

T-209-92

T-209-92

Canadian Human Rights Commission (Applicant)**Commission canadienne des droits de la personne (requérante)**

v.

a c.

Canadian Liberty Net and Derek J. Peterson (Respondents)**Canadian Liberty Net et Derek J. Peterson (intimés)***INDEXED AS: CANADA (HUMAN RIGHTS COMMISSION) v. CANADIAN LIBERTY NET (T.D.)**RÉPERTORIÉ: CANADA (COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE) c. CANADIAN LIBERTY NET (1^{re} INST.)*

Trial Division, Muldoon J.—Vancouver, February 5 and 6; Toronto, March 3, 1992.

Section de première instance, juge Muldoon—Vancouver, les 5 et 6 février; Toronto, le 3 mars 1992.

Human rights — Respondents' computer operated voice mail system containing messages as to superiority of white race, questioning numbers killed in Holocaust, recommending bringing in "boisterous young Germans to set matters straight" rather than more Third World immigrants — CHRC having requested appointment of Human Rights Tribunal to enquire into complaints — CHRC moving for injunction restraining respondents from telephonic communication of hate messages pending Tribunal's final order — Matter of first impression in Canada — Whether Court having jurisdiction and, if so, whether injunction should be granted.

Droits de la personne — Le système de messagerie électronique parlé des intimés diffuse des messages portant sur la supériorité de la race blanche, mettant en doute le nombre des victimes de l'Holocauste et recommandant de faire venir de «jeunes allemands turbulents capables de mettre les choses au clair» au lieu d'un plus grand nombre d'immigrants du Tiers-monde — La Commission canadienne des droits de la personne a demandé la constitution d'un Tribunal des droits de la personne chargé d'examiner les plaintes — La CCDP sollicite la délivrance d'une injonction interdisant aux intimés de communiquer par voie téléphonique des messages haineux jusqu'à ce que le Tribunal rende une ordonnance définitive — Affaire inédite au Canada — La Cour est-elle compétente pour accorder l'injonction et dans l'affirmative, celle-ci devrait-elle être délivrée?

Federal Court jurisdiction — Trial Division — CHRC seeking injunction to restrain communication of hate messages by voice mail system pending final order of Canadian Human Rights Tribunal — Reference to criteria for jurisdiction established by S.C.C. in ITO case — Federal Court Act, ss. 25, 44 statutory grants of jurisdiction — Canadian Human Rights Act existing body of federal law on which case based — Parliament having given Federal Court role of enforcing Tribunal orders — Nothing forbidding CHRC from initiating originating motion under its constituent statute — Tribunal having power to make cease and desist order only at conclusion of inquiry — Court having power to make interlocutory order.

Compétence de la Cour fédérale — Section de première instance — La CCDP sollicite la délivrance d'une injonction interdisant la communication de messages haineux par système de messagerie électronique jusqu'à ce que soit rendue l'ordonnance définitive du Tribunal des droits de la personne — Renvoi aux critères de compétence établis dans l'arrêt ITO de la C.S.C. — Les art. 25 et 44 de la Loi sur la Cour fédérale sont attributifs de compétence — La Loi canadienne sur les droits de la personne est l'ensemble de règles de droit fédérales sur lequel est fondé le recours — Le Parlement a désigné la Cour fédérale aux fins de l'exécution des ordonnances du Tribunal — Aucune disposition n'interdit à la CCDP de présenter une requête introductive d'instance en vertu de sa loi constitutive — Le Tribunal n'a le pouvoir d'ordonner la cessation d'actes discriminatoires qu'à l'issue de son enquête — La Cour est habilitée à rendre une injonction interlocutoire.

Injunctions — CHRC moving for injunction to restrain communication of hate messages pending final order by Canadian Human Rights Tribunal — Tribunal having power to make cease and desist order only at conclusion of inquiry — Under Act, s. 44 Court may grant injunction in any case where just or convenient — Case law on free-standing injunctions reviewed — R. 469 not preventing assumption of jurisdiction where legitimate jurisdiction in aid — Common law, legislation (or both) giving superior court jurisdiction to prevent flouting of law at interlocutory stage — Reference to work on injunctions

Injonctions — La CCDP sollicite la délivrance d'une injonction pour interdire la communication de messages haineux jusqu'à ce que le Tribunal des droits de la personne rende une ordonnance définitive — Le Tribunal n'est habilité à ordonner la cessation d'actes discriminatoires qu'à l'issue de son enquête — En application de la Loi, le tribunal visé par l'art. 44 peut accorder une injonction dans tous les cas où il lui paraît juste et opportun de le faire — Revue de la jurisprudence sur les recours autonomes en injonction — La Règle 469 ne constitue pas un obstacle lorsqu'il existe une compétence

as to recourse to that remedy where continuous flouting of statute for which statutory penalties inadequate deterrence — CHRC entitled to seek injunction as guardian of federal human rights legislation and not as relator under Attorney General's supervision — Position of A.G. different in federal than in unitary state — Applicant having shown not only serious question to be tried but made out prima facie case — Respondents' Charter right to freedom of speech limited when in collision with others' Charter rights.

This was an application for an interlocutory injunction to restrain the respondents, pending a final order by a Human Rights Tribunal in proceedings now before it, from communicating, by telephone, messages likely to expose persons to hatred or contempt by reason of ethnicity or religion, contrary to subsection 13(1) of the *Canadian Human Rights Act* (the Act).

The respondents operate a voice mail system the advertised purpose of which is "to promote cultural and racial awareness among White people". The caller first hears a recorded voice advise that persons who might be offended should hang up, then a menu of messages. One message, "Kosher Tax" relates that some foods are subject to increased costs to make them acceptable to orthodox Jews, another that Hollywood is dominated by Jews, a third that the number of persons said to have been killed in the Holocaust has been much exaggerated. Another recording, in commenting on the violence around an Edmonton high school attributed to the "Brown Nation" gang, concludes: "Perhaps what we need in Canada now is not more Third World immigrants, but a couple of thousand boisterous young Germans to set matters straight."

Complaints were filed with the Commission and, after investigation, the Commission requested the President of the Human Rights Tribunal Panel, under paragraph 44(3)(a) of the *Canadian Human Rights Act*, to appoint a Human Rights Tribunal to inquire into the complaints.

Held, the application should be allowed.

The criteria for Federal Court jurisdiction set out in *ITO—International Terminal Operators Ltd. v. Miida Electronics Inc. et al.* are met. Sections 25 and 44 of the *Federal Court Act* provide a statutory grant of jurisdiction. The *Canadian Human Rights Act* is an existing body of federal law which is essential to the disposition of the case. The condition in section 25 of

légitime sur laquelle s'appuyer — La common law ou la loi (ou les deux) accorde à la cour supérieure le pouvoir d'empêcher que la loi soit bafouée à l'étape interlocutoire — Renvoi à la doctrine sur les injonctions quant au recours à ce redressement en cas de violation continue de la loi dont l'exécution est assurée par des amendes impuissantes à dissuader les contrevenants — La CCDP est habilitée à solliciter la délivrance d'une injonction en qualité de gardien de la législation fédérale en matière de droits de la personne et non à titre de quasi-demandeur sous la surveillance générale du procureur général — La situation du procureur général n'est pas la même dans un État fédéral et dans un État unitaire — La requérante a non seulement démontré l'existence d'une question sérieuse à trancher par les tribunaux mais elle a établi une présomption — La liberté de parole des intimes, garantie par la Charte, est limitée lorsqu'elle se heurte aux droits garantis par la Charte d'autrui.

La requérante demande la délivrance d'une injonction interlocutoire enjoignant aux intimes de s'abstenir, jusqu'à ce qu'une ordonnance définitive soit rendue dans le cadre des procédures pendantes devant un Tribunal des droits de la personne, de communiquer, par voie téléphonique, des messages susceptibles d'exposer à la haine ou au mépris des personnes appartenant à un groupe identifiable du fait de l'origine ethnique ou de la religion, en violation du paragraphe 13(1) de la *Loi canadienne sur les droits de la personne* (la Loi).

Les intimes exploitent un système de messagerie électronique parlé dont l'objectif, selon la publicité, est de «promouvoir la conscience culturelle et raciale chez la population blanche». L'interlocuteur entend d'abord un message enregistré conseillant aux personnes qui seraient choquées par le contenu des messages de raccrocher, puis, un menu de messages est offert. L'un d'eux, «taxe kascher», affirme que les exigences des juifs orthodoxes font augmenter le prix de certains produits alimentaires, un autre soutient que Hollywood est dominé par les juifs, un troisième, enfin, prétend que le nombre des victimes de l'Holocauste a été beaucoup exagéré. Un autre enregistrement, qui commente la violence survenue dans une école secondaire d'Edmonton et attribuée à la bande «Brown Nation», conclut: «Peut-être avons-nous besoin en ce moment au Canada, non pas d'un plus grand nombre d'immigrants du Tiers-monde, mais d'une couple de milliers de jeunes Allemands turbulents capables de mettre les choses au clair.»

Des plaintes ont été portées auprès de la Commission et, après enquête, celle-ci a demandé au président du Comité du Tribunal des droits de la personne de constituer, en application de l'alinéa 44(3)a) de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*, un Tribunal des droits de la personne pour examiner les plaintes.

Jugement: la demande devrait être accueillie.

Tous les critères permettant de conclure à la compétence de la Cour fédérale et énoncés dans l'arrêt *ITO—International Terminal Operators Ltd. c. Miida Electronics Inc. et autre* sont respectés. En application des articles 25 et 44 de la *Loi sur la Cour fédérale*, il y a attribution de compétence par une loi. La *Loi canadienne sur les droits de la personne* constitue un

the *Federal Court Act* that no other court have jurisdiction to grant the remedy is satisfied, as section 57 of the *Canadian Human Rights Act* confers on the Federal Court alone the power to give the force of a judgment to an order of a Human Rights Tribunal or Review Tribunal. Nor can the Tribunals themselves give the remedy sought, as the Act empowers them to order cessation of a discriminatory practice only at the conclusion of an inquiry.

Under section 44 of the *Federal Court Act*, the Court may grant an injunction in all cases in which it appears to be just or convenient, and not only where there is an action before the Court. Here, there can be no action to which the application would be ancillary, as the jurisdiction to adjudicate on the substantive complaints resides in the Tribunal, not the Court. The Court may, in particular, grant an injunction at the instance of the appropriate public official to restrain a threatened violation of the law where there is no other available remedy to prevent, in time, serious harm to the public. Although that official has usually been the Attorney General, the Commission does not need the support of the chief law officer, as it is independently the guardian of the federal human rights legislation: the Commission is required by its constituent statute to endeavour to discourage and reduce discriminatory practices.

Charter rights, such as the respondents' freedom of expression, are inherently limited at the point where they collide with other Charter rights. Those rights are guaranteed by the State, subject only to reasonable limits prescribed by law as provided by section 1. The Act fulfils the requirement that the limitation be prescribed by law, and its subsection 13(1) has been held, in *Canada (Human Rights Commission) v. Taylor*, to be a reasonable limit on freedom of expression. The balance of convenience favours the protection of persons from disparagement for their ancestry over the temporary loss of freedom of expression.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

- Canadian Charter of Rights and Freedoms*, being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44], ss. 1, 2(b), 7, 12, 15, 24, 26, 27, 28, 29, 32.
- Canadian Human Rights Act*, R.S.C., 1985, c. H-6, ss. 3(1), 13, 27, 40(4) (as am. by R.S.C., 1985 (1st Suppl.), c. 31, s. 62), 44(3)(a) (as am. *idem*, s. 64), 53(2), 54(1), 56(2), 57, 58, 67.
- Constitution Act, 1867*, 30 & 31 Vict., c. 3 (U.K.) (as am. by *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.), Schedule to the *Constitution Act 1982*, Item 1) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 5], ss. 92(14), 101.
- Federal Court Act*, R.S.C., 1985, c. F-7, ss. 2, 25, 44.

ensemble de règles de droit essentiel à la solution du litige. La condition précisée à l'article 25 de la *Loi sur la Cour fédérale* et voulant qu'aucun autre tribunal n'ait été habilité à accorder la réparation demandée est remplie car l'article 57 de la *Loi canadienne sur les droits de la personne* confère à la seule Cour fédérale le pouvoir d'assurer l'exécution des ordonnances du Tribunal des droits de la personne ou du Tribunal d'appel. Ceux-ci ne peuvent pas non plus accorder le redressement demandé puisque la Loi ne les habilite à ordonner la cessation d'actes discriminatoires qu'à l'issue d'une enquête.

- b En application de l'article 44 de la *Loi sur la Cour fédérale*, la Cour peut accorder une injonction dans tous les cas où il lui paraît juste ou opportun de le faire et non pas seulement lorsqu'une action a été intentée devant elle. En l'espèce, il ne peut y avoir aucune action à laquelle la demande serait accessoire puisque ce n'est pas à la Cour, mais au Tribunal, qu'est conférée la compétence de trancher les plaintes au fond. La Cour peut, notamment, accorder une injonction à la demande de l'officier public compétent contre une menace de violation de la loi dans des circonstances où il n'existerait aucun autre recours pour régler l'affaire avant qu'il ne soit causé au public un sérieux préjudice. Bien que cet officier soit habituellement le procureur général, la Commission n'a pas besoin d'être appuyée par le principal conseiller juridique, car elle est, en toute indépendance, le gardien de la législation fédérale relative aux droits de la personne: la Commission est tenue aux termes de la loi qui l'a créée de tenter d'empêcher la perpétration des actes discriminatoires.

