

A-339-92

A-339-92

(T-209-92)

(T-209-92)

Canadian Liberty Net and Tony McAleer (alias Derek J. Peterson) (Appellants)

Canadian Liberty Net et Tony McAleer (alias a Derek J. Peterson) (appelants)

v.

c.

Canadian Human Rights Commission (Respondent)

Commission canadienne des droits de la personne b (intimée)

INDEXED AS: CANADA (HUMAN RIGHTS COMMISSION) v. CANADIAN LIBERTY NET (C.A.)

RÉPERTORIÉ: CANADA (COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE) c. CANADIAN LIBERTY NET (C.A.)

Court of Appeal, Pratte, Strayer and Linden JJ.A.—Vancouver, December 6, 1995; Ottawa, January 25, 1996.

^c Cour d'appel, juges Pratte, Strayer et Linden, J.C.A.—Vancouver, 6 décembre 1995; Ottawa, 25 janvier 1996.

Federal Court jurisdiction — Trial Division — Where complaint filed with CHRC, no authority in FCTD under Human Rights Act or Federal Court Act to issue interlocutory injunction before Human Rights Tribunal has rendered decision — Federal Court Act, ss. 25, 44 considered — Human Rights Act, s. 13 not nourishing bare statutory grant of general authority of Federal Court to grant injunction.

^d *Compétence de la Cour fédérale — Section de première instance — Lorsqu'une plainte est déposée auprès de la CCDP, la Section de première instance de la Cour fédérale n'est pas habilitée aux termes de la Loi sur les droits de la personne ou de la Loi sur la Cour fédérale à décerner une injonction interlocutoire avant que le Tribunal des droits de la personne ait rendu sa décision — Les art. 25 et 44 de la Loi sur la Cour fédérale ont été examinés — L'art. 13 de la Loi sur les droits de la personne ne conferte pas le simple octroi par la loi à la Cour fédérale du pouvoir général de recourir aux injonctions.*

Human rights — CHRA, s. 13 (proscribing telephonic hate messages) considered — Where complaint filed with CHRC, FCTD without jurisdiction to issue interlocutory injunction before Human Rights Tribunal has made finding of violation of Act, s. 13(1).

^e *Droits de la personne — Examen de l'art. 13 de la LCDP (interdisant les messages téléphoniques haineux) — Lorsqu'une plainte est déposée auprès de la CCDP, la Section de première instance de la Cour fédérale n'a pas le pouvoir de décerner une injonction interlocutoire avant que le Tribunal des droits de la personne ait conclu à la violation de l'art. 13(1) de la Loi.*

Injunctions — Telephonic hate messages — Where complaint filed with CHRC, FCTD without jurisdiction to issue interlocutory injunction before Human Rights Tribunal has made finding of violation of Human Rights Act, s. 13(1).

^g *Injonctions — Messages téléphoniques haineux — Lorsqu'une plainte est déposée auprès de la CCDP, la Section de première instance de la Cour fédérale n'a pas le pouvoir de décerner une injonction interlocutoire avant que le Tribunal des droits de la personne ait conclu à la violation de l'art. 13(1) de la Loi sur les droits de la personne.*

In December 1991, complaints were filed with the Canadian Human Rights Commission under section 13 of the *Canadian Human Rights Act* alleging that Canadian Liberty Net operated a telephonic hate message system. The Commission requested that a Human Rights Tribunal be established to hear the complaints and filed an originating notice of motion in the Federal Court, Trial Division to obtain an interlocutory injunction to enjoin the appellants from communicating such messages until a final order was rendered by the Tribunal. The Trial Division granted this

ⁱ *In décembre 1991, des plaintes ont été déposées auprès de la Commission canadienne des droits de la personne aux termes de l'article 13 de la Loi canadienne sur les droits de la personne alléguant que Canadian Liberty Net exploitait une ligne téléphonique de la haine. La Commission a demandé la constitution d'un Tribunal des droits de la personne chargé d'entendre les plaintes et a déposé un avis de requête introductive d'instance devant la Section de première instance de la Cour fédérale pour obtenir une injonction interlocutoire enjoignant aux appelants de ne plus*

application in a formal order on March 27, 1992. The Tribunal began its hearings in May 1992, but did not render its decision until September 1993. It determined that subsection 13(1) of the Human Rights Act had been breached and issued a cease and desist order against the appellants under subsection 54(1) of the Act. This was an appeal from the March 27 injunction order.

This appeal raised the important question as to whether courts should assume authority to enforce statutory prohibitions by interlocutory injunctions where the legislature has specifically provided a scheme of administrative enforcement which does not include interim remedies.

Held, the appeal should be allowed.

Per Strayer J.A.: The question as to the Court's authority to grant an injunction in these circumstances could be disposed of on the basis of whether there was any implied grant of authority for any court to intervene in the operation of the *Canadian Human Rights Act* at this stage.

The conditions of Federal Court jurisdiction were stated by the Supreme Court of Canada in *ITO—International Terminal Operators Ltd. v. Miida Electronics Inc. et al.*: (1) statutory grant of jurisdiction; (2) existing body of federal law essential to disposition of case; (3) "law of Canada".

While there was no dispute that the Federal Court Trial Division could in appropriate cases grant the remedy of interlocutory injunction, that it had *in personam* jurisdiction over residents of Canada and that the relevant body of federal law, section 13 of the *Canadian Human Rights Act*, was a valid enactment by Parliament, the issue to be addressed was whether there had been a statutory grant of authority to issue an injunction in these circumstances and whether the relevant body of federal law could be said to "nourish" that grant.

Section 44 of the *Federal Court Act* could not be taken to authorize the grant of an interlocutory injunction where there was no underlying legal right to be enforced. Section 25 granted the Trial Division original jurisdiction between subject and subject "in any case in which a claim for relief is made or a remedy is sought under . . . the laws of Canada".

diffuser de tels messages jusqu'à ce qu'une ordonnance définitive ait été rendue par le Tribunal. La Section de première instance a accueilli la demande en décernant le 27 mars 1992 une injonction formelle. Le Tribunal a commencé ses audiences en mai 1992, mais il n'a rendu sa décision qu'en septembre 1993. Il a conclu que le paragraphe 13(1) de la *Loi canadienne sur les droits de la personne* avait été violé et il a rendu une ordonnance restrictive contre les appelants en vertu du paragraphe 54(1) de la Loi. Il s'agissait d'un appel interjeté contre l'injonction décernée le 27 mars.

Le présent appel soulevait la question importante de savoir si les tribunaux devraient prendre sur eux d'assurer, par voie d'injonctions interlocutoires, le respect des interdictions légales, lorsque le législateur a expressément prévu à cet effet un train de mesures administratives qui ne comprennent pas des redressements intérimaires.

Arrêt: l'appel doit être accueilli.

Le juge Strayer, J.C.A.: La question de savoir si la Cour pouvait, dans ces circonstances, décerner une injonction pourrait être tranchée en se fondant sur celle de savoir si un tribunal quelconque a reçu implicitement le droit d'intervenir à ce stade dans l'application de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*.

Les conditions qui assortissent la compétence de la Cour fédérale ont été énoncées par la Cour suprême du Canada dans l'affaire *ITO—International Terminal Operators Ltd. c. Miida Electronics Inc. et autre*: (1) attribution de compétence par une loi; (2) existence d'un ensemble de règles de droit fédérales qui soit essentiel à la solution du litige; (3) «une loi du Canada».

Même si nul ne contestait que la Section de première instance de la Cour fédérale peut, dans les circonstances appropriées, accorder réparation par voie d'injonction interlocutoire, qu'elle a compétence *in personam* sur ceux qui demeurent au Canada et que la disposition législative fédérale pertinente, l'article 13 de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*, est une mesure valablement édictée par le Parlement, la question qui se posait consistait à savoir si la Cour avait été habilitée par la loi à décerner une injonction dans ces circonstances et si les dispositions légales fédérales pertinentes pouvaient être considérées comme «confortant» cette habilitation.

L'article 44 de la *Loi sur la Cour fédérale* ne pouvait pas être interprété comme octroyant le pouvoir de décerner une injonction interlocutoire en l'absence d'un droit légal sous-jacent dont il faut assurer l'exercice. L'article 25 donnait compétence à la Section de première instance «dans tous les cas — opposant notamment des administrés — de demande de réparation ou de recours exercé en vertu du droit canadien».

The question became whether an interlocutory injunction in these circumstances was a relief or remedy provided by the *Canadian Human Rights Act* and whether the Act could be said to “nourish” the grant of authority, in the abstract, to issue injunctions. Section 13 created no right in the Commission or anyone else to obtain a prior restraint of such communications pending a final determination of their legality. In *Canada (Human Rights Commission) v. Taylor*, only four of the seven judges of the Supreme Court of Canada found that the limitation on freedom of expression in section 13 of the *Canadian Human Rights Act* was justified under section 1 of the Charter and declared the section valid. Such a narrow margin militates against there being an implied authority for the courts to issue interlocutory orders to stop communications prior to a full hearing by a tribunal. In the absence of any express conferral of jurisdiction on the Federal Court to grant an interlocutory injunction pending a determination by a tribunal under subsection 13(1), the availability of a “relief” or “remedy”, “by virtue of” this law of Canada (in the terminology of section 25 of the *Federal Court Act*) could not be implied. Nor could the existence of the prohibition against telephonic hate messages in the *Canadian Human Rights Act* give rise to some implied right of action based in federal law, even if not expressly stated in the Act itself, a right which could be enforced by injunction. Whereas this Court has specifically held that it cannot make a finding that there has been a discriminatory practice within the meaning of the Act for purposes of issuing a permanent injunction, the logic of the respondent’s position would equally lead to the conclusion that the Trial Division can issue an injunction in the case of any discriminatory practice proscribed by the *Canadian Human Rights Act*, whether real or apprehended.

In the instant case, the Tribunal took more than one year to render a decision after hearing the evidence. If tribunals cannot be caused to act more quickly and interim relief is required, then the Act should be amended to authorize either the Tribunal or the Federal Court Trial Division to issue interlocutory orders. Whether this would be justifiable under section 1 of the Charter is another matter.

This finding was not an endorsement of the right of provincial superior courts to intervene by issuing interlocutory injunctions in such circumstances. The reasons for concluding that the *Canadian Human Rights Act* neither expressly nor implicitly contemplated any interlocutory remedies would equally preclude the intervention of provincial superior courts.

La question était de savoir si l’injonction interlocutoire, dans ces circonstances, constituait une réparation ou un recours au sens de la *Loi canadienne sur les droits de la personne* et si on pouvait dire que cette Loi «conforte», dans l’abstrait, l’octroi du pouvoir de décerner des injonctions. L’article 13 n’a pas donné à la Commission ni à quiconque d’autre le droit d’obtenir la restriction préalable de telles communications en attendant une décision finale quant à leur légalité. Dans l’arrêt *Canada (Commission des droits de la personne) c. Taylor*, seulement quatre des sept juges de la Cour suprême du Canada ont conclu que la restriction à la liberté d’expression prévue à l’article 13 de la *Loi canadienne sur les droits de la personne* était justifiée en vertu de l’article premier de la Charte et ont déclaré l’article valide. Une marge aussi étroite écarte toute idée voulant que le tribunal ait implicitement le pouvoir de décerner des injonctions interlocutoires pour mettre fin aux communications incriminées avant qu’un tribunal n’ait pleinement entendu la cause. En l’absence de toute compétence expressément donnée à la Cour fédérale de délivrer une injonction interlocutoire en attendant qu’un tribunal ait tranché la question aux termes du paragraphe 13(1), on ne pourrait pas inférer qu’il existe une «réparation» ou un «recours», «en vertu du droit canadien» (selon les termes mêmes de l’article 25 de la *Loi sur la Cour fédérale*). L’interdiction frappant les messages téléphoniques haineux dans la *Loi canadienne sur les droits de la personne* ne pouvait, elle non plus, faire naître un droit implicite quelconque d’engager une action fondée sur la loi fédérale, même si la Loi ne l’énonce pas expressément, droit qui serait exercé par voie d’injonction. Bien que la Cour d’appel ait expressément statué qu’elle ne peut conclure à l’existence d’une pratique discriminatoire au sens de la Loi en vue de décerner une injonction permanente, le raisonnement de l’intimée porterait également à conclure que la Section de première instance peut délivrer une injonction pour tout motif de distinction illicite prohibé par la *Loi canadienne sur les droits de la personne*, que cette distinction soit réelle ou appréhendée.

En l’espèce, le Tribunal a mis plus d’un an pour statuer après avoir entendu les témoignages. Si on ne peut amener les tribunaux à agir plus rapidement et si une mesure de redressement provisoire s’impose, il faudrait alors modifier la Loi et autoriser le Tribunal ou la Section de première instance de la Cour fédérale à décerner des ordonnances interlocutoires. C’est une autre question que celle de savoir si de telles mesures se justifieraient au regard de l’article premier de la Charte.

Cette conclusion ne constituait guère non plus une affirmation du droit des cours supérieures provinciales d’intervenir par voie d’injonctions interlocutoires en pareilles circonstances. Les motifs concluant que la *Loi canadienne sur les droits de la personne* n’a envisagé ni expressément ni implicitement des mesures de redressement interlocutoires, feraient également obstacle à l’intervention des cours supérieures provinciales.

Per Pratte J.A.: The jurisdiction of the Trial Division, if it exists, must flow from sections 25 and 44 of the *Federal Court Act*.

Section 44 specifies that, in matters otherwise within its jurisdiction, the Court may grant the kinds of relief mentioned in the section. The source of the jurisdiction of the Court, therefore, must be found in section 25. That section empowers the Court to hear and decide "any case in which a claim for relief is made or a remedy is sought under or by virtue of the laws of Canada if no other court . . . has jurisdiction in respect of that claim or remedy".

