

T-595-01
2005 FC 230

T-595-01
2005 CF 230

Métis National Council of Women and Sheila G. Genaille (Applicants)

Conseil national des femmes métisses et Sheila G. Genaille (demandeurs)

v.

c.

The Attorney General of Canada (Respondent)

Le procureur général du Canada (défendeur)

INDEXED AS: MÉTIS NATIONAL COUNCIL OF WOMEN v. CANADA (ATTORNEY GENERAL) (F.C.)

RÉPERTORIÉ: CONSEIL NATIONAL DES FEMMES MÉTISSSES c. CANADA (PROCUREUR GÉNÉRAL) (C.F.)

Federal Court, Kelen J.—Ottawa, January 17, 18 and February 18, 2005.

Cour fédérale, juge Kelen—Ottawa, 17 et 18 janvier et 18 février 2005.

Constitutional Law — Charter of Rights — Aboriginal Peoples — Applicants challenging exclusion from Aboriginal job creation, training program set up to address unemployment among Aboriginal peoples — Whether respondent violated Charter, ss. 15, 28 by excluding applicants from employment programs — Applicants must demonstrate Métis women have encountered difficulties accessing programming, funding under Métis National Council (MNC) national framework structure — No evidence Métis women treated differently on basis of gender, not properly represented by MNC — No evidence of level of support for Métis National Council of Women (MNCW) by Métis Women.

Droit constitutionnel — Charte des droits — Peuples autochtones — Les demandeurs contestaient leur exclusion d'un programme de formation et de création d'emplois pour les Autochtones qui avait été institué pour lutter contre le chômage parmi les populations autochtones — Le défendeur a-t-il contrevenu aux art. 15 et 28 de la Charte, en excluant les demandeurs des programmes d'accès à l'emploi? — Les demandeurs devaient démontrer que les femmes métisses avaient eu de la difficulté à se prévaloir de programmes ou d'un soutien financier dans la structure nationale du Ralliement national des Métis (RNM) — Il n'a pas été établi que les femmes métisses ont été traitées différemment en raison de leur sexe ou qu'elles n'étaient pas adéquatement représentées par le RNM — La preuve n'a pas été faite du niveau de soutien apporté par les femmes métisses au Conseil national des femmes métisses (CNFM).

Constitutional Law — Charter of Rights — Equality Rights — Applicants submitting exclusion from Aboriginal job creation and training program violation of right to equality under Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 15, 28 — Principles governing s. 15 analysis — Whether program imposes differential treatment between claimants, others in purpose, effect — Appropriate comparator group Métis men able to access employment programming, funding through Métis National Council (MNC), affiliates — S.C.C. decision in Native Women's Assn. of Canada v. Canada applied — No evidence MNC failed to properly represent interests of Métis women — No evidence of level of support for MNCW by Métis women — Applicants failed to establish differential treatment by HRDC against Métis women, individual applicant.

Droit constitutionnel — Charte des droits — Droits à l'égalité — Les demandeurs faisaient valoir que leur exclusion d'un programme de formation et de création d'emplois pour les Autochtones constituait une violation des droits à l'égalité garantis par les art. 15 et 28 de la Charte canadienne des droits et libertés — Analyse des principes régissant l'art. 15 — Le programme impose-t-il une différence de traitement entre les réclamants et les autres, quant à son objet ou son effet? — Le groupe de référence à retenir était les hommes métis qui avaient la possibilité d'accéder, grâce au RNM ou à ses affiliés, aux programmes d'accès à l'emploi et aux fonds qui s'y rapportaient — Application de l'arrêt rendu par la C.S.C. dans l'affaire Assoc. des femmes autochtones du Canada c. Canada — Il n'a pas été établi que le RNM n'avait pas représenté adéquatement les intérêts des femmes métisses — Absence de preuve de l'appui des femmes métisses au CNFM — Les demandeurs n'ont pas établi que DRHC a appliqué un traitement différent à l'encontre des femmes métisses ou de la demanderesse.

Practice — Mootness — Crown submitting case moot as particular program challenged by applicants ended in March 1999 — Test for mootness set out by S.C.C. two-fold — First branch of test met as no longer concrete dispute between parties concerning Post-Pathways program — As to second branch of test, even if dispute has disappeared, Court exercised discretion to decide application on merits because ruling by Court could have practical impact for applicants under subsequent program.

Practice — Parties — Applicant in case seeking declaration breach of Charter, s. 15 equality rights dying before case heard — Estate seeking to continue application — Charter, s. 15 claim inherently personal — Estate not permitted to continue Charter, s. 15 challenge.

This was an application by the Métis National Council of Women (MNCW) and a Métis woman, challenging their exclusion from an Aboriginal job creation and training program implemented by the Government of Canada to address high levels of unemployment among Aboriginal peoples. The applicants submitted that their exclusion from all aspects of this program, including consultations, administration, agreements and funding, is a violation of their right to equality under sections 15 and 28 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*. The MNCW is a non-profit organization whose mandate is to promote and enhance the well-being of Métis women and their families, and to address issues and concerns of the Métis, particularly women, in Canada and internationally. Following its incorporation, the MNCW had a close working relationship with the Métis National Council (MNC), a national organization representing Métis people across Canada. In 1989, the federal government began developing an Aboriginal-specific employment and training program known as "Pathways to Success". The program was based on the government's recognition that Aboriginal communities must be directly involved in managing and allocating funds for training programs within their particular communities. In late 1994, the federal government determined that the Pathways program should be restructured to provide Aboriginal peoples with more responsibility over their human resource development. This restructured program, commenced in 1996, was called the "Post-Pathways Strategy". Under that program, the federal government transferred and allocated over \$600 million in Aboriginal job funding. Following the expiration of the Post-Pathways program in 1999, Human Resources Development Canada (HRDC) launched a new

Pratique — Caractère théorique — La Couronne a fait valoir que l'affaire était théorique parce que le programme particulier qui était contesté par les demandeurs avait pris fin en mars 1999 — Le principe du caractère théorique d'un différend, exposé par la C.S.C., répond à un double critère — Le premier volet du critère était observé puisqu'il n'existait plus de différend concret entre les parties à propos de la Stratégie postérieure aux Chemins de la réussite — Quant au deuxième volet du critère, même si le différend a disparu, la Cour a exercé son pouvoir discrétionnaire de juger la demande au fond parce que sa décision pouvait avoir des conséquences pratiques pour les demandeurs dans un programme ultérieur.

Pratique — Parties — Une demanderesse qui avait sollicité un jugement déclaratoire concluant à la violation de l'art. 15 de la Charte, lequel garantit les droits à l'égalité, est décédée avant que l'affaire soit instruite — Sa succession souhaitait être autorisée à continuer la demande en son nom — Les droits conférés par l'art. 15 de la Charte sont éminemment personnels — La succession n'a pas été autorisée à poursuivre la demande fondée sur l'art. 15 de la Charte.

Il s'agissait d'une demande par laquelle le Conseil national des femmes métisses (CNFM) ainsi qu'une femme métisse contestaient leur exclusion d'un programme de formation et de création d'emplois pour les Autochtones mis en œuvre par le gouvernement du Canada pour lutter contre les niveaux élevés de chômage parmi les populations autochtones. Les demandeurs faisaient valoir que leur exclusion de tous les aspects de ce programme, qu'il s'agisse des consultations, de l'administration, des ententes et du financement, constituait une violation du droit à l'égalité qui leur était garanti par les articles 15 et 28 de la *Charte canadienne des droits et libertés*. Le CNFM est un organisme à but non lucratif dont le mandat est de promouvoir et d'accroître le mieux-être des femmes métisses et de leurs familles et de répondre aux préoccupations des Métis, en particulier des femmes métisses, au Canada et à l'étranger. Après sa création, le CNFM avait noué d'étroites relations avec le Ralliement national des Métis (RNM), une organisation nationale représentant les populations métisses partout au Canada. En 1989, le gouvernement fédéral avait entrepris d'élaborer un programme de formation et d'accès à l'emploi s'adressant aux Autochtones, dont le nom était «Les Chemins de la réussite». Le programme reposait sur le fait que le gouvernement avait reconnu que les collectivités autochtones devaient intervenir directement, au sein de leurs populations, dans la gestion et la répartition des sommes affectées aux programmes de formation. À la fin de 1994, le gouvernement fédéral avait estimé que le programme des Chemins de la réussite devait être restructuré afin de donner aux populations autochtones un droit de regard accru sur le développement de leurs ressources humaines. Ce programme restructuré, appelé «Stratégie postérieure aux Chemins de la

program called the “Aboriginal Human Resources Development Strategy”, which was extended until March 2005. The main issue was whether the federal government violated sections 15 and 28 of the Charter by excluding the applicants from the Post-Pathways and Aboriginal Human Resources Development programs.

Held, the application should be dismissed.

Two preliminary issues were raised. The first was whether the Estate of Joyce Gus, a Métis woman who had died in March 2004, should be permitted to continue the application on her behalf. A motion was brought in response to the respondent’s objection made pursuant to rule 117 of the *Federal Courts Rules*. Rule 117 does not provide authority for an assignment or devolution of interest in a proceeding; it merely addresses the necessary procedural requirements. The Estate of Ms. Gus was not permitted to continue the Charter section 15 challenge on her behalf since a strong line of case law characterizes a section 15 claim as inherently personal. The second preliminary issue was whether the case was moot because the particular program challenged by the applicants ended in March 1999 and the agreements they sought to have amended to include MNCW as a signatory had expired. The test for mootness, as set out by the Supreme Court of Canada in *Borowski v. Canada (Attorney General)*, is two-fold. First, it is necessary to consider whether the required tangible and concrete dispute between the parties has disappeared. Second, even if the dispute has disappeared, the Court must decide whether to exercise its discretion to hear the case in any event. With respect to the first branch of the test, there was no longer a concrete dispute between the parties concerning the Post-Pathways program which has long ended. However, the Court applied the rationales identified in *Borowski* and exercised its discretion to decide the application on its merits. An adversarial context prevailed; a ruling by the Court could have a practical impact for the applicants under subsequent programs; and the Court would not be intruding into the role of the legislature, but ensuring that the government operates in accordance with the constitutional rights of Canadians.

réussite», a débuté en 1996. En application de ce programme, le gouvernement fédéral a transféré et alloué plus de 600 millions de dollars au financement de programmes d’accès à l’emploi pour les Autochtones. Après l’expiration en 1999 de la Stratégie postérieure aux Chemins de la réussite, Développement des ressources humaines Canada (DRHC) a lancé un nouveau programme appelé «Stratégie de développement des ressources humaines autochtones», qui a été prolongé jusqu’en mars 2005. Le point essentiel à décider était celui de savoir si le gouvernement fédéral avait contrevenu aux articles 15 et 28 de la Charte en excluant les demandeurs de la Stratégie postérieure aux Chemins de la réussite et de la Stratégie de développement des ressources humaines autochtones.

Jugement: la demande doit être rejetée.

Deux questions préalables ont été soulevées. Il s’agissait d’abord de savoir si la succession de Joyce Gus, une femme métisse qui était décédée en mars 2004, devait ou non être autorisée à poursuivre la demande au nom de la défunte. Une requête a été déposée en réponse à l’opposition formulée par le défendeur en conformité avec la règle 117 des *Règles des Cours fédérales (1998)*. La règle 117 n’autorise pas une cession ou dévolution de droits dans une instance; il expose simplement les formes à observer en ce sens. La succession M^{me} Gus n’a pas été autorisée à poursuivre au nom de la défunte la contestation fondée sur l’article 15 de la Charte, et cela parce qu’une jurisprudence constante fait d’une demande fondée sur l’article 15 une instance essentiellement personnelle. La deuxième question préalable était de savoir si le différend était théorique parce que le programme contesté par les demandeurs avait pris fin en mars 1999 et que les ententes dont ils souhaitaient la modification par inclusion du CNFM comme signataire avaient expiré. Le critère du caractère théorique d’un différend, exposé par la Cour suprême du Canada dans l’arrêt *Borowski c. Canada (Procureur général)*, est double. D’abord, il faut se demander si le différend tangible et concret qui est requis entre les parties a disparu. Deuxièmement, même si le différend a disparu, la Cour doit décider s’il convient qu’elle exerce son pouvoir discrétionnaire et entende néanmoins la cause. S’agissant du premier volet du critère, il n’existait plus de différend concret entre les parties à propos de la Stratégie postérieure aux Chemins de la réussite, laquelle avait pris fin depuis longtemps. Toutefois, la Cour a appliqué les justifications exposées dans l’arrêt *Borowski* et a exercé son pouvoir discrétionnaire de juger la demande au fond. Un contexte contradictoire existait; une décision de la Cour pouvait avoir un effet pratique sur les demandeurs dans des programmes ultérieurs; enfin la Cour n’usurperait pas le rôle du législateur, mais veillerait à ce que le gouvernement respecte les droits garantis aux Canadiens par la Constitution.