Les droits garantis par la Charte, comme la liberté d'expression des intimés, font l'objet d'une restriction inhérente lorsque les champs respectifs de chaque liberté se heurtent. Ces droits sont garantis par l'État, sous réserve seulement des limites raisonnables prescrites par la loi conformément à l'article premier. La Loi satisfait à l'exigence que la limitation soit prescrite par la loi et dans l'affaire *Canada (Commission des droits de la personne) c. Taylor*, il a été décidé que son paragraphe 13(1) constituait une limite raisonnable de la liberté d'expression. La balance des inconvénients favorise la protection des personnes contre le dénigrement en raison de leur ascendance plutôt que la perte temporaire de la liberté d'expression.

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), 7, 12, 15, 24, 26, 27, 28, 29, 32.
- Loi canadienne sur les droits de la personne*, L.R.C. (1985), ch. H-6, art. 3(1), 13, 27, 40(4) (mod. par L.R.C. (1985) (1^{er} suppl.), ch. 31, art. 62), 44(3)a) (mod. *idem*, art. 64), 53(2), 54(1), 56(2), 57, 58, 67.
- Loi constitutionnelle de 1867*, 30 & 31 Vict., ch. 3 (R.-U.) (mod. par la *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.), annexe de la *Loi constitutionnelle de 1982*, n° 1) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 5], art. 92(14), 101.

Federal Court Rules, C.R.C., c. 663, R.R. 6 (as enacted by SOR/90-846, s. 2), 337(2)(b), 469.
Supreme Court of Judicature (Consolidation) Act, 1925 (U.K.) 1925, 15 & 16 Geo. 5, c. 49, s. 45(1).

Loi sur la Cour fédérale, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 2, 25, 44.
Règles de la Cour fédérale, C.R.C., ch. 663, Règles 6 (éditée par DORS/90-846, art. 2), 337(2)(b), 469.
Supreme Court of Judicature (Consolidation) Act, 1925 (R.-U.) 1925, 15 & 16 Geo. 5, ch. 49, art. 45(1).

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.

CONSIDERED:

Siskina (Owners of cargo lately laden on board) v. Distos Compania Naviera S.A., [1979] A.C. 210 (H.L.); *Chief Constable of Kent v. V.*, [1983] Q.B. 34 (C.A.); *Amchem Products Inc. v. British Columbia (Workers' Compensation Board)* (1989), 65 D.L.R. (4th) 567; [1990] 2 W.W.R. 601; 42 B.C.L.R. (2d) 77; 38 C.P.C. (2d) 232 (S.C.); affd (1990), 75 D.L.R. (4th) 1; [1991] 1 W.W.R. 243; 50 B.C.L.R. (2d) 218; 44 C.P.C. (2d) 1 (C.A.); *R. v. National Association of Broadcast Employees and Technicians*, [1980] 1 F.C. 716 (T.D.); revd [1980] 1 F.C. 820; (1979), 107 D.L.R. (3d) 186; 79 CLLC 14,231; 31 N.R. 19 (C.A.); *Attorney-General v Chaudry*, [1971] 3 All ER 938 (C.A.); *B.C. (A.G.) v. Wale*, [1987] 2 W.W.R. 331; (1986), 9 B.C.L.R. (2d) 333; [1987] 2 C.N.L.R. 36 (C.A.); *Thorson v. Attorney General of Canada et al.*, [1975] 1 S.C.R. 138; (1974), 43 D.L.R. (3d) 1; 1 N.R. 225; *NWL Ltd v Woods*, [1979] 3 All ER 614 (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.

REFERRED TO:

McNamara Construction (Western) Ltd. et al. v. The Queen, [1977] 2 S.C.R. 654; (1977), 75 D.L.R. (3d) 273; 13 N.R. 181; *Quebec North Shore Paper Co. et al. v. Canadian Pacific Ltd. et al.*, [1977] 2 S.C.R. 1054; (1976), 9 N.R. 471; *R. v. Thomas Fuller Construction Co. (1958) Ltd. et al.*, [1980] 1 S.C.R. 695; (1979), 106 D.L.R. (3d) 193; 12 C.P.C. 248; 30 N.R. 249; *Stafford Borough Council v Elkenford Ltd*, [1977] 2 All ER 519 (C.A.); *Nova Scotia Board of Censors v. McNeil*, [1976] 2 S.C.R. 265; (1975), 12 N.S.R. (2d) 85; 55 D.L.R. (3d) 632; 32 C.R.N.S. 376; 5 N.R. 43; *Minister of Justice of Canada et al. v. Borowski*, [1981] 2 S.C.R. 575; (1981), 130 D.L.R. (3d) 588; [1982] 1 W.W.R. 97; 12 Sask. R. 420; 64 C.C.C. (2d) 97; 24 C.P.C. 62; 24 C.R. (3d) 352; 39 N.R. 331; *American Cyanamid Co. v. Ethicon Ltd.*, [1975] A.C. 396 (H.L.); *Irwin Toy Ltd. v. Quebec (Attorney General)*, [1989] 1 S.C.R. 927; (1989), 58 D.L.R. (4th) 577; 25 C.P.R. (3d) 417; 94 N.R. 167.

JURISPRUDENCE

DÉCISION APPLIQUÉE:

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.

DÉCISIONS EXAMINÉES:

Siskina (Owners of cargo lately laden on board) v. Distos Compania Naviera S.A., [1979] A.C. 210 (H.L.); *Chief Constable of Kent v. V.*, [1983] Q.B. 34 (C.A.); *Amchem Products Inc. v. British Columbia (Workers' Compensation Board)* (1989), 65 D.L.R. (4th) 567; [1990] 2 W.W.R. 601; 42 B.C.L.R. (2d) 77; 38 C.P.C. (2d) 232 (C.S.); conf. (1990), 75 D.L.R. (4th) 1; [1991] 1 W.W.R. 243; 50 B.C.L.R. (2d) 218; 44 C.P.C. (2d) 1 (C.A.); *R. c. L'Association nationale des employés et techniciens en radiodiffusion*, [1980] 1 C.F. 716 (1^{re} inst.); inf. [1980] 1 C.F. 820; (1979), 107 D.L.R. (3d) 186; 79 CLLC 14,231; 31 N.R. 19 (C.A.); *Attorney-General v Chaudry*, [1971] 3 All ER 938 (C.A.); *B.C. (A.G.) v. Wale*, [1987] 2 W.W.R. 331; (1986), 9 B.C.L.R. (2d) 333; [1987] 2 C.N.L.R. 36 (C.A.); *Thorson c. Procureur général du Canada et autres*, [1975] 1 R.C.S. 138; (1974), 43 D.L.R. (3d) 1; 1 N.R. 225; *NWL Ltd v Woods*, [1979] 3 All ER 614 (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.

DÉCISIONS CITÉES:

McNamara Construction (Western) Ltée et autre c. La Reine, [1977] 2 R.C.S. 654; (1977), 75 D.L.R. (3d) 273; 13 N.R. 181; *Quebec North Shore Paper Co. et autre c. Canadien Pacifique Ltée et autre*, [1977] 2 R.C.S. 1054; (1976), 9 N.R. 471; *R. c. Thomas Fuller Construction Co. (1958) Ltd. et autre*, [1980] 1 R.C.S. 695; (1979), 106 D.L.R. (3d) 193; 12 C.P.C. 248; 30 N.R. 249; *Stafford Borough Council v Elkenford Ltd*, [1977] 2 All ER 519 (C.A.); *Nova Scotia Board of Censors c. McNeil*, [1976] 2 R.C.S. 265; (1975), 12 N.S.R. (2d) 85; 55 D.L.R. (3d) 632; 32 C.R.N.S. 376; 5 N.R. 43; *Ministre de la Justice du Canada et autre c. Borowski*, [1981] 2 R.C.S. 575; (1981), 130 D.L.R. (3d) 588; [1982] 1 W.W.R. 97; 12 Sask. R. 420; 64 C.C.C. (2d) 97; 24 C.P.C. 62; 24 C.R. (3d) 352; 39 N.R. 331; *American Cyanamid Co. v. Ethicon Ltd.*, [1975] A.C. 396 (H.L.); *Irwin Toy Ltd. c. Québec (Procureur général)*, [1989] 1 R.C.S. 927; (1989), 58 D.L.R. (4th) 577; 25 C.P.R. (3d) 417; 94 N.R. 167.

AUTHORS CITED

Halsbury's Laws of England, vol. 24, 4th ed., London: Butterworths, 1979.
 Sharpe, Robert J. *Injunctions and Specific Performance*, Toronto: Canada Law Book Ltd., 1983.
 Spry, I.C.F. *The Principles of Equitable Remedies: Specific Performance, Injunctions, Rectification and Equitable Damages*, 4th ed., Toronto: Carswell Co., 1990.

APPLICATION for an injunction interlocutory to proceedings before a Human Rights Tribunal. Application allowed.

COUNSEL:

Joseph J. Arvay, Q.C., Victoria, for applicants.
Douglas H. Christie, Victoria, for respondents.

SOLICITORS:

Arvay, Finlay, Victoria, for applicant.
Douglas H. Christie, Victoria, for respondents.

The following are the reasons for order rendered in English by

MULDOON J.: According to the counsel on each side, this is a matter of first impression in Canada. That is virtually the case.

The applicant (sometimes hereinafter, Commission or CHRC), moves for an order that the respondents (hereinafter sometimes the Net, and Peterson) by themselves or by their servants, agents or otherwise, anyone having knowledge of the order, be restrained and enjoined

... until a final order is rendered in the proceeding before the Canadian Human Rights Tribunal [the tribunal], from communicating or causing to be communicated, by telephonic means, messages that are likely to expose persons to hatred or contempt by reason of the fact that those persons are identifiable on the basis of race, national or ethnic origin, colour or religion and in particular the message as attached as Exhibit "B" (Appendix I) to the affidavit of Lucie Veillette sworn the 23rd day of January, 1992.

The grounds of the originating motion are stated to include sections 25 and 44 of the *Federal Court Act* [R.S.C., 1985, c. F-7]; and sections 13, 27 and 57 of the *Canadian Human Rights Act*, R.S.C., 1985, c. H-6. In support of this motion are filed the affidavits of L. Veillette, above mentioned, of Réal Fortin

DOCTRINE

Halsbury's Laws of England, vol. 24, 4th ed., London: Butterworths, 1979.
 Sharpe, Robert J. *Injunctions and Specific Performance*, Toronto: Canada Law Book Ltd., 1983.
 Spry, I.C.F. *The Principles of Equitable Remedies: Specific Performance, Injunctions, Rectification and Equitable Damages*, 4th ed., Toronto: Carswell Co., 1990.

DEMANDE d'injonction interlocutoire relative à des procédures devant un tribunal des droits de la personne. Demande accueillie.

AVOCATS:

Joseph J. Arvay, c.r., Victoria, pour la requérante.
Douglas H. Christie, Victoria, pour les intimés.

PROCUREURS:

Arvay, Finlay, Victoria, pour la requérante.
Douglas H. Christie, Victoria, pour les intimés.

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

LE JUGE MULDOON: Selon les avocats des deux parties, l'affaire dont il s'agit est inédite au Canada. C'est pratiquement le cas.

La requérante (ci-après dénommée parfois la Commission ou la CCDP) demande que soit prononcée une ordonnance enjoignant aux intimés (ci-après parfois dénommés le Net et Peterson), ou à leurs préposés, mandataires ainsi qu'à toute personne ayant connaissance de l'ordonnance, de s'abstenir

[TRADUCTION] ... jusqu'à ce qu'une ordonnance définitive soit rendue dans le cadre des procédures pendantes devant le Tribunal canadien des droits de la personne [le Tribunal], de communiquer ou de faire communiquer, par voie téléphonique, des messages susceptibles d'exposer à la haine ou au mépris des personnes appartenant à un groupe identifiable du fait de la race, de l'origine nationale ou ethnique, de la couleur ou de la religion, et en particulier le message joint comme pièce «B» (annexe I) à l'affidavit de Lucie Veillette, en date du 23 janvier 1992.

Les articles 25 et 44 de la *Loi sur la Cour fédérale* [L.R.C. (1985), ch. F-7], ainsi que les articles 13, 27 et 57 de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*, L.R.C. (1985), ch. H-6, sont invoqués dans la requête introductive d'instance. L'affidavit de L. Veillette, précité, ainsi que celui de Réal Fortin en

sworn January 23, 1992 and of Gordon Thompson sworn January 24, 1992.

This is a free-standing motion for an interlocutory injunction, there being no statement of claim lodged in this Court by the applicant. There have, however, been five complaints filed by three complainants with the CHRC concerning the impugned telephone messages. Four of the complaints allege that the telephone messages denigrate Jewish and non-white persons; the fifth complaint alleged again denigration of non-whites. Those messages are described by that party's counsel as "hate propaganda", to summarize the cumulative inclusionary effect of the statutory prose of subsections 3(1) and 13(1) of the *Canadian Human Rights Act* (sometimes hereinafter, the Act).

