

**Her Majesty The Queen** *Appellant*

**Sa Majesté la Reine** *Appelante*

v.

c.

**Native Women's Association of Canada,  
Gail Stacey-Moore and Sharon  
McIvor** *Respondents*

<sup>a</sup>  
**Association des femmes autochtones du  
Canada, Gail Stacey-Moore et Sharon  
McIvor** *Intimées*

and

<sup>b</sup>  
et

**Inuit Tapirisat of Canada and Assembly of  
First Nations** *Interveners*

**Inuit Tapirisat du Canada et Assemblée des  
premières nations** *Intervenantes*

INDEXED AS: NATIVE WOMEN'S ASSN. OF CANADA v.  
CANADA

<sup>c</sup>  
RÉPERTORIÉ: ASSOC. DES FEMMES AUTOCHTONES DU  
CANADA c. CANADA

File No.: 23253.

<sup>d</sup>  
N° du greffe: 23253.

1994: March 4; 1994: October 27.

<sup>e</sup>  
1994: 4 mars; 1994: 27 octobre.

Present: Lamer C.J. and La Forest, L'Heureux-Dubé,  
Sopinka, Gonthier, Cory, McLachlin, Iacobucci and  
Major JJ.

<sup>e</sup>  
Présents: Le juge en chef Lamer et les juges La Forest,  
L'Heureux-Dubé, Sopinka, Gonthier, Cory, McLachlin,  
Iacobucci et Major.

ON APPEAL FROM THE FEDERAL COURT OF APPEAL

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL FÉDÉRALE

*Constitutional law — Charter of Rights — Freedom  
of expression — Federal government funding four  
national aboriginal associations alleged to be male-  
dominated and inviting them to participate in constitu-  
tional discussions — Aboriginal women's association  
not provided with equal funding and rights of participa-  
tion to express its views — Whether aboriginal women's  
freedom of expression infringed — Whether federal gov-  
ernment obliged under ss. 2(b) and 28 of Canadian  
Charter of Rights and Freedoms to provide equal fund-  
ing and participation to aboriginal women's associa-  
tion.*

<sup>f</sup>  
*Droit constitutionnel — Charte des droits — Liberté  
d'expression — Gouvernement fédéral finançant quatre  
associations autochtones nationales qui seraient à pré-  
dominance masculine et les invitant à participer à des  
discussions constitutionnelles — Association des  
femmes autochtones ne bénéficiant pas d'un finance-  
ment et de droits de participation équivalents pour  
exprimer son point de vue — Y a-t-il eu violation de la  
liberté d'expression des femmes autochtones? — Le  
gouvernement fédéral était-il tenu en vertu des art. 2b)  
et 28 de la Charte canadienne des droits et libertés  
d'accorder à l'association des femmes autochtones un  
financement et un droit de participation équivalents?*

*Constitutional law — Charter of Rights — Equality  
rights — Sex discrimination — Federal government  
funding four national aboriginal associations alleged to  
be male-dominated and inviting them to participate in  
constitutional discussions — Aboriginal women's asso-  
ciation not provided with equal funding and rights of  
participation to express its views — Whether aboriginal  
women's equality rights infringed — Canadian Charter  
of Rights and Freedoms, s. 15(1).*

<sup>j</sup>  
*Droit constitutionnel — Charte des droits — Droits à  
l'égalité — Discrimination fondée sur le sexe — Gou-  
vernement fédéral finançant quatre associations autoch-  
tones nationales qui seraient à prédominance masculine  
et les invitant à participer à des discussions constitu-  
tionnelles — Association des femmes autochtones ne  
bénéficiant pas d'un financement et de droits de partici-  
pation équivalents pour exprimer son point de vue — Y  
a-t-il eu violation des droits à l'égalité des femmes  
autochtones? — Charte canadienne des droits et  
libertés, art. 15(1).*

*Constitutional law — Aboriginal and treaty rights — Constitutional reform — Right of Aboriginal people of Canada to participate in constitutional discussions not derived from any existing aboriginal and treaty rights protected by s. 35 of Constitution Act, 1982.*

*Courts — Federal Court of Appeal — Jurisdiction — Declaratory relief — Whether Federal Court of Appeal had jurisdiction to grant declaratory relief when applicants sought order of prohibition in Trial Division.*

During the constitutional reform discussions which eventually led to the Charlottetown Accord, a parallel process of consultation took place within the Aboriginal community of Canada. The federal government provided \$10 million to fund participation of four national Aboriginal organizations: the Assembly of First Nations ("AFN"), the Native Council of Canada ("NCC"), the Metis National Council ("MNC") and the Inuit Tapirisat of Canada ("ITC"). The Native Women's Association of Canada ("NWAC") was specifically not included in the funding but a portion of the funds advanced was earmarked for women's issues. As a result, AFN and NCC each paid \$130,000 to NWAC and a further \$300,000 was later received directly from the federal government. The four national Aboriginal organizations were invited to participate in a multilateral process of constitutional discussions regarding the Beaudoin-Dobbie Committee Report. The purpose of these meetings was to prepare constitutional amendments that could be presented to Canada as a consensus package. NWAC was concerned that their exclusion from direct funding for constitutional matters and from direct participation in the discussions threatened the equality of Aboriginal women and, in particular, that the proposals advanced for constitutional amendment would not include the requirement that the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* be made applicable to any form of Aboriginal self-government which might be negotiated. This fear was based on NWAC's perception that the national Aboriginal organizations are male-dominated so that there was little likelihood that the male majority would adopt the pro-*Charter* view of NWAC. In response to a letter from NWAC, the Minister responsible for Constitutional Affairs indicated that the national organizations represent both men and women and encouraged NWAC to work within the Aboriginal communities to ensure their views are heard and represented. Despite the fact that they participated in the parallel process set up by the four national Aboriginal organizations, NWAC remained fearful that they would

*Droit constitutionnel — Droits ancestraux ou issus de traités — Réforme de la Constitution — Droit des peuples autochtones du Canada de participer aux discussions sur la Constitution ne découlant d'aucun droit existant, ancestral ou issu de traités, protégé par l'art. 35 de la Loi constitutionnelle de 1982.*

*Tribunaux — Cour d'appel fédérale — Compétence — Jugement déclaratoire — La Cour d'appel fédérale avait-elle compétence pour prononcer un jugement déclaratoire alors que les requérantes avaient demandé une ordonnance de prohibition à la Section de première instance?*

