

**Association des parents de l'école  
Rose-des-vents, Joseph Pagé, in his name and  
in the name of all citizens of Canada residing  
west of Main Street in the city of Vancouver  
whose first language learned and still  
understood is French, or who have received  
their primary school instruction in Canada  
in French, or of whom any child has received  
or is receiving primary or secondary school  
instruction in French in Canada, and  
Conseil scolaire francophone de la Colombie-  
Britannique** *Appellants*

v.

**Minister of Education of British  
Columbia and Attorney General of British  
Columbia** *Respondents*

and

**Attorney General for Saskatchewan,  
Attorney General of Alberta,  
Attorney General of the  
Northwest Territories,  
Attorney General of the Yukon Territory,  
Commissioner of Official Languages  
of Canada,  
Commission scolaire francophone,  
Territoires du Nord-Ouest,  
Fédération nationale des conseils  
scolaires francophones,  
Conseil des écoles fransaskoises and  
Commission scolaire francophone  
du Yukon** *Interveners*

**INDEXED AS: ASSOCIATION DES PARENTS DE  
L'ÉCOLE ROSE-DES-VENTS v. BRITISH COLUMBIA  
(ÉDUCATION)**

2015 SCC 21

File No.: 35619.

2014: December 2; 2015: April 24.

Present: McLachlin C.J. and Abella, Rothstein,  
Moldaver, Karakatsanis, Wagner and Gascon JJ.

**Association des parents de l'école  
Rose-des-vents, Joseph Pagé, en son propre  
nom et au nom de tous les citoyens canadiens  
qui résident à l'ouest de la rue Main dans la  
ville de Vancouver dont la première langue  
apprise et encore comprise est le français,  
ou qui ont reçu leur instruction au niveau  
primaire en français au Canada, ou dont  
un enfant a reçu ou reçoit son instruction  
au niveau primaire ou secondaire en français  
au Canada, et Conseil scolaire francophone  
de la Colombie-Britannique** *Appellants*

c.

**Ministre de l'Éducation de la Colombie-  
Britannique et procureur général de la  
Colombie-Britannique** *Intimés*

et

**Procureur général de la Saskatchewan,  
procureur général de l'Alberta,  
procureur général des Territoires  
du Nord-Ouest,  
procureur général du Territoire du Yukon,  
commissaire aux langues officielles  
du Canada,  
Commission scolaire francophone,  
Territoires du Nord-Ouest,  
Fédération nationale des conseils  
scolaires francophones,  
Conseil des écoles fransaskoises et  
Commission scolaire francophone  
du Yukon** *Intervenants*

**RÉPERTORIÉ : ASSOCIATION DES PARENTS  
DE L'ÉCOLE ROSE-DES-VENTS c. COLOMBIE-  
BRITANNIQUE (ÉDUCATION)**

2015 CSC 21

N° du greffe : 35619.

2014 : 2 décembre; 2015 : 24 avril.

Présents : La juge en chef McLachlin et les juges Abella,  
Rothstein, Moldaver, Karakatsanis, Wagner et Gascon.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR  
BRITISH COLUMBIA

*Constitutional law — Charter of Rights — Minority language educational rights — Substantive equality — Manner in which court should assess whether children of rights holders are provided with educational experience equivalent to that provided in schools of linguistic majority of province or territory — Are issues of costs and practicalities relevant to equivalence analysis? — Whether a finding of lack of equivalence amounts to Charter breach — Whether it is necessary to determine responsibility as between province or territory and school board prior to finding prima facie breach of s. 23 of Canadian Charter of Rights and Freedoms.*

*Constitutional law — Charter of Rights — Procedure — Hearing — Procedural fairness — Phasing of proceedings — Relevance of pleadings — Petition judge phasing proceedings, leaving determination of responsibility for Charter breach to later phase — Petition judge striking portions of province’s pleadings as irrelevant to first phase — Whether procedures adopted by petition judge procedurally unfair.*

L'école élémentaire Rose-des-vents ("RDV") is the only publicly-funded French-language elementary school for children living west of Main Street in the city of Vancouver. The school is overcrowded and enrollment is growing. RDV is small and the classrooms are significantly smaller than those in other schools. Some have no windows and only three classrooms meet the recommended size for classrooms. The library is very small, the washrooms are inadequate and there is no available flexible space in the school. Roughly 85 percent of students attending RDV are transported to school by bus and over two-thirds of those have bus trips of more than 30 minutes per trip. By contrast, the English-language schools in RDV's catchment area are larger, with larger classrooms, larger and better playing fields, and more spacious libraries. Most students attending English-language schools in the area live within one kilometre of their schools.

In 2010, parents of children attending RDV challenged their school board and the provincial government, seeking a declaration that the educational services made available to their children were not equivalent to those of the English-language schools in the area and that

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

*Droit constitutionnel — Charte des droits — Droit à l'instruction dans la langue de la minorité — Égalité réelle — Manière dont le tribunal doit déterminer si l'expérience éducative des enfants de titulaires de droits est équivalente à celle offerte dans les écoles de la majorité linguistique de la province ou du territoire en question — Les coûts et les considérations pratiques sont-ils pertinents pour l'analyse de l'équivalence? — Une conclusion d'absence d'équivalence équivaut-elle à une conclusion qu'il y a violation de la Charte? — Est-il nécessaire de départager la responsabilité entre la province ou le territoire et le conseil scolaire avant de conclure à une violation prima facie de l'art. 23 de la Charte canadienne des droits et libertés?*

*Droit constitutionnel — Charte des droits — Procédure — Audience — Équité procédurale — Division de l'instance en étapes — Pertinence des actes de procédure — Juge saisi de la requête divisant l'instance en étapes et remettant la détermination de la responsabilité pour la violation de la Charte à une étape ultérieure — Passages des actes de procédure de la province radiés par le juge saisi de la requête parce que non pertinents quant à la première étape — La procédure adoptée par le juge saisi de la requête est-elle inéquitable sur le plan procédural?*

L'école élémentaire Rose-des-vents (« RDV ») est la seule école primaire de langue française financée à même les fonds publics qui dessert les enfants résidant à l'ouest de la rue Main dans la ville de Vancouver. L'école est surpeuplée et le nombre d'inscriptions augmente. RDV est une petite école et les salles de classe sont beaucoup plus petites que celles des autres écoles. Certaines salles de classe sont dépourvues de fenêtres et seulement trois ont la superficie recommandée. La bibliothèque est très petite, les toilettes sont inadéquates et il n'y a aucun local adaptable dans l'école. Environ 85 pour 100 des élèves qui fréquentent RDV se rendent à l'école en autobus et le trajet en autobus de plus des deux tiers de ces élèves dure plus de 30 minutes. À l'opposé, les écoles de langue anglaise situées dans la zone desservie par RDV sont plus grandes, disposent de salles de classe plus grandes et de terrains de jeu plus vastes et en meilleur état ainsi que de bibliothèques plus spacieuses. La plupart des élèves des écoles de langue anglaise du secteur habitent à moins d'un kilomètre de leur école.

En 2010, les parents d'enfants qui fréquentent RDV ont poursuivi le conseil scolaire et le gouvernement provincial et ont sollicité un jugement déclarant que les services d'enseignement offerts à leurs enfants n'étaient pas équivalents à ceux dispensés par les écoles de langue

their minority language education rights under s. 23 of the *Charter* had been breached. They requested that the legal proceedings be phased so that they could obtain a declaration while leaving the question of responsibility for the alleged inadequacies to a later phase, if necessary. Their hope was that obtaining a declaration would be sufficient to obtain a favourable government response.

The petition judge accepted the request to phase the proceedings, deciding to first assess only whether the children of rights holders were being provided with instruction and facilities equivalent to majority language schools, as guaranteed under s. 23 of the *Charter*. Prior to undertaking this initial phase of the proceedings, the judge struck certain parts of the province's pleadings on the grounds that they were not relevant to that phase. At the conclusion of the first phase of the proceedings, the judge issued a declaration that the parents are not being provided the minority language educational facilities guaranteed to them by s. 23 of the *Charter*. He did not assign responsibility for the failure to meet the constitutional standard. The Court of Appeal allowed the appeal brought by the province. It set aside both the order striking some of the province's pleadings, and the declaration.

*Held*: The appeal should be allowed and the petition judge's declaration reinstated. The award of special costs issued by the petition judge is restored. The matter should be remitted to the Supreme Court of British Columbia for the next phase of the petition, if necessary. Special costs are awarded to the appellants for the appeal proceedings.

Section 23 of the *Charter* guarantees a "sliding scale" of minority language education rights. At the upper limit of the sliding scale, rights holders are entitled to full educational facilities that are distinct from, and equivalent to, those found in the schools of the majority language group. The focus in giving effect to s. 23 rights should be on substantive equivalence, not on *per capita* costs and other markers of formal equivalence. What is paramount is that the educational experience of the children of s. 23 rights holders at the upper end of the sliding scale be of meaningfully similar quality to the educational experience of majority language students.

anglaise du secteur et que les droits à l'instruction dans la langue de la minorité que leur confère l'art. 23 de la *Charte* avaient été violés. Ils ont demandé la division de l'instance en étapes pour pouvoir obtenir un jugement déclaratoire tout en réservant l'attribution d'une responsabilité pour les lacunes alléguées à une étape ultérieure, au besoin. Ils espéraient que le prononcé d'un jugement déclaratoire soit suffisant pour obtenir une réponse favorable du gouvernement.

Le juge saisi de la requête a fait droit à la demande de division de l'instance en étapes, choisissant de décider d'abord uniquement si les enfants des titulaires de droits bénéficiaient d'un enseignement et d'installations équivalents à ceux des écoles de la majorité linguistique, comme le garantit l'art. 23 de la *Charte*. Avant de passer à cette première étape de l'instance, le juge a radié certains passages des actes de procédure de la province au motif qu'ils n'étaient pas pertinents quant à cette étape. Au terme de la première étape de l'instance, le juge a prononcé un jugement déclaratoire portant que les parents n'avaient pas accès à des établissements d'enseignement dans la langue de la minorité comme leur garantit l'art. 23 de la *Charte*. Il n'a imputé aucune responsabilité pour ce manquement à la norme constitutionnelle. La Cour d'appel a accueilli l'appel de la province. Elle a annulé l'ordonnance radiant certains passages des actes de procédure de la province ainsi que le jugement déclaratoire.

*Arrêt* : Le pourvoi est accueilli et le jugement déclaratoire du juge saisi de la requête est rétabli. Les dépens spéciaux accordés par le juge saisi de la requête sont rétablis. L'affaire est renvoyée à la Cour suprême de la Colombie-Britannique pour la prochaine étape de l'instance si cela s'avère nécessaire. Des dépens spéciaux sont octroyés aux appelants pour les procédures d'appel.

L'article 23 de la *Charte* garantit une « échelle variable » de droits à l'instruction dans la langue de la minorité. À la limite supérieure de l'échelle variable, les titulaires de droits doivent bénéficier d'établissements d'enseignement complets, distincts de ceux offerts à la majorité linguistique, mais de qualité équivalente. Pour donner effet aux droits garantis par l'art. 23, l'accent devrait être mis sur l'équivalence réelle plutôt que sur les coûts par personne et les autres indicateurs d'équivalence formelle. Ce qui est primordial, c'est que l'expérience éducative des enfants de titulaires des droits garantis par l'art. 23 à la limite supérieure de l'échelle variable soit de qualité réellement semblable à l'expérience éducative des élèves de la majorité linguistique.

When assessing substantive equivalence, a purposive approach requires a court to consider the educational choices available from the perspective of s. 23 rights holders. The comparator group that will generally be appropriate for that assessment will be the neighbouring majority language schools that represent a realistic alternative for rights holders. The question to be examined is whether reasonable rights-holder parents would be deterred from sending their children to a minority language school because it is meaningfully inferior to an available majority language school. If so, the remedial purpose of s. 23 is threatened. If the educational experience, viewed globally, is sufficiently superior in the majority language schools, that fact could undermine the parents' desire to have their children educated in the minority language, and thus could lead to assimilation.

The comparative exercise must be alive to the varied factors that reasonable parents use to assess equivalence. The exercise is contextual and holistic, accounting for not only physical facilities, but also quality of instruction, educational outcomes, extracurricular activities, and travel times, amongst other factors. Such an approach is similar to the way parents make decisions regarding their children's education. The extent to which any given factor will represent a live issue in assessing equivalence will be dictated by the circumstances of each case. The relevant factors are considered together in assessing whether the overall educational experience is inferior in a way that could discourage rights holders from enrolling their children in a minority language school. If, on balance, the experience is equivalent, the requirements of s. 23 will be met.

Issues of costs and practicalities are considered in the determination of the level of educational services a group of rights holders is entitled to on the sliding scale. It would undermine that analysis to consider costs and practicalities again, after the appropriate level of educational services has already been determined. Accordingly, it is not appropriate for provincial or territorial governments to invoke issues of practicality or cost as part of the inquiry into equivalence. Costs and practicalities may, however, be relevant in attempts to justify a breach of s. 23, and in attempts to fashion an appropriate and just remedy for a breach.

Dans l'évaluation de l'équivalence réelle, la méthode téléologique exige du tribunal qu'il tienne compte des choix offerts en matière d'éducation du point de vue des titulaires des droits garantis à l'art. 23. Le groupe de comparaison qui conviendra généralement à cette évaluation sera constitué des écoles avoisinantes de la majorité linguistique qui représentent une solution de rechange réaliste pour les titulaires de droits. La question à examiner est de savoir si des parents raisonnables qui détiennent ces droits seraient dissuadés d'envoyer leurs enfants dans une école de la minorité linguistique parce que l'école est véritablement inférieure à une école de la majorité linguistique où ils peuvent les inscrire. Dans l'affirmative, l'objet réparateur de l'art. 23 est menacé. Si l'expérience éducative, prise globalement, est suffisamment supérieure dans les écoles de la majorité linguistique, ce fait pourrait affaiblir la volonté des parents de faire instruire leurs enfants dans la langue de la minorité, ce qui, du coup, risque d'entraîner l'assimilation.

Dans l'exercice de comparaison, il faut être conscient des divers facteurs dont les parents raisonnables tiennent compte pour évaluer l'équivalence. La comparaison est de nature contextuelle et holistique, tenant compte non seulement des installations matérielles, mais aussi d'autres facteurs comme la qualité de l'instruction, les résultats scolaires, les activités parascolaires et le temps de déplacement. Une telle approche s'apparente à la façon dont les parents prennent des décisions relatives à l'instruction de leurs enfants. La mesure dans laquelle un facteur donné constitue une question en litige dans l'appréciation de l'équivalence est fonction des circonstances de l'affaire. On examine ensemble les facteurs pertinents pour décider si, globalement, l'expérience éducative est inférieure au point de pouvoir dissuader les titulaires de droits d'inscrire leurs enfants dans une école de la minorité linguistique. Si, dans l'ensemble, l'expérience est équivalente, les exigences de l'art. 23 sont respectées.

On tient compte des coûts et des considérations pratiques pour établir le niveau de services d'enseignement dont doit bénéficier un groupe de titulaires de droits selon l'échelle variable. Ce serait compromettre cette analyse que d'examiner de nouveau les coûts et les considérations pratiques, après que le niveau approprié de services d'enseignement eut déjà été fixé. Par conséquent, il n'est pas opportun pour les gouvernements provinciaux ou territoriaux de soulever des questions liées aux considérations pratiques ou aux coûts dans le cadre de l'analyse de l'équivalence. Les coûts et les considérations pratiques peuvent toutefois s'avérer pertinents lorsqu'on tente de justifier une violation de l'art. 23 ou de concevoir une réparation convenable et juste par suite d'une violation.

In the present case, the petition judge applied the correct test to assess equivalence. He comprehensively and holistically assessed the relevant factors and compared RDV to the English-language schools in the relevant catchment area in Vancouver. In the determination of overall substantive equivalence, he concluded that the programs offered at RDV were not so superior as to offset its inadequate facilities, overcrowding and long travel times. In his opinion, the disparity between the minority and majority language schools was such as to limit enrollment and contribute to assimilation. There is no error in principle in the petition judge's analysis.

The declaration issued by the petition judge represents the equivalent of a declaration of a *prima facie* breach of s. 23, subject to the future determination of responsibility, justification for the breach (if applicable), and positive remedy. Where the children of s. 23 rights holders are entitled to an educational experience equivalent to that of majority language children, there is no difference between a finding of a lack of equivalence and a finding that the rights holders have not received the services to which they are entitled under s. 23. However, since responsibility for the breach has not yet been assigned — and leaving open the possibility that the responsible party or parties may seek to justify the breach — it cannot be said that the judge's declaration constitutes a complete finding of a *Charter* violation.

Where a proceeding has been formally phased to separate the question of substantive equivalence from other elements of the s. 23 analysis, evidence that does not assist in answering that question would normally not be relevant. Considered from this perspective, the petition judge was entitled to strike the portions of the province's pleadings as they were not relevant to the inquiry into substantive equivalence.

### Cases Cited

**Applied:** *Carter v. Canada (Attorney General)*, 2015 SCC 5, [2015] 1 S.C.R. 331; **discussed:** *Mahe v. Alberta*, [1990] 1 S.C.R. 342; **referred to:** *Assn. des Parents Francophones (Colombie-Britannique) v. British Columbia* (1996), 27 B.C.L.R. (3d) 83; *Doucet-Boudreau v. Nova Scotia (Minister of Education)*, 2003 SCC 62, [2003] 3 S.C.R. 3; *Arsenault-Cameron v. Prince Edward Island*, 2000 SCC 1, [2000] 1 S.C.R. 3; *Reference re Public Schools Act (Man.)*, s. 79(3), (4) and (7), [1993] 1 S.C.R. 839; *Multani v. Commission scolaire Marguerite-Bourgeoys*, 2006 SCC 6, [2006] 1 S.C.R. 256; *Solski*

En l'espèce, le juge saisi de la requête a appliqué le bon critère pour évaluer l'équivalence. Il a évalué les facteurs pertinents de façon exhaustive et holistique et a comparé RDV aux écoles de langue anglaise du secteur concerné de Vancouver. Au moment d'établir l'équivalence réelle globale, il a conclu que les programmes offerts à RDV n'étaient pas de qualité suffisante pour pallier le caractère inadéquat de ses installations, la surpopulation et les longs déplacements. Selon lui, l'écart entre les écoles de la minorité linguistique et celles de la majorité était tel qu'il avait pour effet de limiter l'inscription et de contribuer à l'assimilation. Il n'y a aucune erreur de principe dans l'analyse du juge saisi de la requête.