FACTS:

According to the complainants, by telephoning an advertised telephone number in British Columbia, one can listen to a "menu" of messages which, they urge, are likely to expose persons to hatred or contempt by reason of prohibited grounds of discrimination. The telephone number is advertised in a small journal which claims that its approximate readership is "12,000 and growing", as disclosed by exhibit "A" to Réal Fortin's affidavit.

Pertinent passages from the article, "Canadian Liberty Net", in the small journal run as follows:

Canada's first computer operated voice mail system has made its debut. It was launched to promote cultural and racial awareness among White people. The system is run completely free of charge, but there are expenses. The system is operated on donations and donations are needed all the time.

The purpose of Liberty Net is to provide a forum for the free exchange of ideas and opinions from people and organizations across North America and the world. The system contains several messages from various "freedom" movement leaders from as far away as Australia, while also dealing with issues closer to home.

Although Liberty Net do [*sic*] not believe they have broken any laws, they are under threat of being closed down. Upon discovery of the phone line, an investigation was launched by the Office of the Attorney General of B.C. and two complaints

date du 23 janvier 1992 et de Gordon Thompson en date du 24 janvier 1992 ont été déposés à l'appui de cette requête.

Il s'agit d'une requête indépendante en injonction interlocutoire, la requérante n'ayant produit aucune déclaration en cette Cour. Toutefois, les messages téléphoniques en cause ont fait l'objet de cinq plaintes déposées par trois plaignants auprès de la CCDP. Dans quatre de ces plaintes, on allègue que les messages téléphoniques dénigrent les juifs et les non-blancs; la cinquième porte également sur la dénigration des non-blancs. L'avocat de la requérante assimile ces messages à de la «propagande haineuse», télescopant ainsi la prose législative des paragraphes 3(1) et 13(1) de la *Loi canadienne sur les droits de la personne* (ci-après, à l'occasion, la Loi).

LES FAITS:

Selon les plaignants, il est possible, en signalant un numéro de téléphone annoncé en Colombie-Britannique, d'entendre «à la carte» des messages qui, font-ils valoir, sont susceptibles d'exposer des personnes à la haine ou au mépris pour des motifs de distinction illicite. Le numéro de téléphone est annoncé dans un petit journal, lequel se réclame d'une audience de «12 000 lecteurs et plus», ainsi qu'il appert de la pièce «A» de l'affidavit de Réal Fortin.

Voici les passages pertinents de l'article intitulé «Canadian Liberty Net» paru dans le journal en question:

[TRADUCTION] Le premier système de messagerie électronique parlé a fait son apparition au Canada. Il vise à promouvoir la conscience culturelle et raciale chez la population blanche. Le service est entièrement gratuit, mais dépend pour son fonctionnement des dons, lesquels sont toujours bienvenus.

L'objectif de Liberty Net est d'offrir une tribune permettant le libre échange des idées et des opinions des citoyens et des organisations en Amérique du Nord et dans le monde. Le service permet d'écouter des messages de leaders de divers mouvements pro-liberté provenant d'aussi loin que l'Australie, ainsi que des messages portant sur des sujets plus près de chez nous.

Bien que Liberty Net ne croit pas avoir enfreint quelque loi que ce soit, il fait face à une menace de fermeture. En effet, à la suite de la découverte de la ligne téléphonique, le bureau du procureur général de la C.-B. a déclenché une enquête et deux

have been filed with the Canadian "Human" Rights Commission.

[Two of the three complainants] claim they have been discriminated against by the Liberty Net. The pair say the system contains messages which claim that the "holocaust" never happened, that non-White aliens are importing crime into the country, and that, heaven forbid, there is a "Kosher" food tax levied on all consumers. The human rights investigation was completed and recommendations made that the matter be dealt with before a human rights tribunal (here we go again).

This has yet to be decided. It will be interesting to see how many hundreds of thousands of tax-dollars are wasted on yet another of these witchhunts!

This system is available to anyone free of charge, but Liberty Net need [*sic*] help with operating expenses. Your financial contributions would be greatly appreciated. The number to dial is (604) . . . [here recited] . . . to hear a message or to leave one.

The text of the various messages transcribed by CHRC investigators is too voluminous to recite here in full. However, an investigator made a synopsis after listening to a Net program, and it, with rare exception conforms with the message transcriptions.

It is replicated in Ms. Veillette's exhibit "C" at page 00031, which, with the Court's few corrections in [square] parentheses, runs thus:

13. The investigator called the message line, from 12-15 (inclusive) December 1991. The selection of messages appeared to be identical each time. The system is structured as follows:

a) A taped voice introduces the Canadian Liberty Net, a computer-operated message line. The voice says that those people who would be offended by the contents should exit the system and not call back.

b) The system then offers a "menu" of messages, selectable with a touch-tone telephone. The "main menu" offers "Leadership", "History", "Miscellaneous Messages," and "Leave a Message."

c) "Leadership" offers Canadian and American messages.

d) In one of the two Canadian messages, an update is provided regarding the Munich trial of Ernst [Zündel]. The other message is from the "Heritage Front," which opposes the problems that "aliens" bring to Canada, giving a Toronto box number where listeners can write for more material.

e) There were three American leadership messages. The first is from the National Alliance, based in West Virginia. This group attributes western civilization to white people who kept their

plaintes ont été portées devant la Commission canadienne des droits de la «personne».

[Deux des trois plaignants] allèguent avoir été victimes de discrimination de la part de Liberty Net. Ils disent que dans certains messages, on prétend qu'il n'y a jamais eu d'«Holocauste», que les étrangers non-blancs importent la criminalité au pays et, Dieu nous préserve!, que tous les consommateurs doivent payer une taxe sur les produits «kascher». Au terme de l'enquête, il a été recommandé que la question soit déferée à un tribunal des droits de la personne (et le bal est reparti).

La décision n'a pas encore été rendue. Il sera intéressant de voir combien de centaines de milliers de dollars de nos impôts seront ainsi gaspillés pour une autre chasse aux sorcières!

Tous peuvent bénéficier gratuitement de ce service, mais Liberty Net a besoin d'aide pour payer ses dépenses de fonctionnement. Vos contributions financières seraient grandement appréciées. Vous n'avez qu'à signaler le (604) . . . [le numéro] . . . pour entendre un message ou en laisser un.

Il serait trop long de reprendre ici le texte intégral des différents messages transcrits par les enquêteurs de la CCDP. Après écoute d'un programme, un enquêteur a toutefois fait un résumé qui est, à quelques exceptions près, conforme aux transcriptions.

Ce résumé est reproduit à la pièce «C» de l'affidavit de M^{me} Veillette, à la page 00031. Le voici avec les corrections mineures que la Cour a apportées entre crochets:

[TRADUCTION] 13. L'enquêteur a appelé au numéro de téléphone, du 12 au 15 décembre 1991, inclusivement. Chaque fois, le choix de messages offerts a semblé identique. Le programme se déroule comme suit:

a) Un enregistrement présente le Canadian Liberty Net, programme de messages commandé par ordinateur. La voix conseille à ceux qui seraient choqués par le contenu des messages de quitter la ligne et de ne pas rappeler.

b) Un «menu» est ensuite offert, la sélection des messages se faisant à partir d'un appareil à clavier. Au «menu principal» figurent les titres «leadership», «histoire», «divers», et «laisser un message».

c) La sélection «leadership» présente des messages canadiens et américains.

d) L'un des deux messages canadiens fait part des dernières informations sur le procès de Ernst [Zündel] à Munich. L'autre, de l'organisation «Heritage Front», aborde la question des problèmes que les «étrangers» apportent au Canada et indique un numéro de boîte postale à Toronto où les auditeurs peuvent écrire pour demander de plus amples informations.

e) Trois messages américains sont présentés sur la question du leadership. Le premier est de la National Alliance, organisation dont le siège est en Virginie-Occidentale. Ce groupe attribue le

superior race apart from the many tribes and races of “sub-men” who threaten the existence of whites via race-mixing. The second message is from Tom Metzger of White Aryan Resistance [W.A.R.], who self-censors his messages and includes a California mail address, from which Metzger states he can smuggle in some “free speech” across the border. The third message is from Fred Leuchter, [“an expert on execution technology”], who claims that he has been victimized by a conspiracy [to destroy his credibility because of his previous testimony about Auschwitz, Berkenau etc.].

f) The “History Menu” contains two messages, both denying the Holocaust, [or, at least, the numerical extent of the Nazis’ victims].

g) The “Miscellaneous Messages Menu” has four categories. In “Music,” the speaker indicates that European music [and architecture are] being suppressed by modern [trends] which impede creativity. In “Kosher Tax,” the speaker states that some foodstuffs are subject to increased costs in order to have them certified acceptable to orthodox Jews. This message concludes that the consumer should avoid kosher products, which can be identified by product labels. In “Hollywood Name Changers,” a list of apparently Jewish-sounding (i.e. suffixed with “stein”, “ski”, “man”) names is provided along with the changed versions. In “Masters of Hollywood,” the speaker states that Hollywood is dominated by Jews, citing examples of various past and present movie executives with Jewish-sounding names.

h) The “Leave a Message” selection connects the caller to a voice-mail box for the Canadian Liberty Net.

That these messages seem to this Court to be fatuous and shallow, quite apart from their racial and religious disparagement of all of humanity except for the “pure-euro”, will be considered later in these reasons.

According to the affidavit of human rights officer Yamauchi, certain additional messages were available to be heard on January 28, 1992, when he dialled the Canadian Liberty Net telephone number. They are transcribed in exhibit “A” to his affidavit sworn on the next day. Those additional messages do indeed denigrate the value of non-“aryan” human life in several ways. Talking of the alleged “six million killed in the Holocaust”, the message concludes horrifically and fatuously:

Perhaps if Dr. Samuel Kerkovsky took the time to calculate more accurately, he would find only 70,000 names in the

développement de la civilisation occidentale à la population blanche qui a su préserver la supériorité de sa race de la menace que faisait peser le mélange racial avec les nombreuses tribus et races de «sous-hommes». Le second message est de Tom Metzger du mouvement White Aryan Resistance [W.A.R.]. Metzger, autocensurant ses propos, fournit une adresse postale en Californie d’où il affirme pouvoir faire passer clandestinement la «liberté de parole». Le troisième message est de Fred Leuchter [«expert en techniques d’exécution»], lequel prétend avoir été victime d’une conspiration [pour détruire sa crédibilité à cause d’un témoignage antérieur à propos d’Auschwitz, Berkenau, etc.].

f) Le titre «Histoire» offre deux messages niant tous deux l’Holocauste [ou, du moins, le nombre de victimes des nazis].

g) La catégorie «divers» comporte un choix de quatre messages. Dans le message intitulé «Musique», le narrateur affirme que les [courants] modernes qui incarnent la négation de la créativité sont en train de supplanter la musique européenne [ainsi que l’architecture]. Dans le message intitulé «Taxe kascher», on affirme que les exigences des juifs orthodoxes font augmenter le prix de certains produits alimentaires. Les consommateurs, recommande-t-on, devraient éviter les produits kascher, identifiables à l’étiquette. Le message portant le titre «Changements de nom à Hollywood» énumère une série de noms à consonance juive (portant par exemple les suffixes «stein», «ski», «man») accompagnés de leur version. Dans «Les maîtres d’Hollywood», le narrateur affirme que Hollywood est dominé par les juifs et cite des exemples passés et actuels de producteurs cinématographiques portant des noms à consonance juive.

h) La sélection «Laisser un message» met le demandeur en liaison avec le Canadian Liberty Net par l’intermédiaire d’une boîte à lettres vocale.

Outre qu’ils dénigrent l’ensemble de l’humanité, sur les plans racial et religieux, à l’exception des purs Européens, ces messages semblent à la Cour stupides et futiles. La Cour aura l’occasion d’y revenir.

D’après l’affidavit de l’agent des droits de la personne Yamauchi, des messages additionnels étaient disponibles lorsqu’il a signalé, le 28 janvier 1992, le numéro de Canadian Liberty Net. On en retrouve la transcription à la pièce «A» de son affidavit daté du lendemain. Ces nouveaux messages dénigrent sous plusieurs rapports la valeur de la vie humaine non «aryenne». Au sujet des «six millions de morts de l’Holocauste», le message tire l’horrible et stupide conclusion suivante:

[TRADUCTION] Si le Dr Samuel Kerkovsky avait pris la peine de vérifier ses calculs, il aurait compté seulement 70 000 noms

Auschwitz death books, not 500,000. These books also contain no mention of deaths by lethal gas.

Is it possible that the western Allies and the media and the "lest we forget" organizations have wronged those earnest hard-working Nazis of the nineteen-thirties and 'forties for slaughtering fewer thousands of fellow human beings than alleged? Tut-tut.

The pertinent passages of another additional message emitted on the Canadian Liberty Net are of such sinister implication and incitement to violence as to warrant repetition here:

Recently in Edmonton, a gang calling itself Brown Nation terrorized white students at high schools. . . . The following excerpts are from the *Calgary Herald*, November 30, 1991:

Police have warned Bonnie Doon high school students in Edmonton to travel in pairs for protection, after a new teenage gang armed with guns, crowbars and baseball bats visited their school. The incident marked the latest in a string of attacks by Brown Nation gang members who had swarmed down on at least five south-side schools this fall.

"Anybody white they'll go after", said Barb, a Grade Twelve student. "They won't get you if you're coloured."

