J.Q. 1647, pp. 1675-1677 [C.S. Qué.] [hierna 'Gosselin (Cour supérieure)'].

7 Privacy en de mogelijkheid om fundamentele keuzes te maken, zijn waarden die de basis vormen van de meeste rechten en vrijheden die in het *Charte canadienne* worden erkend. Het gaat onder meer om de vrijheid van meningsuiting (art. 2), het recht op vrijheid en veiligheid (art. 7), de bescherming tegen onrechtmatige fouillering (art. 8) en het recht op gelijkheid (art. 15).

8 L.R.Q., c. C-12 [hierna 'Charte québécoise'].

9 *Gosselin c. Québec (Procureur général)*, [2002] 4 R.C.S. 429. Voor een kritische studie, zie Robitaille, David (2006). 'Les droits économiques et sociaux dans les relations États-particuliers après trente ans d'interprétation: normes juridiques ou énoncés juridiques symboliques?', in Nadeau, Alain-Robert en Comité de la Revue du Barreau (dir.). *La Charte québécoise: origine, enjeux et perspectives. Numéro thématique de la Revue du Barreau en marge du trentième anniversaire de l'entrée en vigueur de la Charte des droits et libertés de la personne*, Montréal, Yvon Blais, 2006, pp. 455-493.

10 *Siemens c. Manitoba (Procureur général)*, [2003] 1 R.C.S. 6, par. 45: 'Le droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de la personne englobe les choix fondamentaux qu'une personne peut faire dans sa vie, et non des intérêts purement économiques.'

_ VERBODEN DISCRIMINATIEGRONDEN VOLGENS DE HANDVESTEN VAN CANADA EN QUEBEC

Volgens paragraaf 15(1) van het *Charte canadienne* heeft iedereen het recht ‘au même bénéfice de la loi, indépendamment de toute discrimination, notamment des discriminations fondées sur la race, l’origine nationale ou ethnique, la couleur, la religion, le sexe, l’âge et les déficiences mentales ou physiques’ (op een gelijke rechtsbehandeling zonder discriminatie, in het bijzonder discriminatie op basis van ras, nationale of etnische afstamming, huidkleur, godsdienst, geslacht, leeftijd en mentale of fysieke gebreken). Door het gebruik van de term ‘notamment’ (in het bijzonder), heeft de wetgever de rechtbanken ruimte gelaten om andere verboden discriminatiegronden te erkennen die wel vergelijkbaar of analoog moeten zijn met de eerder aangehaalde gronden¹¹. Analoge gronden zijn gronden gebaseerd op onveranderlijke kenmerken; een persoon kan hier zelf niets aan veranderen omdat hij er geen invloed op heeft of ze buiten zijn wil om gebeuren (bijvoorbeeld etnische afstamming, huidkleur, leeftijd)¹². Hetzelfde geldt voor die facetten van het leven van een individu die het gevolg zijn van fundamentele keuzes die in se privé zijn¹³, zoals godsdienst of echtelijke staat. Hoewel deze kenmerken in theorie en in de praktijk kunnen worden veranderd, zou dit niet aan de voorwaarde van een gelijke behandeling door de staat voldoen. De prijs die voor de persoonlijke identiteit en vrijheid¹⁴ moet worden betaald, zou te hoog zijn. Het gebruik van dergelijke fysieke kenmerken of identiteitskenmerken om een onderscheid te maken tussen personen of groepen die al door de maatschappij worden benadeeld of op een stereotiepe manier worden behandeld, is een factor waarmee rechtbanken rekening moeten houden bij hun oordeel over het bestaan van analoge gronden¹⁵. De noties latente nadelen, beslissingsvrijheid en persoonlijke verdienste of wil zijn de vectoren voor de erkenning van nieuwe discriminatiegronden¹⁶.

Sommige rechtbanken baseren zich op de eerste waarde van het latente nadeel om armoede te erkennen (of om te erkennen dat iemand deel uitmaakt van een groep die een groter armoederisico loopt) als analoge grond. Anderen hameren dan weer op de factoren onveranderlijkheid en persoonlijke verdienste. Ze wijzen de conclusie van de eerste rechtbanken af en beschouwen het recht op gelijkheid veeleer als een autonoom en formeel recht, dat volgens het ‘Cour suprême’ (opperste gerechtshof) ‘de wezenlijke waardigheid en *vrijheid*¹⁷ van de mens’ moet beschermen. In de interpretatie van de notie gelijkheid van het hoogste Canadese gerechtshof staat het span-

11 *Andrews c. Law Society of British Columbia*, [1989] 1 R.C.S. 143.