Le jugement déclaratoire du juge saisi de la requête équivaut à une déclaration portant qu'il y a, à première vue, violation de l'art. 23, sous réserve de l'établissement futur de la responsabilité, d'une justification de la violation (s'il y a lieu) et d'une réparation concrète. Si les enfants de titulaires des droits garantis par l'art. 23 ont droit à une expérience éducative équivalente à celle des enfants de la majorité, il n'y a aucune différence entre une conclusion d'absence d'équivalence et une conclusion selon laquelle les titulaires de droits n'ont pas reçu les services auxquels ils ont droit en vertu de l'art. 23. Cependant, puisqu'aucune responsabilité n'a encore été attribuée pour cette violation — et qu'il demeure possible que la ou les parties responsables tentent de la justifier — on ne peut affirmer que le jugement déclaratoire rendu par le juge constitue une conclusion complète selon laquelle il y a eu violation de la *Charte*.

Dans une instance qui a été officiellement divisée en étapes afin de distinguer la question de l'équivalence réelle des autres éléments de l'analyse fondée sur l'art. 23, la preuve qui ne permet pas de répondre à cette question n'est habituellement pas pertinente. Si on envisage la chose sous cet angle, le juge saisi de la requête pouvait radier les passages des actes de procédure de la province car ils n'étaient pas pertinents pour l'analyse de l'équivalence réelle.

### Jurisprudence

**Arrêt appliqué :** *Carter c. Canada (Procureur général)*, 2015 CSC 5, [2015] 1 R.C.S. 331; **arrêt analysé :** *Mahe c. Alberta*, [1990] 1 R.C.S. 342; **arrêts mentionnés :** *Assn. des Parents Francophones (Colombie-Britannique) c. British Columbia* (1996), 27 B.C.L.R. (3d) 83; *Doucet-Boudreau c. Nouvelle-Écosse (Ministre de l'Éducation)*, 2003 CSC 62, [2003] 3 R.C.S. 3; *Arsenault-Cameron c. Île-du-Prince-Édouard*, 2000 CSC 1, [2000] 1 R.C.S. 3; *Renvoi relatif à la Loi sur les écoles publiques (Man.)*, art. 79(3), (4) et (7), [1993] 1 R.C.S. 839; *Multani c. Commission scolaire Marguerite-Bourgeoys*, 2006



(*Tutor of*) v. *Quebec (Attorney General)*, 2005 SCC 14, [2005] 1 S.C.R. 201; *Hryniak v. Mauldin*, 2014 SCC 7, [2014] 1 S.C.R. 87; *Hamilton v. Open Window Bakery Ltd.*, 2004 SCC 9, [2004] 1 S.C.R. 303; *British Columbia (Minister of Forests) v. Okanagan Indian Band*, 2003 SCC 71, [2003] 3 S.C.R. 371; *Victoria (City) v. Adams*, 2009 BCCA 563, 100 B.C.L.R. (4th) 28; *Arsenault-Cameron v. Prince Edward Island* (1997), 149 Nfld. & P.E.I.R. 96; *Marchand v. Simcoe County Board of Education* (1986), 12 C.P.C. (2d) 140.

### Statutes and Regulations Cited

*Canadian Charter of Rights and Freedoms*, ss. 1, 23, 24(1).

### Authors Cited

Bastarache, Michel. “Education Rights of Provincial Official Language Minorities (Section 23)”, in G.-A. Beaudoin and E. Ratushny, eds., *The Canadian Charter of Rights and Freedoms*, 2nd ed. Toronto: Carswell, 1989, 687.

Canada. Royal Commission on Bilingualism and Biculturalism. *Report of the Royal Commission on Bilingualism and Biculturalism*, Book II, *Education*. Ottawa: Queen’s Printer, 1968.

Doucet, Michel. “L’article 23 de la *Charte canadienne des droits et libertés*” (2013), 62 *S.C.L.R.* (2d) 421.

Hogg, Peter W. *Constitutional Law of Canada*, 5th ed. Supp. Toronto: Thomson/Carswell, 2007 (updated 2014, release 1).

Landry, Rodrigue, and Réal Allard. “L’exogamie et le maintien de deux langues et de deux cultures: le rôle de la francité familioscolaire” (1997), 23 *Revue des sciences de l’éducation* 561.

Power, Mark, and Pierre Foucher. “Language Rights and Education”, in G.-A. Beaudoin and E. Mendes, eds., *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, 4th ed. Markham, Ont.: LexisNexis Canada, 2005, 1095.

APPEAL from judgments of the British Columbia Court of Appeal (Saunders, Bennett and Hinkson J.J.A.), 2013 BCCA 407, 49 B.C.L.R. (5th) 246, 342 B.C.A.C. 251, 585 W.A.C. 251, 367 D.L.R. (4th) 387, 291 C.R.R. (2d) 106, 44 C.P.C. (7th) 122, [2014] 1 W.W.R. 1, [2013] B.C.J. No. 2057 (QL), 2013 CarswellBC 2799 (WL Can.); and 2014 BCCA 40, 54 B.C.L.R. (5th) 79, 350 B.C.A.C. 142, [2014]

CSC 6, [2006] 1 R.C.S. 256; *Solski (Tuteur de) c. Québec (Procureur général)*, 2005 CSC 14, [2005] 1 R.C.S. 201; *Hryniak c. Mauldin*, 2014 CSC 7, [2014] 1 R.C.S. 87; *Hamilton c. Open Window Bakery Ltd.*, 2004 CSC 9, [2004] 1 R.C.S. 303; *Colombie-Britannique (Ministre des Forêts) c. Bande indienne Okanagan*, 2003 CSC 71, [2003] 3 R.C.S. 371; *Victoria (City) c. Adams*, 2009 BCCA 563, 100 B.C.L.R. (4th) 28; *Arsenault-Cameron c. Prince Edward Island* (1997), 149 Nfld. & P.E.I.R. 96; *Marchand c. Simcoe County Board of Education* (1986), 12 C.P.C. (2d) 140.

### Lois et règlements cités

*Charte canadienne des droits et libertés*, art. 1, 23, 24(1).

### Doctrine et autres documents cités

Bastarache, Michel. « Les droits scolaires des minorités linguistiques provinciales : l’article 23 de la Charte canadienne des droits et libertés », dans G.-A. Beaudoin et E. Ratushny, dir., *Charte canadienne des droits et libertés*, 2<sup>e</sup> éd., Montréal, Wilson & Lafleur, 1989, 757.

Canada. Commission royale d’enquête sur le bilinguisme et le biculturalisme. *Rapport de la Commission royale d’enquête sur le bilinguisme et le biculturalisme*, Livre II, *L’éducation*, Ottawa, Imprimeur de la Reine, 1968.

Doucet, Michel. « L’article 23 de la *Charte canadienne des droits et libertés* » (2013), 62 *S.C.L.R.* (2d) 421.

Hogg, Peter W. *Constitutional Law of Canada*, 5th ed. Supp., Toronto, Thomson/Carswell, 2007 (updated 2014, release 1).

Landry, Rodrigue, et Réal Allard. « L’exogamie et le maintien de deux langues et de deux cultures : le rôle de la francité familioscolaire » (1997), 23 *Revue des sciences de l’éducation* 561.

Power, Mark, et Pierre Foucher. « Language Rights and Education », dans G.-A. Beaudoin et E. Mendes, dir., *Charte canadienne des droits et libertés*, 4<sup>e</sup> éd., Markham (Ont.), LexisNexis Canada, 2005, 1095.

POURVOI contre des arrêts de la Cour d’appel de la Colombie-Britannique (les juges Saunders, Bennett et Hinkson), 2013 BCCA 407, 49 B.C.L.R. (5th) 246, 342 B.C.A.C. 251, 585 W.A.C. 251, 367 D.L.R. (4th) 387, 291 C.R.R. (2d) 106, 44 C.P.C. (7th) 122, [2014] 1 W.W.R. 1, [2013] B.C.J. No. 2057 (QL), 2013 CarswellBC 2799 (WL Can.); et 2014 BCCA 40, 54 B.C.L.R. (5th) 79, 350 B.C.A.C. 142, [2014]

4 W.W.R. 528, 58 C.P.C. (7th) 230, [2014] B.C.J. No. 155 (QL), 2014 CarswellBC 225 (WL Can.), setting aside decisions of Willcock J., 2011 BCSC 1495, 21 C.P.C. (7th) 111, [2011] B.C.J. No. 2096 (QL), 2011 CarswellBC 3303 (WL Can.); 2012 BCSC 1614, 39 B.C.L.R. (5th) 144, 270 C.R.R. (2d) 220, [2013] 2 W.W.R. 528, [2012] B.C.J. No. 2247 (QL), 2012 CarswellBC 3373 (WL Can.); and 2013 BCSC 1111, 49 B.C.L.R. (5th) 189, [2013] 10 W.W.R. 602, 40 C.P.C. (7th) 274, 61 Admin. L.R. (5th) 310, [2013] B.C.J. No. 1352 (QL), 2013 CarswellBC 1871 (WL Can.). Appeal allowed.

*Nicolas M. Rouleau and Joseph Pagé*, for the appellants Association des parents de l'école Rose-des-vents et al.

*Robert W. Grant, Q.C., Jean-Pierre Hachey, Mark C. Power and David P. Taylor*, for the appellant Conseil scolaire francophone de la Colombie-Britannique.

*Leonard T. Doust, Q.C., Karrie Wolfe and Warren B. Milman*, for the respondents.

*Alan F. Jacobson and Barbara C. Mysko*, for the intervener the Attorney General for Saskatchewan.

*Randy Steele*, for the intervener the Attorney General of Alberta.

*François Baril*, for the intervener the Attorney General of the Northwest Territories.

*Maxime Faille, Guy Régimbald and Pippa Lawson*, for the intervener the Attorney General of the Yukon Territory.

*Christine Ruest Norrena and Isabelle Bousquet*, for the intervener the Commissioner of Official Languages of Canada.

*Roger J. F. Lepage and Francis P. Poulin*, for the interveners Commission scolaire francophone, Territoires du Nord-Ouest, Fédération nationale des conseils scolaires francophones, Conseil des écoles fransaskoises and Commission scolaire francophone du Yukon.

4 W.W.R. 528, 58 C.P.C. (7th) 230, [2014] B.C.J. No. 155 (QL), 2014 CarswellBC 225 (WL Can.), qui ont infirmé des décisions du juge Willcock, 2011 BCSC 1495, 21 C.P.C. (7th) 111, [2011] B.C.J. No. 2096 (QL), 2011 CarswellBC 3303 (WL Can.); 2012 BCSC 1614, 39 B.C.L.R. (5th) 144, 270 C.R.R. (2d) 220, [2013] 2 W.W.R. 528, [2012] B.C.J. No. 2247 (QL), 2012 CarswellBC 3373 (WL Can.); et 2013 BCSC 1111, 49 B.C.L.R. (5th) 189, [2013] 10 W.W.R. 602, 40 C.P.C. (7th) 274, 61 Admin. L.R. (5th) 310, [2013] B.C.J. No. 1352 (QL), 2013 CarswellBC 1871 (WL Can.). Pourvoi accueilli.

*Nicolas M. Rouleau et Joseph Pagé*, pour les appelants l'Association des parents de l'école Rose-des-vents et autres.

*Robert W. Grant, c.r., Jean-Pierre Hachey, Mark C. Power et David P. Taylor*, pour l'appelant le Conseil scolaire francophone de la Colombie-Britannique.

*Leonard T. Doust, c.r., Karrie Wolfe et Warren B. Milman*, pour les intimés.

*Alan F. Jacobson et Barbara C. Mysko*, pour l'intervenant le procureur général de la Saskatchewan.

*Randy Steele*, pour l'intervenant le procureur général de l'Alberta.

*François Baril*, pour l'intervenant le procureur général des Territoires du Nord-Ouest.

*Maxime Faille, Guy Régimbald et Pippa Lawson*, pour l'intervenant le procureur général du Territoire du Yukon.

*Christine Ruest Norrena et Isabelle Bousquet*, pour l'intervenant le commissaire aux langues officielles du Canada.

*Roger J. F. Lepage et Francis P. Poulin*, pour les intervenants la Commission scolaire francophone, Territoires du Nord-Ouest, la Fédération nationale des conseils scolaires francophones, le Conseil des écoles fransaskoises et la Commission scolaire francophone du Yukon.

The judgment of the Court was delivered by

[1] KARAKATSANIS J. — This appeal reflects a new generation of issues for minority language education rights. When is the quality of a minority language school education equivalent to that of the majority language schools? What factors go into determining equivalence?

[2] These questions lie at the heart of this appeal. They engage s. 23 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, the minority language education provision that guarantees minority language rights holders the right to have their children receive primary and secondary school instruction in English or French. While this Court has considered this *Charter* right on several occasions over the past 30 years, the present appeal illustrates the evolution of minority language education disputes since the adoption of the *Charter*: rather than focusing on a group's initial entitlement to a given level of minority language educational services, this appeal asks how a court may determine whether a group is, in fact, receiving its entitlement.

[3] It is well established that where the number of children of minority language rights holders warrants the highest level of services envisioned by s. 23, those rights holders are entitled to instruction and educational facilities equivalent in quality to that provided to the official language majority of the province or territory. This Court's past jurisprudence has recognized that, because of the remedial nature of s. 23 rights, equality may mean something different than formal equality. It requires substantive equality. In this appeal, we are called upon to give guidance on how to measure this equivalence. We are also asked to determine the significance of a finding of lack of equivalence, and whether it amounts to a breach of s. 23 of the *Charter*.

Version française du jugement de la Cour rendu par

[1] LA JUGE KARAKATSANIS — Le présent pourvoi met en lumière une nouvelle génération de questions liées aux droits à l'instruction dans la langue de la minorité. Dans quelles circonstances la qualité de l'instruction dans la langue de la minorité équivaut-elle à celle de l'instruction dans la langue de la majorité? Quels sont les facteurs à prendre en considération pour déterminer s'il y a équivalence?

[2] Ces questions sont au cœur du présent pourvoi. Elles font intervenir l'art. 23 de la *Charte canadienne des droits et libertés*, soit la disposition relative à l'instruction dans la langue de la minorité qui garantit aux titulaires de droits linguistiques minoritaires le droit de faire instruire leurs enfants, aux niveaux primaire et secondaire, en français ou en anglais. Bien que la Cour ait examiné ce droit garanti par la *Charte* à plusieurs reprises au cours des 30 dernières années, le présent pourvoi illustre l'évolution des différends en matière d'instruction dans la langue de la minorité depuis l'adoption de la *Charte* : au lieu de mettre l'accent sur le droit initial d'un groupe à un certain niveau de services d'enseignement dans la langue de la minorité, le pourvoi soulève la question de savoir comment un tribunal peut décider si un groupe reçoit, dans les faits, les services auxquels il a droit.

[3] Il est bien établi que, lorsque le nombre d'enfants de titulaires de droits linguistiques minoritaires justifie le plus haut niveau de services prévu à l'art. 23, ces titulaires de droits doivent bénéficier d'une instruction et d'établissements d'enseignement de qualité équivalente à ceux offerts à la majorité de langue officielle de la province ou du territoire en question. La Cour a reconnu dans sa jurisprudence qu'étant donné la nature réparatrice des droits reconnus à l'art. 23, l'égalité peut avoir un sens distinct de celui de l'égalité formelle. Cette égalité doit être réelle. Dans le présent pourvoi, nous sommes appelés à donner des indications sur la façon de mesurer l'équivalence. Nous devons aussi établir l'importance d'une constatation qu'il n'y a pas d'équivalence et décider si l'absence d'équivalence constitue une violation de l'art. 23 de la *Charte*.



[4] In this case, the parents of children attending a French-language elementary school challenged their school board and the provincial government, and sought a declaration that the educational services were not equivalent to those of the English-language schools in the area. In my view, they were entitled to that declaration. As a result, I would allow the appeal and restore the declaration of the petition judge.

### I. Facts

[5] L'école élémentaire Rose-des-vents (RDV) is the only publicly-funded French-language elementary school for students living west of Main Street in the city of Vancouver. It was established in 2001, five years after the Supreme Court of British Columbia ruled that the number of children of rights holders in the geographic area of Vancouver/Lower Mainland and Victoria warranted the highest measure of management and control contemplated under s. 23 (*Assn. des Parents Francophones (Colombie-Britannique) v. British Columbia* (1996), 27 B.C.L.R. (3d) 83). The court concluded that the B.C. legislature could no longer delay putting in place an appropriate minority language education scheme.

[6] As the petition judge held, enrollment at RDV has increased since 2001 and the school, which currently shares facilities with a French-language secondary school, has become increasingly overcrowded. In 2012, RDV had a nominal capacity of 215 students and an operating capacity of 199 students. Enrollment in 2011 was 344 students, and enrollment is growing.

[7] RDV is small, with narrow hallways and no coat hooks or lockers. There is a lack of storage space. This is said to have contributed to the spread of lice among students. There is no available flexible space in the school. The washrooms are inadequate. The library is very small, and the classrooms are significantly smaller than those in other schools. Only three classrooms meet the recommended size

[4] En l'espèce, les parents d'enfants qui fréquentent une école primaire de langue française ont poursuivi le conseil scolaire et le gouvernement provincial et ont sollicité un jugement déclarant que les services d'enseignement n'étaient pas équivalents à ceux dispensés par les écoles de langue anglaise du secteur. À mon avis, ils avaient droit à ce jugement déclaratoire. Par conséquent, je suis d'avis d'accueillir le pourvoi et de rétablir le jugement déclaratoire du juge saisi de la requête.

