

A-252-89

Abie Weisfeld (also known as Eibie Weizfield)
(Appellant) (Plaintiff)

v.

Her Majesty the Queen (Respondent) (Defendant)

INDEXED AS: WEISFELD v. CANADA (C.A.)

Court of Appeal, Mahoney, Linden and McDonald
J.J.A.—Ottawa, May 31 and June 30, 1994.

Constitutional law — Charter of Rights — Fundamental freedoms — Freedom of expression — Appeal from Trial Division decision removal of Peace Camp from Parliament Hill not infringing appellant's freedom of expression under Charter, s. 2(b) — Tents, table, banner erected to protest cruise missile testing in Canada — Appellant's conduct amounting to "expression," conveying message — Application of public forum doctrine — No special circumstances warranting removal of appellant's conduct from protected sphere of s. 2(b) — Effect of Government's actions prima facie infringing appellant's freedom of expression.

Constitutional law — Charter of Rights — Limitation clause — Removal of Peace Camp, erected to protest cruise missile testing in Canada, from Parliament Hill — Freedom of expression infringed but whether Government action saved by Charter s. 1 — Whether limit prescribed by law, reasonable in democratic society — Rights of Government at common law to abate trespass, nuisance and under Public Works Nuisances Regulations — Whether objective pressing, substantial — Shelter fire, health hazard — Other concerns preservation of Parliament Hill's beauty, symbolic importance — Minimal impairment test.

Public works — Tents, erected for anti-cruise missile testing Peace Camp on Parliament Hill, dismantled under amended Public Works Nuisances Regulations, s. 6(2) — Appellant seeking declaration s. 6(2) unconstitutional, infringing freedom of expression — Respondent's purpose in exercising common law rights to remedy negative, physical consequences of appellant's conduct — Presence of shelter on Parliament Hill fire, health hazard — Government also concerned with preserving beauty, symbolic importance of Parliament Hill — Regulations, s. 6(2) designed to achieve objectives of maintaining Parliament Hill in clean, safe, pleasing condition — Neither arbitrary, unfair nor unconstitutional.

A-252-89

Abie Weisfeld (également connu sous le nom d'Eibie Weizfield) (appellant) (demandeur)

a c.

Sa Majesté la Reine (intimée) (défenderesse)

RÉPERTORIÉ: WEISFELD c. CANADA (C.A.)

Cour d'appel, juges Mahoney, Linden et McDonald,
J.C.A.—Ottawa, 31 mai et 30 juin 1994.

Droit constitutionnel — Charte des droits — Libertés fondamentales — Liberté d'expression — Appel de la décision de la Section de première instance selon laquelle l'enlèvement du camp de la paix de la colline du Parlement ne violait pas la liberté d'expression reconnue à l'appellant par l'art. 2b) de la Charte — L'appellant avait installé des tentes, une table et une bannière pour protester contre l'essai de missiles de croisière au Canada — La conduite de l'appellant constituait une «expression» et transmettait un message — Application de la doctrine du forum public — Aucune circonstance spéciale ne justifiait l'exclusion de la conduite de l'appellant de la sphère des activités protégées par l'art. 2b) — Les mesures prises par le gouvernement avaient à première vue pour effet de violer la liberté d'expression de l'appellant.

Droit constitutionnel — Charte des droits — Clause limitative — Enlèvement de la colline du Parlement du camp de la paix que l'appellant avait érigé pour protester contre l'essai de missiles de croisière au Canada — La liberté d'expression a été violée, mais il s'agissait de savoir si les mesures prises par le gouvernement étaient sauvegardées par l'application de l'article premier de la Charte — S'agissait-il d'une limite prescrite par une règle de droit, et cette limite était-elle raisonnable dans une société démocratique? — Droit du gouvernement de supprimer l'entrée sans autorisation et la nuisance en vertu de la common law et du Règlement concernant les actes nuisibles sur des ouvrages publics — S'agissait-il d'un objectif urgent et réel? — L'abri constituait un danger d'incendie et posait un problème d'hygiène — Le gouvernement se préoccupait également de préserver la beauté de la colline du Parlement et son caractère symbolique — Critère de l'atteinte minimale.

Travaux publics — Les tentes érigées sur la colline du Parlement dans le cadre du camp de la paix pour protester contre l'essai de missiles de croisière avaient été démontées en vertu de l'art. 6(2) du nouveau Règlement concernant les actes nuisibles sur des ouvrages publics — L'appellant a sollicité un jugement déclaratoire portant que l'art. 6(2) était inconstitutionnel et qu'il violait sa liberté d'expression — L'objectif de l'intimée lorsqu'elle a exercé le droit qu'elle avait en common law était de contrôler toute conséquence matérielle préjudiciable de la conduite de l'appellant — La présence de l'abri sur la colline du Parlement constituait un danger d'incendie et posait des problèmes d'hygiène — Le gouvernement se préoccupait

This was an appeal from a decision by McNair J. that the dismantling of a Peace Camp erected on Parliament Hill to protest cruise missile testing in Canada did not infringe the appellant's freedom of expression under paragraph 2(b) of the Charter. The appellant and other participants started their protest in April 1983 by constructing a Peace Camp consisting of seven tents, a literature table and a banner. Despite several warnings from RCMP officers and Public Works employees, they refused to dismantle their shelter and maintained a presence on the Hill. The appellant was arrested and charges were laid against him for resisting removal of the shelter further to a notice given under provincial trespass to property legislation. The protest continued until April 1985, when Cabinet passed an order in council amending the *Public Works Nuisances Regulations* to prohibit everyone from erecting or maintaining any structure upon any public work. Three years later, in the fall of 1988, the appellant tried again to establish a presence on Parliament Hill but RCMP officers, relying on section 6 of the amended Regulations, intervened to prevent him from re-establishing the Peace Camp. In dismissing the appellant's action for a declaration of unconstitutionality and for damages, the Trial Judge found that the erecting or placing of the shelter, tables and other objects on the grounds of Parliament did not convey a message and that the respondent's actions in removing the Peace Camp and preventing its re-establishment did not infringe the appellant's freedom of expression. The issues in this appeal were: 1) whether the appellant's actions in erecting the Peace Camp amounted to expression protectable under paragraph 2(b) of the Charter; 2) if so, whether the respondent's actions, either at common law or under the Regulations, infringed the appellant's freedom of expression; 3) if so, whether these actions were justifiable under section 1 of the Charter.

Held, the appeal should be dismissed.

1) The leading case on freedom of expression is *Irwin Toy Ltd. v. Quebec (Attorney General)* in which the Supreme Court of Canada outlined the steps to be undertaken in analysing an allegation that Government's conduct infringed freedom of expression. The first step was to determine whether the appellant's activity fell within the protected sphere of expression. Expression is not restricted to words, oral or written, but encompasses myriad forms of communication as long as the activity conveys or attempts to convey a meaning. The Charter guarantees freedom of expression, not merely freedom of speech. The Trial Judge was wrong in finding that the appel-

également de préserver la beauté et le caractère symbolique de la colline du Parlement — L'art. 6(2) du Règlement était destiné à permettre d'atteindre les objectifs permettant de maintenir la colline du Parlement propre, sûre et agréable à l'œil — La disposition n'était pas arbitraire, inéquitable ou inconstitutionnelle.

Il s'agissait d'un appel d'une décision du juge McNair, selon laquelle l'enlèvement du camp de la paix que l'appelant avait érigé sur la colline du Parlement pour protester contre l'essai de missiles de croisière au Canada ne violait pas la liberté d'expression garantie à celui-ci par l'alinéa 2b) de la Charte. L'appelant et d'autres participants avaient commencé leur protestation en avril 1983 en érigeant un camp de la paix composé de sept tentes, d'une table sur laquelle étaient présentés des dépliants et d'une bannière. Malgré plusieurs avertissements donnés par des agents de la GRC et des employés de Travaux publics, ils ont refusé de démonter leur abri et sont demeurés sur la Colline. L'appelant a été arrêté et des accusations ont été portées contre lui parce qu'il s'était opposé à l'enlèvement de l'abri à la suite d'un avis donné en vertu d'une loi provinciale sur l'entrée sans autorisation. La protestation s'est poursuivie jusqu'en avril 1985, lorsque le Cabinet a adopté un décret modifiant le *Règlement concernant les actes nuisibles sur des ouvrages publics*, visant à interdire à quiconque d'ériger ou de maintenir une structure sur un ouvrage public. Trois ans plus tard, à l'automne 1988, l'appelant a de nouveau essayé de s'installer sur la colline du Parlement, mais des agents de la GRC sont intervenus, en se fondant sur l'article 6 du nouveau Règlement, pour l'empêcher de reconstruire le camp de la paix. En rejetant l'action que l'appelant avait intentée en vue d'obtenir un jugement déclaratoire d'inconstitutionnalité ainsi que des dommages-intérêts, le juge de première instance a conclu que le fait d'ériger un abri ou d'installer des tables et d'autres objets sur la colline du Parlement ne transmettait pas un message et que les mesures que l'intimée avait prises en enlevant le camp de la paix et en empêchant sa reconstruction ne violaient pas la liberté d'expression de l'appelant. Les questions litigieuses dans cet appel étaient: de savoir: 1) si les mesures que l'appelant avait prises en construisant le camp de la paix constituaient une expression susceptible d'être protégée par l'alinéa 2b) de la Charte; 2) dans l'affirmative, si les mesures que l'intimée avait prises, en vertu de la common law ou du Règlement, portaient atteinte à la liberté d'expression de l'appelant; 3) dans l'affirmative, si ces mesures pouvaient être justifiées en vertu de l'article premier de la Charte.

Arrêt: l'appel doit être rejeté.

1) L'arrêt qui fait autorité en matière de liberté d'expression est *Irwin Toy Ltd. c. Québec (Procureur général)*, dans lequel la Cour suprême du Canada a énoncé les étapes de l'analyse qu'il convient de faire lorsqu'une personne allègue que l'action gouvernementale porte atteinte à sa liberté d'expression. La première étape consistait à déterminer si l'activité de l'appelant faisait partie de la sphère protégée d'expression. L'expression ne se limite pas à des propos exprimés verbalement ou par écrit, mais englobe une multitude de formes de communication, dans la mesure où l'activité transmet ou tente de transmettre une signification. La Charte garantit la liberté d'expression,

lant's conduct did not convey a message and was therefore not "expression" within the meaning of paragraph 2(b). The actions of private citizens in building a very visible structure on Parliament Hill and maintaining a vigil for more than two years, conveyed some kind of meaning. The Peace Camp structures and the tables fell within the concept of expression. It is the conveying or the attempted conveying of the meaning, not its receipt, that triggers the guarantee under paragraph 2(b). The next step in the analysis under *Irwin Toy* was to determine whether there are any special circumstances which would warrant removing that expression from the protected sphere under paragraph 2(b). One of the circumstances in which freedom of expression may be limited is when that expression takes place in the "public forum." The "public forum" doctrine, which has been developed by the American courts in addressing the issue of freedom of expression on government-owned property, recognizes that there must be a balancing of competing interests: the interests of the Government in the effective operation of the property it owns and the interests of the individual wishing to express himself. The freedom of the individual to communicate in a public place must be compatible with the principal purpose of that place. The purposes underlying our constitutional protection of free expression were defined in *Irwin Toy* as: the seeking and obtaining of truth; participation in social and political decision-making; and the encouragement of diversity in forms of individual self-fulfilment and human flourishing by cultivating a tolerant, welcoming environment for the conveyance and reception of ideas. If the use of a particular public place does not promote one of these principles, expression in that forum will not warrant constitutional protection. There were no special circumstances warranting the removal of the appellant's conduct from the protected sphere under paragraph 2(b).

2) Once the claimant has established that the activity in question is expressive, the next step is to determine whether the purpose or effect of the impugned governmental conduct was to control the claimant's attempt to convey meaning. In attempting to establish that the effect of the Government's action was to restrict freedom of expression so as to amount to an infringement of that freedom, the claimant must show that his activity promotes at least one of the three principles underlying freedom of expression. The Government's purpose was to control only the physical consequences of the appellant's actions of expressing himself by erecting and maintaining a structure on Parliament Hill; it was to restrict one of the forms of the appellant's expression, not the content of that expression. The effect of the Government's actions, both at common law and under the Regulations, did restrict the appellant's freedom of expression. The means chosen by the respondent to control the physical consequences of the appellant's actions prevented him from expressing himself in the manner of his choice. The appellant's political protest promoted, at a minimum, the principle of participation in social and political decision-making. The Government's actions, whether exercising its common law right against trespass and public nuisance or

et non simplement la liberté de parole. Le juge de première instance a eu tort de conclure que la conduite de l'appelant ne transmettait pas un message et qu'il ne s'agissait donc pas d'une «expression» au sens de l'alinéa 2b). Le fait pour des particuliers de construire une structure fort visible sur la colline du Parlement et d'y faire une veille pendant plus de deux ans transmettait un message quelconque. Les structures du camp de la paix et les tables étaient visées par la notion d'expression. C'est la transmission ou la tentative de transmission de la signification du message, et non sa réception, qui déclenche l'application de la garantie prévue à l'alinéa 2b). La seconde étape de l'analyse, selon l'arrêt *Irwin*, consistait à déterminer s'il existait des circonstances spéciales justifiant l'exclusion de cette expression de la sphère des activités protégées par l'alinéa 2b). Il est possible de limiter la liberté d'expression lorsque l'expression se manifeste dans le «forum public». La doctrine du «forum public» qui a été élaborée par les tribunaux américains lorsqu'ils ont examiné la question de la liberté d'expression sur des propriétés du gouvernement reconnaît qu'il faut évaluer des intérêts opposés, à savoir les intérêts du gouvernement, qui doit assurer le bon fonctionnement de la propriété qu'il possède, et ceux du particulier qui souhaite s'exprimer. La liberté qu'a un individu de s'exprimer dans un lieu public doit être compatible avec la destination principale de ce lieu. Les objectifs qui sous-tendent la protection constitutionnelle de la liberté d'expression ont été définis comme suit dans l'arrêt *Irwin Toy*: la recherche de la vérité; la participation à la prise de décisions d'intérêt social et politique; et l'encouragement de la diversité des formes d'enrichissement et d'épanouissement personnels dans une société tolérante et accueillante à l'égard de la transmission et de la réception des idées. Si l'utilisation d'un lieu public particulier ne sert pas à promouvoir l'un de ces principes, l'expression dans ce forum ne justifie pas la protection constitutionnelle. Aucune circonstance spéciale ne permettait d'exclure la conduite de l'appelant de la sphère des activités protégées par l'alinéa 2b).

2) Une fois que le requérant a établi que l'activité en question est expressive, l'étape suivante consiste à déterminer si l'objet ou l'effet de l'action gouvernementale reprochée était de contrôler la tentative que le requérant avait faite pour transmettre un message. Pour démontrer que l'effet de l'action du gouvernement était de restreindre sa liberté d'expression et, partant, que cette action a porté atteinte à cette liberté, le requérant doit établir que son activité favorise au moins l'un des trois principes qui sous-tendent la liberté d'expression. L'objet que poursuivait le gouvernement était de contrôler uniquement les conséquences matérielles des actions de l'appelant, qui s'exprimait en érigeant et en maintenant une structure sur la colline du Parlement; l'objet poursuivi était de restreindre l'une des formes d'expression de l'appelant, et non le contenu de cette expression. L'effet des mesures prises par le gouvernement, tant selon la common law qu'en vertu du Règlement, était de restreindre la liberté d'expression de l'appelant. Le moyen que l'intimé a choisi pour contrôler les conséquences matérielles des actions de l'appelant empêchait celui-ci de s'exprimer de la façon qu'il avait choisie. La protestation politique de l'appelant favorisait à tout le moins le principe de la participation à la prise de décisions d'intérêt social et

under the Regulations, *prima facie* infringed the appellant's freedom of expression.

3) The analysis under section 1 of the Charter has two distinct steps. The onus was on the Government to show, first, that the limit was prescribed by law and, second, that it was reasonable as demonstrably justified in a free and democratic society. If the Government acted under the amended *Public Works Nuisances Regulations*, the demands made in April 1985 and the fall of 1988 were actions "prescribed by law" within the meaning of section 1. On the other hand, if all of the Government's actions were in the exercise of the Crown's right at common law to manage its property and not based on statutory authority, the question became whether these actions were "prescribed by law." The exercise of a common law right can be a limit prescribed by law. The action of the Government agents, whether pursuant to the Regulations or to a common law right to abate trespass and nuisance, was a limit on the appellant's freedom of expression which was "prescribed by law." To meet the reasonable limit test in the section 1 analysis, it must be established first that the objective which the limitation is designed to promote is pressing and substantial in a free and democratic society. The second requirement involves a proportionality test. The respondent's purpose in exercising her common law rights and in amending the Regulations was to remedy the negative, physical consequences of the appellant's conduct. The presence of the shelter on Parliament Hill constituted potential fire and health hazards. The Government was also concerned with preserving the aesthetic beauty of Parliament Hill. A final government objective was to prevent the damage that the permanent presence of the Peace Camp could have on the symbolic importance of Parliament Hill. These objectives were pressing and substantial. The proportionality test has three components. The first component is the rational connection: the measure limiting the Charter freedom must be rationally connected to the intended objectives. The Government's exercise of its common law right to remove the appellant's Peace Camp shelter from Parliament Hill and to prevent him from re-erecting it was rationally connected to the objectives of maintaining Parliament Hill in a clean, safe and aesthetically pleasing condition. Similarly, subsection 6(2) of the *Public Works Nuisances Regulations* is designed to achieve those same objectives and it is neither arbitrary, unfair nor based on irrational considerations. The second component is the minimal impairment test which was also met. In merely denying the appellant the right to erect and to occupy a permanent shelter, but leaving unimpaired his other means of communicating his message, the Government infringed the appellant's freedom of expression as little as was reasonably possible in the circumstances. With respect to the third component of the proportionality test, the Government's exercise of its common law rights against trespass and public nuisance with respect to the shelter had a minimal effect on the appellant's ability to exercise his freedom of expression, which effect was proportional to the objectives of the Government action. As for subsection 6(2) of the Regulations operating as a

politique. Les mesures que le gouvernement a prises en exerçant le droit qu'il avait, selon la common law, dans les cas d'entrée sans autorisation et de nuisance publique, ou en vertu du Règlement, portaient à première vue atteinte à la liberté d'expression de l'appelant.