12 *Corbiere c. Canada (Ministre des Affaires Indiennes et du Nord canadien)*, [1999] 2 R.C.S. 203, par. 13, 60, rechters McLachlin en Bastarache (de toenmalige hoofdrechtster Lamer en de rechters Cory en Major volgen hun considerans); Brun, Henri, Tremblay, Guy en Brouillet, Eugénie (2008). *Droit constitutionnel*, 5e ed., Cowansville, Yvon Blais, p. 1166; Goubau, Dominique, Otis, Ghislain en Robitaille, David (maart 2003). ‘La spécificité patrimoniale de l’union de fait: le libre choix et ses « dommages collatéraux »’, *Les Cahiers de droit*, vol. 44, nr. 1, p. 25, n. 68.

13 *Ibid.*

14 *Ibid.* Het zou bijvoorbeeld onrechtvaardig zijn om van partners die ervoor gekozen hebben om ongehuwd samen te wonen, te eisen dat ze huwen om net als gehuwde koppels te kunnen genieten van een ongevalverzekering: *Miron c. Trudel*, [1995] 2 R.C.S. 418, par. 151, 153, rechter McLachlin (rechters Sopinka, Cory en Iacobucci volgen haar considerans).

15 *Corbiere*, eerder aangehaald, aantekening 12, par. 60.

16 *Ibid.*, par. 13: ‘Het gemeenschappelijke punt van deze gronden is dat ze vaak aanleiding geven tot stereotiepe beslissingen, die niet uitgaan van de verdienste van een individu, maar veeleer focussen op een persoonlijk kenmerk dat ofwel onveranderlijk is, of dat alleen kan worden veranderd door een onaanvaardbaar hoge prijs te betalen voor de persoonlijke identiteit.’

17 *Law c. Canada (Ministre de l’Emploi et de l’Immigration)*, [1999] 1 R.C.S. 497, par. 51, 88 [cursief door ons].

ningsveld tussen vrijheid en sociale rechtvaardigheid¹⁸ duidelijk centraal, zoals uit dit fragment blijkt:

[...] de garantie van gelijkheid die in par. 15(1) is vastgelegd, beoogt de verwezenlijking van de persoonlijke autonomie en de zelfbeschikking. Menselijke waardigheid betekent dat een persoon of een groep respect en zelfrespect ervaart. Ze stimuleert de fysieke en psychologische integriteit en de wil om je lot als mens zelf in handen te nemen. Menselijke waardigheid wordt aangetast door een onrechtvaardige behandeling op basis van kenmerken of persoonlijke omstandigheden die niets te maken hebben met de noden, kwaliteiten of verdiensten van een persoon¹⁹.

Autonomie, zelfbeschikking, je eigen lot in handen nemen en persoonlijke verdienste zijn termen die meestal worden geassocieerd met een conservatieve en neoliberale ideologie. Ze gaan lijnrecht in tegen de Canadese notie van gelijkheid en tegen de volgens ons meer solidaire en progressieve noties van het ongedaan maken van onrechtvaardigheid en het lenigen van de individuele noden.

Bij het *Charte québécoise* stelt dit probleem zich niet omdat de wetgever 'maatschappelijke positie' uitdrukkelijk heeft vermeld als verboden discriminatiegrond²⁰. Hier komt het er meer op aan te achterhalen wat men precies onder deze term moet verstaan, die meestal verwijst naar de plaats, rang of status die een persoon door geboorte of door zijn inkomen of opleidingsniveau bijvoorbeeld²¹, in de maatschappij bekleedt.