### I. Faits

[5] L'école élémentaire Rose-des-vents (RDV) est la seule école primaire de langue française financée à même les fonds publics qui dessert les élèves résidant à l'ouest de la rue Main dans la ville de Vancouver. Elle a vu le jour en 2001, cinq ans après que la Cour suprême de la Colombie-Britannique eut décidé que le nombre d'enfants de titulaires de droits linguistiques dans la région de Vancouver et du Lower Mainland et dans la région de Victoria justifiait le plus haut niveau de gestion et de contrôle prévu à l'art. 23 (*Assn. des Parents Francophones (Colombie-Britannique) c. British Columbia* (1996), 27 B.C.L.R. (3d) 83). La cour a conclu que la législature de la Colombie-Britannique ne pouvait plus retarder la mise en place d'un système approprié d'enseignement dans la langue de la minorité.

[6] Comme l'a conclu le juge saisi de la requête, le nombre d'inscriptions à RDV augmente depuis 2001 et l'école, qui partage actuellement ses locaux avec une école secondaire de langue française, est de plus en plus surpeuplée. En 2012, RDV avait une capacité nominale de 215 élèves et une capacité opérationnelle de 199 élèves. On dénombrait 344 inscriptions en 2011 et ce nombre augmente d'année en année.

[7] RDV est une petite école aux couloirs étroits et il n'y a aucun crochet à manteaux ni casier. L'espace de rangement est insuffisant, ce qui aurait, dit-on, contribué à la propagation de poux chez les élèves. Il n'y a aucun local adaptable dans l'école. Les toilettes sont inadéquates. La bibliothèque est très petite et les salles de classe sont beaucoup plus petites que celles des autres écoles. Seulement trois

for classrooms. Two classrooms have no windows. The playground is divided into small sections. Due to the space sharing arrangement with the secondary school, the space made available to RDV will likely diminish in the coming years.

[8] By contrast, the English-language schools in RDV's catchment area are larger, with larger classrooms, larger and better playing fields, and more spacious libraries.

[9] Of the 344 students attending RDV in 2012, 293 were transported to school by bus. None of those elementary school students live within the one kilometre "walk limit". Over two thirds of these students spend more than 30 minutes per bus trip. By contrast, most students attending English-language schools in the area live within one kilometre of their schools.

[10] The B.C. Minister of Education has acknowledged that RDV is operating "over capacity". The construction of a new French-language school in Vancouver has been a "high priority" of the Ministry of Education at least since 2008 (A.R., vol. II, at p. 104). The Conseil scolaire francophone de la Colombie-Britannique (CSF), the French-language school board that oversees RDV, acknowledges the overcrowding, the substandard facilities, and the long bus rides.

[11] In 2010, the Association des parents de l'école Rose-des-vents and Joseph Pagé, on his own behalf and as a representative of parents of children enrolled at RDV ("the Parents"), filed a petition naming as respondents the Minister of Education, the Attorney General of British Columbia (collectively, "the Province"), and the CSF.<sup>1</sup> The petition sought a declaration that the Parents' minority language education rights under s. 23 of the *Charter* had been breached. The Parents argued that the

salles de classe ont la superficie recommandée. Deux salles de classe sont dépourvues de fenêtres. Le terrain de jeux est divisé en petites sections. Étant donné l'entente de partage des locaux conclue avec l'école secondaire, l'espace mis à la disposition de RDV diminuera sans doute au cours des prochaines années.

[8] À l'opposé, les écoles de langue anglaise situées dans la zone desservie par RDV sont plus grandes, disposent de salles de classe plus grandes et de terrains de jeux plus vastes et en meilleur état ainsi que de bibliothèques plus spacieuses.

[9] En 2012, 293 des 344 élèves qui fréquentaient alors RDV se rendaient à l'école en autobus. Aucun de ces élèves du primaire n'habite à l'intérieur de la « distance de marche » d'un kilomètre. Le trajet en autobus de plus des deux tiers de ces élèves dure plus de 30 minutes. Or, la plupart des élèves qui fréquentent les écoles de langue anglaise du secteur habitent à moins d'un kilomètre de leur école.

[10] Le ministre de l'Éducation de la Colombie-Britannique a reconnu que RDV est [TRADUCTION] « surpeuplée ». La construction d'une nouvelle école de langue française à Vancouver est une [TRADUCTION] « grande priorité » pour le ministère de l'Éducation depuis au moins 2008 (d.a., vol. II, p. 104). Le Conseil scolaire francophone de la Colombie-Britannique (CSF), soit le conseil scolaire francophone responsable de RDV, reconnaît qu'il y a surpopulation, que les installations ne respectent pas les normes et que les trajets en autobus sont longs.

[11] En 2010, l'Association des parents de l'école Rose-des-vents et Joseph Pagé, en son propre nom et en qualité de représentant des parents d'enfants inscrits à RDV (« les Parents »), ont déposé une requête dans laquelle le ministre de l'Éducation, le procureur général de la Colombie-Britannique (collectivement « la Province ») et le CSF<sup>1</sup> sont désignés à titre de défendeurs. Les requérants sollicitaient un jugement déclarant que les droits à l'inscription dans la langue de la minorité que confère

<sup>1</sup> Despite being named as a respondent in the petition, the CSF has supported the position of the Parents, and is an appellant in the appeal before this Court.

<sup>1</sup> Même s'il a été désigné comme intimé dans la requête, le CSF a appuyé la position des Parents et il possède la qualité d'appellant dans le pourvoi interjeté devant la Cour.

RDV school facilities were not equivalent to those of the English-language schools in the area. However, they sought to avoid the question of assigning responsibility for the alleged inadequacies during the first stage of the proceedings. They hoped that a declaration at the first stage would be sufficient to obtain a favourable government response.

[12] The CSF agrees with the Parents that the facilities available to rights holders in the RDV catchment area are inadequate. However, it blames the inadequacies on insufficient funding from the Province, which funds capital expenditures separately from regular operating expenditures. The Province denies that the RDV facilities are deficient, but argues that if they are, the CSF, as the agency charged with exercising management and control of the minority language education system on behalf of rights holders, bears responsibility for any inadequacies.

[13] In a separate action commenced later in 2010, the CSF, the Fédération des parents francophones de Colombie-Britannique,<sup>2</sup> and 33 individual parents initiated proceedings against the Province, alleging province-wide breaches of s. 23 of the *Charter* and raising systemic challenges to the capital funding system put in place by the Ministry of Education as it applies to minority language education. While that action is not a subject of this appeal, it may resolve some of the outstanding issues raised in this petition.

## II. Judicial History

### A. *Supreme Court of British Columbia*

[14] The present matter constitutes the first phase of what may be a multi-phase proceeding. Justice Willcock, then of the Supreme Court of British Columbia, presided over the petition. He decided to

<sup>2</sup> The Fédération is a non-profit organization representing 28 parent associations from the CSF's schools and 13 parent associations from French-language pre-schools.

aux Parents l'art. 23 de la *Charte* avaient été violés. Les Parents affirmaient que les installations de l'école RDV n'étaient pas équivalentes à celles des écoles de langue anglaise du secteur. Cependant, ils ont cherché à éluder la question de l'attribution d'une responsabilité pour les lacunes alléguées pendant la première étape de l'instance. Ils espéraient que le prononcé d'un jugement déclaratoire à la première étape soit suffisant pour obtenir une réponse favorable du gouvernement.

[12] Le CSF convient avec les Parents que les installations mises à la disposition des titulaires de droits dans la zone desservie par RDV sont inadéquates. Toutefois, il impute ces lacunes au financement insuffisant de la Province, qui paye les dépenses en immobilisations séparément des dépenses normales de fonctionnement. La Province nie que les installations de RDV sont inadéquates, mais soutient que, si elles le sont, c'est au CSF, à titre d'organisme chargé de gérer et de contrôler le système d'éducation dans la langue de la minorité au nom des titulaires de droits, qu'en incombe la responsabilité.

[13] Dans une action distincte introduite plus tard en 2010, le CSF, la Fédération des parents francophones de Colombie-Britannique<sup>2</sup> et 33 parents ont poursuivi la Province, alléguant qu'elle avait violé l'art. 23 de la *Charte* sur tout son territoire et que des problèmes systémiques minaient le régime de financement des immobilisations instauré par le ministère de l'Éducation pour l'enseignement dans la langue de la minorité. Bien que cette action ne fasse pas l'objet du présent pourvoi, elle permettra peut-être de régler quelques-unes des questions en suspens soulevées dans la requête.

## II. Historique judiciaire

### A. *Cour suprême de la Colombie-Britannique*

[14] La présente affaire constitue la première étape de ce qui pourrait être une instance à étapes multiples. Le juge Willcock, siégeant alors à la Cour suprême de la Colombie-Britannique, a présidé

<sup>2</sup> La Fédération est un organisme à but non lucratif qui représente 28 associations de parents d'enfants fréquentant les écoles du CSF et 13 associations de parents d'élèves fréquentant des établissements préscolaires de langue française.

phase the proceedings in light of the declaratory nature of the relief sought by the Parents, and the possibility that the outcome of the first phase might lead to a resolution of the dispute (2011 BCSC 1495, 21 C.P.C. (7th) 111). In doing so, he took into consideration the efficient use of judicial resources and the critical need for timely compliance in s. 23 cases to avoid the risks of assimilation caused by delay, relying on this Court's decision in *Doucet-Boudreau v. Nova Scotia (Minister of Education)*, 2003 SCC 62, [2003] 3 S.C.R. 3, at para. 29.

[15] This appeal concerns the first phase. The judge was to assess whether the Parents were being provided with instruction and facilities equivalent to majority language schools, as guaranteed under s. 23 of the *Charter*. Prior to undertaking this first phase, the judge struck certain parts of the Province's pleadings on the grounds that they were not relevant to the first phase of proceedings (2011 BCSC 1495). As well, during the course of the hearing, the Province sought an adjournment in order to bring further evidence on various points, including responsibility for any breach of s. 23. The judge denied this adjournment request (2012 BCSC 1206).

[16] In his reasons for judgment at the conclusion of the first phase of proceedings, the judge found a lack of equivalence between the school facilities afforded to the Parents and the facilities available to majority language students in the same area (2012 BCSC 1614, 39 B.C.L.R. (5th) 144). He found that, despite the good quality of instruction and academic outcomes, the RDV facilities are inadequate, and that the long travel times of many students are not offset by superior facilities or programs. He found that the disparity limited enrollment and contributed to assimilation. He concluded that the facilities are inadequate to meet the standard of equivalence required by s. 23 of the *Charter*. He did not assign responsibility for the failure to meet the constitutional standard.

l'audition de la requête. Il a décidé de diviser l'instance en étapes vu le caractère déclaratoire de la réparation demandée par les Parents et la possibilité que l'issue de la première phase mette fin au différend (2011 BCSC 1495, 21 C.P.C. (7th) 111). Ce faisant, il a pris en considération l'utilisation efficiente des ressources judiciaires et la nécessité cruciale de tenir à temps la promesse contenue à l'art. 23 pour éviter les risques d'assimilation dus aux atermoiements, en s'appuyant sur l'arrêt *Doucet-Boudreau c. Nouvelle-Écosse (Ministre de l'Éducation)*, 2003 CSC 62, [2003] 3 R.C.S. 3, par. 29.

[15] Le pourvoi qui nous occupe porte sur la première étape. Le juge devait décider si les Parents bénéficiaient d'un enseignement et d'installations équivalents à ceux des écoles de la majorité linguistique, comme le garantit l'art. 23 de la *Charte*. Avant de passer à cette étape, le juge a radié certains passages des actes de procédure de la Province au motif qu'ils n'étaient pas pertinents quant au premier stade de l'instance (2011 BCSC 1495). La Province a par ailleurs demandé pendant l'audience un ajournement afin de présenter des éléments de preuve additionnels sur différents points, y compris la responsabilité de toute violation de l'art. 23. Le juge a rejeté la demande d'ajournement (2012 BCSC 1206).

[16] Dans ses motifs de jugement rendus au terme de la première étape de l'instance, le juge a conclu que l'établissement d'enseignement fourni aux Parents n'est pas de qualité équivalente aux établissements d'enseignement mis à la disposition des élèves de la majorité linguistique dans le même secteur (2012 BCSC 1614, 39 B.C.L.R. (5th) 144). Il a jugé que, malgré la grande qualité de l'enseignement et les bons résultats scolaires, les installations de RDV sont inadéquates, et que les longs déplacements de nombreux élèves ne sont pas contrebalancés par des installations ou des programmes de qualité supérieure. À mon avis, l'écart avait pour effet de limiter l'inscription et de contribuer à l'assimilation. Il a conclu que les installations ne peuvent satisfaire à la norme d'équivalence établie par l'art. 23 de la *Charte*. Il n'a imputé aucune responsabilité pour ce manquement à la norme constitutionnelle.

[17] The judge issued “a declaration in favour of the parents . . . that they are not being provided the minority language educational facilities guaranteed to them by s. 23 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*” (para. 160). He also retained jurisdiction over the litigation to hear further applications, should the outcome of the first phase of the proceedings be insufficient to facilitate the resolution of the issues between the parties.

[18] The judge awarded special costs to the Parents throughout, and to the CSF in relation to all proceedings on or after November 4, 2011 (2013 BCSC 1111, 49 B.C.L.R. (5th) 189). Though he did not find the Province’s conduct worthy of reproof or rebuke, the judge concluded that the petitioners and the CSF were entitled to special costs as public interest litigants.

#### B. *Court of Appeal for British Columbia*

[19] The Court of Appeal for British Columbia allowed the appeal brought by the Province. Hinkson J.A. (Saunders and Bennett J.J.A. concurring) concluded that certain paragraphs struck by the judge should not have been struck, as they were not clearly irrelevant to the first phase of proceedings (2013 BCCA 407, 49 B.C.L.R. (5th) 246). The Court of Appeal was of the view that issues of costs and practicalities may be relevant to the equivalence analysis performed as part of the first phase. The Court of Appeal, relying on the judge’s March 2012 clarification of his 2011 phasing order, also concluded that the reasons for judgment went beyond what the judge said he intended to resolve as part of the first phase of the proceedings. This had the effect of unfairly precluding the Province from obtaining further evidence to support its defence that any disparity in the facilities did not amount to a breach of the Parents’ s. 23 rights.

[20] The Court of Appeal set aside the order striking certain paragraphs of the Province’s pleadings.

[17] Le juge a prononcé [TRADUCTION] « un jugement déclaratoire en faveur des parents [. . .] portant qu’ils n’ont pas accès aux établissements d’enseignement dans la langue de la minorité que leur garantit l’art. 23 de la *Charte canadienne des droits et libertés* » (par. 160). Il s’est aussi déclaré compétent pour entendre les autres demandes dans ce litige si le résultat de la première étape de l’instance ne permettait pas de faciliter le règlement des questions opposant les parties.

[18] Le juge a accordé des dépens spéciaux aux Parents devant toutes les cours et au CSF pour toutes les procédures en cours le 4 novembre 2011 ou après cette date (2013 BCSC 1111, 49 B.C.L.R. (5th) 189). Estimant que la conduite de la Province ne méritait ni reproche ni réprimande, le juge a tout de même conclu que les requérants et le CSF avaient droit à des dépens spéciaux en tant que parties à un litige d’intérêt public.

#### B. *Cour d’appel de la Colombie-Britannique*

[19] La Cour d’appel de la Colombie-Britannique a accueilli l’appel de la Province. Le juge Hinkson (avec l’accord des juges Saunders et Bennett) a conclu que certains paragraphes radiés par le juge n’auraient pas dû l’être puisqu’ils n’étaient pas manifestement dépourvus de pertinence pour la première étape de l’instance (2013 BCCA 407, 49 B.C.L.R. (5th) 246). La Cour d’appel a estimé que les coûts et les considérations pratiques peuvent s’avérer pertinents dans l’analyse de l’équivalence à la première étape. Se fondant sur les précisions apportées en mars 2012 par le juge à son ordonnance de division en étapes de 2011, elle a aussi conclu que les motifs du jugement allaient au-delà de ce que le juge avait dit vouloir régler au cours de la première étape de l’instance. La Province avait donc été injustement privée de la possibilité de recueillir d’autres éléments de preuve pour appuyer sa défense selon laquelle toute différence entre les établissements ne constituait pas une atteinte aux droits garantis aux Parents par l’art. 23.

[20] La Cour d’appel a annulé l’ordonnance radiant certains paragraphes des actes de procédure



It also set aside Justice Willcock's declaration dated October 31, 2012, and ordered that the petition be remitted to the Supreme Court of British Columbia. The Court of Appeal also set aside the award of special costs (2014 BCCA 40, 54 B.C.L.R. (5th) 79).

### III. Issues

[21] This appeal raises both substantive and procedural issues.

[22] First, how should a court assess the substantive equivalence of a minority language school facility as compared to majority language school facilities, for the purpose of determining whether the minority language facility complies with s. 23 of the *Charter*? In particular, are issues of costs and practicalities relevant to the s. 23 equivalence analysis? Is it necessary to determine responsibility, as between a province or territory and a school board, prior to finding a *prima facie* breach of s. 23?

[23] Second, were the procedures adopted by the petition judge in managing the proceedings procedurally unfair?

### IV. Analysis

#### A. *Equivalence Under Section 23 of the Charter*

##### (1) Basic Principles and Interpretation of Section 23

[24] Section 23 of the *Charter* guarantees minority language rights holders the right to have their children educated in English or French, as the case may be:

##### **23.** (1) Citizens of Canada

(a) whose first language learned and still understood is that of the English or French linguistic minority population of the province in which they reside, or

de la Province. Elle a également annulé le jugement déclaratoire du juge Willcock daté du 31 octobre 2012 et a ordonné que la requête soit renvoyée à la Cour suprême de la Colombie-Britannique. La Cour d'appel a annulé en outre l'octroi des dépens spéciaux (2014 BCCA 40, 54 B.C.L.R. (5th) 79).