Brown Nation is made up from more than one hundred East Indian, Hispanic, Chinese, black and Pakistani youths each from 15 to 21, mainly from Harry Ainley and J. Percy Page high schools. Some don't go to school.

"Gang members put a mark on certain people and get them at school, bus stops, or just walking around", said Dan Bateman, Mr. Bateman being a Guidance Counsellor at Bonnie Doon. "They basically hit the individuals", said Mr. Bateman.

Bonnie Doon students and teachers were terrified Monday, November 25, when more than fifty Brown Nation members arrived in at least seven different vehicles and a pickup truck during lunch.

"They had crowbars and baseball bats and the teachers had to break it up", said Samantha, a Grade Eleven student.

Of course, not a peep has been said over this incident outside of Calgary, because the papers are too busy writing about the German youths, say, terrorizing foreigners in Germany. If a gang of fifty to one hundred whites went to various schools beating up and threatening non-white students, the War Measures Act would be introduced and the army called in to quell the disturbance. Perhaps what we need in Canada now is

dans les registres des morts d'Auschwitz et non 500 000. Ces registres ne font non plus aucune mention de l'utilisation de gaz létaux.

Serait-il possible que les alliés occidentaux, les médias et les organisations vouées à la mémoire des victimes se soient injustement acharnés contre ces fervents nazis des années trente et quarante qui auraient massacré quelques milliers d'êtres humains de moins qu'on le prétend? Allons donc!

Les passages suivants d'un autre message du Canadian Liberty Net sont tellement sinistres et comportent une incitation à la violence telle qu'il vaut la peine de les reprendre ici:

[TRADUCTION] Récemment à Edmonton, une bande appelée «Brown Nation» a terrorisé des étudiants blancs dans les écoles secondaires. . . . Les extraits suivants sont tirés du *Calgary Herald* du 30 novembre 1991:

La police a recommandé aux étudiants de l'école secondaire Bonnie Doon d'Edmonton de se déplacer toujours par couple, après le passage d'une nouvelle bande d'adolescents armés de fusils, de pinces à levier et de bâtons de baseball. Cet incident est le dernier en date d'une série d'attaques de la bande Brown Nation dont au moins cinq écoles du sud de la ville ont été la cible cet automne.

«Ils s'attaquent aux blancs», dit Barb, une étudiante de 12^e année. «Ils ne vous toucheront pas si vous êtes de couleur».

La bande Brown Nation compte plus d'une centaine de jeunes Indiens des Indes orientales, d'Hispaniques, de Chinois, de noirs et de Pakistanais, tous âgés de 15 à 21 ans et venant pour la plupart des écoles secondaires Harry Ainley et J. Percy Page. Certains ne vont pas à l'école.

«Les membres de la bande identifient certaines personnes et les attendent à l'école, à l'arrêt d'autobus ou simplement sur la rue», dit Dan Bateman, conseiller en orientation à Bonnie Doon. «Leur technique de base est de frapper», a dit M. Bateman.

Étudiants et enseignants de Bonnie Doon ont été terrifiés lundi, 25 novembre, en voyant arriver, à l'heure du lunch, plus d'une cinquantaine de membres de la bande Brown Nation à bord d'au moins sept véhicules et d'une camionnette.

«Ils avaient des pinces à levier et des bâtons de baseball et les enseignants ont dû intervenir pour les disperser», a raconté Samantha, étudiante de 11^e année.

Naturellement, rien n'a transpiré de cet incident à l'extérieur de Calgary car les journaux sont trop occupés à parler par exemple des jeunes Allemands qui terrorisent les étrangers en Allemagne. Si de cinquante à cent blancs allaient dans des écoles battre et menacer des étudiants non-blancs, la Loi sur les mesures de guerre serait adoptée et l'armée appelée à la rescousse. Peut-être avons-nous besoin en ce moment au Canada,

not more Third World immigrants, but a couple of thousand boisterous young Germans to set matters straight.

To do what? To counter-attack? One does not take from that message any inference of challenging the others to a debating contest or a soccer match or even to a demonstration of love and respect "to set matters straight". The message does not call upon law-abiding non-violent Canadians of German origin to do anything, but rather it calls for the immigration of thousands of "boisterous young Germans", meaning what? Neo-Nazis? To terrorize "foreigners" in Canada? Despite the message's inconsistencies (allegedly victimizing all whites at random, and specially "marked" individuals), it is a clear demonstration of a secular anti-social evil. Racism begets racism; and violence. Violence begets violence in return.

Presumably the respondents could just go along adding to the repertoire of the messages so as to flummox the CHRC's attempts to cause a tribunal to deal with a crystallized, up-to-date complaint or complaints. Perhaps "flummox" is too harsh and judgmental a word. Perhaps the respondents are just continuing innocently to transmit by telephone their brand of "enlightenment" and "good-citizenship" simply as the thoughts occur to them without any ulterior motive. Needless to emphasize, to be constitutionally protected, speech and expression do not need to evince enlightenment and good citizenship.

Canadian Liberty Net is not shown to be a corporation. It appears to be "a group of persons" contemplated in section 13 of the Act. How numerous they are is not shown. From Veillette's affidavit, exhibits "D", "E" and "F", Yamauchi's affidavit, paragraph 4, and Vicki Lynn Hobman's affidavit, paragraph 4, the following facts are known. Derek J. Peterson subscribes to, or rents, the telephone line involved herein. Cori Keating rents the post office box by which the Net communicates by mail. Tony McAleer operates their facsimile communications machine.

non pas d'un plus grand nombre d'immigrants du Tiers-monde, mais d'une couple de milliers de jeunes Allemands turbulents capables de mettre les choses au clair.

Pour faire quoi? Passer à la contre-attaque? Difficile d'y voir un défi lancé en faveur d'un débat ou d'un match de soccer, ou encore d'une manifestation d'amour et de respect pour «mettre les choses au clair». Le message n'incite pas les Canadiens respectueux des lois et non violents d'origine allemande à faire quoi que ce soit, mais réclame plutôt l'immigration de milliers de «jeunes Allemands turbulents». Qu'entend-on par là? Des néo-nazis? Pour terroriser les «étrangers» au Canada? Malgré ses incohérences (tous les blancs étant des victimes, en particulier les personnes «identifiées»), ce message est la manifestation évidente d'un fléau social séculaire. Le racisme engendre le racisme; et la violence. Et la violence engendre à son tour la violence.

Les intimés pourraient vraisemblablement continuer tout bonnement à accroître leur répertoire de messages, de façon à couper le sifflet à la CCDP et à l'empêcher de saisir un tribunal d'une ou de plusieurs plaintes portant sur une situation récente, ayant atteint son point de cristallisation. L'expression «couper le sifflet» est peut-être trop forte et comporte-t-elle un jugement de valeur excessif. Peut-être les intimés ne font-ils que continuer innocemment à transmettre par téléphone leur conception des «lumières» et du «bon citoyen» au fil des idées qui traversent leur esprit, sans arrière-pensée. Point n'est besoin d'insister, la liberté de parole et d'expression n'a pas nécessairement à être l'incarnation des lumières ou du civisme pour bénéficier de la protection constitutionnelle.

Rien dans la preuve n'indique que Canadien Liberty Net soit une personne morale. Il ressort plutôt qu'il s'agit d'«un groupe de personnes» au sens de l'article 13 de la Loi. Leur nombre n'est pas non plus en preuve. Des pièces «D», «E» et «F» de l'affidavit de Veillette, du paragraphe 4 de l'affidavit de Yamauchi ainsi que du paragraphe 4 de l'affidavit de Vicki Lynn Hobman, il ressort les faits suivants: Derek J. Peterson a souscrit l'abonnement à la ligne téléphonique en cause; Cori Keating a loué la boîte postale par laquelle Net communique et Tony McAleer fait fonctionner l'appareil de communication par fax.

As a result of the complaints and pertinent investigations, the Commission, on January 17, 1992, decided, pursuant to paragraph 44(3)(a) of the Act, to request the President of the Human Rights Tribunal Panel to appoint a Human Rights Tribunal to enquire into the complaints, and pursuant to subsection 40(4) to deal with them together. Ms. Veillette wrote to the President, Sidney Lederman, Q.C. on January 20, 1992, conveying the CHRC's request.

Two general issues are here presented to the Court: could the Court enjoin the respondents' impugned activities; and if so, should the Court enjoin the respondents' impugned activities? The first issue was raised by the respondents' counsel as a preliminary objection to the Court's having any jurisdiction to grant an injunction in these circumstances.

JURISDICTION:

The respondents' counsel argues that the two provisions of this Court's constituent statute, sections 25 and 44 do not help to invest the Court with the power to do what the applicant seeks. The CHRC, it will be remembered, has not commenced a lawsuit by means of a statement of claim in this Court. This Court, too, with every other court in Canada, lacks the jurisdiction to make the adjudication, cease-and-desist pronouncement or other dispositions which the Act reserves to the Human Rights Tribunal (hereinafter sometimes, the Tribunal).

The two provisions of the *Federal Court Act* relied upon by the applicant *in toto*, like that Act itself, were enacted by Parliament pursuant to section 101 of the *Constitution Act, 1867* [30 & 31 Vict., c. 3 (U.K.) (as am. by *Canada Act 1982, 1982, c. 11* (U.K.), Schedule to the *Constitution Act 1982, Item 1*] [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 5]:

101. The Parliament of Canada may, notwithstanding anything in this Act, from time to time provide for the constitution, maintenance, and organization of a general Court of Appeal for Canada, and for the establishment of any additional Courts for the better administration of the laws of Canada.

This constitutional legislation has been interpreted several times by both the Judicial Committee of the Privy Council and the Supreme Court of Canada. All

À la suite des plaintes et des enquêtes menées relativement à celles-ci, la Commission a décidé le 17 janvier 1992, en vertu de l'alinéa 44(3)a) de la Loi, de demander au président du Comité du tribunal des droits de la personne de constituer un tribunal des droits de la personne chargé d'examiner les plaintes et, conformément au paragraphe 40(4), de les entendre conjointement. M^{me} Veillette a écrit au président, Sidney Lederman, c.r., le 20 janvier 1992, pour lui transmettre la demande de la CCDP.

Deux questions d'ordre général sont soumises en l'espèce à la Cour: cette dernière peut-elle interdire les activités contestées des intimés? Et dans l'affirmative, convient-il qu'elle le fasse? L'avocat des intimés a soulevé la première question à titre d'objection préliminaire à la compétence de la Cour d'accorder une injonction dans les circonstances.

COMPÉTENCE:

L'avocat des intimés fait valoir que les deux dispositions de la loi constitutive de cette Cour, les articles 25 et 44, n'ont pas pour effet d'investir la Cour du pouvoir d'accéder à la demande de la requérante. On se rappellera que la CCDP n'a pas introduit devant cette Cour une poursuite par voie de déclaration. En outre, la Cour fédérale, comme tout autre tribunal au Canada, ne peut statuer, prononcer des ordonnances de cesser et de s'abstenir ou prendre les autres dispositions que la Loi réserve à la compétence du tribunal des droits de la personne (ci-après dénommé parfois le tribunal).

Les deux dispositions de la *Loi sur la Cour fédérale* qu'invoque au long la requérante ont été, tout comme la Loi elle-même, adoptées par le Parlement en vertu de l'article 101 de la *Loi constitutionnelle de 1867* [30 & 31 Vict., ch. 3 (R.-U.) (mod. par la *Loi de 1982 sur le Canada, 1982, ch. 11* (R.-U.), annexe de la *Loi constitutionnelle de 1982, n° 1*] [L.R.C. (1985), appendice II, n° 5]:

101. Nonobstant toute disposition de la présente loi, le Parlement du Canada pourra, de temps à autre, prévoir la constitution, le maintien et l'organisation d'une cour générale d'appel pour le Canada, ainsi que l'établissement d'autres tribunaux pour assurer la meilleure exécution des lois du Canada.

Cette disposition constitutionnelle a été interprétée à maintes reprises, tant par le Comité judiciaire du Conseil privé que par la Cour suprême du Canada.

Canadian courts must loyally abide by the Supreme Court's interpretation of this provision, but it is difficult not to notice that in three momentous judgments¹ which drastically curtailed this Court's jurisdiction to entertain Crown counterclaims and third-party notices, the previous Supreme Court benches which decided them (with Mr. Justice Martland, alone, dissenting in the last) simply did not consider, interpret or deal with the emphasized expressions above recited.

When one compares Parliament's power under section 101 to create this Court, and the provincial legislatures' power under section 92, head 14 to create their superior courts one sees at once that the constitutional text does not compel conclusions that the Federal Court does or could wield less inherent jurisdiction in its proper sphere than the provincial courts in theirs, nor that the Federal Court is "only" a statutory court, but the provincial courts are somehow not statutory courts. Of course, one must accept authoritative interpretations of these constitutional texts, especially when imparted by the Supreme Court of Canada. One should not assume a lack of jurisdiction unless it has been imposed by authoritative judicial pronouncement. Now one should review the two provisions of the *Federal Court Act* invoked by the applicant. They are these sections:

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 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.

¹ *McNamara Construction (Western) Ltd. et al. v. The Queen*, [1977] 2 S.C.R. 654; *Quebec North Shore Paper Co. et al. v. Canadian Pacific Ltd. et al.*, [1977] 2 S.C.R. 1054; and *R. v. Thomas Fuller Construction Co. (1958) Ltd. et al.*, [1980] 1 S.C.R. 695 (Martland J. dissenting).