— ARMOEDE IN HET LICHT VAN EEN ZAKELIJKE BENADERING VAN GELIJKHEID: EEN ONVERANDERLIJKE OF MOEILIJK TE VERANDEREN MAATSCHAPPELIJKE POSITIE

In de zaak *Falkiner* die het opperste gerechtshof momenteel behandelt, hebben het 'Cour supérieure' (hooggerechtshof) en het 'Cour d'appel' (hof van beroep) van Ontario zich uitgesproken over de grondwettelijkheid van een wettelijke bepaling. Volgens deze bepaling zou de uitbetaling van de maandelijkse sociale uitkering van een uitkeringsgerechtigde worden stopgezet zodra die gaat

18 Veelzeggend is dat auteurs vinden dat paragraaf 15(1) vooral de gelijke persoonlijke vrijheid of autonomie bekrachtigt; andere auteurs zien er dan weer een grotere waarborg van de gelijkheid in voor achtergestelde groepen. Zie Lawrence, Sonia (juni 2006). 'Choice, Equality and Tales of Racial Discrimination: Reading the Supreme Court on Section 15', in McIntyre, Sheila en Rodgers, Sanda (dir.). *Diminishing Returns: Inequality and the Canadian Charter of Rights and Freedoms*, Markham, Lexis Nexis, 2006, p. 117, aantekening 9.

19 *Law c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, eerder aangehaald, aantekening 17, par. 53.

20 Artikel 10 van het *Charte québécoise* luidt: 'Toute personne a droit à la reconnaissance et à l'exercice, en pleine égalité, des droits et libertés de la personne, sans distinction, exclusion ou préférence fondée sur la race, la couleur, le sexe, la grossesse, l'orientation sexuelle, l'état civil, l'âge sauf dans la mesure prévue par la loi, la religion, les convictions politiques, la langue, l'origine ethnique ou nationale, la condition sociale, le handicap ou l'utilisation d'un moyen pour pallier ce handicap. Il y a discrimination lorsqu'une telle distinction, exclusion ou préférence a pour effet de détruire ou de compromettre ce droit.' Hetzelfde geldt voor de meeste provinciewetten over persoonlijke rechten die discriminatie op grond van maatschappelijke positie, bron van inkomsten of het statuut van uitkeringsgerechtigde verbieden voor bepaalde diensten of activiteiten (zoals huisvesting of tewerkstelling).

21 *Ordre des comptes généraux licenciés du Québec c. Québec (Procureur général)*, [2004] R.J.Q. 1164, par. 69 (C.A. Qué.); *Johnson c. Commission des affaires sociales*, [1994] C.A. 61, pp. 69-70; Brun, Tremblay et Brouillet, op. cit., aantekening 12, pp. 1185-1186; Brun, Henri et Binette, André (1981). 'L'interprétation judiciaire de la condition sociale, motif de discrimination prohibé par la Charte des droits du Québec', *Les Cahiers de droits*, vol. 22, p. 685.

samenwonen met een persoon van het andere geslacht²². De wetgeving gaat er vanuit dat hierdoor een stel wordt gevormd, dat als eerste bron van maatschappelijke solidariteit wordt beschouwd²³. De rechtbanken houden rekening met de inkomsten van de vermoedelijke 'feitelijke partner' om te bepalen of het 'gezin' dat zo is gevormd, recht heeft op zogenaamde 'gezins'-uitkeringen.

In het kader van een grondig onderzoek van de context hebben de beide rechtbanken rekening gehouden met het feit dat vrouwen en vooral alleenstaande en uitkeringsgerechtigde moeders in Canada buitensporig benadeeld worden en vaker in armoede verzeilen²⁴. Ten tijde van de betwiste feiten werd aangetoond dat 79% van de personen die getroffen werden door de aangevochten regel, uitkeringsgerechtigde alleenstaande personen met kinderen waren; in 96% van de gevallen ging het om vrouwen²⁵. De aangevochten wet verscherpte deze kwetsbare situatie door de vrouwen voor de verscheurende keuze te stellen tussen enerzijds ongehuwd zijn en financieel onafhankelijk door sociale uitkeringen, of anderzijds blijven samenwonen met een man waar ze economisch afhankelijk van worden zodra hun uitkeringen worden stopgezet. Nochtans waren deze personen niet altijd (of nog geen) echtgenoten; meestal ging het om stellen die nog niet zo lang samenwoonden of die wilden uitproberen of het samenwonen wel lukte. Alle eiseressen in deze zaak hadden trouwens eerder samengewoond met mannen die hen mishandelden of die aan de drank waren, of hadden een problematisch huwelijk achter de rug. Daarom wilden ze eerst nagaan of de eventuele nieuwe relatie wel werkte en wilden ze financieel onafhankelijk blijven vooraleer ze met hun medehuuders een stap verder zetten.