### III. Questions en litige

[21] Le présent pourvoi soulève à la fois des questions de fond et de procédure.

[22] Premièrement, comment le tribunal doit-il apprécier le rapport d'équivalence réelle entre un établissement scolaire dans la langue de la minorité et des établissements scolaires dans la langue de la majorité, afin de déterminer si l'établissement scolaire dans la langue de la minorité respecte l'art. 23 de la *Charte*? Plus particulièrement, les coûts et les considérations pratiques sont-ils pertinents pour l'analyse de l'équivalence fondée sur l'art. 23? Est-il nécessaire de déterminer qui, d'une province, d'un territoire ou d'un conseil scolaire, est responsable de la violation avant même de conclure à une violation *prima facie* de l'art. 23?

[23] Deuxièmement, la procédure adoptée par le juge saisi de la requête pour gérer l'instance était-elle inéquitable sur le plan procédural?

### IV. Analyse

#### A. *Équivalence au sens de l'art. 23 de la Charte*

##### (1) Principes de base et interprétation de l'art. 23

[24] L'article 23 de la *Charte* garantit aux titulaires de droits linguistiques minoritaires le droit de faire instruire leurs enfants en français ou en anglais, selon le cas :

##### **23.** (1) Les citoyens canadiens :

a) dont la première langue apprise et encore comprise est celle de la minorité francophone ou anglophone de la province où ils résident,

(b) who have received their primary school instruction in Canada in English or French and reside in a province where the language in which they received that instruction is the language of the English or French linguistic minority population of the province,

have the right to have their children receive primary and secondary school instruction in that language in that province.

(2) Citizens of Canada of whom any child has received or is receiving primary or secondary school instruction in English or French in Canada, have the right to have all their children receive primary and secondary school instruction in the same language.

(3) The right of citizens of Canada under subsections (1) and (2) to have their children receive primary and secondary school instruction in the language of the English or French linguistic minority population of a province

(a) applies wherever in the province the number of children of citizens who have such a right is sufficient to warrant the provision to them out of public funds of minority language instruction; and

(b) includes, where the number of those children so warrants, the right to have them receive that instruction in minority language educational facilities provided out of public funds.

[25] Section 23 is a remedial right that differs from many other *Charter* rights. The provision is an important marker of Canada's commitment to bilingualism, and to the bicultural founding character of this country. It imposes a constitutional duty on the provinces and territories to provide minority language education to children of s. 23 rights holders where numbers warrant. This commitment sets Canada apart among nations, as Justice Vickers of the Supreme Court of British Columbia explained in *Assn. des Parents Francophones*:

From its genesis, Canada brings to the world a unique history and culture of cooperation and tolerance. It is rooted in the commitment of French and English people, who had earlier been separated by geography, a history of divisive disputes, language and culture, to live together, to

b) qui ont reçu leur instruction, au niveau primaire, en français ou en anglais au Canada et qui résident dans une province où la langue dans laquelle ils ont reçu cette instruction est celle de la minorité francophone ou anglophone de la province,

ont, dans l'un ou l'autre cas, le droit d'y faire instruire leurs enfants, aux niveaux primaire et secondaire, dans cette langue.

(2) Les citoyens canadiens dont un enfant a reçu ou reçoit son instruction, au niveau primaire ou secondaire, en français ou en anglais au Canada ont le droit de faire instruire tous leurs enfants, aux niveaux primaire et secondaire, dans la langue de cette instruction.

(3) Le droit reconnu aux citoyens canadiens par les paragraphes (1) et (2) de faire instruire leurs enfants, aux niveaux primaire et secondaire, dans la langue de la minorité francophone ou anglophone d'une province :

a) s'exerce partout dans la province où le nombre des enfants des citoyens qui ont ce droit est suffisant pour justifier à leur endroit la prestation, sur les fonds publics, de l'instruction dans la langue de la minorité;

b) comprend, lorsque le nombre de ces enfants le justifie, le droit de les faire instruire dans des établissements d'enseignement de la minorité linguistique financés sur les fonds publics.

[25] Le droit réparateur conféré par l'art. 23 diffère de bien d'autres droits reconnus par la *Charte*. Il s'agit d'une balise importante de l'engagement du Canada envers le bilinguisme et le biculturalisme, élément fondateur de notre pays. Il impose aux provinces et aux territoires l'obligation constitutionnelle de fournir un enseignement dans la langue de la minorité aux enfants des titulaires des droits garantis par l'art. 23 lorsque le nombre le justifie. Cet engagement distingue le Canada des autres pays, comme le juge Vickers, de la Cour suprême de la Colombie-Britannique, l'a expliqué dans *Assn. des Parents Francophones* :

[TRADUCTION] Depuis sa création, le Canada apporte au monde entier une histoire et une culture qui lui sont propres en matière de collaboration et de tolérance. Ces valeurs sont ancrées dans l'engagement des Français et des Anglais — que la géographie, un passé marqué par la

work together and to share the resources of a new nation. Section 23 restates a fundamental part of that commitment relating to language and culture and acknowledges the vision and faith of our nation's pioneers. Our distinct place in the world's family of nations is dependent on governments honouring the commitment entered into more than two centuries ago which has been reaffirmed by this generation of Canadians through the enactment of particular provisions of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*. [para. 24]

[26] Section 23 is concerned with the preservation of culture as well as language. As the Royal Commission on Bilingualism and Biculturalism noted, “[l]anguage and culture are not synonymous, but the vitality of the language is a necessary condition for the complete preservation of a culture” (*Report of the Royal Commission on Bilingualism and Biculturalism*, Book II, *Education* (1968), at p. 8). As this Court noted in *Mahe v. Alberta*, [1990] 1 S.C.R. 342, at p. 362, “any broad guarantee of language rights, especially in the context of education, cannot be separated from a concern for the culture associated with the language. Language is more than a mere means of communication, it is part and parcel of the identity and culture of the people speaking it”: see also M. Bastarache, “Education Rights of Provincial Official Language Minorities (Section 23)”, in G.-A. Beaudoin and E. Ratushny, eds., *The Canadian Charter of Rights and Freedoms* (2nd ed. 1989), 687, at p. 695.

[27] Section 23 was designed to correct and prevent the erosion of official language minority groups so as to give effect to the equal partnership of Canada's two official language groups in the context of education: *Arsenault-Cameron v. Prince Edward Island*, 2000 SCC 1, [2000] 1 S.C.R. 3, at para. 26; *Mahe*, at p. 364. Minority language education is crucial to the maintenance of that partnership:

For a minority group, equal partnership means the possibility of preserving its linguistic and cultural identity. . . . The gradual loss of the mother tongue is inevitable without

discord, la langue et la culture avaient autrefois séparés — à vivre ensemble, à travailler ensemble et à partager les ressources d'une nouvelle nation. L'article 23 reprend un élément fondamental de cet engagement en ce qui concerne la langue et la culture et reconnaît la vision et la confiance des bâtisseurs de notre nation. La place distincte qu'occupe le Canada dans le concert des nations du monde dépend du respect par les gouvernements de l'engagement conclu il y a plus de deux siècles et qui a été confirmé par la génération actuelle de Canadiens par l'adoption de dispositions particulières de la *Charte canadienne des droits et libertés*. [par. 24]

[26] L'article 23 vise la préservation de la culture et de la langue. Comme l'a souligné la Commission royale d'enquête sur le bilinguisme et le biculturalisme, « langue et culture ne sont pas synonymes, mais le dynamisme de la première est indispensable à la préservation intégrale de la seconde » (*Rapport de la Commission royale d'enquête sur le bilinguisme et le biculturalisme*, Livre II, *L'éducation* (1968), p. 8). Ainsi que notre Cour l'a fait remarquer dans l'arrêt *Mahe c. Alberta*, [1990] 1 R.C.S. 342, p. 362, « toute garantie générale de droits linguistiques, surtout dans le domaine de l'éducation, est indissociable d'une préoccupation à l'égard de la culture véhiculée par la langue en question. Une langue est plus qu'un simple moyen de communication; elle fait partie intégrante de l'identité et de la culture du peuple qui la parle » : voir aussi M. Bastarache, « Les droits scolaires des minorités linguistiques provinciales : l'article 23 de la Charte canadienne des droits et libertés », dans G.-A. Beaudoin et E. Ratushny, dir., *Charte canadienne des droits et libertés* (2<sup>e</sup> éd. 1989), 757, p. 766.

[27] L'article 23 avait pour objet de remédier à l'érosion de groupes minoritaires de langue officielle ou d'empêcher cette érosion de manière à faire des deux groupes linguistiques officiels du Canada des partenaires égaux dans le domaine de l'éducation : *Arsenault-Cameron c. Île-du-Prince-Édouard*, 2000 CSC 1, [2000] 1 R.C.S. 3, par. 26; *Mahe*, p. 364. L'éducation dans la langue de la minorité est primordiale pour assurer le maintien de ce partenariat :

Le principe d'égalité comporte, pour un groupe minoritaire, la possibilité de maintenir son identité linguistique et culturelle. [. . .] La perte progressive de la

some institution to give formal instruction in the language and to enhance its prestige by according it some social recognition. At the same time, minority-language schools can adapt the curriculum to stress the cultural heritage of the minority group. [*Report of the Royal Commission*, at pp. 8-9]

Indeed, in minority language communities, schools are a primary instrument of linguistic, and thus cultural, transmission: *Mahe*, at pp. 362-63. In many such communities, demographic changes and the shifting role of religious establishments have turned local minority language schools into vital community centres (M. Power and P. Foucher, “Language Rights and Education”, in G.-A. Beaudoin and E. Mendes, eds., *Canadian Charter of Rights and Freedoms* (4th ed. 2005), 1095, at pp. 1100-1101).

[28] One distinctive feature of s. 23 is that it is particularly vulnerable to government inaction or delay. Delay in implementing this entitlement or in addressing s. 23 violations can result in assimilation and can undermine access to the right itself. As this Court has noted before, for every school year that governments do not meet their obligations under s. 23, there is an increased likelihood of assimilation and cultural erosion (*Doucet-Boudreau*, at para. 29). Left neglected, the right to minority language education could be lost altogether in a given community. Thus, there is a critical need both for vigilant implementation of s. 23 rights, and for timely compliance in remedying violations.

(2) “Numbers Warrant” and the “Sliding Scale” of Section 23 Rights

[29] The s. 23 right to equivalent educational facilities for minority language rights holders where numbers warrant provides a means to counteract the assimilation that occurs when the children of rights holders attend majority language schools. In

langue maternelle sera alors inévitable, sans la présence d’établissements qui en fassent le véhicule de l’instruction et rehaussent son prestige d’une sorte de reconnaissance sociale. Dans les écoles de la minorité de langue officielle, il est possible d’adapter le programme de façon à mettre en relief son patrimoine culturel. [*Rapport de la Commission royale*, p. 9]

En effet, dans les communautés linguistiques minoritaires, les écoles sont un instrument primaire de transmission de la langue et, donc, de la culture : *Mahe*, p. 362-363. Dans bon nombre de ces communautés, les changements démographiques et l’évolution du rôle des établissements religieux ont fait des écoles locales de la minorité linguistique des centres communautaires essentiels (M. Power et P. Foucher, « Language Rights and Education », dans G.-A. Beaudoin et E. Mendes, dir., *Charte canadienne des droits et libertés* (4<sup>e</sup> éd. 2005), 1095, p. 1100-1101).

[28] L’un des traits distinctifs de l’art. 23 est qu’il est particulièrement vulnérable à l’inaction ou aux atermoiements des gouvernements. Le fait de tarder à mettre en œuvre le droit accordé par cet article ou de remédier aux violations de celui-ci peut entraîner l’assimilation et gêner l’exercice du droit lui-même. Comme la Cour l’a déjà indiqué, le risque d’assimilation et d’érosion culturelle augmente avec les années scolaires qui s’écoulent sans que les gouvernements respectent les obligations que leur impose l’art. 23 (*Doucet-Boudreau*, par. 29). Laissé à lui-même, le droit à l’enseignement dans la langue de la minorité risque de disparaître entièrement dans une collectivité donnée. Par conséquent, il est essentiel de veiller à mettre en œuvre avec vigilance les droits reconnus par l’art. 23 et de remédier à temps aux violations.

(2) Les critères relatifs aux droits garantis par l’art. 23 : « la justification par le nombre » et « l’échelle variable »

[29] Le droit à des établissements d’enseignement de qualité équivalente à ceux de la majorité que confère l’art. 23 aux titulaires de droits linguistiques minoritaires quand le nombre d’enfants le justifie constitue un moyen de contrer l’assimilation qui se

*Mahe*, this Court explained that s. 23 guaranteed a “sliding scale” of minority language education rights (p. 366). At the upper limit of the sliding scale, numbers will warrant the provision of the highest level of services to the minority language community. In such cases, rights holders are entitled to full educational facilities that are distinct from, and equivalent to, those found in the schools of the majority language group (*Reference re Public Schools Act (Man.)*, s. 79(3), (4) and (7), [1993] 1 S.C.R. 839, at pp. 854-55; *Mahe*, at p. 378). These facilities must be accessible and, where possible, located in the community where the children reside (*Arsenault-Cameron*, at para. 56). The upper threshold of the sliding scale can include separate minority language school boards (*Mahe*, at p. 374).

[30] In *Mahe*, this Court held that costs and practicalities are relevant to the determination of where, on the sliding scale of s. 23 rights, a given minority language community falls, although pedagogical concerns will generally assume more weight (pp. 384-85). Once it is determined that the number of children mandates the highest level of services, s. 23 requires that the quality of services be substantively equivalent to that offered to the majority language students. It is also imperative that minority language parents possess a measure of management and control over the educational facilities in which their children are taught (pp. 371-72). This management and control is vital to ensuring that the minority language and culture flourish in the educational setting.

[31] As this Court noted in *Mahe*, “it should be self-evident that in situations where the [highest] degree of management and control is warranted the quality of education provided to the minority should in principle be on a basis of equality with the majority” (p. 378). That being said, the education provided need not be identical. Section 23 is not meant

produit quand les enfants de ces titulaires de droits fréquentent les écoles de la majorité linguistique. Dans l’arrêt *Mahe*, la Cour a expliqué que l’art. 23 garantissait une « échelle variable » de droits à l’instruction dans la langue de la minorité (p. 366). À la limite supérieure de l’échelle variable, le nombre justifie la fourniture du plus haut niveau de services à la communauté linguistique minoritaire. Dans un tel cas, les titulaires de droits doivent bénéficier d’établissements d’enseignement complets, distincts de ceux offerts à la majorité linguistique, mais de qualité équivalente (*Renvoi relatif à la Loi sur les écoles publiques (Man.)*, art. 79(3), (4) et (7), [1993] 1 R.C.S. 839, p. 854-855; *Mahe*, p. 378). Ces établissements doivent être accessibles et situés, si possible, dans la collectivité où habitent les enfants (*Arsenault-Cameron*, par. 56). Le niveau supérieur de l’échelle variable prévoit la création de conseils scolaires séparés pour la minorité linguistique (*Mahe*, p. 374).

[30] Dans l’arrêt *Mahe*, la Cour a conclu que les coûts et les considérations pratiques sont pertinents pour déterminer où se situe, sur l’échelle variable des droits prévus à l’art. 23, une communauté linguistique minoritaire donnée, même si les considérations pédagogiques ont généralement plus de poids (p. 384-385). Une fois qu’il est établi que le nombre d’enfants commande le plus haut niveau de services, l’art. 23 exige que la qualité des services soit essentiellement équivalente à celle des services offerts aux élèves de la majorité linguistique. Il est également impératif que les parents de la minorité linguistique aient un certain degré de gestion et de contrôle à l’égard des établissements d’enseignement où leurs enfants se font instruire (p. 371-372). Cette gestion et ce contrôle sont vitaux pour assurer l’épanouissement de la langue et de la culture minoritaires en milieu scolaire.

[31] Comme la Cour l’a fait remarquer dans l’arrêt *Mahe*, « il va de soi que, dans les situations où le degré [le plus élevé] de gestion et de contrôle [. . .] est justifié, la qualité de l’éducation donnée à la minorité devrait en principe être égale à celle de l’éducation dispensée à la majorité » (p. 378). Par contre, il n’est pas nécessaire que l’enseignement offert soit



to adopt a formal vision of equality that would focus on treating the majority and minority official language groups alike. In *Arsenault-Cameron*, this Court cautioned against applying to a s. 23 analysis the accessibility and pedagogy standards that apply to the majority language group, given the importance of s. 23 rights to the flourishing and preservation of the minority language and culture (paras. 39-40 and 49-51).

(3) What Is the Test for Equivalence?

[32] As noted above, a central aim of s. 23 is “to correct, on a national scale, the historically progressive erosion of official language groups”: *Arsenault-Cameron*, at para. 26; see also *Mahe*, at p. 364. Because of the remedial nature of s. 23, and the specific challenges relating to the protection of minority language and culture and the prevention of assimilation, equivalence in the context of s. 23 may mean something other than formal equivalence.

[33] The focus in giving effect to s. 23 rights, then, should be on substantive equivalence, not on *per capita* costs and other markers of formal equivalence. In the present case, there is evidence that the CSF receives a 15% premium in its operational funding from the Province, as compared to other school boards in the province. Given economies of scale, higher *per capita* costs for a minority language board or school are not unexpected (*Mahe*, at p. 378). However, there is no particular *per capita* number that will satisfy the requirements of s. 23 in any given instance. Rather, what is paramount is that the educational experience of the children of s. 23 rights holders at the upper end of the sliding scale be of meaningfully similar quality to the educational experience of majority language students. As this Court noted in *Arsenault-Cameron*, “[s]ection 23 is premised on the fact that substantive equality requires that official language minorities be treated differently, if necessary, according to their particular circumstances and needs, in order to provide them

identique. L’article 23 n’a pas pour objet l’adoption d’une conception formelle de l’égalité qui viserait principalement à traiter de la même façon les groupes majoritaires et minoritaires de langue officielle. Dans *Arsenault-Cameron*, la Cour a mis en garde contre l’application, dans une analyse fondée sur l’art. 23, des normes d’accessibilité et de pédagogie visant la majorité linguistique, vu l’importance des droits prévus à l’art. 23 pour l’épanouissement et la préservation de la langue et de la culture de la minorité (par. 39-40 et 49-51).