The approach to an equality analysis under subsection 15(1) of the Charter was set out by the Supreme Court of Canada in *Law v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*. There are three broad inquiries that a court should undertake when reviewing an impugned law or action. The first inquiry is whether the program imposes differential treatment between the claimants and others, either in purpose or effect. As this inquiry is comparative in nature, the Court must begin by identifying what group or persons the applicants should be compared with. The original comparator group put advanced by the applicants was the MNC. The applicants claimed that the MNC is an inherently male-dominated organization that marginalizes the interests of women and actively seeks to exclude the MNCW from participating in all aspects of the Aboriginal employment programs. Because the first inquiry under the *Law* test focuses on differential treatment on the basis of personal characteristics, it was appropriate to consider which individuals or groups of individuals are benefitting from the employment programs. This application concerned discrimination against Métis women as compared with Métis men who are able to access benefits, be it programming or funding, under the employment programs. Therefore, the appropriate comparator group for the purpose of this application was Métis men who are able to access employment programming or funding through the MNC or its affiliates.

The differential treatment claimed by the applicants was not evident. They submitted that they have experienced differential treatment under the employment programs because the federal government has refused to extend bilateral agreements to the MNCW and its affiliates, whereas the MNC and its affiliates have been awarded such agreements. The difficulty with the applicant's argument was that it was premised solely on the exclusion of the MNCW which, as a corporation, does not enjoy equality rights under the Charter nor does it have innate personal characteristics. To establish differential treatment the applicants had to demonstrate that the exclusion of the MNCW from negotiations and bilateral agreements had the effect of treating the individual applicant or Métis women in general differently on the basis of gender. To accomplish this, the applicants first had to demonstrate that MNCW represents the interests of Métis women and second, that the MNC, which purports to represent all Métis people, does not adequately represent the needs and interests of Métis women. The evidence did not support the contention that the MNC is less representative of Métis women with respect to employment programs than the MNCW. Nor was there any evidence that the MNC advocates a male-dominated viewpoint, or gives a

La marche à suivre pour analyser le droit à l'égalité garanti par le paragraphe 15(1) de la Charte a été exposée par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Law c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*. Il y a trois grandes questions qu'un tribunal doit se poser dans l'examen d'une loi ou mesure contestée. La première étape consiste à se demander si le programme impose une différence de traitement entre les réclamants et les autres, que ce soit dans son objet ou dans son effet. Comme cette question est de nature comparative, la Cour doit d'abord dire avec quel groupe ou quelles personnes les demandeurs devraient être comparés. Le groupe initial de référence choisi par les demandeurs était le RNM. Les demandeurs disaient que le RNM est une organisation à prédominance masculine qui marginalisait les intérêts des femmes et cherchait résolument à empêcher le CNFM de participer aux aspects, quels qu'ils soient, des programmes d'accès à l'emploi destinés aux Autochtones. Puisque la première question comprise dans le critère de l'arrêt *Law* se focalise sur la différence de traitement en raison de caractéristiques personnelles, il convenait de se demander quelles personnes ou quels groupes de personnes bénéficiaient des programmes d'accès à l'emploi. La demande concernait la discrimination exercée contre les femmes métisses par rapport aux hommes métis, qui, eux, sont en mesure de recueillir des avantages, qu'il s'agisse des programmes d'accès à l'emploi ou de leur financement. Le groupe de référence, aux fins de la demande, était donc les hommes métis qui étaient en mesure, par l'entremise du RNM ou de ses affiliés, de bénéficier des programmes d'accès à l'emploi ou du financement qui s'y rapportait.

La différence de traitement alléguée par les demandeurs n'était pas évidente. Ceux-ci disaient avoir subi une différence de traitement dans les programmes d'accès à l'emploi parce que le gouvernement fédéral avait refusé d'élargir les ententes bilatérales au CNFM et à ses affiliés, alors que le RNM et ses affiliés avaient bénéficié de telles ententes. La difficulté que posait l'argument des demandeurs, c'est qu'il s'appuyait uniquement sur l'exclusion du CNFM, lequel, en tant que personne morale, ne jouit pas des droits à l'égalité prévus par la Charte ni ne possède de caractéristiques personnelles propres. Pour établir une différence de traitement, les demandeurs devaient montrer que l'exclusion du CNFM des négociations et des ententes bilatérales avait pour effet de traiter la demanderesse, ou les femmes métisses en général, différemment en raison de leur sexe. Pour y parvenir, les demandeurs devaient d'abord montrer que le CNFM représentait les intérêts des femmes métisses et ensuite que le RNM, qui prétend représenter toutes les populations métisses, ne répondait pas aux besoins et aux intérêts des femmes métisses. La preuve produite ne permettait pas d'affirmer que le RNM était moins représentatif des femmes métisses que le CNFM pour ce qui concernait les programmes d'accès à

preference to male Métis with respect to the negotiation, administration and disbursement of funds under the employment programs. Finally, there was no evidence that Métis women support the MNCW, as compared to the MNC. There were no witnesses from any of the regional associations of Métis women who indicated that these associations support the MNCW, as opposed to the MNC, or that the MNC does not properly or adequately represent the interests of Métis women. The Court could not conclude that the exclusion of the MNCW from negotiations or from regional bilateral agreements had the effect of treating Métis women differently from Métis men who benefit from programming and funding under the Aboriginal employment programs. Nor could the Court conclude that HRDC acted incorrectly or unreasonably in excluding the MNCW. The applicants did not establish differential treatment by HRDC against Métis women or the individual applicant.

l'emploi. Il n'a pas non plus été établi que le RNM défendait des positions surtout masculines ou accordait la préférence aux Métis de sexe masculin dans la négociation, l'administration et le décaissement de sommes au titre des programmes d'accès à l'emploi. Finalement, il n'a pas été établi que les femmes métisses étaient plus favorables au CNFM qu'au RNM. Aucun des témoins venant de l'une des associations régionales de femmes métisses n'a dit que ces associations soutenaient le CNFM plutôt que le RNM ou que le RNM ne représentait pas suffisamment ou adéquatement les intérêts des femmes métisses. Il était impossible pour la Cour de dire que l'exclusion du CNFM des négociations ou des ententes bilatérales régionales avait eu pour effet de conférer aux femmes métisses un traitement différent de celui des hommes métis qui bénéficient des programmes et d'un soutien financier au titre des programmes d'accès à l'emploi destinés aux Autochtones. Il était impossible également pour la Cour de dire que DRHC avait agi d'une manière incorrecte ou déraisonnable en excluant le CNFM. Les demandeurs n'ont pas établi que DRHC a appliqué un traitement différent aux femmes métisses ou à la demanderesse.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

Canadian Charter of Rights and Freedoms, being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44], ss. 2(b), 15, 28.

Constitution Act, 1982, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44], s. 35(2).

Federal Courts Rules, SOR/98-106, rr. 1 (as am. by SOR/2004-283, s. 2), 117.

Indian Act, R.S.C., 1985, c. I-5.

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

Borowski v. Canada (Attorney General), [1989] 1 S.C.R. 342; (1989), 57 D.L.R. (4th) 231; [1989] 3 W.W.R. 97; 75 Sask. R. 82; 47 C.C.C. (3d) 1; 33 C.P.C. (2d) 105; 38 C.R.R. 232; 92 N.R. 110; *Law v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1999] 1 S.C.R. 497; (1999), 170 D.L.R. (4th) 1; 43 C.C.E.L. (2d) 49; 236 N.R. 1; *Native Women's Assn. of Canada v. Canada*, [1994] 3 S.C.R. 627; (1994), 119 D.L.R. (4th) 224; [1995] 1 C.N.L.R. 47; 24 C.R.R. (2d) 233; 173 N.R. 241.

CONSIDERED:

Stinson Estate v. British Columbia (1999), 182 D.L.R. (4th) 407; [2000] 3 W.W.R. 48; 133 B.C.A.C. 15; 70

LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

Charte canadienne des droits et libertés, qui constitue la partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44], art. 2b), 15, 28.

Loi constitutionnelle de 1982, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44], art. 35(2).

Loi sur les Indiens, L.R.C. (1985), ch. I-5.

Règles des Cours fédérales, DORS/98-106, règles 1 (mod. par DORS/2004-283, art. 2), 117.

JURISPRUDENCE CITÉE

DÉCISIONS APPLIQUÉES:

Borowski c. Canada (Procureur général), [1989] 1 R.C.S. 342; (1989), 57 D.L.R. (4th) 231; [1989] 3 W.W.R. 97; 75 Sask. R. 82; 47 C.C.C. (3d) 1; 33 C.P.C. (2d) 105; 38 C.R.R. 232; 92 N.R. 110; *Law c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1999] 1 R.C.S. 497; (1999), 170 D.L.R. (4th) 1; 43 C.C.E.L. (2d) 49; 236 N.R. 1; *Assoc. des femmes autochtones du Canada c. Canada*, [1994] 3 R.C.S. 627; (1994), 119 D.L.R. (4th) 224; [1995] 1 C.N.L.R. 47; 24 C.R.R. (2d) 233; 173 N.R. 241.

DÉCISIONS CITÉES:

Stinson Estate v. British Columbia (1999), 182 D.L.R. (4th) 407; [2000] 3 W.W.R. 48; 133 B.C.A.C. 15; 70

B.C.L.R. (3d) 233; 70 C.R.R. (2d) 59; 1999 BCCA 761; *Collins v. Abrams* (2004), 195 B.C.A.C. 47; 2004 BCCA 96; *Canada (Attorney General) v. Vincent Estate* (2004), 257 F.T.R. 107; 2004 FC 1016; *Canada (Attorney General) v. Lesiuk*, [2003] 2 F.C. 697; (2003), 100 C.R.R. (2d) 255; 299 N.R. 307; 2003 FCA 3; *Corbiere v. Canada (Minister of Indian and Northern Affairs)*, [1999] 2 S.C.R. 203; (1999), 173 D.L.R. (4th) 1; [1999] 3 C.N.L.R. 19; 239 N.R. 1; *Lovelace v. Ontario*, [2000] 1 S.C.R. 950; (2000), 188 D.L.R. (4th) 193; [2000] 4 C.N.L.R. 145; 75 C.R.R. (2d) 189; 255 N.R. 1; 134 O.A.C. 201; 2000 SCC 37; *Ardoch Algonquin First Nation v. Canada (Attorney General)*, [2003] 2 F.C. 350; (2002), 98 C.R.R. (2d) 245; 223 F.T.R. 161; 2002 FCT 1058; affd [2004] 2 F.C.R. 108; [2004] 2 C.N.L.R. 118; 315 N.R. 76; 2003 FCA 473.

REFERRED TO:

Tacan v. Canada (2003), 237 F.T.R. 304; 2003 FC 915; *Hislop v. Canada (Attorney General)* (2004), 246 D.L.R. (4th) 644; 192 O.A.C. 331 (Ont. C.A.); *Arona v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2001] F.C.J. No. 24 (T.D.) (QL).

APPLICATION for judicial review by the Métis National Council of Women and a Métis woman challenging their exclusion from an Aboriginal job creation and training program implemented by the Government of Canada as a violation of their right to equality under sections 15 and 28 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*. Application dismissed.

APPEARANCES:

Kathleen A. Lahey for applicants.
M. Sean Gaudet for respondent.

SOLICITORS OF RECORD:

Kathleen A. Lahey, Kingston, Ontario, for applicants.
Deputy Attorney General of Canada for respondent.

The following are the reasons for order rendered in English by

[1] KELEN J.: This is an application by the Métis National Council of Women (MNCW) and Sheila

B.C.L.R. (3d) 233; 70 C.R.R. (2d) 59; 1999 BCCA 761; *Collins v. Abrams* (2004), 195 B.C.A.C. 47; 2004 BCCA 96; *Canada (Procureur général) c. Vincent, succession* (2004), 257 F.T.R. 107; 2004 CF 1016; *Canada (Procureur général) c. Lesiuk*, [2003] 2 C.F. 697; (2003), 100 C.R.R. (2d) 255; 299 N.R. 307; 2003 CAF 3; *Corbiere c. Canada (Ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien)*, [1999] 2 R.C.S. 203; (1999), 173 D.L.R. (4th) 1; [1999] 3 C.N.L.R. 19; 239 N.R. 1; *Lovelace c. Ontario*, [2000] 1 R.C.S. 950; (2000), 188 D.L.R. (4th) 193; [2000] 4 C.N.L.R. 145; 75 C.R.R. (2d) 189; 255 N.R. 1; 134 O.A.C. 201; 2000 CSC 37; *Première nation algonquaine d'Ardoch c. Canada (Procureur général)*, [2003] 2 C.F. 350; (2002), 98 C.R.R. (2d) 245; 223 F.T.R. 161; 2002 CFPI 1058; conf. par [2004] 2 R.C.F. 108; [2004] 2 C.N.L.R. 118; 315 N.R. 76; 2003 CAF 473.

DÉCISIONS CITÉES:

Tacan c. Canada (2003), 237 F.T.R. 304; 2003 CF 915; *Hislop v. Canada (Attorney General)* (2004), 246 D.L.R. (4th) 644; 192 O.A.C. 331 (C.A. Ont.); *Arona c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2001] A.C.F. n° 24 (1^{re} inst.) (QL).

DEMANDE de contrôle judiciaire déposée par le Conseil national des femmes métisses et par une femme autochtone, pour qui leur exclusion d'un programme de formation et de création d'emplois pour les Autochtones mis en œuvre par le gouvernement du Canada constituait une violation du droit à l'égalité que leur garantissait les articles 15 et 28 de la *Charte canadienne des droits et libertés*. Demande rejetée.

ONT COMPARU:

Kathleen A. Lahey, pour les demandeurs.
M. Sean Gaudet, pour le défendeur.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

Kathleen A. Lahey, Kingston (Ontario), pour les demandeurs.
Le sous-procureur général du Canada, pour le défendeur.