Het hooggerechtshof en het hof van beroep van Ontario oordeelden om beurten dat de betwiste bepaling discrimineerde op basis van geslacht omdat ze vooral uitkeringsgerechtigde vrouwen trof, maar ook op basis van de algemenere positie van de uitkeringsgerechtigde omdat ze de uitkeringsgerechtigden voor een keuze stelden die niet werd opgelegd aan rijkere mensen die geen sociale uitkering nodig hebben²⁶. Personen die buiten het stelsel van het huwelijk samenwoonden, werden niet als echtgenoten beschouwd en hadden pas na drie jaar samenwonen wederzijdse echtelijke plichten die vergelijkbaar waren met die van gehuwde stellen; uitkeringsgerechtigden verloren echter hun uitkering zodra ze met een persoon van het andere geslacht gingen samenwonen. De uitkeringsgerechtigden in kwestie werden gedwongen om te kiezen tussen hun prille relatie en hun financiële onafhankelijkheid.

Door toe te geven dat de wet grotere gevolgen had voor vrouwen en door het statuut van uitkeringsgerechtigde als verboden discriminatiegrond te erkennen, hamerde het hof van beroep erop dat de rechtbanken de impact van een wettelijke norm grondig moeten onderzoeken - een

22 *Falkiner v. Ontario (Ministry of Community and Social Services)*, [2002] 59 O.R. (3d) 481, [2002] O.J. No. 1771 (C.A. Ont.) [Quicklaw] [hierna 'Falkiner (C.A.)']; *Falkiner v. Ontario (Director, Income Maintenance Branch and Social Services)*, (1999) 188 D.L.R. (4th) 52 (C.S. Ont.) [hierna 'Falkiner (C.S.)'].

23 *Falkiner (C.S.)*, *ibid.*, par. 22 afwijkende considerans van rechter Bellegem.

24 *Falkiner (C.A.)*, eerder aangehaald, aantekening 22, par. 71-81; *Falkiner (C.S.)*, *ibid.*, par. 73-114.

25 *Falkiner (C.S.)*, *ibid.*, par. 74. Alleenstaande vrouwelijke gezinshoofden verzeilen verhoudingsgewijs nog altijd vaker in armoede dan mannen in dezelfde situatie. Zie in dit verband bijvoorbeeld het Institut de la statistique du Québec et Ministère de l'Emploi et de la Solidarité sociale (januari 2006). *Recueil statistique sur la pauvreté et les inégalités socioéconomiques au Québec*, Québec, pp. 28-31.

26 *Falkiner (C.A.)*, eerder aangehaald, aantekening 22, par. 74-75; *Falkiner (C.S.)*, *ibid.*, par. 68-75.

norm die op het eerste gezicht neutraal lijkt, maar waarvan de gevolgen de feitelijke gelijkheid van marginale en kwetsbare personen aantasten²⁷. De 'belangrijkste' waarden die bepalend zijn voor de erkenning van nieuwe discriminatiegronden krachtens paragraaf 15(1) van het *Charte canadienne* hebben het onderzoek van het hof beïnvloed. Het hof heeft rekening gehouden met de ongunstige situatie van uitkeringsgerechtigden²⁸ en met het onnodig indringende karakter van de keuze voor hun fundamentele autonomie en hun privéleven, waartoe de wet hen verplicht. Hiermee nam het hof akte van het feit dat een persoon zich moeilijk onttrekken aan sociale bijstand en dus moeilijk zijn statuut van uitkeringsgerechtigde kan wijzigen en erkende meteen ook dat deze grond vrijwel onveranderlijk is²⁹.

Hoewel de kwestie zelf complex is³⁰, zou het vrij eenvoudig zijn geweest om een oppervlakkig onderzoek naar de situatie van deze vrouwen te verrichten, zoals ook andere rechtbanken doen die weigeren om armoede of facetten ervan als verboden discriminatiegronden te aanvaarden. Men had hun klacht kunnen afwijzen omdat de wet alle uitkeringsgerechtigden, ongeacht hun geslacht, formeel op dezelfde manier behandelt en dat de eiseressen er uit vrije wil voor hadden gekozen om met een man samen te gaan samenwonen en dus ook wisten - iedereen wordt geacht de wet te kennen - dat dit tot een stopzetting van de uitkering zou leiden. Hierdoor zou men echter de maatschappelijke realiteit van de eiseressen negeren, samen met het feit dat de betwiste wettelijke bepaling niet neutraal was omdat buitensporig veel uitkeringsgerechtigde vrouwen erdoor werden getroffen. Bij gelijkaardige onderzoeken op basis van een zakelijke opvatting over gelijkheid hadden het hooggerechtshof en het hof van beroep van Nova Scotia in de jaren 1990 respectievelijk armoede³¹ en het statuut van huurder van een door de Staat gesubsidieerde woning³² als analoge discriminatiegronden erkend.