Durant les discussions sur la réforme de la Constitution qui ont abouti à la signature de l'Accord de Charlottetown, on a tenu des consultations parallèles au sein de la communauté autochtone du Canada. Le gouvernement fédéral a versé 10 millions de dollars en vue de financer la participation de quatre organismes autochtones nationaux: l'Assemblée des premières nations («APN»), le Conseil national des autochtones du Canada («CNAC»), le Ralliement national des Métis («RNM») et l'Inuit Tapirisat du Canada («ITC»). L'Association des femmes autochtones du Canada («AFAC») n'était pas incluse expressément dans le financement, mais une partie des sommes versées était consacrée aux questions touchant les femmes. En conséquence, l'APN et le CNAC ont versé chacun 130 000 \$ à l'AFAC, et cette dernière a plus tard reçu une somme supplémentaire de 300 000 \$ directement du gouvernement fédéral. Les quatre organismes autochtones nationaux ont été invités à participer à des discussions constitutionnelles multilatérales sur le Rapport du comité Beaudoin-Dobbie. Ces réunions avaient pour but de rédiger des modifications constitutionnelles qui pourraient être présentées au Canada comme un ensemble sur lequel on s'entendait. L'AFAC craignait que son exclusion du financement direct à des fins constitutionnelles et de la participation directe aux discussions ne compromette l'égalité des femmes autochtones et, notamment, que les propositions avancées pour modifier la Constitution ne comportent pas l'exigence que la *Charte canadienne des droits et libertés* s'applique à toute forme d'autonomie gouvernementale autochtone qui pourrait être négociée. Cette crainte de l'AFAC découlait du fait que, selon elle, les organismes autochtones nationaux étaient à prédominance masculine de sorte qu'il y avait peu de chances que la majorité masculine adopte le point de vue de l'AFAC, qui était favorable à la *Charte*. En réponse à une lettre de l'AFAC, le ministre responsable des Affaires constitutionnelles a indiqué que les associations nationales représentaient les personnes des deux sexes et il a encouragé l'AFAC à travailler au sein des

be unsuccessful at putting forward their pro-*Charter* view and commenced proceedings in the Federal Court, Trial Division against the federal government, seeking an order of prohibition to prevent any further disbursements of funds to the four Aboriginal organizations until NWAC was provided with equal funding as well as the right to participate in the constitutional review process on the same terms as the four recipient groups. NWAC alleged that by funding male-dominated groups and failing to provide them with equal funding, the federal government violated their freedom of expression and right to equality. The application was dismissed by the Trial Division. The Federal Court of Appeal also refused to issue an order of prohibition. It made a declaration, however, that the federal government had restricted the freedom of expression of Aboriginal women in a manner that violated ss. 2(b) and 28 of the *Charter*.

*Held:* The appeal should be allowed and the declaration made by the Federal Court of Appeal should be set aside.

*Per* Lamer C.J. and La Forest, Sopinka, Gonthier, Cory, Iacobucci and Major J.J.: Although NWAC merely sought an order of prohibition at the Trial Division, the Federal Court of Appeal had jurisdiction in the circumstances to make a declaration. It cannot be said that the appellant was taken by surprise or prejudiced in any way since the declaration granted hinged on the violation of *Charter* rights that was specifically argued at the Trial Division. The inclusion of a "basket clause" requesting "such other relief as to this Honourable Court may seem just" in the prayer for relief permits a court to exercise its discretion to grant a declaration even though it was not specifically pleaded. Moreover, s. 18.1 of the *Federal Court Act* now provides for a uniform procedure of an application for judicial review in order to obtain the remedies available in s. 18 of that Act.

The federal government's decision not to provide equal funding and participation in the constitutional discussions to NWAC did not violate their rights under ss. 2(b) and 28 of the *Charter*, since s. 2(b) does not gener-

collectivités autochtones pour s'assurer que ses opinions soient entendues et transmises. Bien que l'AFAC ait participé aux discussions parallèles organisées par les quatre organismes autochtones nationaux, elle a continué de craindre d'être incapable d'exprimer son opinion favorable à la *Charte* et a présenté, devant la Section de première instance de la Cour fédérale, une demande contre le gouvernement fédéral en vue d'obtenir une ordonnance de prohibition empêchant les quatre organismes autochtones de toucher d'autres sommes jusqu'à ce que l'AFAC ait obtenu des subventions équivalentes ainsi que le droit de participer au processus de révision de la Constitution aux mêmes conditions que les quatre groupes bénéficiaires. L'AFAC a allégué qu'en subventionnant des groupes à prédominance masculine et en ne lui accordant pas des subventions équivalentes, le gouvernement fédéral a violé sa liberté d'expression et son droit à l'égalité. La Section de première instance a rejeté la demande. La Cour d'appel fédérale a également refusé de rendre une ordonnance de prohibition. Cependant, elle a prononcé un jugement déclarant que le gouvernement fédéral avait restreint la liberté d'expression des femmes autochtones d'une façon contraire à l'al. 2b) et à l'art. 28 de la *Charte*.

*Arrêt:* Le pourvoi est accueilli et le jugement déclaratoire prononcé par la Cour d'appel fédérale est annulé.

*Le* juge en chef Lamer et les juges La Forest, Sopinka, Gonthier, Cory, Iacobucci et Major: Même si l'AFAC a simplement demandé une ordonnance de prohibition à la Section de première instance, la Cour d'appel fédérale avait, dans les circonstances, compétence pour rendre un jugement déclaratoire. On ne peut pas dire que l'appelante a été prise au dépourvu ou a subi un préjudice quelconque, puisque le jugement déclaratoire prononcé était fondé sur la violation des droits garantis par la *Charte* qui avait été alléguée expressément devant la Section de première instance. L'inclusion, dans une demande de réparation, d'une «clause omnibus» sollicitant «toute autre réparation que la cour peut estimer juste» permet à la cour d'exercer son pouvoir discrétionnaire de prononcer un jugement déclaratoire même si cela n'a pas été soulevé précisément dans les plaidoiries. De plus, l'art. 18.1 de la *Loi sur la Cour fédérale* prescrit désormais une procédure uniforme de demande de contrôle judiciaire en vue d'obtenir les redressements prévus à l'art. 18 de cette loi.

La décision du gouvernement fédéral de ne pas accorder à l'AFAC un financement égal et un droit de participation équivalent aux discussions sur la Constitution ne violait pas les droits que lui garantissaient l'al. 2b) et

ally guarantee any particular means of expression or place a positive obligation upon the government to fund or consult anyone. Even assuming that in certain extreme circumstances, the provision of a platform of expression to one group may infringe the expression of another and thereby require the government to provide an equal opportunity for the expression of that group, nothing in this case suggests that the funding or consultation of the four Aboriginal groups infringed NWAC's equal right of freedom of expression. NWAC had many opportunities to express their views both directly to the government, through the Beaudoin-Dobbie Commission, and through the four Aboriginal representative organizations. No evidence supports the contention that the funded groups were less representative of the viewpoint of women with respect to the *Charter* or that the funded groups advocate a male-dominated form of self-government. Nor was there any evidence with respect to the level of support of NWAC by women as compared to the funded groups. The four Aboriginal groups invited to discuss possible constitutional amendments are all *bona fide* national representatives of Aboriginal people in Canada and, based on the facts in this case, there was no requirement under s. 2(b) of the *Charter* to also extend an invitation and funding directly to NWAC.