Or, si tous les tribunaux canadiens doivent souscrire fidèlement à l'interprétation de la Cour suprême, il est aisé de remarquer que dans trois arrêts d'importance capitale¹ ayant eu pour effet de réduire dramatiquement la compétence de cette Cour quant aux demandes reconventionnelles et aux mises en cause de la Couronne, les juges d'alors (seul le juge Martland étant dissident dans le dernier arrêt) n'ont tout simplement pas examiné ou interprété les expressions soulignées précédemment.

Si l'on compare le pouvoir accordé au Parlement, en vertu de l'article 101, de créer cette Cour, et le pouvoir des législatures provinciales, en vertu de l'article 92, paragraphe 14, de constituer leurs tribunaux supérieurs, on constate d'emblée que le texte constitutionnel ne mène pas forcément à la conclusion que la Cour fédérale détient ou pourrait détenir une compétence inhérente inférieure dans sa propre sphère à celle des tribunaux provinciaux dans la leur, ni que la Cour fédérale est «uniquement» un tribunal de création législative alors que ce n'est en quelque sorte pas le cas des tribunaux provinciaux. Certes, il faut se plier aux interprétations de ces textes constitutionnels faisant autorité, en particulier lorsqu'elles proviennent de la Cour suprême. Ainsi, il ne devrait pas y avoir présomption d'absence de compétence, à moins d'un énoncé judiciaire faisant autorité. Il faut donc examiner les deux dispositions de la *Loi sur la Cour fédérale* sur lesquelles s'appuie la requérante:

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 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.

¹ *McNamara Construction (Western) Ltée et autre c. La Reine*, [1977] 2 R.C.S. 654; *Quebec North Shore Paper Co. et autre c. Canadien Pacifique Ltée et autre*, [1977] 2 R.C.S. 1054; et *R. c. Thomas Fuller Construction Co. (1958) Ltd. et autre*, [1980] 1 R.C.S. 695 (juge Martland dissident).

* Il faut noter que la version française de l'art. 25, contrairement au texte anglais, emploie l'expression «droit canadien» au lieu de «lois du Canada» dont traite l'art. 101 de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

These days, when one seeks any reliable statement of this Court's jurisdiction, one resorts to the judgment of the Supreme Court of Canada in *ITO—International Terminal Operators Ltd. v. Miida Electronics Inc. et al.*, [1986] 1 S.C.R. 752, a closely split decision, in which Mr. Justice McIntyre wrote the majority decision. There are three essential analytical criteria enunciated by the Supreme Court's majority.

There must be a statutory grant of jurisdiction by Parliament. It seems clear that sections 25 and 44 of the *Federal Court Act*, above recited, satisfy this first requirement in according jurisdiction to this Court. Those two sections are nothing, if not statutory grants of jurisdiction. In particular, when read together, they accord jurisdiction to grant or award an injunction in any case in which that relief is sought, between "subject and subject", under or by virtue of the laws of Canada, where it appears to be just or convenient to do so, 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.

The second and third requirements set out in the *ITO* case were made separate to meet the exigencies of that case's circumstances, but ordinarily they can be consolidated into one statement. There must be an existing body of federal law on which the case is based—a "law of Canada" as expressed in section 101 of the *Constitution Act, 1867*—which is essential to the disposition of the case, and which nourishes the statutory grant of jurisdiction. This case is based on the *Canadian Human Rights Act*, an authentic "law of Canada" within the contemplation of section 101 of the *Constitution Act, 1867*. If it were not for the provisions of that statute bearing on the subject-matter here—the respondents' denigration and mockery of non-whites and Jews, (which, the applicant submits, likely exposes them repeatedly by telephonic communication to hatred or contempt)—as set out in section 13 of the Act, these proceedings could not have been undertaken. It is, thus, clear that the Act is a body of federal law which, in these particular circumstances, is essential to the disposition of this case and which nourishes the Court's statutory grant of jurisdiction invoked by the applicant. The *Canadian Human Rights Act* describes and denounces a discriminatory practice, if so found, which can ultimately be enjoined by the order of a

Pour un exposé sérieux de la question de la compétence de cette Cour, il faut se reporter à l'arrêt de la Cour suprême *ITO—International Terminal Operators Ltd. c. Miida Electronics Inc. et autre*, [1986] 1 R.C.S. 752, décision très partagée dans laquelle le juge McIntyre a rédigé l'opinion majoritaire. Il en ressort trois critères d'analyse essentiels.

Il doit y avoir attribution de compétence par une loi du Parlement fédéral. Il semble clair que les articles 25 et 44 de la *Loi sur la Cour fédérale*, précités, satisfont à cette première exigence en attribuant compétence à la présente Cour. Ces deux dispositions n'ont aucun sens, sinon celui d'être attributives de compétence. Plus précisément, ensemble elles lui attribuent la compétence d'accorder une injonction, s'il lui paraît juste ou opportun de le faire, dans le cas où ce recours est exercé, entre administrés, en vertu du droit canadien, et ne ressortit pas à un tribunal constitué ou maintenu sous le régime d'une des *Lois constitutionnelles de 1867 à 1982*.

Une distinction a été établie entre les deuxième et troisième critères en raison des circonstances particulières de l'arrêt *ITO* mais, de façon générale, on peut les ramener à un seul: il doit exister un ensemble de règles de droit fédérales—une «loi du Canada» au sens où l'expression est employée à l'article 101 de la *Loi constitutionnelle de 1867*—essentiel à la solution du litige et qui constitue le fondement de l'attribution légale de compétence. La présente espèce est fondée sur la *Loi canadienne sur les droits de la personne*, une authentique «loi du Canada» au sens de l'article 101 de la *Loi constitutionnelle de 1867*. N'eût-été des dispositions de cette loi visant la situation en cause—le dénigrement et le mépris dont les non-blancs et les juifs sont l'objet de la part des intimés (ce qui, aux dires de la requérante, les rend susceptibles d'être exposés de façon répétée par téléphone à la haine ou au mépris)—selon les termes de l'article 13 de la Loi, le présent recours n'aurait pu être intenté. Il est donc manifeste que la Loi est cet ensemble de règles de droit fédérales qui, dans les circonstances particulières de l'espèce, est essentiel à la solution du litige et qui constitue le fondement de l'attribution légale de compétence de cette Cour qu'invoque la requérante. La *Loi canadienne des droits de la personne* décrit et dénonce un acte discriminatoire qu'un Tri-

Human Rights Tribunal only “at the conclusion of its inquiry”.

Parliament has created a jurisdictionally symbiotic relationship between the CHRC, its investigators and Tribunals on the one hand and the Federal Court on the other by means of sections 57 and 58 of the Act. Such provisions designate the Federal Court for the enforcement of any order of a Tribunal or the Review Tribunal, and of any of their orders for claimed disclosure of any information from a minister of the Crown. No other Court mentioned in section 25 of the *Federal Court Act* is designated as an enforcement arm for the operations of the CHRC, its investigators, Tribunals or the Review Tribunal. The *Canadian Human Rights Act* is surely one operative law under which this Court can properly entertain originating motions for relief against the CHRC. That is because the CHRC, with the Tribunals, is surely a federal board, commission or other tribunal defined in section 2 of the *Federal Court Act*, subject to the supervising jurisdiction of this superior court. No statutory law or rule of practice forbids the Commission from initiating an originating motion under its constituent statute.

The respondents’ counsel urges that there is another court pursuant to section 25 which has jurisdiction in respect of these proceedings, and that is a Human Rights Tribunal or a Review Tribunal, which is empowered to make a cease-and-desist order pursuant to subsections 53(2), 54(1) and 56(2). Thus, he asserts, this Court is actually precluded by section 25, not empowered by it in these circumstances. It will be noted, however, that the Tribunal’s (or Review Tribunal’s) powers to order cessation of discriminatory practices may be exercised only “at the conclusion of its inquiry” according to subsection 53(2) of the Act. No Tribunal or Review Tribunal is empowered to make an interlocutory order. This is a power which Parliament has conferred upon this Court, but not upon a Tribunal which is not composed of professional judges, even if it be a “section 101 Court”, as the respondents’ counsel seems to suggest.

Even so, the respondents’ counsel objects, one cannot find anywhere in the law an instance where any

bunale des droits de la personne peut, le cas échéant, interdire, uniquement toutefois «à l’issue de son enquête».

Par le biais des articles 57 et 58 de la Loi, le Parlement a créé une symbiose juridictionnelle entre la CCDP, ses enquêteurs et les tribunaux d’une part, et la Cour fédérale d’autre part. Cette dernière y est en effet désignée aux fins de l’exécution des ordonnances rendues par un tribunal ou un tribunal d’appel ainsi que des ordonnances de divulgation de renseignements de la part d’un ministre fédéral. Aucun autre tribunal visé à l’article 25 de la *Loi sur la Cour fédérale* n’est ainsi désigné agent exécutif de la CCDP, des enquêteurs, des tribunaux ou du tribunal d’appel. La *Loi canadienne sur les droits de la personne* est assurément une loi exécutoire en vertu de laquelle cette Cour peut légitimement entendre des requêtes introductives d’instance portant demande de réparation à l’encontre de la CCDP. Il en est ainsi parce que la CCDP, tout comme les tribunaux, sont à n’en pas douter des offices fédéraux, suivant la définition de l’article 2 de la *Loi sur la Cour fédérale*, sous réserve du pouvoir de surveillance de la présente cour supérieure. Aucune disposition législative ni aucune règle de pratique n’interdit à la Commission de présenter une requête introductive d’instance en vertu de sa loi constitutive.

L’avocat des intimés soutient qu’il existe, en conformité avec l’article 25, un autre tribunal compétent à l’égard du présent recours, savoir un tribunal des droits de la personne ou un tribunal d’appel, investi du pouvoir de rendre une ordonnance de cesser et de s’abstenir en vertu des paragraphes 53(2), 54(1) et 56(2). Ainsi dans les circonstances, affirme-t-il, l’article 25 écarte en réalité la compétence de cette Cour, au lieu de la lui attribuer. On notera, toutefois, que le tribunal (ou tribunal d’appel) ne peut exercer son pouvoir d’ordonner la cessation d’actes discriminatoires, aux termes du paragraphe 53(2) de la Loi, qu’«à l’issue de son enquête». Aucun tribunal ou tribunal d’appel n’est donc habilité à rendre une ordonnance interlocutoire. Ce pouvoir, le Parlement l’a conféré à cette Cour, et non au tribunal non formé de juges professionnels, dût-il s’agir d’une «cour visée à l’article 101», comme l’avocat des intimés semble le laisser entendre.

Encore là, fait valoir l’avocat des intimés, on ne saurait trouver en droit un cas où une injonction peut

injunction may be granted to restrain the exercise of a Charter-protected freedom. This argument to a degree impinges upon the question of whether the Court should grant the sought-for injunction. It raises the discretionary nature of the relief sought as well as the question which the Court is bound to consider in regard to section 1 of the Charter [*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]], which, it will be remembered runs thus:

1. The *Canadian Charter of Rights and Freedoms* guarantees the rights and freedoms set out in it subject only to such reasonable limits prescribed by law as can be demonstrably justified in a free and democratic society. [Emphasis not in original text.]

The emphasized words describe the test which must be applied in order to determine whether any purported restraint of the exercise of a Charter-guaranteed right or freedom be lawful or not. However, whether counsel can or cannot find an instance of interlocutory restraint of an apparently Charter-guaranteed freedom in circumstances not yet judicially balanced off against the reasonable limits mentioned in section 1, the possibility is not absolutely unthinkable. Indeed, the imposition of such restraints most often occurs in regard to speech and expression, with regard to trade-marks and copyrights and advertising.

In regard to the operations of law, government and politics many a cynic has said "money talks" and one can obtain interlocutory injunctive relief in commercial matters of trade-mark, copyright, patent and industrial design cases, most especially at the behest of the commercial goliaths whose business interests may be in jeopardy. The cynics may be correct, or not, but this is not a case for cynicism. It does not appear that the commercial goliaths suffer any greater harm in the alleged infringement of their trade-marks, copyrights and advertising than do those individuals who are mocked and denigrated for being Jews and non-whites.

The respondents' counsel further contends that a free-standing application, such as this, where no action is instituted by the applicant for permanent

être accordée pour restreindre l'exercice d'une liberté protégée par la Charte [*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]]. Cet argument empiète d'une certaine manière sur la question de l'opportunité d'accorder l'injonction recherchée. Il soulève en effet la question de la nature discrétionnaire de ce recours ainsi que la question que la Cour se doit de considérer eu égard à l'article premier de la Charte, lequel, rappelons-le, dispose:

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

Le passage souligné énonce le critère devant être appliqué aux fins de décider de la légitimité d'une restriction supposée à l'exercice d'un droit ou d'une liberté garantis par la Charte. Que l'avocat ait pu ou non trouver de cas de restriction interlocutoire d'une liberté apparemment garantie par la Charte dans des circonstances où il n'y a pas encore eu pondération judiciaire au regard des limites raisonnables dont il est question à l'article premier, cela n'est pas absolument impensable. De fait, de telles restrictions interviennent le plus souvent eu égard à la liberté de parole et d'expression en matière de marques de commerce, de droits d'auteur et de publicité.