Ce qui suit est la version française des motifs de l'ordonnance rendus par

[1] LE JUGE KELEN: Par cette demande, le Conseil national des femmes métisses (CNFM) et Sheila

Genaille, a Métis woman, challenging their exclusion from an Aboriginal job creation and training program implemented by the Government of Canada. The program challenged by the applicants, the Post-Pathways Strategy, is the second in a trilogy of labour market development programs introduced to address high levels of unemployment among Aboriginal peoples. The applicants submit that their exclusion from all aspects of this program, including consultations, administration, agreements and funding, is a violation of their right to equality under sections 15 and 28 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* [being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.-K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44]].

RELIEF SOUGHT

[2] The applicants seek the following relief from the Court:

- a declaration that the respondent's failure to include the applicant Métis National Council of Women as a signatory to the national bilateral agreement executed in October 1995 with the Métis National Council and the regional bilateral agreements executed thereunder with groups affiliated with the Métis National Council, all of which provide those groups with funding, management, and control of federal employment training programs for Métis people, violates sections 15 and 28 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*;
- a declaration that the respondent's failure to provide equal funding for job creation and employment for Métis women who live in or who live away from Métis communities under the agreements signed with the Métis National Council and the regional Métis associations in 1997-1998 and 1998-1999 violates sections 15 and 28 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*;
- an order that these regional bilateral agreements be read so that funding for job creation and employment

Genaille, une femme métisse, contestent leur exclusion d'un programme de formation et de création d'emplois pour les Autochtones mise en œuvre par le gouvernement du Canada. Le programme contesté par les demandeurs, la Stratégie postérieure aux Chemins de la réussite, est le deuxième d'une trilogie de programmes de développement du marché du travail institués pour lutter contre les niveaux élevés de chômage parmi les populations autochtones. Selon les demandeurs, leur exclusion de tous les aspects de ce programme, qu'il s'agisse des consultations, de l'administration, des ententes et du financement, constitue une violation de leur droit à l'égalité qui leur est garanti par les articles 15 et 28 de la *Charte canadienne des droits et libertés* [qui constitue la partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44]].

LA RÉPARATION DEMANDÉE

[2] Les demandeurs voudraient que la Cour leur accorde les réparations suivantes:

- un jugement déclaratoire disant que la négligence du défendeur à inclure le demandeur, le Conseil national des femmes métisses, comme signataire de l'entente bilatérale nationale conclue en octobre 1995 avec le Ralliement national des Métis, et comme signataire des ententes bilatérales régionales conclues, sous l'autorité de l'entente bilatérale nationale, avec les groupes affiliés au Ralliement national des Métis, ententes qui toutes confèrent à ces groupes le financement, la gestion et la maîtrise des programmes fédéraux de formation professionnelle pour les populations métisses, contrevient aux articles 15 et 28 de la *Charte canadienne des droits et libertés*;
- un jugement déclaratoire disant que la négligence du défendeur à accorder le même financement pour la création d'emplois et la formation en faveur des femmes métisses qui vivent à l'intérieur ou à l'extérieur des communautés métisses, en application des ententes conclues avec le Ralliement national des Métis et les associations régionales de Métis en 1997-1998 et 1998-1999, contrevient aux articles 15 et 28 de la *Charte canadienne des droits et libertés*;
- une ordonnance précisant que ces ententes bilatérales régionales doivent être interprétées de telle sorte que le

thereunder would be provided equally to men and women living in Métis communities and men and women living outside of Métis communities, and that job training programs and jobs will be created equally for women and men in and outside Métis communities; and

- an order that these agreements be read so that the Métis National Council of Women is added as a signatory to the national framework agreement signed between Canada and the Métis National Council and to regional funding agreements signed between Canada and regional Métis associations, and that the Métis National Council of Women is to appoint a regional Métis woman representative on each administrative board that deals with these funding agreements.

BACKGROUND

[3] This current dispute has been before the Court for over seven years. Initially, the applicants commenced an action, which after a number of interlocutory proceedings, including an order to strike the action, was converted into an application for judicial review.

The Applicants

[4] The applicant Sheila Genaille is a seventh generation Métis woman and long-standing president of the MNCW.

[5] The applicant MNCW is a non-profit organization incorporated by Ms. Genaille and others in 1992. According to its by-laws, the MNCW is a federation of provincial and territorial Métis women's organizations that represent Métis women in their respective province or territory. The mandate of the MNCW is to promote and enhance the well-being of Métis woman and their families, and to address issues and concerns of the Métis, particularly women, in Canada and internationally.

financement dont elles font état et qui est destiné à la création d'emplois et à la formation soit offert également aux hommes et aux femmes habitant les communautés métisses ainsi qu'aux hommes et aux femmes vivant en dehors de telles communautés, et précisant que les programmes de formation professionnelle et les emplois s'adresseront autant aux femmes qu'aux hommes vivant à l'intérieur ou à l'extérieur des communautés métisses; et

- une ordonnance précisant que ces ententes doivent être interprétées de telle sorte que le Conseil national des femmes métisses soit ajouté comme signataire de l'entente cadre nationale conclue entre le Canada et le Ralliement national des Métis, et comme signataire des ententes régionales de financement conclues entre le Canada et les associations régionales de Métis, et précisant que le Conseil national des femmes métisses nommera une représentante métisse régionale à chaque conseil d'administration appelé à s'occuper de ces ententes de financement.

LES FAITS

[3] La Cour est saisie de ce différend depuis plus de sept ans. À l'origine, les demandeurs avaient introduit une action qui, après plusieurs actes de procédure interlocutoires, y compris une ordonnance de radiation de l'action, a été convertie en une demande de contrôle judiciaire.

Les demandeurs

[4] La demanderesse, Sheila Genaille, est une femme métisse de la septième génération. Elle est présidente de longue date du CNFM.

[5] Le demandeur, le CNFM, est un organisme à but non lucratif constitué par M^{me} Genaille et d'autres en 1992. Selon ses statuts, le CNFM est une fédération d'organisations provinciales et territoriales de femmes métisses qui représentent les femmes métisses dans leurs provinces ou territoires respectifs. Le mandat du CNFM est de promouvoir et d'accroître le mieux-être des femmes métisses et de leurs familles et de répondre aux préoccupations des Métis, en particulier des femmes métisses, au Canada et à l'étranger.

[6] Following its incorporation, the MNCW had a close working relationship with the Métis National Council (MNC), a national organization representing Métis people across Canada. The MNC, along with the Assembly of First Nations (AFN) and the Inuit Tapirisat of Canada (ITC), were the three national organizations with whom the federal government executed relationship agreements under Post-Pathways and its successor Aboriginal job creation program. According to the government, the MNC was chosen because it has historically represented the Métis people, it was set up by the Métis to be their representative organization at a national level and it has established political structures.

[7] In 1993, a falling out occurred between the MNC and the MNCW, or at least with Ms. Genaille as president. Ms. Genaille deposed that the wife of the president of the MNC attempted to remove her as president of the MNCW and held herself out as the president of the MNCW. Ms. Genaille further deposed that in June 1994 during an MNC meeting, she was expelled in her capacity as president of the MNCW. By the end of the year, the president of the MNC ejected Ms. Genaille from her office space at the MNC offices.

[8] Beginning in 1995, the MNCW unsuccessfully sought to deal autonomously with the federal government in all program areas, particularly in relation to Aboriginal employment programming. According to the applicants, the MNC has strenuously opposed any attempt by the MNCW to deal separately with the government. The applicants state that the MNC also refuses to share administration or allocation of funding received under the employment programming with the MNCW or its affiliates. This, they submit, has led to their exclusion from all aspects of the programming.

The Former Applicants

[9] When this application was originally commenced there were two applicants in addition to Ms. Genaille and the MNCW. The first was Joyce Gus, a Métis woman who held executive positions with a number of regional

[6] Après sa création, le CNFM a noué d'étroites relations avec le Ralliement national des Métis (RNM), une organisation nationale représentant les populations métisses partout au Canada. Le RNM, ainsi que l'Assemblée des premières nations (APN) et l'Inuit Tapirisat of Canada (ITC), sont les trois organisations nationales avec qui le gouvernement fédéral a conclu des ententes de coopération dans le cadre de la Stratégie postérieure aux Chemins de la réussite et du programme qui lui a succédé en matière de création d'emplois pour les Autochtones. D'après le gouvernement, le RNM a été choisi parce qu'il a toujours représenté les populations métisses, qu'il a été mis sur pied par les Métis pour qu'il soit leur organisation représentative sur le plan national et qu'il s'est doté de structures politiques.

[7] En 1993, une querelle a éclaté entre le RNM et le CNFM, ou du moins M^{me} Genaille, en sa qualité de présidente du CNFM. M^{me} Genaille a déclaré dans son témoignage que l'épouse du président du RNM avait tenté de la destituer de ses fonctions de présidente du CNFM et s'était elle-même fait passer pour la présidente du CNFM. M^{me} Genaille a aussi déclaré que, en juin 1994, au cours d'une assemblée du RNM, elle avait été exclue en sa qualité de présidente du CNFM. À la fin de l'année, le président du RNM expulsait M^{me} Genaille de son local, situé dans les bureaux du RNM.

[8] À partir de 1995, le CNFM a tenté sans succès de traiter indépendamment avec le gouvernement fédéral dans tous les programmes, en particulier dans les programmes d'accès à l'emploi pour les Autochtones. Selon les demandeurs, le RNM s'est énergiquement opposé à toute tentative du CNFM de traiter séparément avec le gouvernement. Les demandeurs disent que le RNM refuse également de partager avec le CNFM ou ses affiliés le travail d'administration ou de répartition des sommes reçues en vertu des programmes d'accès à l'emploi. Cela a conduit, affirment-ils, à leur exclusion de tous les aspects des programmes.

Les anciens demandeurs

[9] Lorsque la présente demande a été déposée à l'origine, il y avait deux demanderesses, en plus de M^{me} Genaille et du CNFM. La première était Joyce Gus, une femme métisse qui occupait des postes de direction

Métis women's organizations including the Red River Michif Women's Council, an affiliate of the MNCW. Ms. Gus died on March 11, 2004 and for the reasons discussed below the Court will not permit her Estate to continue with the application.

[10] The other original applicant was Doreen Fleury, a Métis woman who filed an affidavit in support of this application. The affidavit was withdrawn on consent and Ms. Fleury is no longer a party to this proceeding.

The Funding Programs

The First Program: Pathways to Success (1991-1995)

[11] Beginning in 1989, the federal government began developing an Aboriginal-specific employment and training program known as "Pathways to Success". The program was based on the government's recognition that Aboriginal communities must be directly involved in managing and allocating funds for training programs within their particular communities. One of the program's principal features was the establishment of a national management board made up of Aboriginal groups and officials from Human Resources Development Canada (HRDC) as well as local and regional management boards made up of representatives of Aboriginal groups. The local and regional boards set training priorities and decided what initiatives would best achieve employment in their communities, although HRDC made the actual funding contributions.

[12] At least one women's organization, the Native Women's Association of Canada (NWAC), held a seat on the national management board. The MNCW, which was formed after the commencement of the program, gained representation on various local boards, but not the national management board.

The Second Program: Post-Pathways Program (1996-1999)

[13] In late 1994, the federal government conducted a structural review of the Pathways program. It was

auprès de plusieurs organisations régionales de femmes métisses, dont le Red River Michif Women's Council, un groupe affilié au CNFM. M^{me} Gus est décédée le 11 mars 2004 et, pour les motifs exposés ci-après, la Cour n'autorisera pas sa succession à poursuivre la demande.

[10] L'autre demanderesse originale était Doreen Fleury, une femme métisse qui a déposé un affidavit au soutien de la présente demande. L'affidavit a été retiré par consentement, et M^{me} Fleury n'est plus partie à l'instance.

Les programmes de financement

Le premier programme: Les Chemins de la réussite (1991-1995)

[11] À partir de 1989, le gouvernement fédéral a entrepris d'élaborer un programme de formation et d'accès à l'emploi s'adressant aux Autochtones, dont le nom était «Les Chemins de la réussite». Le programme reposait sur le fait que le gouvernement reconnaissait que les collectivités autochtones devaient intervenir directement, au sein de leurs populations, dans la gestion et la répartition des sommes affectées aux programmes de formation. L'une des principales caractéristiques du programme était l'établissement d'un conseil national de gestion composé de groupes autochtones et de représentants de Développement des ressources humaines Canada (DRHC), et l'établissement de conseils locaux et régionaux de gestion composés de représentants des groupes autochtones. Les conseils locaux et régionaux fixaient les priorités de formation et définissaient les mesures qui seraient les mieux à même de stimuler l'emploi dans leurs collectivités, même si c'est DRHC qui versait en fait les sommes requises.

[12] Au moins une organisation de femmes, l'Association des femmes autochtones du Canada (AFAC), occupait un siège au conseil national de gestion. Le CNFM, qui avait été constitué après le lancement du programme, a obtenu un siège aux divers conseils locaux, mais pas au conseil national de gestion.