De rechtspraak die we hierboven kort van naderbij hebben bekeken, laat zien welke opvatting sommige rechtbanken over armoede of bepaalde facetten ervan hebben. Die zijn niet noodzakelijk het resultaat van een vrije, rationele keuze of van de slechte wil van een persoon die dit moreel niet verdient. Het gaat veeleer om een situatie van kwetsbaarheid met complexe en structurele oorzaken³³, die het economische of materiële, politieke en sociale leven van de persoon beïnvloedt en vaak de effectieve en gelijke uitoefening van alle rechten en vrijheden³⁴ onmogelijk maakt. Dit erkent overigens ook het hof van beroep van Quebec in het kader van het *Charte québécoise*:

Deze notie [de maatschappelijke positie] werd toegepast op behoeftige of kwetsbare perso-

27 *Falkiner (C.A.)*, *ibid.*, par. 69-81.

28 *Ibid.*, par. 85-87.

29 *Ibid.*, par. 89.

30 *Ibid.*, par. 84: 'Recognizing receipt of social assistance as an analogous ground of discrimination is controversial primarily because of concerns about singling out the economically disadvantaged for Charter protection, about immutability and about lack of homogeneity.' [cursief door ons].

31 *R. v. Rehberg*, (1994) 111 D.L.R. (4th) 336 (C.S. N.-É.).

32 *Dartmouth/Halifax County Regional Housing Authority v. Sparks*, (1993) 101 D.L.R. (4th) 224 (C.A. N.-É.).

33 Tessier, Hélène (juin 1996). 'Lutte contre la pauvreté: question de droits de la personne et mesure de prévention contre une violence à l'égard des enfants', *Les Cahiers de droits*, vol. 37, nr. 2, p. 498.

34 Jackman, *loc. cit.*, aantekening 1, pp. 77, 83-95, 121; Tessier, *ibid.*, pp. 488 e.v.

nen die zich eerder bij hun positie neerleggen dan dat ze ervan genieten. De positie is meestal het resultaat van een situatie waaraan de persoon niet gemakkelijk kan ontsnappen en die niet het gevolg is van een bewuste keuze³⁵.

Door rekening te houden met deze relatieve onveranderlijkheid erkent het hof van beroep onder meer dat armoede en het statuut van uitkeringsgerechtigde bepalende elementen zijn voor de maatschappelijke positie en dat dit verboden discriminatiegronden zijn³⁶.

Omdat maatschappelijke positie niet uitdrukkelijk in paragraaf 15(1) van het *Charte canadienne* is opgenomen, wat wel het geval is in het *Charte québécoise* of andere provinciewetten, kunnen de rechtbanken besluiten om dit kenmerk niet als discriminatiegrond te beschouwen. We stellen vast dat de vage en onduidelijke begrippen of waarden waarop men zich moet baseren om het bestaan van analoge gronden aan te tonen, kunnen leiden tot het verdedigen van een andere benadering van armoede die net tot volledig tegengestelde uitspraken leidt, dan degene die we hiervoor hebben aangehaald.

— ARMOEDE IN HET LICHT VAN EEN OPPERVLAKKIGE OF FORMELE BENADERING VAN GELIJKHEID: GEWOON EEN KWESTIE VAN WIL

Enkele recente beslissingen tonen aan hoe rekbaar de begrippen kansarmoede, verdienste en autonomie zijn. De zaak *Guzman*³⁷ illustreert heel goed hoe deze begrippen kunnen worden gebruikt bij oppervlakkige en beperkende onderzoeken om de overheersende waarden waarover we het in de inleiding hadden, te rechtvaardigen en te versterken. Het 'Cour fédérale' (federaal gerechtshof) oordeelde dat het statuut van uitkeringsgerechtigde geen analoge discriminatiegrond was, omdat het geen 'levensstijl' of 'fundamenteel individueel doel'³⁸ was en het ook geen inherent kenmerk van de mens was omdat sociale bijstand per definitie tijdelijk en dus niet onveranderlijk is³⁹. Bovendien merkte het gerechtshof nog op dat de sociale bijstand net beoogt om uitkeringsgerechtigden zelfstandiger te maken⁴⁰. Hiermee benadrukte ze impliciet dat het maken van een onderscheid op basis van deze situatie geen vorm van discriminatie kon zijn omdat ze net de zelfstandigheid of de persoonlijke onafhankelijkheid bevordert, een waarde waarop het recht op gelijkheid steunt.