Two conditions must be met: first, a claim must be made under a law of Canada and, second, there must be no court having jurisdiction in respect of the claim. As to the first condition, the *Canadian Human Rights Act* contains nothing indicating that Parliament ever contemplated that injunctions be issued to stop discriminatory practices while complaints were pending before the Human Rights Commission or a Human Rights Tribunal. As to the second condition, if by prohibiting certain discriminatory practices Parliament has impliedly authorized that injunctions be issued "to prevent a flouting of the law at an interlocutory stage", that implied jurisdiction could certainly be exercised by the provincial superior courts.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

- Canada Labour Code*, R.S.C., 1985, c. L-2.
Canadian Bill of Rights, S.C. 1960, c. 44, ss. 1(d), 2. f
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).
Canadian Human Rights Act, R.S.C., 1985, c. H-6, ss. g
 8, 9, 10, 11, 12, 13, 50(1), 52, 53(2), 54(1), 58.
Criminal Code, R.S.C. 1970 c. C-34, ss. 281.1 (as enacted by R.S.C. 1970, (1st Supp.), c. 11, s. 1), 281.2 (as enacted, *idem*).
Criminal Code, R.S.C., 1985, c. C-46, ss. 318, 319. h
Divorce Act, R.S.C. 1970, c. D-8.
Exchequer Court General Rules and Orders, R. 242.
Federal Court Act, R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 10, s. 25.
Federal Court Act, R.S.C., 1985, c. F-7, ss. 18, 25, 44.
Federal Court Rules, C.R.C., c. 663, R. 469(3). i
Law and Equity Act, R.S.B.C. 1979, c. 224, s. 36.
Ontario Human Rights Code, R.S.O. 1970, c. 318.
Saskatchewan Human Rights Code, S.S. 1979, c. S-24.1.
Supreme Court of Judicature Act, 1873 (U.K.), 36 & 37 j
 Vict., c. 66, s. 25(8).

Le juge Pratte, J.C.A.: La compétence de la Section de première instance, si elle existe, doit découler des articles 25 et 44 de la *Loi sur la Cour fédérale*.

L'article 44 précise que, dans les cas qui relèvent de sa juridiction, la Cour peut prendre les mesures de réparation énoncées dans cette disposition. La compétence de la Cour doit donc puiser sa source dans l'article 25. Cet article confère à la Cour le pouvoir d'entendre et de trancher «tous les cas . . . de demande de réparation ou de recours exercé en vertu du droit canadien ne ressortissant pas à un tribunal constitué».

Deux conditions doivent être remplies: il faut, en premier lieu, qu'une revendication soit faite en vertu d'une loi du Canada et, deuxièmement, qu'aucun tribunal ne soit compétent en la matière. En ce qui concerne la première condition, rien n'indique dans la *Loi canadienne sur les droits de la personne* que le Parlement ait jamais envisagé que des injonctions soient décernées pour mettre un terme à des pratiques discriminatoires alors que la Commission des droits de la personne ou le Tribunal des droits de la personne était saisi des plaintes. En ce qui concerne la deuxième condition, si, en proscrivant certaines distinctions illicites, le Parlement a implicitement autorisé la délivrance d'injonctions «pour prévenir le mépris de la loi à une étape interlocutoire», cette compétence implicite pourrait certainement être exercée par les cours supérieures provinciales.

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, 2b).
Code canadien du travail, L.R.C. (1985), ch. L-2.
Code criminel, S.R.C. 1970, ch. C-34, art. 281.1 (édicte par S.R.C. 1970 (1^{er} Supp.), ch. 11, art. 1), 281.2 (édicte, *idem*).
Code criminel, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 318, 319.
Déclaration canadienne des droits, S.C. 1960, ch. 44, art. 1d), 2.
Law and Equity Act, R.S.B.C. 1979, ch. 224, art. 36.
Loi canadienne sur les droits de la personne, L.R.C. (1985), ch. H-6, art. 8, 9, 10, 11, 12, 13, 50(1), 52, 53(2), 54(1), 58.
Loi sur la Cour fédérale, S.R.C. 1970 (2^e Supp.), ch. 10, art. 25.
Loi sur la Cour fédérale, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 18, 25, 44.
Loi sur le divorce, S.R.C. 1970, ch. D-8.
Ontario Human Rights Code, R.S.O. 1970, ch. 318.
Règles de la Cour fédérale, C.R.C., ch. 663, Règle 469(3).
Règles et ordonnances générales de la Cour de l'Échiquier, Règle 242.

Saskatchewan Human Rights Code, S.S. 1979, ch. S-24.1.
Supreme Court of Judicature Act, 1873 (U.K.), 36 & 37 Vict., ch. 66, art. 25(8).

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

ITO—International Terminal Operators Ltd. v. Miida Electronics Inc. et al., [1986] 1 S.C.R. 752; (1986), 28 D.L.R. (4th) 641; 34 B.L.R. 251; 68 N.R. 241; *Chief Constable of Kent v. V.*, [1983] Q.B. 34 (C.A.); *R. in right of Canada v. Saskatchewan Wheat Pool*, [1983] 1 S.C.R. 205; (1983), 153 D.L.R. (3d) 9; [1983] 3 W.W.R. 97; 23 CCLT 121; 45 N.R. 425; *Seneca College of Applied Arts and Technology v. Bhadauria*, [1981] 2 S.C.R. 181; (1981), 124 D.L.R. (3d) 193; 14 B.L.R. 157; 17 C.C.L.T. 106; 2 C.H.R.R. D/468; 81 CLLC 14,117; 22 C.P.C. 130; 37 N.R. 455; *Lodge v. Minister of Employment and Immigration*, [1979] 1 F.C. 775; (1979), 94 D.L.R. (3d) 326; 25 N.R. 437 (C.A.); *Nintendo of America Inc. v. 131865 Canada Inc.* (1991), 36 C.P.R. (3d) 346; 41 F.T.R. 236 (F.C.T.D.).

DISTINGUISHED:

B.M.W.E. v. Canadian Pacific Ltd. (1994), 93 B.C.L.R. (2d) 176 (C.A.).

CONSIDERED:

Siskina (Owners of cargo lately laden on board) v. Distos Compania Naviera S.A., [1979] A.C. 210 (H.L.); *Canada (Human Rights Commission) v. Taylor*, [1990] 3 S.C.R. 892; (1990), 75 D.L.R. (4th) 577; 13 C.H.R.R. D/435; 3 C.R.R. (2d) 116; *Winnmill v. Winnmill*, [1974] 1 F.C. 686; (1974), 47 D.L.R. (3d) 597; 5 N.R. 159 (C.A.); confg [1974] 1 F.C. 539; (1974), 45 D.L.R. (3d) 619 (T.D.).

REFERRED TO:

Canada (Human Rights Commission) v. Canadian Liberty Net, [1992] 3 F.C. 504; (1992), 56 F.T.R. 42 (T.D.); *Canada (Human Rights Commission) v. Canadian Liberty Net*, [1994] 3 F.C. 551 (C.A.); *Canada (Human Rights Commission) v. Heritage Front*, [1994] 1 F.C. 203; (1993), 68 F.T.R. 161 (T.D.); *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; *United Steelworkers of America, Local 5795 v. Iron Ore Company of Canada* (1984), 45 Nfld. & P.E.I.R. 150; 5 D.L.R. (4th) 24; 132 A.P.R. 150 (C.A.); *Burkart v. Dairy Producers Co-operative Ltd.* (1990),

a JURISPRUDENCE

DÉCISIONS APPLIQUÉES:

ITO—International Terminal Operators Ltd. c. Miida Electronics Inc. et autre, [1986] 1 R.C.S. 752; (1986), 28 D.L.R. (4th) 641; 34 B.L.R. 251; 68 N.R. 241; *Chief Constable of Kent v. V.*, [1983] Q.B. 34 (C.A.); *R. du chef du Canada c. Saskatchewan Wheat Pool*, [1983] 1 R.C.S. 205; (1983), 153 D.L.R. (3d) 9; [1983] 3 W.W.R. 97; 23 CCLT 121; 45 N.R. 425; *Seneca College of Applied Arts and Technology c. Bhadauria*, [1981] 2 R.C.S. 181; (1981), 124 D.L.R. (3d) 193; 14 B.L.R. 157; 17 C.C.L.T. 106; 2 C.H.R.R. D/468; 81 CLLC 14,117; 22 C.P.C. 130; 37 N.R. 455; *Lodge c. Le ministre de l'Emploi et de l'Immigration*, [1979] 1 C.F. 775; (1979), 94 D.L.R. (3d) 326; 25 N.R. 437 (C.A.); *Nintendo of America Inc. c. 131865 Canada Inc.* (1991), 36 C.P.R. (3d) 346; 41 F.T.R. 236 (C.F. 1^{re} inst.).

DISTINCTION FAITE AVEC:

B.M.W.E. v. Canadian Pacific Ltd. (1994), 93 B.C.L.R. (2d) 176 (C.A.).

DÉCISIONS EXAMINÉES:

Siskina (Owners of cargo lately laden on board) v. Distos Compania Naviera S.A., [1979] A.C. 210 (H.L.); *Canada (Commission des droits de la personne) c. Taylor*, [1990] 3 R.C.S. 892; (1990), 75 D.L.R. (4th) 577; 13 C.H.R.R. D/435; 3 C.R.R. (2d) 116; *Winnmill c. Winnmill*, [1974] 1 C.F. 686; (1974), 47 D.L.R. (3d) 597; 5 N.R. 159 (C.A.); conf. [1974] 1 C.F. 539; (1974), 45 D.L.R. (3d) 619 (1^{re} inst.).

DÉCISIONS CITÉES:

Canada (Commission des droits de la personne) c. Canadian Liberty Net, [1992] 3 C.F. 504; (1992), 56 F.T.R. 42 (1^{re} inst.); *Canada (Commission des droits de la personne) c. Canadian Liberty Net*, [1994] 3 C.F. 551 (C.A.); *Canada (Commission des droits de la personne) c. Heritage Front*, [1994] 1 C.F. 203; (1993), 68 F.T.R. 161 (1^{re} inst.); *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; *United Steelworkers of America, Local 5795 v. Iron Ore Company of Canada* (1984), 45 Nfld. & P.E.I.R. 150; 5 D.L.R. (4th) 24; 132 A.P.R. 150 (C.A.); *Burkart v. Dairy Producers Co-*

74 D.L.R. (4th) 694; 87 Sask. R. 241 (C.A.); *Lamont v. Air Canada et al.* (1981), 34 O.R. (2d) 195; 126 D.L.R. (3d) 266; 3 C.H.R.R. D/1128; 23 C.P.C. 169 (H.C.); *Saskatchewan (Human Rights Commission) v. Bell* (1991), 88 D.L.R. (4th) 71; [1992] 2 W.W.R. 1; 96 Sask. R. 296; 16 C.H.R.R. D/52; 92 CLLC 17,010 (Q.B.).

operative Ltd. (1990), 74 D.L.R. (4th) 694; 87 Sask. R. 241 (C.A.); *Lamont v. Air Canada et al.* (1981), 34 O.R. (2d) 195; 126 D.L.R. (3d) 266; 3 C.H.R.R. D/1128; 23 C.P.C. 169 (H.C.); *Saskatchewan (Human Rights Commission) v. Bell* (1991), 88 D.L.R. (4th) 71; [1992] 2 W.W.R. 1; 96 Sask. R. 296; 16 C.H.R.R. D/52; 92 CLLC 17,010 (B.R.).

AUTHORS CITED

Canada. *House of Commons Debates*, Vol. III, 2nd Sess., 30th Parl., February 11, 1977, at p. 2976. *b*
Halsbury's Laws of England, Vol. 9, 4th ed., London: Butterworths, 1974.
 Sharpe, Robert J. *Injunctions and Specific Performance*, 2nd ed., Toronto: Canada Law Book, 1993.
 Spry, I.C.F. *The Principles of Equitable Remedies: Specific Performance, Injunctions, Rectification and Equitable Damages*, 4th ed., Toronto: Carswell Co., 1990. *c*

DOCTRINE

Canada. *Débats de la Chambre des communes*, vol. III, 2^e sess., 30^e lég., 11 février 1977, à la p. 2976.
Halsbury's Laws of England, Vol. 9, 4th ed., London: Butterworths, 1974.
 Sharpe, Robert J. *Injunctions and Specific Performance*, 2nd ed., Toronto: Canada Law Book, 1993.
 Spry, I.C.F. *The Principles of Equitable Remedies: Specific Performance, Injunctions, Rectification and Equitable Damages*, 4th ed., Toronto: Carswell Co., 1990. *d*

APPEAL from an interlocutory injunction order issued by a judge of the Trial Division (*Canada (Human Rights Commission) v. Canadian Liberty Net*, [1992] 3 F.C. 155; (1992), 90 D.L.R. (4th) 190; 14 Admin. L.R. 294; 9 C.R.R. (2d) 330; 48 F.T.R. 285) prohibiting the appellants from communicating hate messages by telephonic means pending a final order by a Human Rights Tribunal. Appeal allowed. *e*

APPEL d'une injonction interlocutoire rendue par un juge de la Section de première instance (*Canada (Commission des droits de la personne) c. Canadian Liberty Net*, [1992] 3 C.F. 155; (1992), 90 D.L.R. (4th) 190; 14 Admin. L.R. 294; 9 C.R.R. (2d) 330; 48 F.T.R. 285) interdisant aux appelants de diffuser des messages haineux au moyen du téléphone en attendant qu'une ordonnance définitive soit rendue par un Tribunal des droits de la personne. Appel accueilli. *f*

COUNSEL:

Douglas H. Christie for appellants.
Joseph J. Arvay, Q.C. for respondent. *g*

AVOCATS:

Douglas H. Christie pour les appelants.
Joseph J. Arvay, c.r. pour l'intimée.

SOLICITORS:

Douglas H. Christie, Victoria, British Columbia, for appellants. *h*
Arvay, Finlay, Victoria, British Columbia, for respondent.

PROCUREURS:

Douglas H. Christie, Victoria (Colombie-Britannique), pour les appelants.
Arvay, Finlay, Victoria (Colombie-Britannique), pour l'intimée.

The following are the reasons for judgment rendered in English by *i*

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

PRATTE J.A.: While I agree with my brother Strayer's elaborate reasons for judgment, I would rather reach the same result by a shorter route. *j*

LE JUGE PRATTE, J.C.A.: Tout en souscrivant aux motifs soigneusement élaborés par mon collègue le juge Strayer, j'emprunterai de préférence une voie plus directe pour parvenir au même résultat.