Le second programme: La Stratégie postérieure aux Chemins de la réussite (1996-1999)

[13] À la fin de 1994, le gouvernement fédéral a procédé à un examen structurel du programme des

determined that the program should be restructured to provide Aboriginal peoples with more responsibility over their human resource development. This restructured program, called the "Post-Pathways Strategy", commenced in 1996 when the federal government entered into political accords (national framework agreements or NFAs) with the AFN, the ITC and the MNC. The agreements set out the framework for subsequent negotiation of funding agreements between HRDC and regional Aboriginal groups, most of whom were affiliates of the AFN, the ITC and the MNC. These funding agreements were referred to as regional bilateral agreements (RBAs) and enabled regional groups to design, deliver and implement human resource development projects within their communities. Under the Post-Pathways program, the federal government transferred and allocated over \$600 million in Aboriginal job funding.

[14] During the course of the program, concerns were raised about whether the RBA-holders could properly address the needs of Aboriginal peoples living in urban environments. As a result, HRDC implemented a special initiative in which approximately \$22 million was allocated to three different Aboriginal organizations: the National Association of Friendship Centres, the NWAC and the Congress of Aboriginal People.

The Third Program: Aboriginal Human Resources Development Strategy (1999-2004/05)

[15] Following the expiration of the Post-Pathways program in 1999, HRDC launched a new program called the "Aboriginal Human Resources Development Strategy" (AHRDS). The AHRDS is similar in purpose and structure to Post-Pathways, but seeks to improve, build and expand on it. The program commenced in April 1999 and was originally scheduled to end in March 2004, but has been extended until March 31, 2005. As was the case under Post-Pathways, HRDC entered into national accords with the AFN, ITC and MNC and entered into further agreements with provincial and regional organizations affiliated with the national

Chemins de la réussite. Il a conclu que le programme devait être restructuré afin de donner aux populations autochtones un droit de regard accru sur le développement de leurs ressources humaines. Ce programme restructuré, appelé «Stratégie postérieure aux Chemins de la réussite», a débuté en 1996, année où le gouvernement fédéral a conclu des accords politiques (ententes cadres nationales, ou ECN) avec l'APN, l'ITC et le RNM. Les ententes établissaient le cadre de la négociation future d'ententes de financement entre DRHC et les groupes autochtones régionaux, dont la plupart étaient des affiliés de l'APN, de l'ITC et du RNM. Ces ententes de financement, appelées ententes bilatérales régionales (EBR), habilitaient les groupes régionaux à concevoir, à appliquer et à exécuter des projets de développement des ressources humaines au sein de leurs collectivités. En vertu de la Stratégie postérieure aux Chemins de la réussite, le gouvernement fédéral a transféré et alloué plus de 600 millions de dollars au financement de programmes d'accès à l'emploi pour les Autochtones.

[14] Durant le programme, plusieurs ont mis en doute la capacité des signataires d'EBR de combler adéquatement les besoins des populations autochtones vivant en milieu urbain. DRHC a donc institué une mesure spéciale par laquelle une somme d'environ 22 millions de dollars fut attribuée à trois organisations autochtones distinctes: l'Association nationale des centres d'amitié, l'AFAC et le Congrès des peuples autochtones.

Le troisième programme: La Stratégie de développement des ressources humaines autochtones (1999-2004/05)

[15] Après l'expiration en 1999 de la Stratégie postérieure aux Chemins de la réussite, DRHC a lancé un nouveau programme appelé «Stratégie de développement des ressources humaines autochtones» (SDRHA). La SDRHA est semblable, dans son objet et sa structure, à la Stratégie postérieure aux Chemins de la réussite, mais elle l'améliore et en élargit la portée. Le programme, qui a débuté en avril 1999, devait à l'origine prendre fin en mars 2004, mais il a été prolongé jusqu'au 31 mars 2005. Comme cela avait été le cas pour la Stratégie postérieure aux Chemins de la réussite, DRHC a conclu des accords nationaux avec l'APN, l'ITC et le RNM et a conclu

organizations (these funding agreements are called Aboriginal Human Resource Development Agreements or AHRDAs).

TWO PRELIMINARY ISSUES

[16] The Court must consider two preliminary issues before embarking on the Charter analysis. First, whether the Estate of Joyce Gus should be permitted to continue the application on her behalf and second, whether the application, as put forward by the applicants, is moot.

Issue No. 1

Motion by Estate of Joyce Gus

[17] At the commencement of the hearing, the Estate of Joyce Gus brought forward a motion requesting that it be allowed to continue the application on behalf of the deceased. The motion was in response to the respondent's objection made pursuant to rule 117 of the *Federal Courts Rules* [SOR/98-106, r. 1 (as am. by SOR/2004-283, s. 2)] which state:

117. (1) Subject to subsection (2), where an interest of a party in, or the liability of a party under, a proceeding is assigned or transmitted to, or devolves upon, another person, the other person may, after serving and filing a notice and affidavit setting out the basis for the assignment, transmission or devolution, carry on the proceeding.

(2) If a party to a proceeding objects to its continuance by a person referred to in subsection (1), the person seeking to continue the proceeding shall bring a motion for an order to be substituted for the original party.

[18] As discussed by Justice Snider in *Tacan v. Canada* (2003), 237 F.T.R. 304 (F.C.), rule 117 does not provide authority for an assignment or devolution of interest in a proceeding; it merely addresses the necessary procedural requirements. Accordingly, in order to determine if the assignment or devolution of interest is permissible, the Court must look to the common law or relevant statutory provisions.

d'autres ententes avec des organisations provinciales et régionales affiliées aux organisations nationales (ces ententes de financement sont appelées ententes de développement des ressources humaines autochtones, ou EDRHA).

DEUX QUESTIONS PRÉALABLES

[16] La Cour doit examiner préalablement deux questions avant d'entreprendre l'analyse liée à la Charte. D'abord, la succession de Joyce Gus devrait-elle être autorisée à poursuivre la demande au nom de la défunte? Ensuite, la demande, telle qu'elle est déposée par les demandeurs, est-elle théorique?

Question n° 1

La requête de la succession de Joyce Gus

[17] Au début de l'audience, la succession de Joyce Gus a présenté une requête en vue d'être autorisée à continuer la demande au nom de la défunte. La requête faisait suite à l'opposition formulée par le défendeur en application de la règle 117 des *Règles des Cours fédérales* [DORS/98-106, règle 1 (mod. par DORS/2004-283, art. 2)], ainsi formulée:

117. (1) Sous réserve du paragraphe (2), en cas de cession, de transmission ou de dévolution de droits ou d'obligations d'une partie à une instance à une autre personne, cette dernière peut poursuivre l'instance après avoir signifié et déposé un avis et un affidavit énonçant les motifs de la cession, de la transmission ou de la dévolution.

(2) Si une partie à l'instance s'oppose à ce que la personne visée au paragraphe (1) poursuive l'instance, cette dernière est tenue de présenter une requête demandant à la Cour d'ordonner qu'elle soit substituée à la partie qui a cédé, transmis ou dévolu ses droits ou obligations.

[18] Ainsi que le disait la juge Snider dans la décision *Tacan c. Canada* (2003), 237 F.T.R. 304 (C.F.), la règle 117 n'autorise pas une cession ou dévolution de droits dans une instance; il expose simplement les formes à observer en ce sens. Par conséquent, pour savoir si la cession ou la dévolution de droits est possible, la Cour doit considérer la common law ou les dispositions applicables du droit écrit.

[19] In the present case, the respondent submits that the Estate cannot continue an action for violation of the equality provision under the Charter because it is an inherently personal right. The respondent relies on the decision of the British Columbia Court of Appeal in *Stinson Estate v. British Columbia* (1999), 182 D.L.R. (4th) 407, at paragraph 11 in which it held that:

Section 15 protects the equality rights of “every individual”. The rights guaranteed are personal, and the power to enforce the guarantee resides in the person whose rights have been infringed. Here it is the estate of the deceased which seeks a remedy for the alleged breach of Mrs. Stinson’s right. Such a claim is not open to the estate, as a third party, under the language of the Charter.

[20] This passage was recently adopted by the Ontario Court of Appeal in *Hislop v. Canada (Attorney General)* (2004), 246 D.L.R. (4th) 644.

[21] The respondent also relies on the decision of the British Columbia Court of Appeal in *Collins v. Abrams* (2004), 195 B.C.A.C. 47, at paragraph 17 in which the Court stated that an executrix could not:

... acquire a right to commence or to continue a constitutional challenge based on the violation of Charter rights belonging to someone other than herself. At best, in order to participate in a civil challenge in relation to an infringement of the constitutional rights of a third person, it is necessary to meet the test for public interest standing. [Emphasis added.]

[22] The Estate of Ms. Gus submits that the majority of the cases cited by the respondent are distinguishable because they concern situations where an estate attempted to commence a Charter challenge after the death of the individual. By contrast, the Estate of Ms. Gus is merely seeking to continue an application commenced by the applicant while she was alive. In that regard, it refers to *Canada (Attorney General) v. Vincent Estate* (2004), 257 F.T.R. 107 (F.C.) in which Justice McKay held, in the context of a judicial review, that a tribunal did not err in granting standing to an estate to pursue a section 15 Charter claim initiated by the applicant during her lifetime.

[19] En l’espèce, le défendeur dit que la succession ne peut pas poursuivre une instance qui concerne la violation du droit à l’égalité garanti par la Charte, parce qu’il s’agit là d’un droit éminemment personnel. Le défendeur invoque l’arrêt rendu par la Cour d’appel de la Colombie-Britannique dans l’affaire *Stinson Estate v. British Columbia* (1999), 182 D.L.R. (4th) 407, au paragraphe 11, où l’on peut lire ce qui suit:

[TRADUCTION] L’article 15 protège les droits de «toute personne» à l’égalité. Les droits garantis sont personnels, et le pouvoir de donner effet à la garantie appartient à la personne dont les droits ont été violés. Ici, c’est la succession de la défunte qui demande réparation pour la présumée violation du droit de M^{me} Stinson. Une telle réclamation ne peut pas être faite par la succession, en tant que partie tierce, si l’on s’en tient au texte de la Charte.

[20] Ce passage a été récemment entériné par la Cour d’appel de l’Ontario dans l’arrêt *Hislop v. Canada (Procureur général)* (2004), 246 D.L.R. (4th) 644.

[21] Le défendeur invoque aussi l’arrêt rendu par la Cour d’appel de la Colombie-Britannique dans l’affaire *Collins v. Abrams* (2004), 195 B.C.A.C. 47, au paragraphe 17, où la Cour écrivait qu’une exécuteur testamentaire ne pouvait pas:

[TRADUCTION] [. . .] acquérir le droit d’introduire ou de continuer une contestation constitutionnelle fondée sur la violation de droits prévus par la Charte et appartenant à une autre personne qu’elle-même. Au mieux, pour participer à une contestation civile se rapportant à la violation des droits fondamentaux d’une partie tierce, il est nécessaire de remplir le critère de l’intérêt public requis pour agir. [Non souligné dans l’original.]

[22] La succession de M^{me} Gus dit que la majorité des précédents invoqués par le défendeur sont distincts parce qu’ils concernent des cas où une succession voulait introduire une contestation fondée sur la Charte, après le décès d’une personne. En revanche, la succession de M^{me} Gus veut simplement continuer une demande déposée par M^{me} Gus lorsqu’elle était en vie. Sur ce point, elle se réfère à la décision *Canada (Procureur général) c. Vincent, succession* (2004), 257 F.T.R. 107 (C.F.), où le juge McKay a estimé, dans le contexte d’un contrôle judiciaire, qu’un tribunal administratif n’avait pas commis d’erreur en reconnaissant à une succession l’intérêt requis pour continuer une revendication fondée

[23] The decision in *Vincent Estate* is the only case that the applicants could locate to counter the strong line of jurisprudence that characterizes a section 15 claim as inherently personal. Moreover, in *Vincent Estate*, Justice MacKay did not engage in his own analysis of whether an estate could continue with an equality challenge, rather he chose not to interfere with the tribunal's decision allowing the participation of the estate. Given these circumstances, I am of the view that the Estate of Ms. Gus is not permitted to continue the section 15 Charter challenge on her behalf.

[24] Although the Estate will not be permitted to continue as an applicant, the evidence of Ms. Gus, which has been subject to cross-examination, can be used in the proceeding, thus ensuring that the remaining applicants will not be prejudiced.

Issue No. 2

Mootness

[25] The Crown submits that the case is moot because the particular program challenged by the applicants (the Post-Pathways Strategy) ended in March 1999 and the agreements that they seek to have amended to include MNCW as a signatory have expired. Although Post-Pathways was replaced with the AHRDS in 1999, the applicants have not brought this challenge in respect of the latter program.

[26] The test for mootness, as set out by the Supreme Court of Canada in *Borowski v. Canada (Attorney General)*, [1989] 1 S.C.R. 342, is two-fold. First, it is necessary to consider whether the required tangible and concrete dispute between the parties has disappeared. Second, even if the dispute has disappeared, the Court must decide whether to exercise its discretion to hear the case in any event.

sur l'article 15 de la Charte et présentée par la demanderesse avant son décès.

[23] La décision *Vincent, succession* est l'unique précédent que les demandeurs ont pu trouver à l'encontre de la jurisprudence constante qui fait d'une demande fondée sur l'article 15 une instance essentiellement personnelle. De plus, dans cette décision, le juge MacKay ne s'est pas demandé à proprement parler si une succession pouvait continuer une contestation fondée sur le droit à l'égalité, choisissant plutôt de ne pas modifier la décision du tribunal administratif qui avait autorisé la participation de la succession. Dans ces conditions, je suis d'avis que la succession de M^{me} Gus n'est pas habilitée à continuer au nom de celle-ci la contestation fondée sur l'article 15 de la Charte.