a

b

c

d

e

f

g

h

i

j

3) L'analyse fondée sur l'article premier de la Charte comporte deux étapes distinctes. Il incombait au gouvernement de démontrer, en premier lieu, que la limite était prescrite par une règle de droit et, en second lieu, qu'il s'agissait d'une limite raisonnable dont la justification pouvait se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique. Si le gouvernement agissait en vertu du nouveau Règlement concernant les actes nuisibles sur des ouvrages publics, les demandes formulées en avril 1985 et à l'automne 1988 étaient «prescrites par une règle de droit» au sens de l'article premier. D'autre part, si toutes ces mesures constituaient l'exercice par la Couronne du droit qu'elle avait, en common law, de gérer ses biens et n'avaient pas de fondement législatif, il s'agissait de savoir si ces mesures étaient «prescrites par une règle de droit». L'exercice d'un droit fondé sur la common law peut constituer une limite prescrite par une règle de droit. Les mesures que les agents du gouvernement avaient prises, conformément au Règlement ou à un droit fondé sur la common law, pour supprimer l'entrée sans autorisation et la nuisance, constituaient une limite à la liberté d'expression de l'appelant, laquelle était «prescrite par une règle de droit». Pour satisfaire au critère de la limite raisonnable de l'analyse fondée sur l'article premier, il faut établir en premier lieu que l'objectif que la limite est destinée à promouvoir se rapporte à des préoccupations urgentes et réelles dans une société libre et démocratique. La seconde exigence se rapporte à un critère de proportionnalité. L'objectif de l'intimée, lorsqu'elle a exercé les droits qu'elle avait en common law et a modifié le Règlement, était de remédier aux conséquences matérielles préjudiciables de la conduite de l'appelant. La présence de l'abri sur la colline du Parlement constituait un danger d'incendie et posait un problème d'hygiène. Le gouvernement se préoccupait également de préserver la beauté de la colline du Parlement. Un objectif final du gouvernement était d'empêcher le préjudice que la présence permanente du camp de la paix pouvait causer au caractère symbolique de la colline du Parlement. Ces objectifs étaient urgents et réels. Le critère de la proportionnalité comporte trois volets. Le premier élément est le lien rationnel: la mesure qui limite la liberté garantie par la Charte doit avoir un lien rationnel avec les objectifs visés. L'exercice par le gouvernement du droit qu'il avait en common law d'enlever l'abri de la colline du Parlement et d'empêcher l'appelant de le reconstruire avait un lien rationnel avec les objectifs visant à conserver la colline du Parlement propre, sûre et agréable à l'œil. De même, le paragraphe 6(2) du Règlement concernant les actes nuisibles sur des ouvrages publics était conçu de façon à permettre la réalisation de ces mêmes objectifs et il n'était pas arbitraire, inéquitable ou fondé sur des considérations irrationnelles. Le deuxième élément est le critère de l'atteinte minimale, qui a également été satisfait. En niant simplement à l'appelant le droit d'ériger et d'occuper un abri permanent, sans l'empêcher d'employer ses autres moyens de communication, le gouvernement a porté atteinte à la liberté d'expression de celui-ci aussi

justification for appellant's removal of table from the Hill, the words do not support such a meaning: a table, simply resting on the ground, is not a "structure." The respondent gave that provision an unreasonable interpretation when she sought to apply it so as to prohibit the appellant from bringing a table onto the Hill and using it to hold literature. It did not and could not justify her conduct, but neither was it unconstitutional.

peu que cela était raisonnablement possible dans les circonstances. En ce qui concerne le troisième élément du critère de la proportionnalité, l'exercice par le gouvernement du droit qu'il avait en common law d'empêcher l'entrée sans autorisation et la nuisance publique à l'égard de l'abri avait un effet minime sur la capacité de l'appelant de se prévaloir de sa liberté d'expression, et cet effet était proportionné aux objectifs que poursuivait le gouvernement. En ce qui concerne la question de savoir si le paragraphe 6(2) du Règlement permettait d'enlever la table qui était sur la Colline, le libellé du Règlement n'étaye pas pareille interprétation: une table qui repose simplement sur le sol n'est pas une «structure». L'intimée a donné à cette disposition une interprétation déraisonnable lorsqu'elle a cherché à l'appliquer de façon à interdire à l'appelant d'apporter une table sur la Colline et de s'en servir pour y placer des dépliants. Cette disposition ne justifiait pas et ne pouvait pas justifier la conduite de l'intimée, mais elle n'était pas non plus inconstitutionnelle.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

Canadian Charter of Rights and Freedoms, being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44], ss. 1, 2(b),(c),(d), 24(1).
Criminal Code, R.S.C. 1970, c. C-34.
Public Works Act, R.S.C. 1970, c. P-38, s. 3.
Public Works Nuisances Regulations, C.R.C., c. 1365, ss. 5 (as enacted by SOR/85-370, s. 1), 6(2) (as enacted *idem*), 8 (as enacted *idem*), 9 (as enacted *idem*), 11(2) (as enacted *idem*).
Trespass to Property Act, R.S.O. 1980, c. 511, s. 4(2).

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

FOLLOWED:

Irwin Toy Ltd. v. Quebec (Attorney General), [1989] 1 S.C.R. 927; (1989), 58 D.L.R. (4th) 577; 25 C.P.R. (3d) 417; 94 N.R. 167; *Committee for the Commonwealth of Canada v. Canada*, [1991] 1 S.C.R. 139; (1991), 77 D.L.R. (4th) 385; 4 C.R.R. (2d) 60; 120 N.R. 241; *R. v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103; (1986), 26 D.L.R. (4th) 200; 24 C.C.C. (3d) 321; 50 C.R. (3d) 1; 19 C.R.R. 308; 14 O.A.C. 335.

APPLIED:

RWDSU v. Dolphin Delivery Ltd., [1986] 2 S.C.R. 573; (1986), 33 D.L.R. (4th) 174; [1987] 1 W.W.R. 577; 9 B.C.L.R. (2d) 273; 38 C.C.L.T. 184; 87 CLLC 14,002; 25 C.R.R. 321; [1987] D.L.Q. 69; *R. v. Swain*, [1991] 1 S.C.R. 933; (1991), 75 O.R. (2d) 388; 71 D.L.R. (4th) 551; 63 C.C.C. (3d) 481; 5 C.R. (4th) 253; 3 C.R.R. (2d) 1; 125 N.R. 1; 47 O.A.C. 81; *R. v. Dersch*, [1993] 3 S.C.R. 768.

LOIS ET RÈGLEMENTS

Charte canadienne des droits et libertés, qui constitue la Partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44], art. 1, 2(b),(c),(d), 24(1).
Code criminel, S.R.C. 1970, ch. C-34.
Loi sur l'entrée sans autorisation, L.R.O. 1980, ch. 511, art. 4(2).
Loi sur les travaux publics, S.R.C. 1970, ch. P-38, art. 3.
Règlement concernant les actes nuisibles sur des ouvrages publics, C.R.C., ch. 1365, art. 5 (édicte par DORS/85-370, art. 1), 6(2) (édicte *idem*), 8 (édicte *idem*), 9 (édicte *idem*), 11(2) (édicte *idem*).

JURISPRUDENCE

DÉCISIONS SUIVIES:

Irwin Toy Ltd. c. Québec (Procureur général), [1989] 1 R.C.S. 927; (1989), 58 D.L.R. (4th) 577; 25 C.P.R. (3d) 417; 94 N.R. 167; *Comité pour la République du Canada c. Canada*, [1991] 1 R.C.S. 139; (1991), 77 D.L.R. (4th) 385; 4 C.R.R. (2d) 60; 120 N.R. 241; *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103; (1986), 26 D.L.R. (4th) 200; 24 C.C.C. (3d) 321; 50 C.R. (3d) 1; 19 C.R.R. 308; 14 O.A.C. 335.

DÉCISIONS APPLIQUÉES:

SDGMR c. Dolphin Delivery Ltd., [1986] 2 R.C.S. 573; (1986), 33 D.L.R. (4th) 174; [1987] 1 W.W.R. 577; 9 B.C.L.R. (2d) 273; 38 C.C.L.T. 184; 87 CLLC 14,002; 25 C.R.R. 321; [1987] D.L.Q. 69; *R. c. Swain*, [1991] 1 R.C.S. 933; (1991), 75 O.R. (2d) 388; 71 D.L.R. (4th) 551; 63 C.C.C. (3d) 481; 5 C.R. (4th) 253; 3 C.R.R. (2d) 1; 125 N.R. 1; 47 O.A.C. 81; *R. c. Dersch*, [1993] 3 R.C.S. 768.

CONSIDERED:

Ramsden v. Peterborough (City), [1993] 2 S.C.R. 1084; (1993), 156 N.R. 2.

REFERRED TO:

R. v. Zundel, [1992] 2 S.C.R. 731; (1992), 95 D.L.R. (4th) 202; 75 C.C.C. (3d) 449; 16 C.R. (4th) 1; 140 N.R. 1; 56 O.A.C. 161; *R. v. Keegstra*, [1990] 3 S.C.R. 697; (1990), 114 A.R. 81; [1991] 2 W.W.R. 1; 77 Alta. L.R. (2d) 193; 61 C.C.C. (3d) 1; 3 C.P.R. (2d) 193; 1 C.R. (4th) 129; 117 N.R. 284; *R. v. Kopyto* (1987), 24 O.A.C. 81 (Ont. C.A.); *Ontario Film and Video Appreciation Society and Ontario Board of Censors, Re* (1983), 41 O.R. (2d) 583; 147 D.L.R. (3d) 58; 34 C.R. (3d) 73 (Div. Ct.); affd (1984), 45 O.R. (2d) 80; 5 D.L.R. (4th) 766; 38 C.R. (3d) 271; 2 O.A.C. 388 (C.A.); *Tinker v. Des Moines Community School District*, 393 U.S. 503 (1969); *Spense v. Washington*, 418 U.S. 405 (1974); *Texas v. Johnson*, 491 U.S. 397 (1989); *United States v. Eichman*, 496 U.S. 310 (1990); *Borowski v. Canada (Attorney General)*, [1989] 1 S.C.R. 342; (1989), 57 D.L.R. (4th) 231; [1989] 3 W.W.R. 97; 75 Sask. R. 82; 47 C.C.C. (3d) 1; 33 C.P.C. (2d) 105; 38 C.R.R. 232; 92 N.R. 110; *R. v. Big M Drug Mart Ltd. et al.*, [1985] 1 S.C.R. 295; (1985), 60 A.R. 161; 18 D.L.R. (4th) 321; [1985] 3 W.W.R. 481; 37 Alta. L.R. (2d) 97; 18 C.C.C. (3d) 385; 85 CLLC 14,023; 13 C.R.R. 64; 58 N.R. 81; *R. v. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 S.C.R. 713; (1986), 35 D.L.R. (4th) 1; 30 C.C.C. (3d) 385; 87 CLLC 14,001; 55 C.R. (3d) 193; 28 C.R.R. 1; 71 N.R. 161; 19 O.A.C. 239; *McKinney v. University of Guelph*, [1990] 3 S.C.R. 229; (1990), 76 D.L.R. (4th) 545; 91 CLLC 17,004; 2 C.R.R. (2d) 1; 118 N.R. 1; 45 O.A.C. 1; *R. v. Chaulk*, [1990] 3 S.C.R. 1303; [1991] 2 W.W.R. 385; (1990), 69 Man.R. (2d) 161; 62 C.C.C. (3d) 193; 2 C.R. (4th) 1; 1 C.R.R. (2d) 1; 119 N.R. 161; *R. v. Wholesale Travel Group Inc.*, [1991] 3 S.C.R. 154; (1991), 84 D.L.R. (4th) 161; 67 C.C.C. (3d) 193; 38 C.P.R. (3d) 451; 8 C.R. (4th) 145; 7 C.R.R. (2d) 36; 130 N.R. 1; 49 O.A.C. 161; *Ford v. Quebec (Attorney General)*, [1988] 2 S.C.R. 712; (1988), 54 D.L.R. (4th) 577; 19 Q.A.C. 69; 10 C.H.R.R. D/5559; 36 C.R.R. 1; 90 N.R. 84.

AUTHORS CITED

Hogg, Peter. *Constitutional Law of Canada*, 3rd ed. Toronto: Carswell, 1992.
Shorter Oxford English Dictionary, 3rd ed. Oxford: Clarendon Press, 1973, "structure."

APPEAL from a Trial Division decision ([1990] 1 F.C. 367) that the respondent's actions in removing the Peace Camp from Parliament Hill and preventing its re-establishment did not infringe the appellant's freedom of expression as guaranteed by paragraph 2(b) of the Charter. Appeal dismissed.

DÉCISION EXAMINÉE:

Ramsden c. Peterborough (Ville), [1993] 2 R.C.S. 1084; (1993), 156 N.R. 2.

DÉCISIONS CITÉES:

R. c. Zundel, [1992] 2 R.C.S. 731; (1992), 95 D.L.R. (4th) 202; 75 C.C.C. (3d) 449; 16 C.R. (4th) 1; 140 N.R. 1; 56 O.A.C. 161; *R. c. Keegstra*, [1990] 3 R.C.S. 697; (1990), 114 A.R. 81; [1991] 2 W.W.R. 1; 77 Alta. L.R. (2d) 193; 61 C.C.C. (3d) 1; 3 C.P.R. (2d) 193; 1 C.R. (4th) 129; 117 N.R. 284; *R. v. Kopyto* (1987), 24 O.A.C. 81 (C.A. Ont.); *Ontario Film and Video Appreciation Society and Ontario Board of Censors, Re* (1983), 41 O.R. (2d) 583; 147 D.L.R. (3d) 58; 34 C.R. (3d) 73 (Cour div.); conf. par (1984), 45 O.R. (2d) 80; 5 D.L.R. (4th) 766; 38 C.R. (3d) 271; 2 O.A.C. 388 (C.A.); *Tinker v. Des Moines Community School District*, 393 U.S. 503 (1969); *Spense v. Washington*, 418 U.S. 405 (1974); *Texas v. Johnson*, 491 U.S. 397 (1989); *United States v. Eichman*, 496 U.S. 310 (1990); *Borowski c. Canada (Procureur général)*, [1989] 1 R.C.S. 342; (1989), 57 D.L.R. (4th) 231; [1989] 3 W.W.R. 97; 75 Sask. R. 82; 47 C.C.C. (3d) 1; 33 C.P.C. (2d) 105; 38 C.R.R. 232; 92 N.R. 110; *R. c. Big M Drug Mart Ltd. et autres*, [1985] 1 R.C.S. 295; (1985), 60 A.R. 161; 18 D.L.R. (4th) 321; [1985] 3 W.W.R. 481; 37 Alta. L.R. (2d) 97; 18 C.C.C. (3d) 385; 85 CLLC 14,023; 13 C.R.R. 64; 58 N.R. 81; *R. c. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 R.C.S. 713; (1986), 35 D.L.R. (4th) 1; 30 C.C.C. (3d) 385; 87 CLLC 14,001; 55 C.R. (3d) 193; 28 C.R.R. 1; 71 N.R. 161; 19 O.A.C. 239; *McKinney c. Université de Guelph*, [1990] 3 R.C.S. 229; (1990), 76 D.L.R. (4th) 545; 91 CLLC 17,004; 2 C.R.R. (2d) 1; 118 N.R. 1; 45 O.A.C. 1; *R. c. Chaulk*, [1990] 3 R.C.S. 1303; [1991] 2 W.W.R. 385; (1990), 69 Man.R. (2d) 161; 62 C.C.C. (3d) 193; 2 C.R. (4th) 1; 1 C.R.R. (2d) 1; 119 N.R. 161; *R. c. Wholesale Travel Group Inc.*, [1991] 3 R.C.S. 154; (1991), 84 D.L.R. (4th) 161; 67 C.C.C. (3d) 193; 38 C.P.R. (3d) 451; 8 C.R. (4th) 145; 7 C.R.R. (2d) 36; 130 N.R. 1; 49 O.A.C. 161; *Ford c. Québec (Procureur général)*, [1988] 2 R.C.S. 712; (1988), 54 D.L.R. (4th) 577; 19 Q.A.C. 69; 10 C.H.R.R. D/5559; 36 C.R.R. 1; 90 N.R. 84.

DOCTRINE

Hogg, Peter. *Constitutional Law of Canada*, 3rd ed. Toronto: Carswell, 1992.
Shorter Oxford English Dictionary, 3rd ed. Oxford: Clarendon Press, 1973, «structure».

APPEL d'une décision de la Section de première instance ([1990] 1 C.F. 367) selon laquelle les mesures que l'intimée avait prises en enlevant le camp de la paix de la colline du Parlement et en empêchant sa reconstruction ne violaient pas la liberté d'expression garantie à l'appelant par l'alinéa 2b) de la Charte. Appel rejeté.

COUNSEL:

J. J. Mark Edwards for appellant (plaintiff).

Luther Chambers for respondent (defendant).

SOLICITORS:

Nelligan/Power, Ottawa, for appellant (plaintiff).

Deputy Attorney General of Canada for respondent (defendant).

The following are the reasons for judgment rendered in English by

LINDEN J.A.: This case arises out of the dismantling of the Peace Camp which the appellant and others had erected on Parliament Hill in 1983 to protest cruise missile testing in Canada. The appellant claims that he was expressing a political message and that the establishment of the Peace Camp was essential to the communication of that message. The appellant pleads that the actions of the respondent, in dismantling the Peace Camp and preventing its re-establishment, violated his constitutional freedom of expression, as guaranteed by paragraph 2(b) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* [being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44]].

This is an appeal from the decision of Mr. Justice McNair, dated May 5, 1989, dismissing the appellant's action for a declaration of unconstitutionality and for damages.¹ The learned Trial Judge found that the erecting or placing of the tents, tables, and other objects of the Peace Camp on the grounds of Parliament Hill did not, itself, convey a message. Rather, the appellant's message of political protest was conveyed to the public through other means, namely by engaging passers-by in conversation, by handing out printed leaflets, and by marching and carrying placards. According to the Trial Judge, since the physical presence of the Peace Camp did not itself convey a message, the appellant's establishing and maintaining of the Peace Camp did not amount to "expression" within the meaning of paragraph 2(b). Therefore, the actions of the respondent in removing the Peace Camp and preventing its re-establishment did not

¹ *Weisfeld v. Canada*, [1990] 1 F.C. 367 (T.D.).

AVOCATS:

J. J. Mark Edwards pour l'appellant (demandeur).

Luther Chambers pour l'intimée (défenderesse).

PROCUREURS:

Nelligan/Power, Ottawa, pour l'appellant (demandeur).

Le sous-procureur général du Canada pour l'intimée (défenderesse).

Ce qui suit est la version française des motifs du jugement rendus par

LE JUGE LINDEN, J.C.A.: Cette affaire découle de l'enlèvement du camp de la paix que l'appellant et d'autres personnes avaient érigé sur la colline du Parlement, en 1983, pour protester contre l'essai de missiles de croisière au Canada. L'appellant affirme qu'il exprimait un message politique et que le camp de la paix était essentiel à la communication de ce message. Il soutient que les mesures que l'intimée a prises, lorsqu'elle a démonté le camp de la paix et a empêché sa reconstruction, violaient la liberté d'expression garantie par l'alinéa 2b) de la *Charte canadienne des droits et libertés* [qui constitue la Partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44]].