It is common ground that the jurisdiction of the Trial Division in this case, if it exists, must flow from sections 25 and 44 of the *Federal Court Act* [R.S.C., 1985, c. F-7].

Section 44, as I read it, does not enlarge the jurisdiction of the Court but merely specifies that, in matters otherwise within its jurisdiction, the Court may grant the kinds of relief mentioned in the section.¹ The source of the jurisdiction of the Court, therefore, must be found in section 25.

That section, contrary to section 44, clearly confers a new jurisdiction on the Court. It empowers it to hear and decide “any case in which a claim for relief is made or a remedy is sought under or by virtue of the laws of Canada if no other court . . . has jurisdiction in respect of that claim or remedy”.

In order for that grant of jurisdiction to be operative, two conditions must be met: first, a claim must be made under a law of Canada and, second, there must be no court having jurisdiction in respect of the claim. These requirements are clearly not fulfilled here. It is said that the claim is made under the *Canadian Human Rights Act* [R.S.C., 1985, c. H-6], but that Act contains nothing indicating that Parliament ever contemplated that injunctions be issued to stop discriminatory practices while complaints were pending before the Human Rights Commission or a Human Rights Tribunal. And if one assumes, as the Trial Judge has done, that by prohibiting certain discriminatory practices Parliament has impliedly authorized that injunctions be issued “to prevent a flouting of the law at an interlocutory stage”, that implied jurisdiction could certainly be exercised by the provincial superior courts.

I would dispose of the appeal in the manner suggested by my colleague.

* * *

The following are the reasons for judgment rendered in English by

STRAYER J.A.:

Tout le monde convient que la compétence de la Section de première instance, si elle existe dans ce cas-ci, doit découler des articles 25 et 44 de la *Loi sur la Cour fédérale* [L.R.C. (1985), ch. F-7].

^a L'article 44, selon mon interprétation, n'élargit pas la compétence de la Cour, mais précise simplement que dans les cas qui relèvent de sa juridiction, elle peut prendre les mesures de réparation énoncées dans cette disposition¹. La compétence de la Cour doit donc puiser sa source dans l'article 25.

^c Contrairement à l'article 44, l'article 25 confère à la Cour une nouvelle compétence en l'habilitant à entendre et à trancher «tous les cas . . . de demande de réparation ou de recours exercé en vertu du droit canadien ne ressortissant pas à un tribunal constitué».

^d Deux conditions doivent être remplies pour que cet octroi de compétence prenne effet: il faut, en premier lieu, qu'une revendication soit faite en vertu d'une loi du Canada et, deuxièmement, qu'aucun tribunal ne soit compétent en la matière. Ces exigences ne sont pas remplies en l'espèce. On soutient que la revendication est faite en vertu de la *Loi canadienne sur les droits de la personne* [L.R.C. (1985), ch. H-6], mais rien ^e n'indique dans celle-ci que le Parlement ait jamais envisagé que des injonctions soient décernées pour mettre un terme à des pratiques discriminatoires alors que la Commission des droits de la personne ou le Tribunal des droits de la personne était saisi des ^f plaintes. Et si l'on suppose, comme l'a fait le juge du procès, qu'en proscrivant certaines distinctions illicites, le Parlement a implicitement autorisé la délivrance d'injonctions [TRADUCTION] «pour prévenir le mépris ^g de la loi à une étape interlocutoire», cette compétence ^h implicite pourrait certainement être exercée par les cours supérieures provinciales.

ⁱ Je réglerais cet appel de la façon suggérée par mon collègue.

* * *

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

LE JUGE STRAYER, J.C.A.:

Relief Requested

This is an appeal of an injunction order issued by a judge of the Trial Division on March 27, 1992, prohibiting the appellants "from communicating or causing to be communicated, by telephonic means" certain messages. The order set out at length the recorded messages which had been available at the appellants' number by any one who dialled it, and prohibited their continued communication pending the disposition of complaints concerning such messages by a Human Rights Tribunal. The order went beyond this and prohibited the appellants from

... communicating or causing to be communicated by telephonic means any messages which denigrate, disparage, or mock persons by reason of their race, ancestry, national or ethnic origin, colour or religion, or just for being who they are or what they are in terms of ancestry or religion, (such as Jews or non Europeans, or non-European-descended persons). . . .

Facts

In December, 1991 a number of complaints were filed with the Canadian Human Rights Commission under section 13 of the *Canadian Human Rights Act*² alleging that the appellant Canadian Liberty Net operated a telephonic hate message system. Section 13 provides as follows:

13. (1) It is a discriminatory practice for a person or a group of persons acting in concert to communicate telephonically or to cause to be so communicated, repeatedly, in whole or in part by means of the facilities of a telecommunication undertaking within the legislative authority of Parliament, any matter that is likely to expose a person or persons to hatred or contempt by reason of the fact that that person or those persons are identifiable on the basis of a prohibited ground of discrimination.

(2) Subsection (1) does not apply in respect of any matter that is communicated in whole or in part by means of the facilities of a broadcasting undertaking.

(3) For the purposes of this section, no owner or operator of a telecommunication undertaking communicates or causes to be communicated any matter described in subsection (1) by reason only that the facilities of a telecommunication undertaking owned or operated by that person are used by other persons for the transmission of that matter.

Mesure de redressement demandée

Il s'agit d'un appel interjeté contre une injonction décernée le 27 mars 1992 par un juge de la Section de première instance, interdisant aux appelants [TRADUCTION] «de diffuser ou de faire diffuser par voie téléphonique» certains messages. L'injonction a longuement fait état des messages enregistrés que quiconque pouvait entendre en composant le numéro de téléphone des appelants et a ordonné de mettre fin à la diffusion de ces messages jusqu'à ce que le Tribunal des droits de la personne ait statué sur la plainte dont il était saisi à ce sujet. L'injonction a été plus loin que cela en interdisant aux appelants

... de diffuser ou de faire diffuser par voie téléphonique tout message qui dénigre, décrie ou raille des personnes en raison de leur race, ascendance, origine nationale ou ethnique, couleur ou religion, ou pour la seule raison qu'elles sont ce qu'elles sont par suite de leur ascendance ou de leur religion (tels les Juifs, les non-Européens et les personnes d'ascendance non européenne). . . .

Exposé des faits

En décembre 1991, un certain nombre de plaintes ont été déposées auprès de la Commission canadienne des droits de la personne aux termes de l'article 13 de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*² alléguant que le requérant, Canadian Liberty Net, exploitait une ligne téléphonique de la haine. L'article 13 de la Loi dispose comme il suit:

13. (1) Constitue un acte discriminatoire le fait, pour une personne ou un groupe de personnes agissant d'un commun accord, d'utiliser ou de faire utiliser un téléphone de façon répétée en recourant ou en faisant recourir aux services d'une entreprise de télécommunication relevant de la compétence du Parlement pour aborder ou faire aborder des questions susceptibles d'exposer à la haine ou au mépris des personnes appartenant à un groupe identifiable sur la base des critères énoncés à l'article 3.

(2) Le paragraphe (1) ne s'applique pas dans les cas où les services d'une entreprise de radiodiffusion sont utilisés.

(3) Pour l'application du présent article, le propriétaire ou exploitant d'une entreprise de télécommunication ne commet pas un acte discriminatoire du seul fait que des tiers ont utilisé ses installations pour aborder des questions visées au paragraphe (1).

It was alleged in the complaints that persons dialling Canadian Liberty Net's number in Vancouver could hear messages denigrating Jewish and non-white persons. According to the findings of the Trial Judge this telephone number was advertised in a small journal which claimed a readership of "12,000 and growing". By dialling this number one could listen to a "menu" of messages and choose to hear any or all of those messages by touching the right number.

Sometime between the filing of these complaints and the reasons of the learned Trial Judge issued on March 3, 1992 [[1992] 3 F.C. 155 (T.D.)] the Canadian Human Rights Commission had obviously considered the complaints and had requested that a Human Rights Tribunal be established to hear the complaints. The Tribunal had been named but had not yet met. Meanwhile on January 27, 1992 the Commission filed an originating notice of motion in the Federal Court, Trial Division to obtain an interlocutory injunction to enjoin the appellants from communicating or causing to be communicated such messages until a final order was rendered by the Human Rights Tribunal after hearing the complaints. The Trial Division granted this application in reasons dated March 3, 1992 and by entry of a formal order on March 27, 1992, the order now under appeal. The appellants had by then already filed a notice of appeal from that decision, albeit that no formal judgment had been entered.

The Tribunal did not begin its hearings until May 25, 1992. The Tribunal held a hearing of 5 days, partly in May and partly in August, 1992, finishing its hearing on August 27, 1992. It then reserved its decision which was not rendered for more than one year afterward, on September 9, 1993, with the result that the interlocutory order governed matters for almost eighteen months. The Tribunal decision determined that subsection 13(1) of the *Canadian Human Rights Act* had been breached and a cease and desist order was issued against the appellants under subsection 54(1) of that Act.

Les plaignants alléguaient que le numéro téléphonique de Canadian Liberty Net à Vancouver permettait à qui le composait d'entendre des messages dénigrant les Juifs et les personnes qui n'étaient pas de race blanche. Il ressort des conclusions du juge du procès que ce numéro de téléphone était annoncé dans un petit journal qui se réclamait [TRADUCTION] «de 12 000 lecteurs dont le nombre allait croissant». En appelant ce numéro, on pouvait entendre un «menu» de messages et choisir de les écouter tous ou l'un d'eux, en appuyant sur la touche téléphonique appropriée.

Dans l'intervalle séparant le dépôt des plaintes et les motifs du jugement rendu le 3 mars 1992 [[1992] 3 C.F. 155 (1^{re} inst.)] par le juge du procès, la Commission canadienne des droits de la personne avait évidemment étudié ces plaintes et demandé la constitution d'un tribunal des droits de la personne chargé de les entendre. Ce tribunal avait été formé, mais ne s'était pas encore réuni. Entre-temps, la Commission a déposé, le 27 janvier 1992, un avis de requête introductive d'instance devant la Section de première instance de la Cour pour obtenir une injonction interlocutoire enjoignant aux requérants de ne plus diffuser ou de faire diffuser de tels messages jusqu'à ce qu'une ordonnance définitive ait été rendue par le Tribunal des droits de la personne après audition des plaintes. Le 3 mars 1992, la Section de première instance a accueilli la demande en décernant le 27 mars 1992 l'injonction formelle objet du présent appel. Les appelants avaient, entre-temps, déposé un avis d'appel de cette décision, alors qu'aucun jugement formel n'avait été rendu.

Le Tribunal n'a commencé ses audiences que le 25 mai 1992. Il en a tenu une qui a duré cinq jours en partie au mois de mai et en partie au mois d'août 1992, le tout ayant pris fin le 27 août 1992, date à laquelle il a sursis au prononcé de sa décision laquelle n'a été rendue que le 9 septembre 1993, soit plus d'un an plus tard, faisant ainsi que l'injonction interlocutoire s'est appliquée en la matière pendant 18 mois. Le Tribunal a conclu que le paragraphe 13(1) de la *Loi canadienne sur les droits de la personne* avait été violé et il a rendu une ordonnance restrictive contre les appelants en vertu du paragraphe 54(1) de la Loi.

In the meantime the Commission applied on June 11, 1992 in the Federal Court, Trial Division for the issuance of a show cause order alleging contempt of court by the appellants through violations of the interlocutory injunction of March 27, 1992. They were found guilty of contempt on July 9, 1992 [[1992] 3 F.C. 504 (T.D.)] and sentence was imposed on August 26, 1992. That conviction and sentence were also appealed and that appeal was heard at the same time as the hearing of the appeal in this case from the interlocutory injunction [see [1996] 1 F.C. 787 (C.A.)].

The Tribunal having issued a cease and desist order in September, 1993 the respondent Commission applied on March 28, 1994 to this Court to have the injunction appeal quashed, essentially on the grounds of mootness and that the appeal was vexatious and conducted in bad faith by the appellants. A panel of this Court rejected that motion on May 27, 1994.³ The panel was of the view that the question was not moot and that the outcome could possibly have some effect on the decision in the contempt appeal. It also observed that even if the appeal were moot the issue of the jurisdiction of this Court which it raised was important and would probably arise again.⁴ Therefore it considered that the appeal should proceed.

Issues

In my view this appeal raises an important question as to whether courts should assume authority to enforce statutory prohibitions by interlocutory injunctions where the legislature has specifically provided a scheme of administrative enforcement which does not include interim remedies.

The appellants raise several issues in asserting that the interlocutory injunction should be set aside. For reasons which will appear below, I think it only necessary to refer to their argument that the Federal Court has no authority under the *Canadian Human*

Entre-temps, le 11 juin 1992, la Commission a présenté à la Section de première instance de la Cour fédérale une requête visant à obtenir une ordonnance enjoignant aux appelants de se justifier au motif qu'ils avaient commis un outrage envers la Cour par la violation de l'injonction interlocutoire rendue le 27 mars 1992. Le 9 juillet 1992 [[1992] 3 C.F. 504 (1^{re} inst.)], ils étaient reconnus coupables d'outrage et une peine leur a été imposée le 26 août 1992. Cette déclaration de culpabilité ainsi que la peine ont également fait l'objet d'un appel qui a été entendu en même temps que celui interjeté, en l'espèce, contre l'injonction interlocutoire [voir [1996] 1 C.F. 787 (C.A.)].

Le Tribunal ayant décerné une ordonnance restrictive en septembre 1993, la Commission intimée a déposé auprès de la Cour, le 28 mars 1994, une requête pour faire rejeter l'appel de l'injonction en s'appuyant essentiellement d'une part sur le fait qu'elle n'avait plus sa raison d'être et, d'autre part, que l'appel était vexatoire et entaché de mauvaise foi. Une formation de la Cour a, le 27 mai 1994, rejeté cette requête³. Elle était d'avis que la question n'était pas théorique et que son issue pouvait se refléter, dans une certaine mesure, sur la décision concernant l'appel pour outrage. Elle a également observé que même si l'appel ne se justifiait plus, la question de la compétence de la Cour qu'il soulevait était importante et qu'elle referait probablement surface⁴. C'est pourquoi, elle a estimé que l'appel devait être entendu.