[24] La succession ne sera pas autorisée à poursuivre la demande en tant que demanderesse, mais le témoignage de M^{me} Gus, qui a été l'objet d'un contre-interrogatoire, pourra servir dans l'instance, garantissant ainsi que les demandeurs restants ne seront pas lésés.

Question n° 2

Le caractère théorique

[25] Selon la Couronne, l'affaire est théorique parce que le programme particulier qui est contesté par les demandeurs (à savoir la Stratégie postérieure aux Chemins de la réussite) a pris fin en mars 1999 et que les ententes dont les demandeurs souhaitent la modification par inclusion du CNFM comme signataire ont expiré. La Stratégie postérieure aux Chemins de la réussite a été remplacée en 1999 par la SDRHA, mais les demandeurs n'ont pas déposé la présente contestation à l'encontre de la SDRHA.

[26] Le principe du caractère théorique d'un différend, exposé par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Borowski c. Canada (Procureur général)*, [1989] 1 R.C.S. 342, répond à un double critère. D'abord, il faut se demander si le différend tangible et concret qui est requis entre les parties a disparu. Deuxièmement, même si le différend a disparu, la Cour doit décider s'il convient qu'elle exerce son pouvoir discrétionnaire et entende la cause quand même.

[27] With respect to the first branch of the test, I am satisfied that there is no longer a concrete dispute between the parties concerning the Post-Pathways program. The program has long ended and there would be no purpose in adding the MNCW as a signatory to an agreement that has expired.

[28] Although there is no longer a concrete dispute regarding the Post-Pathways program, the Court can still exercise its discretion to hear the case in the appropriate circumstances. Justice Sopinka, in *Borowski*, identified three rationales that a reviewing court should consider in exercising such a discretion. Specifically, the court should examine whether an adversarial context prevails, whether the decision under review will have some practical effect on the rights of the parties and will not be a waste of judicial resources, and finally, whether a judgment by the court will be seen as an intrusion into the legislative branch of government.

[29] In the present case, there is no question that an adversarial context prevails. The parties have maintained an adversarial stance and have argued their positions with determination, particularly the applicants.

[30] With regard to practical effect, the applicants submit that while technically the Post-Pathways program had a beginning and end date, it should not be seen as a discrete initiative. Rather, the program was simply one step in an ongoing process by the government to devolve control over employment programming to Aboriginal peoples. The applicants indicate that although different terminology is employed in Post-Pathways and AHRDS, the substance of the programs remains the same, including those parties eligible for funding and devolution agreements. Therefore, a decision by the Court that the respondent has breached the equality rights of the applicants in the administration of the Post-Pathways program will have a practical effect on how the applicants are treated in future evolutions of the government's Aboriginal employment initiative.

[27] S'agissant du premier volet du critère, je suis d'avis qu'il n'existe plus de différend concret entre les parties à propos de la Stratégie postérieure aux Chemins de la réussite. La Stratégie a pris fin depuis longtemps et il ne servirait à rien d'ajouter le CNFM comme signataire à une entente qui a expiré.

[28] Il n'existe plus de différend concret à propos de la Stratégie postérieure aux Chemins de la réussite, mais la Cour peut néanmoins exercer son pouvoir discrétionnaire et entendre la cause si les circonstances le justifient. Dans l'arrêt *Borowski*, le juge Sopinka exposait trois justifications pouvant conduire une cour de révision à exercer ainsi son pouvoir discrétionnaire. Plus précisément, la Cour doit se demander s'il existe un contexte contradictoire, si la décision qu'on cherche à faire réformer aura un effet pratique sur les droits des parties sans entraîner un mauvais emploi des ressources judiciaires, et finalement si la décision que rendra la Cour risque d'être vue comme une usurpation du pouvoir législatif.

[29] En l'espèce, il ne fait aucun doute qu'il existe un contexte contradictoire. Les parties ont constamment échangé des arguments et ont défendu leurs positions avec ténacité, en particulier les demandeurs.

[30] S'agissant de l'effet pratique de la décision contestée, les demandeurs disent que, même si techniquement la Stratégie postérieure aux Chemins de la réussite commençait et se terminait à une date précise, elle ne doit pas être considérée comme une mesure isolée. Elle était plutôt simplement une étape d'un processus continu entrepris par le gouvernement pour déléguer aux peuples autochtones un droit de regard sur les programmes d'accès à l'emploi. Les demandeurs disent que, même si les mots employés dans la Stratégie postérieure aux Chemins de la réussite et dans la SDRHA ne sont pas les mêmes, les programmes restent essentiellement les mêmes, y compris les parties admissibles à des accords de financement ou de délégation. Par conséquent, si la Cour décide que le défendeur a contrevenu aux droits des demandeurs à l'égalité dans l'administration de la Stratégie postérieure aux Chemins de la réussite, cette décision aura un effet pratique sur la manière dont les demandeurs seront traités à l'avenir dans d'autres mesures qu'appliquera le gouvernement en matière d'emploi des Autochtones.

[31] I am in agreement with the applicants' characterization of the program. It is clear that the current AHRDS program is in substance a continuation of the Post-Pathways program and that a ruling by the Court could have a practical impact for the applicants under AHRDS and subsequent programs. By all accounts, it appears that the devolution process commenced by the government will continue for some time.

[32] The third rationale identified in *Borowski* is the need for the Court to be aware of its proper law-making function relative to the legislature. In the present case, a ruling by the Court would not be seen as an intrusion into the role of the legislature. By contrast, the Court would be performing the function that is at the very core of its jurisdiction: ensuring that the government operates in accordance with the constitutional rights of Canadians.

[33] For these reasons, the Court will exercise its discretion to decide the application on its merits.

CHARTER ANALYSIS

[34] The central issue in this application is whether the federal government violated sections 15 and 28 of the Charter by excluding the applicants from the Post-Pathways and Aboriginal Human Resources Development programs (collectively the "employment programs").

Relevant Constitutional Provisions

[35] Sections 15 and 28 of the Charter read as follows:

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.

(2) Subsection (1) does not preclude any law, program or activity that has as its object the amelioration of conditions of

[31] Je suis en accord avec la manière dont les demandeurs qualifient la Stratégie postérieure aux Chemins de la réussite. Il est clair que l'actuel programme SDRHA est pour l'essentiel la continuation de la Stratégie et qu'une décision de la Cour pourrait avoir un effet pratique sur les demandeurs dans la SDRHA et dans les programmes ultérieurs. Aux dires de tous, il semble que le processus de délégation entrepris par le gouvernement se poursuivra durant quelque temps.

[32] La troisième justification exposée dans l'arrêt *Borowski*, est la nécessité pour la Cour d'être attentive à sa fonction normative propre par rapport à celle du législateur. En l'espèce, la décision que rendrait la Cour ne serait pas considérée comme une usurpation du rôle du législateur. Au contraire, la Cour exercerait la fonction qui est au cœur même de sa compétence, c'est-à-dire celle consistant à veiller à ce que le gouvernement respecte les droits garantis aux Canadiens par la Constitution.

[33] Pour ces motifs, la Cour exercera son pouvoir discrétionnaire et jugera la demande au fond.

ANALYSE LIÉE À LA CHARTE

[34] Le point essentiel soulevé par la présente demande est de savoir si le gouvernement fédéral a contrevenu aux articles 15 et 28 de la Charte en excluant les demandeurs de la Stratégie postérieure aux Chemins de la réussite et de la Stratégie de Développement des ressources humaines autochtones (l'une et l'autre seront collectivement appelées «programmes d'accès à l'emploi»).

Les dispositions constitutionnelles applicables

[35] Les articles 15 et 28 de la Charte sont ainsi formulés:

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. Programmes de promotion sociale.

(2) Le paragraphe (1) n'a pas pour effet d'interdire les lois, programmes ou activités destinés à améliorer la situation

disadvantaged individuals or groups including those that are disadvantaged because of race, national or ethnic origin, colour, religion, sex, age or mental or physical disability.

...

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

[36] Subsection 35(2) of the *Constitution Act, 1982* [Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendice II, No. 44]] states:

35. (1) . . .

(2) In this Act, "aboriginal peoples of Canada" includes the Indian, Inuit and Métis peoples of Canada.

Principles governing a section 15 analysis

[37] The approach to be followed in conducting an equality analysis under subsection 15(1) of the Charter was set out by the Supreme Court of Canada in *Law v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1999] 1 S.C.R. 497. Justice Iacobucci, writing for the Court, emphasized that the approach must be purposive and contextual in order to reflect the strong remedial nature of the equality guarantee and to avoid the pitfalls of a formalistic or mechanical approach. To this end, he outlined three broad inquiries that a court should undertake when reviewing an impugned law or action, at paragraph 39:

First, does the impugned law [program] (a) draw a formal distinction between the claimant and others on the basis of one or more personal characteristics, or (b) fail to take into account the claimant's already disadvantaged position within Canadian society resulting in substantively differential treatment between the claimant and others on the basis of one or more personal characteristics? If so, there is differential treatment for the purpose of s. 15(1). Second, was the claimant subject to differential treatment on the basis of one or more of the enumerated and analogous grounds? And third, does the differential treatment discriminate in a substantive sense, bringing into play the purpose of s. 15(1) of the *Charter* in

d'individus ou de groupes défavorisés, notamment du fait de leur race, de leur origine nationale ou ethnique, de leur couleur, de leur religion, de leur sexe, de leur âge ou de leurs 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.

[36] Le paragraphe 35(2) de la *Loi constitutionnelle de 1982* [annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44]] est ainsi formulé:

35. (1) [. . .]

(2) Dans la présente loi, «peuples autochtones du Canada» s'entend notamment des Indiens, des Inuit et des Métis du Canada.

Les principes régissant une analyse fondée sur l'article 15

[37] La marche à suivre pour analyser le droit à l'égalité garanti par le paragraphe 15(1) de la Charte a été exposée par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Law c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1999] 1 R.C.S. 497. Le juge Iacobucci, s'exprimant pour la Cour, y précisait que l'analyse doit être faite en fonction de l'objet visé et du contexte, afin de donner toute sa force à la nature réparatrice de la garantie à l'égalité, et d'éviter les pièges d'une démarche formaliste ou automatique. À cette fin, il a énuméré les trois grandes questions qu'un tribunal devrait se poser dans l'examen d'une loi ou mesure contestée, au paragraphe 39:

Premièrement, la loi contestée a) établit-elle une distinction formelle entre le demandeur et d'autres personnes en raison d'une ou de plusieurs caractéristiques personnelles, ou b) omet-elle de tenir compte de la situation défavorisée dans laquelle le demandeur se trouve déjà dans la société canadienne, créant ainsi une différence de traitement réelle entre celui-ci et d'autres personnes en raison d'une ou de plusieurs caractéristiques personnelles? Si tel est le cas, il y a une différence de traitement aux fins du par. 15(1). Deuxièmement, le demandeur a-t-il subi un traitement différent en raison d'un ou de plusieurs des motifs énumérés ou des motifs analogues? Et, troisièmement, la différence de traitement était-elle

remedying such ills as prejudice, stereotyping, and historical disadvantage?

[38] With respect to the last inquiry, Justice Iacobucci set out four contextual factors that a court should consider when determining whether differential treatment amounts to substantive discrimination. They are: pre-existing disadvantage of the claimant, the relationship between the grounds and the claimant's characteristics or circumstances, the ameliorative purposes or effects of the program and the nature of the interest affected.

[39] All three broad inquiries are to be conducted in light of the purpose of subsection 15(1), which is described in *Law*, at paragraph 88:

(4) In general terms, the purpose of s.15(1) is to prevent the violation of essential human dignity and freedom through the imposition of disadvantage, stereotyping, or political or social prejudice, and to promote a society in which all persons enjoy equal recognition at law as human beings or as members of Canadian society, equally capable and equally deserving of concern, respect and consideration.

The First Inquiry—Differential Treatment

[40] The first stage of the *Law* test is to determine whether the program imposes differential treatment between the claimants and others, either in purpose or effect. In other words, does the program draw a formal distinction between the claimant and others on the basis of one or more personal characteristics or fail to take into account the claimant's already disadvantaged position within Canadian society resulting in substantively different treatment between the claimant and others on the basis of one or more personal characteristics.

[41] As this inquiry is comparative in nature, the Court must begin by identifying what group or persons the applicants should be compared with. As discussed by Justice Iacobucci in *Law*, the applicant will usually choose the comparator, however, a court may refine the comparison if the applicant's characterization is insufficient.

réellement discriminatoire, faisant ainsi intervenir l'objet du par. 15(1) de la *Charte* pour remédier à des fléaux comme les préjugés, les stéréotypes et le désavantage historique?

[38] S'agissant de la dernière question, le juge Iacobucci a exposé les quatre facteurs contextuels qu'un tribunal devrait considérer lorsqu'il se demande si la différence de traitement est assimilable à une discrimination fondamentale. Ce sont: la préexistence d'un désavantage chez le réclamant, la correspondance entre les motifs de la présumée discrimination et les caractéristiques ou conditions du réclamant, l'effet ou l'objet d'amélioration que revêt le programme, enfin la nature du droit touché.