(3) Quel est le critère d’équivalence?

[32] Comme je l’ai déjà indiqué, l’art. 23 vise principalement « à remédier, à l’échelle nationale, à l’érosion historique progressive de groupes de langue officielle » : *Arsenault-Cameron*, par. 26; voir aussi *Mahe*, p. 364. Vu la nature réparatrice de l’art. 23 et les défis particuliers à relever pour protéger la langue et la culture de la minorité et prévenir l’assimilation, l’équivalence, dans le contexte de l’art. 23, peut vouloir dire autre chose que l’équivalence formelle.

[33] Pour donner effet aux droits garantis par l’art. 23, l’accent devrait alors être mis sur l’équivalence réelle plutôt que sur les coûts par personne et les autres indicateurs d’équivalence formelle. En l’espèce, la preuve indique que le CSF touche une prime de 15 pour 100 dans le cadre du financement opérationnel qu’il reçoit de la Province, comparativement aux autres conseils scolaires de la province. Vu les économies d’échelle, il n’est pas étonnant que les coûts par personne soient plus élevés pour un conseil scolaire ou une école de la minorité linguistique (*Mahe*, p. 378). Cependant, aucune somme précise par personne ne pourra satisfaire aux exigences de l’art. 23 dans un cas donné. En revanche, ce qui est primordial, c’est que l’expérience éducative des enfants de titulaires des droits garantis par l’art. 23 à la limite supérieure de l’échelle variable soit de qualité réellement semblable à l’expérience éducative des élèves de la majorité linguistique. Comme la Cour l’a fait remarquer dans l’arrêt *Arsenault-Cameron*, « [l]’article 23 repose sur la

with a standard of education equivalent to that of the official language majority” (para. 31).

(a) *What Analytical Perspective Is Relevant in Assessing Equivalence?*

[34] The first step in any s. 23 analysis is to determine the entitlement of the parents, who are the holders of the right. This requires assessing what level of service the number of rights holders in a given community warrants. In the present case, a court has previously determined, and the parties accept, that numbers warrant the highest level of French-language educational instruction and facilities, which necessarily includes an element of management and control for the rights holders. This being established, the issue in this case is how to determine whether the Parents have, in fact, been provided the substantive equivalence to which they are entitled.

[35] When assessing equivalence, a purposive approach requires a court to consider the educational choices available from the perspective of s. 23 rights holders. Would reasonable rights-holder parents be deterred from sending their children to a minority language school because it is meaningfully inferior to an available majority language school? If so, the purpose of this remedial provision is threatened. If the educational experience, viewed globally, is sufficiently superior in the majority language schools, that fact could undermine the parents’ desire to have their children educated in the minority language, and thus could lead to assimilation. The inquiry into equivalence should thus focus on comparisons that would adversely affect the realization of the rights under s. 23 of the *Charter*.

prémisse que l’égalité réelle exige que les minorités de langue officielle soient traitées différemment, si nécessaire, suivant leur situation et leurs besoins particuliers, afin de leur assurer un niveau d’éducation équivalent à celui de la majorité de langue officielle » (par. 31).

a) *Quelle perspective analytique est pertinente lorsqu’il s’agit d’évaluer l’équivalence?*

[34] La première étape de toute analyse fondée sur l’art. 23 consiste à déterminer ce dont doivent bénéficier les parents titulaires du droit. Il faut pour cela établir le niveau de services que justifie leur nombre dans une collectivité donnée. En l’espèce, un tribunal a déjà décidé, et les parties conviennent, que le nombre justifie le plus haut niveau d’instruction et d’établissements d’enseignement en langue française, ce qui suppose nécessairement un élément de gestion et de contrôle pour les titulaires de droits. Cela étant établi, il s’agit en l’espèce de savoir comment déterminer si les Parents bénéficient effectivement de l’équivalence réelle à laquelle ils ont droit.

[35] Dans l’évaluation de l’équivalence, la méthode téléologique exige du tribunal qu’il tienne compte des choix offerts en matière d’éducation du point de vue des titulaires des droits garantis à l’art. 23. Des parents raisonnables qui détiennent ces droits seraient-ils dissuadés d’envoyer leurs enfants dans une école de la minorité linguistique parce que l’école est véritablement inférieure à une école de la majorité linguistique où ils peuvent les inscrire? Dans l’affirmative, l’objet de cette disposition réparatrice est menacé. Si l’expérience éducative, prise globalement, est suffisamment supérieure dans les écoles de la majorité linguistique, ce fait pourrait affaiblir la volonté des parents de faire instruire leurs enfants dans la langue de la minorité, ce qui, du coup, risque d’entraîner l’assimilation. L’analyse de l’équivalence doit donc être axée sur des comparaisons susceptibles de compromettre l’exercice des droits garantis par l’art. 23 de la *Charte*.

(b) *What Geographic Scope Is Relevant for the Assessment of Equivalence?*

[36] As this Court has noted, both the statutory language and the purpose of s. 23 in preventing the erosion of official language minority groups require considering “wherever in the province” numbers will warrant the application of s. 23 rights (*Mahe*, at p. 386; *Arsenault-Cameron*, at paras. 56-57). For that reason, it is necessary to think locally, as the linguistic and cultural benefits of minority language education accrue to the local community.

[37] If rights holders consider which school their child should attend, or whether to withdraw their child from a minority language school, they will look to nearby majority language schools as alternatives. It follows that the comparator group that will generally be appropriate for the assessment of substantive equivalence of a minority language school will be the neighbouring majority language schools that represent a realistic alternative for rights holders. To compare the facilities of a minority language school to facilities outside of the area would not realistically capture the choice available to rights holders, who cannot send their children to a school located across the province. Of course, the precise geographic scope of the comparator group, and the relative usefulness of this sort of comparison, will vary with the circumstances (*Arsenault-Cameron*, at para. 57).

(c) *What Factors Are to Be Compared in Assessing Equivalence?*

[38] As the Province has argued, no school is likely to be considered by all parents to be equal or better than its neighbours in every respect. The comparative exercise must be alive to the varied factors that reasonable parents use to assess equivalence. The fact that a given school is deficient in one area does not mean that it lacks equivalence in an overall sense. In particular, both quality of

b) *Quelle portée géographique est pertinente pour évaluer l'équivalence?*

[36] Comme l’a précisé la Cour, le libellé de l’art. 23 et son objet consistant à prévenir l’érosion de groupes minoritaires de langue officielle exigent tous deux que l’on se demande si le nombre d’élèves « partout dans la province » justifie l’application des droits garantis par l’art. 23 (*Mahe*, p. 386; *Arsenault-Cameron*, par. 56-57). Pour cette raison, il faut avoir une vision locale puisque c’est la collectivité locale qui bénéficie des avantages linguistiques et culturels d’un enseignement dans la langue de la minorité.

[37] Si les titulaires de droits se demandent quelle école devrait fréquenter leur enfant ou s’il y a lieu de retirer leur enfant d’une école de la minorité linguistique, ils songeront aux écoles de la majorité linguistique des environs comme solutions de rechange. Ainsi, le groupe de comparaison qui conviendra généralement à l’évaluation de l’équivalence réelle d’une école de la minorité linguistique sera constitué des écoles avoisinantes de la majorité linguistique qui représentent une solution de rechange réaliste pour les titulaires de droits. Comparer les installations d’une école de la minorité linguistique à des établissements de l’extérieur du secteur ne permettrait pas de brosser un portrait réaliste des choix qui s’offrent aux titulaires de droits, qui ne peuvent pas envoyer leurs enfants à une école située à l’autre bout de la province. Bien sûr, l’étendue géographique précise du groupe de comparaison et l’utilité relative de ce genre de comparaison varient selon les circonstances (*Arsenault-Cameron*, par. 57).

c) *Quels facteurs faut-il comparer dans l'évaluation de l'équivalence?*

[38] Comme le prétend la Province, aucune école n’est susceptible d’être considérée par tous les parents comme étant égale ou supérieure, à tous égards, aux écoles voisines. Dans l’exercice de comparaison, il faut être conscient des divers facteurs dont les parents raisonnables tiennent compte pour évaluer l’équivalence. Le fait qu’une école laisse à désirer dans un domaine ne signifie pas qu’elle n’est

instruction and facilities can represent important elements of comparison. Indeed, in *Mahe*, Dickson C.J. rejected an approach that would treat instruction and facilities as “separate rights” under s. 23 of the *Charter*, rights to be associated with different numerical thresholds. He preferred instead to consider instruction and facilities together when determining the scope of the s. 23 right (p. 366). Such an approach is consistent with the purpose of s. 23. It stands to reason that the same considerations apply when comparing equivalence between minority and majority language schools. The quality of instruction and the quality of facilities may both be strong indicators of equivalence, and are properly considered together.

[39] Thus, the comparative exercise is contextual and holistic, accounting for not only physical facilities, but also quality of instruction, educational outcomes, extracurricular activities, and travel times, to name a few factors. Such an approach is similar to the way parents make decisions regarding their children’s education. Of course, the extent to which any given factor will represent a live issue in assessing equivalence will be dictated by the circumstances of each case. The relevant factors are considered together in assessing whether the overall educational experience is inferior in a way that could discourage rights holders from enrolling their children in a minority language school.

[40] As a result, the fact that a minority language school is older than nearby majority language schools is not, when viewed in isolation, enough to ground a finding of lack of equivalence. Schools can last for a long time, and older schools may have facilities that are inferior to those of newer schools. The fact that a minority language school is in the older range would not normally drive a reasonable rights-holder parent to withdraw her child from the school, particularly where other aspects of the educational experience

pas équivalente de façon générale. Plus particulièrement, la qualité de l’instruction et celle des établissements peuvent être des éléments de comparaison importants. D’ailleurs, dans l’arrêt *Mahe*, le juge en chef Dickson a rejeté une approche qui traiterait l’instruction et les établissements comme des « droits distincts » au titre de l’art. 23 de la *Charte*, et les associerait à différents seuils numériques. Il a plutôt décidé d’examiner ensemble l’instruction et les établissements au moment de déterminer la portée du droit reconnu par l’art. 23 (p. 366). Une telle approche est compatible avec l’objet de l’art. 23. Il va de soi que les mêmes considérations valent lorsqu’il s’agit de comparer les écoles de la minorité et celles de la majorité pour déterminer si elles sont équivalentes. La qualité de l’instruction et celle des établissements peuvent être de bons indicateurs d’équivalence et sont, à juste titre, examinées ensemble.

[39] Par conséquent, la comparaison est de nature contextuelle et holistique, tenant compte non seulement des installations matérielles, mais aussi de plusieurs autres facteurs, y compris la qualité de l’instruction, les résultats scolaires, les activités parascolaires et le temps de déplacement. Une telle approche s’apparente à la façon dont les parents prennent des décisions relatives à l’instruction de leurs enfants. Bien entendu, la mesure dans laquelle un facteur donné constitue une question en litige dans l’appréciation de l’équivalence est fonction des circonstances de l’affaire. On examine ensemble les facteurs pertinents pour décider si, globalement, l’expérience éducative est inférieure au point de pouvoir dissuader les titulaires de droits d’inscrire leurs enfants dans une école de la minorité linguistique.

[40] En conséquence, le fait qu’une école de la minorité linguistique soit plus vieille que les écoles de la majorité des environs n’est pas, lorsque pris isolément, suffisant pour conclure à l’absence d’équivalence. Les écoles peuvent remplir leur fonction longtemps, et il se peut que des écoles plus vieilles disposent d’installations inférieures à celles d’écoles plus récentes. L’âge avancé d’une école de la minorité linguistique ne pousserait pas, en temps normal, un parent raisonnable, titulaire de droits,

are strong. Fundamentally, the age of a school and the quality of its physical facilities are but two factors among many. There are several other compelling considerations that form part of a reasonable parent's comparison: the quality of the teachers, the curriculum, and the cultural opportunities offered by a minority language school are all relevant. The expectation is not, and cannot reasonably be, to have the "very best" of every aspect of the educational experience. As noted above, the comparative exercise is holistic.

[41] Ultimately, the focus of the assessment is the *substantive equivalence* of the educational experience. If, on balance, the experience is equivalent, the requirements of s. 23 will be met.

[42] For its part, the Province proposed a very different test for measuring equivalence under s. 23. This test would include four distinct elements. First, a court would consider the allegations of inferiority; second, it would weigh the deficiencies against the relative superiorities at the minority language school in order to determine how the two net out in their impact on assimilation; third, the court would consider the resource allocation decisions of the minority language school board and whether the deficiencies are attributable to inadequate funding; and lastly, it would weigh the extent of the assimilation attributable to the alleged inferiorities against the practicalities of the available alternatives.

[43] In my view, such a test is unnecessarily complex and rigid. Not only would it introduce unnecessary elements into the equivalence analysis, it would also require unravelling the question of responsibility for a lack of equivalence, as between the Province and the local school board, even where such an exercise provides no insight into the question of whether a given minority language school is equivalent to its majority counterparts. Such a test would also require the court to jump forward to considering possible positive remedies, under the

à retirer son enfant de l'école, surtout en présence d'autres points forts de l'expérience éducative. Essentiellement, l'âge d'une école et la qualité de ses installations matérielles ne sont que deux des multiples facteurs à considérer. Plusieurs autres considérations impératives entrent dans la comparaison à laquelle se livre un parent raisonnable : la compétence des enseignants, le programme et les occasions culturelles qu'offre une école de la minorité linguistique sont tous pertinents. Un parent ne s'attend pas, et ne saurait raisonnablement s'attendre, à ce que tous les aspects de l'expérience éducative soient les « meilleurs possible ». Comme je l'ai déjà souligné, la comparaison est de nature holistique.

[41] En fin de compte, l'évaluation est axée sur l'*équivalence réelle* de l'expérience éducative. Si, dans l'ensemble, l'expérience est équivalente, les exigences de l'art. 23 sont respectées.

[42] Pour sa part, la Province a proposé un critère très différent pour mesurer l'équivalence au titre de l'art. 23. Ce critère comprend quatre éléments distincts. Premièrement, le tribunal examine les allégations d'infériorité; deuxièmement, il soupèse les lacunes par rapport aux avantages relatifs de l'école de la minorité linguistique afin de déterminer l'incidence qu'ils ont sur l'assimilation; troisièmement, il examine les décisions en matière d'attribution de ressources du conseil scolaire de la minorité linguistique et décide si les lacunes sont imputables à un financement insuffisant; enfin, il évalue l'étendue de l'assimilation attribuable aux points faibles allégués en fonction des avantages pratiques que présentent les autres possibilités.

[43] À mon avis, un tel critère est inutilement complexe et rigide. Non seulement introduit-il des éléments inutiles dans l'analyse de l'équivalence, mais il oblige aussi à décider qui, de la Province ou du conseil scolaire local, est responsable de la non-équivalence, même si cet exercice n'est d'aucun secours pour déterminer si une école de la minorité linguistique est équivalente à ses homologues de la majorité. Ce critère obligerait également le tribunal à sauter une étape pour examiner les réparations concrètes possibles, sous prétexte d'évaluer les



guise of assessing the practicalities of the alternatives available, even where the litigants do not seek a positive remedy. For all of these reasons, I reject this approach to assessing equivalence.

(4) Is There a Role for Costs and Practicalities Within the Equivalence Test?

[44] The Court of Appeal concluded that costs and practicalities may, in some cases, play a role in the equivalence analysis. The Province takes the position that costs and practicalities are part of every entitlement-related decision under s. 23. Thus, where there is a question of upgrading facilities or constructing new facilities for a group of s. 23 rights holders, costs and practicalities will enter into the analysis of whether the existing facilities are equivalent.

[45] By contrast, the Parents and the CSF say that costs and practicalities are only relevant in the assessment of where on the sliding scale a given group of rights holders belongs. Once such a group has been determined to be entitled to the highest level of educational services anticipated by s. 23, they are entitled to services of a quality equal to those of the majority, regardless of costs or practicalities.

[46] In my view, costs and practicalities are relevant to the determination of the level of services a group of rights holders is entitled to on the sliding scale. The Province's position misconceives the nature of the equivalence analysis, and conflates entitlement and equivalence. The entitlement is to equivalent educational services. The equivalence analysis is thus a factual inquiry, not an entitlement-related decision. The "numbers warrant" analysis will have already considered costs and practicalities in determining the scope of the s. 23 rights to be afforded to the minority language group. It would undermine that analysis to consider costs and practicalities *again*, after the appropriate level of educational services has already been determined. Such an approach is neither logical nor principled. Thus,

avantages pratiques des autres possibilités, même si les parties ne cherchent pas à obtenir de réparation concrète. Pour toutes ces raisons, je rejette cette méthode d'évaluation de l'équivalence.

(4) Les coûts et les considérations pratiques ont-ils leur place dans le critère d'équivalence?

[44] La Cour d'appel a conclu que les coûts et les considérations pratiques peuvent, dans certains cas, jouer un rôle dans l'analyse de l'équivalence. La Province soutient qu'il faut tenir compte des coûts et des considérations pratiques dans chaque décision sur les droits garantis par l'art. 23. Par conséquent, lorsqu'il est question d'améliorer des installations ou d'en construire de nouvelles pour un groupe de titulaires des droits garantis par l'art. 23, les coûts et les considérations pratiques jouent dans l'examen de la question de savoir si les installations existantes sont équivalentes.

[45] En revanche, les Parents et le CSF affirment qu'il ne faut tenir compte des coûts et des considérations pratiques que pour déterminer où, sur l'échelle variable, se situe un groupe de titulaires de droits. Une fois qu'il a été établi que ce groupe a droit au plus haut niveau de services d'enseignement prévu par l'art. 23, il a le droit de recevoir des services de qualité équivalente à ceux offerts à la majorité, peu importe les coûts ou les considérations pratiques.