Het gerechtshof nuanceert echter de draagwijdte van zijn beslissing door er met klem op te wijzen dat het statuut van uitkeringsgerechtigde in andere omstandigheden wel een analoge discriminatiegrond kan zijn⁴¹, bijvoorbeeld wanneer de persoon in een situatie van nagenoeg permanente afhankelijkheid verkeert of wanneer hij voor een langere periode op sociale bijstand is

35 *Ordre des comptables généraux licenciés du Québec c. Québec (Procureur général)*, zie hierboven, aantekening 21, par. 69.

36 *Québec (Procureur général) c. Lambert*, [2002] R.J.Q. 599 (C.A. Qué.); *Whittom c. Commission des droits de la personne*, [1997] R.J.Q. 1823 (C.A. Qué.).

37 *Guzman v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2007] 3 R.C.F. 411, [2006] A.C.F. nr. 1443 (C.F.) [Quicklaw].

38 *Ibid.*, par. 20.

39 *Ibid.*, par. 19.

40 *Ibid.*, par. 20.

41 *Ibid.*, par. 15, 20-21, 27.

aangewezen⁴². Deze redenering lijkt sociologisch en juridisch echter moeilijk verdedigbaar. Het gerechtshof geeft geen nadere verklaring en vermeldt niet na hoeveel maanden of jaren een korte afhankelijkheid van sociale bijstand evolueert naar een individueel persoonlijk kenmerk. Vanuit een juridisch oogpunt - als we het besluit van het hof van beroep van Ontario in het arrest *Falkiner* even buiten beschouwing laten (het hof besloot dat het statuut van uitkeringsgerechtigde een analoge grond was) wegens de bijzondere feiten van de zaak *Guzman* die ze behandelde - ging het federaal gerechtshof rechtstreeks in tegen de rechtspraak van het hooggerechtshof over het permanente karakter van analoge gronden volgens paragraaf 15(1) van het *Charte canadienne*. Of een persoonlijk kenmerk al dan niet analoog is, hangt niet af van de specifieke omstandigheden van zaken die bij de rechtbanken aanhangig worden gemaakt⁴³. Als een grond eenmaal als analoog wordt erkend omdat hij daadwerkelijk of relatief onveranderlijk is, blijft hij dat voor altijd⁴⁴. Bovendien lijkt het federaal gerechtshof met zijn redenering een arbitrair onderscheid te maken tussen gerechtigden die korte tijd op sociale bijstand zijn aangewezen en gerechtigden die hierop voor langere tijd een beroep moeten doen. In tegenstelling tot deze laatsten, zouden de eersten geen recht hebben op een gelijke behandeling door de staat.

Het is duidelijk dat het gerechtshof zich in zijn considerans door de bijzondere context heeft laten beïnvloeden. Het ging om een uitkeringsgerechtigde die zich met haar sociale uitkeringen wou borg stellen voor haar migrerende echtgenoot, wat in strijd was met de wet die de eiseres aanvocht. Het feit dat de rechter rekening heeft gehouden met de jeugdige leeftijd van de eiseres, met haar duidelijke bereidheid om te werken en met de volgens haar waarschijnlijk korte periode dat ze op sociale bijstand zou zijn aangewezen⁴⁵, wijst er misschien op dat de rechter het ideologisch of moreel niet eens was met dit verzoek om juridisch toezicht van een jonge vrouw die werk kon vinden. Hoewel we begrip kunnen opbrengen voor de twijfel die de magistraat aan de dag legt - zonder die echter te delen - had hij bij zijn eindanalyse strikter rekening moeten houden met de overweging of het onderscheid dat de wet maakt, gewettigd en niet discriminerend is en niet bij het bepalen of het statuut van uitkeringsgerechtigde al dan niet een analoge grond is. Dit zou meer stroken met het hooggerechtshof dat een duidelijk onderscheid tussen de beide stappen maakt: eerst een discriminatiegrond identificeren en vervolgens nagaan of het onderscheid binnen een gegeven context discriminerend is⁴⁶.