[39] Les trois grandes questions doivent être étudiées à la lumière de l'objet du paragraphe 15(1), qui est décrit au paragraphe 88 de l'arrêt *Law*:

(4) En termes généraux, l'objet du par. 15(1) est d'empêcher qu'il y ait atteinte à la dignité et à la liberté humaines essentielles au moyen de l'imposition de désavantages, de stéréotypes ou de préjugés politiques ou sociaux, et de promouvoir une société dans laquelle tous sont également reconnus dans la loi en tant qu'êtres humains ou que membres de la société canadienne, tous aussi capables, et méritant le même intérêt, le même respect et la même considération.

La première question—la différence de traitement

[40] La première étape du critère de l'arrêt *Law* consiste à se demander si le programme impose une différence de traitement entre les réclamants et les autres, que ce soit dans son objet ou dans son effet. Autrement dit, le programme établit-il une distinction formelle entre le réclamant et les autres en raison d'une ou de plusieurs caractéristiques personnelles, ou néglige-t-il de prendre en compte la situation déjà défavorisée du réclamant dans la société canadienne, situation qui entraîne une différence réelle de traitement entre le réclamant et les autres, en raison d'une ou de plusieurs caractéristiques personnelles?

[41] Comme cette question est de nature comparative, la Cour doit d'abord dire avec quel groupe ou quelles personnes les demandeurs devraient être comparés. Ainsi que l'expliquait le juge Iacobucci dans l'arrêt *Law*, c'est le demandeur qui choisira habituellement le groupe de référence, mais le tribunal peut affiner la comparaison si le choix fait par le demandeur manque de précision.

The Comparator Group

[42] In the present case, it is clear from the application that the original comparator group put forward by the applicants is the MNC. The applicants claim that the MNC is an inherently male-dominated organization that marginalizes the interests of women and actively seeks to exclude the MNCW from participating in all aspects of the Aboriginal employment programs. Moreover, because the MNC is the only Métis organization to have a national framework agreement with the government, the applicants and, more generally, Métis women are being denied access to critical employment programming and funding.

[43] The respondent generally agrees that the MNC is the appropriate comparator group, however, it would look beneath the organization to consider the individuals whom the applicants claim are benefiting from the employment programs. Because the first inquiry under the *Law* test focuses on differential treatment on the basis of personal characteristics, I agree it is appropriate to consider which individuals or groups of individuals are benefiting from the employment programs. The applicants claim that the MNC represents predominantly the interests of Métis men, therefore, the Court will refine the comparator slightly to “Métis men who are able to access employment programming or funding through the MNC or its affiliates”.

[44] At the hearing, counsel for the applicants sought to mount a section 15 Charter claim against a further comparator group, the NWAC. The applicants argued that the government had discriminated against them on the basis of race by entering into a separate employment funding agreement with NWAC (an organization primarily representing status Indian women) and not awarding a similar agreement to the MNCW.

[45] The respondent objected to the introduction of NWAC as a comparator and to a discrimination claim

Le groupe de référence

[42] En l'espèce, il ressort clairement de la demande que le groupe initial de référence choisi par les demandeurs est le RNM. Les demandeurs disent que le RNM est une organisation à prédominance masculine qui marginalise les intérêts des femmes et cherche résolument à empêcher le CNFM de participer aux aspects, quels qu'ils soient, des programmes d'accès à l'emploi destinés aux Autochtones. Par ailleurs, parce que le RNM est l'unique organisation métisse à avoir conclu une entente cadre nationale avec le gouvernement, les demandeurs et, plus généralement, les femmes métisses se voient exclure des programmes essentiels d'accès à l'emploi et à leur financement.

[43] Le défendeur reconnaît de manière générale que le RNM est le groupe de référence adéquat, mais il irait au-delà de l'organisation et considérerait les personnes qui, aux dires des demandeurs, bénéficient des programmes d'accès à l'emploi. Puisque la première question comprise dans le critère de l'arrêt *Law* se focalise sur la différence de traitement en raison de caractéristiques personnelles, je reconnais qu'il convient de se demander quelles personnes ou quels groupes de personnes bénéficient des programmes d'accès à l'emploi. Selon les demandeurs, le RNM représente surtout les intérêts des hommes métis, et la Cour affinera donc légèrement le groupe de référence de telle sorte qu'il se compose des «hommes métis qui ont la possibilité d'accéder, grâce au RNM ou à ses affiliés, aux programmes d'accès à l'emploi et aux fonds qui s'y rapportent».

[44] Durant l'audience, l'avocate des demandeurs a voulu formuler, contre un autre groupe de référence, l'AFAC, une autre réclamation fondée sur l'article 15 de la Charte. Les demandeurs ont fait valoir que le gouvernement avait exercé contre eux une discrimination fondée sur la race, en concluant avec l'AFAC (une organisation qui représente surtout les Indiennes inscrites) une entente distincte de financement des programmes d'accès à l'emploi et en n'offrant pas une entente semblable au CNFM.

[45] Le défendeur s'est opposé à ce que l'AFAC soit considérée comme un groupe de référence et à ce qu'une

based on race because this was not part of the original application and as a result, the respondent did not lead any evidence to rebut this allegation. Upon review of the application for judicial review, I must agree with the respondent's submissions. This application concerns discrimination against Métis women as compared with Métis men who are able to access benefits, be it programming or funding, under the employment programs. While race is certainly an element to be taken into account when considering the pre-existing disadvantage of the applicants as well as the other contextual factors relevant to a discrimination analysis, it is not open to the applicants to raise an entirely new claim based on race. It is well established that the Court will only deal with grounds of review invoked by the applicant in the originating notice of application and in the supporting affidavits. If the applicants were able to invoke new grounds of review at the hearing, the respondent would be prejudiced because it was not given an opportunity to address the new grounds in its affidavit or consider filing an affidavit to address a new issue. See *Arona v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2001] F.C.J. No. 24 (T.D.) (QL) per Gibson J., at paragraph 9. See also *Canada (Attorney General) v. Lesiuk*, [2003] 2 F.C. 697, at paragraph 20 where the Court of Appeal refused to consider a new comparator group raised on appeal because a change in comparator could work prejudice and unfairness to the parties who, before the decision maker, proceeded under a different assumption and adduced evidence accordingly.

[46] As a result, the appropriate comparator group for the purpose of this application is Métis men who are able to access employment programming or funding through the MNC or its affiliates.

Evidence required to establish differential treatment in other Aboriginal cases and in the present case

[47] In many instances, the first stage of the *Law* test is easily satisfied because it is clear that the applicants

discrimination fondée sur la race soit alléguée, et cela parce que la demande initiale n'en parlait pas, et que le défendeur n'a donc produit aucune preuve pour réfuter cette allégation. Après examen de la demande de contrôle judiciaire, je dois souscrire aux conclusions du défendeur. Cette demande concerne la discrimination exercée contre les femmes métisses par rapport aux hommes métis, qui eux sont en mesure de recueillir des avantages, qu'il s'agisse des programmes d'accès à l'emploi ou de leur financement. La race est certainement un élément à prendre en compte lorsqu'on considère le désavantage préexistant des demandeurs ainsi que les autres facteurs contextuels qui intéressent une analyse de la discrimination, mais les demandeurs n'ont pas le loisir d'avancer une réclamation entièrement nouvelle fondée sur la race. Il est bien établi que la Cour ne portera son attention que sur les moyens invoqués par le demandeur dans l'avis introductif d'instance et dans les affidavits à l'appui. Si les demandeurs sont à même d'invoquer de nouveaux moyens à l'audience, le défendeur sera lésé parce qu'il n'aura pas eu la possibilité d'y répondre dans son affidavit ou d'envisager le dépôt d'un affidavit pour réagir à un nouvel enjeu. Voir la décision *Arona c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2001] A.C.F. n° 24 (1^{re} inst.) (QL), le juge Gibson, au paragraphe 9. Voir aussi l'arrêt *Canada (Procureur général) c. Lesiuk*, [2003] 2 C.F. 697, au paragraphe 20, où la Cour d'appel a refusé de considérer un nouveau groupe de référence proposé en appel, et cela parce qu'un changement du groupe de référence risquait d'entraîner un préjudice et une injustice pour les parties qui, devant le décideur, s'étaient fondées sur d'autres prétentions et avaient produit leurs preuves en conséquence.

[46] Le groupe de référence, aux fins de la présente demande, sera donc les hommes métis qui sont en mesure, par l'entremise du RNM ou de ses affiliés, de bénéficier des programmes d'accès à l'emploi ou du financement qui s'y rapporte.

La preuve requise pour établir une différence de traitement dans d'autres affaires autochtones et dans la présente affaire

[47] Souvent, le premier volet du critère de l'arrêt *Law* est facilement rempli parce qu'il est clair que les

have been treated differently as compared to the comparator group. For example, in *Corbiere v. Canada (Minister of Indian and Northern Affairs)*, [1999] 2 S.C.R. 203 the Supreme Court had no difficulty finding that the *Indian Act* [R.S.C., 1985, c. I-5] drew a distinction between band members living on-reserve and those living off-reserve since the latter were excluded from the definition of persons eligible to vote in band elections. Similarly, in *Lovelace v. Ontario*, [2000] 1 S.C.R. 950 the Government of Ontario confirmed that the appellants, as non-band members, were subject to differential treatment because they were excluded from sharing in a fund designed for members of Indian bands.

[48] In *Ardoch Algonquin First Nation v. Canada (Attorney General)*, [2003] 2 F.C. 350 (T.D.), affd [2004] 2 F.C.R. 108 (F.C.A.) the applicants challenged the same programs at issue in this proceeding. Justice Lemieux had no difficulty concluding that the employment programs drew a distinction between the applicants, who were urban and non-status Indians, and the comparator group of First Nations members living on reserves. In that case, the facts were clear, and the respondent acknowledged that urban and non-status Indians were not able to properly access employment programming under the framework agreement signed with the AFN.

[49] By contrast, the differential treatment claimed by the applicants in the present case is not evident. The applicants submit that they have experienced differential treatment under the employment programs because the federal government has refused to extend bilateral agreements to the MNCW and its affiliates, whereas the MNC and its affiliates have been awarded such agreements. The applicants state that the demonstrated exclusion of the MNCW is sufficient to discharge their burden under stage one of the *Law* test.

[50] The difficulty with the applicants' argument is that it is premised solely on the exclusion of the MNCW

demandeurs n'ont pas été traités de la même manière que le groupe de référence. Par exemple, dans l'arrêt *Corbiere c. Canada (Ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien)*, [1999] 2 R.C.S. 203, la Cour suprême n'a eu aucune hésitation à dire que la *Loi sur les Indiens* [L.R.C. (1985), ch. I-5] établissait une distinction entre les membres d'une bande habitant la réserve et ceux qui habitaient en dehors de la réserve, étant donné que ceux qui vivaient en dehors de la réserve étaient exclus de la définition des personnes admissibles à voter aux élections de la bande. De même, dans l'arrêt *Lovelace c. Ontario*, [2000] 1 R.C.S. 950, le gouvernement de l'Ontario avait confirmé que les appelants, qui n'étaient pas membres de bandes, étaient soumis à un traitement différent parce qu'ils étaient exclus de toute participation dans un fonds conçu pour les membres des bandes indiennes.

[48] Dans la décision *Première nation algonquaine d'Ardoch c. Canada (Procureur général)*, [2003] 2 C.F. 350 (1^{re} inst.), confirmée par [2004] 2 R.C.F. 108 (C.A.F.), les demandeurs contestaient les mêmes programmes que ceux dont il s'agit ici. Le juge Lemieux n'a eu aucune hésitation à dire que les programmes d'accès à l'emploi établissaient une distinction entre les demandeurs, qui étaient des Indiens citoyens et non inscrits, et le groupe de référence, à savoir les membres des Premières nations qui vivaient dans les réserves. Dans cette affaire, les circonstances étaient claires, et le défendeur avait reconnu que les Indiens citoyens et non inscrits ne pouvaient bénéficier des programmes d'accès à l'emploi prévus par l'entente cadre signée avec l'APN.

[49] Au contraire, la différence de traitement alléguée par les demandeurs ici ne saute pas aux yeux. Les demandeurs disent qu'ils ont subi une différence de traitement dans les programmes d'accès à l'emploi parce que le gouvernement fédéral a refusé d'élargir les ententes bilatérales au CNFM et à ses affiliés, alors que le RNM et ses affiliés ont bénéficié de telles ententes. Selon les demandeurs, l'exclusion attestée du CNFM suffit à dire qu'ils se sont acquittés de la charge de la preuve qui leur incombait selon le premier volet du critère de l'arrêt *Law*.

[50] La difficulté que pose l'argument des demandeurs, c'est qu'il s'appuie uniquement sur

which, as a corporation, does not enjoy equality rights under the Charter nor does it have innate personal characteristics. See *Ardoch* (F.C.A.), at paragraph 23. Thus the fact that the MNCW has been excluded does not by itself demonstrate that there has been differential treatment within the meaning of subsection 15(1). In my view, to establish differential treatment the applicants have to demonstrate that the exclusion of the MNCW from negotiations and bilateral agreements has the effect of treating the individual applicant or Métis women in general differently on the basis of gender. To accomplish this, the applicants first have to demonstrate that MNCW represents the interests of Métis women and second, that the MNC, which purports to represent all Métis people, does not adequately represent the needs and interests of Métis women.