Les questions en litige

Le présent appel soulève, à mon avis, la question importante de savoir si les tribunaux devraient prendre sur eux d'assurer, par voie d'injonctions interlocutoires, le respect des interdictions légales, lorsque le législateur a expressément prévu à cet effet un train de mesures administratives qui ne comprennent pas des redressements intérimaires.

En réclamant l'annulation de l'injonction interlocutoire, les appelants soulèvent plusieurs questions. Pour des raisons qui seront exposées plus loin, il suffit, je pense, de se reporter à leur argument selon lequel la Cour n'est pas habilitée, en vertu de la *Loi canadienne*

Rights Act or the *Federal Court Act* to issue an interlocutory injunction before a Human Rights Tribunal has made a finding of a violation of subsection 13(1) concerning telephonic hate messages.

This matter of authority was also raised at the hearing before the learned Trial Judge. He based his findings that the Federal Court Trial Division could grant an injunction in these circumstances in part on a consideration of the powers of a superior court “to prevent apprehended flouting of the law” and to grant “free-standing injunctions” regardless of whether an action has been commenced in the Court or indeed could be brought, and regardless of whether the Court could give a permanent remedy. In his view it matters not that a court could not make a final determination of the question: it can still make an interim determination and issue an injunction if it apprehends that the law is not being observed. I believe these issues need not be addressed at length as the matter can be disposed of on the question of whether there was any implied grant of authority for any court to intervene in the operation of the *Canadian Human Rights Act* at this stage.

I shall therefore address the question of whether there was any relief or remedy authorized by federal law in these circumstances. The Trial Judge in this respect relied on sections 25 and 44 of the *Federal Court Act*⁵ which will be discussed below.

Analysis

The Trial Judge commenced his analysis of the Court’s authority by relying on the majority judgment written by McIntyre J. in the Supreme Court decision in *ITO—International Terminal Operators Ltd. v. Miida Electronics Inc. et al.*⁶ He stated the conditions of Federal Court jurisdiction as follows:

1. There must be a statutory grant of jurisdiction by the federal Parliament.

sur les droits de la personne et la *Loi sur la Cour fédérale*, à décerner une injonction interlocutoire avant qu’un tribunal sur les droits de la personne n’ait conclu que les messages téléphoniques haineux violaient les dispositions du paragraphe 13(1).

Cette question de compétence a également été soulevée devant le juge du procès qui s’est appuyé, dans ses conclusions, sur le fait que la Section de première instance de la Cour fédérale pouvait, dans ces circonstances, décerner une injonction, considérant en partie qu’un tribunal supérieur est habilité [TRADUCTION] «à faire échec à toute tentative appréhendée de mépriser la loi» et à décerner [TRADUCTION] «des injonctions autonomes» peu importe qu’une action en justice ait été engagée ou qu’elle pût l’être en fait devant la Cour, et que celle-ci fût en mesure d’accorder un redressement permanent. À son avis, le fait qu’un tribunal n’ait pu définitivement trancher la question n’a pas d’importance; il peut toujours prendre une décision provisoire et décerner une injonction s’il craint que la loi ne soit pas actuellement observée. Je ne crois pas qu’il y a lieu d’examiner longuement ces questions puisqu’il est possible de statuer sur celle de savoir si un tribunal quelconque a reçu implicitement le droit d’intervenir à ce stade dans l’application de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*.

J’examinerai dès lors la question de savoir si la loi fédérale a prévu un redressement ou un remède dans ces circonstances. Le juge du procès s’est appuyé, à cet égard, sur les articles 25 et 44 de la *Loi sur la Cour fédérale*⁵ qui seront étudiés ci-après.

Analyse

Le juge du procès a commencé son analyse au sujet de la compétence de la Cour en s’appuyant sur le jugement majoritaire rédigé par le juge McIntyre dans l’arrêt de la Cour suprême rendu dans l’affaire *ITO—International Terminal Operators Ltd. c. Miida Electronics Inc. et autre*⁶ où il a énoncé les conditions qui assortissent la compétence de la Cour fédérale en ces termes:

1. Il doit y avoir attribution de compétence par une loi du Parlement fédéral.

2. There must be an existing body of federal law which is essential to the disposition of the case and which nourishes the statutory grant of jurisdiction.

3. The law on which the case is based must be “a law of Canada” as the phrase is used in s. 101 of the *Constitution Act, 1867*.

It is not in dispute that in principle the Federal Court Trial Division can in appropriate cases grant the remedy of an interlocutory injunction, and that it has *in personam* jurisdiction over those such as the appellants who are resident in Canada. Nor is it disputed that the relevant body of federal law, section 13 of the *Canadian Human Rights Act*, is a valid enactment by Parliament relating to the use of a federally-regulated telephone undertaking. The issue to be addressed, in my view, was whether there has been a statutory grant of authority to issue an injunction in these circumstances and whether the relevant body of federal law can be said to “nourish” that grant. It is, perhaps, debatable as to whether this is strictly speaking a “jurisdictional” issue or whether it is a question of law, namely the correct interpretation of the rights and remedies provided by the *Canadian Human Rights Act*.

The Trial Judge found the necessary statutory grant of authority, including apparently a regime of rights prescribed by a federal law which would nourish that grant. As there is no such express grant of authority in the *Canadian Human Rights Act* to issue such an injunction it is necessary to consider the provisions of the *Federal Court Act* relied on by the Trial Judge for this purpose. Sections 25 and 44 of the *Federal Court Act* provide as follows:

25. The Trial Division has original jurisdiction, between subject and subject as well as otherwise, in any case in which a claim for relief is made or a remedy is sought under or by virtue of the laws of Canada if no other court constituted, established or continued under any of the *Constitution Acts, 1867 to 1982* has jurisdiction in respect of that claim or remedy.

...

44. In addition to any other relief that the Court may grant or award, a *mandamus*, injunction or order for specific

2. Il doit exister un ensemble de règles de droit fédérales qui soit essentiel à la solution du litige et constitue le fondement de l'attribution légale de compétence.

3. La loi invoquée dans l'affaire doit être «une loi du Canada» au sens où cette expression est employée à l'art. 101 de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

Nul ne conteste le principe que la Section de première instance de la Cour fédérale peut, dans les circonstances appropriées, accorder réparation par voie d'injonction interlocutoire et qu'elle a compétence *in personam* sur ceux qui, à l'instar des appelants, demeurent au Canada. Nul ne conteste non plus que la disposition législative fédérale pertinente, l'article 13 de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*, est une mesure valablement édictée par le Parlement touchant le recours aux services d'une entreprise de télécommunication régie par le gouvernement fédéral. La question qui se pose, à mon avis, consistait à savoir si la Cour a été habilitée par la loi à décerner une injonction dans ces circonstances et si les dispositions légales fédérales pertinentes peuvent être considérées comme «confortant cette habilitation». S'agit-il strictement d'une question de «compétence» ou bien d'une question de droit, c'est-à-dire de la juste interprétation des droits et des moyens de réparation prévus dans la *Loi canadienne sur les droits de la personne*? On pourrait en débattre.

Le juge du procès a trouvé le texte législatif habilitant y compris, apparemment, un ensemble de droits prescrits par une loi fédérale qui viendrait étayer l'octroi de ce pouvoir. Comme la *Loi canadienne sur les droits de la personne* n'accorde pas explicitement le droit de décerner une injonction, il faut examiner les dispositions de la *Loi sur la Cour fédérale* sur lesquelles le juge du procès s'est appuyé à cette fin. Les articles 25 et 44 de cette Loi énoncent ce qui suit:

25. La Section de première instance a compétence, en première instance, dans tous les cas—opposant notamment des administrés—de demande de réparation ou de recours exercé en vertu du droit canadien ne ressortissant pas à un tribunal constitué ou maintenu sous le régime d'une des *Lois constitutionnelles de 1867 à 1982*.

...

44. Indépendamment de toute autre forme de réparation qu'elle peut accorder, la Cour peut, dans tous les cas où il

performance may be granted or a receiver appointed by the Court in all cases in which it appears to the Court to be just or convenient to do so, and any such order may be made either unconditionally or on such terms and conditions as the Court deems just.

He also apparently considered that the general grant of authority to issue injunctions was, in this case, nourished by the provisions of section 13 of the *Canadian Human Rights Act* which prohibits the use of federally-regulated telephones for communicating hate messages.

Dealing first with section 44 it appears to me that this provision had its origins in the history of the different remedies available in English courts of common law and equity prior to the *Supreme Court of Judicature Act, 1873*.⁷ The purpose of that Act was to amalgamate into the Supreme Court of Judicature the many existing courts of common law and equity and to merge their systems of remedies. Injunctions were of course originally available only in courts of equity. Subsection 25(8) of the *Supreme Court of Judicature Act, 1873* provided as follows:

25. . . .

(8.) A mandamus or an injunction may be granted or a receiver appointed by an interlocutory Order of the Court in all cases in which it shall appear to the Court to be just or convenient that such Order be made; and any such Order may be made either unconditionally or upon such terms and conditions as the Court shall think just

It will be noted that the language is in many respects identical to that of section 44 of the *Federal Court Act*. The 1873 provision was confined to interlocutory injunctions while section 44 is not so confined. At one time it was observed in the House of Lords⁸ that the fact that subsection 25(8) only authorized interlocutory injunctions meant that there had to be an action "actual or potential" to which an "interlocutory" order would be incidental. Section 44 of the *Federal Court Act* does not on its face limit the grant of injunctions to actions real or potential in the Court. However, Rule 469 of the *Federal Court Rules* [C.R.C., c. 663] governs the issue of interlocutory injunctions and subsection 469(3) provides as follows:

lui paraît juste ou opportun de le faire, décerner un *mandamus*, une injonction ou une ordonnance d'exécution intégrale, ou nommer un séquestre, soit sans condition soit selon les modalités qu'elle juge équitables.

^a Le juge a apparemment estimé aussi que l'octroi d'un pouvoir général d'injonction était, en l'espèce, conforté par l'article 13 de la *Loi canadienne sur les droits de la personne* qui interdit l'utilisation des services téléphoniques relevant du gouvernement fédéral pour transmettre des messages haineux.

^b En ce qui concerne tout d'abord l'article 44, il me semble que cette disposition avait sa source dans l'histoire des différents recours offerts par les tribunaux anglais de common law et d'équité antérieurement à la *Supreme Court of Judicature Act, 1873*.⁷ Cette Loi visait à intégrer à la *Supreme Court of Judicature* les nombreux tribunaux de common law et d'équité d'alors et de fusionner leurs systèmes de recours. Bien sûr, les injonctions pouvaient être décernées à l'origine par les cours d'équité seulement. Le paragraphe 25(8) de la *Supreme Court of Judicature Act, 1873* est rédigé comme suit:

25. . . .

[TRADUCTION] (8.) La Cour peut, dans les cas où il lui paraît juste ou opportun de le faire, décerner un mandamus ou une injonction, ou nommer un séquestre par voie d'ordonnance interlocutoire, soit sans condition, soit selon les modalités qu'elle juge équitables

^c Notons que le libellé de cet article est identique, à plusieurs égards, à celui de l'article 44 de la *Loi sur la Cour fédérale*. La disposition de 1873 se limitait aux injonctions interlocutoires, contrairement à l'article 44. On a fait observer une fois à la Chambre des lords⁸ que si le paragraphe 25(8) n'autorisait que les injonctions interlocutoires, cela signifiait que celles-ci devaient être accessoires à une action [TRADUCTION] «réelle ou éventuelle». À première vue, l'article 44 de la *Loi sur la Cour fédérale* ne limite pas la délivrance d'injonctions aux actions réelles ou éventuelles intentées ou qui pourraient l'être devant la Cour. Cependant la Règle 469 des *Règles de la Cour fédérale* [C.R.C., ch. 663] régissant les conditions d'octroi des injon-

Rule 469

(3) The plaintiff may not make an application under this Rule before commencement of the action except in case of urgency, and in that case the injunction may be granted on terms providing for the commencement of the action and on such other terms, if any, as seem just.

It is not, however, necessary for present purposes to decide whether the injunctive power can only be exercised in the context of an action.⁹ The more fundamental issue, it appears to me, is whether section 44 can be taken to authorize the grant of an interlocutory injunction where there is no underlying legal right to be enforced. In England the successor legislation continuing the 1873 provision, which was limited to authorizing interlocutory injunctions, was later modified so as to remove that limitation. Counsel for the respondent, and the Trial Judge, relied on the reasons of Lord Denning M.R. in *Chief Constable of Kent v. V*¹⁰ where he found this amendment to have eliminated the need for either an action or a legal or equitable right to be enforced as prerequisites to the issue of an interlocutory injunction. In his view the only remaining precondition appeared to be that the applicant have a “sufficient interest” to ask for an injunction. It is important to note, however, that neither of the other two judges constituting the panel in this case agreed with the learned Master of the Rolls on this point. Both were of the view that such injunctions can only be issued “in the enforcement or protection of a legal or equitable right”¹¹ As Donaldson L.J. said [at page 45]:

Were it otherwise, every judge would need to be issued with a portable palm tree.

I believe the same limitation must be read into the grant of the injunctive power in section 44 of the *Federal Court Act*.¹²

tions interlocutoires prévoit, au paragraphe (3), ce qui suit:

Règle 469

(3) Le demandeur ne peut faire une demande en vertu de la présente Règle avant le début de l'action qu'en cas d'urgence, et dans ce cas, l'injonction peut être accordée à des conditions prévoyant l'introduction de l'action et, le cas échéant, aux autres conditions qui semblent justes.