Il s'agit d'un appel de la décision par laquelle le juge McNair a rejeté, le 5 mai 1989, l'action que l'appellant avait intentée en vue d'obtenir un jugement déclaratoire d'inconstitutionnalité ainsi que des dommages-intérêts¹. Le juge de première instance a conclu que le fait de monter des tentes sur la colline du Parlement, ou d'y installer des tables et d'autres objets, ne transmettait pas en soi un message. L'appellant transmettait plutôt au public son message de protestation politique par d'autres moyens, à savoir en engageant la conversation avec les passants, en distribuant des feuillets et en se promenant avec des pancartes. Selon le juge de première instance, étant donné que la présence du camp de la paix ne transmettait pas en soi un message, la construction et le maintien, par l'appellant, du camp de la paix ne constituait pas une «expression» au sens de l'alinéa 2b). Par conséquent, les mesures que l'intimée avait prises,

¹ *Weisfeld c. Canada*, [1990] 1 C.F. 367 (1^{re} inst.).

infringe the appellant's freedom of expression. At trial, the appellant asserted that the respondent's actions also infringed his freedom of peaceful assembly and freedom of association pursuant to paragraphs 2(c) and 2(d) of the Charter, but these two grounds were not advanced on appeal.

With respect, while I agree with the learned Trial Judge's decision, I disagree with much of his reasoning, particularly on the freedom of expression issue. I am of the view that the establishment of the Peace Camp on Parliament Hill did convey, or attempt to convey, a message. Therefore, the appellant's activities in placing the Peace Camp on the Hill amounted to "expression" within the protection afforded by paragraph 2(b) of the Charter. I further hold that, in removing the physical objects associated with the protest and in preventing the appellant from restoring them, the respondent *prima facie* infringed the appellant's freedom of expression. As will be explained below, however, the actions of the respondent can be justified under section 1.

I. Facts

On April 18, 1983, the appellant and others established a peace camp on Parliament Hill, consisting of seven tents, a literature table, and a banner reading "Peace Camp, People with People against the cruise." The participants decided to continue the Peace Camp the following day but the RCMP requested that the tents be removed from the Hill. When the participants refused, the RCMP dismantled the tents. However, the protest continued and from April 1983 to April 1985 the Peace Camp protestors maintained a presence on Parliament Hill, distributing literature and discussing the issue of cruise missile testing with bystanders. Although they were prevented from erecting proper tents, in the spring of 1983 the participants, including the appellant, constructed a rudimentary shelter, consisting of plastic sheets suspended from poles, to protect themselves from the elements. In the summer of 1983, federal government officials requested that the participants move their Peace Camp to a public campsite at Lebreton Flats. The protesters temporarily agreed to this compromise, as

lorsqu'elle avait enlevé le camp de la paix et avait empêché sa reconstruction, ne portaient pas atteinte à la liberté d'expression de l'appelant. À l'instruction, l'appelant a affirmé que ces mesures portaient également atteinte à la liberté de réunion pacifique et à la liberté d'association garanties par les alinéas 2c) et 2d) de la Charte, mais ces deux motifs n'ont pas été invoqués en appel.

Avec égards, bien que je souscrive à la décision du juge de première instance, je suis loin de souscrire au raisonnement qu'il a fait, notamment en ce qui concerne la question de la liberté d'expression. À mon avis, en érigeant le camp de la paix sur la colline du Parlement, l'appelant transmettait, ou tentait de transmettre, un message. Par conséquent, les activités de l'appelant, c'est-à-dire la construction du camp de la paix, constituaient une «expression» protégée par l'alinéa 2b) de la Charte. J'estime en outre qu'en enlevant les objets associés à la protestation et en empêchant leur réinstallation, l'intimée a à première vue porté atteinte à la liberté d'expression de l'appelant. Toutefois, comme je l'expliquerai ci-après, ces mesures peuvent être justifiées en vertu de l'article premier de la Charte.

I. Les faits

Le 18 avril 1983, l'appelant et d'autres personnes ont érigé, sur la colline du Parlement, un camp de la paix composé de sept tentes, d'une table sur laquelle étaient présentés des dépliants, et d'une bannière qui disait: [TRADUCTION] «Camp de la paix, la population s'unit contre les missiles de croisière». Les participants voulaient reprendre leurs activités le lendemain, mais des agents de la GRC les ont priés d'enlever les tentes de la Colline. Les participants ont refusé et les agents de la GRC ont démonté les tentes. Toutefois, la protestation s'est poursuivie et, du mois d'avril 1983 au mois d'avril 1985, les protestataires ont occupé la Colline; ils distribuaient des dépliants et discutaient de la question de l'essai des missiles de croisière avec les passants. On les a empêchés de monter des tentes, mais au printemps 1983, les participants, dont l'appelant, ont construit un abri rudimentaire, composé de feuilles de plastique accrochées à des poteaux, pour se protéger contre les éléments. Durant l'été 1983, les représentants du gouvernement fédéral ont demandé aux protestataires

long as their table, banner and literature would be allowed to remain on Parliament Hill. Later that summer, however, the appellant decided to move the shelter back to Parliament Hill where the protest would have a higher profile. The federal government neither granted permission nor actively opposed this relocation.

A more permanent shelter was constructed by the appellant and two associates in November of 1984. The base of the structure was made out of two-by-fours and covered with carpeting. Aluminum poles were fastened to the base and covered with sheets of styrofoam and reflective aluminum paper. The outside of the structure was then covered with black and orange plastic sheeting. A banner, with the words "Peace Camp" in both French and English, was fastened to the side of the shelter. This structure remained on the Hill for the next six months or so and served as permanent living quarters for the appellant and two of his fellow protestors.

On the morning of April 22, 1985, employees from the Department of Public Works attended at the Peace Camp. They gave the occupants of the shelter a notice, purporting to be pursuant to subsection 4(2) of the Ontario *Trespass to Property Act*,² requiring that they remove the structure, furnishings and any materials associated with their camp from the Hill. The participants refused to comply with this demand, whereupon the Public Works employees began to dismantle the shelter. The appellant clung to the shelter, resisting its removal. As a result, he was arrested by RCMP officers and taken into custody.

The appellant was released later that day and the participants retrieved most of their confiscated goods from a government warehouse near Hull. Some of the confiscated items were held by the RCMP as evidence to be used in the trial of the charges laid against the appellant. The appellant and the other participants returned to Parliament Hill on the evening of April 22, 1985, and erected more tents. These tents were also dismantled by Public Works employees.

² R.S.O. 1980, c. 511.

d'installer le camp de la paix sur un terrain de camping public situé sur les plaines Lebreton. Ceux-ci ont temporairement accepté, à condition que la table, la bannière et les dépliants puissent demeurer sur la Colline. Toutefois, plus tard durant l'été, l'appelant a décidé de réinstaller l'abri sur la Colline, où la protestation attirerait davantage l'attention. Le gouvernement fédéral ne lui a pas accordé sa permission, mais il n'a pas non plus manifesté ouvertement son opposition.

En novembre 1984, l'appelant et deux de ses collègues ont construit un abri plus permanent. La base de la structure était faite de planches de bois de deux pouces sur quatre pouces et recouverte de tapis. On a dressé des poteaux d'aluminium, puis on y a accroché des feuilles de mousse de polystyrène et du papier d'aluminium réfléchissant. On a ensuite recouvert l'extérieur de la structure de feuilles de plastique oranges et noires. Sur le côté de l'abri, on a accroché une bannière, sur laquelle étaient inscrits, en français et en anglais, les mots «Camp de la paix». Cette installation est demeurée sur la Colline pendant à peu près six mois; l'appelant et deux de ses collègues y ont vécu en permanence.

Dans la matinée du 22 avril 1985, des employés du ministère des Travaux publics se sont présentés au camp de la paix. Ils ont donné aux occupants de l'abri un avis, conformément au paragraphe 4(2) de la *Loi sur l'entrée sans autorisation*² de l'Ontario, leur enjoignant d'enlever la structure ainsi que les meubles et objets qui se trouvaient sur la Colline. Les protestataires ont refusé d'obtempérer, ce sur quoi les employés du Ministère ont commencé à démonter l'abri. L'appelant, qui résistait, s'est agrippé à l'abri. Il a donc été arrêté par des agents de la GRC et mis sous garde.

L'appelant a été mis en liberté plus tard ce jour-là et les protestataires ont récupéré la plupart des objets confisqués, qui avaient été transportés dans un entrepôt du gouvernement, près de Hull. Certains biens ont été conservés par la GRC pour servir de preuve relativement aux accusations qui devaient être portées contre l'appelant. Le 22 avril 1985 au soir, l'appelant et les autres protestataires sont retournés sur la colline du Parlement et ont monté d'autres tentes, qui

² L.R.O. 1980, ch. 511.

The next day, April 23, 1985, Cabinet passed an order in council amending the *Public Works Nuisances Regulations*.³ The amendments prohibited anyone from camping or sleeping upon any public work and from erecting, using, occupying or maintaining any structure upon a public work without the approval of the Minister. The sections [ss. 5 (as enacted by SOR/85-370, s. 1), 6(2) (as enacted *idem*), 8 (as enacted *idem*), 9 (as enacted *idem*), 11(2) (as enacted *idem*)] relevant to this case read:

5. No person shall erect, construct or post any thing, material or object in or upon any public work other than in such places as are specifically designated for such purposes.

6. . . .

(2) No person shall erect, use, occupy or maintain any structure in or upon any public work except by or under the authority of the Minister.

8. Any person found contravening section 6 of these Regulations shall forthwith, on receiving notice from the Minister or a peace officer, either orally or in writing, requiring him to cease such activity and to quit the public work, remove his personal property from and quit the public work and shall not thereafter resume the activity to which the notice applies.

9. A peace officer may remove from a public work any person who refuses to obey a notice under section 8 and any personal property apparently in the possession of that person.

11. . . .

(2) Any person who fails to forthwith remove his personal property from and quit a public work after receiving a notice referred to in section 8 or who resumes an activity in respect of which he has received such a notice is guilty of an offence punishable on summary conviction and is liable to a fine not exceeding \$400.

The appellant and others made several more attempts to re-establish the Peace Camp during April 1985 but were warned each time by the RCMP of the new Regulations enacted on April 23, 1985. The appellant was arrested a second time, this time under

³ C.R.C., 1978, c. 1365, as am. by the *Public Works Nuisances Regulations, amendment*, SOR/85-370, April 23, 1985.

ont elles aussi été démontées par des employés du ministère des Travaux publics.

Le lendemain, soit le 23 avril 1985, le Cabinet a adopté un décret modifiant le *Règlement concernant les actes nuisibles sur des ouvrages publics*.³ Les nouvelles dispositions interdisaient à quiconque de camper ou de dormir dans un ouvrage public et d'ériger, d'utiliser, d'occuper ou de maintenir une structure sur un ouvrage public, à moins d'y être autorisé par le ministre. Les dispositions pertinentes sont ainsi libellées [art. 5 (édicteé par DORS/85-370, art. 1), 6(2) (édicteé, *idem*), 8 (édicteé, *idem*), 9 (édicteé, *idem*), 11(2) (édicteé, *idem*):

5. Il est interdit d'ériger, de construire ou d'afficher tout objet ou chose dans ou sur un ouvrage public, ailleurs qu'aux endroits expressément désignés à ces fins.

6. . . .

(2) Il est interdit d'ériger, d'utiliser, d'occuper ou de maintenir une structure sur un ouvrage public, à moins d'y être autorisé par le Ministre.

8.

Quiconque contrevient à l'article 6 doit, dès qu'il reçoit du Ministre ou d'un agent de la paix, un avis oral ou écrit lui ordonnant de cesser l'activité interdite et de quitter l'ouvrage public, enlever ses effets personnels de l'ouvrage public, quitter celui-ci et ne pas reprendre l'activité faisant l'objet de l'avis.

9.

Un agent de la paix peut expulser d'un ouvrage public toute personne qui refuse d'obtempérer à l'avis mentionné à l'article 8 et en enlever les effets personnels qui semblent être en la possession de cette dernière.

11. . . .

(2) Quiconque omet d'enlever ses effets personnels et de quitter un ouvrage public immédiatement après avoir reçu l'avis mentionné à l'article 8, ou qui reprend l'activité faisant l'objet de l'avis commet une infraction et encourt, sur déclaration de culpabilité par procédure sommaire, une amende maximale de 400 \$.

En avril 1985, l'appelant et d'autres personnes ont de nouveau tenté, à plusieurs reprises, de reconstruire le camp de la paix, mais des agents de la GRC les ont toujours avertis qu'un nouveau Règlement avait été adopté le 23 avril 1985. L'appelant a été arrêté une

³ C.R.C., 1978, ch. 1365, mod. par le *Règlement concernant les actes nuisibles sur des ouvrages publics—Modification*, DORS/85-370, 23 avril 1985.

the amendments to the *Public Works Nuisances Regulations* rather than pursuant to a notice under the *Trespass to Property Act*.

Three years later, in the fall of 1988 during the federal general election, the appellant again tried to establish a presence on Parliament Hill. The findings of the Trial Judge concerning the activities during this period are lacking in detail, but the evidence appears to indicate the following. On the morning of October 21, 1988, the appellant placed a small table there, with literature secured on its top, and a large banner was pegged onto the ground. The RCMP attended and demanded, relying on section 6 of the amended Regulations, that the appellant remove the structure. When he refused, the articles were seized by the police. The appellant resisted the removal of the articles, whereupon he was handed an appearance notice for refusing to comply with a demand from a police officer to vacate the grounds and another appearance notice for assaulting a police officer. He was not taken into custody.

On the afternoon of October 21, 1988, the RCMP returned to find the appellant had erected a four-man tent on the lawn. The appellant was told to remove the tent from the Hill, but he refused. He was then charged with obstructing a police officer contrary to the *Criminal Code* [R.S.C. 1970, c. C-34] and with failing to remove personal property from a public work, contrary to section 11 of the *Public Works Nuisances Regulations*. At his show cause hearing, the appellant signed a written undertaking "not to cause any disturbance to any property owned and operated by any municipal or federal properties in Canada" and he was released.

On November 12, 1988, the appellant once again put a table on the lawn and, this time, he tied himself to it and pegged a banner onto the ground. Again the RCMP made a formal demand to remove the table.

seconde fois, mais en vertu des nouvelles dispositions du Règlement plutôt que conformément à un avis fondé sur la *Loi sur l'entrée sans autorisation*.

^a Trois ans plus tard, à l'automne 1988, pendant la campagne électorale fédérale, l'appelant a de nouveau essayé de s'installer sur la colline du Parlement. Dans les conclusions qu'il a tirées au sujet des événements qui s'étaient produits pendant cette période, le juge de première instance n'a pas donné de détails, mais la preuve semble montrer ce qui suit. Dans la matinée du 21 octobre 1988, l'appelant a installé une petite table, sur laquelle des dépliants ont été placés, et il a enfoncé une grosse bannière dans le sol. Des agents de la GRC étaient présents et ont demandé à l'appelant, en vertu de l'article 6 du nouveau Règlement, d'enlever la structure. L'appelant a refusé, et les agents ont saisi les objets. L'appelant s'est opposé à ce qu'on enlève les objets, ce sur quoi on lui a remis un avis de comparaître pour avoir refusé d'obtempérer à la demande que lui avait signifié un agent de la paix de quitter les lieux, ainsi qu'un autre avis de comparaître pour s'être livré à des voies de fait sur la personne d'un agent de la paix. L'appelant n'a pas été mis sous garde.

^f Pendant l'après-midi du 21 octobre 1988, des agents de la GRC sont retournés sur les lieux et ont constaté que l'appelant avait monté une tente à quatre places sur la pelouse. Les agents ont demandé à l'appelant d'enlever la tente, mais il a refusé. L'appelant a alors été accusé d'avoir entravé un agent de la paix dans l'exécution de ses fonctions, en violation du *Code criminel* [S.R.C. 1970, ch. C-34], et d'avoir omis d'enlever ses effets personnels d'un ouvrage public, en violation de l'article 11 du *Règlement concernant les actes nuisibles sur des ouvrages publics*. À l'audition portant justification, l'appelant a signé une promesse de [TRADUCTION] «ne pas troubler l'ordre public sur une propriété appartenant à des autorités municipales ou fédérales au Canada et exploitée par ces autorités» et il a été mis en liberté.

^j Le 12 novembre 1988, l'appelant a de nouveau installé une table sur la Colline et, cette fois-là, il s'est attaché à la table et a enfoncé une bannière dans le sol. Les agents de la GRC lui ont de nouveau

When the appellant refused, he was arrested and the table and banner were seized.

These events were repeated again, almost identically, on November 14, 1988. The table this time was described as a small table with a piece of plastic wrapped around it on which the appellant was planning to paint a message.

On each of these latter two occasions, the appellant was charged with breach of his undertaking to the Court, contrary to the *Criminal Code*, and with failure to remove his property from a public work, contrary to section 11 of the *Public Works Nuisances Regulations*. The appellant waived his right to a show cause hearing with respect to the November 14 charges, because he refused to undertake that he would not protest on the Hill during the balance of the federal election. He was, consequently, remanded into custody until after the election. He remained in jail until November 22, 1988 when, the election over, he gave a second undertaking and was released pending trial.

The appellant brought an action seeking a declaration that the actions of the respondent in removing the Peace Camp and in preventing the appellant from re-establishing it, both during the initial protest in April 1985 as well as during the fall of 1988, infringed his freedom of expression as guaranteed by paragraph 2(b) of the Charter. The appellant is also seeking a declaration that subsection 6(2) of the *Public Works Nuisances Regulations* is of no force and effect, as well as special damages in the amount of \$2,000 for damages to the tent and other belongings of the appellant. In his statement of claim, the appellant had originally also sought punitive and exemplary damages of \$200,000 and an injunction prohibiting the respondent from preventing the re-establishment of the Peace Camp, but these latter two remedies were abandoned on appeal.

II. Judgment Below

There appears to have been no dispute before the Trial Judge that the title to the grounds of Parliament

demandé formellement d'enlever la table. L'appelant a refusé; il a été arrêté et la table ainsi que la bannière ont été saisies.

Des événements similaires se sont produits le 14 novembre 1988. Cette fois-là, l'appelant avait installé une petite table enveloppée d'un morceau de plastique sur lequel il voulait peindre un message.

À la suite de ces deux événements, l'appelant a été accusé d'avoir omis de se conformer à la promesse qu'il avait remise à la Cour, en violation du *Code criminel*, et d'avoir omis d'enlever ses effets personnels, d'un ouvrage public, en violation de l'article 11 du *Règlement concernant les actes nuisibles sur des ouvrages publics*. L'appelant a renoncé à son droit à l'audition portant justification à l'égard des accusations portées le 14 novembre, parce qu'il a refusé de promettre de ne pas protester sur la Colline pendant le reste de la campagne électorale fédérale. Il a donc été détenu jusqu'après les élections. Il est demeuré en prison jusqu'au 22 novembre 1988, date à laquelle les élections ayant eu lieu, il a signé une seconde promesse et a été mis en liberté en attendant son procès.