Evidence of differential treatment adduced in *Native Women's Assn. of Canada v. Canada*

[51] In *Native Women's Assn. of Canada v. Canada*, [1994] 3 S.C.R. 627 (*Native Women's*) the Supreme Court of Canada considered a similar issue to the case at bar, namely whether the equality provision in the Charter requires that government funding be provided to a women's Aboriginal group in order to promote the representation of women. Because of the similarities between this case and the current proceeding, it is worth a review at this juncture.

[52] The *Native Women's* case considered whether there was a violation of section 15 of the Charter because a women's group had been excluded from representing the interests of Aboriginal women in negotiations with the federal government. In the early 1990s, the government entered into a contribution agreement with four Aboriginal organizations to provide \$10 million to fund participation in constitutional negotiations. The concern of the NWAC was that the national Aboriginal organizations funded by the government were, as Justice Sopinka stated at page 636 of the decision:

l'exclusion du CNFM, lequel, en tant que personne morale, ne jouit pas des droits à l'égalité prévus par la Charte ni ne possède de caractéristiques personnelles propres. Voir l'arrêt *Ardoch* (C.A.F.), au paragraphe 23. L'exclusion du CNFM ne prouve donc pas en soi qu'il y a eu différence de traitement au sens du paragraphe 15(1). À mon avis, pour établir une différence de traitement, les demandeurs doivent montrer que l'exclusion du CNFM des négociations et des ententes bilatérales a pour effet de traiter la demanderesse ou les femmes métisses en général différemment en raison de leur sexe. Pour y parvenir, les demandeurs doivent d'abord montrer que le CNFM représente les intérêts des femmes métisses et ensuite que le RNM, qui prétend représenter toutes les populations métisses, ne répond pas aux besoins et aux intérêts des femmes métisses.

La preuve d'une différence de traitement produite dans l'arrêt *Assoc. des femmes autochtones du Canada c. Canada*

[51] Dans l'arrêt *Assoc. des femmes autochtones du Canada c. Canada*, [1994] 3 R.C.S. 627 (l'arrêt *AFAC*), la Cour suprême du Canada examinait un point semblable à celui qui se pose ici, c'est-à-dire celui de savoir si la disposition de la Charte qui confère le droit à l'égalité requiert qu'un financement public soit accordé à un groupe de femmes autochtones pour que soit assurée la représentation des femmes. En raison des similitudes entre ce précédent et la présente instance, il convient à ce stade d'examiner ce précédent.

[52] Le point soulevé dans l'arrêt *AFAC* était celui de savoir s'il y avait eu violation de l'article 15 de la Charte parce qu'un groupe de défense des femmes avait été empêché de représenter les intérêts des femmes autochtones dans des négociations menées avec le gouvernement fédéral. Au début des années 1990, le gouvernement avait conclu avec quatre organisations autochtones un accord de contribution qui prévoyait le versement d'une somme de 10 millions de dollars pour le financement de leur participation aux négociations constitutionnelles. La difficulté que cela posait pour l'*AFAC* était que les organisations autochtones nationales financées par le gouvernement étaient, comme l'écrivait le juge Sopinka à la page 636 de l'arrêt:

. . . male-dominated so that there was little likelihood that a male majority would adopt the pro-*Charter* view of the NWAC.

[53] Justice Sopinka held that the arguments of the NWAC relate more closely to an equality argument under section 15 of the *Charter* than paragraph 2(b) *Charter* argument. He stated at pages 657-658:

In either case, regardless of how the arguments are framed, it will be seen that the evidence does not support the conclusions urged by the respondents.

There is no question here of the Government of Canada attempting to suppress NWAC's expression of its point of view with respect to the Constitution. The s. 2(b) argument advanced is dependent on a finding that the funding of and participation by NWAC were essential to provide an equal voice for the rights of women. A corollary to this submission is that the funded groups are not representative of Native women because they advocate a male-dominated aboriginal self-government. This is the submission that was accepted by the Court of Appeal and is the foundation of its judgment. A review of the factual record reveals that there was no evidence to support the contention that the funded groups were less representative of the viewpoint of women with respect to the Constitution. Nor was there any evidence with respect to the level of support of NWAC by women as compared to the funded groups. As well, the evidence does not support the contention that the funded groups advocate a male-dominated form of self-government. At this point, a closer examination of the evidence is necessary in order to illustrate my conclusion.

[54] Justice Sopinka made several findings relevant to the case at bar. In particular, he concluded that there was no evidence to support the contention that the funded groups were less representative of the viewpoint of women than NWAC or that the funded groups advocated a male-dominated viewpoint. Moreover, there was no evidence of the level of support of NWAC by women as compared to the funded groups.

[55] As will be discussed further below, I have come to exactly the same conclusion in the present case. The evidence before the Court does not support the contention that the MNC is less representative of Métis

[. . .] 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*.

[53] Selon le juge Sopinka, les arguments de l'AFAC étaient plus étroitement rattachés au droit à l'égalité garanti par l'article 15 de la *Charte* qu'aux libertés garanties par l'alinéa 2b) de la *Charte*. Il écrivait, aux pages 657 et 658:

Dans l'un ou l'autre cas, peu importe la façon dont les arguments sont formulés, on verra que la preuve ne justifie pas les conclusions demandées par les intimés.

Il ne s'agit pas ici d'une tentative, de la part du gouvernement du Canada, d'empêcher l'AFAC d'exprimer son point de vue relativement à la Constitution. L'argument fondé sur l'al. 2b) repose sur la conclusion que le financement et la participation de l'AFAC étaient essentiels pour que les femmes puissent faire valoir leurs droits également. À titre de corollaire de cette allégation, on soutient que les groupes subventionnés ne sont pas représentatifs des femmes autochtones parce qu'ils préconisent une forme de gouvernement autochtone autonome à prédominance masculine. C'est l'argument que la Cour d'appel a retenu et qui est à la base de son jugement. Il ressort de l'examen des faits consignés au dossier qu'aucun élément de preuve ne venait étayer la prétention que les groupes subventionnés étaient moins représentatifs du point de vue des femmes sur la Constitution. Il n'y avait non plus aucun élément de preuve concernant l'appui que l'AFAC recevait des femmes comparativement aux groupes subventionnés. De même, la preuve ne permet pas de prétendre que les groupes subventionnés préconisent une forme de gouvernement autonome à prédominance masculine. Là, il me faut procéder à un examen plus approfondi de la preuve pour illustrer ma conclusion.

[54] Le juge Sopinka a fait plusieurs constatations qui intéressent la présente affaire. Plus précisément, selon lui, aucune preuve ne permettait de dire que les groupes subventionnés étaient moins représentatifs de l'opinion des femmes que l'AFAC, ni que les groupes subventionnés défendaient une opinion majoritairement masculine. Par ailleurs, il n'était pas établi que les femmes appuyaient l'AFAC davantage que les groupes subventionnés.

[55] Comme on le verra plus loin, je suis arrivé exactement à la même conclusion ici. La preuve présentée à la Cour ne permet pas d'affirmer que le RNM est moins représentatif des femmes métisses pour

women with respect to the employment programs than the MNCW. Nor is there any evidence that the MNC advocates a male-dominated viewpoint, or gives a preference to male Métis with respect to the negotiation, administration and disbursement of funds under the employment programs. Finally, there is no evidence that Métis women support the MNCW, as compared to the MNC.

[56] Justice Sopinka concluded at page 665 that the arguments with respect to section 15 of the Charter failed for a lack of evidence. He held:

I have concluded that the arguments of the respondents with respect to s. 15 must also fail. 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) of the *Charter* in this case. I agree with the Court of Appeal that s. 15(1) is of no assistance to the respondents.

[57] Justice Sopinka was speaking on behalf of seven Supreme Court Judges, including Chief Justice Lamer and Justice Iacobucci. Justices L'Heureux-Dubé and McLachlin [as she then was] gave concurring reasons.

[58] Counsel for the applicants submitted that the *Native Women's* decision of the Supreme Court is no longer applicable law because the Supreme Court has restated the general approach to a section 15 analysis, which must be purposive and contextual and mandates a three-stage inquiry. In my view, the Supreme Court of Canada's decision in *Law*, does not affect the elementary principle that a person challenging a government law, program or action under section 15 of the Charter must provide some evidence to support the contention.

Evidence of differential treatment adduced in the present case

(i) No evidence that the MNC fails to properly represent the interests of Métis women

[59] MNC purports to represent the needs and interests of all Métis persons, including women. Moreover, the national framework agreement with the MNC recognizes that gender equity is an essential characteristic of all programming and service delivery

ce qui est des programmes d'accès à l'emploi que le CNFM. Il n'est pas établi non plus que RNM défend des positions surtout masculines ou accorde la préférence aux Métis de sexe masculin dans la négociation, l'administration et le décaissement de sommes au titre des programmes d'accès à l'emploi. Finalement, il n'est pas établi que les femmes métisses sont plus favorables au CNFM qu'au RNM.

[56] Le juge Sopinka concluait à la page 665 que les arguments fondés sur l'article 15 de la Charte n'étaient pas recevables faute de preuve. Il a affirmé:

Je suis arrivé à la conclusion qu'il faut aussi rejeter les arguments des intimées en ce qui concerne l'art. 15. En l'espèce, il n'y a pas davantage de preuves à l'appui des arguments fondés sur le par. 15(1) de la *Charte* qu'il n'en existe à l'égard de ceux fondés sur l'al. 2b) et l'art. 28. Je suis d'accord avec la Cour d'appel pour dire que le par. 15(1) n'est d'aucun secours aux intimées.

[57] Le juge Sopinka s'exprimait au nom de sept juges de la Cour suprême, dont le juge en chef Lamer et le juge Iacobucci. Les juges L'Heureux-Dubé et McLachlin [tel était alors son titre] ont exposé des motifs concourants.

[58] L'avocate des demandeurs a fait valoir que l'arrêt *AFAC* de la Cour suprême n'est plus persuasif parce que la Cour suprême a reformulé la conception générale de l'analyse fondée sur l'article 15, analyse qui doit reposer sur l'objet visé et sur le contexte et qui comporte une triple interrogation. À mon avis, l'arrêt *Law* de la Cour suprême du Canada ne modifie pas le principe élémentaire selon lequel quiconque conteste une loi, un programme ou une action des pouvoirs publics en se fondant sur l'article 15 de la Charte doit apporter un minimum de preuve au soutien de ses prétentions.

La preuve d'une différence de traitement produite dans la présente affaire

i) Il n'est pas établi que le RNM ne représente pas adéquatement les intérêts des femmes métisses

[59] Le RNM prétend représenter les intérêts et les besoins de toutes les personnes métisses, y compris ceux des femmes. L'entente cadre nationale conclue avec le RNM reconnaît par ailleurs que l'égalité des sexes est une caractéristique essentielle de tous les programmes

and that gender equity is to be recognized in all regional bilateral agreements negotiated with MNC affiliates. Consequently, it is not evident from the outset that by entering into an agreement with the MNC, the government has excluded Métis women from benefits under the employment programs. In order to establish that Métis women are being treated differently under the employment programs, the applicants must adduce some evidence to demonstrate that the MNC does not properly represent the interests of women or that the MNC advocates a male-dominated viewpoint.

[60] The applicants did not present any evidence as to the composition of the MNC or the participation of women in that organization. The only evidence on the record was provided by a witness for the respondent. It states that the MNC is governed by a board of directors made up of presidents of provincial Métis associations and the national president. For the year 2001, there is a photograph of the Board of Governors at page 394 of Volume 1 of the Application Record for the respondent. The photograph shows seven persons on the Board of Governors, which include two women; Lisa McCallum, spokesperson of the Métis Women's Secretariat, and Audrey Poitras, President, Métis Nation of Alberta. Other evidence shows that Audrey Poitras has served as interim president of the MNC.

[61] The evidence also shows the Métis Nation of Ontario which is governed by 20 elected members of the Métis community. Seventeen of the elected members are shown in the evidence, of which six are women.

[62] The evidence also shows that there is an association of Métis women in Ontario called the Women of the Métis Nation in Ontario (WMNO). There are 13 elected representatives on the WMNO. There is no evidence that the WMNO supports the applicants in this case.

[63] Furthermore, the applicants have adduced almost no evidence to demonstrate that Métis women have encountered difficulties accessing programming or funding under the MNC national framework structure. In

appliqués et services fournis et qu'elle doit être reconnue dans toutes les ententes bilatérales régionales négociées avec les groupes affiliés du RNM. Par conséquent, il n'est pas d'emblée évident que, en concluant une entente avec le RNM, le gouvernement a exclu les femmes métisses des avantages prévus par les programmes d'accès à l'emploi. Pour prouver que les femmes métisses sont traitées différemment dans ces programmes, les demandeurs doivent produire des preuves tendant à montrer que le RNM ne représente pas adéquatement les intérêts des femmes ou qu'il défend une manière de voir essentiellement masculine.

[60] Les demandeurs n'ont pas produit d'éléments de preuve se rapportant à la composition du RNM ou à la participation des femmes dans cette organisation. La seule preuve versée dans le dossier a été produite par un témoin du défendeur. Selon cette preuve, le RNM est dirigé par un conseil des gouverneurs composé des présidents des associations métisses provinciales et du président national. Pour l'année 2001, on voit une photographie du conseil des gouverneurs, à la page 394 du volume 1 du dossier de demande du défendeur. La photographie montre sept personnes siégeant au conseil des gouverneurs, dont deux femmes: Lisa McCallum, porte-parole du Secrétariat des femmes métisses, et Audrey Poitras, présidente de la Nation métisse de l'Alberta. D'autres documents montrent qu'Audrey Poitras a rempli les fonctions de présidente intérimaire du RNM.