The refusal to fund NWAC and to invite them to be equal participants at the round of constitutional discussions does not violate their rights under s. 15(1) of the *Charter*. The lack of an evidentiary basis for the arguments with respect to ss. 2(b) and 28 is equally applicable to any arguments advanced under s. 15(1).

The right of the Aboriginal people of Canada to participate in constitutional discussions does not derive from any existing Aboriginal or treaty right protected under s. 35 of the *Constitution Act, 1982*. Therefore, s. 35(4), which guarantees Aboriginal and treaty rights referred to in s. 35(1) equally to male and female persons, has no application in this case.

*Per* L'Heureux-Dubé J.: Although general agreement with Sopinka J.'s reasons was expressed, the outcome of this case should not be interpreted as limiting *Haig*. *Haig* does not establish the principle that generally the government is under no obligation to fund or provide a specific platform of expression to an individual or a

l'art. 28 de la *Charte*, puisqu'en général l'al. 2b) ne garantit aucun mode précis d'expression ou n'impose au gouvernement aucune obligation positive de financer ou de consulter quiconque. Même en supposant que, dans certaines circonstances extrêmes, le fait d'offrir à un certain groupe une tribune pour favoriser l'expression puisse porter atteinte à la liberté d'expression d'un autre groupe et imposer, en conséquence, au gouvernement l'obligation de fournir à cet autre groupe une chance équivalente de s'exprimer, rien ne porte à croire, en l'espèce, que le financement ou la consultation des quatre groupes autochtones violait le droit de l'AFAC à une liberté égale d'expression. L'AFAC a eu de nombreuses occasions de faire connaître son point de vue tant directement au gouvernement, grâce au comité Beaudoin-Dobbie, que par l'intermédiaire des quatre organismes représentant les autochtones. Aucun élément de preuve ne vient étayer la prétention que les groupes subventionnés étaient moins représentatifs du point de vue des femmes sur la *Charte* ou que les groupes subventionnés préconisent une forme de gouvernement autonome à prédominance masculine. Il n'y avait non plus aucun élément de preuve concernant l'appui que l'AFAC recevait des femmes comparativement aux groupes subventionnés. Les quatre groupes autochtones invités à discuter de modifications constitutionnelles éventuelles étaient tous des représentants nationaux de bonne foi des autochtones du Canada et, d'après les faits de la présente affaire, il n'y avait aucune obligation, en vertu de l'al. 2b) de la *Charte*, de lancer également une invitation à l'AFAC et de la financer directement.

Le refus de financer l'AFAC et de l'inviter à participer également aux discussions constitutionnelles ne viole pas les droits que lui garantit le par. 15(1) de la *Charte*. Il n'y a pas davantage de preuve à l'appui des arguments fondés sur le par. 15(1) qu'il n'en existe à l'égard de ceux fondés sur l'al. 2b) et l'art. 28.

Le droit des peuples autochtones du Canada de participer aux discussions sur la Constitution ne découle d'aucun droit existant — ancestral ou issu de traités — protégé par l'art. 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982*. Par conséquent, le par. 35(4), qui garantit également aux personnes des deux sexes les droits existants — ancestraux et issus de traités — visés au par. 35(1), ne s'applique pas en l'espèce.

*Le juge* L'Heureux-Dubé: Même si, de façon générale, les motifs du juge Sopinka sont acceptés, l'issue de l'affaire ne devrait pas être interprétée comme limitant l'arrêt *Haig*. Ce dernier arrêt n'établit pas le principe selon lequel le gouvernement n'est pas tenu, en général, de verser des fonds à un individu ou à un groupe, ni de

group. Rather, it stands for the proposition that, while s. 2(b) of the *Charter* does not include the right to any particular means of expression, where a government chooses to provide one, it must do so in a fashion that is consistent with the Constitution. Thus, while the government may extend such a benefit to a limited number of persons, it may not do so in a discriminatory fashion. The circumstances in which a government may be held to a positive obligation in terms of providing a specific platform of expression depend on the nature of the evidence presented by the parties. Here, the evidence demonstrates that the NWAC was not prevented from expressing its views and therefore, on its facts, this case does not give rise to a positive obligation analogous to the type referred to in *Haig* since not providing NWAC with the funding and constitutional voice requested did not amount to a breach of its freedom of expression.

*Per* McLachlin J.: The freedom of governments to choose and fund their advisors on matters of policy is not constrained by the *Charter*. It is unnecessary to determine whether the evidence was capable of demonstrating a violation of NWAC's rights under s. 2(b) or s. 15 of the *Charter*.

### Cases Cited

By Sopinka J.

**Applied:** *Haig v. Canada*, [1993] 2 S.C.R. 995; **referred to:** *Attorney General of Canada v. Inuit Tapirisat of Canada*, [1980] 2 S.C.R. 735; *Reference re Canada Assistance Plan (B.C.)*, [1991] 2 S.C.R. 525; *Loudon v. Ryder (No. 2)*, [1953] Ch. 423; *R. v. Bales, Ex parte Meaford General Hospital*, [1971] 2 O.R. 305; *Meisner v. Mason*, [1931] 2 D.L.R. 156; *Harrison-Broadley v. Smith*, [1964] 1 All E.R. 867; *Irwin Toy Ltd. v. Quebec (Attorney General)*, [1989] 1 S.C.R. 927; *Edmonton Journal v. Alberta (Attorney General)*, [1989] 2 S.C.R. 1326; *R. v. Zundel*, [1992] 2 S.C.R. 731; *Re Allman and Commissioner of the Northwest Territories (1983)*, 144 D.L.R. (3d) 467, aff'd (1983), 8 D.L.R. (4th) 230, leave to appeal refused, [1984] 1 S.C.R. v; *Minnesota State Board for Community Colleges v. Knight*, 465 U.S. 271 (1984); *New Brunswick Broadcasting Co. v. Canadian Radio-television and Telecommunications Commission*, [1984] 2 F.C. 410.

leur fournir une tribune précise pour favoriser l'expression. Il énonce plutôt que, même si l'al. 2b) de la *Charte* ne confère aucun droit à un mode particulier d'expression, le gouvernement qui choisit d'en fournir un doit le faire d'une manière conforme à la Constitution. Donc, bien qu'il soit loisible au gouvernement d'accorder un tel avantage à un nombre restreint de personnes, il ne saurait, ce faisant, commettre un acte de discrimination. Les situations factuelles dans lesquelles un gouvernement peut être tenu à une obligation positive de fournir une tribune spécifique sont tributaires de la nature de la preuve présentée par les parties. En l'espèce, la preuve démontre que l'AFAC n'a pas été empêchée d'exprimer ses vues et, par conséquent, à la lumière de ses faits, cette affaire ne donne pas lieu à une obligation positive analogue à celle dont il est question dans l'affaire *Haig*, car le fait de ne pas avoir fourni à l'AFAC le financement et le droit de parole constitutionnel demandés n'a pas porté atteinte à sa liberté d'expression.