Il n'est pas nécessaire, toutefois, aux présentes fins, de décider si le pouvoir d'injonction ne peut être exercé que dans le contexte d'une action en justice⁹. Il est plus essentiel, à mon avis, de savoir si l'article 44 peut être interprété comme octroyant le pouvoir de décerner une injonction interlocutoire en l'absence d'un droit légal sous-jacent dont il faut assurer l'exercice. En Angleterre, la législation postérieurement établie dans le prolongement de la disposition de 1873, laquelle n'autorisait que les injonctions interlocutoires, a été ultérieurement modifiée pour faire disparaître cette limitation. L'avocat de l'intimée et le juge du procès se sont appuyés sur l'exposé des motifs de lord Denning M.R. dans l'affaire *Chief Constable of Kent v. V*¹⁰, concluant que cette modification avait éliminé les conditions préalables à l'octroi d'une injonction interlocutoire, c'est-à-dire: la nécessité soit d'une action intentée en justice, soit d'un droit légal ou juste dont l'exercice devait être assuré. À son avis, la seule condition préalable restante était apparemment celle de savoir si le requérant avait un [TRADUCTION] «intérêt suffisant» pour demander une injonction. Il importe de noter, cependant, qu'aucun des deux autres juges qui composaient la formation dans ce cas-ci n'était d'accord avec le Maître des rôles sur ce point. Tous deux estimaient que pareilles injonctions ne peuvent être décernées que pour [TRADUCTION] «l'application et la protection d'un droit conféré par la loi ou par l'équité»¹¹. Comme l'a dit le juge Donaldson [à la page 45]:

[TRADUCTION] Autrement, il faudrait que chaque juge soit muni d'un palmier portable.

À mon avis, l'article 44 de la *Loi sur la Cour fédérale*¹² doit être interprété comme comportant la même limitation au regard du droit de décerner des injonctions.

The more critical question then is the meaning of section 25, particularly where it grants the Trial Division original jurisdiction between subject and subject

25. . . . in any case in which a claim for relief is made or a remedy is sought under or by virtue of the laws of Canada [Emphasis added.]

In other words, was an interlocutory injunction in these circumstances a relief or remedy provided by the *Canadian Human Rights Act*? Can that Act be said to “nourish” the grant of authority, in the abstract, to issue injunctions? It is agreed on all sides that the only specific relief or remedy provided by the Act is the processing of a complaint under subsection 13(1) by the Commission, including investigation and possible settlement efforts, with an ultimate possibility of reference to a Human Rights Tribunal. The Tribunal is obliged to conduct a hearing and if it is satisfied after a full hearing that there has been a discriminatory practice within the meaning of subsection 13(1) it can, pursuant to subsections 53(2) and 54(1) of the Act, order that the discriminatory practice cease (there also being a possibility that the Tribunal might order some kind of affirmative action program where relevant). The Act specifically precludes a tribunal from ordering compensation in these cases and tribunals cannot impose penalties in any case. In spite of these carefully limited sanctions should it nevertheless be assumed that Parliament, at least implicitly, has authorized interlocutory measures to stop the communication of messages before they are determined by a tribunal to be in contravention of subsection 13(1)? To answer this question I believe it is necessary to look at the context in which subsection 13(1) was adopted.

On its face this subsection appears somewhat anomalous in relation to the rest of the Act. The Act generally deals with discrimination in the provision to the public of goods, services, facilities or accommodation, commercial premises or residential accommodation, and in employment matters. The only other provisions in the Act dealing with messages are

La question plus épineuse, partant, est le sens qui s’attache à l’article 25, particulièrement lorsqu’il donne compétence à la Section de première instance

25. . . . dans tous les cas—opposant notamment des administrés—de demande de réparation ou de recours exercé en vertu du droit canadien [Non souligné dans l’original.]

En d’autres termes, l’injonction interlocutoire, dans ces cas-ci, constitue-t-elle une réparation ou un recours exercé en vertu de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*? Peut-on dire que cette Loi «conforte», dans l’abstrait, l’octroi du pouvoir de décerner des injonctions? Toutes les parties s’accordent à dire que la seule réparation ou le seul recours qu’offre la Loi sont ceux que prévoit le paragraphe 13(1) lequel habilite la Commission à donner suite à une plainte, y compris à faire enquête et à essayer de régler si possible le cas qu’elle pourra éventuellement renvoyer au Tribunal des droits de la personne. Celui-ci est obligé d’entendre la cause et, s’il est convaincu après une audition pleine et entière, qu’il y a eu distinction illicite au sens du paragraphe 13(1), il peut, en vertu des paragraphes 53(2) et 54(1) de la Loi, ordonner que cesse la pratique discriminatoire (il pourrait éventuellement prescrire, s’il le juge à propos, l’adoption d’un programme d’action positive d’une sorte ou d’une autre). La Loi interdit expressément aux tribunaux d’ordonner le versement d’une compensation dans ces cas et ils ne peuvent, d’aucune façon, imposer des peines. Malgré toutes ces sanctions soigneusement limitées, faut-il néanmoins présumer que le Parlement a, implicitement du moins, autorisé des mesures interlocutoires pour mettre fin à la diffusion de messages avant qu’un tribunal ne statue qu’ils contreviennent au paragraphe 13(1)? Pour répondre à cette question, il est nécessaire, je crois, de situer dans son contexte l’adoption du paragraphe 13(1).

À première vue, ce paragraphe ne semble pas cadrer tout à fait avec le reste de la Loi. Celle-ci traite généralement de la discrimination en matière de fournitures au public de biens, de services, d’installations ou de moyens d’hébergement, de locaux commerciaux ou de logements ainsi que de questions touchant l’emploi. Les articles 8 et 12 de la Loi sont

sections 8 and 12 which involve the use of application forms or notices which would indicate an intention to commit a discriminatory practice in respect of one of these matters. Subsection 13(1) is the only provision dealing with communications as such. It just applies to communications by telephone, not by broadcasting or newspapers. It is limited to repeated communications, and then only to such communications as are likely to expose a person or persons to hatred or contempt by reason of them being identifiable on the basis of a prohibited ground of discrimination (i.e. race, national or ethnic origin, colour, religion, age, sex, marital status, family status, disability, or conviction for which a pardon has been granted). It appears that section 13 was designed to deal with a special problem for which it was felt no other law was entirely adequate.

The ordinary laws of defamation would not normally prevent such messages as they do not defame any particular person. Further the courts have traditionally been reluctant to grant interlocutory injunctions with respect to apprehended defamation, in part because these have been regarded as a prior restraint of freedom of speech. Traditional "balance of convenience" tests for the issue of injunctions are sometimes thought not to be appropriate in the case of attempts to enjoin defamation, the preference apparently having been to remedy defamation after it is proven.¹³

Further, it appears that the *Criminal Code* provisions concerning hate propaganda were thought not to apply to this kind of message. It is interesting to note that on second reading of the bill which resulted in the *Canadian Human Rights Act* the Minister of Justice had this to say concerning present section 13.

As a further protection against racism, the bill contains a measure proscribing the dissemination of hate over the telephone. I think those of us who were here in parliament at the time, felt that we had dealt with this issue in the amendments to the *Criminal Code* which were passed relating to hate, but new practices have emerged. Under this

les seuls qui traitent des messages y compris de l'utilisation de formulaires ou d'annonces qui indiqueraient l'intention de commettre un acte discriminatoire au regard de l'une ou l'autre de ces questions. Le paragraphe 13(1) est la seule disposition qui concerne la diffusion en tant que telle. Il s'applique aux communications téléphoniques, mais non à la diffusion sur les ondes ou dans la presse. Il se limite aux communications faites de façon répétée et, encore là, uniquement à celles qui sont susceptibles d'exposer à la haine ou au mépris des personnes appartenant à un groupe identifiable sur la base d'un des critères d'interdiction (à savoir: la race, l'origine nationale ou ethnique, la couleur, la religion, l'âge, le sexe, l'état matrimonial, la situation de famille, la déficience, ou l'état de personne graciée). Il semble que l'article 13 ait été conçu pour s'attaquer à un problème précis pour lequel, pensait-on, aucune autre loi n'était parfaitement appropriée.

Les lois antidiffamation ordinaires n'interdisent pas normalement pareils messages puisqu'ils ne diffament personne. De plus, les tribunaux hésitent habituellement à décerner des injonctions interlocutoires pour cause de diffamation appréhendée, en partie parce qu'elles ont été considérées comme une restriction préalable à la liberté d'expression. Les critères traditionnels de la «prépondérance des inconvénients» dont on se sert pour décerner des injonctions ne sont pas jugés parfois appropriés dans les cas où l'on tente d'interdire la diffamation, la préférence ayant été apparemment donnée à la réparation de la diffamation une fois celle-ci prouvée¹³.

On a estimé, en outre, que les dispositions du *Code criminel* concernant la propagande haineuse ne s'appliquent apparemment pas à ce genre de message. Il est intéressant de noter qu'à l'étape de la deuxième lecture du projet de loi qui a donné naissance à la *Loi canadienne sur les droits de la personne*, le ministre de la Justice avait déclaré, au sujet de l'article 13, ce qui suit.

À titre de mesure préventive contre le racisme, le bill prévoit également une disposition interdisant la propagande haineuse par téléphone. Ceux d'entre nous qui étions déjà députés à ce moment-là, pensaient avoir résolu ce problème en apportant au *Code criminel* les modifications concernant la haine, mais de nouvelles pratiques ont vu le jour. Aux

bill the sending of repeated hate messages over federally-regulated telephones would be prohibited. The measure is more rigorous than section 281.2 of the Criminal Code, but it avoids—or I have endeavoured to draft it in such a way as to avoid—interference with legitimate expression of opinion.¹⁴

This indicates not only the “mischief” which the section was intended to control—hate telephone messages—but also the “mischief” it was designed to avoid—undue restraint on freedom of expression. The hate propaganda sections¹⁵ of the *Criminal Code* had been adopted in 1970 prior to the adoption of the *Canadian Human Rights Act*, which came into force on July 14, 1977. Those sections dealt with advocacy of genocide, communication in public places of statements inciting hatred, and communication of such statements elsewhere other than in private conversations. The sections specifically provided for a number of defences, and of course successful prosecutions for statements like those involved in the present case would require proof of intent¹⁶ and proof beyond a reasonable doubt.

Presumably then section 13 of the *Canadian Human Rights Act* was adopted to extend limitations on hate messages beyond that which the law was then thought to provide, as indicated by the Minister. The section is not criminal law but a regulation of the use of a federally-controlled undertaking. Parliament adopted a measured, deliberate, approach involving the use of the investigation and mediation provisions of the *Canadian Human Rights Act* together with a possible Tribunal disposition. While this regime did not involve proof of intent it provided sanctions which could be imposed only after a full hearing by an independent human rights tribunal, sanctions which included no penalty and no compensation but essentially only the prohibition of future such communications. As the Supreme Court observed of this regime in *Canada (Human Rights Commission) v. Taylor*:¹⁷

termes de ce bill, il est interdit d'envoyer de façon répétée des messages de propagande haineuse par les services téléphoniques relevant de la compétence du Parlement. Cette disposition est plus stricte que l'article 281.2 du Code criminel, mais elle évite—ou du moins ai-je essayé de la rédiger de façon à ce qu'elle l'évite—d'empiéter sur le droit légitime d'exprimer son opinion¹⁴.

Voilà qui indique non seulement le «méfait» que cette disposition visait à contenir—les messages téléphoniques haineux—mais également celui qu'elle avait pour but d'éviter—la restriction induc de la liberté d'expression. Les articles du *Code criminel* relatifs à la propagande haineuse¹⁵ avaient été adoptés en 1970 avant la *Loi canadienne sur les droits de la personne* qui est entrée en vigueur le 14 juillet 1977. Les articles en question avaient trait à l'encouragement au génocide, à la communication de déclarations en un lieu public incitant à la haine, et à la communication de telles déclarations autrement que dans une conversation privée. Ils prévoyaient expressément un certain nombre de moyens de défense et il est certain que des poursuites fructueuses contre des déclarations comme celles dont il est question aujourd'hui exigeraient à la fois une preuve d'intention¹⁶ et une preuve au-delà de tout doute raisonnable.

Comme l'a déclaré le ministre, l'article 13 de la *Loi canadienne sur les droits de la personne* visait donc vraisemblablement à étendre les restrictions imposées à la diffusion des messages haineux au-delà de ce que prévoyait alors la loi. Il ne s'agit pas d'une disposition de droit criminel, mais d'une mesure qui réglemente l'utilisation d'une entreprise relevant du gouvernement fédéral. Le Parlement a adopté délibérément une attitude mesurée qui fait appel aux procédures d'enquête et de conciliation prévues dans la *Loi canadienne sur les droits de la personne* en même temps qu'à la possibilité de renvoyer le dossier au tribunal aux fins de décision. Même si ce régime ne comportait pas une preuve d'intention, il prévoyait des sanctions imposables seulement après une audition pleine et entière par un tribunal des droits de la personne indépendant, lesdites sanctions n'entraînant ni pénalité ni indemnité, mais essentiellement l'interdiction de se livrer à l'avenir à de semblables communications. Comme l'a dit la Cour suprême au sujet de ce régime dans l'affaire *Canada (Commission des droits de la personne) c. Taylor*¹⁷:

. . . the conciliatory nature of the human rights procedure and the absence of criminal sanctions make s. 13(1) especially well suited to encourage reform of the communicator of hate propaganda.

No prior restraint of hate communications was specifically provided by Parliament.

In short, Parliament sought to control acts which were probably not otherwise prohibited, howsoever reprehensible, and it only imposed limited controls. It created no right in the Commission or anyone else to obtain a prior restraint of such communications pending a final determination of their legality.