[61] La preuve fait aussi état de la Nation métisse de l'Ontario, qui est dirigée par 20 membres élus de la communauté métisse. Dix-sept des membres élus sont mentionnés dans la preuve, dont six sont des femmes.

[62] La preuve révèle aussi qu'il existe en Ontario une association de femmes métisses appelée Association des femmes de la Nation métisse de l'Ontario (AFNMO). Treize représentants élus siègent à l'AFNMO. Il n'est pas établi que l'AFNMO appuie les demandeurs.

[63] Par ailleurs, les demandeurs n'ont pour ainsi dire produit aucun élément de preuve tendant à montrer que les femmes métisses ont de la difficulté à se prévaloir de programmes ou d'un soutien financier dans la structure

her affidavit at paragraph 17 and following, Joyce Gus deposed that her company submitted an application for project funding to the Manitoba Métis Federation for a project designed to assess the level and nature of need in Métis communities in the region for education and resources relating to family violence. The proposal would have created employment for two staff persons and would have provided employment training in an area of known need to members of the community. It is alleged that this application was not processed, that it was repeatedly put “on hold”, and then on June 1, 1998 in a letter from a woman representing the Manitoba Métis Federation, Ms. Gus was advised that the management board referred the proposal to “Denise Thomas, Vice-President of the Southeast Region of the Manitoba Federation Inc.”, because:

Your proposed activities were in fact a duplication of various duties of the Métis child and family support worker currently based in the Southeast Regional office.

[64] In my view, this does not constitute sufficient evidence that Métis women have been treated differently, or that the administration of the program is male-dominated. From the evidence on the record, the key officials making the decisions as to whether to accept this project were all women. I cannot find that this evidence demonstrates differential treatment on the basis of gender.

[65] The only other evidence on the record consists of a document, which is a skeletal overview of the gender of Métis who received employment grants for the fiscal year ending March 1999 (Volume 1, application record of the respondent, page 361). This document breaks down the number of male and female recipients of benefits in 13 regions of Canada. In all cases, the number of female recipients is equal to or similar to the number of male recipients. For example, the first region provided is the Métis Provincial Council of British Columbia, where 56% of the clients receiving benefits under the program were female Métis. The actual number is 171 female Métis received benefits and 131 male Métis

nationale du RNM. Dans son affidavit, aux paragraphes 17 et suivants, Joyce Gus écrivait que son entreprise avait présenté une demande de financement à la Fédération des Métis du Manitoba pour un projet consistant à évaluer le niveau et la nature des besoins des communautés métisses de la région en matière d'éducation et de ressources liées à la violence familiale. La proposition aurait procuré des emplois à deux personnes et aurait offert une formation professionnelle aux membres de la communauté dans un domaine où les besoins en la matière étaient connus. On affirme que cette demande de financement n'a pas été considérée, qu'elle était constamment mise en attente, et que, le 1^{er} juin 1998, dans une lettre envoyée par une femme qui représentait la Fédération des Métis du Manitoba, M^{me} Gus fut informée que le conseil de gestion soumettait la proposition à [TRADUCTION] «Denise Thomas, vice-présidente de la région Sud-Est de la Manitoba Federation Inc.», parce que:

[TRADUCTION] Les activités que vous projetiez faisaient en réalité double emploi avec diverses tâches du travailleur actuellement basé dans les bureaux régionaux du Sud-Est, qui a pour mandat de venir en aide aux familles et aux enfants métis.

[64] À mon avis, cela ne prouve pas que les femmes métisses ont subi une différence de traitement ou que l'administration du programme est entre les mains des hommes. D'après les pièces du dossier, les cadres appelés à décider s'il fallait ou non accepter ce projet étaient tous des femmes. Il m'est impossible de dire que cet élément de preuve atteste une différence de traitement fondée sur le sexe.

[65] La seule autre preuve versée dans le dossier est un document donnant un aperçu très schématique des pourcentages d'hommes métis et de femmes métisses qui ont bénéficié de subventions à l'emploi pour l'exercice se terminant en mars 1999 (volume 1, dossier de la demande du défendeur, page 361). Ce document répartit sur 13 régions du Canada les nombres d'hommes et de femmes qui ont reçu des prestations. Dans tous les cas, le nombre de femmes bénéficiaires est égal ou semblable au nombre d'hommes. Par exemple, la première région indiquée est le Conseil provincial métis de la Colombie-Britannique, où 56 p. 100 des clients qui ont reçu des prestations au titre du programme étaient des

received benefits.

[66] The applicants must provide at least some rudimentary evidence to demonstrate that they are being treated differently on the basis of personal characteristics (i.e., gender). In my view, the applicants have produced no evidence to show that Métis women are not properly represented by the MNC or that they have encountered difficulties accessing benefits under the MNC national framework structure compared to Métis men. In fact, the evidence presented by the respondent suggests otherwise.

(ii) No evidence of level of support for MNCW by Métis women

[67] In order to demonstrate that the exclusion of the MNCW has the effect of treating Métis women differently, the applicants must also establish that the MNCW enjoys some measure of support among Métis women. Based on the record, there is a complete absence of evidence in this respect. The affidavit evidence from Ms. Genaille is that the MNCW is comprised of six affiliated Métis women's organizations and that these six affiliates account for approximately 62,000 Métis women out of the approximate 70,000 Métis women in Canada. Upon cross-examination of Ms. Genaille, it was clear to the Court that this evidence is not credible. In cross-examination, Application Record, Volume 2, page 873, and for the next approximate 75 pages, it is obvious that Ms. Genaille does not have any evidence regarding the level of support by Métis women for the MNCW. There is no membership list and there is no credible evidence that the regional Métis women's organizations support the MNCW. The cross-examination showed that the witness seems to have made up the information. For example, the exchange at pages 891-895 of the cross-examination demonstrates that the deponent did not provide any credible evidence for the number of Métis women supporting the six regional associations of Métis women. Moreover, there was no evidence that the regional associations of Métis women supported the MNCW, as opposed to the MNC. The evidence was simply lacking and whatever evidence was provided, was

femmes métisses. En chiffres absolus, on observe que 171 femmes métisses ont reçu des prestations, pour 131 hommes métis.

[66] Les demandeurs doivent apporter à tout le moins une preuve élémentaire tendant à montrer qu'ils sont traités différemment en raison de caractéristiques personnelles (par exemple le sexe). À mon avis, ils n'ont pas établi que les femmes métisses ne sont pas adéquatement représentées par le RNM ou qu'elles se sont heurtées à des difficultés, par comparaison aux hommes métis, dans l'accès aux aménagements offerts par la structure nationale du RNM. La preuve produite par le défendeur donne plutôt à entendre que c'est l'inverse.

ii) Absence de preuve de l'appui des femmes métisses au CNFM

[67] Pour prouver que l'exclusion du CNFM a pour effet de traiter les femmes métisses différemment, les demandeurs devaient aussi établir que le CNFM bénéficie d'un certain appui parmi les femmes métisses. Le dossier ne renferme aucune preuve d'un tel appui. La preuve par affidavit produite par M^{me} Genaille est que le CNFM comprend six organisations affiliées de femmes métisses et que ces six organisations représentent environ 62 000 femmes métisses sur les quelque 70 000 femmes métisses du Canada. Lors du contre-interrogatoire de M^{me} Genaille, il est apparu clairement à la Cour que cette preuve n'est pas vraisemblable. Dans le contre-interrogatoire, dossier de la demande, volume 2, page 873 et dans les quelque 75 pages qui suivent, il est évident que M^{me} Genaille ne dispose d'aucune preuve concernant l'appui des femmes métisses au CNFM. Il n'y a aucune liste de membres et il est loin d'être évident que les organisations régionales de femmes métisses soutiennent le CNFM. Le contre-interrogatoire de M^{me} Genaille a montré que le témoin semble avoir maquillé l'information. Par exemple, les échanges rapportés aux pages 891 à 895 du contre-interrogatoire montrent que le témoin n'a produit aucune preuve vraisemblable du nombre de femmes métisses qui soutiennent les six associations régionales de femmes métisses. Par ailleurs, il n'a pas été établi que les associations régionales de femmes métisses appuyaient le CNFM plutôt que le RNM. La preuve faisait simplement défaut, et les

shown on cross-examination to not be credible or intelligible.

[68] The Court appreciates that the Métis women may not keep membership lists, and that this is not a prerequisite to demonstrating support. However, there were no witnesses from any of these regional associations of Métis women who indicated that regional associations support the MNCW, as opposed to the MNC, or that the MNC does not properly or adequately represent the interests of Métis women.

CONCLUSION

[69] Based on the record before the Court, there is insufficient evidence to conclude that the MNC advocates a male-dominated perspective or that it does not properly represent the needs and interests of Métis women. Moreover, the applicants have provided no credible evidence with respect to the level of support enjoyed by the MNCW as compared to the MNC. In such circumstances, the Court cannot conclude that the exclusion of the MNCW from negotiations or from regional bilateral agreements has the effect of treating Métis women differently from Métis men who benefit from programming and funding under the Aboriginal employment programs.

[70] Moreover, this is an application for judicial review of the decision by HRDC to exclude Métis women. The evidence on the record before HRDC is such that on any standard of review, the Court cannot conclude that HRDC acted incorrectly or unreasonably in excluding the MNCW. The MNCW presented HRDC with no evidence that it represents the interests of Métis women, that the MNC does not represent the interests of Métis women, or that the delivery of the employment opportunity programs has the effect of treating Métis women differently on the basis of personal characteristics.

[71] For these reasons, the applicants have not established differential treatment by HRDC against Métis women or the individual applicant. Accordingly,

preuves qui ont été produites se sont révélées, durant le contre-interrogatoire, peu plausibles ou peu intelligibles.

[68] La Cour sait parfaitement que les femmes métisses ne conservent pas nécessairement des listes de membres et que de telles listes ne sont pas indispensables pour montrer l'existence d'un soutien. Toutefois, aucun des témoins venant de l'une de ces associations régionales de femmes métisses n'a dit que les associations régionales soutiennent le CNFM plutôt que le RNM ou que le RNM ne représente pas suffisamment ou adéquatement les intérêts des femmes métisses.

DISPOSITIF

[69] Eu égard au dossier que la Cour a devant elle, la preuve ne lui permet pas de dire que le RNM défend un point de vue essentiellement masculin ou qu'il ne représente pas adéquatement les besoins et les intérêts des femmes métisses. Par ailleurs, les demandeurs n'ont apporté aucune preuve digne de foi attestant le niveau de soutien dont bénéficierait le CNFM par rapport au RNM. Dans ces conditions, il est impossible pour la Cour de dire que l'exclusion du CNFM des négociations ou des ententes bilatérales régionales a pour effet de conférer aux femmes métisses un traitement différent de celui des hommes métis qui bénéficient de programmes et d'un soutien financier au titre des programmes d'accès à l'emploi destinés aux Autochtones.

[70] Par ailleurs, il s'agit ici d'une demande de contrôle judiciaire de la décision de DRHC d'exclure les femmes métisses. Le contenu du dossier soumis à DRHC est tel que, quelle que soit la norme de contrôle appliquée, il est impossible pour la Cour de dire que DRHC a agi d'une manière incorrecte ou déraisonnable en excluant le CNFM. Le CNFM n'a présenté à DRHC aucun élément de preuve montrant qu'il représente les intérêts des femmes métisses, que le RNM ne représente pas les intérêts des femmes métisses ou que l'application des programmes d'accès à l'emploi a pour effet de conférer aux femmes métisses un traitement différent en raison de caractéristiques personnelles.

[71] Pour ces motifs, les demandeurs n'ont pas établi que DRHC a appliqué un traitement différent aux femmes métisses ou à la demanderesse. Par conséquent,

the Court finds that the applicants have not passed the first stage of inquiry in a section 15 Charter claim. As the applicants have not met the first stage of the inquiry, there is no need to proceed to the remaining two stages under the section 15 equality analysis and this application for judicial review must be dismissed.

COSTS

[72] Both parties seek their costs. The applicants seek their costs in any event of their success. In view of the fact that the applicants have adduced no evidence of differential treatment for Métis women in relation to Métis men, which is an obvious and minimum evidentiary requirement for a case such as this, there is no reason not to award the respondent his legal costs on a party-and-party basis. This application was missing the elementary evidentiary basis necessary to mount such a constitutional challenge.

la Cour conclut que les demandeurs n'ont pas franchi la première étape des questions que comporte une poursuite fondée sur l'article 15 de la Charte. Puisque les demandeurs n'ont pas satisfait à la première étape des questions, il n'est pas nécessaire de passer aux deux autres étapes de l'analyse se rapportant à l'article 15, et la demande de contrôle judiciaire doit être rejetée.

LES DÉPENS

[72] Les deux parties voudraient obtenir leurs dépens. Les demandeurs sollicitent leurs dépens même s'ils n'obtiennent pas gain de cause. Puisqu'ils n'ont pas apporté la preuve d'une différence de traitement des femmes métisses par rapport aux hommes métis, ce qui était une exigence évidente et minimale pour une affaire comme celle-ci, il n'y a aucune raison de ne pas accorder au défendeur ses dépens partie-partie. La demande était dépourvue des preuves élémentaires requises pour fonder une telle contestation constitutionnelle.