Het belang dat de overheersende opinie hecht aan de theoretische persoonlijke wil en de persoonlijke vrijheid van alle armen om zelf hun lot in handen te nemen, was ook een doorslaggevende factor in de zaak *Federated Anti-Poverty Groups*⁴⁷. Het hooggerechtshof van British Columbia bevestigde het grondwettige karakter van een wet die landloperij verbiedt wanneer dit gepaard gaat met het storen van andere burgers op een openbare plek en oordeelde dat alle armen niet

42 *Ibid.*, par. 20, 27.

43 *Corbiere*, eerder aangehaald, aantekening 12, par. 7-11. Het Hoog Gerechtshof van Ontario maakt dezelfde fout in de zaak *Polewsky v. Home Hardware Stores Ltd.*, [2003] 66 O.R. (3d) 600, [2003] O.J. No. 2908 (C.S. Ont.) (Quicklaw), par. 24: '[...] the facts of this case do not justify a finding that poverty is an analogous ground under s. 15 of the Charter.'

44 *Corbiere*, *ibid.*

45 *Guzman*, eerder aangehaald, aantekening 37, par. 19-20.

46 *Corbiere*, eerder aangehaald, aantekening 12, par. 8-11.

47 *Federated Anti-Poverty Groups of B.C. v. Vancouver (City)*, [2002] 40 Admin. L.R. (3d) 159, [2002] B.C.J. No. 493 (C.S. C.-B.) (Quicklaw).

noodzakelijk voor landloperij als bestaansmiddel kiezen⁴⁸. Omdat het hooggerechtshof oordeelde dat het vragen om liefdadigheid een vrije keuze is⁴⁹, dat het om een actie gaat en niet om een persoonlijk kenmerk⁵⁰ en dat de armen in beperkte mate⁵¹ controle hebben over hun levensomstandigheden, weigerde het hof om het statuut van landloper en armoede in het algemeen als verboden discriminatiegronden te erkennen. Het klopt dat niet alle arme mensen landlopers zijn, maar het hooggerechtshof laat hier de kans onbenut om de context te onderzoeken en te erkennen dat landloperij een situatie is waarmee vooral en misschien wel uitsluitend de armsten worden geconfronteerd en niet de overige burgers, aan wie de toegang tot openbare plaatsen niet bij wet wordt ontzegd. De volgende passage illustreert overduidelijk hoe de rechter over armoede denkt:

Given the material that suggests that there is a socially unacceptable number of citizens who rely upon the charity of the state as manifested by its social assistance provisions, the number of permanent as opposed to transient panhandlers is relatively small [...]. As held in Corbiere, [...] in order to amount to an analogous ground, a characteristic must, like those enumerated in s. 15, be either immutable or only changeable at a very high personal cost, and it must be something that the state has no legitimate interest in changing. With respect to those who hold opposite views, I do not accept that either can be said about poverty. While it may be difficult to dislodge this unwanted handmaiden called poverty, it is not an immutable condition. Likewise, it is incorrect to say that the state has no legitimate interest in the removal of its citizens from this state of being.⁵²

We stellen vast dat autonomie en persoonlijke vrijheid de kern vormen van de Canadese benadering van gelijkheid, maar dat nauwelijks rekening wordt gehouden met de omstandigheden waarin armen overleven, zoals blijkt uit de manier waarop sommige magistraten het beginsel in de praktijk toepassen. Wanneer een rechtbank oordeelt dat een persoon in moeilijkheden met een beetje goede wil zijn situatie kan verbeteren⁵³, dan komt die rechtbank sneller tot de slotsom dat armoede geen onveranderlijk persoonlijk kenmerk is en dus ook geen verboden discriminatiegrond. Om dit besluit kracht bij te zetten, kan een magistraat - zoals onder meer gebeurde in de zaak *Federated Anti-Poverty Groups*⁵⁴ - natuurlijk nogmaals wijzen op een belangrijk criterium dat het hooggerechtshof hanteert om het bestaan van analoge gronden te bepalen, namelijk het belang van het eigen voordeel of van individuele keuzes die in se privé zijn, die de staat gewijzigd wil zien als men zijn recht op gelijkheid wil uitoefenen⁵⁵. De staat heeft er duidelijk belang bij dat armen niet langer arm zijn en middelen hebben om een beter leven te leiden zodat ze volop hun rol in de maatschappij kunnen spelen. Het criterium om kenmerken die voortvloeien uit een

48 *Ibid.*, par. 273-274, 276.