It is apparent from the Minister's statement that this measured approach was thought to be necessary in order to respect, as much as possible, freedom of speech. It is true that section 13 was adopted before the advent 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]] but it was enacted when the *Canadian Bill of Rights*¹⁸ was in force. The *Canadian Bill of Rights* [section 2] required every Act of Parliament to "be so construed and applied as not to abrogate, abridge or infringe . . . any of the rights or freedoms herein recognized and declared". Among those freedoms was, in paragraph 1(d), "freedom of speech". Parliament was obviously trying to adopt a regime for some measure of control over telephone hate messages which the Commission, human rights tribunals, and the Federal Court on judicial review, could, as they were obliged to do by the *Canadian Bill of Rights*, construe and apply in a manner consistent with freedom of speech.¹⁹ That freedom of speech was a legitimate concern has since been made evident by the 1990 decision of the Supreme Court of Canada in the *Taylor* case.²⁰ There the validity of section 13 was under attack as infringing the freedom of expression guaranteed by paragraph 2(b) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*. All seven judges agreed that section 13 does indeed infringe freedom of expression. However four of the seven found section 13 to be justified

. . . la nature conciliatoire de la procédure dans le domaine des droits de la personne ainsi que l'absence de sanctions criminelles font que le par. 13(1) est particulièrement bien conçu pour encourager le diffuseur de propagande haineuse à s'amender.

a

Aucune mesure restrictive préalable sur les messages de haine n'était expressément prévue par le Parlement.

b

En résumé, le Parlement cherchait à réglementer des actes qui, probablement, n'étaient pas interdits, quelque répréhensibles qu'ils fussent et n'a imposé que des contraintes limitées. Il n'a pas donné à la Commission ni à quiconque d'autre le droit d'obtenir la restriction préalable de telles communications en attendant une décision finale quant à leur légalité.

c

d

Il ressort de la déclaration du ministre que cette approche mesurée était jugée nécessaire pour respecter, autant que possible, la liberté d'expression. Il est vrai que l'adoption de l'article 13 avait précédé l'avènement 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]], mais non la *Déclaration canadienne des droits*¹⁸ qui était alors en vigueur. Celle-ci [à l'article 2] prescrivait que toute loi du Parlement «doit s'interpréter et s'appliquer de manière à ne pas supprimer, restreindre ou enfreindre l'un quelconque des droits ou des libertés reconnus et déclarés aux présentes». Parmi ces libertés, figurait la «liberté de parole» objet du paragraphe 1d). Le Parlement essayait évidemment d'établir un régime lui permettant d'exercer une certaine surveillance sur les messages téléphoniques haineux que la Commission, les tribunaux sur les droits de la personne et la Cour fédérale, par voie de contrôle judiciaire, pouvaient interpréter et appliquer, comme ils en étaient tenus par la *Déclaration canadienne des droits*, d'une manière compatible avec la liberté de parole.¹⁹ Cette liberté d'expression était une préoccupation légitime comme l'a bien mis en évidence l'arrêt de la Cour suprême rendu en 1990 dans l'affaire *Taylor*²⁰. Dans cette affaire, la validité de l'article 13 était attaquée au motif qu'il portait atteinte à la liberté d'expression garantie par le paragraphe 2b) de la *Charte canadienne des droits et libertés*. Les

e

f

g

h

i

j

under section 1 of the Charter. While noting that section 13 was broader in its application than the *Criminal Code* hate propaganda provisions, by not requiring an intent to incite hatred or contempt, the majority observed that nevertheless the procedures and sanctions provided by the *Canadian Human Rights Act* involved a less intrusive limitation on freedom of speech. As Dickson C.J. stated:

... operating in the context of the procedural and remedial provisions of the *Canadian Human Rights Act*, s. 13(1) plays a minimal role in the imposition of moral, financial or incarcerating sanctions, the primary goal being to act directly for the benefit of those likely to be exposed to the harms caused by hate propaganda. It is therefore my opinion that the degree of limitation imposed upon the freedom of expression by s. 13(1) is not unduly harsh, and that the third requirement of the *Oakes* proportionality approach is satisfied.²¹

However three of the seven judges found the limitation on freedom of expression to be disproportionate and would have declared section 13 to be invalid.

The result in the Supreme Court, I believe, demonstrates the reason for the very cautious approach taken by Parliament in section 13 to remedy telephone hate messages within the context of the remedial provisions of the *Canadian Human Rights Act*. It also militates against there being an implied authority for the courts to issue interlocutory orders to stop communications prior to a full hearing by a tribunal. An interlocutory injunction can be obtained, after all, on affidavit evidence and merely on the basis that a "serious issue" has been raised as to the propriety of the messages. The violation of an injunction based on such evidence involves criminal sanctions, something not contemplated by the Act until a full hearing by a tribunal, its determination of a violation of subsection 13(1), the issue of a prohibitory order, and the violation of that order. Only at this stage does the Act contemplate contempt of court proceedings being taken.

sept juges ont unanimement convenu que l'article 13 empiétait effectivement sur cette liberté, mais quatre d'entre eux ont jugé qu'il se justifiait au regard de l'article premier de la Charte. Tout en notant que l'article en question était plus étendu en fait d'application que les dispositions du *Code criminel* régissant la propagande haineuse, puisqu'il n'exigeait pas l'intention d'inciter à la haine ou au mépris, les juges ont majoritairement fait observer néanmoins que les procédures et sanctions prévues par la *Loi canadienne sur les droits de la personne* limitaient moins restrictivement la liberté d'expression. Ainsi que l'a exprimé le juge en chef Dickson:

... puisqu'il s'applique dans le contexte des procédures et des dispositions réparatrices prévues par la *Loi canadienne sur les droits de la personne*, le par. 13(1) a peu d'effet sur l'imposition de sanctions morales, financières ou d'incarcération, son but premier étant de profiter directement à ceux qui sont susceptibles d'être exposés aux maux de la propagande haineuse. Je suis donc d'avis que le par. 13(1) n'impose pas un degré de restriction trop sévère à la liberté d'expression et que la troisième condition du critère de proportionnalité de l'arrêt *Oakes* est respectée²¹.

Toutefois, trois des sept juges ont conclu que la restriction à la liberté d'expression était démesurée et qu'ils auraient invalidé l'article 13.

L'arrêt de la Cour suprême explique, à mon avis, la raison qui sous-tend l'approche très prudente du Parlement à l'égard de l'article 13 en vue de remédier aux messages haineux dans le contexte des dispositions réparatrices de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*. Il écarte aussi toute idée voulant que la Cour ait implicitement le pouvoir de décerner des injonctions interlocutoires pour mettre fin aux communications incriminées avant qu'un tribunal administratif n'ait pleinement entendu la cause. Après tout, une injonction interlocutoire peut être obtenue sur témoignage par voie d'affidavit en alléguant simplement qu'une «question grave» a été soulevée quant à la bienséance des messages. La violation d'une injonction fondée sur pareil témoignage entraîne des sanctions pénales, ce que la Loi n'envisage pas avant qu'un tribunal n'ait pleinement entendu la cause et constaté l'infraction au paragraphe 13(1), l'émission de l'ordonnance d'interdiction et la violation de celle-

For these reasons I find it difficult, in the absence of any express conferral of jurisdiction on the Federal Court to give an interlocutory injunction pending a determination by a tribunal under subsection 13(1), to imply the availability of a “relief” or “remedy”, “by virtue of” this law of Canada (in the terminology of section 25 of the *Federal Court Act*). That is, the *Canadian Human Rights Act* does not, in my view, nourish the bare statutory grant of general authority of this Court to employ the remedy of injunction. It creates no right in anyone which can be enforced by an interlocutory injunction.

I believe the situation is not unlike that facing this Court in *Winmill v. Winmill*.²² That case concerned the possible jurisdiction of the Federal Court Trial Division to grant a divorce under the *Divorce Act*.²³ That Act created the right to divorce and specified the grounds, matters undoubtedly within Parliament’s authority. It gave jurisdiction to certain provincial courts to grant divorce provided that either the petitioner or the respondent had been ordinarily resident in that province for a period of at least one year. As the parties in that case had not been so resident, the plaintiff brought an action in the Federal Court Trial Division [*Winmill v. Winmill*, [1974] 1 F.C. 539] relying on section 25 of the *Federal Court Act* [R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 10], it being argued that since no other court in Canada had jurisdiction to grant a divorce to parties who had not been resident for at least one year in a province, the Federal Court Trial Division must have that power. The Trial Division and the Federal Court of Appeal rejected that proposition, Thurlow J. stating as follows:

... there is no substantive law of divorce *a vinculo* except that enacted by the *Divorce Act*, and the substantive right created by that Act is expressly made subject to section 5, which authorizes the presentation of a petition only to particular provincial superior courts and prescribes as

ci. C’est à ce stade seulement que la Loi envisage le recours aux procédures d’outrage au tribunal.

Pour les raisons qui précèdent, je trouve difficile, en l’absence de toute compétence expressément donnée à la Cour de délivrer une injonction interlocutoire en attendant qu’un tribunal administratif ait tranché la question aux termes du paragraphe 13(1), d’inférer qu’il existe une «réparation» ou un «recours», «en vertu du droit canadien» (selon les termes mêmes de l’article 25 de la *Loi sur la Cour fédérale*). Cela veut dire que la *Loi canadienne sur les droits de la personne* ne conforte pas, à mon avis, le simple octroi par la loi à la Cour du pouvoir général de recourir aux injonctions. Elle ne reconnaît à personne un droit quelconque dont l’exercice peut être assuré par une injonction interlocutoire.

La situation ne me semble pas différer de celle que la Cour a connue dans l’affaire *Winmill c. Winmill*.²² Il était question, en l’espèce, de la possibilité que la Section de première instance de la Cour fédérale ait compétence pour prononcer un divorce en vertu de la *Loi sur le divorce*.²³ Cette Loi crée le droit au divorce et en détermine les motifs, toutes ces questions relevant, à n’en pas douter, de l’autorité du Parlement. Elle donnait compétence à certaines cours provinciales d’accorder le divorce à condition que les parties requérante ou intimée aient ordinairement résidé dans la province pendant au moins un an. Comme ce n’était pas le cas en l’occurrence, la partie requérante a intenté une action devant la Section de première instance de la Cour fédérale [*Winmill c. Winmill*, [1974] 1 C.F. 539] en s’appuyant sur l’article 25 de la *Loi sur la Cour fédérale* [S.R.C. 1970 (2^e Supp.), ch. 10]; elle soutenait qu’aucune autre cour de justice n’était habilitée à accorder le divorce si les intéressés n’avaient pas résidé au moins un an dans la province, la Section de première instance de la Cour fédérale devait jouir de cette compétence. Tant la Section de première instance que la Cour d’appel fédérale ont rejeté cet argument. Voici ce que le juge Thurlow avait à dire à ce sujet:

... il n’existe aucun droit positif relatif au divorce *a vinculo*, hors de la *Loi sur le divorce*, et ce droit positif créé par la Loi est expressément soumis aux conditions de l’article 5, qui n’autorise la présentation d’une requête que devant certaines cours supérieures provinciales et pose

conditions that the petitioner or spouse be resident in the province for a year immediately before the presentation of the petition. In my opinion (assuming for this purpose that divorce jurisdiction could otherwise be presumed to be vested in the Federal Court, which is at best doubtful), it “specially appears” from this that divorce was intended by Parliament to be out of the jurisdiction of the Federal Court, and this interpretation is, I think, reinforced by the special provision of paragraph 5(2)(b) which confers jurisdiction on the Federal Court in the particular circumstances therein defined.²⁴

(The “particular circumstances” referred to, where the Federal Court was given jurisdiction, involve situations where both parties present a petition for divorce in different provinces on the same day.) Similarly in the present case while the *Canadian Human Rights Act* provides a recourse or remedy through the processing of a complaint under subsection 13(1) and the ultimate issue of a prohibitory order by a tribunal issued after a full hearing. It is not to be inferred from section 25 of the *Federal Court Act* that a similar, though interim, remedy is obtainable in the Federal Court Trial Division.

Nor can the existence of the prohibition against telephonic hate messages in the *Canadian Human Rights Act* give rise to some implied right of action based in federal law, even if not expressly stated in the Act itself, a right which could be enforced by injunction. First, it may be observed generally that the breach of a statute does not automatically give rise to a right of action.²⁵ More specifically, it has been held by the Supreme Court that human rights legislation does not by implication give rise to new civil causes of action where a comprehensive remedial scheme is provided. In the case of *Seneca College of Applied Arts and Technology v. Bhadauria*²⁶ there was alleged discrimination by way of denial of an employment opportunity on the alleged ground of racial origin. The alleged victim sued in tort for damages and the Ontario Court of Appeal held that a new tort had been created at common law based on the public policy expressed in the *Ontario Human Rights Code* [R.S.O. 1970, c. 318], legislation very similar to the *Canadian Human Rights Act*. The Supreme Court on appeal held

comme condition que le requérant ou son conjoint ait résidé dans la province pendant une période d'un an précédant immédiatement la présentation de la requête. En supposant à cette fin que l'on puisse présumer que la Cour fédérale aurait autrement compétence en matière de divorce, ce qui est pour le moins douteux, il me semble en découler «de façon précise» que l'intention du Parlement était de ne pas conférer à la Cour fédérale de compétence en matière de divorce, et cette interprétation est à mon avis étayée par la disposition spéciale de l'alinéa 5(2)(b) en vertu duquel la Cour fédérale est compétente dans certaines circonstances particulières qui y sont définies²⁴.

(Les «circonstances particulières» en question où la Cour fédérale était habilitée à juger, mettent en cause des situations où les deux parties présentent le même jour une requête en divorce dans des provinces différentes.) De même dans ce cas-ci, et bien que la *Loi canadienne sur les droits de la personne* prévoit un recours ou une réparation faisant suite à une plainte déposée aux termes du paragraphe 13(1) et se traduisant ultimement par une ordonnance d'interdiction décernée par le tribunal après audition complète de l'affaire, il ne faut pas, pour autant, déduire de l'article 25 de la *Loi sur la Cour fédérale* qu'un recours semblable, bien que provisoire, peut être obtenu de la Section de première instance de la Cour fédérale.

L'interdiction frappant les messages téléphoniques haineux dans la *Loi canadienne sur les droits de la personne* ne peut, elle non plus, faire naître un droit implicite quelconque d'engager une action fondée sur la loi fédérale, même si la Loi ne l'énonce pas expressément, droit qui serait exercé par voie d'injonction. À titre d'observation générale, on peut dire, tout d'abord, qu'une infraction à la loi n'entraîne pas automatiquement un droit de poursuite²⁵. Plus précisément, la Cour suprême a statué que la législation sur les droits de la personne ne donne pas implicitement naissance à de nouveaux motifs d'intenter des actions au civil une fois qu'elle comporte un ensemble complet de mesures réparatrices. Dans l'affaire *Seneca College of Applied Arts and Technology c. Bhadauria*²⁶, on a allégué que le fait de priver quelqu'un d'une possibilité d'emploi, prétendument en raison de son origine ethnique, constituait un acte discriminatoire. La supposée victime a intenté une poursuite en dommages-intérêts et la Cour d'appel de l'Ontario a statué qu'un nouveau tort avait été créé en

that there was no such right of action created: the legislature of Ontario had provided quite specifically for both the right in law not to be discriminated against, and the remedies, including compensation, for the denial of such a right. As Laskin C.J. stated:

In the present case, the enforcement scheme under *The Ontario Human Rights Code* ranges from administrative enforcement through complaint and settlement procedures to adjudicative or quasi-adjudicative enforcement by boards of inquiry. The boards are invested with a wide range of remedial authority including the award of compensation (damages in effect), and to full curial enforcement by wide rights of appeal which, potentially, could bring cases under the Code to this Court. The Ontario Court of Appeal did not think that this scheme of enforcement excluded a common law remedy, saying in the words of Wilson J.A. (which I repeat):

Nor does the *Code*, in my view, contain any expression of legislative intention to exclude the common law remedy. Rather the reverse since s. 14(a) appears to make the appointment of a board of inquiry to look into a complaint made under the *Code* a matter of ministerial discretion.