L'appelant a intenté une action en vue d'obtenir un jugement déclaratoire portant que les mesures que l'intimée avait prise, lorsqu'elle avait enlevé le camp de la paix et empêché sa reconstruction, tant pendant la protestation initiale, en avril 1985, qu'à l'automne 1988, portaient atteinte à la liberté d'expression garantie par l'alinéa 2b) de la Charte. L'appelant sollicite en outre un jugement déclaratoire portant que le paragraphe 6(2) du *Règlement concernant les actes nuisibles sur des ouvrages publics* est inopérant, et réclame des dommages-intérêts spéciaux au montant de 2 000 \$, pour le dommage causé à la tente et à d'autres effets personnels. Dans sa déclaration, l'appelant avait initialement réclamé des dommages-intérêts punitifs et exemplaires au montant de 200 000 \$, ainsi qu'une injonction interdisant à l'intimée d'empêcher la reconstruction du camp de la paix, mais, en appel, il a renoncé à ces deux réparations.

II. Le jugement d'instance inférieure

Il semble qu'en première instance, on n'a pas contesté que le titre de propriété des terrains de la colline

Hill is vested in Her Majesty in right of Canada, that the Minister of Public Works is generally charged with their care and control and that the grounds are "public works" within the definition of the *Public Works Act*.⁴ No issue was taken with this finding on appeal.

The first issue that the Trial Judge addressed was whether, completely apart from the Charter issue, the Government had the right at common law to remove the appellant and his possessions from the Hill. The Trial Judge found that the appellant's conduct amounted to both public nuisance and trespass at common law and that the respondent, having control and management of the property, had the common law right to take action against the nuisance and trespass. In the Trial Judge's opinion, the fact that the respondent gave an initial notice under a provincial trespass statute did not vitiate any rights they may have had at common law to remove the physical objects of the Peace Camp from the grounds of Parliament Hill. The Trial Judge's conclusion on this issue was expressed as follows:

In my opinion, there is an abundance of evidence to support a finding that the shelter, tents, tables and other objects erected or placed on the grounds of Parliament Hill by the plaintiff and his colleagues contained all the elements of a public nuisance which materially interfered with the use and enjoyment of the Parliament Hill neighbourhood by others, namely, those charged with its management and control and visiting members of the public. I am also of the opinion that the placing of the structures and other objects on the Parliament Hill grounds constituted an actionable trespass sufficient to justify their removal.⁵

These findings are correct and have not been challenged. Therefore, subject to the Charter, of course, prior to the enactment on April 23, 1985 of the amended *Public Works Nuisances Regulations*, the respondent was entitled to avail herself of her common law right of abatement against public nuisance

⁴ *Public Works Act*, R.S.C. 1970, c. P-38:

3. In this Part

"public work" or "public works" means any work or property under the control of the Minister.

⁵ *Weisfeld*, *supra*, at p. 385.

du Parlement appartient à Sa Majesté du chef du Canada, que le ministre des Travaux publics est responsable du contrôle et de l'entretien de ces terrains et que la Colline est un «ouvrage public» au sens de la *Loi sur les travaux publics*⁴. Cette conclusion n'a pas été contestée en appel.

Le juge de première instance a d'abord examiné la question de savoir si, abstraction faite de la question fondée sur la Charte, le gouvernement avait le droit, en common law, d'expulser l'appelant et d'enlever ses effets personnels de la Colline. Le juge de première instance a conclu que la conduite de l'appelant constituait en common law une nuisance publique et une entrée sans autorisation, et que l'intimée, qui était responsable du contrôle et de la gestion de la propriété, avait le droit, en common law, de prendre des mesures contre cette nuisance publique et cette entrée sans autorisation. De l'avis du juge de première instance, le fait que l'intimée avait donné un avis initial en vertu d'une loi provinciale sur l'entrée sans autorisation ne viciait pas les droits qu'elle pouvait avoir en common law d'enlever les objets qui se trouvaient sur la colline du Parlement. La conclusion du juge de première instance sur ce point est ainsi libellée:

À mon avis, les éléments de preuve sont suffisamment nombreux pour me permettre d'affirmer que l'abri, les tentes, les tables et les autres objets montés ou installés sur la colline du Parlement par le demandeur et ses collègues avaient toutes les caractéristiques d'une nuisance publique et constituaient un obstacle à l'utilisation et à la jouissance des lieux par d'autres, notamment les personnes chargées de la gestion et du contrôle, et les visiteurs. Je suis également d'avis que le fait d'avoir installé ces structures et objets sur la colline du Parlement constituait une entrée sans autorisation ouvrant droit à une poursuite, et que leur enlèvement était justifié⁵.

Ces conclusions sont exactes et n'ont pas été contestées. Par conséquent, sous réserve de la Charte bien entendu, l'intimée pouvait se prévaloir, avant l'adoption de la modification du *Règlement concernant les actes nuisibles sur des ouvrages publics*, le 23 avril 1985, du droit qu'elle avait en common law

⁴ *Loi sur les travaux publics*, S.R.C. 1970, ch. P-38:

3. Dans la présente Partie

«ouvrage public» ou «travaux publics» signifie tout ouvrage ou propriété qui relève du Ministère.

⁵ *Weisfeld*, précité, à la p. 385.

and trespass by removing the encroachments placed on public property by the appellant. After April 23, 1985, the respondent had the on-going right to take action against trespass and nuisance by virtue of the common law, as well as the right to take action pursuant to the amended Regulations, subject also to the Charter.

Whereas the appellant did not attack the finding that his conduct amounted to public nuisance and trespass which the Crown had the right at common law to abate, he argues that, in exercising this common law right over the property under their control, the respondent violated the appellant's freedom of expression. As well, the appellant submits that subsection 6(2) of the amended Regulations also infringes freedom of expression.

On the issue of freedom of expression, the Trial Judge made the following key findings:

(a) the message the appellant was conveying or attempting to convey was a political message of protest against the Government's cruise missile policy;

(b) the erecting or placing of the shelter, tables, and other objects on the grounds of the Hill did not convey the appellant's message;

(c) the appellant's communication with bystanders through oral and written means did convey his message and these forms of communication were not prohibited by the Government's actions or by the Regulations. It was the Trial Judge's opinion that the freedom of expression guaranteed by paragraph 2(b) of the Charter did not protect inanimate objects or structures which did not convey a message. He was also of the opinion that the amended Regulations were not directed at the content of the appellant's message but, rather, were directed only to the reasonable regulation of conduct in terms of time, place and manner; and

(d) since, in his opinion, there was no infringement of the appellant's freedom of expression, the Trial Judge found it unnecessary to go on to consider the application of section 1 of the Charter. However, he added that, assuming it were necessary to consider section 1, it was his opinion that the governmental

de supprimer la nuisance publique et l'entrée sans autorisation en enlevant les empiétements que l'appellant avait installés dans un lieu public. Après le 23 avril 1985, l'intimée avait encore le droit d'agir, que ce soit en vertu de la common law ou du nouveau Règlement, sous réserve encore une fois de la Charte.

L'appellant n'a pas contesté la conclusion selon laquelle sa conduite constituait une nuisance publique et une entrée sans autorisation, que l'État avait le droit de supprimer en vertu de la common law, mais il soutient qu'en exerçant ce droit dans un endroit dont elle avait le contrôle, l'intimée a violé sa liberté d'expression. L'appellant fait en outre valoir que le paragraphe 6(2) du nouveau Règlement porte lui aussi atteinte à sa liberté d'expression.

Le juge de première instance a tiré les conclusions fondamentales ci-après énoncées au sujet de la question de la liberté d'expression:

a) le message que l'appellant transmettait ou tentait de transmettre était un message politique de protestation contre la décision du gouvernement relativement aux missiles de croisière;

b) en érigeant l'abri ou en installant des tables et d'autres objets sur la Colline, l'appellant ne transmettait pas son message;

c) l'appellant transmettait son message en communiquant avec les passants, verbalement ou par écrit; or, ni les mesures prises par le gouvernement ni le Règlement n'interdisaient ces formes de communication. De l'avis du juge de première instance, la liberté d'expression garantie par l'alinéa 2b) de la Charte n'était pas destinée à protéger des structures ou des objets inanimés. À son avis, le nouveau Règlement ne visait pas le contenu du message de l'appellant, mais il avait plutôt simplement pour objet d'imposer des normes de comportement raisonnables, quant au temps, au lieu et à la manière;

d) étant donné qu'à son avis, la liberté d'expression de l'appellant n'était pas violée, le juge de première instance a jugé inutile de se prononcer sur l'application de l'article premier de la Charte. Toutefois, il a ajouté que si cela avait été nécessaire, il aurait été d'avis que les restrictions imposées par le gouverne-

restrictions were reasonable limits “for achieving a significant governmental interest in the permissibly regulated area of conduct unrelated to the inhibition of freedom of expression.”⁶

III. The Issues

1. Whether the actions of the appellant in erecting the Peace Camp on Parliament Hill amounted to expression protectable under paragraph 2(b) of the Charter;

2. If so, whether the actions of the respondent, either at common law or under the Regulations, in removing the Peace Camp and preventing the appellant from re-establishing it infringed the appellant’s freedom of expression; and

3. If so, whether the actions of the respondent was justifiable under section 1 of the Charter.

I shall now discuss each of these issues in turn.

1. Freedom of Expression

The *Canadian Charter of Rights and Freedoms* declares that:

2. Everyone has the following fundamental freedoms:

(b) freedom of thought, belief, opinion and expression, including freedom of the press and other media of communication;

The leading case on freedom of expression is *Irwin Toy Ltd. v. Quebec (Attorney General)*⁷ in which the Supreme Court outlined the steps to be undertaken in analyzing an allegation that government conduct infringed freedom of expression. First, the claimant must establish that his or her activity was “expression.” Second, the Court must consider whether there were any special circumstances which would warrant removing that expression from the protected sphere under the Charter, as, for example, if the so-called expression took the form of violence.

⁶ *Ibid.*, at p. 394.

⁷ [1989] 1 S.C.R. 927 (hereinafter *Irwin Toy*).

ment constituait des limites raisonnables «destinées à assurer la réalisation d’un objectif gouvernemental important dans une sphère d’activité dont la réglementation est permise et qui n’a rien à voir avec la négation de la liberté d’expression»⁶.

III. Les questions en litige

1. La construction, par l’appelant, du camp de la paix sur la colline du Parlement constituait-elle une expression susceptible d’être protégée par l’alinéa 2b) de la Charte?

2. Dans l’affirmative, les mesures que l’intimée a prise, en vertu de la common law ou du Règlement, lorsqu’elle a enlevé le camp de la paix et a empêché l’appelant de le reconstruire, portaient-elles atteinte à la liberté d’expression de celui-ci?

3. Dans l’affirmative, les mesures que l’intimée a prise pouvaient-elles être justifiées en vertu de l’article premier de la Charte?

J’examinerai maintenant chacune de ces questions l’une à la suite de l’autre.

1. La liberté d’expression

La *Charte canadienne des droits et libertés* dit que:

2. Chacun a les libertés fondamentales suivantes:

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

L’arrêt *Irwin Toy Ltd. c. Québec (Procureur général)*⁷ fait autorité dans ce domaine; la Cour suprême du Canada y a énoncé les différentes étapes de l’analyse qu’il convient de faire lorsqu’une personne allègue que l’action gouvernementale porte atteinte à sa liberté d’expression. En premier lieu, le requérant doit établir que son activité constitue une «expression». En second lieu, la Cour doit se demander si des circonstances spéciales justifient l’exclusion de cette expression de la sphère des activités protégées par la Charte, comme le fait qu’elle se manifeste par la violence.

⁶ *Ibid.*, à la p. 394.

⁷ [1989] 1 R.C.S. 927 (ci-après *Irwin Toy*).

In the case of *Committee for the Commonwealth of Canada v. Canada*,⁸ however, the Supreme Court suggested that certain additional limitations on expression protected under paragraph 2(b) may be warranted when that expression takes place in the “public forum.”

Therefore, if the claimant can establish that his or her activity amounts to protected expression, and that it is not subject to a special limitation, it is expression which is protected under paragraph 2(b) and the analysis then turns to whether that freedom of expression was infringed.

The first step is to determine whether the appellant’s activity falls within the protected sphere of expression. In *Irwin Toy*, the Supreme Court of Canada explained that expression must be defined broadly to include “the activity [that] conveys or attempts to convey a meaning.”⁹ Expression is not restricted to words, oral or written, but encompasses myriad forms of communication, including music, art, dance, postering, physical movements, marching with banners, etc. as long as the activity conveys or attempts to convey a meaning. As the Supreme Court recognized in *Irwin Toy*, “the content of expression can be conveyed through an infinite variety of forms of expression.”¹⁰ In *Irwin Toy*, the Supreme Court expressly chose to use the phrase “the activity [that] conveys or attempts to convey a meaning,” rather than “the words that convey or attempt to convey a meaning.” The Court specifically recognized that physical activity, such as parking a car, could have expressive content if the activity was used to convey or to attempt to convey a meaning.

⁸ [1991] 1 S.C.R. 139 (hereinafter *Commonwealth of Canada*).

⁹ *Irwin Toy*, *supra*, at p. 969, per Dickson C.J.

¹⁰ *Irwin Toy*, *supra*, at p. 969. See also, *R. v. Zundel*, [1992] 2 S.C.R. 731, at p. 753; *R. v. Keegstra*, [1990] 3 S.C.R. 697, at pp. 729, 826; *R. v. Kopyto* (1987), 24 O.A.C. 81 (Ont. C.A.), at p. 90; and *Ontario Film and Video Appreciation Society and Ontario Board of Censors, Re* (1983), 41 O.R. (2d) 583 (Div. Ct.), at p. 590; affd (1984), 45 O.R. (2d) 80 (C.A.). And see P. W. Hogg, *Constitutional Law of Canada*, 3rd ed. (Toronto: Carswell, 1992), at pp. 963-964.

Toutefois, dans l’arrêt *Comité pour la République du Canada c. Canada*⁸, la Cour suprême du Canada a laissé entendre qu’il peut être justifié d’assujettir l’expression protégée par l’alinéa 2b) à certaines restrictions additionnelles, lorsqu’un «forum public» est en cause.

Par conséquent, si le requérant peut établir que son activité constitue une expression protégée et qu’elle n’est pas assujettie à une restriction spéciale, il s’agit d’une expression protégée par l’alinéa 2b) et il faut alors déterminer si la liberté d’expression du requérant a été violée.

La première étape consiste à déterminer si l’activité de l’appelant fait partie de la sphère des activités protégées. Dans l’arrêt *Irwin Toy*, la Cour suprême du Canada a expliqué qu’il faut donner à l’expression une interprétation large, de façon à inclure «l’activité [qui] transmet ou tente de transmettre une signification»⁹. L’expression ne se limite pas à des propos exprimés verbalement ou par écrit, mais englobe une multitude de formes de communication, dont la musique, les arts, la danse, les affiches, les gestes, le port de bannières, etc., dans la mesure où l’activité transmet ou tente de transmettre une signification. Comme la Cour suprême l’a reconnu dans l’arrêt *Irwin Toy*, «[l]e contenu de l’expression peut être transmis par une variété infinie de formes d’expression»¹⁰. Dans *Irwin Toy*, la Cour suprême a expressément choisi de parler de «l’activité [qui] transmet ou tente de transmettre une signification», plutôt que des «propos qui transmettent ou tentent de transmettre une signification». La Cour a expressément reconnu qu’une activité physique, comme le fait de garer sa voiture, pouvait avoir un contenu expressif si l’activité avait pour but de transmettre ou de tenter de transmettre un message.

⁸ [1991] 1 R.C.S. 139 (ci-après *République du Canada*).

⁹ *Irwin Toy*, précité, à la p. 969, juge en chef Dickson.

¹⁰ *Irwin Toy*, précité, à la p. 969. Voir également *R. c. Zundel*, [1992] 2 R.C.S. 731, à la p. 753; *R. c. Keegstra*, [1990] 3 R.C.S. 697, aux p. 729, 826; *R. v. Kopyto* (1987), 24 O.A.C. 81 (C.A. Ont.), à la p. 90; et *Ontario Film and Video Appreciation Society and Ontario Board of Censors, Re* (1983), 41 O.R. (2d) 583 (Cour div.), à la p. 590; conf. (1984), 45 O.R. (2d) 80 (C.A.). Et voir P. W. Hogg, *Constitutional Law of Canada*, 3rd ed. (Toronto: Carswell, 1992), aux p. 963 et 964.

Our Charter guarantees freedom of expression not merely freedom of speech. Even in the United States, where the First Amendment to their Constitution guarantees only freedom of speech, the courts have developed a concept of expressive conduct which amounts to free speech. Conduct such as wearing black arm bands to school as a protest against U.S. policy in Vietnam, flying the American flag superimposed with a peace symbol, and flag burning have all been held to be expressive conduct amounting to speech and, hence, warranting constitutional protection.¹¹ Similarly, expression through conduct was expressly recognized in this country in *RWDSU v. Dolphin Delivery Ltd.*¹² wherein picketing was held to involve the exercise of freedom of expression because the activity of picketing contains expressive elements.

In the freedom of expression cases decided to date, this first step of determining whether the activity in question was “expression” has been easily resolved. It has been obvious that the claimant’s conduct was expressive. The reason I have found it necessary to focus at some length on the issue of expression *via* conduct is that, on the facts of this case, the Trial Judge found that the appellant’s conduct did not amount to “expression.” He found that the physical structure of the shelter and the placing of it on Parliament Hill by the appellant did not convey the appellant’s anti-cruise message. The Trial Judge felt that an uninformed person merely looking at the shelter would not understand that it symbolized a protest against cruise missile testing in Canada. According to the Trial Judge, since the appellant’s conduct did not convey a message, it was not “expression” within the meaning of paragraph 2(b).

With respect, I disagree with this conclusion. It may be that a person walking by the Peace Camp

¹¹ See, e.g., *Tinker v. Des Moines Community School District*, 393 U.S. 503 (1969); *Spense v. Washington*, 418 U.S. 405 (1974); *Texas v. Johnson*, 491 U.S. 397 (1989); and *United States v. Eichman*, 496 U.S. 310 (1990).

¹² [1986] 2 S.C.R. 573, at p. 588, *per* McIntyre J. (hereinafter *Dolphin Delivery*).

La Charte garantit la liberté d'expression, et non simplement la liberté de parole. Même aux États-Unis, où le Premier amendement de la Constitution ne garantit que la liberté de parole, les tribunaux ont élaboré une notion de conduite expressive qui correspond à la liberté de parole. Par exemple, le fait de porter un brassard noir à l'école pour protester contre la politique américaine au Viêtnam, le fait de déployer un drapeau américain arborant un symbole de paix, et le fait de brûler un drapeau ont tous été considérés comme constituant une conduite expressive correspondant à la liberté de parole et, partant, comme justifiant la protection constitutionnelle¹¹. De même, au Canada, l'expression qui se manifeste par une conduite a expressément été reconnue dans l'arrêt *SDGMR c. Dolphin Delivery Ltd.*¹², où il a été jugé que le piquetage mettait en cause l'exercice de la liberté d'expression parce que cette activité comportait des éléments d'expression.