49 *Ibid.*

50 *Ibid.*, par. 272.

51 *Ibid.*, par. 273-274, 276.

52 *Ibid.*, par. 283. Zie ook een gelijklopende redenering in het arrest *R. v. Banks*, [2007] 84 O.R. (3d) 1 (C.A. Ont.), par. 99-101.

53 Dit is ook de opvatting van het hooggerechtshof van Quebec in de zaak *Gosselin (Cour supérieure)*, eerder aangehaald, aantekening 6, pp. 1675-1676.

54 Zie ook *R. v. Banks*, eerder aangehaald, aantekening 52, par. 99-101.

55 *Supra* aantekeningen 13-14 en de bijbehorende tekst.

fundamentele, individuele identiteitskeuze als onveranderlijk te erkennen, is niet noodzakelijk een goede afspiegeling van de situatie van armen⁵⁶. Om armoede als onveranderlijk of moeilijk te veranderen kenmerk en analoge grond te erkennen, moeten de rechtbanken ook en vooral rekening houden met de moeilijke en kwetsbare situatie waarin deze mensen zich bevinden, een situatie die overigens een belangrijke factor is voor het bepalen van nieuwe verboden discriminatiegronden volgens paragraaf 15(1) van het *Charte canadienne*. De relatieve onveranderlijkheid van armoede vloeit dus niet voort uit het feit dat de staat geen verandering van het individu mag eisen om in aanmerking te komen voor een gelijke behandeling, maar is eerder een gevolg van de problemen die personen in deze situatie ondervinden om hun economische lot te verbeteren omdat armoede heel sterk in alle facetten van hun leven ingrijpt⁵⁷. Armoede belemmert onder meer de toegang tot behoorlijke gezondheidszorg, voeding, huisvesting en onderwijs en in het algemeen tot de uitoefening van alle rechten en vrijheden⁵⁸.

_ CONCLUSIE

In Canada kan men deze sociale en juridische kwestie die nog niet bij het opperste gerechtshof aanhangig is gemaakt, bezwaarlijk als opgelost beschouwen. Hiermee willen we in geen geval een oordeel vellen over de uitspraken van de provinciale hoven van beroep en van de rechtbanken van eerste aanleg over deze kwestie. Wel willen we aankaarten hoe moeilijk het is om een duidelijk antwoord te vinden en te komen tot een precieze juridische norm, wanneer rechtbanken tegengestelde uitspraken doen over vergelijkbare problemen. Het hooggerechtshof krijgt dit jaar de kans om het arrest *Falkiner* te bevestigen of te vernietigen, waarin het hof van beroep van Ontario het statuut van uitkeringsgerechtigde als analoge discriminatiegrond erkent omdat zijn contextueel onderzoek heeft aangetoond dat de meest kwetsbare personen soms buitensporig hard door een maatregel worden getroffen. Het is moeilijk te voorspellen wat het hof in de gegeven omstandigheden als rechtvaardig beschouwt, maar we hopen dat ze de verleiding kan weerstaan om bepaalde stereotiepen te bestendigen die de dominante publieke opinie over kansarmen verspreidt en dat ze zich niet beperkt tot een oppervlakkige analyse op basis van een formele en 'arme' benadering van het recht op gelijkheid.

56 Ook Lawrence is deze mening toegedaan, *loc. cit.*, aantekening 18, p. 117.

57 Lawrence, *ibid.*, p. 118, is ook deze mening toegedaan. Zie ook Brun en Binette, *loc. cit.*, aantekening 21, pp. 685-686.

58 Forum régional sur le développement social de l'île de Montréal, (september 2004). *Rapport sur la pauvreté à Montréal: Document de recherche et de réflexion*, pp. 33-48; Jackman, *loc. cit.*, aantekening, pp. 83-95; Tessier, *loc. cit.*, aantekening 33, pp. 489 e.v.; Tessier, Hélène (1998). 'Pauvreté et droit à l'égalité: égalité de principe ou égalité de fait?', in Service de la formation permanente du Barreau du Québec, *Développements récents en droit administratif*, Cowansville, Yvon Blais, pp. 46-48, 60-67.