[46] À mon avis, les coûts et les considérations pratiques sont pertinents pour établir le niveau de services dont doit bénéficier un groupe de titulaires de droits selon l'échelle variable. La Province se méprend sur la nature de l'analyse de l'équivalence et confond le droit à des services et l'équivalence. Les titulaires ont droit à des services d'enseignement équivalents. L'analyse de l'équivalence s'attache donc aux faits, et non à la reconnaissance d'un droit. Le tribunal aura déjà examiné les coûts et les considérations pratiques dans le cadre de l'analyse de la « justification par le nombre » pour déterminer l'étendue des droits que confère l'art. 23 au groupe linguistique minoritaire. Ce serait compromettre cette analyse que d'examiner *de nouveau* les coûts et les considérations pratiques, après que le niveau

it is not appropriate for provincial or territorial governments to invoke issues of practicality or cost as part of the inquiry into the factual equivalence of minority language and majority language schools.

[47] As this Court noted in *Mahe*, costs will usually be subsumed within pedagogical needs in determining what level of services the numbers warrant (pp. 384-85). Funds allocated to minority language schools should be *at least* the same *per capita* as those allocated to majority language schools (p. 378). However, pedagogical needs will, in most cases, prevent the imposition of unrealistic financial demands on the state (p. 385). For example, it would not make sense, either from a pedagogical or a cost perspective, to establish a school for only 10 students in an urban centre. This would be true generally for educational services in either language.

[48] However, where numbers have previously been found to warrant equivalent services, for example, in earlier litigation, the “numbers warrant” analysis may become somewhat *pro forma*. Unless evidence of a numbers decline puts into question whether the community still sits at the upper end of the sliding scale, entitlement to a previously established level of instruction and facilities is unlikely to be challenged. The more useful inquiry for upper threshold rights-holder groups may be into whether they are receiving the equivalence of the educational services guaranteed to them under s. 23. Costs and practicalities will be irrelevant when considering the minimum requirements for educational equivalence.

[49] It may be that costs and practicalities again become relevant if a responsible party seeks to justify a violation of s. 23 under s. 1 of the *Charter*. As well,

approprié de services d’enseignement eut déjà été fixé. Une telle approche n’est ni logique ni fondée sur des principes. Par conséquent, il n’est pas opportun pour les gouvernements provinciaux ou territoriaux de soulever des questions liées aux considérations pratiques ou aux coûts dans le cadre de l’analyse de l’équivalence factuelle entre les écoles de la minorité linguistique et celles de la majorité linguistique.

[47] Comme la Cour l’a indiqué dans *Mahe*, les coûts sont habituellement subordonnés aux besoins pédagogiques lorsque vient le temps de déterminer le niveau de services que justifie le nombre d’élèves (p. 384-385). Les fonds affectés aux écoles de la minorité linguistique devraient être *au moins* équivalents, en proportion du nombre d’élèves, aux fonds affectés aux écoles de la majorité (p. 378). Cependant, les besoins pédagogiques permettront, dans la plupart des cas, d’éviter l’imposition à l’État de charges pécuniaires irréalistes (p. 385). Par exemple, il ne serait pas logique, tant sur le plan pédagogique que financier, d’ouvrir une école pour seulement 10 élèves dans un centre urbain. Cela vaut en général pour les services d’enseignement offerts dans l’une ou l’autre langue.

[48] Toutefois, lorsqu’il a déjà été établi, par exemple dans un litige antérieur, que le nombre justifiait la prestation de services équivalents, l’analyse de la « justification par le nombre » peut devenir en quelque sorte une question de forme. À moins que la preuve d’une baisse du nombre d’élèves amène à se demander si la communauté se situe toujours à la limite supérieure de l’échelle variable, il est peu probable que le droit à un niveau préalablement fixé d’instruction et d’établissements soit contesté. En ce qui concerne les titulaires de droits situés au niveau supérieur de l’échelle, il est peut-être plus utile de se demander s’ils reçoivent les services d’enseignement équivalents que leur garantit l’art. 23. Les coûts et les considérations pratiques ne jouent aucun rôle dans l’examen des conditions minimales d’équivalence scolaire.

[49] Il se peut que les coûts et les considérations pratiques redeviennent pertinents si une partie responsable cherche à justifier une violation de l’art. 23

costs and practicalities may be relevant where a court seeks to fashion a remedy that is “appropriate and just” in the circumstances, pursuant to s. 24(1) of the *Charter*. Thus, it does not automatically follow from a finding of a s. 23 breach that rights holders will receive a new school. There is a perpetual tension in balancing competing priorities; between the availability of financial resources and the demands on the public purse. In fashioning a remedy, the court will take into account the costs and practicalities that form part of the provision of all educational services — for both majority and minority language schools. However, this issue is not before us on this appeal.

[50] To summarize, issues of costs and practicalities are considered in determining where a minority language community falls on the sliding scale of rights guaranteed under s. 23. Where the community is entitled to the highest level of educational services, on an equal footing with the majority language community, costs and practicalities will not be relevant to a determination of whether the rights holders are receiving the services to which they are entitled. It may be, however, that costs and practicalities will be relevant in attempts to justify a breach of s. 23, and in attempts to fashion an appropriate and just remedy for a breach.

#### B. *Application to This Appeal*

##### (1) Equivalence

[51] In the present case, the petition judge made a number of factual findings regarding RDV and neighbouring English-language schools. He found a number of serious inadequacies at RDV compared to English-language schools in the area. Many of these are set out at the outset of these reasons. The inadequacies at RDV are striking.

[52] The judge also determined the number of eligible students living in the catchment area to be

en vertu de l’article premier de la *Charte*. De plus, les coûts et les considérations pratiques peuvent s’avérer pertinents quand un tribunal cherche à concevoir une réparation « convenable et juste » eu égard aux circonstances en vertu du par. 24(1) de la *Charte*. Donc, la conclusion qu’il y a violation de l’art. 23 ne donnera pas automatiquement lieu à l’ouverture d’une nouvelle école pour les titulaires de droits. Il existe un tiraillement constant dans la conciliation de priorités concurrentes, entre la disponibilité de moyens financiers et les pressions exercées sur le trésor public. Pour concevoir une réparation, le tribunal tient compte des coûts et des considérations pratiques qui font partie de la prestation de tous les services d’enseignement — tant pour les écoles de la majorité linguistique que pour celles de la minorité. Nous ne sommes toutefois pas saisis de cette question en l’espèce.

[50] En résumé, on tient compte des coûts et des considérations pratiques pour déterminer où se situe une communauté linguistique minoritaire sur l’échelle variable des droits garantis par l’art. 23. Si cette communauté a droit au plus haut niveau de services d’enseignement, au même titre que la communauté majoritaire, il n’est pas nécessaire de tenir compte des coûts et considérations pratiques pour décider si les titulaires des droits reçoivent les services auxquels ils ont droit. Il peut toutefois arriver que les coûts et les considérations pratiques s’avèrent pertinents lorsqu’on tente de justifier une violation de l’art. 23 ou de concevoir une réparation convenable et juste par suite d’une violation.

#### B. *Application en l’espèce*

##### (1) Équivalence

[51] En l’espèce, le juge saisi de la requête a tiré un certain nombre de conclusions de fait en ce qui concerne RDV et les écoles de langue anglaise des environs. Il a relevé plusieurs lacunes graves à RDV, comparativement aux écoles de langue anglaise du secteur. Bon nombre de ces lacunes sont exposées au début des présents motifs et elles sont frappantes.

[52] Le juge a aussi déterminé qu’au moins 710 élèves admissibles habitaient le secteur desservi

at least 710, and found that the Francophone population in the relevant area warrants the provision of elementary school facilities capable of accommodating approximately 500 students. As of 2011, 344 students were enrolled at RDV, while the school has an operating capacity of only 199 students. There is both overcrowding and unmet demand at RDV.

[53] As already mentioned, in 1996, the Supreme Court of British Columbia found that the number of children of rights holders in the geographic area of Vancouver/Lower Mainland and Victoria warranted the maximum level of management and control contemplated under s. 23 of the *Charter*: see *Assn. des Parents Francophones*. As of 1996, the minority language community in Vancouver and Victoria was of sufficient numbers to be entitled to the highest threshold of educational services anticipated by the sliding scale: there were 8,725 eligible children in 1991 (paras. 44 and 53). There was no suggestion in this appeal that today's numbers are any less compelling. It remains clear that the number of rights holders living west of Main Street in Vancouver warrants the highest level of services, and thus educational equivalence with nearby English-language schools.

[54] The petition judge applied the correct test to assess equivalence. In his reasons, he described the test to be applied as follows:

I am of the opinion that in measuring equivalence I should look primarily to factors that influence parental enrollment decisions. I should look to evidence of the aesthetic qualities of the facilities and their structural integrity as well as evidence of academic outcomes. The principal objective of avoiding linguistic assimilation should be borne in mind. [2012 BCSC 1614, at para. 135]

It is clear that the judge understood that both facilities and academics are relevant. With respect to academics, he held that to the extent that academic results contribute to enrollment, they must be considered but do not constitute a substitute for a comprehensive measure of equivalence. In the present

par RDV et a conclu que la population francophone du secteur justifiait la fourniture d'établissements d'enseignement primaire pouvant accueillir environ 500 élèves. En 2011, 344 élèves étaient inscrits à RDV, alors que la capacité opérationnelle de l'école n'est que de 199 élèves. Non seulement RDV est surpeuplée, mais elle ne satisfait pas à la demande.

[53] Comme je l'ai déjà mentionné, la Cour suprême de la Colombie-Britannique a conclu en 1996 que le nombre d'enfants de titulaires de droits dans la région de Vancouver et du Lower Mainland et dans celle de Victoria justifiait le niveau maximum de gestion et de contrôle prévu par l'art. 23 de la *Charte* : voir *Assn. des Parents Francophones*. En 1996, la communauté linguistique minoritaire de Vancouver et de Victoria comptait un nombre suffisant de membres pour que ceux-ci aient droit au plus haut niveau de services d'enseignement prévu par l'échelle variable : on recensait 8 725 enfants admissibles en 1991 (par. 44 et 53). Nul n'a laissé entendre dans le présent pourvoi que les chiffres actuels sont moins frappants. Il demeure évident que le nombre de titulaires de droits habitant à l'ouest de la rue Main à Vancouver justifie le plus haut niveau de services et, par conséquent, la fourniture d'établissements d'enseignement équivalents aux écoles de langue anglaise des environs.

[54] Le juge saisi de la requête a appliqué le bon critère pour évaluer l'équivalence. Dans ses motifs, il a ainsi décrit le critère à appliquer :

[TRADUCTION] J'estime que, pour mesurer l'équivalence, il me faut examiner principalement les facteurs qui influent sur la décision des parents d'inscrire leur enfant dans une école. Je dois examiner la preuve des qualités esthétiques des établissements et leur intégrité structurale, ainsi que la preuve des résultats scolaires. Il faut garder à l'esprit le principal objectif d'éviter l'assimilation linguistique. [2012 BCSC 1614, par. 135]

Le juge savait manifestement que les établissements et les résultats scolaires sont tous deux pertinents. En ce qui concerne les résultats scolaires, il a conclu que ceux-ci doivent être pris en considération dans la mesure où ils contribuent à l'inscription, mais qu'ils ne se substituent pas à une mesure complète

case, the judge noted: “[T]he parents and the CSF do not challenge the government’s position that academic results are reasonably good. Parents are satisfied with the quality of the instruction their children are receiving” (para. 138).

[55] The judge compared RDV to the English-language schools in the relevant catchment area in Vancouver. In the circumstances, this represents an appropriate geographic scope for the assessment of equivalence.

[56] After reviewing the evidence, the judge concluded that RDV was not equivalent to the majority language schools in the area, stating:

I am prepared . . . given the evidence with respect to the facilities afforded to students at Rose-des-vents, to say that long travel times in this case are clearly not offset by superior facilities or programs, and that together with inadequate facilities, long travel times act as a disincentive to enrolment, preserve the *status quo*, and defeat the purposes of s. 23 of the *Charter*. . . . What can be said on the evidence is that, collectively, the facilities, including transportation facilities, afforded to the children of rights-holders in the City of Vancouver west of Main Street are presently inadequate to meet the standard of equivalence required to satisfy the constitutional guarantee established by s. 23. [para. 157]

[57] The judge comprehensively and holistically assessed the relevant factors. He noted the high quality of instruction and good academic outcomes. However, in the determination of overall substantive equivalence, he concluded that the programs offered at RDV were not *so* superior as to offset its inadequate facilities, overcrowding and long travel times. In his opinion, the disparity between the minority and majority language schools was such as to limit enrolment and contribute to assimilation. I can see no error in principle in his analysis.

de l’équivalence. En l’espèce, il a souligné ce qui suit : [TRADUCTION] « [L]es parents et le CSF ne contestent pas la position du gouvernement selon laquelle les résultats scolaires sont assez bons. Les parents sont satisfaits de la qualité de l’instruction que reçoivent leurs enfants » (par. 138).

[55] Le juge a comparé RDV aux écoles de langue anglaise du secteur concerné de Vancouver. Dans les circonstances, il s’agit là d’une étendue géographique qui convient pour évaluer l’équivalence.

[56] Après avoir examiné la preuve, le juge a conclu que RDV n’équivalait pas aux écoles de la majorité linguistique du secteur :

[TRADUCTION] Je suis [. . .] prêt à dire, vu la preuve concernant les installations fournies aux élèves de Rose-des-vents, que les longs déplacements ne sont, en l’espèce, clairement pas contrebalancés par des installations ou des programmes de qualité supérieure et que, conjugués à des établissements inadéquats, ces longs déplacements dissuadent les parents d’inscrire leurs enfants, maintiennent le statu quo et vont à l’encontre des objets de l’art. 23 de la *Charte*. [. . .] Ce que la preuve permet d’affirmer, c’est que, collectivement, les établissements et les services de transport offerts aux enfants des titulaires de droits de la ville de Vancouver habitant à l’ouest de la rue Main ne permettent pas de satisfaire à la norme d’équivalence nécessaire pour respecter la garantie constitutionnelle établie par l’art. 23. [par. 157]

[57] Le juge a évalué les facteurs pertinents de façon exhaustive et holistique. Il a souligné la grande qualité de l’instruction et les bons résultats scolaires. Toutefois, au moment d’établir l’équivalence réelle globale, il a conclu que les programmes offerts à RDV n’étaient pas de qualité *suffisante* pour pallier le caractère inadéquat de ses installations, la surpopulation et les longs déplacements. Selon lui, l’écart entre les écoles de la minorité linguistique et celles de la majorité était tel qu’il avait pour effet de limiter l’inscription et de contribuer à l’assimilation. Je ne relève aucune erreur de principe dans son analyse.



(2) The Declaration

[58] At the end of the first phase of the proceedings, the petition judge issued a declaration that the rights holders in the designated area “are not being provided the minority language educational facilities guaranteed to them by s. 23” (2012 BCSC 1614, at para. 160).

[59] The Province argues that a court cannot make a finding that a group of s. 23 rights holders is not receiving what they are entitled to without first determining responsibility. In its view, a finding that a minority language school lacks equivalence does not equal a finding of a s. 23 breach.

[60] The Parents disagree. They characterize the judge’s conclusion as a finding of a s. 23 breach, albeit one that does not assign responsibility for that breach. The Parents are of the view that a declaration alone could be sufficient to facilitate a resolution to the situation. Section 1 has not been pleaded and has not been extensively argued up to this point in the proceedings.

[61] In my view, the judge’s declaration in this case constitutes a limited, or *prima facie*, declaration of a breach of s. 23. In these circumstances, where the children of s. 23 rights holders are entitled to an educational experience equivalent to that of majority language children, there is no difference between a finding of a lack of equivalence and a finding that the rights holders have not received the services to which they are entitled under s. 23. In effect, unless the absence of equivalence can be justified under s. 1, it is a violation of the claimants’ *Charter* rights. Put differently, what else could save a breach, other than justification of the failure to provide equivalent services or to allocate sufficient resources? However, since responsibility for the breach has not yet been assigned — and leaving open the possibility that the responsible party or parties may seek to justify the breach — it cannot be said that the judge’s declaration constitutes a complete finding of a *Charter* violation. Indeed, the judge’s

(2) Le jugement déclaratoire

[58] À l’issue de la première étape de l’instance, le juge saisi de la requête a prononcé un jugement déclaratoire selon lequel les titulaires de droits du secteur désigné [TRADUCTION] « ne bénéficient pas des établissements d’enseignement dans la langue de la minorité qui leur sont garantis par l’art. 23 » (2012 BCSC 1614, par. 160).

[59] Selon la Province, un tribunal ne peut pas conclure qu’un groupe de titulaires des droits garantis par l’art. 23 ne reçoit pas les services auxquels il a droit si la question de la responsabilité n’a pas été tranchée. À son avis, la conclusion qu’une école de la minorité linguistique n’est pas équivalente n’équivaut pas à une conclusion selon laquelle il y a violation de l’art. 23.

[60] Les Parents ne sont pas de cet avis. Pour eux, la conclusion du juge en est une suivant laquelle il y a violation de l’art. 23, mais où le juge n’en attribue pas la responsabilité. Les Parents estiment qu’un jugement déclaratoire pourrait suffire à lui seul pour faciliter le règlement de la situation. L’article premier n’a pas été invoqué et n’a pas été longuement débattu jusqu’à maintenant dans l’instance.

[61] À mon avis, le jugement déclaratoire prononcé par le juge en l’espèce constitue une déclaration limitée, ou faite à première vue, de violation de l’art. 23. Dans ces circonstances, où les enfants de titulaires des droits garantis par l’art. 23 ont droit à une expérience éducative équivalente à celle des enfants de la majorité, il n’y a aucune différence entre une conclusion d’absence d’équivalence et une conclusion selon laquelle les titulaires de droits n’ont pas reçu les services auxquels ils ont droit en vertu de l’art. 23. En fait, à moins qu’elle puisse être justifiée au sens de l’article premier, l’absence d’équivalence viole les droits garantis aux demandeurs par la *Charte*. Autrement dit, par quel autre moyen pourrait-on valider une violation, si ce n’est qu’en justifiant l’omission de fournir des services équivalents ou d’allouer suffisamment de ressources? Cependant, puisqu’aucune responsabilité n’a encore été attribuée pour cette violation — et qu’il demeure possible que la ou les parties

careful phrasing of his declaration indicates that he was alive to these complexities.