I would have thought that this fortifies rather than weakens the Legislature's purpose, being one to encompass, under the Code alone, the enforcement of its substantive prescriptions.²⁷

The logic of the respondent's position would equally lead to the conclusion that the Trial Division can issue an injunction in the case of any discriminatory practice proscribed by the *Canadian Human Rights Act*, whether real or apprehended. However this Court has specifically held that it cannot make a finding that there has been a discriminatory practice within the meaning of that Act for purposes of issuing a permanent injunction. As Le Dain J.A. stated:

The Court cannot make a finding that there has been a discriminatory practice within the meaning of the *Canadian Human Rights Act*. The jurisdiction to make such a finding has been confided to the specialized agency and tribunals provided for by the Act. Such a finding involves a question

common law fondé sur la politique publique énoncée dans l'*Ontario Human Rights Code* [R.S.O. 1970, ch. 318], qui s'apparente beaucoup à la *Loi canadienne sur les droits de la personne*. Sur pourvoi devant la Cour suprême, celle-ci a statué qu'aucun droit de poursuite semblable n'avait été créé; la législature ontarienne a bien expressément garanti, dans la loi, le droit à la non-discrimination ainsi que les moyens de recours, y compris l'indemnisation pour déni de ce droit. Comme l'a écrit le juge en chef Laskin:

En l'espèce, les modalités d'application établies par *The Ontario Human Rights Code* vont de l'application administrative par des procédures de plainte et de règlement jusqu'à l'application judiciaire ou quasi judiciaire par des comités d'enquête. Ces comités sont investis d'un large pouvoir réparateur qui englobe le pouvoir d'accorder une indemnité (en fait des dommages-intérêts), et des droits étendus d'appel assurent l'application par tout l'appareil judiciaire, de sorte que des actions fondées sur le Code pourraient éventuellement aboutir devant cette Cour. La Cour d'appel de l'Ontario n'a pas estimé que ces modalités excluent un recours fondé sur la *common law*. D'ailleurs elle a dit (et je reprends les propos du juge Wilson):

[TRADUCTION] Et le *Code* ne contient, à mon avis, aucune expression d'une intention de la part du législateur d'exclure le recours fondé sur la *common law*. Bien au contraire, car l'al. 14a) paraît faire de la nomination d'un comité d'enquête chargé de s'enquérir sur une plainte formulée en vertu du *Code*, une question qui relève du pouvoir discrétionnaire du ministre.

J'aurais pensé que cela affermit plutôt que n'affaiblit l'intention de la Législature qui est de faire relever exclusivement du Code l'application de ses prescriptions de fond²⁷.

Le raisonnement de l'intimée porterait également à conclure que la Section de première instance peut délivrer une injonction pour tout motif de distinction illicite prohibé par la *Loi canadienne sur les droits de la personne*, que cette distinction soit réelle ou appréhendée. Cependant, la Cour d'appel a expressément statué qu'elle ne peut conclure à l'existence d'une pratique discriminatoire au sens de la Loi en vue de décerner une injonction permanente. Comme l'a dit le juge d'appel Le Dain:

La Cour ne peut conclure qu'il y a eu acte discriminatoire au sens de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*. L'organisme spécialisé et les tribunaux créés par la Loi sont investis de la compétence nécessaire pour émettre une telle conclusion. Celle-ci met en cause une question de fait qui

of fact to be determined on the basis of an investigation by the Commission and a hearing by a Human Rights Tribunal.²⁸

While this case did not involve a request for an interlocutory injunction it appears to me that the logic upon which it is based—namely that a specialized function has been given to the Tribunal to determine whether there was a discriminatory practice—is equally relevant to the question of whether the Federal Court Trial Division can issue an interim order merely based on the view that a serious issue has been raised as to the possibility of there being a discriminatory practice.

Needless to say, the conclusion that the Federal Court Trial Division cannot issue an interlocutory injunction in these circumstances is in no way an endorsement of the disgusting and offensive messages in question, which have now been found after a full hearing to violate subsection 13(1). I have no doubt that their continued communication pending the deliberations of a Human Rights Tribunal was frustrating to the victims and is harmful to the public interest in some measure. But the remedy for this type of situation might better be sought in an accelerated tribunal process. In the present case, for example, the Tribunal took more than one year to render a decision after hearing the evidence, a matter of some surprise considering that the basic facts as to the communication of the messages seem not to have been in dispute. If it is the considered view that tribunals cannot be caused to act more quickly in conducting a hearing and rendering a final decision, and that interim relief is required, then the Act should be amended to authorize either the Tribunal or the Federal Court Trial Division to issue interlocutory orders. Whether such measures would be considered justifiable under section 1 of the Charter might require further judicial consideration.

Nor is this finding an endorsement of the right of provincial superior courts to intervene by issuing interlocutory injunctions in such circumstances. The reasons expressed above for concluding that the

doit être déterminée au terme d'une enquête menée par la Commission et d'une audience tenue par un tribunal des droits de la personne²⁸.

Même si cette affaire ne comportait pas une requête en injonction interlocutoire, il me semble que le raisonnement qui la sous-tend—c'est-à-dire l'attribution au tribunal d'un rôle spécialisé à l'effet de déterminer s'il y a eu acte discriminatoire—est également pertinent pour savoir si la Section de première instance de la Cour fédérale peut décerner une injonction provisoire simplement fondée sur l'avis qu'une grave question a surgi quant à l'existence possible d'une pratique discriminatoire.

Il va sans dire que la conclusion voulant que la Section de première instance de la Cour fédérale ne puisse pas décerner une injonction interlocutoire dans ces circonstances, ne constitue d'aucune façon une approbation des messages offensants et rebutants en question dont on a conclu, après audition pleine et entière, qu'ils violaient le paragraphe 13(1) de la Loi. Je ne doute pas que leur diffusion continue en attendant les délibérations d'un tribunal des droits de la personne était une cause de frustration pour les victimes et qu'elle porte atteinte, dans une certaine mesure, à l'intérêt public. Cependant, une procédure accélérée pourrait peut-être mieux remédier à ce genre de situation. Le Tribunal a, en l'espèce, mis plus d'un an pour statuer après avoir entendu les témoignages, ce qui surprend un peu considérant que les données de fait essentielles concernant la diffusion des messages n'ont pas, semble-t-il, été contestées. Si l'on estime, toutes réflexions faites, qu'on ne peut amener les tribunaux à tenir audience et à trancher plus rapidement, et qu'une mesure de redressement provisoire s'impose, il faudrait alors modifier la Loi et autoriser le Tribunal ou la Section de première instance de la Cour fédérale à décerner des ordonnances interlocutoires. La question de savoir si de telles mesures se justifieraient au regard de l'article premier de la Charte, nécessitera peut-être un examen judiciaire plus approfondi.

Cette conclusion ne constitue guère non plus une affirmation du droit des cours supérieures provinciales d'intervenir par voie d'injonctions interlocutoires en pareilles circonstances. Les motifs énoncés ci-haut

Canadian Human Rights Act neither expressly or implicitly contemplated any interlocutory remedies in these circumstances would equally preclude the intervention of provincial superior courts. I recognize that there is some jurisprudence supportive of a provincial superior court role in supplementing statutory remedies. The most notable of these is *B.M.W.E. v. Canadian Pacific Ltd.*,²⁹ a case strongly relied on by counsel for the respondent. There the British Columbia Court of Appeal upheld a decision of the British Columbia Supreme Court issuing an injunction to restrain the Canadian Pacific from altering its work schedule until a grievance under a collective bargaining agreement had been determined by an arbitrator. The collective agreement owed its validity to the *Canada Labour Code* [R.S.C., 1985, c. L-2] which provided no such interlocutory relief pending arbitration. I would make four comments on this case. Firstly, the Court of Appeal put some stress on the fact that the parties had agreed to arbitration, suggesting the Court was essentially assisting the carrying out of that agreement, a situation unlike the present case. Secondly, this decision is presently under appeal to the Supreme Court, leave having been granted.³⁰ Thirdly, there is jurisprudence in other provinces to a different effect concerning the supplementation of statutory tribunal remedies by provincial court injunctions. In *United Steelworkers of America, Local 5795 v. Iron Ore Company of Canada*³¹ in the Newfoundland Court of Appeal, and in *Burkart v. Dairy Producers Co-operative Ltd.*³² in the Saskatchewan Court of Appeal, it was held that the courts could not intervene with an interlocutory injunction where the substantive resolution of a matter had been assigned to a statutory board. More specifically in *Lamont v. Air Canada et al.*³³ the Ontario High Court held that a provincial superior court cannot grant an injunction to preserve the *status quo* while the plaintiff pursues a remedy in a federal statutory body (the Canadian Human Rights Commission) over which the provincial court has no control. It was stated there that the purpose of an interlocutory injunction is to preserve a right which the plaintiff may enforce in the court granting the injunction. Fourthly, the decision of the B.C. Court of Appeal in *B.M.W.E.* is based in part on section 36 of the *Law and Equity Act* of British Columbia³⁴ which is similar to section 44 of the *Federal Court Act*, a

concluant que la *Loi canadienne sur les droits de la personne* n'a envisagé ni expressément ni implicitement des mesures de redressement interlocutoires dans ces situations, ferait également obstacle à l'intervention des cours supérieures provinciales. J'admets qu'un certain courant jurisprudentiel favorise l'attribution à une cour supérieure provinciale d'un rôle complémentaire touchant les recours institués par les lois. Le cas le plus notable à ce sujet est celui de *B.M.W.E. v. Canadian Pacific Ltd.*²⁹ sur lequel s'est fermement appuyé l'avocat de l'intimé. La Cour d'appel de la Colombie-Britannique a, en l'espèce, confirmé un arrêt de la Cour suprême de cette province décernant une injonction visant à interdire à la Canadian Pacific de modifier son horaire de travail en attendant que le juge-arbitre ait tranché un grief déposé en vertu d'une convention collective. Cette convention puisait sa validité dans le *Code canadien du travail* [L.R.C. (1985), ch. L-2] lequel ne prévoyait aucune mesure de redressement interlocutoire semblable jusqu'à la conclusion de l'arbitrage. Je formulerais quatre commentaires sur ce cas. En premier lieu, la Cour d'appel a quelque peu insisté sur le fait que les parties avaient consenti à l'arbitrage, laissant entendre par là que le tribunal ne contribuait essentiellement qu'à mettre en œuvre cet accord, ce qui diffère du cas présent. En deuxième lieu, la Cour suprême est actuellement saisie de cette décision, le pourvoi devant cette Cour ayant été autorisé³⁰. Troisièmement, certains tribunaux se sont prononcés différemment dans d'autres provinces au sujet des injonctions décernées par les cours provinciales à titre d'appoint aux mesures réparatrices des tribunaux institués conformément aux lois. La Cour d'appel de Terre-Neuve dans l'affaire *United Steelworkers of America, Local 5795 v. Iron Ore Company of Canada*³¹ et celle de la Saskatchewan dans l'affaire *Burkart v. Dairy Producers Co-operative Ltd.*³² ont statué qu'elles ne pouvaient intervenir par voie d'injonction interlocutoire si la question de fond avait été confiée pour règlement à une commission établie par la loi. Plus spécialement, dans *Lamont v. Air Canada et al.*³³, la haute Cour de l'Ontario a statué qu'un tribunal supérieur provincial ne peut décerner une injonction pour maintenir le *statu quo* alors que le demandeur exerce un recours auprès d'un organisme fédéral créé par une loi (la Commission canadienne des droits de la personne) sur lequel le

provision which for reasons already expressed does not have the effect of giving a court jurisdiction where there is no legal or equitable right to protect.³⁵

One other point requires comment. It was suggested by the learned Trial Judge in his exhaustive reasons that the Commission stands in the place of the Attorney General of Canada as the representative of the public interest, entitled to seek the enforcement of the law in court. As I understand the law, the Commission is an independent body which stands apart from the Attorney General of Canada. It takes no directions from the Attorney General and indeed may find itself as a party in opposition to the Attorney General in judicial review proceedings where, not uncommonly, departments of the Government of Canada are the object of Commission enforcement policies. Whether the Commission as such ever had standing to seek this injunction was not addressed in argument and I make no finding on that point.³⁶ Certainly the only express authority given to the Commission to appear as a party is confined to tribunal hearings or to court applications to force disclosure of information to Commission investigators.³⁷ Analogies to discretionary grants of standing to those seeking declarations of unconstitutionality are not relevant to standing to seek injunctions.³⁸

I am therefore of the view that the Trial Division incorrectly interpreted the *Canadian Human Rights Act* as implicitly authorizing the grant of an interlocutory injunction. While the Court had jurisdiction *in personam* in respect of these appellants and while there was a valid federal law relevant to the issues, that law did not "nourish" the grant of an injunction in such circumstances.

tribunal en question n'exerce aucun droit de regard. La Cour a déclaré alors qu'une injonction interlocutoire visait à sauvegarder un droit que le demandeur pouvait faire valoir auprès du tribunal décernant l'injonction. Quatrièmement, la décision de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique dans l'affaire *B.M.W.E.* s'appuie en partie sur l'article 36 du *Law and Equity Act* de cette province³⁴ lequel s'apparente à l'article 44 de la *Loi sur la Cour fédérale*, une disposition qui, pour les raisons déjà exposées, n'a pas pour effet de donner compétence à un tribunal lorsqu'il n'existe aucun droit légal ou juste à protéger³⁵.