En ce qui regarde l'application de la loi, le fonctionnement du gouvernement et la politique, les cyniques sont nombreux à dire que «l'argent parle»: une injonction interlocutoire peut ainsi être obtenue dans les affaires commerciales de marques de commerce, de droits d'auteurs, de brevets et de dessins industriels, et plus particulièrement à la demande des géants commerciaux dont les intérêts peuvent être menacés. Les cyniques ont peut-être raison, mais la présente espèce se prête mal au cynisme. Il ne semble pas en effet que les géants commerciaux subissent un plus grand préjudice de la contrefaçon alléguée de leurs marques de commerce, droits d'auteurs et publicité que ceux qu'on tourne en ridicule et qu'on dénigre parce qu'ils sont juifs et non-blancs.

L'avocat des intimés soutient en outre qu'une demande autonome, comme celle présentée en l'espèce sans qu'une action en injonction permanente

relief, is also beyond this Court's jurisdiction. Powers are vested in a Human Rights Tribunal under subsections 53(2), 54(1) and 56(2) of the Act. Those powers and that jurisdiction are not vested in this Court or any other Court. They include the making of a permanent cease-and-desist order if the complaint be substantiated. There is no power in the Tribunal to make an interlocutory order, and there is no power in the Court to make a permanent order. The "repair" (if such it be) of this jurisdictional asymmetry is contemplated and made available by sections 25 and 44 of the *Federal Court Act*. Thus, a free-standing application may be granted—if warranted—with no violence to the apparent purpose and intention of Parliament, but rather in agreeable accord.

Such free-standing applications for injunctions, where no other action is instituted in the Court, have become rather numerous in recent decades and several have succeeded. That is to say, in the words of section 44, the injunction is granted in addition to any other relief which the Court may grant or award, in all cases in which it appears to the Court to be just or convenient to do so. The emphasized words imply a free standing relief, not only one which is awarded concurrently in a single proceeding. In these circumstances, as noted, this section ought to be read with section 25, but despite the respondents' opposition, Parliament ought not to be taken to have enacted a dead letter, "for the better administration of the laws of Canada".

In the matter of free-standing injunctions becoming more and more accepted in recent decades, the applicant's counsel points to the judgment of the House of Lords in *Siskina (Owners of cargo lately laden on board) v. Distos Compania Naviera S.A.*, [1979] A.C. 210, as marking the turning point. In that matter Lord Denning M.R. in the Court of Appeal had reversed the disposition made by Kerr J. and the Court of Appeal had granted an injunction in England to restrain the removal of insurance moneys pending the outcome of the parties' litigation in the courts of Italy, or Cyprus, or by means of arbitration, and he put the cargo owners on terms to proceed speedily in that litigation or arbitration. At pages 235-236, the Master of the Rolls is reported to be urging English

n'ait été intentée, excède la compétence de cette Cour. Des pouvoirs sont dévolus au tribunal des droits de la personne aux paragraphes 53(2), 54(1) et 56(2) de la Loi. Ces pouvoirs et cette compétence ne sont pas dévolus à cette Cour ni à aucune autre. Ils comprennent le pouvoir de prononcer une ordonnance permanente de cesser et de s'abstenir si la plainte est justifiée. Mais le tribunal n'a pas le pouvoir de prononcer une ordonnance interlocutoire, alors que la Cour n'a pas celui de prononcer une ordonnance permanente. Or la possibilité de «réparer» (si l'on peut dire) cette asymétrie juridictionnelle est prévue aux articles 25 et 44 de la *Loi sur la Cour fédérale*. Ainsi, une demande indépendante peut être accueillie—si elle est justifiée—sans faire violence à l'objectif et à l'intention du Parlement mais au contraire en harmonie avec eux.

De telles requêtes indépendantes en injonction, sans qu'une action soit intentée devant la Cour, sont devenues assez courantes au cours des dernières décennies et plusieurs ont été accueillies. C'est-à-dire qu'aux termes de l'article 44, l'injonction est accordée indépendamment de toute autre forme de réparation que la Cour peut accorder, dans tous les cas où il lui paraît juste ou opportun de le faire. Les mots soulignés sous-entendent la possibilité d'une réparation autonome, et non seulement une réparation accordée concurremment dans une procédure unique. Dans les circonstances, rappelons-le, cet article doit être rapproché de l'article 25, mais malgré l'opposition des intimés, on ne saurait supposer que le Parlement a édicté une disposition qui resterait lettre morte «pour assurer la meilleure exécution des lois du Canada».

En ce qui a trait aux recours autonomes en injonction qui sont devenus de plus en plus reconnus au cours des récentes décennies, l'avocat de la requérante cite un arrêt de la Chambre des lords qu'il considère comme un point tournant, *Siskina (Owners of cargo lately laden on board) v. Distos Compania Naviera S.A.*, [1979] A.C. 210. Dans cette affaire, lord Denning, maître des rôles de la Cour d'appel, avait infirmé la décision du juge Kerr et accordé une injonction en Angleterre interdisant que soit retirée une indemnité d'assurance en attendant l'issue du litige opposant les parties devant les tribunaux de l'Italie ou de Chypre, ou encore les résultats de l'arbitrage, et imposant aux propriétaires de la cargaison des conditions visant à accélérer le règlement du

judges not to be “timorous souls” in reforming the law to “find a good way to law reform”. One of Lord Denning’s colleagues, Lord Lawton, heeded his call to boldness, and the other, Lord Bridge (at pages 242-243) declined, and so the decision of the Court of Appeal was not unanimous. The House of Lords also rejected the call to boldness. In terms here pertinent, Lord Diplock noted that subsection 45(1) of the *Supreme Court of Judicature (Consolidation) Act, 1925* [(U.K.) 1925, 15 & 16 Geo. 5, c. 49] (differing from section 44 of the *Federal Court Act* in this respect) gave jurisdiction to make only an interlocutory order, (section 44 is not so restricted) and held that such formulation [at page 254] “presupposes the existence of an action, actual or potential, claiming substantive relief . . . to which the interlocutory orders . . . are but ancillary.” Lord Hailsham agreed in the result, but foresaw (at pages 260-261) developments in the future more in accord with Lord Denning’s call to be bold, not “timorous”. However, like Lord Justice Bridge in the Court of Appeal, Lord Hailsham foresaw the need for legislation, as well as judicial law reform.

The reform came, in fact, through legislation, which the applicant’s counsel contends was still not so encompassing as are sections 25 and 44 of the *Federal Court Act*. Counsel cited the then triumphant Lord Denning in the English Court of Appeal case of *Chief Constable of Kent v. V*, [1983] Q.B. 34, where, at pages 42 and 43, the Master of the Rolls is reported as quoting the above cited reasoning of Lord Diplock, and going on to say:

Now that reasoning has been circumvented by section 37 (1) of the Supreme Court Act 1981 which came into force on January 1, 1982. It says:

“The High Court may by order (whether interlocutory or final) grant an injunction or appoint a receiver in all cases in which it appears to the court to be just and convenient to do so.”

Those words in brackets show that Parliament did not like the limitation to “interlocutory.” It is no longer necessary that the injunction should be *ancillary* to an action claiming a legal or equitable right. It can stand on its own. The section as it now stands plainly confers a new and extensive jurisdiction on the High Court to grant an injunction. It is far wider than any-

litige ou de l’arbitrage. Aux pages 235 et 236, le maître des rôles invite les juges anglais à ne pas se comporter en [TRADUCTION] «êtres timorés» et à «aborder positivement la réforme du droit». L’un des collègues de lord Denning, lord Lawton, a répondu à cet appel à l’audace, tandis que son autre collègue, lord Bridge (aux pages 242 et 243) a décliné l’invitation, de sorte que l’arrêt de la Cour d’appel n’a pas été unanime. La Chambre des lords a rejeté l’appel à l’audace. Dans des termes pertinents quant à la présente espèce, lord Diplock a souligné que le paragraphe 45(1) de la *Supreme Court of Judicature (Consolidation) Act, 1925* [(R.-U.) 1925, 15 & 16 Geo. 5, ch. 49] (différent de l’article 44 de la *Loi sur la Cour fédérale*, moins restrictif à cet égard) n’attribuait compétence qu’en matière d’ordonnance interlocutoire. Il a conclu que cette formulation [à la page 254] [TRADUCTION] «présuppose l’existence d’une action, réelle ou potentielle, visant à obtenir une réparation au fond . . . dont l’ordonnance interlocutoire . . . n’est que l’accessoire». Lord Hailsham a souscrit au résultat, tout en prévoyant pour l’avenir (aux pages 260 et 261) une évolution plus conforme à l’appel à l’audace de lord Denning. Toutefois, à l’instar du lord-juge Bridge de la Cour d’appel, lord Hailsham a entrevu la nécessité de procéder à des réformes législatives aussi bien que judiciaires.

La réforme est intervenue, de fait, par voie législative, bien que l’avocat de la requérante soutienne que les modifications apportées ne soient pas encore aussi larges que les articles 25 et 44 de la *Loi sur la Cour fédérale*. L’avocat a cité l’arrêt de la Cour d’appel anglaise *Chief Constable of Kent v. V*, [1983] Q.B. 34, où, aux pages 42 et 43, le maître des rôles Denning, triomphant, poursuit ainsi, après avoir repris le passage précité de lord Diplock:

[TRADUCTION] Ce raisonnement est maintenant dépassé depuis l’adoption du paragraphe 37 (1) de la Supreme Court Act 1981, entré en vigueur le 1^{er} janvier 1982. Ce paragraphe dispose:

[TRADUCTION] «La Haute Cour peut, par ordonnance (interlocutoire ou définitive) accorder une injonction ou nommer un séquestre dans tous les cas où il lui paraît juste et opportun de le faire.»

Les mots entre parenthèses montrent que le Parlement n’appréciait pas que la compétence de la Cour soit restreinte à l’«interlocutoire». Il n’est donc plus nécessaire que l’injonction soit *accessoire* à une action en revendication d’un droit reconnu en common law ou en *equity*. Il peut s’agir d’un recours indépendant. Dans son libellé actuel, ce paragraphe

thing that had been known in our courts before. There is no reason whatever why the courts should cut down this jurisdiction by reference to previous technical distinctions. Thus Parliament has restored the law to what my great predecessor Sir George Jessel M.R. said it was in *Beddow v. Beddow* (1878) 9 Ch.D. 89, 93 and which I applied in *Mareva Compania Naviera S.A. v. International Bulkcarriers S.A.* [1975] 2 Lloyd's Rep. 509, 510: "I have unlimited power to grant an injunction in any case where it would be right or just to do so: . . ." Subject, however, to this qualification: I would not say the power was "unlimited." I think that the applicant for an injunction must have a sufficient interest in a matter to warrant him asking for an injunction. Whereas previously it was said that he had to have a "legal or equitable right" in himself, now he has to have a *locus standi* to apply. He must have a sufficient interest. This is a good and sensible test. It is the self-same test of *locus standi* as the legislature itself authorised in section 31 (3) of the Supreme Court Act 1981. Next, it must be just and convenient that an injunction should be granted at his instance as, for example, so as to preserve the assets or property which might otherwise be lost or dissipated. On this principle I think that the *Siskina* case [1979] A.C. 210 would be decided differently today. The cargo owners had plainly a sufficient interest: it would have been most just and convenient to have granted an injunction, as I pointed out in the Court of Appeal in the *Siskina* case, [1979] A.C. 210, 228E. It was most unjust for the House of Lords to refuse it.

In support of his contentions concerning the Court's jurisdiction to grant the injunction sought, on a basis somewhat akin to that underlying the *Mareva* injunction, the applicant's counsel cites passages from I.C.F. Spry's *The Principles of Equitable Remedies: Specific Performance, Injunctions, Rectification and Equitable Damages*, 4th ed. (Toronto: Carswell Co., 1990). That learned author, at page 443, opines that even at the time of the House of Lords' decision in the *Siskina* case, the Lords were being "unduly restrictive", in terms of the development of common law, equity and legislation in 1979. He urges at page 444, that in other jurisdictions than England, even, "the powers of courts with equitable jurisdiction to grant interlocutory injunctions must, subject to any relevant territorial restrictions, now be taken to be without limits." That is a thought not easy to reconcile in Canada, where the Federal Court is a "mere" statutory Court without, it is said, any inherent jurisdiction yet enjoys territorially trans-provincial jurisdiction, whereas provincial superior Courts, created also by statute—provincial statute—have been held

confère clairement à la Haute Cour une compétence nouvelle et élargie en matière d'injonction. Cette compétence est beaucoup plus large que celle dont nos tribunaux ont jamais joui auparavant. Il n'y a aucune raison que les tribunaux réduisent cette compétence sous prétexte d'anciennes distinctions techniques. Le Parlement a ainsi rétabli le droit dans l'état où mon distingué prédécesseur, sir George Jessel, M.R., a dit qu'il se trouvait dans l'arrêt *Beddow v. Beddow* (1878) 9 Ch.D. 89, 93, et que j'ai appliqué dans l'arrêt *Mareva Compania Naviera S.A. v. International Bulkcarriers S.A.* [1975] 2 Lloyd's Rep. 509, 510: «J'ai le pouvoir illimité d'accorder une injonction dans tous les cas où il serait approprié ou juste de le faire: . . .» Sous réserve, toutefois, de cette nuance: je ne qualifierais pas ce pouvoir d'«illimité». J'estime que celui qui demande une injonction doit avoir un intérêt suffisant pour justifier son recours. Alors qu'il devait auparavant avoir un «droit reconnu en common law ou en equity, on exige maintenant qu'il ait un intérêt pour agir, un intérêt suffisant. C'est un critère sage et raisonnable, le même que celui dont le législateur autorise l'utilisation au paragraphe 31 (3) de la Supreme Court Act 1981. Ensuite, il doit être juste et opportun qu'une injonction soit accordée à son instance comme, par exemple, pour la préservation d'actifs ou de biens à l'égard desquels il y aurait autrement risque de perte ou de dissipation. Sur ce point, j'estime que l'arrêt *Siskina*, [1979] A.C. 210, serait tranché différemment aujourd'hui. Les propriétaires de la cargaison avaient manifestement un intérêt suffisant: il aurait été des plus juste et opportun d'accorder une injonction, comme je l'ai souligné à la Cour d'appel dans l'arrêt *Siskina*, [1979] A.C. 210, 228E. Il était par trop injuste que la Chambre des lords la leur refuse.