Dans les affaires de liberté d'expression qui ont été entendues jusqu'à ce jour, cette première étape, qui consiste à déterminer si l'activité en question constitue une «expression», a facilement été franchie. Il était évident que la conduite du requérant était expressive. J'ai jugé nécessaire de m'arrêter à la question de l'expression qui se manifeste par la conduite parce que, compte tenu des faits de l'espèce, le juge de première instance a conclu que la conduite de l'appelant ne constituait pas une «expression». Il a conclu que la structure elle-même et le fait que l'appelant avait érigé l'abri sur la colline du Parlement ne transmettaient pas le message anti-missile de celui-ci. Le juge de première instance estimait que la personne non renseignée qui apercevrait simplement l'abri ne comprendrait pas que celui-ci était un symbole de protestation contre l'essai de missiles de croisière au Canada. Selon le juge de première instance, puisque la conduite de l'appelant ne transmettait pas de message, il ne s'agissait pas d'une «expression» au sens de l'alinéa 2b).

Avec égards, je ne souscris pas à cette conclusion. Une personne qui se promenait près du camp de la

¹¹ Voir, par ex., *Tinker v. Des Moines Community School District*, 393 U.S. 503 (1969); *Spense v. Washington*, 418 U.S. 405 (1974); *Texas v. Johnson*, 491 U.S. 397 (1989); et *United States v. Eichman*, 496 U.S. 310 (1990).

¹² [1986] 2 R.C.S. 573, à la p. 588, juge McIntyre (ci-après *Dolphin Delivery*).

would not immediately have realized that the appellant's specific message was "we don't want the Canadian government to accede to U.S. requests to test cruise missiles in northern Alberta." This does not mean, however, that the placing of the structure on Parliament Hill did not convey or attempt to convey a message. The act of private citizens building a very visible structure on the grounds of Parliament Hill, as well as maintaining a vigil there for more than two years, certainly conveys some kind of meaning. Similar peace camp protests were used in other countries at that time. This camp was meant to link up with other similar protests. The structure itself, therefore, helped to dramatize the message the appellant was seeking to communicate. It also manifested the protestors' commitment to the cause.

In my view, expression goes beyond words. People may choose to amplify or dramatize their messages in many ways: a sandwich board, a soapbox, a megaphone, a flag, a banner, a placard, a picture, a petition, all can be used to convey a message or to assist one in conveying a message more effectively. These "props" are part and parcel of the manner in which one chooses to express oneself and are as deserving of protection as the words used to convey the meaning. The Peace Camp structures and the tables used are, therefore, included in the concept of expression.

Furthermore, in my view, to attract constitutional protection, the claimant need not establish that his or her message was received and subjectively understood or appreciated by others. It is the conveying or the attempted conveying of the meaning, not its receipt, that triggers the guarantee under paragraph 2(b). A person protesting in a foreign language or in sign language, though understood by no one in the vicinity, is equally entitled to protection as are those articulately expressing themselves in either official language.

Further, in this case, it does not matter whether the Peace Camp and its constituent structures success-

paix ne se serait peut-être pas immédiatement rendu compte que le message précis de l'appelant était qu'on ne voulait pas que le gouvernement canadien accède aux demandes des États-Unis de mettre à l'essai des missiles de croisière dans le nord de l'Alberta. Toutefois, cela ne veut pas dire que le fait d'installer la structure sur la colline du Parlement ne transmettait ou ne tentait pas de transmettre un message. Le fait pour des particuliers de construire une structure fort visible sur la colline du Parlement et d'y faire une veille pendant plus de deux ans transmet certainement un message quelconque. À ce moment-là, des camps de la paix similaires étaient organisés dans d'autres pays. Le camp dont il est ici question était destiné à appuyer d'autres protestations similaires. La structure elle-même aidait donc à dramatiser le message que l'appelant voulait communiquer. Elle manifestait également l'engagement des protestataires.

À mon avis, l'expression va au-delà des mots. Les gens peuvent décider d'amplifier ou de dramatiser leurs messages de bien des façons: un tableau-annonce, une estrade, un mégaphone, un drapeau, une bannière, une pancarte, une image, une pétition, toutes ces choses peuvent servir à transmettre un message ou aider quelqu'un à transmettre un message plus efficacement. Ces «accessoires» font partie intégrante de la manière dont on décide de s'exprimer et méritent d'être protégés de la même façon que les mots servant à transmettre le message. Par conséquent, les structures et les tables utilisées dans le cadre du camp de la paix sont visées par la notion d'expression.

En outre, à mon avis, pour bénéficier de la protection constitutionnelle, le requérant n'a pas à établir que son message a été reçu et subjectivement compris ou reconnu par d'autres personnes. C'est la transmission ou la tentative de transmission de la signification du message, et non sa réception, qui déclenche l'application de la garantie prévue à l'alinéa 2b). Celui qui proteste dans une langue étrangère ou par le langage gestuel, bien que personne ne le comprenne dans les environs, a autant le droit de bénéficier de la protection que celui qui s'exprime clairement dans l'une ou l'autre des langues officielles.

En outre, en l'espèce, il importe peu de savoir si le camp de la paix et ses structures constituantes parve-

fully conveyed a message of peace, or of general protest, or of specific protest against the policy of the federal government in allowing cruise missile testing in Canada. It is enough that the appellant's conduct attempted to convey some meaning, which it clearly did. This brings the appellant's expression *prima facie* within the scope of the expression protected by paragraph 2(b) of the Charter.

Having found that the appellant's activity is expression because it conveys or attempts to convey a message, the next step in the analysis under *Irwin Toy* is to determine whether there are any special circumstances which would warrant removing that expression from the protected sphere under paragraph 2(b). While defining the scope of expression very broadly, the Supreme Court has recognized that freedom of expression is not absolute and may properly be limited. The form of the expression, as distinct from the content of that expression, may be excluded from the protection of paragraph 2(b). For example, the Court has repeatedly said that acts of violence cannot be considered expression so as to receive the protection of the Charter.¹³ There was no evidence in this case that the appellant's attempts at expression included any acts of violence which would take it outside of the constitutionally protected sphere.

A second circumstance in which freedom of expression may be limited is when that expression takes place in the "public forum." In *Commonwealth of Canada, supra*, the Supreme Court grappled with this issue. From the six separate reasons for judgment in the case, three distinct approaches to defining the scope of protected expression can be gleaned. Both Chief Justice Lamer and Madam Justice McLachlin, in their separate reasons, suggested that the scope of expression protected under paragraph 2(b) of the Charter may be somewhat different when the expression takes place on government-owned property than in other situations. Madam Justice L'Heureux-Dubé, however, did not think that any particular "public forum" limitations on the scope of protected expression under paragraph 2(b) was required.

¹³ See, e.g., *Irwin Toy, supra*, at p. 970; *Dolphin Delivery, supra*, at p. 588.

naient à transmettre un message de paix, ou encore de protestation générale, ou de protestation précise, contre la décision du gouvernement fédéral de permettre l'essai de missiles de croisière au Canada. Il suffit que, par sa conduite, l'appellant ait tenté de transmettre une signification, ce qu'il a clairement fait. L'expression dont il est ici question fait donc, à première vue, partie du champ d'application de l'alinéa 2b) de la Charte.

Puisque j'ai conclu que l'activité de l'appellant constitue une expression, parce qu'elle transmet ou tente de transmettre un message, la seconde étape de l'analyse, selon l'arrêt *Irwin*, consiste à déterminer si des circonstances spéciales justifient l'exclusion de cette expression de la sphère des activités protégées par l'alinéa 2b). Tout en définissant d'une façon très large la portée de l'expression, la Cour suprême a reconnu que la liberté d'expression n'était pas absolue et qu'elle pouvait à juste titre être limitée. La forme de l'expression, par opposition à son contenu, peut être exclue de la protection fournie par l'alinéa 2b). Ainsi, la Cour a dit à maintes reprises que les actes de violence ne peuvent pas être considérés comme une expression de façon à bénéficier de la protection fournie par la Charte¹³. En l'espèce, rien ne montrait que les tentatives qu'avait faites l'appellant pour s'exprimer comportaient des actes de violence qui auraient pour effet d'exclure cette expression de la sphère protégée par la Charte.

Il est également possible de limiter la liberté d'expression lorsque l'expression se manifeste dans le «forum public». Dans l'arrêt *République du Canada*, précité, la Cour suprême s'est attaquée à cette question. Parmi les six motifs distincts de jugement qui ont été prononcés dans cette affaire, il est possible de constater que trois méthodes différentes ont été employées pour définir la portée de l'expression protégée. Dans les motifs distincts qu'ils ont prononcés, le juge en chef Lamer et Madame le juge McLachlin ont laissé entendre que la portée de l'expression protégée par l'alinéa 2b) de la Charte peut être plus ou moins étendue selon qu'une propriété du gouvernement est en cause ou non. Toutefois, Madame le juge L'Heureux-Dubé ne croyait pas qu'il fût nécessaire d'apporter une restriction particulière à la portée de

¹³ Voir, par ex., *Irwin Toy*, précité, à la p. 970; *Dolphin Delivery*, précité, à la p. 588.

Madam Justice L'Heureux-Dubé preferred to follow the standard *Irwin Toy* approach, pursuant to which expressive activity that is not violent is protected, and any infringement is a constitutional violation unless it can be justified under section 1, which analysis would include, *inter alia*, any special considerations relevant to expression in the public forum. This is certainly a straightforward and consistent approach, but it did not attract the concurrence of the others.

The approach favoured by Lamer C.J., was based on the the "public forum" doctrine, which has been developed by the American courts in addressing the issue of freedom of expression on government-owned property. That doctrine recognizes that certain places by their very nature are particularly well-suited to the expression and dissemination of ideas in a democratic society. Through the application of the public forum doctrine,

[T]he American courts have in fact made an exception to the absolute nature of the government's right of ownership in order to conclude that the First Amendment to the American Constitution gives a person wishing to exercise his or her freedom of expression the right to use a parcel of the public domain so identified for purposes of expression.¹⁴

The public forum doctrine recognizes that there must be a balancing of competing interests: the interests of the Government in the effective operation of the property it owns and the interests of the individual wishing to express himself or herself.

In applying the American "public forum" doctrine to the freedom of expression guaranteed under our Charter, Lamer C.J. posited an inherent limitation on the scope of free expression: the freedom of the individual to communicate in a public place must be compatible with the principal purpose of that place. Freedom of expression may not be invoked so as to interfere with the effective operations of the public forum or with the right of others to use that place for the purpose it was intended. An individual will only be free to communicate in a public place if the form of expression used is compatible with the principal

l'expression protégée par l'alinéa 2b) dans le cas du «forum public».

Madame le juge l'Heureux-Dubé a préféré suivre la méthode type énoncée dans l'arrêt *Irwin*, selon laquelle l'activité expressive qui ne se manifeste pas par de la violence est protégée, toute atteinte constituant une violation de la Charte, à moins qu'elle ne puisse être justifiée en vertu de l'article premier; cette analyse comprend notamment toute considération spéciale se rapportant à l'expression dans le forum public. Cette méthode est certainement explicite et logique, mais les autres juges ne l'ont pas adoptée.

La méthode préconisée par le juge en chef Lamer était fondée sur la doctrine du «forum public», que les tribunaux américains avaient élaborée en examinant la question de la liberté d'expression sur des propriétés du gouvernement. Selon cette doctrine, certains endroits, par leur nature, se prêtent particulièrement bien à l'expression et à la dissémination d'idées dans une société démocratique. En appliquant la doctrine du forum public,

[L]es tribunaux américains ont en fait taillé une entorse à l'absolutisme du droit de propriété gouvernemental afin de conclure que le premier amendement de la Constitution américaine accorde à celui ou celle désirant s'exprimer le droit d'utiliser une parcelle ainsi identifiée du domaine public pour des fins d'expression¹⁴.

La doctrine du forum public reconnaît qu'il faut concilier des intérêts opposés, à savoir les intérêts du gouvernement, qui doit assurer le bon fonctionnement de la propriété qu'il possède, et ceux du particulier qui souhaite s'exprimer.

En appliquant la doctrine américaine du «forum public» à la liberté d'expression garantie par la Charte, le juge en chef Lamer a posé en principe que la portée de la liberté d'expression était intrinsèquement limitée. La liberté qu'a un individu de s'exprimer dans un lieu public doit être compatible avec la destination principale dudit lieu. La liberté d'expression ne peut pas être invoquée de façon à nuire au bon fonctionnement du forum public ou au droit qu'ont les autres personnes d'utiliser le lieu en question conformément à sa destination. Une personne ne peut communiquer dans un lieu public que si la

¹⁴ *Commonwealth of Canada, supra*, at pp. 150-151.

¹⁴ *République du Canada, précité*, aux p. 150 et 151.

function or intended purpose of that particular place. Chief Justice Lamer explained:

In my view, if the expression takes a form that contravenes or is inconsistent with the function of the place where the attempt to communicate is made, such a form of expression must be considered to fall outside the sphere of s. 2(b). For example, if a person tried to picket in the middle of a busy highway or to set up barricades on a bridge, it might well be concluded that such a form of expression in such a place is incompatible with the principal function of the place, which is to provide for the smooth flow of automobile traffic. In such a case, it could not be concluded that freedom of expression had been restricted if a government representative obliged the picketer to express himself elsewhere.¹⁵

Madam Justice McLachlin suggested a different approach to be used in defining the ambit of expression in the public forum which is protected under paragraph 2(b). Rather than limiting protectable expression by reference to the form that expression takes, as in Lamer C.J.'s approach, McLachlin J. focussed instead on the types of government property which should be made available for use as forums for public expression. Under McLachlin J.'s approach, the claimant is entitled to the protection of paragraph 2(b) only if he or she can establish a link between the use of the particular public forum selected for public expression and at least one of the purposes underlying the guarantee of free expression in the Charter. The purposes underlying our constitutional protection of free expression were defined in *Irwin Toy* as: (1) the seeking and obtaining of truth; (2) participation in social and political decision-making; and (3) the encouragement of diversity in forms of individual self-fulfilment and human flourishing by cultivating a tolerant, welcoming environment for the conveyance and reception of ideas.¹⁶ In a given case, the use of a particular public place might not promote one of these principles and, therefore, expression in that forum would not warrant constitutional protection:

It would be difficult to contend that these purposes are served by "public" expression in the sanctum of the Prime Minister's office, an airport control tower, a prison cell or a judge's private chambers, to return to examples where it seems

¹⁵ *Ibid.*, at pp. 157-158.

¹⁶ *Irwin Toy*, *supra*, at p. 976.

forme d'expression utilisée est compatible avec la principale fonction ou avec le but de ce lieu particulier. Le juge en chef Lamer s'est expliqué comme suit:

« Selon moi, il faut considérer que si l'expression adopte une forme qui contrevient ou est incompatible avec la fonction de l'endroit où l'on tente de s'exprimer, une telle forme d'expression ne tombe pas sous le coup de l'al. 2b). Par exemple, si une personne tentait de faire du piquetage en plein cœur d'une autoroute achalandée ou encore d'ériger des barricades sur un pont, d'aucuns concluraient qu'une telle forme d'expression, en un tel endroit, est incompatible avec la fonction principale de ce lieu qui est d'assurer le mouvement efficace des automobilistes. Dans un tel cas, l'on ne pourrait conclure qu'il y a eu restriction à la liberté d'expression si un agent du gouvernement forçait le piqueteur à s'exprimer ailleurs¹⁵.

Madame le juge McLachlin a proposé l'emploi d'une autre méthode pour définir la portée de l'expression protégée par l'alinéa 2b) lorsqu'un forum public est en cause. Au lieu de limiter l'expression susceptible d'être protégée par rapport à la forme qu'elle prend, comme le veut la méthode employée par le juge en chef Lamer, le juge McLachlin a plutôt mis l'accent sur le genre de propriétés gouvernementales qui devraient pouvoir servir de forum pour l'expression publique. Selon la méthode préconisée par le juge McLachlin, le requérant n'a droit à la protection fournie par l'alinéa 2b) que s'il peut établir l'existence d'un lien entre l'utilisation du forum public particulier qu'il a choisi à des fins d'expression publique et au moins l'un des objectifs qui sous-tendent la garantie de liberté d'expression fournie par la Charte. Dans l'arrêt *Irwin Toy*, ces objectifs ont été définis comme suit: (1) la recherche de la vérité; (2) la participation à la prise de décisions d'intérêt social et politique; et (3) l'encouragement de la diversité des formes d'enrichissement et d'épanouissement personnels dans une société tolérante et accueillante à l'égard de la transmission et de la réception des idées¹⁶. Dans un cas donné, l'utilisation d'un lieu public particulier ne sert peut-être pas à promouvoir l'un de ces principes et, par conséquent, l'expression dans ce forum ne justifierait pas la protection constitutionnelle:

Il serait difficile de prétendre que ces objectifs sont servis par l'expression «publique» dans le sanctuaire qu'est le bureau du Premier ministre, une tour de contrôle du trafic aérien, une cellule de prison ou le cabinet privé d'un juge, pour reprendre

¹⁵ *Ibid.*, aux p. 157 et 158.

¹⁶ *Irwin Toy*, précité, à la p. 976.

self-evident that the guarantee of free expression has no place. These are not places of public debate aimed at promoting either the truth or a better understanding of social and political issues. Nor is expression in these places related to the open and welcoming environment essential to maximization of individual fulfilment and human flourishing.¹⁷

According to McLachlin J., if the individual can establish that the use of a particular forum to convey or to attempt to convey a message is linked to one of the principles enunciated in *Irwin Toy* as underlying our constitutional protection of free expression, then that expression falls within the scope of expression attracting constitutional protection. Only when such a link cannot be established would the expression not come within paragraph 2(b).

The public forum issue was revisited by the Supreme Court of Canada two years later in *Ramsden v. Peterborough (City)*.¹⁸ The Court in *Ramsden* did not resolve the uncertainty relating to the three possible approaches to the public forum limitation; it decided that it was unnecessary to choose which of the three approaches should be followed. The Court applied all three tests in turn, and came to the same conclusion as to disposition under each.

Applying the various “public forum” criteria to the facts of this case, I believe that there are no special circumstances warranting the removal of the appellant’s conduct from the protected sphere under paragraph 2(b). The appellant’s expression in this case continues to fall within the ambit of the guarantee under paragraph 2(b) whichever of the approaches is taken. Under the approach favoured by Chief Justice Lamer, erecting a tent on Parliament Hill cannot be said to be incompatible with the function or purpose of that forum. Under the approach advocated by McLachlin J., there is clearly a link between the principle of participation in social and political decision-making which underlies our constitutional protection of freedom of expression and the use of the grounds in front of Parliament to effect such participation. Therefore, none of the inherent limitations within the scope of freedom of expression operate in this case so as to take the appellant’s conduct outside the pro-

¹⁷ *Commonwealth of Canada, supra*, at p. 241, per McLachlin J.