*Le juge* McLachlin: La *Charte* ne restreint pas la liberté des gouvernements de choisir et de financer leurs conseillers sur des questions de politique générale. Il est inutile de déterminer si la preuve était susceptible d'établir l'existence d'une violation des droits garantis à l'AFAC par l'al. 2b) ou l'art. 15 de la *Charte*.

### Jurisprudence

Citée par le juge Sopinka

**Arrêt appliqué:** *Haig c. Canada*, [1993] 2 R.C.S. 995; **arrêts mentionnés:** *Procureur général du Canada c. Inuit Tapirisat of Canada*, [1980] 2 R.C.S. 735; *Renvoi relatif au Régime d'assistance publique du Canada (C.-B.)*, [1991] 2 R.C.S. 525; *Loudon c. Ryder (No. 2)*, [1953] Ch. 423; *R. c. Bales, Ex parte Meaford General Hospital*, [1971] 2 O.R. 305; *Meisner c. Mason*, [1931] 2 D.L.R. 156; *Harrison-Broadley c. Smith*, [1964] 1 All E.R. 867; *Irwin Toy Ltd. c. Québec (Procureur général)*, [1989] 1 R.C.S. 927; *Edmonton Journal c. Alberta (Procureur général)*, [1989] 2 R.C.S. 1326; *R. c. Zundel*, [1992] 2 R.C.S. 731; *Re Allman and Commissioner of the Northwest Territories (1983)*, 144 D.L.R. (3d) 467, conf. par (1983), 8 D.L.R. (4th) 230, autorisation de pourvoi refusée, [1984] 1 R.C.S. v; *Minnesota State Board for Community Colleges c. Knight*, 465 U.S. 271 (1984); *New Brunswick Broadcasting Co. c. Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes*, [1984] 2 C.F. 410.

By L'Heureux-Dubé J.

**Discussed:** *Haig v. Canada*, [1993] 2 S.C.R. 995; **referred to:** *Irwin Toy Ltd. v. Quebec (Attorney General)*, [1989] 1 S.C.R. 927.

By McLachlin J.

**Applied:** *Minnesota State Board for Community Colleges v. Knight*, 465 U.S. 271 (1984); **distinguished:** *Haig v. Canada*, [1993] 2 S.C.R. 995.

### Statutes and Regulations Cited

*Canadian Charter of Rights and Freedoms*, ss. 2(b), 15(1), 28.

*Constitution Act, 1982*, ss. 35(1), (4) [ad. SI/84-102], 37 [now repealed], 37.1 [ad. SI/84-102 & now repealed].

*Federal Court Act*, R.S.C., 1985, c. F-7 [am. 1990, c. 8], ss. 2(1) "Federal board, commission or other tribunal", (2), 18(1), (3), 18.1(1), (3), (4)(f), 52(a), (b).

*Federal Court Rules*, C.R.C. 1978, c. 663, r. 1723.

*Indian Act*, R.S.C. 1970, c. I-6 [now R.S.C., 1985, c. I-5], s. 12(1)(b).

### Authors Cited

Canada. *Shaping Canada's Future Together — Proposals*. Ottawa: Government of Canada, 1991.

Canada. House of Commons. Standing Committee on Indian Affairs and Northern Development. *Minutes of Proceedings and Evidence*, Issue No. 58, September 20, 1982, p. 58:14.

Canada. Parliament. Special Joint Committee on a Renewed Canada. *Report of the Special Joint Committee on a Renewed Canada*. Ottawa: Queen's Printer, 1992.

Sgayias, David, et al. *Federal Court Practice 1994*. Toronto: Carswell, 1994.

APPEAL from a judgment of the Federal Court of Appeal, [1992] 3 F.C. 192, 146 N.R. 40, 95 D.L.R. (4th) 106, [1992] 4 C.N.L.R. 71, 10 C.R.R. (2d) 268, allowing respondents' appeal from a judgment of the Trial Division, [1992] 2 F.C. 462, 53 F.T.R. 194, 90 D.L.R. (4th) 394, [1992] 4 C.N.L.R. 59, dismissing their application for prohibition. Appeal allowed.

Graham Garton, Q.C., for the appellant.

Citée par le juge L'Heureux-Dubé

**Arrêt analysé:** *Haig c. Canada*, [1993] 2 R.C.S. 995; **arrêt mentionné:** *Irwin Toy Ltd. c. Québec (Procureur général)*, [1989] 1 R.C.S. 927.

Citée par le juge McLachlin

**Arrêt appliqué:** *Minnesota State Board for Community Colleges c. Knight*, 465 U.S. 271 (1984); **distinction d'avec l'arrêt:** *Haig c. Canada*, [1993] 2 R.C.S. 995.

### Lois et règlements cités

*Charte canadienne des droits et libertés*, art. 2b), 15(1), 28.

*Loi constitutionnelle de 1982*, art. 35(1), (4) [aj. TR/84-102], 37 [maintenant abrogé], 37.1 [aj. TR/84-102 & maintenant abrogé].

*Loi sur la Cour fédérale*, L.R.C. (1985), ch. F-7 [mod. 1990, ch. 8], art. 2(1) «office fédéral», (2), 18(1), (3), 18.1(1), (3), (4)f), 52a), b).

*Loi sur les Indiens*, S.R.C. 1970, ch. I-6 [maintenant L.R.C. (1985), ch. I-5], art. 12(1)b).

*Règles de la Cour fédérale*, C.R.C. 1978, ch. 663, r. 1723.

### Doctrine citée

Canada. *Bâtir ensemble l'avenir du Canada — Propositions*. Ottawa: Gouvernement du Canada, 1991.

Canada. Chambre des communes. Comité permanent des Affaires indiennes et du développement du Nord canadien. *Procès-verbaux et témoignages*, fascicule n° 58, 20 septembre 1982, p. 58:14.

Canada. Parlement. Comité mixte spécial sur le renouvellement du Canada. *Rapport du comité mixte spécial sur le renouvellement du Canada*. Ottawa: Imprimeur de la Reine, 1992.

Sgayias, David, et al. *Federal Court Practice 1994*. Toronto: Carswell, 1994.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel fédérale, [1992] 3 C.F. 192, 146 N.R. 40, 95 D.L.R. (4th) 106, [1992] 4 C.N.L.R. 71, 10 C.R.R. (2d) 268, qui a accueilli l'appel des intimées contre un jugement de la Section de première instance, [1992] 2 C.F. 462, 53 F.T.R. 194, 90 D.L.R. (4th) 394, [1992] 4 C.N.L.R. 59, qui avait rejeté leur demande d'ordonnance de prohibition. Pourvoi accueilli.

Graham Garton, c.r., pour l'appelante.

*Mary Eberts and Julia L. Deans*, for the respondents.

*Brian A. Crane, Q.C.*, for the intervener the Inuit Tapirisat of Canada.

*Peter K. Doody and John Briggs*, for the intervener the Assembly of First Nations.