À l'appui de son argumentation en faveur de la compétence de la Cour aux fins d'accorder l'injonction demandée, pour des motifs en quelque sorte analogues à ceux sous-tendant l'injonction *Mareva*, l'avocat de la requérante cite des passages de l'ouvrage de I.C.F. Spry, *The Principles of Equitable Remedies: Specific Performance, Injunctions, Rectification and Equitable Damages*, 4^e éd. (Toronto: Carswell Co., 1990). À la page 443, l'auteur exprime l'avis que même à l'époque où elle a rendu l'arrêt *Siskina*, la Chambre des lords avait adopté une attitude [TRADUCTION] «indûment restrictive» quant à l'évolution de la common law, de l'*equity* et de la législation en 1979. Il affirme, à la page 444, que dans d'autres juridictions que l'Angleterre, même, [TRADUCTION] «les pouvoirs en matière d'injonction interlocutoire des tribunaux investis d'une compétence en *equity* doivent, sous réserve des restrictions territoriales applicables, être maintenant considérés comme n'étant soumis à aucune limite». Cette notion n'est pas facilement assimilable au Canada où la Cour fédérale est un «simple» tribunal de création

to have inherent jurisdiction but it may be exercised territorially only “in and for the province”.

As noted earlier herein, because Parliament was acting under a constitutional provision which empowered it “notwithstanding anything” in the *Constitution Act, 1867*, to provide for the establishment of the Federal Court of Canada “for the better administration of the laws of Canada”, it can be held that the Federal Court’s inherent jurisdiction in its proper sphere operates in so far as legislation and judicial authority have not suppressed it. On that basis it is apparent that there may be many cases—the present case could be among them—in which it would be just and convenient to enjoin a person, firm or corporation from apparently flouting the laws of Canada, until the question is authoritatively resolved by arbitration pursuant to federal law or before the federal administrative tribunal having the jurisdiction to perform that authoritative resolution. On this basis, then, this Court’s jurisdiction, whether inherent or statutory, is well founded.

The jurisprudence cited by the applicant, more than mentioned herein, emanates from England, and for that reason it was intimated by counsel that this is a case of first impression in Canada. However the granting of an interlocutory injunction where it would not even be ancillary to substantive relief claimed in an action has at least one precedent in Canada. There may well be others, but the prime authority in this regard appears to be *Amchem Products Inc. v. British Columbia (Workers’ Compensation Board)* (1989), 65 D.L.R. (4th) 567 (B.C.S.C.), a judgment of Esson C.J.S.C., and (1990), 75 D.L.R. (4th) 1, a unanimous judgment of the British Columbia Court of Appeal rendered principally by Hollinrake J.A. The appeal and cross-appeal were dismissed.

In the circumstances of the *Amchem* case, 194 individual defendants were plaintiffs in a Texas action

législative sans, dit-on, aucune compétence inhérente mais jouissant néanmoins d’une compétence territoriale trans-provinciale, alors que les tribunaux provinciaux supérieurs, créés également par la loi—provinciale —sont considérés comme investis d’une compétence inhérente, mais qui ne peut être exercée territorialement que «dans et pour la province».

Étant donné, comme je l’ai souligné précédemment, que le Parlement agissait en vertu d’une disposition constitutionnelle lui conférant le pouvoir, «nonobstant toute disposition» de la *Loi constitutionnelle de 1867*, de prévoir l’établissement d’une Cour fédérale du Canada «pour assurer la meilleure exécution des lois du Canada», on peut conclure que la compétence inhérente de la Cour fédérale dans sa propre sphère s’exerce dans la mesure où elle n’a pas été supprimée par la loi ou l’autorité judiciaire. Dans cette perspective, il est manifeste qu’il peut y avoir de nombreux cas—dont le présent—où il serait juste et opportun d’enjoindre à une personne, une firme ou une société de cesser de faire apparemment fi des lois du Canada jusqu’à ce que la question soit tranchée par arbitrage conformément au droit fédéral ou devant le tribunal administratif fédéral compétent. Dans cette perspective donc, la compétence de cette Cour, qu’elle soit inhérente ou qu’elle résulte de la loi, est bien fondée.

La jurisprudence qu’a citée l’avocat de la requérante, et dont une partie seulement est mentionnée dans les présents motifs, provient d’Angleterre, ce qui lui a fait dire qu’il s’agissait d’une affaire inédite au Canada. Pourtant, la délivrance d’une injonction interlocutoire qui ne serait pas accessoire à une demande de réparation au fond par voie d’action a au moins un précédent au Canada. Il en existe peut-être d’autres, mais l’arrêt de principe à cet égard paraît être l’arrêt *Amchem Products Inc. v. British Columbia (Workers’ Compensation Board)* (1989), 65 D.L.R. (4th) 567 (C.S.C.-B.), pour le jugement du juge en chef Esson de la Cour suprême de Colombie-Britannique, et (1990), 75 D.L.R. (4th) 1, pour le jugement unanime de la Cour d’appel de Colombie-Britannique rendu principalement par le juge Hollinrake, J.C.A. L’appel et l’appel incident ont été rejetés.

Dans cette affaire, 194 défendeurs privés s’étaient portés demandeurs dans une action intentée au Texas

against 28 corporate plaintiffs for damages alleged to arise from exposure to asbestos fibres of products allegedly manufactured and marketed outside of Canada by those corporate plaintiffs. Most of those corporate plaintiffs were U.S. companies, but none was incorporated in Texas. None of the corporate plaintiffs had any connection with British Columbia, but the individual defendants (plaintiffs in Texas) were actual or former British Columbians whose alleged injuries were sustained in the province. The corporate plaintiffs (defendants in Texas) unsuccessfully tried to persuade the Texas courts to decline jurisdiction, seemingly because it was not open to a Texas court to grant a stay on the basis of *forum non conveniens*. The plaintiffs sought an injunction, an "anti-suit" injunction in British Columbia to restrain the defendants from proceeding with the Texas action, and the Supreme Court of British Columbia granted an interlocutory injunction.

In the trial court, Chief Justice Esson wrote as a subject headline in his reasons, "*Is there power to grant an interlocutory injunction?*", and on pages 596-597, he is reported to have written this:

I accept that only substantial relief sought in the action is the injunction.

The question whether an interlocutory injunction can be granted except where it is ancillary to other relief being sought in the action is one which has been much considered by the English courts in recent years, and specifically in relation to injunctions of this general kind. Virtually all of the cases to which I have been referred in which anti-suit injunctions have been granted have been ones in which the application was brought in already existing litigation. But in many cases, of which *Castanho* [[1981] A.C. 557 (H.L.)] and *SNI* [[1987] 3 All E.R. 510 (P.C.)] are examples, the application was brought by defendants in the action who could not be said to be seeking an injunction as ancillary to other relief being sought by them. I think that the better view is that this form of injunction constitutes an exception to the basic principle restricting the grant of injunctions to certain exclusive categories. That view was adopted by the House of Lords in what appears to be the most authoritative case on the point: *South Carolina Co. v. Assurantie Maatschappij "De Zeven Provinciën" N.V.*, [1987] A.C. 24, per Lord Brandon at p. 40. It is interesting to note that Lord Brandon, speaking for the majority on this view, took a narrower view than that taken by Lord Mackay and Lord Goff, who expressed doubt that the power of the court to grant injunctions is no longer restricted to exclusive categories.

contre 28 sociétés demandereses pour les dommages qu'ils auraient subis en raison de l'exposition aux fibres d'amiante de produits que ces sociétés auraient manufacturés et commercialisés à l'extérieur du Canada. Il s'agissait pour la plupart de sociétés américaines dont aucune, toutefois, n'avait été constituée en personne morale au Texas. Aucune des sociétés demandereses n'avait de lien avec la Colombie-Britannique, mais les défendeurs privés (demandeurs au Texas) habitaient ou avaient habité la Colombie-Britannique où ils alléguaient avoir subi les préjudices. Les sociétés demandereses (défenderesses au Texas) n'ont pas réussi à convaincre les tribunaux du Texas de décliner compétence, apparemment au motif qu'il n'était pas loisible à un tribunal de cet État d'accorder une suspension pour cause de *forum non conveniens*. Les demandereses ont demandé une injonction «anti-poursuite» en Colombie-Britannique pour empêcher les défendeurs de donner suite à l'action intentée au Texas, et la Cour suprême de Colombie-Britannique a accordé une injonction interlocutoire.

Dans l'une des parties des motifs de son jugement de première instance intitulée «*La Cour a-t-elle le pouvoir d'accorder une injonction interlocutoire?*», le juge en chef Esson écrit, aux pages 596 et 597:

[TRADUCTION] Je conviens que la seule réparation importante à laquelle conclut l'action est l'injonction.

La question de savoir si une injonction interlocutoire ne peut être accordée qu'à titre accessoire à une autre réparation cherchée par action a, au cours des dernières années, beaucoup retenu l'attention des tribunaux anglais, en particulier en ce qui a trait aux injonctions générales de ce type. En effet, dans presque toutes les affaires citées devant le tribunal dans lesquelles des injonctions anti-poursuites avaient été accordées, la requête avait été présentée dans le cadre d'un litige préexistant. Dans de nombreux cas cependant, comme par exemple dans les affaires *Castanho* [[1981] A.C. 557 (H.L.)] et *SNI* [[1987] 3 All E.R. 510 (C.P.)], la requête avait été présentée par les défendeurs dans une action où l'injonction ne pouvait être considérée comme accessoire à une autre réparation. J'estime que la meilleure définition, c'est de dire que cette forme d'injonction constitue une exception au principe fondamental selon lequel l'injonction est réservée à certaines catégories de sujets exclusives. Cette conception a été adoptée par la Chambre des lords dans l'arrêt paraissant faire autorité sur ce point: *South Carolina Co. v. Assurantie Maatschappij "De Zeven Provinciën" N.V.*, [1987] A.C. 24, le lord Brandon, à la page 40. Il est intéressant de souligner que lord Brandon, parlant au nom de la majorité sur cette question, a exprimé une conception plus étroite que celle des lords Mackay et Goff qui ont dit douter que le pouvoir de la cour d'accorder des injonctions ne soit plus restreint à des catégories exclusives.

As our underlying law governing the grant of injunctions is essentially the same as that of England, I see no reason not to accept the view of the law stated by Lord Brandon. That is enough to dispose of the objection.

In the Court of Appeal, Hollinrake J.A. adopted and ratified this statement simply by quoting it (on page 24) and writing: "I agree with what Chief Justice Esson said on this issue."

So, at least in the *Amchem* case, the free-standing application for an interlocutory injunction is known in Canada, and was approved by both the trial and appeal courts of British Columbia. It was granted in order to prevent oppression against persons not resident in British Columbia, coming nevertheless to the provincial court for nothing more than the injunction itself.

Does this Court's own Rule 469 [*Federal Court Rules*, C.R.C., c. 663] prevent the same assumption of jurisdiction as was effected by the British Columbia courts? There, of course, the injunction seekers filed an empty shell of a statement of claim, as the Chief Justice perceived and noted in his reasons. No doubt an empty-shell pleading by the CHRC would have made an empty formal compliance with Rule 469, because the only effective relief which it seeks in these proceedings is the injunction. Indeed, because this Court's role is to provide enforcement for Tribunals' orders, but cannot adjudicate the matter as only the Tribunals can, there would be nothing to plead in a statement of claim. There is no action cognizable by the Court for the jurisdiction to adjudicate under the Act is conferred on the Tribunals, not the Court.

However, if there be a legitimate jurisdiction in aid, as has been demonstrated in the jurisprudence and textbooks, Rule 469 relating to ordinary actions will not stand in the way. Such indeed is the purpose and meaning of Rule 6 [as enacted by SOR/90-846, s. 2] which permits dispensation from ordinary rules, when necessary "in the interests of justice".

Now are there circumstances in which such persons could obtain such protection from oppression if they were not even applicants for the injunction but

Notre droit en matière d'injonction étant essentiellement le même que celui de l'Angleterre, je ne vois aucune raison de ne pas souscrire à la conception exprimée par lord Brandon. Cela suffit à disposer de l'objection.

En Cour d'appel, le juge Hollinrake, J.C.A. a fait sien cet énoncé en se bornant à le citer (à la page 24) et à dire qu'il était d'accord avec ce que le juge en chef Esson avait dit à ce sujet.