¹⁸ [1993] 2 S.C.R. 1084.

des exemples où il semble évident en soi que la garantie de liberté d’expression n’a pas sa place. Ce ne sont pas des lieux de débat public ayant pour but de promouvoir la vérité ou une meilleure compréhension des questions sociales et politiques. Dans ces lieux, l’expression n’est pas non plus liée à la société ouverte et accueillante, essentielle à la maximalisation de l’enrichissement et de l’épanouissement personnels¹⁷.

Selon le juge McLachlin, si l’individu peut établir que l’utilisation d’un forum particulier pour transmettre ou tenter de transmettre un message est liée à l’un des principes qui, selon l’arrêt *Irwin Toy*, sous-tendent la protection constitutionnelle dont bénéficie la liberté d’expression, l’expression est de celles qui sont protégées par la Charte. Ce n’est que lorsque pareil lien ne peut pas être établi que l’expression ne tombe pas sous le coup de l’alinéa 2b).

La Cour suprême du Canada s’est de nouveau penchée sur la question du forum public deux ans plus tard, dans l’arrêt *Ramsden c. Peterborough (Ville)*¹⁸. Elle n’a pas mis un terme à l’incertitude qui régnait au sujet des trois façons possibles d’aborder la question des restrictions relatives au forum public; elle a statué qu’il était inutile de décider de la méthode à suivre. La Cour a appliqué les trois méthodes l’une à la suite de l’autre, et est arrivée à la même conclusion dans chaque cas.

Si j’applique les divers critères concernant le «forum public» aux faits de l’espèce, je conclus qu’aucune circonstance spéciale ne permettrait d’exclure la conduite de l’appelant de la sphère des activités protégées par l’alinéa 2b). En l’espèce, l’expression choisie par l’appelant continue à faire partie du champ d’application de la garantie fournie par l’alinéa 2b), et ce, quelle que soit la méthode employée. Selon la méthode préconisée par le juge en chef Lamer, on ne peut pas dire que le fait de monter une tente sur la colline du Parlement est incompatible avec la fonction ou l’objet de ce forum. Selon la méthode préconisée par Madame le juge McLachlin, il existe clairement un lien entre le principe de la participation à la prise de décisions d’intérêt social et politique qui sous-tend la protection constitutionnelle de la liberté d’expression, et l’utilisation de la Colline aux fins de cette participation. Par conséquent, en l’espèce, aucune des restrictions inhérentes à la por-

¹⁷ *République du Canada, précité*, à la p. 241, juge McLachlin.

¹⁸ [1993] 2 R.C.S. 1084.

tected sphere. The approach of L'Heureux-Dubé J. is the same as that discussed above under the first stage of the *Irwin Toy* analysis, wherein I have already found that the appellant's conduct was protected expression within the meaning of paragraph 2(b).

Having established that the appellant's conduct amounted to constitutionally protected expression, it is now necessary to examine whether the respondent's actions infringed that freedom of expression.

2. Paragraph 2(b) Violation

According to *Irwin Toy*, once the claimant has established that the activity in question is expressive, the next step in determining whether there has been an infringement of paragraph 2(b) is to determine whether the purpose or effect of the impugned governmental conduct was to control the claimant's attempt to convey meaning. If the Government's purpose is to restrict the content of expression by singling out particular meanings that are not to be conveyed, that would necessarily infringe freedom of expression. On the other hand, where the Government aims to control only the physical consequences of certain human activity, regardless of the meaning being conveyed, its purpose is not to control expression but the effect may be to do so. In showing that the effect of the Government's action was to restrict freedom of expression so as to amount to an infringement of that freedom, the claimant must show his or her activity promotes at least one of the three principles underlying freedom of expression, outlined above.

A complicating factor in this case is identifying and defining the impugned government conduct. It will be remembered that the first dismantling of the Peace Camp by government employees occurred on April 22, 1985. Representatives of the Department of Public Works served a written notice on the Peace Camp participants pursuant to the Ontario *Trespass to Property Act*. When the campers refused to comply with the notice, the Government agents took down the shelter. The following day, Cabinet passed the

tée de la liberté d'expression ne s'applique, de façon à exclure la conduite de l'appelant de la sphère protégée. La méthode employée par Madame le juge l'Heureux-Dubé est la même que celle dont il a ci-dessus été question à la première étape de l'analyse fondée sur l'arrêt *Irwin Toy*, où j'ai déjà conclu que la conduite de l'appelant constituait une expression protégée au sens de l'alinéa 2b).

Puisque j'ai conclu que la conduite de l'appelant constituait une expression protégée par la Charte, je dois maintenant déterminer si les mesures que l'intimée a prises portaient atteinte à cette liberté d'expression.

2. La violation de l'alinéa 2b)

Selon l'arrêt *Irwin Toy*, une fois que le requérant a établi que l'activité en question est expressive, l'étape suivante, lorsqu'il s'agit de savoir si l'alinéa 2b) a été violé, consiste à déterminer si l'objet ou l'effet de l'action gouvernementale reprochée était de contrôler la tentative que le requérant avait faite pour transmettre un message. Si l'objet que poursuit le gouvernement est de restreindre le contenu de l'expression en écartant des messages précis qui ne doivent pas être transmis, cela porte nécessairement atteinte à la liberté d'expression. D'autre part, si le gouvernement cherche uniquement à contrôler les conséquences matérielles de certaines activités humaines, indépendamment du message transmis, l'objet qu'il poursuit n'est pas de contrôler l'expression, bien que cela puisse avoir pour effet de le faire. Pour démontrer que l'effet de l'action du gouvernement était de restreindre sa liberté d'expression et, partant, que cette action a porté atteinte à cette liberté, le requérant doit établir que son activité met en jeu au moins l'un des trois principes susmentionnés qui sous-tendent la liberté d'expression.

En l'espèce, l'identification et la définition de l'action gouvernementale reprochée posent un problème. En effet, les employés du gouvernement ont d'abord démonté le camp de la paix le 22 avril 1985. Des représentants du ministère des Travaux publics ont signifié un avis écrit aux personnes qui participaient au camp de la paix, conformément à la *Loi sur l'entrée sans autorisation* de l'Ontario. Les campeurs ayant refusé d'obtempérer, les représentants du gouvernement ont démolé l'abri. Le lendemain, le Cabi-

Order in Council amending the *Public Works Nuisances Regulations*. Thereafter, on each attempt by the appellant to re-establish some type of structure on Parliament Hill, be it a tent or a table, officers from the RCMP gave the appellant notice under section 8 of the amended Regulations, requiring him to cease such activity and remove his personal property from the Hill. The appellant was arrested four times in late April 1985 and the fall of 1988, and charged with violating section 6 of the amended Regulations.

In his statement of claim, the appellant seeks a declaration that the acts of the respondent, in dismantling the Peace Camp and preventing the appellant from exercising his freedom of expression, infringed his rights under paragraph 2(b). He also seeks a declaration that subsection 6(2) of the *Public Works Nuisances Regulations* is of no force and effect. At the hearing of the appeal, counsel for the respondent stated that the respondent does not rely on the Regulations or on the Ontario *Trespass to Property Act*. Instead, the respondent asserts that she relies entirely on her rights at common law to manage the Crown's property, specifically her common law right to take action against trespass and public nuisance.

In my opinion, it does not matter whether the respondent, in defending the action and in arguing the appeal, relies on the Regulations or not. The appellant has challenged the constitutional validity of subsection 6(2) of those Regulations. Clearly the appellant has standing to bring such a challenge: he was arrested and charged four times under those Regulations. It cannot be said that he has not been affected by this legislation. Subsection 24(1) of the Charter provides that:

24. (1) Anyone whose rights or freedoms, as guaranteed by this Charter, have been infringed or denied may apply to a court of competent jurisdiction to obtain such remedy as the court considers appropriate and just in the circumstances.

Since the appellant claims that one of his freedoms has been infringed, he has standing to challenge the specific legislation which is the basis of that infringe-

net a adopté le décret modifiant le *Règlement concernant les actes nuisibles sur des ouvrages publics*. Par la suite, chaque fois que l'appelant a tenté de reconstruire une structure quelconque sur la colline du Parlement, que ce soit une tente ou une table, des agents de la GRC lui ont donné un avis, en vertu de l'article 8 du nouveau Règlement, lui enjoignant de cesser pareille activité et d'enlever ses biens personnels de la Colline. L'appelant a été arrêté quatre fois, à la fin d'avril 1985 et à l'automne 1988, et il a été accusé d'avoir violé l'article 6 du nouveau Règlement.

Dans sa déclaration, l'appelant sollicite un jugement déclaratoire portant que les mesures que l'intimée a prises, lorsqu'elle a démonté le camp de paix et qu'elle l'a empêché d'exercer sa liberté d'expression, portaient atteinte aux droits qu'il avait en vertu de l'alinéa 2b). Il sollicite également un jugement déclaratoire portant que le paragraphe 6(2) du *Règlement concernant les actes nuisibles sur des ouvrages publics* est inopérant. À l'audition de l'appel, l'avocat de l'intimée a déclaré que sa cliente ne s'appuyait pas sur le Règlement ou sur la *Loi sur l'entrée sans autorisation* de l'Ontario. L'intimée affirme plutôt qu'elle se fonde entièrement sur les droits qu'elle a, en common law, de gérer les biens de l'État et, en particulier, de prendre des mesures dans les cas d'entrée sans autorisation et de nuisance publique.

À mon avis, il importe peu que l'intimée, en se défendant dans l'action et en débattant l'appel, s'appuie sur le Règlement. L'appelant a contesté la constitutionnalité du paragraphe 6(2) de ce Règlement. De toute évidence, il a qualité pour le faire: il a été arrêté et inculpé quatre fois en vertu de ce Règlement. On ne peut pas dire que ce texte légal ne l'a pas touché. Le paragraphe 24(1) de la Charte prévoit ceci:

24. (1) Toute personne, victime de violation ou de négation des droits ou libertés qui lui sont garantis par la présente charte, peut s'adresser à un tribunal compétent pour obtenir la réparation que le tribunal estime convenable et juste eu égard aux circonstances.

Étant donné que l'appelant soutient qu'on a porté atteinte à l'une de ses libertés, il a qualité pour contester la mesure législative précise qui constitue le

ment.¹⁹ The respondent, though, has chosen not to rely on the Regulations as the authorization for her agents' conduct, and has, therefore, decided not to defend the constitutionality of the legislation. That decision is hers to make. This does not, however, prevent the appellant from maintaining his challenge against the Regulations, nor does it prevent this Court from considering that challenge. (The appellant has not sought to challenge the validity of the Ontario *Trespass to Property Act*.)

The distinction within the so-called "impugned government conduct," between the respondent's exercise of common law property rights, on the one hand, and the amended Regulations on the other, may in fact be unnecessary at this stage of the analysis. On neither ground can it be said that the purpose of the Government's action was to restrict the content of the appellant's expression. The Government's purpose was clearly to control only the physical consequences of the appellant's actions of expressing himself by erecting and maintaining a structure on Parliament Hill. This can be seen from the fact that the Government's action was directed solely at the appellant's erecting of the physical structure; it did not interfere with the appellant's ability to convey his message by other means such as by word of mouth, by carrying of placards and by the distribution of printed literature. The Government's purpose was clearly to restrict one of the forms of the appellant's expression, not the content of that expression.

That being said, I think it is equally clear that the effect of the Government's actions, both at common law and under the Regulations, did restrict the appellant's freedom of expression. The means chosen by the respondent to control the physical consequences of the appellant's actions, i.e. exercising her common law right to evict him as a trespasser or demanding under the Regulations that he remove the shelter from the Hill, prevented him from expressing himself in the manner of his choice. The effect, therefore, restricted his freedom of expression.

¹⁹ See, e.g., *Borowski v. Canada (Attorney General)*, [1989] 1 S.C.R. 342, at p. 367.

fondement de cette atteinte¹⁹. Cependant, l'intimée a décidé de ne pas invoquer le Règlement pour justifier la conduite de ses représentants et a donc décidé de ne pas défendre la constitutionnalité de ladite mesure législative. Il lui appartenait de prendre cette décision. Toutefois, cela n'empêche pas l'appellant de continuer à contester le Règlement, et cela n'empêche pas non plus la Cour d'examiner la question. (L'appellant n'a pas cherché à contester la validité de la *Loi sur l'entrée sans autorisation* de l'Ontario.)

À ce stade de l'analyse, il est peut-être en fait inutile de faire une distinction, en ce qui concerne l'«action gouvernementale reprochée», entre l'exercice par l'intimée des droits de propriété qu'elle a en vertu de la common law d'une part, et le nouveau Règlement d'autre part. D'une façon ou d'une autre, on ne peut pas dire que l'objet de l'action gouvernementale était de restreindre le contenu de l'expression choisie par l'appellant. L'objet que poursuivait le gouvernement était clairement de contrôler uniquement les conséquences matérielles des actions de l'appellant, qui s'exprimait en érigeant et en maintenant une structure sur la colline du Parlement. C'est ce qui ressort du fait que les mesures prises par le gouvernement ne visaient que la construction par l'appellant de la structure physique; elles ne privaient pas celui-ci de la capacité de transmettre son message par d'autres moyens, par exemple en communiquant de vive voix avec les passants, en brandissant des pancartes ou en distribuant des dépliants. L'objet que poursuivait le gouvernement était clairement de restreindre l'une des formes d'expression de l'appellant, et non le contenu de cette expression.

Ceci dit, je crois qu'il est tout aussi clair que l'effet des mesures prises par le gouvernement, tant selon la common law qu'en vertu du Règlement, était de restreindre la liberté d'expression de l'appellant. Le moyen que l'intimée a choisi pour contrôler les conséquences matérielles des actions de l'appellant, à savoir exercer le droit qu'elle avait, en common law, d'expulser celui-ci en sa qualité d'intrus, ou exiger, en vertu du Règlement, qu'il enlève l'abri de la Colline, empêchait l'appellant de s'exprimer de la façon qu'il avait choisie. L'effet était donc de restreindre la liberté d'expression de l'appellant.

¹⁹ Voir, par ex., *Borowski c. Canada (Procureur général)*, [1989] 1 R.C.S. 342, à la p. 367.

Following the test set out in *Irwin Toy*, once it has been established that the effect of government action was to restrict freedom of expression, the appellant must show that his or her activity promoted at least one of the three principles underlying freedom of expression. It is not difficult to conclude that the appellant's political protest in this case promoted, at a minimum, the principle of participation in social and political decision-making.

Therefore, I find that the actions of the Government, whether exercising its common law right against trespass and public nuisance, or under the Regulations, *prima facie*, infringed the appellant's freedom of expression as guaranteed by paragraph 2(b) of the Charter.

3. Section 1

Since the appellant's activity amounted to protected expression within the meaning of paragraph 2(b) and the respondent's actions had the effect of infringing the appellant's freedom, it is necessary to turn to section 1 of the Charter which provides:

1. The *Canadian Charter of Rights and Freedoms* guarantees the rights and freedoms set out in it subject only to such reasonable limits prescribed by law as can be demonstrably justified in a free and democratic society.

The analysis under section 1 has two distinct steps. The onus is on the Government to show, first, that the limit is prescribed by law and, second, that it is reasonable as demonstrably justified in a free and democratic society.

(a) Prescribed by Law

I do not think it can be disputed that if the Government acted pursuant to the amended *Public Works Nuisances Regulations*, i.e. the demands in late April 1985 and in the fall of 1988, this was action that was "prescribed by law" within the meaning of section 1. However, the respondent asserts that all of the Government action, both before and after the amended Regulations came into force on April 23, 1985, was an exercise of the Crown's right at common law to

Selon le critère énoncé dans l'arrêt *Irwin Toy*, une fois qu'il est établi que l'effet de l'action gouvernementale était de restreindre la liberté d'expression, l'appellant doit démontrer que son activité satisfait à au moins l'un des trois principes qui sous-tendent la liberté d'expression. Il n'est pas difficile de conclure qu'en l'espèce, la protestation politique de l'appellant satisfaisait à tout le moins au principe de la participation à la prise de décisions d'intérêt social et politique.

Je conclus donc que les mesures que le gouvernement a prises en exerçant le droit qu'il avait, selon la common law, dans les cas d'entrée sans autorisation et de nuisance publique, ou en vertu du Règlement, portaient à première vue atteinte à la liberté d'expression de l'appellant, garantie par l'alinéa 2b) de la Charte.

d 3. L'article premier

Étant donné que l'activité de l'appellant constituait une expression protégée par l'alinéa 2b) et que les mesures que l'intimée a prises avaient pour effet de porter atteinte à la liberté de l'appellant, il faut examiner l'article premier de la Charte, qui prévoit ceci:

1. La *Charte canadienne des droits et libertés* garantit les droits et libertés qui y sont énoncés. Ils ne peuvent être restreints que par une règle de droit, dans des limites qui soient raisonnables et dont la justification puisse se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique.

L'analyse fondée sur l'article premier comporte deux étapes distinctes. Il incombe au gouvernement de démontrer, en premier lieu, que la limite est prescrite par une règle de droit et, en second lieu, qu'il s'agit d'une limite raisonnable dont la justification peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique.

h a) Limite prescrite par une règle de droit

Je ne crois pas qu'il puisse être contesté que, si les mesures gouvernementales, à savoir les demandes formulées à la fin du mois d'avril 1985 et à l'automne 1988, étaient prises conformément à la modification du *Règlement concernant les actes nuisibles sur des ouvrages publics*, elles étaient prescrites «par une règle de droit» au sens de l'article premier de la Charte. Toutefois, l'intimée soutient que toutes ces mesures, qu'elles aient été prises avant ou après l'en-

manage its property and was not based on any statutory authority. The question then becomes whether this action which was done pursuant to its common law rights was “prescribed by law”.

There has been an on-going debate in the case law as to whether government action pursuant to a common law rule is “prescribed by law”. In *Dolphin Delivery*, *supra*, an injunction was awarded on equitable principles. These principles were held to be “laws” within the meaning of section 1. In *Commonwealth of Canada*, *supra*, the Court grappled with the issue and it is not completely certain which judges formed the majority on this point. At issue in the case was conduct by airport officials in preventing the claimants from handing out leaflets and soliciting for members at the Dorval airport. There were Regulations which purported to authorize the officials’ interference with the claimants activities. The problem before the Court was that the Regulations were vague and overbroad and it was not certain whether the Regulations were sufficiently precise so as to prescribe by “law” the specific official conduct.

Notwithstanding the fact that the Regulations might be inapplicable, Madam Justice McLachlin found that the Government action constituted a “limit prescribed by law” because the airport officials were also acting pursuant to the Crown’s legal rights as owner of the airport premises.²⁰ According to her, exercise of a common law right can be a limit prescribed by law. Mr. Justice La Forest agreed. With respect, so do I.