The judgment of Lamer C.J. and La Forest, Sopinka, Gonthier, Cory, Iacobucci and Major J.J. was delivered by

SOPINKA J. — This case raises the issue of the extent to which the freedom of expression and equality provisions of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* require that government funding be provided to various groups in order to promote the representation of certain interests at constitutional reform discussions. Specifically, where the Government of Canada provides funding to certain Aboriginal groups, alleged to be male-dominated, does s. 2(b) in combination with s. 28 of the *Charter* oblige the Government of Canada to provide equal funding to an association claiming to represent the interests of female Aboriginal persons so that they may also express their views at the constitutional discussions? Alternatively, is this result mandated by s. 15 of the *Charter* or s. 35 of the *Constitution Act, 1982*? This case also invites consideration of whether there is any violation of the *Charter* if the Government of Canada refuses to extend an invitation to a group representing the interests of Aboriginal women to come to the table to discuss possible constitutional reform.

Subsidiary issues are also raised concerning the justiciability of the *Charter* matters as well as the jurisdiction of the Federal Court of Appeal to grant the remedy of a declaration when it was not specifically requested at the Trial Division.

Following a review of the facts, I will briefly analyze the issue of the jurisdiction of the Federal Court of Appeal. I will next embark on a discussion of the main focus of this appeal regarding the

*Mary Eberts et Julia L. Deans*, pour les intimées.

*Brian A. Crane, c.r.*, pour l'intervenante l'Inuit Tapirisat du Canada.

*Peter K. Doody et John Briggs*, pour l'intervenante l'Assemblée des premières nations.

Version française du jugement du juge en chef Lamer et des juges La Forest, Sopinka, Gonthier, Cory, Iacobucci et Major rendu par

LE JUGE SOPINKA — Le présent pourvoi porte sur la question de savoir dans quelle mesure les dispositions sur la liberté d'expression et les droits à l'égalité de la *Charte canadienne des droits et libertés* exigent que le gouvernement subventionne divers groupes afin de promouvoir la représentation de certains intérêts lors des discussions sur la réforme de la Constitution. Plus précisément, lorsque le gouvernement du Canada subventionne certains groupes autochtones, qui seraient à prédominance masculine, l'al. 2b), conjugué à l'art. 28 de la *Charte*, l'oblige-t-il à verser des sommes équivalentes à une association qui prétend représenter les intérêts des femmes autochtones afin qu'elle puisse aussi exprimer son opinion lors des discussions sur la Constitution? Subsidiairement, ce résultat est-il prescrit par l'art. 15 de la *Charte* ou l'art. 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982*? Nous sommes également invités, en l'espèce, à examiner s'il y a violation de la *Charte* lorsque le gouvernement du Canada refuse d'inviter un groupe représentant les intérêts des femmes autochtones à venir discuter de la possibilité de réformer la Constitution.

Des questions subsidiaires sont également soulevées concernant la justiciabilité des questions relatives à la *Charte* et la compétence de la Cour d'appel fédérale pour prononcer un jugement déclaratoire qui n'a pas été demandé expressément devant la Section de première instance.

Après avoir examiné les faits, j'analyserai brièvement la question de la compétence de la Cour d'appel fédérale. J'entamerai ensuite l'étude de l'objet principal du présent pourvoi, soit les préten-

alleged violations of the *Charter*. In light of my conclusion that there was no *Charter* violation in this case, it will be unnecessary to address the issue concerning justiciability. Therefore, for the purposes of this appeal, I will assume that the matters raised herein are justiciable.

### I. Facts

The respondent Gail Stacey-Moore is the chief elected officer of the respondent Native Women's Association of Canada ("NWAC"). In 1990, she was elected National Speaker of NWAC. The respondent Sharon Donna McIvor was elected as the executive member for the West Region of NWAC in 1988. She was also the NWAC representative to the Assembly of First Nations Constitutional Commission which participated in the Canada Round of constitutional discussions. Both individuals have been actively involved in advancing the rights of Aboriginal women across Canada.

This case arises in the context of the constitutional discussions known as the Canada Round which eventually led to the completion of the Charlottetown Accord. On September 24, 1991, the Government of Canada set out 28 proposals for constitutional reform in a document entitled *Shaping Canada's Future Together — Proposals*. One proposal was to amend the Constitution to entrench a general justiciable right to Aboriginal self-government. A Special Joint Committee of the Senate and the House of Commons (the "Beaudoin-Dobbie Committee") was appointed to inquire into and make recommendations to Parliament regarding the above proposals.

During this time, it was decided that a parallel process of consultation should take place within the Aboriginal community of Canada. The Government of Canada provided funding to four national Aboriginal organizations: the Assembly of First Nations ("AFN"), the Native Council of Canada ("NCC"), the Metis National Council ("MNC") and the Inuit Tapirisat of Canada

dues violations de la *Charte*. Compte tenu de ma conclusion qu'il n'y a pas eu violation de la *Charte* en l'espèce, il ne sera pas nécessaire d'aborder la question de la justiciabilité. Par conséquent, aux fins du présent pourvoi, je vais présumer que les questions soulevées sont justiciables des tribunaux.

### I. Les faits

L'intimée Gail Stacey-Moore est la directrice générale élue de l'intimée, l'Association des femmes autochtones du Canada («AFAC»). En 1990, elle a été élue conférencière nationale de l'AFAC. L'intimée Sharon Donna McIvor a été élue en 1988 membre du bureau de l'AFAC pour la région de l'Ouest. Elle était également la représentante de l'AFAC à la Commission de l'Assemblée des premières nations sur la Constitution qui a participé au «Canada Round» des discussions sur la Constitution. Ces deux personnes ont participé activement à la promotion des droits des femmes autochtones partout au pays.

La présente affaire a pris naissance dans le cadre des discussions sur la Constitution connues sous le nom de «Canada Round», qui ont abouti à la signature de l'Accord de Charlottetown. Le 24 septembre 1991, le gouvernement du Canada a formulé 28 propositions en vue d'une réforme de la Constitution dans un document intitulé *Bâtir ensemble l'avenir du Canada — Propositions*. L'une d'elles était de modifier la Constitution de manière à consacrer un droit général à l'autonomie gouvernementale autochtone qui pourrait être invoqué devant les tribunaux. Un comité mixte spécial du Sénat et de la Chambre des communes (le «comité Beaudoin-Dobbie») a été constitué pour faire enquête et présenter des recommandations au Parlement relativement aux propositions susmentionnées.

Pendant ce temps, il a été décidé de tenir des consultations parallèles au sein de la communauté autochtone du Canada. Le gouvernement du Canada a versé des sommes d'argent à quatre organismes autochtones nationaux: l'Assemblée des premières nations («APN»), le Conseil national des autochtones du Canada («CNAC»), le Ralliement national des Métis («RNM») et l'Inuit Tapiri-



(“ITC”). The Government entered into Contribution Agreements with each of the four Aboriginal organizations in order to provide \$10 million to fund participation through the Aboriginal Constitutional Review Program of the Department of the Secretary of State.