[62] Establishing responsibility for the breach may be relevant to crafting an appropriate remedy, should one be necessary. Even if the CSF was found, at a later phase of the proceedings, to be the sole party responsible for the absence of equivalence, such a finding would not undermine the judge’s declaration at the conclusion of the first phase. The *Charter* binds both the Province and the CSF: see *Multani v. Commission scolaire Marguerite-Bourgeoys*, 2006 SCC 6, [2006] 1 S.C.R. 256, at para. 22. Provinces have mechanisms for overseeing good governance by school boards. Even if the CSF were found solely responsible for the breach, restoring and maintaining educational equivalence at RDV may require action and expenditure on the part of both the CSF and the Province.

[63] In summary, the judge’s declaration regarding the lack of s. 23 equivalence represents the equivalent of a declaration of a *prima facie* breach of s. 23, subject to the future determination of responsibility, justification for the breach (if applicable), and positive remedy.

### (3) The Effect of the Declaration

[64] As of this stage of the proceedings, any positive remedy remains outstanding. The petition judge gave no specific direction to the Province or to the CSF.

[65] That said, there is a tradition in Canada of state actors taking *Charter* declarations seriously: see, e.g., P. W. Hogg, *Constitutional Law of Canada* (5th ed. Supp.), at p. 40-37. As this Court noted in *Doucet-Boudreau*, “[t]he assumption underlying this

responsables tentent de la justifier — on ne peut affirmer que le jugement déclaratoire rendu par le juge constitue une conclusion complète selon laquelle il y a violation de la *Charte*. D’ailleurs, le fait que le juge a soigneusement formulé son jugement déclaratoire indique qu’il était conscient de ces difficultés.

[62] Il peut être pertinent d’établir qui est responsable de la violation pour concevoir une réparation convenable s’il est nécessaire d’en accorder une. Même s’il était conclu à une étape ultérieure de l’instance que le CSF est la seule partie responsable de l’absence d’équivalence, cette conclusion ne compromettrait pas le jugement déclaratoire prononcé par le juge au terme de la première étape. La *Charte* lie à la fois la Province et le CSF : voir *Multani c. Commission scolaire Marguerite-Bourgeoys*, 2006 CSC 6, [2006] 1 R.C.S. 256, par. 22. Les provinces ont à leur disposition des mécanismes qui leur permettent de veiller à la bonne gouvernance des conseils scolaires. Même si l’on attribuait seulement au CSF la responsabilité de la violation, le CSF et la Province pourraient devoir agir et engager certaines dépenses pour atteindre et maintenir l’équivalence scolaire à RDV.

[63] En résumé, le jugement déclaratoire du juge selon lequel les titulaires des droits n’ont pas bénéficié de l’équivalence accordée par l’art. 23 équivaut à une déclaration portant qu’il y a, à première vue, violation de l’art. 23, sous réserve de l’établissement futur de la responsabilité, d’une justification de la violation (s’il y a lieu) et d’une réparation concrète.

### (3) L’effet du jugement déclaratoire

[64] À ce stade de l’instance, aucune réparation concrète n’a encore été accordée. Le juge saisi de la requête n’a donné aucune directive précise à la Province ou au CSF.

[65] Cela dit, la tradition au Canada veut que les représentants de l’État prennent au sérieux les jugements déclaratoires fondés sur la *Charte* : voir, p. ex., P. W. Hogg, *Constitutional Law of Canada* (5<sup>e</sup> éd. suppl.), p. 40-37. Comme l’a fait remarquer

choice of remedy is that governments will comply with the declaration promptly and fully” (para. 62). Indeed, this represents one reason why courts often choose to issue declarations in the context of s. 23 (M. Doucet, “L’article 23 de la *Charte canadienne des droits et libertés*” (2013), 62 *S.C.L.R.* (2d) 421, at pp. 462-63).

[66] The Parents hope that as a result of this declaration, the main actors implicated — the Province and the CSF — will recognize the need to promptly address the inadequate facilities at RDV. They hope that there is no need to await the outcome of the province-wide litigation, or any subsequent phase of this litigation.

[67] The declaratory relief granted by the judge at the conclusion of the first phase of litigation defers to the parties, allowing them to determine among themselves the best course of action to remedy the lack of equivalence (see *Mahe*, at pp. 392-93). To the extent that there are disputes between a provincial ministry of education and a minority language school board over how best to ensure compliance with the requirements of s. 23, these disputes should be worked out between those parties whenever possible. While parents may have representation on school boards, and thus have a degree of input over school board priorities, school boards are also governmental actors. It does not play to the institutional strength of courts to have judges participate deeply in operational questions, such as detailed decisions surrounding the construction of a new school facility. In the face of competing resource demands and the imperfect realities of day-to-day management of an education system, s. 23 of the *Charter* requires good faith on the part of all interested parties to ensure substantive equivalence for rights holders.

[68] As this Court noted in *Doucet-Boudreau*, “[f]or every school year that governments do not

la Cour dans l’arrêt *Doucet-Boudreau*, « [e]n choisissant ce type de réparation, on tient pour acquis que le gouvernement en question se conformera rapidement et entièrement au jugement rendu » (par. 62). C’est d’ailleurs une des raisons pour lesquelles les tribunaux choisissent souvent de rendre des jugements déclaratoires dans le contexte de l’art. 23 (M. Doucet, « L’article 23 de la *Charte canadienne des droits et libertés* » (2013), 62 *S.C.L.R.* (2d) 421, p. 462-463).

[66] Les Parents espèrent qu’à la suite de ce jugement déclaratoire, les principaux acteurs — la Province et le CSF — reconnaîtront la nécessité de s’occuper sans délai des installations inadéquates de RDV. Ils espèrent qu’ils n’auront pas à attendre l’issue du litige provincial, ou de toute autre étape subséquente de la présente instance.

[67] Dans son jugement déclaratoire rendu au terme de la première étape, le juge s’en remet aux parties en leur permettant de choisir elles-mêmes la meilleure façon de procéder pour remédier à l’absence d’équivalence (voir *Mahe*, p. 392-393). Lorsqu’un ministère provincial de l’éducation et un conseil scolaire de la minorité linguistique ne s’entendent pas sur la meilleure façon d’assurer le respect des exigences de l’art. 23, ils doivent tenter, dans la mesure du possible, de régler eux-mêmes le différend. Si les parents peuvent être représentés au sein des conseils scolaires, et ainsi avoir une certaine influence sur leurs priorités, il reste que ces derniers sont aussi des acteurs gouvernementaux. Ce n’est pas exploiter le point fort institutionnel des tribunaux que de demander aux juges de s’engager à fond dans des questions opérationnelles, en rendant par exemple des décisions détaillées sur la construction d’un nouvel établissement scolaire. Malgré les pressions concurrentes exercées sur les ressources et les imperfections de la gestion quotidienne d’un système d’éducation, l’art. 23 de la *Charte* exige de toutes les parties intéressées qu’elles fassent preuve de bonne foi pour que les titulaires de droits bénéficient d’une équivalence réelle.

[68] Comme la Cour l’a fait observer dans *Doucet-Boudreau*, « [l]e risque d’assimilation [. . .]

meet their obligations under s. 23, there is an increased likelihood of assimilation”, which undermines the remedial goals of s. 23 (para. 29). The situation is urgent.

(4) Organization of the Proceedings

(a) *Justice Willcock’s Phasing Order*

[69] Properly structured, communicated, and understood, phasing can facilitate access to justice by ordering a proceeding in such a way as to resolve first those issues that can be dealt with more expeditiously, while leaving to later phases more time-consuming or complex issues, particularly where it may prove unnecessary to engage the later stages. This can be particularly important in litigation involving s. 23 of the *Charter*. For this reason, it is understandable that minority language education rights holders would seek a timely determination of whether or not they are receiving the services required by s. 23.

[70] This interest in the timely determination of s. 23 rights does not mean that normal rules of procedural fairness cease to apply. However, it is relevant to the exercise of a judge’s discretion to use phasing or other types of creative structuring of proceedings.

[71] In this case, the petition judge phased the proceedings in light of the limited nature of the Parents’ requested relief, taking into consideration the efficient use of judicial resources and the special nature of s. 23. Determining responsibility for the breach was left for a subsequent phase of proceedings, if necessary.

[72] Additionally, the ongoing litigation between the CSF and the Province involves the apportionment of responsibility for alleged s. 23 breaches on

augment[e] avec les années scolaires qui s’écoulent sans que les gouvernements exécutent les obligations que leur impose l’art. 23 », ce qui contre-carre les objectifs réparateurs de l’art. 23 (par. 29). La situation est urgente.

(4) Organisation de l’instance

a) *Ordonnance de division en étapes du juge Willcock*

[69] Correctement structurée, formulée et comprise, l’ordonnance de division en étapes de l’instance peut faciliter l’accès à la justice en prévoyant que l’instance se déroulera de façon à ce que les questions susceptibles d’être traitées plus rapidement soient résolues en premier, et en réservant l’examen des questions plus accaparantes ou complexes aux étapes ultérieures, surtout si celles-ci pourraient s’avérer inutiles. La division en étapes peut se révéler particulièrement importante dans les litiges mettant en cause l’art. 23 de la *Charte*. C’est pourquoi il est normal que les titulaires de droits à l’instruction dans la langue de la minorité demandent qu’il soit statué avec diligence sur la question de savoir s’ils reçoivent ou non les services exigés par l’art. 23.

[70] Cet intérêt à obtenir promptement une décision sur les droits garantis par l’art. 23 ne signifie pas que les règles d’équité procédurale habituelles cessent de s’appliquer. Cependant, il relève du pouvoir discrétionnaire du juge de recourir à la division en étapes de l’instance ou à toute autre mesure novatrice pour structurer l’instance.

[71] En l’espèce, le juge saisi de la requête a divisé l’instance en étapes vu la portée restreinte de la réparation sollicitée par les Parents, et il a tenu compte de l’utilisation efficiente des ressources judiciaires et de la nature particulière de l’art. 23. L’imputation de la responsabilité de la violation a été réservée à une étape ultérieure de l’instance, au besoin.

[72] De plus, le litige en cours entre le CSF et la Province porte sur le partage de la responsabilité pour les violations alléguées de l’art. 23 à l’échelle

a province-wide scale. The outcome of that litigation may impact the future course of the proceedings under appeal here. From the Parents' perspective, the outcome of the province-wide litigation may obviate the need for a subsequent phase of these proceedings.

[73] Responsibility for the breach at issue here cannot be determined until the next phase of proceedings. Division of responsibility will determine where the burden of justifying the s. 23 violation lies, if a s. 1 argument is raised. Similarly, the division of responsibility would most likely precede any substantive remedial orders.

(b) *Striking of Pleadings and Procedural Directions*

[74] Given the phasing of the petition, the portions of the Province's pleadings struck by the judge were not relevant to the first-phase inquiry into equivalence. In the circumstances, it was open to the judge to strike those portions of the Province's pleadings. Further, the judge was entitled to decline to hear evidence on the question of responsibility for any inadequacies at RDV. While the judge's communication of the phasing of the petition was perhaps not as clear as it might have been, this did not result in any prejudice to the parties. It was clear throughout the proceedings that the judge would not assign responsibility for any s. 23 breach or fashion any remedy as part of the first phase.

[75] The Province's struck pleading that there are many school facilities in British Columbia that could benefit from upgrading, renovation or replacement is irrelevant to the question of whether the children of rights holders are receiving instruction and facilities equivalent to those received by similarly situated majority language students. Similarly, the Province's struck pleading that there are many causes of assimilation apart from inadequate facilities does not assist the court in the evaluation of substantive equivalence between minority and majority language schools. Moreover, the Province's pleading that there

de la province. L'issue de ce litige peut avoir des répercussions sur le déroulement de l'instance faisant l'objet du présent pourvoi. Du point de vue des Parents, l'issue du litige provincial pourrait rendre inutile la poursuite de l'instance.

[73] L'imputation d'une responsabilité pour la violation en cause ne peut avoir lieu qu'à la prochaine étape de l'instance. Le partage de la responsabilité permettra de déterminer sur qui repose le fardeau de justifier la violation de l'art. 23 si l'on invoque un argument relatif à l'article premier. De même, la responsabilité serait fort probablement partagée avant que des ordonnances de réparation sur le fond ne soient rendues.

b) *Radiation de passage des actes de procédure et directives en matière de procédure*

[74] Vu la division en étapes de l'instruction de la requête, les sections des actes de procédure de la Province qui ont été radiées par le juge n'étaient pas pertinentes pour l'analyse de l'équivalence à la première étape. Dans les circonstances, il était loisible au juge de radier ces passages. De plus, le juge pouvait refuser d'entendre des témoignages sur la question de la responsabilité pour les lacunes relevées à RDV, le cas échéant. Bien que la communication par le juge de la division en étapes de l'instruction de la requête ne fût pas aussi claire qu'elle aurait pu l'être, cela n'a causé aucun préjudice aux parties. Il a toujours été évident que le juge n'imputerait aucune responsabilité pour toute violation de l'art. 23 ni ne concevrait de réparation à la première étape.

[75] Le passage radié de l'acte de procédure de la Province, selon lequel un grand nombre de ses établissements scolaires pourraient être améliorés, rénovés ou remplacés, n'a aucun rapport avec la question de savoir si les enfants des titulaires de droits bénéficient d'une instruction et d'établissements équivalents à ceux dont disposent les élèves de la majorité linguistique se trouvant dans une situation semblable. De même, le passage radié de l'acte de procédure de la Province, selon lequel l'assimilation a bien d'autres causes que les installations inadéquates, n'aide pas le tribunal à évaluer



is a variety of reasons for which rights holders could choose not to send their children to RDV is similarly irrelevant to the question of equivalence. I agree that there could be circumstances where a parent may take her child out of RDV for a reason other than a lack of equivalence. However, this does not negate the evidence that *other* students were not enrolled or were withdrawn from the school due to long transportation times or inadequate facilities. Thus, the struck pleading is not relevant to the question of equivalence.

[76] The Province's struck pleading that most of the students at RDV are children of exogamous couples, and that a decrease in the use of French at home is related to the incidence of exogamous couples, is also irrelevant. By the express terms of s. 23, a member of an exogamous couple can be a rights holder. The children of couples that include one rights holder are entitled to attend minority language schools. As this Court has underlined, s. 23(2) applies "without regard to the fact that qualified parents or children may not be French or English, or may not speak those languages at home" (*Solski (Tutor of) v. Quebec (Attorney General)*, 2005 SCC 14, [2005] 1 S.C.R. 201, at para. 31). Indeed, a French-language school may play a crucial role in the transfer of the French language and culture where it is more difficult for one of the parents to transmit the language and culture in a minority context: see R. Landry and R. Allard, "L'exogamie et le maintien de deux langues et de deux cultures: le rôle de la francité familioscolaire" (1997), 23 *Revue des sciences de l'éducation* 561.

[77] Relevance is assessed against the facts in issue. Here, the question that guides the inquiry into substantive equivalence between minority and majority language facilities is the following: would reasonable rights holders be deterred from sending their children to a minority language school because it is meaningfully inferior to an available majority

l'équivalence réelle entre les écoles de la minorité linguistique et celles de la majorité. De plus, le passage de l'acte de procédure de la Province voulant qu'il y ait plusieurs raisons pour lesquelles les titulaires de droits peuvent décider de ne pas envoyer leurs enfants à RDV n'a rien à voir lui non plus avec la question de l'équivalence. Je conviens qu'il peut y avoir des cas où un parent pourrait retirer son enfant de RDV pour une raison autre que l'absence d'équivalence. Or, cette possibilité ne réfute pas la preuve que d'autres élèves n'ont pas été inscrits ou ont été retirés de l'école à cause des longs déplacements ou des installations inadéquates. L'acte de procédure radié n'a donc aucun rapport avec la question de l'équivalence.

[76] Le passage radié de l'acte de procédure de la Province, selon lequel la plupart des élèves de RDV sont des enfants de couples exogames et la diminution de l'utilisation du français à la maison s'explique par l'incidence de ces couples, est également hors de propos. D'après les termes exprès de l'art. 23, le membre d'un couple exogame peut détenir des droits. Les enfants issus des unions dont un membre est titulaire des droits peuvent fréquenter les écoles de la minorité linguistique. Comme l'a souligné la Cour, le par. 23(2) s'applique « indépendamment de la possibilité que les parents ou les enfants admissibles ne soient pas francophones ou anglophones ou qu'ils ne parlent pas ces langues à la maison » (*Solski (Tuteur de) c. Québec (Procureur général)*, 2005 CSC 14, [2005] 1 R.C.S. 201, par. 31). En fait, une école française peut jouer un rôle crucial dans la transmission de la langue et de la culture françaises alors qu'il est plus difficile pour un des parents de le faire dans un contexte minoritaire : voir R. Landry et R. Allard, « L'exogamie et le maintien de deux langues et de deux cultures : le rôle de la francité familioscolaire » (1997), 23 *Revue des sciences de l'éducation* 561.

[77] La pertinence s'apprécie en fonction des faits en cause. En l'espèce, la question qui oriente l'analyse de l'équivalence réelle entre les établissements de la minorité linguistique et ceux de la majorité linguistique est la suivante : des titulaires de droits raisonnables seraient-ils dissuadés d'envoyer leurs enfants dans une école de la minorité

language school? Where a proceeding has been formally phased to separate this question from other elements of the s. 23 analysis, evidence that does not assist in answering this question would normally not be relevant. Considered from this perspective, it is clear that the petition judge was entitled to strike the portions of the Province's pleadings.