As McLachlin J. explained, the purpose of imposing the restriction of “prescribed by law” in section 1 is to prevent the Government from relying on conduct which is purely arbitrary. She also pointed out

²⁰ In *Commonwealth of Canada*, *supra*, the legal rights arose under the *Civil Code of Lower Canada* which entitles a property owner to revoke permission for an invitee to be present on its property. Madam Justice McLachlin, at p. 245, points out that it is the same under the common law in other provinces.

trée en vigueur du nouveau Règlement, le 23 avril 1985, constituaient l’exercice par la Couronne du droit qu’elle avait, en common-law, de gérer ses biens et n’avaient pas de fondement législatif. Il s’agit donc de savoir si ces mesures, qui ont été prises conformément à des droits fondés sur la common law, étaient prescrites «par une règle de droit».

Dans la jurisprudence, on débat depuis longtemps la question de savoir si l’action gouvernementale fondée sur une règle de common law est prescrite «par une règle de droit». Dans l’arrêt *Dolphin Delivery*, précité, la Cour a accordé une injonction en se fondant sur les principes de l’*equity*. Il a été jugé que ces principes étaient des «règles de droit» au sens de l’article premier. Dans l’arrêt *République du Canada*, précité, la Cour a examiné la question, mais on ne sait pas trop de quels juges était composée la majorité sur ce point. Le litige découlait de la conduite des autorités de l’aéroport, qui avaient empêché les requérants de distribuer des dépliants et de recruter des membres à l’aéroport de Dorval. Un règlement était censé autoriser les autorités à intervenir. Malheureusement, le Règlement était vague et d’une portée trop générale et il n’était pas certain qu’il fût suffisamment précis pour prescrire par une «règle de droit» la conduite précise des autorités.

Même si le Règlement ne s’appliquait peut-être pas, Madame le juge McLachlin a conclu que l’action gouvernementale constituait une «limite prescrite par une règle de droit», parce que les autorités de l’aéroport agissaient en outre conformément aux droits que la Couronne avait en vertu de la loi, en sa qualité de propriétaire des installations de l’aéroport²⁰. Selon le juge, l’exercice d’un droit fondé sur la common law peut constituer une limite prescrite par une règle de droit. Le juge La Forest partageait cet avis. J’y sous-cris également.

Comme le juge McLachlin l’a expliqué, en imposant la restriction relative à la «règle de droit», l’article premier vise à empêcher le gouvernement de s’appuyer sur une conduite purement arbitraire. Le

²⁰ Dans *République du Canada*, précité, les droits en question découlaient du *Code civil du Bas-Canada*, qui autorise le propriétaire à retirer à un invité la permission de se trouver sur sa propriété. À la p. 245, Madame le juge McLachlin signale qu’il en va de même en vertu de la common law qui s’applique dans les autres provinces.

that, if it is only government action pursuant to enacted laws or regulations which can be justified under section 1, this would be unduly burdensome:

From a practical point of view, it would be wrong to limit the application of s. 1 to enacted laws or regulations. That would require the Crown to pass detailed regulations to deal with every contingency as a pre-condition of justifying its conduct under s. 1. In my view, such a technical approach does not accord with the spirit of the *Charter* and would make it unduly difficult to justify limits on rights and freedoms which may be reasonable and, indeed, necessary.²¹

If it was not certain after *Commonwealth of Canada* whether action pursuant to the common law could be “prescribed by law”, any doubt has now been laid to rest by two subsequent decisions of the Supreme Court: *R. v. Swain*²² and *R. v. Dersch*.²³ At issue in *Swain* was the right of the Crown, under an existing common law rule, to raise evidence of insanity over and above the accused’s wishes. Lamer C.J., for the majority on this point reaffirmed that common law rules are limits which are “prescribed by law” for the purposes of section 1. In *Dersch* the police obtained a blood sample taken by hospital staff without the accused’s consent. Mr. Justice Major wrote:

Since the respondent has failed to demonstrate that there is any basis under statute or the common law for the conduct of the police in this appeal, that conduct cannot be said to be “prescribed by law” within the meaning of s. 1.²⁴ [Citations omitted; emphasis added.]

Therefore in this case, the action of the Government agents, whether pursuant to the Regulations or to a common law right to abate trespass and nuisance, was a limit on the appellant’s freedom of expression which was “prescribed by law.”

juge a également souligné que, si seule l’action gouvernementale fondée sur les lois ou règlements adoptés par le législateur pouvait être justifiée en vertu de l’article premier, cela serait beaucoup trop

a onéreux:

D’un point de vue pratique, il serait mal venu de limiter l’application de l’article premier aux lois et aux règlements adoptés par le législateur. L’État serait alors tenu d’adopter des règlements détaillés portant sur toutes les éventualités imaginables, avant de pouvoir justifier sa conduite en vertu de l’article premier. À mon avis, une approche aussi technique n’est pas conforme à l’esprit de la *Charte* et rendrait indûment difficile la justification des restrictions apportées aux droits et libertés qui peuvent être raisonnables et, de fait, nécessaires²¹.

c

Si, après que le jugement eut été rendu dans *République du Canada*, il n’était pas certain qu’une mesure fondée sur la common law puisse être «prescrite par une règle de droit», tout doute à ce sujet est maintenant dissipé, par suite de deux décisions subséquentes de la Cour suprême du Canada: *R. c. Swain*²² et *R. c. Dersch*.²³ L’arrêt *Swain* portait sur le droit de la Couronne, en vertu d’une règle de common law existante, de produire une preuve relative à l’aliénation mentale de l’accusé, bien que ce dernier s’y soit opposé. Le juge en chef Lamer, qui parlait au nom de la majorité sur ce point, a réaffirmé que, pour l’application de l’article premier, les règles de common law constituaient des limites «prescrites par une règle de droit». Dans l’arrêt *Dersch*, la police avait obtenu un échantillon sanguin que le personnel de l’hôpital avait prélevé sans avoir obtenu le consentement de l’accusé. Le juge Major écrit ceci:

g

Étant donné que l’intimée n’a pas démontré qu’il y avait dans la loi écrite ou en common law un élément justifiant le comportement de la police en l’espèce, on ne peut dire que ce comportement est prescrit par une règle de droit au sens de l’article premier²⁴. [J’ai omis les citations; je souligne.]

h

Par conséquent, en l’espèce, les mesures que les agents du gouvernement ont prises, conformément au Règlement ou à un droit fondé sur la common law, pour supprimer l’entrée sans autorisation et la nuisance publique, constituaient une limite «prescrite par une règle de droit».

i

²¹ *Ibid.*, at p. 245.

²² [1991] 1 S.C.R. 933.

²³ [1993] 3 S.C.R. 768.

²⁴ *Ibid.*, at p. 779.

²¹ *Ibid.*, à la p. 245.

²² [1991] 1 R.C.S. 933.

²³ [1993] 3 R.C.S. 768.

²⁴ *Ibid.*, à la p. 779.

It must be remembered, however, that reliance on a regulation or common law right does not, in itself, justify the Government conduct. This is only the “prescribed by law” stage of the section 1 analysis. The conduct pursuant to the common law rule must still meet the reasonable limit test in the remainder of the section 1 analysis.

(b) Reasonable Limit

The basic framework for the section 1 analysis remains that set out by the Supreme Court of Canada in *R. v. Oakes*,²⁵ although it has been modified somewhat in subsequent decisions. To demonstrate that a limit on a Charter freedom is reasonable and demonstrably justified in a free and democratic society, the party seeking to uphold the limitation must satisfy two requirements. First, it must be established that the objective which the limitation is designed to promote is “of sufficient importance to warrant overriding a constitutionally protected right or freedom.”²⁶ At a minimum, an objective must be “pressing and substantial in a free and democratic society” to qualify as sufficiently important.²⁷

If this requirement is met, the second requirement involves a proportionality test. The proportionality test includes three components. First, the measure limiting the Charter right must be rationally connected to the intended objective. In other words, the measure must be carefully designed to achieve its objective without being arbitrary, unfair, or based on irrational considerations. Second, the limiting measures must impair the Charter right as little as possible. This condition has been modified by decisions

Toutefois, il faut se rappeler qu’on ne saurait justifier la conduite gouvernementale en s’appuyant simplement sur un règlement ou sur un droit fondé sur la common law. Nous n’en sommes qu’à l’étape de l’analyse qui vise à nous permettre de déterminer si la limite est «prescrite par une règle de droit». Conformément à la règle de common law, la conduite doit en outre répondre au critère de la limite raisonnable.

b) La limite raisonnable

Le cadre fondamental de l’analyse fondée sur l’article premier que la Cour suprême a énoncé dans l’arrêt *R. c. Oakes*²⁵ est encore valable, même s’il a quelque peu été modifié dans des décisions subséquentes. Pour établir qu’une limite imposée à l’égard d’une liberté garantie par la Charte est raisonnable et que sa justification peut se démontrer dans le cadre d’une société libre et démocratique, la partie qui cherche à maintenir la limite doit satisfaire à deux exigences. En premier lieu, elle doit établir que l’objectif que la limite est destinée à promouvoir est «suffisamment important pour justifier la suppression d’un droit ou d’une liberté garantis par la Constitution»²⁶. Il faut à tout le moins qu’un objectif se rapporte à des préoccupations «urgentes et réelles dans une société libre et démocratique», pour qu’on puisse le qualifier de suffisamment important²⁷.

Si cette exigence est satisfaite, la seconde exigence se rapporte à un critère de proportionnalité. Ce critère comporte trois éléments. Premièrement, la mesure qui limite le droit garanti par la Charte doit avoir un lien rationnel avec l’objectif visé. En d’autres termes, la mesure doit être soigneusement conçue de façon à permettre d’atteindre l’objectif visé sans pour autant être arbitraire, inéquitable ou fondée sur des considérations irrationnelles. Deuxièmement, la mesure en question doit être de nature à porter le moins possible atteinte au droit garanti par la Charte. Cette condition a été modifiée par des décisions postérieures à l’arrêt

²⁵ [1986] 1 S.C.R. 103.

²⁶ *R. v. Big M Drug Mart Ltd. et al.*, [1985] 1 S.C.R. 295, at p. 352.

²⁷ *Oakes, supra*, at pp. 138-139.

²⁵ [1986] 1 R.C.S. 103.

²⁶ *R. c. Big M Drug Mart Ltd. et autres*, [1985] 1 R.C.S. 295, à la p. 352.

²⁷ *Oakes, précité*, à la p. 139.

subsequent to *Oakes*²⁸ wherein the Court has looked, instead, at whether Parliament could “reasonably have chosen an alternative means which would have achieved the identified objective as effectively” as the means actually chosen.²⁹ The issue of when the modified version of the minimal impairment branch of the proportionality test is applicable and when, or if, the conventional *Oakes* version should be relied upon has not yet been settled³⁰ although it appears from the two recent Supreme Court decisions that in a “public forum” case, the modified approach can be used.³¹ Third, the effects of the measures must be proportional to the significance of the objective which is to be achieved. Even if an objective is pressing and substantial, it should not override a Charter right if the effect of the means used to accomplish that objective severely compromises an individual’s rights. A provision limiting a Charter right that fails to satisfy any one of these criteria will not be justified under section 1.

In applying the *Oakes* test to the facts of this case, it must be remembered that there are two distinctly different types of legal justification at issue here. First, there is the Government conduct pursuant to the exercise of the Crown’s common law right to prevent trespass and public nuisance on its property. Second, there is subsection 6(2) of the *Public Works Nuisances Regulations*.

Looking first at the objectives of the impugned governmental action, whether pursuant to their common law rights or under the Regulations, they were the same. These objectives can be described under

²⁸ *R. v. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 S.C.R. 713; *Irwin Toy*, *supra*; *McKinney v. University of Guelph*, [1990] 3 S.C.R. 229; *R. v. Chaulk*, [1990] 3 S.C.R. 1303; *Commonwealth of Canada*, *supra*; and *R. v. Wholesale Travel Group Inc.*, [1991] 3 S.C.R. 154.

²⁹ *Chaulk*, *supra*, at p. 1341, *per* Lamer C.J.

³⁰ See *McKinney*, *supra*, at pp. 398-405; *Chaulk*, *supra*, at pp. 1388-1393; *Wholesale Travel Group Inc.*, *supra*, at p. 257.

³¹ *Commonwealth of Canada*, *supra*, at pp. 219-222 and 246-249; and *Ramsden*, *supra*, at p. 1105.

*Oakes*²⁸, dans lesquelles la Cour s’est plutôt demandée si le législateur aurait pu «raisonnablement choisir un autre moyen qui aurait permis d’atteindre de façon aussi efficace l’objectif identifié» que le moyen qui avait de fait été choisi²⁹. La question de savoir dans quel cas s’applique la version modifiée du volet du critère de la proportionnalité concernant l’atteinte minimale et dans quel cas, ou si, l’on doit se fonder sur la version traditionnelle énoncée dans l’arrêt *Oakes* n’a pas encore été réglée³⁰, bien que, selon les deux décisions récemment rendues par la Cour suprême, il semble que la version modifiée puisse être employée lorsqu’un «forum public» est en cause³¹. Troisièmement, l’effet de la mesure en cause doit être proportionné à l’importance de l’objectif visé. Même si un objectif est urgent et réel, il ne devrait pas l’emporter sur un droit garanti par la Charte si l’effet du moyen employé en vue de la réalisation de cet objectif compromet gravement les droits d’un particulier. Une disposition limitant un droit garanti par la Charte qui omet de répondre à l’un ou l’autre de ces critères n’est pas justifiée en vertu de l’article premier.

En appliquant le critère énoncé dans l’arrêt *Oakes* aux faits de l’espèce, il faut se rappeler que deux types tout à fait différents de justifications juridiques sont ici en cause: à savoir la conduite gouvernementale fondée sur l’exercice du droit que possède la Couronne en common law d’empêcher l’entrée sans autorisation et la nuisance publique sur sa propriété d’une part, et le paragraphe 6(2) du Règlement concernant les actes nuisibles sur des ouvrages publics d’autre part.

L’examen des objectifs de l’action gouvernementale reprochée, qu’elle soit fondée sur un droit existant en common law ou sur le Règlement, montre que ces objectifs étaient identiques. Ils peuvent être

²⁸ *R. c. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 R.C.S. 713; *Irwin Toy*, *précité*; *McKinney c. Université de Guelph*, [1990] 3 R.C.S. 229; *R. c. Chaulk*, [1990] 3 R.C.S. 1303; *République du Canada*, *supra*; et *R. c. Wholesale Travel Group Inc.*, [1991] 3 R.C.S. 154.

²⁹ *Chaulk*, *précité*, à la page 1341, juge en chef Lamer.

³⁰ Voir *McKinney*, *précité*, aux p. 398 à 405; *Chaulk*, *précité*, aux p. 1388 à 1393; *Wholesale Travel Group Inc.*, *précité*, à la p. 257.

³¹ *République du Canada*, *précité*, aux p. 219 à 222 et 246 à 249; et *Ramsden*, *précité*, à la p. 1105.

two general headings of (a) safety, health, maintenance and security; and (b) aesthetics and symbolism.

As described above in the paragraph 2(b) analysis, the respondent's purpose in exercising her common law rights and in amending the Regulations was to remedy the negative, physical consequences of the appellant's conduct. There was evidence before the Trial Judge, which he was entitled to accept, that the presence of the shelter on the grounds of Parliament Hill constituted a danger. There was a potential fire hazard due to the employment of open-flame cooking and lighting. There was a potential health hazard due to the absence of appropriate sanitary facilities and to the infestation of the shelter with insects. The shelter interfered with the proper maintenance of the grounds of Parliament Hill, both with snow removal in the winter and with lawn maintenance in the summer. It actually caused damage to the lawns of the Hill. The shelter also imposed an additional burden on the security forces responsible for the security of the Parliament Buildings and its grounds during events thereat, as well as necessitating that the RCMP protect the participants in the Peace Camp twenty-four hours a day from the actions of other citizens who might, and at least once did, tear down the camp.

In addition to these safety, health, maintenance and security concerns, the Government was also concerned with preserving the aesthetic beauty of Parliament Hill. The majesty and grandeur of the Parliament Buildings and the great expanse of attractive green lawns makes Parliament Hill a site of which all Canadians can be proud. Parliament Hill is a major tourist attraction seen by millions of people each year. One of the Government's legitimate objectives in this case was to keep the Hill in a clean and aesthetically pleasing condition, so that it could be enjoyed by Canadians and visitors alike. It is easy to understand the desire of the Government to remove what was described in letters of protest to it as an "eyesore," a "blemish," a "blot" and a "mess."

rangés dans l'une ou l'autre de deux catégories générales: a) la sûreté, la santé, l'entretien et la sécurité; et b) l'esthétique et le symbolisme.

^a Comme il en a ci-dessus été fait mention dans le cadre de l'analyse concernant l'alinéa 2b), l'objectif de l'intimée, lorsqu'elle a exercé les droits qu'elle avait en common law et a modifié le Règlement, était de remédier aux conséquences matérielles préjudiciables de la conduite de l'appelant. Selon certains éléments de preuve mis à la disposition du juge de première instance, éléments qu'il avait le droit d'accepter, la présence de l'abri sur la colline du Parlement constituait un danger. Il y avait un danger d'incendie par suite de l'utilisation d'appareils de cuisson et d'éclairage à flamme découverte. Un problème d'hygiène risquait de se poser puisqu'il n'y avait pas d'installations sanitaires convenables et que l'abri était infesté d'insectes. L'abri nuisait à l'entretien de la Colline, lorsqu'on enlevait la neige en hiver ou qu'on coupait l'herbe en été. En fait, l'abri endommageait la pelouse. Il constituait par ailleurs un fardeau additionnel pour les forces responsables de la sécurité des immeubles du Parlement et de leurs environs lorsque des événements s'y déroulaient; en outre, la GRC devait protéger vingt-quatre heures sur vingt-quatre les personnes qui participaient au camp de la paix contre les actions d'autres citoyens qui pouvaient démolir le camp, et qui l'ont fait au moins une fois.

^g En plus de ces questions liées à la sûreté, à la santé, à l'entretien et à la sécurité, le gouvernement se préoccupait également de préserver la beauté de la colline du Parlement. La majesté et la grandeur des immeubles du Parlement ainsi que la vaste étendue de pelouses vertes attrayantes font de la colline du Parlement un lieu dont tous les Canadiens peuvent être fiers. La Colline est une importante curiosité touristique que des millions de gens visitent chaque année. L'un des objectifs légitimes du gouvernement, en l'espèce, était de veiller à ce que la Colline soit propre et agréable à l'œil, de façon que les Canadiens et les visiteurs puissent en jouir. Il est facile de comprendre que le gouvernement souhaitait enlever ce qui a été décrit, dans des lettres de protestation, comme une «horreur», une «monstruosité», ou un «gâchis».