NWAC was not specifically included in the Government of Canada funding. However, pursuant to the Contribution Agreements, it was required that part of the \$10 million in funding be earmarked for women’s issues. As a result, AFN and NCC each paid \$130,000 to the respondent NWAC. A further \$300,000 was later received by NWAC directly from the Government of Canada under a separate Contribution Agreement entered into on February 4, 1992, in order to fund a study of the *Charter*. The entire funding received by NWAC amounted to 5 per cent of the total funding received by Aboriginal groups for constitutional purposes. The Secretary of State also contributed approximately \$457,000 per year to NWAC for the purpose of “core funding” of its operations, although none of this money covered constitutional matters.

On March 12, 1992, the Minister Responsible for Constitutional Affairs announced that representatives of the four national Aboriginal organizations (AFN, NCC, ITC and MNC) were invited to participate in a multilateral process of constitutional discussions regarding the Beaudoin-Dobbie Committee Report. The purpose of these meetings was to prepare constitutional amendments that could be presented to Canada as a consensus package. NWAC was not invited to participate in these meetings which took place subsequent to March 12, 1992.

NWAC was concerned that their exclusion from direct funding for constitutional matters and from direct participation in the discussions threatened the equality of Aboriginal women. In particular, NWAC was concerned that the proposals advanced for constitutional amendment would not include the requirement that the *Charter* be made applica-

sat du Canada («ITC»). Le gouvernement a conclu des accords de contribution avec chacun des quatre organismes autochtones pour le versement de 10 millions de dollars qui serviraient à financer leur participation au moyen du Programme de révision des affaires constitutionnelles des autochtones du Secrétariat d’État.

L’AFAC n’était pas incluse expressément parmi les bénéficiaires des sommes versées par le gouvernement du Canada. Toutefois, conformément aux accords de contribution, il était nécessaire qu’une partie des 10 millions de dollars versés soit consacrée aux questions touchant les femmes. En conséquence, l’APN et le CNAC ont versé chacun 130 000 \$ à l’AFAC intimée. Cette dernière a plus tard reçu une somme supplémentaire de 300 000 \$ directement du gouvernement du Canada aux termes d’un accord de contribution distinct conclu, le 4 février 1992, en vue de financer une étude de la *Charte*. L’ensemble des sommes reçues par l’AFAC équivalait à 5 pour cent des subventions totales reçues par les groupes autochtones à des fins constitutionnelles. Le Secrétariat d’État a également remis environ 457 000 \$ par année à l’AFAC pour le «financement de base» de ses opérations, sans qu’une partie de cette somme ne soit consacrée à des fins constitutionnelles.

Le 12 mars 1992, le ministre responsable des Affaires constitutionnelles a annoncé que les représentants des quatre organismes autochtones nationaux (l’APN, le CNAC, l’ITC et le RNM) étaient invités à participer à des discussions constitutionnelles multilatérales sur le Rapport du comité Beaudoin-Dobbie. Ces réunions avaient pour but de rédiger des modifications constitutionnelles qui pourraient être présentées au Canada comme un ensemble sur lequel on s’entendait. L’AFAC n’a pas été invitée à participer à ces réunions tenues après le 12 mars 1992.

L’AFAC craignait que son exclusion du financement direct à des fins constitutionnelles et de la participation directe aux discussions ne compromette l’égalité des femmes autochtones. Elle craignait notamment que les propositions avancées pour modifier la Constitution ne comportent pas l’exigence que la *Charte* s’applique à toute forme

ble to any form of Aboriginal self-government which might be negotiated. This fear was based on NWAC's perception that the national Aboriginal organizations, and in particular the AFN, are male-dominated so that there was little likelihood that the male majority would adopt the pro-*Charter* view of NWAC.

As a result, in a letter written February 12, 1992 to the Right Honourable Joe Clark, Minister Responsible for Constitutional Affairs, NWAC made a request for funding and participation equal to the other four national Aboriginal organizations. On March 2, 1992, the Minister responded that the national associations represent both men and women and he encouraged NWAC to work within the Aboriginal communities to ensure its views are heard and represented. The Minister also noted that, in recognition of the need for funding, the Contribution Agreements required that the national organizations specifically direct portions of their funding to Aboriginal women's issues. Furthermore, he stated that the concerns of NWAC would not be rectified through the addition of another seat to the constitutional table.

Despite the fact that NWAC participated in the parallel process set up by the four national Aboriginal organizations, as demonstrated by the letter of February 12, 1992 to the Right Honourable Joe Clark, NWAC remained fearful that it would be unsuccessful at putting forward its view that the *Charter* must apply to any form of Aboriginal self-government. Primarily, NWAC was worried that AFN would strongly contest the application of the *Charter* to Aboriginal self-government.

On March 18, 1992, NWAC commenced proceedings in the Federal Court, Trial Division against the Government of Canada, seeking an order of prohibition to prevent any further disbursements of funds to the four Aboriginal organizations, under the 1991 Contribution Agreements until NWAC was provided with equal funding as well as the right to participate in the constitutional review process on the same terms as the four recip-

d'autonomie gouvernementale autochtone qui pourrait être négociée. Cette crainte de l'AFAC découlait du fait que, selon elle, les organismes autochtones nationaux, dont l'APN, étaient à prédominance masculine de sorte qu'il y avait peu de chances que la majorité masculine adopte le point de vue de l'AFAC, qui était favorable à la *Charte*.

En conséquence, dans une lettre adressée, le 12 février 1992, au très honorable Joe Clark, ministre responsable des Affaires constitutionnelles, l'AFAC a présenté une demande de subventions et de participation égales à celles des quatre autres organismes autochtones nationaux. Le 2 mars 1992, le Ministre a répondu que les associations nationales représentaient les personnes des deux sexes et qu'il encourageait l'AFAC à travailler au sein des collectivités autochtones pour s'assurer que ses opinions soient entendues et transmises. Le Ministre a également fait remarquer qu'en reconnaissance du besoin de subventions les accords de contribution exigeaient que les organismes nationaux consacrent expressément une partie des sommes reçues aux questions concernant les femmes autochtones. De plus, il a déclaré que l'ajout d'un autre siège à la table des discussions constitutionnelles ne dissiperait pas les craintes de l'AFAC.

Bien que l'AFAC ait participé aux discussions parallèles organisées par les quatre organismes autochtones nationaux, comme l'indique la lettre du 12 février 1992 au très honorable Joe Clark, elle a continué de craindre d'être incapable d'exprimer son opinion que la *Charte* doit s'appliquer à toute forme d'autonomie gouvernementale autochtone. Essentiellement, l'AFAC craignait que l'APN conteste fortement l'application de la *Charte* aux gouvernements autochtones autonomes.