Un autre point appelle des commentaires. Le juge du procès a laissé entendre dans ses conclusions exhaustives, que la Commission se substitue au procureur général du Canada en qualité de représentante de l'intérêt public, habilitée à demander au tribunal l'application de la loi. Selon mon interprétation de la loi, la Commission est un organisme indépendant et distinct du procureur général. Elle ne prend aucune directive de celui-ci et peut en fait, se retrouver, en tant que partie adverse, face à lui dans des procédures de contrôle judiciaire où il n'est pas rare que des ministères fédéraux canadiens fassent l'objet de mesures exécutoires de la part de la Commission. La question de savoir si la Commission a jamais eu, comme telle, qualité pour demander pareille injonction n'a pas été débattue et je ne statue pas là-dessus³⁶. La seule autorité expresse dont jouit la Commission pour se présenter en tant que partie à une affaire se limite à comparaître aux audiences ou à demander au tribunal d'exiger la divulgation d'informations à ses enquêteurs³⁷. Les comparaisons avec l'habilitation discrétionnaire accordée à des demandeurs qui cherchent à obtenir des déclarations d'inconstitutionnalité, ne sont pas pertinentes au regard de l'habilitation relative aux injonctions³⁸.

Je suis par conséquent d'avis que la Section de première instance a incorrectement interprété la *Loi canadienne sur les droits de la personne* en disant que celle-ci autorisait implicitement la délivrance d'une injonction interlocutoire. Même si la Cour avait compétence *in personam* à l'égard des appelants, et qu'une loi fédérale valide et pertinente s'appliquait aux questions en litige, cette loi ne «confortait» pas la

Disposition

I am therefore of the view that the appeal should be allowed and the interlocutory injunction issued March 27, 1992 should be set aside.

As the appellants have succeeded on this appeal they are entitled to their costs here and in the Trial Division. However this Court, in another decision today in the same proceeding concerning the appeal from a contempt of court conviction for the violation of this injunction, has confirmed the original sentence as to the fines payable by the appellants. According to the court file, these fines have not been paid although the fines were not stayed by this Court at the time it stayed the order of imprisonment pending appeal of the contempt conviction. In my view it is open to the Court to preclude the appellants from taking any further step in this proceeding until they have paid the outstanding fines for contempt of court.³⁹ I would therefore add to an order granting costs to the appellants the condition that they can take no further step in this Court in this proceeding, including obtaining an appointment for taxation or serving a copy of their bill of costs, until the fines have been fully paid.

LINDEN J.A.: I agree.

¹ My brother Strayer correctly traces the origin of s. 44 back to the *Supreme Court of Judicature Act, 1873* (U.K.), 36 & 37 Vict., c. 66. It is perhaps not without interest to mention that a more proximate source of that section is Rule 242 of the *Exchequer Court General Rules and Orders*, a rule which certainly did not confer any jurisdiction on the Court. That rule read as follows immediately before the coming into force of the *Federal Court Act*:

RULE 242**Injunctions and Receivors**

An injunction may be granted or a receiver appointed by an interlocutory order of the Court in all cases in

délivrance d'une injonction dans de telles circonstances.

Dispositif

J'estime donc que l'appel devrait être accueilli et l'injonction interlocutoire décernée le 27 mars 1992, annulée.

Les appelants ayant eu gain de cause ont droit aux dépens en l'espèce et devant la Section de première instance. Cependant, la Cour dans une autre décision rendue aujourd'hui dans la même affaire au sujet de l'appel d'une condamnation pour outrage au tribunal suite à la violation de la présente injonction, a confirmé les amendes infligées aux appelants. D'après le greffe de la Cour, ces amendes n'ont pas été acquittées bien que la Cour n'en ait pas suspendu le paiement en même temps qu'elle sursoyait à l'ordonnance de détention en attendant qu'il soit statué sur l'appel interjeté de la condamnation pour outrage. J'estime qu'il est loisible à la Cour d'interdire aux appelants toute nouvelle démarche dans le cadre de cette procédure jusqu'à ce qu'ils aient versé les amendes en souffrance sanctionnant l'outrage au tribunal³⁹. Par conséquent, j'assortirais l'ordonnance accordant les dépens aux appelants de la condition qu'ils ne puissent plus rien entreprendre devant la Cour dans le cadre de la présente instance, y compris la fixation d'un rendez-vous aux fins de taxation ou la signification d'une copie de l'état des frais, jusqu'à ce que les amendes en question aient été totalement acquittées.

LE JUGE LINDEN, J.C.A.: J'y souscris.

¹ Mon collègue le juge Strayer attribue correctement l'origine de l'art. 44 à la *Supreme Court of Judicature Act, 1873* (U.K.), 36 & 37 Vict., ch. 66. Il est peut-être intéressant de noter que, plus près de nous, une autre source de cette disposition se retrouve dans la Règle 242 des *Règles et ordonnances générales de la Cour de l'Échiquier*, laquelle ne conférerait certainement aucune compétence à la Cour. Voici ce qu'énonçait cette règle juste avant l'entrée en vigueur de la *Loi sur la Cour fédérale*:

RÈGLE 242**Injonctions et séquestres**

Une injonction peut être accordée ou un séquestre désigné par une ordonnance interlocutoire de la Cour

which it shall appear to the Court to be just or convenient that such order should be made, and only such order may be made *ex parte* or on notice. . . .

² R.S.C., 1985, c. H-6.

³ [1994] 3 F.C. 551 (C.A.).

⁴ The Trial Division has issued similar interlocutory injunctions in at least one other case: see *Canada (Human Rights Commission) v. Heritage Front*, [1994] 1 F.C. 203 (T.D.).

⁵ R.S.C., 1985, c. F-7.

⁶ [1986] 1 S.C.R. 752, at p. 766.

⁷ (U.K.), 36 & 37 Vict., c. 66.

⁸ *Siskina (Owners of cargo lately laden on board) v. Distos Compania Naviera S.A.*, [1979] A.C. 210 (H.L.), at p. 254.

⁹ By virtue of s. 18 of the *Federal Court Act*, the Court specifically has the power to issue injunctions in judicial review applications without an action being required.

¹⁰ [1983] Q.B. 34 (C.A.).

¹¹ *Ibid.*, at p. 45.

¹² See generally Spry, *The Principles of Equitable Remedies: Specific Performance, Injunctions, Rectification and Equitable Damages* (4th ed., 1990), at pp. 323-326; Sharpe *Injunctions and Specific Performance* (2nd ed.), at paras. 1.1100-1.1140.

¹³ Sharpe, *ibid.*, at paras. 5.40-5.70.

¹⁴ *House of Commons Debates*, Vol. III, 2nd Sess., 30th Parl., February 11, 1977, at p. 2976.

¹⁵ Ss. 281.1, 281.2, adopted in R.S.C. 1970 (1st Supp.), c. 11, s. 1, now ss. 318, 319 of the *Criminal Code*, R.S.C., 1985, c. C-46.

¹⁶ See e.g. *R. v. Keegstra*, [1990] 3 S.C.R. 697, at pp. 773-775 in relation to the offence of communicating statements witfully to promote hatred as proscribed by s. 319(2).

¹⁷ [1990] 3 S.C.R. 892, at p. 924.

¹⁸ S.C. 1960, c. 44.

¹⁹ This was recognized by the majority of the Supreme Court in *Taylor*, *supra* note 17, at p. 930.

²⁰ *Supra*, note 17.

²¹ *Ibid.*, at p. 940.

²² [1974] 1 F.C. 686 (C.A.).

²³ R.S.C. 1970, c. D-8.

²⁴ *Supra* note 22, at p. 690.

²⁵ *R. in right of Canada v. Saskatchewan Wheat Pool*, [1983] 1 S.C.R. 205. There may be cases where the Attorney General can, however, seek an injunction to prevent breaches of some statutes. See Sharpe, *supra* note 12, at paras. 3.190 to 3.390.

²⁶ [1981] 2 S.C.R. 181.

²⁷ *Ibid.*, at p. 194.

²⁸ *Lodge v. Minister of Employment and Immigration*, [1979] 1 F.C. 775 (C.A.), at p. 784.

chaque fois qu'il semble juste ou convenable à la Cour de rendre une telle ordonnance; et toute ordonnance de ce genre peut-être rendue *ex parte* ou sur avis . . .

² L.R.C. (1985), ch. H-6.

³ [1994] 3 C.F. 551 (C.A.).

⁴ La Section de première instance a décerné des injonctions interlocutoires semblables dans au moins un autre cas: voir *Canada (Commission des droits de la personne) c. Heritage Front*, [1994] 1 C.F. 203 (1^{re} inst.).

⁵ L.R.C. (1985), ch. F-7.

⁶ [1986] 1 R.C.S. 752, à la p. 766.

⁷ (R.-U.), 36 & 37 Vict., ch. 66.

⁸ *Siskina (Owners of cargo lately laden on board) v. Distos Compania Naviera S.A.*, [1979] A.C. 210 (H.L.), à la p. 254.

⁹ Aux termes de l'art. 18 de la *Loi sur la Cour fédérale*, la Cour a compétence pour décerner des injonctions dans le cadre de demandes de contrôle judiciaire sans qu'il soit besoin d'intenter une action.

¹⁰ [1983] Q.B. 34 (C.A.).

¹¹ *Ibid.*, à la p. 45.

¹² Voir généralement Spry, *The Principles of Equitable Remedies: Specific Performance, Injunctions, Rectification and Equitable Damages* (4^e éd., 1990) aux p. 323 à 326; Sharpe *Injunctions and Specific Performance* (2^e éd.) par. 1.1100 à 1.1140.

¹³ Sharpe, *ibid.*, aux par. 5.40 à 5.70.

¹⁴ *Débats de la Chambre des communes*, vol. III, 2^e sess., 30^e lég., 11 février 1977, à la p. 2976.

¹⁵ Les art. 281.1 et 281.2 adoptés dans S.R.C. 1970 (1^{er} Supp.), ch. 11, art. 1, aujourd'hui les article 318 et 319 du *Code criminel*, L.R.C. (1985), ch. C-46.

¹⁶ Voir p. ex.: *R. c. Keegstra*, [1990] 3 R.C.S. 697, aux p. 773 à 775 au sujet de l'infraction consistant à sciemment communiquer des messages incitant à la haine comme l'interdit l'art. 319(2).

¹⁷ [1990] 3 R.C.S. 892, à la p. 924.

¹⁸ S.C. 1960, ch. 44.

¹⁹ La Cour suprême a majoritairement reconnu cela dans *Taylor*, *supra*, note 17, à la p. 930.

²⁰ *Supra*, note 17.

²¹ *Ibid.*, p. 940.

²² [1974] 1 C.F. 686 (C.A.).

²³ S.R.C. 1970, ch. D-8.

²⁴ *Supra*, note 22, à la p. 690.

²⁵ *R. du chef du Canada c. Saskatchewan Wheat Pool*, [1983] 1 R.C.S. 205. Il peut arriver que le procureur général puisse, cependant, demander une injonction pour prévenir des infractions à certaines lois. Voir Sharpe, *supra*, note 12, par. 3.190 à 3.390.

²⁶ [1981] 2 R.C.S. 181.

²⁷ *Ibid.*, à la p. 194.

²⁸ *Lodge c. Le ministre de l'Emploi et de l'Immigration*, [1979] 1 C.F. 775 (C.A.), à la p. 784.

²⁹ (1994), 93 B.C.L.R. (2d) 176 (C.A.).

³⁰ July 20, 1995, S.C.C. Bulletin 1995, at p. 1231.

³¹ (1984), 45 Nfld. & P.E.I.R. 150 (C.A.).

³² (1990), 74 D.L.R. (4th) 694 (Sask. C.A.).

³³ (1981), 34 O.R. (2d) 195 (H.C.).

³⁴ R.S.B.C. 1979, c. 224.

³⁵ *Supra*, notes 7 to 12 and accompanying text.

³⁶ But see *Saskatchewan (Human Rights Commission) v. Bell* (1991), 88 D.L.R. (4th) 71 (Sask. Q.B.), at pp. 94-99 where it was held that although injunctions are specifically authorized to prohibit conduct proscribed by the *Saskatchewan Human Rights Code* [S.S. 1979, c. S-24.1], the Commission has no sufficient interest to support standing to seek such an injunction.

³⁷ *Canadian Human Rights Act*, ss. 50(1), 51, 58.

³⁸ See e.g. Sharpe, *supra*, note 12, at para. 3.600.

³⁹ *Nintendo of America Inc. v. 131865 Canada Inc.* (1991), 36 C.P.R. (3d) 346 (F.C.T.D.); see generally 9 *Halsbury's Laws of England* (4th ed., 1974), at para. 106.

²⁹ (1994), 93 B.C.L.R. (2d) 176 (C.A.).

³⁰ 20 juillet 1995, C.S.C. Bulletin 1995, à la p. 1231.

³¹ (1984), 45 Nfld. & P.E.I.R. 150 (C.A.).

³² (1990), 74 D.L.R. (4th) 694 (C.A. Sask.).

³³ (1981), 34 O.R. (2d) 195 (H.C.).

³⁴ R.S.B.C. 1979, ch. 224.

³⁵ *Supra*, notes 7 à 12, et texte connexe.

³⁶ Voir cependant *Saskatchewan (Human Rights Commission) v. Bell* (1991), 88 D.L.R. (4th) 71 (B.R. Sask.), aux p. 94 à 99 où il a été statué que même si le *Saskatchewan Human Rights Code* [S.S. 1979, ch. S-24.1] interdit expressément la délivrance d'injonctions, la Commission n'a pas suffisamment d'intérêt pour être habilitée à demander une telle injonction.

³⁷ *Loi canadienne sur les droits de la personne*, art. 50(1), 51, 58.

³⁸ Voir p. ex. Sharpe, *supra*, note 12, au par. 3.600.

³⁹ *Nintendo of America Inc. c. 131865 Canada Inc.* (1991), 36 C.P.R. (3d) 346 (C.F. 1^{re} inst.); voir généralement 9 *Halsbury's Laws of England* (4^e éd., 1974), au par. 106.