[78] Far from being unfair to the parties, limiting the evidence that may be adduced according to the phasing of proceedings heeds this Court's guidance in *Hryniak v. Mauldin*, 2014 SCC 7, [2014] 1 S.C.R. 87. Judges must actively manage the legal process in line with the principle of proportionality, taking into account fair access to the affordable, timely and just adjudication of claims: *Hryniak*, at paras. 32 and 5. Such considerations apply with equal force to s. 23 litigation.

[79] Some or all of the Province's struck pleadings may be relevant to a subsequent phase of the litigation. However, based on the judge's organization of the proceedings, they do not assist in the first phase at issue in this appeal. Of course, his decision is without prejudice to any motions on the part of one or more of the parties to amend their pleadings at subsequent phases of the litigation.

[80] For the same reasons, it was not inappropriate for the judge to deny the Province's adjournment request to adduce new evidence during the first phase of proceedings. The additional evidence that the Province sought to adduce was largely irrelevant to the questions at issue in the first phase, and the judge concluded that the prejudice likely to be created by the delay outweighed the marginal relevance of the evidence.

parce qu'elle est de qualité inférieure à une école de la majorité où ils peuvent les inscrire? Dans une instance qui a été officiellement divisée en étapes afin de distinguer cette question des autres éléments de l'analyse fondée sur l'art. 23, la preuve qui ne permet pas de répondre à la question n'est habituellement pas pertinente. Si on envisage la chose sous cet angle, il est clair que le juge saisi de la requête pouvait radier les passages des actes de procédure de la Province.

[78] Loin d'être injuste pour les parties, le fait de limiter la preuve pouvant être présentée à chaque étape de l'instance respecte les directives données par la Cour dans *Hryniak c. Mauldin*, 2014 CSC 7, [2014] 1 R.C.S. 87. Les juges doivent gérer activement le processus judiciaire en harmonie avec le principe de la proportionnalité, en tenant compte de l'accès équitable à un règlement abordable, expéditif et juste des demandes : *Hryniak*, par. 32 et 5. Ces considérations s'appliquent tout autant aux litiges mettant en cause l'art. 23.

[79] Une partie ou la totalité des actes de procédure radiés de la Province peut s'avérer pertinente à une étape ultérieure de l'instance. Cependant, compte tenu de la façon dont le juge a organisé le déroulement de l'instance, ils ne sont pas utiles à la première étape en cause dans le présent pourvoi. Bien sûr, la décision qu'il a rendue à la première étape ne porte pas atteinte au droit d'une partie ou de plusieurs d'entre elles de présenter une requête en modification de leurs actes de procédure lors des étapes suivantes de l'instance.

[80] Pour les mêmes raisons, il n'était pas inapproprié pour le juge de rejeter la demande d'ajournement que la Province avait présentée en vue de produire de nouveaux éléments de preuve au cours de la première étape de l'instance. Ces éléments de preuve additionnels que la Province voulait produire n'étaient guère pertinents pour les questions en litige à la première étape, et le juge a conclu que le préjudice susceptible d'être causé par le délai l'emportait sur la pertinence marginale des éléments de preuve.

[81] Given the lack of relevance of the pleadings struck, the Court of Appeal erred in setting aside the order striking the pleadings, and in setting aside the judge's declaration.

#### V. Disposition

[82] The appeal is allowed and the petition judge's declaration is reinstated. The matter will be remitted to the Supreme Court of British Columbia for the next phase of the petition, if necessary.

#### VI. Costs

[83] The judge awarded special costs to the Parents throughout the proceedings and to the CSF for all proceedings on or after November 4, 2011. He made this award on the basis that the Parents and the CSF were successful public interest litigants. The Court of Appeal set aside the award of special costs on the basis that the Parents and the CSF were no longer the successful litigants. As this Court is restoring the judge's declaration, absent an error in principle or a plainly wrong award, his award of special costs should also be restored: see *Hamilton v. Open Window Bakery Ltd.*, 2004 SCC 9, [2004] 1 S.C.R. 303, at para. 27.

[84] As this Court recently emphasized in *Carter v. Canada (Attorney General)*, 2015 SCC 5, [2015] 1 S.C.R. 331, the standard for awarding special costs is a high one; only exceptional cases will warrant such treatment (para. 139). This Court described the test for special costs as a modification of the test for advance costs in *British Columbia (Minister of Forests) v. Okanagan Indian Band*, 2003 SCC 71, [2003] 3 S.C.R. 371. The test for special costs described in *Carter* sets out two requirements:

First, the case must involve matters of public interest that are truly exceptional. It is not enough that the issues raised have not previously been resolved or that they transcend the individual interests of the successful

[81] Étant donné l'absence de pertinence des actes de procédure radiés, la Cour d'appel a eu tort d'annuler l'ordonnance de radiation des actes de procédure de même que le jugement déclaratoire du juge.

#### V. Dispositif

[82] Le pourvoi est accueilli et le jugement déclaratoire du juge saisi de la requête est rétabli. L'affaire sera renvoyée à la Cour suprême de la Colombie-Britannique pour la prochaine étape de l'instruction de la requête si cela s'avère nécessaire.

#### VI. Dépens

[83] Le juge a accordé des dépens spéciaux aux Parents devant toutes les cours et au CSF pour toutes les procédures en cours le 4 novembre 2011 ou après cette date. Il l'a fait pour le motif que les Parents et le CSF étaient des parties à un litige d'intérêt public qui ont eu gain de cause. La Cour d'appel a annulé l'adjudication des dépens spéciaux parce que les Parents et le CSF n'avaient plus gain de cause. Comme la Cour rétablit le jugement déclaratoire du juge, sauf erreur de principe ou attribution de dépens nettement erronée, son adjudication de dépens spéciaux doit aussi être rétablie : voir *Hamilton c. Open Window Bakery Ltd.*, 2004 CSC 9, [2004] 1 R.C.S. 303, par. 27.

[84] Comme la Cour l'a récemment souligné dans l'arrêt *Carter c. Canada (Procureur général)*, 2015 CSC 5, [2015] 1 R.C.S. 331, la norme d'octroi de dépens spéciaux est élevée; seuls des cas exceptionnels justifient pareil traitement (par. 139). La Cour a affirmé que le critère relatif aux dépens spéciaux était une modification du critère applicable à la provision pour frais énoncé dans *Colombie-Britannique (Ministre des Forêts) c. Bande indienne Okanagan*, 2003 CSC 71, [2003] R.C.S. 371. Le critère d'octroi de dépens spéciaux établi dans *Carter* comporte deux conditions :

Premièrement, l'affaire doit porter sur des questions d'intérêt public véritablement exceptionnelles. Il ne suffit pas que les questions soulevées n'aient pas encore été tranchées ou qu'elles dépassent le cadre des intérêts du

litigant: they must also have a significant and widespread societal impact. Second, in addition to showing that [the plaintiffs] have no personal, proprietary or pecuniary interest in the litigation that would justify the proceedings on economic grounds, the [plaintiffs] must show that it would not have been possible to effectively pursue the litigation in question with private funding. . . .

Where these criteria are met, a court will have the discretion to depart from the usual rule on costs and award special costs. [paras. 140-41]

This Court further noted that only those costs that are shown to be “reasonable and prudent” will be covered (para. 142).

[85] Although the judge in the present case did not have the benefit of this Court’s decision in *Carter*, his reasons with respect to costs show that he was alive to the considerations outlined in that case. Moreover, he was clearly alive to the exceptional nature of such an award, as evidenced by his frequent use of the words “exceptional” and “exception” throughout his reasons.

[86] He found that the matter before him was one of significant and widespread societal impact:

The questions were of public importance as they involved constitutional principles and the sufficiency of measures taken to protect the minority language culture which is regarded as an important objective for all Canadians, given its place in the *Charter*. The case therefore implicates fundamental social values and policies. [2013 BCSC 1111, at para. 72]

As required by *Carter*, these findings go beyond the basic requirements set out in *Victoria (City) v. Adams*, 2009 BCCA 563, 100 B.C.L.R. (4th) 28.

[87] Furthermore, the petition judge concluded that the interest of the Parents and the CSF was not such as would justify the proceedings on economic

plaideur qui a gain de cause : elles doivent aussi avoir une incidence importante et généralisée sur la société. Deuxièmement, en plus de démontrer qu’ils n’ont dans le litige aucun intérêt personnel, propriété ou pécuniaire qui justifierait l’instance pour des raisons d’ordre économique, les demandeurs doivent démontrer qu’il n’aurait pas été possible de poursuivre l’instance en question avec une aide financière privée. . . .

Lorsque ces critères sont respectés, le tribunal a le pouvoir discrétionnaire de déroger à la règle habituelle en matière de dépens et d’octroyer des dépens spéciaux. [par. 140 et 141]

La Cour a ajouté que seuls les frais dont on établit le caractère « raisonnable et prudent » seront couverts par les dépens spéciaux (para. 142).

[85] En l’espèce, le juge ne disposait pas de la décision de la Cour dans *Carter*, mais ses motifs concernant les dépens démontrent qu’il était sensible aux considérations exposées dans cet arrêt. Il était aussi manifestement conscient du caractère exceptionnel de l’octroi de ces dépens, comme en fait foi son utilisation fréquente des mots « exceptionnel » et « exception » dans ses motifs.

[86] Le juge a conclu que l’affaire dont il était saisi avait une incidence importante et généralisée sur la société :

[TRADUCTION] Les questions revêtaient une importance pour le public puisqu’elles portaient sur des principes constitutionnels et le caractère suffisant des mesures prises pour protéger la culture de la minorité linguistique, ce que l’on considère comme un objectif important pour tous les Canadiens et les Canadiennes, vu sa place dans la *Charte*. L’affaire fait donc intervenir des valeurs et des politiques sociales fondamentales. [2013 BCSC 1111, par. 72]

Comme l’exige l’arrêt *Carter*, ces conclusions vont au-delà des exigences fondamentales énoncées dans *Victoria (City) v. Adams*, 2009 BCCA 563, 100 B.C.L.R. (4th) 28.

[87] En outre, le juge saisi de la requête a conclu que l’intérêt des Parents et du CSF ne permettait pas de justifier l’instance pour des raisons d’ordre

grounds given their means and the high cost of litigation. Regarding the ability of the Parents to bear the costs of the litigation, the judge referred to LeBel J.'s majority reasons in *Okanagan* on the importance of access to *Charter* justice for litigants of limited means:

In special cases where individual litigants of limited means seek to enforce their constitutional rights, courts often exercise their discretion on costs so as to avoid the harshness that might result from adherence to the traditional principles. This helps to ensure that ordinary citizens have access to the justice system when they seek to resolve matters of consequence to the community as a whole. [para. 27]

The judge turned his mind to the limited ability of the Parents to bear the costs of the proceedings. Further, he noted the Province's superior capacity to bear these expenses, and the inability of the CSF to bear such costs without impacting students, thus risking further s. 23 violations. While, according to *Carter*, the fact that the unsuccessful party has a superior capacity to bear the cost of the proceedings cannot, in itself, justify an award of special costs, it remains a relevant consideration: *Carter*, at para. 137.

[88] The type of litigation at issue in this appeal is unusual. The Parents already had a right to minority language education recognized under s. 23, and their petition was initiated largely as a means to compel the Province and the CSF to live up to existing obligations. This process raised novel legal questions regarding the analysis of equivalence under s. 23. By seeking a simple declaration of a lack of equivalence under s. 23, without seeking a positive remedy at the outset, the Parents evidently hoped to resolve some of their issues outside of the courtroom, by way of negotiation with the Province and the CSF.

[89] Even with such a focused approach, litigation of this nature is nonetheless an onerous burden for

économique compte tenu de leurs moyens et du coût élevé du litige. En ce qui concerne la capacité des parents d'assumer les frais du litige, le juge a cité les motifs rédigés par le juge LeBel au nom de la majorité dans l'arrêt *Okanagan* sur l'importance que les parties aux ressources limitées aient accès à la justice garantie par la *Charte* :

Dans des cas spéciaux où des parties aux ressources limitées cherchent à faire respecter leurs droits constitutionnels, les tribunaux exercent souvent leur pouvoir discrétionnaire d'adjudication des dépens de façon à ne pas les mettre dans une situation difficile que pourrait causer l'application des règles traditionnelles. Ils contribuent ainsi à aider les citoyens ordinaires à avoir accès au système juridique lorsqu'ils cherchent à régler des questions qui revêtent de l'importance pour l'ensemble de la collectivité. [par. 27]

Le juge a songé à la capacité limitée des Parents d'assumer les frais de l'instance. De plus, il a souligné la capacité supérieure de la province d'assumer ces dépenses et l'incapacité du CSF de les assumer sans nuire aux élèves, et risquer du même coup d'entraîner d'autres violations de l'art. 23. Bien que, selon *Carter*, le fait que la partie déboutée soit plus en mesure de supporter le coût de l'instance ne peut en soi justifier l'octroi de dépens spéciaux, ce fait demeure une considération pertinente : *Carter*, par. 137.

[88] Le type de litige en cause dans le présent pourvoi est inhabituel. L'article 23 reconnaissait déjà aux Parents un droit à l'instruction dans la langue de la minorité, et leur requête avait pour principal objet de contraindre la Province et le CSF à s'acquitter des obligations existantes. Ce processus a soulevé de nouvelles questions de droit en ce qui a trait à l'analyse de l'équivalence faite en application de l'art. 23. En sollicitant un simple jugement déclarant qu'il n'y avait pas équivalence au sens de l'art. 23, sans chercher à obtenir au départ une réparation concrète, les Parents souhaitaient de toute évidence régler certaines questions à l'extérieur de la salle d'audience, en négociant avec la Province et le CSF.

[89] Même s'il est abordé de manière aussi concentrée, un litige de cette nature demeure un lourd



a small group of parents to bear. It is for this reason that courts have, in the past, awarded special costs in cases involving s. 23 violations where the rights holders made sustained efforts to alert government to the s. 23 issues prior to launching legal proceedings: see *Doucet-Boudreau*, at para. 90; *Arsenault-Cameron*, at para. 63; *Arsenault-Cameron v. Prince Edward Island* (1997), 149 Nfld. & P.E.I.R. 96 (P.E.I.S.C.T.D.), at paras. 12-14; *Marchand v. Simcoe County Board of Education* (1986), 12 C.P.C. (2d) 140 (Ont. H.C.), at pp. 142-43.

[90] In these circumstances, the cost award of the judge will be restored. I would also order special costs to the Parents and the CSF for the appeal proceedings.

*Appeal allowed with costs.*

*Solicitors for the appellants Association des parents de l'école Rose-des-vents et al.: Nicolas M. Rouleau, société professionnelle, Toronto; Joseph Pagé, Vancouver.*

*Solicitors for the appellant Conseil scolaire francophone de la Colombie-Britannique: Gall, Legge, Grant & Munroe, Vancouver; Power Law, Ottawa.*

*Solicitors for the respondents: Attorney General of British Columbia, Victoria; McCarthy Tétrault, Vancouver.*

*Solicitor for the intervener the Attorney General for Saskatchewan: Attorney General for Saskatchewan, Regina.*

*Solicitor for the intervener the Attorney General of Alberta: Attorney General of Alberta, Edmonton.*

*Solicitors for the intervener the Attorney General of the Northwest Territories: Gowling Lafleur Henderson, Ottawa.*

*Solicitors for the intervener the Attorney General of the Yukon Territory: Attorney General of the*

fardeau pour un petit groupe de parents. C'est pour cette raison que les tribunaux ont, par le passé, accordé des dépens spéciaux dans des affaires de violations de l'art. 23 où les titulaires de droits avaient déployé des efforts soutenus afin de signaler ces violations au gouvernement avant d'intenter des poursuites : voir *Doucet-Boudreau*, par. 90; *Arsenault-Cameron*, par. 63; *Arsenault-Cameron c. Prince Edward Island* (1997), 149 Nfld. & P.E.I.R. 96 (C.S.Î.-P.-É., 1<sup>re</sup> inst.), par. 12-14; *Marchand c. Simcoe County Board of Education* (1986), 12 C.P.C. (2d) 140 (H.C. Ont.), p. 142-143.

[90] Dans ces circonstances, les dépens accordés par le juge seront rétablis. Je suis également d'avis d'octroyer des dépens spéciaux pour les procédures d'appel aux Parents et au CSF.

*Pourvoi accueilli avec dépens.*

*Procureurs des appelants l'Association des parents de l'école Rose-des-vents et autres : Nicolas M. Rouleau, société professionnelle, Toronto; Joseph Pagé, Vancouver.*

*Procureurs de l'appelant le Conseil scolaire francophone de la Colombie-Britannique : Gall, Legge, Grant & Munroe, Vancouver; Juristes Power, Ottawa.*

*Procureurs des intimés : Procureur général de la Colombie-Britannique, Victoria; McCarthy Tétrault, Vancouver.*

*Procureur de l'intervenant le procureur général de la Saskatchewan : Procureur général de la Saskatchewan, Regina.*

*Procureur de l'intervenant le procureur général de l'Alberta : Procureur général de l'Alberta, Edmonton.*

*Procureurs de l'intervenant le procureur général des Territoires du Nord-Ouest : Gowling Lafleur Henderson, Ottawa.*

*Procureurs de l'intervenant le procureur général du Territoire du Yukon : Procureur général du*

*Yukon, Whitehorse; Gowling Lafleur Henderson, Ottawa.*

*Solicitor for the intervener the Commissioner of Official Languages of Canada: Office of the Commissioner of Official Languages, Gatineau.*

*Solicitors for the interveners Commission scolaire francophone, Territoires du Nord-Ouest, Fédération nationale des conseils scolaires francophones, Conseil des écoles fransaskoises and Commission scolaire francophone du Yukon: Miller Thomson, Regina.*

*Yukon, Whitehorse; Gowling Lafleur Henderson, Ottawa.*

*Procureur de l'intervenant le commissaire aux langues officielles du Canada : Commissariat aux langues officielles, Gatineau.*

*Procureurs des intervenants la Commission scolaire francophone, Territoires du Nord-Ouest, la Fédération nationale des conseils scolaires francophones, le Conseil des écoles fransaskoises et la Commission scolaire francophone du Yukon : Miller Thomson, Regina.*