Le 18 mars 1992, l'AFAC a intenté, devant la Section de première instance de la Cour fédérale, une action contre le gouvernement du Canada en vue d'obtenir une ordonnance de prohibition empêchant les quatre organismes autochtones de toucher d'autres sommes aux termes des accords de contribution de 1991, jusqu'à ce que l'AFAC ait obtenu des subventions équivalentes ainsi que le droit de participer au processus de révision de la

ient groups. ITC, MNC and NCC intervened in the proceedings. AFN did not intervene until the appeal to this Court.

The substance of the complaint is that by financing the four recipient Aboriginal groups with respect to the constitutional renewal discussions, the Government of Canada assisted the propagation of the view that the *Charter* should not apply to Aboriginal self-government. The respondents allege that by funding male-dominated groups and failing to provide equal funding to NWAC, the Government of Canada violated their freedom of expression and right to equality. The respondents' application was dismissed by the Federal Court, Trial Division: [1992] 2 F.C. 462, 53 F.T.R. 194, 90 D.L.R. (4th) 394, [1992] 4 C.N.L.R. 59. The Federal Court of Appeal also refused to issue an order of prohibition. However, the court made a declaration that the Government of Canada restricted the freedom of expression of Aboriginal women in a manner that violated ss. 2(b) and 28 of the *Charter*: [1992] 3 F.C. 192, 146 N.R. 40, 95 D.L.R. (4th) 106, [1992] 4 C.N.L.R. 71, 10 C.R.R. (2d) 268.

## II. Relevant Statutory Provisions

### *Canadian Charter of Rights and Freedoms*

2. Everyone has the following fundamental freedoms: <sup>g</sup>

(b) freedom of thought, belief, opinion and expression, including freedom of the press and other media of communication; <sup>h</sup>

15. (1) Every individual is equal before and under the law and has the right to the equal protection and equal benefit of the law without discrimination and, in particular, without discrimination based on race, national or ethnic origin, colour, religion, sex, age or mental or physical disability. <sup>i</sup>

28. Notwithstanding anything in this Charter, the rights and freedoms referred to in it are guaranteed equally to male and female persons. <sup>j</sup>

Constitution aux mêmes conditions que les quatre groupes bénéficiaires. L'ITC, le RNM et le CNAC sont intervenus dans l'instance. L'APN n'est intervenue que dans le pourvoi devant notre Cour.

<sup>a</sup>

On se plaint essentiellement du fait qu'en accordant, aux quatre groupes autochtones bénéficiaires, des subventions pour les discussions sur le renouvellement de la Constitution, le gouvernement du Canada a aidé à propager l'idée que la *Charte* ne devrait pas s'appliquer aux gouvernements autochtones autonomes. Les intimées allèguent qu'en subventionnant des groupes à prédominance masculine et en n'accordant pas des subventions équivalentes à l'AFAC, le gouvernement du Canada a violé leur liberté d'expression et leur droit à l'égalité. La Section de première instance de la Cour fédérale a rejeté la demande des intimées: [1992] 2 C.F. 462, 53 F.T.R. 194, 90 D.L.R. (4th) 394, [1992] 4 C.N.L.R. 59. La Cour d'appel fédérale a également refusé de rendre une ordonnance de prohibition. Cependant, elle a prononcé un jugement déclarant que le gouvernement du Canada a restreint la liberté d'expression des femmes autochtones d'une façon contraire à l'al. 2b) et à l'art. 28 de la *Charte*: [1992] 3 C.F. 192, 146 N.R. 40, 95 D.L.R. (4th) 106, [1992] 4 C.N.L.R. 71, 10 C.R.R. (2d) 268. <sup>f</sup>

## II. Les dispositions législatives pertinentes

### *Charte canadienne des droits et libertés*

2. Chacun a les libertés fondamentales suivantes:

b) liberté de pensée, de croyance, d'opinion et d'expression, y compris la liberté de la presse et des autres moyens de communication;

15. (1) La loi ne fait acception de personne et s'applique également à tous, et tous ont droit à la même protection et au même bénéfice de la loi, indépendamment de toute discrimination, notamment des discriminations fondées sur la race, l'origine nationale ou ethnique, la couleur, la religion, le sexe, l'âge ou les déficiences mentales ou physiques.

28. Indépendamment des autres dispositions de la présente charte, les droits et libertés qui y sont mentionnés sont garantis également aux personnes des deux sexes.

*Constitution Act, 1982*

35. (1) The existing aboriginal and treaty rights of the aboriginal peoples of Canada are hereby recognized and affirmed.

(4) Notwithstanding any other provision of this Act, the aboriginal and treaty rights referred to in subsection (1) are guaranteed equally to male and female persons.

*Federal Court Act, R.S.C., 1985, c. F-7 (as am. by S.C. 1990, c. 8)*

2. (1) In this Act,

“federal board, commission or other tribunal” means any body or any person or persons having, exercising or purporting to exercise jurisdiction or powers conferred by or under an Act of Parliament or by or under an order made pursuant to a prerogative of the Crown, other than any such body constituted or established by or under a law of a province or any such person or persons appointed under or in accordance with a law of a province or under section 96 of the *Constitution Act, 1867*;

(2) For greater certainty, the expression “federal board, commission or other tribunal” as defined in subsection (1) does not include the Senate, the House of Commons or any committee or member of either House.

18. (1) Subject to section 28, the Trial Division has exclusive original jurisdiction

(a) to issue an injunction, writ of *certiorari*, writ of prohibition, writ of *mandamus* or writ of *quo warranto*, or grant declaratory relief, against any federal board, commission or other tribunal; and

(b) to hear and determine any application or other proceeding for relief in the nature of relief contemplated by paragraph (a), including any proceeding brought against the Attorney General of Canada, to obtain relief against a federal board, commission or other tribunal.

*Loi constitutionnelle de 1982*

35. (1) Les droits existants — ancestraux ou issus de traités — des peuples autochtones du Canada sont reconnus et confirmés.

(4) Indépendamment de toute autre disposition de la présente loi, les droits — ancestraux ou issus de traités — visés au paragraphe (1) sont garantis également aux personnes des deux sexes.

*Loi sur la Cour fédérale, L.R.C. (1985), ch. F-7 (mod. par L.C. 1990, ch. 8)*

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

«office fédéral» Conseil, bureau, commission ou autre organisme, ou personne ou groupe de personnes, ayant, exerçant ou censé exercer une compétence ou des pouvoirs prévus par une loi fédérale ou par une ordonnance prise en vertu d'une prerogative royale, à l'exclusion d'un organisme constitué sous le régime d'une loi provinciale ou d'une personne ou d'un groupe de personnes nommées aux termes d'une loi provinciale ou de l'article 96 de la *Loi constitutionnelle de 1867*;

(2) Il est entendu que sont également exclus de la définition d'«office fédéral» le Sénat et la Chambre des communes ou tout comité ou membre de l'une ou l'autre chambre.