A final government objective which can be identified is that of preventing the damage that the permanent presence of the Peace Camp could have on the symbolic importance of Parliament Hill. Madam Justice McLachlin, in *Commonwealth of Canada, supra*,^a pointed out that the objective underlying government regulation over the use of public property may, properly, extend beyond concerns with the purely physical consequences to that forum, to include theoretical considerations such as dignity or decorum, damage to which could affect the long-term functioning of that forum:^b

For example, political placards might be barred from a courtroom, not because they would be likely to disrupt or influence the judge, but rather because they interfere with the dignity and decorum of the courtroom. In reducing the aura of impartiality which is sought to be maintained in the courtroom, they may in a larger sense detract from its purpose and impact on its function.³²^c

Parliament Hill is a powerful symbol of Canada, representing our democratic tradition both to its citizens and residents, as well as to the millions of visitors who come to this country each year. As the seat of our federal system of government, the Parliament Buildings and the grounds upon which they are situated deserve respect and admiration from all Canadians. The care and management of these, the most important institutions of our democratic society, is vested in the Government and the Department of Public Works. Their objective is to maintain these symbols in a manner which accords with their importance as political institutions and in a condition to be enjoyed by all Canadians.^d

Described in these terms and taken together, the various objectives of the Government in exercising its common law rights over the property under its control and the objectives of the impugned Regulations are, in my view, pressing and substantial.^e

The next step in the *Oakes* test is the three-part proportionality test: rational connection, minimal impairment and proportionality of objectives and effects. The first component is the rational connection. The measure limiting the Charter freedom must

³² *Commonwealth of Canada, supra*, at p. 249, per McLachlin J.

Un objectif final identifiable du gouvernement est d'empêcher le préjudice que la présence permanente du camp de la paix pouvait causer au caractère symbolique de la colline du Parlement. Dans l'arrêt *République du Canada*, Madame le juge McLachlin a souligné que l'objectif qui sous-tendait la réglementation, par le gouvernement, de l'utilisation d'un lieu public pouvait, à juste titre, s'étendre au-delà des préoccupations liées aux conséquences purement matérielles de ce forum, de façon à inclure des considérations théoriques comme la dignité et le décorum, tout préjudice causé à cet égard risquant d'influer sur le fonctionnement à long terme de ce forum:^b

Par exemple, il pourrait être interdit d'installer des affiches politiques dans un prétoire, non pas parce qu'elles sont susceptibles de déranger ou d'influencer le juge, mais parce qu'elles nuisent à la dignité et au décorum de la salle d'audience. En réduisant l'impression d'impartialité que l'on cherche à maintenir dans le prétoire, elles peuvent, de façon plus générale, nuire à son objet de influencer sur sa fonction.³²^c

La colline du Parlement est un symbole puissant au Canada; elle représente notre tradition démocratique tant aux yeux des citoyens et résidents qu'aux yeux des millions de gens qui visitent chaque année notre pays. En tant que siège du gouvernement fédéral, les immeubles du Parlement et les terrains sur lesquels ceux-ci sont situés méritent le respect et l'admiration de tous les Canadiens. L'entretien et la gestion de ces lieux, qui constituent les institutions les plus importantes de notre société démocratique, relèvent du gouvernement et du ministère des Travaux publics, qui ont pour objectif de veiller à ce que ces symboles soient maintenus d'une façon qui correspond à leur importance en tant qu'institutions politiques et dans un état dont tous les Canadiens peuvent profiter.^d

Ainsi décrits et considérés ensemble, les divers objectifs du gouvernement, lorsqu'il exerce les droits qu'il a en common law, sur les biens dont il a le contrôle, ainsi que les objectifs du Règlement contesté sont, à mon avis, urgents et réels.^e

L'étape suivante, selon l'arrêt *Oakes*, concerne le critère de proportionnalité, qui comporte trois volets: le lien rationnel, l'atteinte minimale et la proportionnalité des objectifs et des effets. Le premier élément est le lien rationnel. La mesure qui limite la liberté

³² *République du Canada*, précité, à la p. 249, juge McLachlin.

be rationally connected to the intended objectives. It must be designed to achieve the objectives without being arbitrary, unfair or based on irrational considerations. I think it is easy to conclude that the Government's exercise of its common law right to remove the appellant's Peace Camp shelter from Parliament Hill and to prevent him from re-erecting it was rationally connected to the objectives, outlined above, of maintaining Parliament Hill in a clean, safe, and aesthetically pleasing condition. In the same way, the Government's exercise of those common law rights in the fall of 1988 were rationally connected to the objectives. Similarly, subsection 6(2) of the *Public Works Nuisances Regulations* is clearly designed to achieve those same objectives and it is neither arbitrary, unfair, nor based on irrational considerations.

Turning to the second component, it must be established that the means chosen by the respondent restricted the appellant's freedom of expression as little as is reasonably possible. I find that the Government's exercise of its common law rights in removing the shelter and preventing its re-erection meets that test. In *Ramsden, supra*, Iacobucci J., citing from the earlier Supreme Court decision on freedom of expression in *Ford v. Quebec (Attorney General)*,³³ focussed on the distinction between the negation of a freedom and a limit on a freedom:

While the negation of a right or freedom does not necessarily require that such an infringement not be upheld under s. 1, "the distinction between a limit that permits no exercise of a guaranteed right or freedom in a limited area of its potential exercise and one that permits a qualified exercise of it may be relevant to the application of the test of proportionality under s. 1" (at p. 773). In *Ford*, the Court held that a complete prohibition on the use of languages other than French on commercial signs could not meet the requirements of the proportionality test, particularly the rational connection and minimal impairment branches. In contrast, in *Irwin Toy, supra*, the Court upheld substantial content-based restrictions (as opposed to a total ban) on advertising directed at children. It will therefore be

garantie par la Charte doit avoir un lien rationnel avec les objectifs visés. Elle doit être conçue de façon à permettre la réalisation des objectifs sans pour autant être arbitraire, inéquitable ou fondée sur des considérations irrationnelles. Je crois qu'il est facile de conclure que l'exercice par le gouvernement du droit qu'il avait en common law d'enlever l'abri de la colline du Parlement et d'empêcher l'appelant de reconstruire celui-ci avait un lien rationnel avec les objectifs susmentionnés, à savoir veiller à ce que la Colline soit propre, sûre et agréable à l'œil. De la même façon, l'exercice par le gouvernement de ces droits fondés sur la common law, à l'automne 1988, avait un lien rationnel avec les objectifs en question. De même, le paragraphe 6(2) du *Règlement concernant les actes nuisibles sur des ouvrages publics* est clairement conçu de façon à permettre la réalisation de ces mêmes objectifs et il n'est pas arbitraire, inéquitable ou fondé sur des considérations irrationnelles.

Quant au deuxième élément, il faut établir que le moyen choisi par l'intimée était de nature à porter le moins possible atteinte à la liberté d'expression de l'appelant. Je conclus que l'exercice, par le gouvernement, du droit qu'il avait en common law d'enlever l'abri et d'empêcher sa reconstruction répond à ce critère. Dans l'arrêt *Ramsden*, précité, le juge Iacobucci, citant la décision que la Cour suprême du Canada avait rendue dans ce domaine dans *Ford c. Québec (Procureur général)*³³, a insisté sur la distinction à faire entre la négation et la restriction d'une liberté:

Bien que la négation d'un droit ou d'une liberté n'exige pas nécessairement que cette violation ne soit pas maintenue en vertu de l'article premier, «la distinction entre une restriction qui interdit l'exercice d'un droit ou d'une liberté garantis dans un domaine limité où il pourrait être exercé et une restriction qui permet un exercice restreint peut être pertinente pour l'application du critère de proportionnalité en vertu de l'article premier» (p. 773). Dans l'arrêt *Ford*, notre Cour a statué qu'une interdiction totale d'utiliser un autre langue que le français sur les enseignes commerciales ne pouvait satisfaire aux exigences du critère de proportionnalité, notamment aux volets du lien rationnel et de l'atteinte minimale. Par contre, dans l'arrêt *Irwin Toy*, précité, notre Cour a maintenu les restrictions importantes quant au contenu (par opposition à une interdiction totale) de la publicité destinée aux enfants. Il sera, en con-

³³ [1988] 2 S.C.R. 712, at p. 772.

³³ [1988] 2 R.C.S. 712, à la p. 772.

more difficult to justify a complete ban on a form of expression than time, place or manner restrictions.³⁴

In *Ramsden, supra*, the Court found that a total ban on posting on all public property did not impair the right as little as was reasonably possible. In this case, however, in exercising its common law rights the Government restricted only one form of the appellant's expression: the shelter. The Government did not interfere with the various other means by which the appellant could communicate his message to the public. The appellant was free to talk with passers-by, to hand out printed literature, and even to display a banner. There were no tanks or guns used here to suppress all dissent. Much milder restrictions were employed. I am of the view that merely denying the appellant the right to erect and to occupy a permanent shelter, but leaving unimpaired his other means of communicating his message, infringed the appellant's freedom of expression as little as was reasonably possible in the circumstances.

With respect to the third component of the proportionality test, the Government's exercise of its common law rights against trespass and public nuisance with respect to the shelter had a minimal effect on the appellant's ability to exercise his freedom of expression, which effect is proportional to the objectives of the Government action. Similarly, subsection 6(2) cannot be said to be disproportional to the objectives it sought to achieve.

As for the conduct of the respondent in preventing the appellant from using a table to distribute protest literature on Parliament Hill during the federal election campaign in the fall of 1988, I have some difficulty. The evidence did not focus on this particular matter. This case was mainly the "Peace Camp" case; it was not simply a "table on Parliament Hill" case. In part because of this, the Trial Judge paid little attention to the facts concerning the table by itself, saying only:

séquence, plus difficile de justifier l'interdiction totale d'une forme d'expression que les restrictions quant aux heures, au lieu et au mode d'expression³⁴.

Dans l'arrêt *Ramsden*, précité, la Cour a conclu que l'interdiction totale d'afficher dans une propriété publique ne portait pas atteinte au droit en question aussi peu que cela était raisonnablement possible. Toutefois, dans ce cas-ci, en exerçant les droits qu'il avait en common law, le gouvernement ne restreignait qu'une forme d'expression: l'abri. Le gouvernement n'a pas empêché l'appellant d'employer les divers autres moyens pour communiquer son message public. L'appellant pouvait parler aux passants, distribuer des dépliants, et même brandir une bannière. Dans ce cas-ci, on n'a pas utilisé d'armes ou de blindés pour supprimer toute dissidence. On a eu recours à des restrictions beaucoup moins sévères. À mon avis, le fait de simplement nier à l'appellant le droit d'ériger et d'occuper un abri permanent, mais de ne pas l'empêcher d'employer ses autres moyens de communication, portait atteinte à sa liberté d'expression aussi peu que cela était raisonnablement possible dans les circonstances.

En ce qui concerne le troisième élément du critère de proportionnalité, l'exercice par le gouvernement du droit qu'il avait en common law d'empêcher l'entrée sans autorisation et la nuisance publique à l'égard de l'abri avait un effet minime sur la capacité de l'appellant de se prévaloir de sa liberté d'expression, et cet effet était proportionné aux objectifs que poursuivait le gouvernement. De même, on ne peut pas dire que le paragraphe 6(2) est disproportionné aux objectifs visés.

Quant à la conduite de l'intimée, lorsqu'elle a empêché l'appellant d'utiliser une table pour distribuer des dépliants sur la colline du Parlement pendant la campagne électorale fédérale, à l'automne 1988, cela me pose certains problèmes. La preuve ne mettait pas l'accent sur ce point particulier. Il s'agissait principalement d'une affaire de «camp de la paix», et non simplement d'une affaire de «table sur la colline du Parlement». C'est en partie pour cette raison que le juge de première instance ne s'est pas longuement attardé à la question de la table elle-même, et s'est contenté de dire ceci:

³⁴ *Ramsden, supra*, at pp. 1105-1106.

³⁴ *Ramsden, précité*, aux p. 1105 et 1106.

There were similar occurrences on October 21, November 12 and November 14, 1988 during the federal general election. On these occasions, the plaintiff and his compatriots erected tables on the grounds of Parliament Hill, and in one instance put up a tent, only to be confronted by the same pattern of authoritative response. RCMP officers on the scene requested the immediate removal of the offending articles and cautioned the plaintiff that he would be arrested if he resisted their removal. On each of these occasions, the plaintiff forcibly resisted the removal of the objects by clinging to them with the result that he was placed under arrest.³⁵

There were no findings about whether the tables used by the appellant to hold his printed literature posed any safety or health hazard. There were no findings about any problems maintaining the grounds as a result of the tables. Nor were there any findings about whether it impinged on the resources of the RCMP by requiring extra security or whether the table was a blight on the overall aesthetics of the Hill or that it damaged our respect for Parliament. There was no consideration of whether a table set up by this appellant, in the context of the history of his past activities on the Hill, could be dealt with by the respondent in isolation. Therefore, absent such findings, I am unable to say that the respondent's actions in preventing the appellant from using a table on Parliament Hill to distribute literature in 1988 infringed the appellant's freedom of expression in a manner which was not justified under section 1 of the Charter. I am able to say, however, that, in an appropriate case, it may well be beyond the respondent's right to remove a table or a soap box or other prop from Parliament Hill as that may violate someone's constitutional rights, although it may also be permissible for the respondent to regulate these matters as to time, place and manner. In other words, tables or other supporting articles might have to be allowed, but the duration of their use, their location on the property and the way in which they are employed may be reasonably controlled.

La même chose est arrivée le 21 octobre, le 12 novembre et le 14 novembre 1988, durant la campagne électorale fédérale. À ces occasions, le demandeur et ses compagnons ont installé des tables sur la Colline et ont même monté une tente à un moment donné, mais les autorités ont réagi de la même façon. Les agents de la GRC qui étaient sur les lieux leur ont demandé d'enlever immédiatement les objets en question et ont dit au demandeur qu'il serait arrêté s'il s'opposait à leur enlèvement. À chacune de ces occasions, le demandeur a résisté avec vigueur à l'enlèvement des objets en s'y accrochant, et il a dû être mis en état d'arrestation³⁵.

Le juge de première instance n'a tiré aucune conclusion au sujet de la question de savoir si les tables que l'appelant avait utilisées pour présenter ses dépliants constituaient un danger pour la sécurité ou la santé. Il n'a pas tiré de conclusion au sujet des problèmes que posait la présence des tables lorsqu'il s'agissait d'entretenir les terrains. Il n'a pas non plus tiré de conclusions au sujet de la question de savoir si cela portait un coup aux ressources de la GRC, puisqu'il fallait prendre des mesures de sécurité additionnelles, ou si la table flétrissait la beauté générale de la Colline ou encore si notre respect envers le Parlement s'en trouvait diminué. Le juge ne s'est pas demandé si l'intimée pouvait traiter isolément l'incident de la table installée par l'appelant ici en cause, compte tenu des activités auxquelles ce dernier s'était par le passé livré sur la Colline. En l'absence de pareilles conclusions, je ne puis donc pas dire que les mesures que l'intimée a prise, lorsqu'elle a empêché l'appelant de se servir d'une table sur la colline du Parlement pour distribuer des dépliants en 1988, portaient atteinte à la liberté d'expression de celui-ci, et ce, d'une manière qui n'était pas justifiée en vertu de l'article premier de la Charte. Toutefois, je puis dire que, lorsque les circonstances s'y prêtent, il se peut bien que l'intimée n'ait pas le droit d'enlever une table, une estrade ou quelque autre accessoire de la colline du Parlement puisque cela peut violer les droits constitutionnels d'une personne, bien que l'intimée puisse d'autre part régler ces questions quant au temps, au lieu et à la manière. En d'autres termes, les tables ou les autres objets utilisés à l'appui de la protestation pourraient bien devoir être autorisés, mais la durée de leur utilisation, leur emplacement sur la propriété et la façon dont ils sont utilisés peuvent être raisonnablement contrôlés.

³⁵ *Weisfeld, supra*, at pp. 375-376.

³⁵ *Weisfeld, précité*, aux p. 375 et 376.

As for subsection 6(2) of the Regulations operating as a justification by the RCMP for removal of any table from the Hill, I am of the view that the words do not support such a meaning. It will be recalled that it provides that no one “shall erect, use, occupy or maintain any structure in or upon any public work except by or under the authority of the Minister.” A table, simply resting on the ground, is not a “structure” within any dictionary definition of that ordinary English word.³⁶

On its face, this section does not interfere with freedom of expression. The *Public Works Nuisances Regulations* in general, and this section in particular, are directed at preventing the erection and maintenance of structures which could interfere with the use, enjoyment or care of public works. The Regulations are not directed at preventing the use of an ordinary table or other articles in support of the expression of a message. The respondent gave subsection 6(2) of the Regulations an unreasonable interpretation when she sought to apply it so as to prohibit the appellant from bringing a table onto the Hill and using it to hold literature. It did not and could not justify her conduct, but neither was it unconstitutional.

CONCLUSION

For these reasons, I find that subsection 6(2) of the *Public Works Nuisances Regulations* was not unconstitutional. The actions of the respondent in removing the Peace Camp in April 1985 pursuant to the common law were justified as reasonable limits on the appellant’s freedom of expression. In the result, the appeal will be dismissed, but, in the circumstances, without costs.

MAHONEY J.A.: I agree.

McDONALD J.A.: I agree.

³⁶ See, for example, *Shorter Oxford English Dictionary*, Vol. II, p. 2156.

En ce qui concerne la question de savoir si le paragraphe 6(2) du Règlement permettait à la GRC d’enlever toute table qui se trouvait sur la Colline, j’estime que le libellé du Règlement n’étaye pas pareille interprétation. Il faut se rappeler que la disposition en question prévoit qu’«il est interdit d’ériger, d’utiliser, d’occuper ou de maintenir une structure sur un ouvrage public, à moins d’y être autorisé par le Ministre». Une table, qui repose simplement sur le sol, n’est pas une «structure» selon la définition donnée par les dictionnaires à ce mot ordinaire³⁶.

À première vue, la disposition en question n’entrave pas la liberté d’expression. Le Règlement concernant les actes nuisibles sur des ouvrages publics en général, et la disposition en question en particulier, visent à empêcher la construction et le maintien de structures qui pourraient gêner l’utilisation, la jouissance ou l’entretien des ouvrages publics. Le Règlement ne vise pas à empêcher l’utilisation d’une table ordinaire ou d’autres objets pour exprimer un message. L’intimée a donné au paragraphe 6(2) du Règlement une interprétation déraisonnable lorsqu’elle a cherché à l’appliquer de façon à interdire à l’appellant d’apporter une table sur la Colline et de s’en servir pour y placer des dépliants. Cette disposition ne justifiait pas et ne pouvait pas justifier leur conduite, mais elle n’était pas non plus inconstitutionnelle.

CONCLUSION

Pour ces motifs, je conclus que le paragraphe 6(2) du Règlement concernant les actes nuisibles sur des ouvrages publics n’était pas inconstitutionnel. Les mesures que l’intimée a prises en enlevant le camp de la paix, en avril 1985, conformément à la common law, étaient justifiées en tant que limites raisonnables imposées à la liberté d’expression de l’appellant. Par conséquent, l’appel est rejeté, mais, dans les circonstances, les dépens ne seront pas adjugés.

LE JUGE MAHONEY, J.C.A.: Je souscris aux présents motifs.

LE JUGE McDONALD, J.C.A.: Je souscris aux présents motifs.

³⁶ Voir, par exemple, *Shorter Oxford English Dictionary*, vol. II, p. 2156.