18. (1) Sous réserve de l'article 28, la Section de première instance a compétence exclusive, en première instance, pour:

a) décerner une injonction, un bref de *certiorari*, de *mandamus*, de prohibition ou de *quo warranto*, ou pour rendre un jugement déclaratoire contre tout office fédéral;

b) connaître de toute demande de réparation de la nature visée par l'alinéa a), et notamment de toute procédure engagée contre le procureur général du Canada afin d'obtenir réparation de la part d'un office fédéral.

(3) The remedies provided for in subsections (1) and (2) may be obtained only on an application for judicial review made under section 18.1.

**18.1** (1) An application for judicial review may be made by the Attorney General of Canada or by anyone directly affected by the matter in respect of which relief is sought.

(3) On an application for judicial review, the Trial Division may

(a) order a federal board, commission or other tribunal to do any act or thing it has unlawfully failed or refused to do or has unreasonably delayed in doing; or

(b) declare invalid or unlawful, or quash, set aside or set aside and refer back for determination in accordance with such directions as it considers to be appropriate, prohibit or restrain, a decision, order, act or proceeding of a federal board, commission or other tribunal.

(4) The Trial Division may grant relief under subsection (3) if it is satisfied that the federal board, commission or other tribunal

(f) acted in any other way that was contrary to law.

**52.** The Federal Court of Appeal may

(a) quash proceedings in cases brought before it in which it has no jurisdiction or whenever those proceedings are not taken in good faith;

(b) in the case of an appeal from the Trial Division,

(i) dismiss the appeal or give the judgment and award the process or other proceedings that the Trial Division should have given or awarded,

(ii) in its discretion, order a new trial, if the ends of justice seem to require it, or

(iii) make a declaration as to the conclusions that the Trial Division should have reached on the issues decided by it and refer the matter back for a continuance of the trial on the issues that remain to be determined in the light of that declaration;

(3) Les recours prévus aux paragraphes (1) ou (2) sont exercés par présentation d'une demande de contrôle judiciaire.

**18.1** (1) Une demande de contrôle judiciaire peut être présentée par le procureur général du Canada ou par quiconque est directement touché par l'objet de la demande.

(3) Sur présentation d'une demande de contrôle judiciaire, la Section de première instance peut:

a) ordonner à l'office fédéral en cause d'accomplir tout acte qu'il a illégalement omis ou refusé d'accomplir ou dont il a retardé l'exécution de manière déraisonnable;

b) déclarer nul ou illégal, ou annuler, ou infirmer et renvoyer pour jugement conformément aux instructions qu'elle estime appropriées, ou prohiber ou encore restreindre toute décision, ordonnance, procédure ou tout autre acte de l'office fédéral.

(4) Les mesures prévues au paragraphe (3) sont prises par la Section de première instance si elle est convaincue que l'office fédéral, selon le cas:

f) a agi de toute autre façon contraire à la loi.

**52.** La Cour d'appel peut:

a) arrêter les procédures dans les causes qui ne sont pas de son ressort ou entachées de mauvaise foi;

b) dans le cas d'un appel d'une décision de la Section de première instance:

(i) soit rejeter l'appel ou rendre le jugement que la Section de première instance aurait dû rendre et prendre toutes mesures d'exécution ou autres que celle-ci aurait dû prendre,

(ii) soit, à son appréciation, ordonner un nouveau procès, si l'intérêt de la justice paraît l'exiger,

(iii) soit énoncer, dans une déclaration, les conclusions auxquelles la Section de première instance aurait dû arriver sur les points qu'elle a tranchés et lui renvoyer l'affaire pour poursuite de l'instruction, à la lumière de cette déclaration, sur les points en suspens.

### III. Judgments Below

*Federal Court, Trial Division*, [1992] 2 F.C. 462

Walsh D.J. framed the issue as whether the unequal disbursement of funds constituted a violation of the *Charter*. Walsh D.J. also considered whether the court has the jurisdiction to order prohibition against a discretionary administrative decision relating to the disbursement of government funds and if so, whether it should make such an order in the circumstances. Walsh D.J. noted that the application was made on a *quia timet* basis as NWAC sought to attack the disbursement of funding that would assist arguments which might lead to a particular recommendation regarding a constitutional amendment. NCC, MNC and ITC were allowed to intervene since they were in a position to provide factual information of use to the court in deciding the matter.

Walsh D.J. found that, without in any way attempting to predict the outcome of the constitutional discussions, it was clear that the issue of the maintenance of the *Charter* would be discussed and supported by at least some of the Aboriginal participants as well as the Government of Canada. It was accepted that NWAC received a disproportionate amount of the funding made available to the four Aboriginal organizations.

Walsh D.J. held that NWAC has had and will continue to have many opportunities to express its views to the political authorities, to the public and to the groups which will participate in the constitutional conference, some of whom share NWAC's views on the *Charter*. Thus, it could not be said that NWAC was being deprived of the right to freedom of speech. It would paralyze the process to hold that the freedom of expression encompassed a right for everyone to be present at the discussion table.

With respect to discrimination under s. 15(1) of the *Charter*, it was held that the disproportionate funding did not result from the fact that the respon-

### III. Les juridictions inférieures

*Cour fédérale, Section de première instance*, [1992] 2 C.F. 462

Le juge suppléant Walsh s'est demandé si le partage inégal des fonds constituait une violation de la *Charte*. Il s'est également demandé si la cour avait le pouvoir de rendre une ordonnance de prohibition contre une décision discrétionnaire de nature administrative concernant le déboursement de deniers publics et, dans l'affirmative, si elle devait rendre une telle ordonnance dans les circonstances. Le juge Walsh a fait observer que la demande était présentée à titre préventif, car l'AFAC voulait contester le déboursement de fonds qui favoriserait des arguments pouvant mener à une recommandation particulière au sujet d'une modification constitutionnelle. Le CNAC, le RNM et l'ITC ont reçu l'autorisation d'intervenir puisqu'ils étaient en mesure de fournir des renseignements factuels susceptibles d'aider la cour à se prononcer sur la question.

Le juge Walsh a conclu que, sans essayer en aucune façon de prédire l'issue des discussions sur la Constitution, il était clair que la question du maintien de la *Charte* serait discutée et appuyée par au moins quelques-uns des participants autochtones ainsi que par le gouvernement du Canada. Il a été admis que l'AFAC avait reçu une part disproportionnée des fonds mis à la disposition des quatre organismes autochtones.

Le juge Walsh a estimé que l'AFAC avait eu et continuerait d'avoir de nombreuses occasions de faire connaître ses opinions aux autorités politiques, au public et aux groupes qui participeraient à la conférence constitutionnelle, dont certains partagent son point de vue sur la *Charte*. Ainsi, on ne pourrait pas dire que l'AFAC a été privée de son droit à la liberté de parole. Tout le processus serait paralysé si on concluait que la liberté d'expression comprenait le droit de chacun d'être présent à la table des discussions.

Quant à la discrimination contraire au par. 15(1) de la *Charte*, il a été jugé que le financement disproportionné n'était pas dû au fait que les intimées