Ainsi, à tout le moins dans l'arrêt *Amchem*, la requête autonome en injonction interlocutoire est un recours connu au Canada et il a reçu l'approbation du tribunal de première instance comme de la Cour d'appel de Colombie-Britannique. Elle a été accordée afin d'empêcher l'oppression de personnes ne résidant pas en Colombie-Britannique, mais néanmoins venues en cour provinciale uniquement pour présenter leur demande d'injonction.

Cette Cour est-elle empêchée, en raison de sa propre Règle 469 [*Règles de la Cour fédérale*, C.R.C., ch. 663], d'assumer compétence comme l'ont fait les instances de Colombie-Britannique? Dans cette affaire, évidemment, les requérants avaient rempli une déclaration bidon, comme l'a écrit le juge en chef dans ses motifs. En présentant une telle procédure bidon, la CCDP ne se serait, à n'en pas douter, conformée que de façon purement formelle à la Règle 469 puisque la seule réparation demandée en l'espèce est l'injonction. De fait, cette Cour ayant pour rôle de veiller à l'exécution des ordonnances des tribunaux des droits de la personne, mais non de statuer au fond comme seuls ces derniers le peuvent, il n'y aurait rien à plaider dans une déclaration. Il n'y a aucune action dont la Cour puisse avoir la saisine étant donné que ce n'est pas à elle, mais aux tribunaux qu'est conférée la compétence de statuer en vertu de la Loi.

Toutefois, s'il existe une compétence légitime sur laquelle s'appuyer, comme l'ont démontré la jurisprudence et la doctrine, la Règle 469 relative aux actions ordinaires ne constituera pas un obstacle. Tel est en effet l'objet et le sens de la Règle 6 [éditée par DORS/90-846, art. 2] qui permet à la Cour de dispenser de l'observation des règles ordinaires lorsque cela s'avère nécessaire «dans l'intérêt de la justice».

Y a-t-il des circonstances où une partie pourrait obtenir protection semblable contre l'oppression même si elle n'était la requérante en injonction, mais

were represented by a “protector” so to speak? In other circumstances might the community at large or general public gain such protection through an intercessor? Such a situation arose in this Court in 1979, albeit in an *ex parte* application in *R. v. National Association of Broadcast Employees and Technicians*, [1980] 1 F.C. 716 (T.D.), a decision of the then Associate Chief Justice, the Honourable A. L. Thurlow. Unlike the *Amchem* case, Thurlow A.C.J. had before him a privative provision of the *Canada Labour Code* [R.S.C. 1970, c. L-1 (as am. by S.C. 1972, c. 18, s. 1; 1977-78, c. 27, s. 63)], but also what seems to have been a mere hollow shell of a lawsuit not unlike that in the *Amchem* case which arose a decade later. The Attorney General’s application was for an interim injunction to restrain violation by the defendants of subsection 180(2) of the *Labour Code*. Two of the defendants attended the hearing but made no representations. Thurlow A.C.J. granted the injunction in order to abort the defendants’ announced purpose to flout the law.

Neither counsel noticed that the above-cited judgment in *R. v. NABET* was overruled by the Appeal Division beginning at pages 820 *post* in the same volume. The Appeal Court’s *ratio*, written by Pratte J.A., is on page 825, and is this:

It is apparent from the statement of claim that the Crown and the Attorney General were merely acting on behalf of the Canadian Broadcasting Corporation; this is not a case where the Attorney General was acting in his own right as the representative of the public interest. It was, for that reason, a case where the jurisdiction was specially assigned to the Canada Labour Relations Board and where, consequently, the Trial Division had no jurisdiction.

Here, the role undertaken by the CHRC is surely representative of the public interest, for this is no labour dispute involving primarily employers’ and employees’ interests.

The only comfort CHRC can take from that reversal resides in the concurring reasons of Kerr D.J. at page 826:

As the Attorney General was not, in our opinion, acting in this case in his own right as guardian of the legal rights of the pub-

seulement représentée pour ainsi dire par un «protecteur»? Dans d’autres circonstances, la collectivité au sens large ou le public en général pourraient-ils obtenir pareille protection par l’entremise d’un intercesseur? Une situation de ce genre, bien que sur demande *ex parte*, s’est présentée en cette Cour en 1979, dans l’affaire *R. c. L’Association nationale des employés et techniciens en radiodiffusion*, [1980] 1 C.F. 716 (1^{re} inst.), décision rendue par le juge A. L. Thurlow, alors juge en chef adjoint. À la différence de l’affaire *Amchem*, le juge Thurlow était saisi d’une clause privative du *Code canadien du travail* [S.R.C. 1970, ch. L-1 (mod. par S.C. 1972, ch. 18, art. 1; 1977-78, ch. 27, art. 63)], mais également de ce qui semble avoir été une poursuite bidon semblable à celle intentée dans cette autre affaire postérieure d’une dizaine d’années. Dans sa requête, le procureur général demandait que soit accordée une injonction provisoire pour empêcher la violation par les défendeurs du paragraphe 180(2) du *Code du travail*. Deux des défendeurs avaient comparu à l’audience, sans faire toutefois d’observations. Le juge en chef adjoint Thurlow a accordé l’injonction afin d’empêcher les défendeurs de mettre à exécution leur intention avouée de bafouer la loi.

Aucun des avocats n’a remarqué que la décision précitée, *R. c. ANETR*, a été infirmée par la Section d’appel dont l’arrêt est rapporté aux pages 820 et s. du même volume. Le juge Pratte, J.C.A. énonce ainsi, à la page 825, le fondement de la décision de la Cour:

Il ressort de la déclaration que la Couronne et le procureur général ont simplement agi au nom de la Société Radio-Canada; il est clair que le procureur général n’a pas agi de son propre chef comme représentant de l’intérêt public. Pour cette raison, il s’agit ici d’un cas où le Code confère une compétence spéciale au Conseil canadien des relations du travail et où, par conséquent, la Division de première instance n’est pas compétente.

En l’espèce, la CCDP agit assurément à titre de représentante de l’intérêt public vu qu’il ne s’agit pas d’un conflit de travail mettant avant tout en jeu les intérêts des employeurs et des employés.

Le seul réconfort que la CCDP peut retirer de cette infirmation réside dans les motifs concordants du juge suppléant Kerr, lequel s’exprime comme suit à la page 826:

Comme, à notre avis, le procureur général n’agissait pas en l’espèce de son propre chef, c’est-à-dire en tant que gardien

lic the decision being here given should in no way be construed as implying that the Trial Division does not have jurisdiction to grant, on an application of the Attorney General acting as such guardian, an injunction against a threatened violation of section 180 of the *Canada Labour Code* in circumstances where there is no other available remedy to deal with the matter in time to prevent serious harm to the public.

Telephonic messages designed to disparage and mock some of the public for their ancestry, and to set other members of the public against them, constitute *prima facie* serious harm to the public. In that exceptional case, the Associate Chief Justice granted an interlocutory injunction which was to endure only nine days before it automatically dissolved.

That action by the Court's order to prevent apprehended flouting of the law is apparently not so exceptional as a general proposition of English law, to which one may resort, as did the British Columbia courts, at least for general principles. Once again the English Court of Appeal, this time in *Stafford Borough Council v Elkenford Ltd*, [1977] 2 All ER 519, gives an example. The fourth edition of Halsbury, published in 1979 about the time of the developments of the law discussed herein, has this passage in volume 24, at page 520, paragraph 921:

Where statute provides a particular remedy. Where a statute provides a particular remedy for the infringement of a right created by it or existing at common law, the court's jurisdiction to protect the right by injunction is not excluded unless the statute expressly or by necessary implication so provides. Moreover, notwithstanding that a statute provides a remedy in an inferior court for breach of its provisions, the High Court has power to enforce obedience to the law as enacted by way of injunction whenever it is just and convenient to do so. Where a statute merely creates an offence, without creating a right of property, and provides a summary remedy, a person aggrieved by commission of the offence is confined to the summary remedy, and cannot claim an injunction, although proceedings may be brought by the Attorney General if the public interest is affected.

The High Court, however, has jurisdiction to grant a declaration and ancillary injunction, notwithstanding that its effect is to establish the existence or non-existence of a liability which could be enforced only in a court of summary jurisdiction. In a case where a person would otherwise be without remedy for an injustice, the court has a discretionary power to intervene by way of declaration and injunction in a dispute upon which a

des droits publics garantis par la loi, il ne faut en aucune façon interpréter le présent jugement comme signifiant que la Division de première instance ne serait pas compétente pour accorder, à la demande du procureur général agissant alors comme gardien des droits publics garantis par la loi, une injonction contre une menace de violation de l'article 180 du *Code canadien du travail* dans des circonstances où il n'existerait aucun autre recours pour régler l'affaire avant qu'il ne soit causé au public un sérieux préjudice.

Des messages téléphoniques visant à dénigrer et à tourner une partie de la société en dérision en raison de son ascendance, et à soulever contre elle une autre partie de la société, sont, à première vue, de nature à causer au public un préjudice sérieux. Dans cette affaire exceptionnelle, le juge en chef adjoint avait accordé une injonction interlocutoire valable seulement pour neuf jours, à l'expiration desquels elle cessait automatiquement d'être en vigueur.

Cette façon d'agir par ordonnance pour empêcher que la loi ne soit bafouée n'a apparemment rien de si exceptionnel en droit anglais qu'on ne puisse y avoir recours, du moins comme principe général, comme l'ont fait les tribunaux de Colombie-Britannique. La Cour d'appel anglaise donne à nouveau l'exemple, cette fois dans l'arrêt *Stafford Borough Council v Elkenford Ltd*, [1977] 2 All ER 519. La quatrième édition du traité d'Halsbury, publiée en 1979 à l'époque de l'évolution du droit en cause en l'espèce, contient le passage suivant, au volume 24, à la page 520, alinéa 921:

[TRADUCTION] Loi prévoyant un recours particulier. Lorsqu'une loi prévoit un recours particulier en cas de contravention à un droit découlant de ses dispositions ou de la common law, la compétence des tribunaux de protéger ce droit par injonction n'est pas exclue à moins que la loi ne l'écarte expressément ou implicitement. De plus, nonobstant le recours prévu à un tribunal inférieur, la Haute Cour a le pouvoir d'assurer l'observance de la loi par voie d'injonction lorsque cela est juste et opportun. Si la loi ne fait que créer une infraction, sans créer de droit de propriété, et qu'elle prévoit un recours par procédure sommaire, la personne lésée par la perpétration de l'infraction est restreinte à l'exercice de ce recours sommaire et ne peut demander une injonction, bien que des procédures puissent être intentées par le procureur général en cas d'atteinte à l'intérêt public.

La Haute Cour, toutefois, est compétente pour accorder un jugement déclaratoire et une injonction accessoire, même si cela a pour effet d'établir l'existence ou la non-existence d'une responsabilité sur laquelle seule une cour des poursuites sommaires peut statuer. Dans les cas où il n'y aurait pas d'autre recours pour redresser une injustice, le tribunal a en effet le pouvoir discrétionnaire d'intervenir par voie de jugement

statutory tribunal has adjudicated. However, where the legislature has pointed out a special tribunal, another court will not, as a general rule, restrain proceedings before it by injunction.

Here the inferior court, the Tribunal, as noted can grant the final injunction, but the common law or the legislation, or both, accord jurisdiction to the superior court to intervene to prevent a flouting of the law at an interlocutory stage. An example of the Attorney General moving the superior court for an injunction to stop activities in breach of a statute—flouting in the expression of Phillimore L.J.—is the case of *Attorney-General v Chaudry*, [1971] 3 All ER 938 (C.A.). There, at the instance of the Attorney General, the superior court enjoined the continuation of a residential fire hazard until the case could be adjudicated by the magistrates' court. In *B.C. (A.G.) v. Wale*, [1987] 2 W.W.R. 331 (B.C.C.A.), McLachlin J.A. (as she then was), for the majority, acknowledged the role of the Attorney General to act on behalf of disaffected groups of persons (page 342) and the practice of the Crown seeking to enforce by injunction what is *prima facie* the law of the land.

It is a nice question as to whether this undoubted role of the chief law officer of the Crown—the Attorney General—goes to the Court's jurisdiction, or to the Court's discretion. However, it is convenient to address the matter under the rubric of jurisdiction.

In Robert J. Sharpe's *Injunctions and Specific Performance* (Toronto: Canada Law Book Ltd., 1983) the learned author confirms, at page 121, the "well-established jurisdiction to award injunctions at the suit of the Attorney-General to enjoin public wrongs". He notes, at page 122, that the role of the "Attorney-General in suing in the public interest to enjoin public nuisances is of great antiquity and continues to have importance". Public nuisances are not the only basis for application by the Attorney General for an injunction. In regard to statutes which do not qualify as true criminal law, but which may be enforced by fines which do not deter offenders from

déclaratoire et d'injonction dans un litige à l'égard duquel un tribunal de création législative a statué. Cependant, si le législateur a désigné un tribunal spécial, un autre tribunal n'interviendra pas par injonction, en règle générale, pour l'empêcher de statuer.

a

L'instance inférieure en l'espèce, le Tribunal, peut, comme nous l'avons souligné, accorder l'injonction définitive. Mais en vertu de la common law ou de la loi, ou des deux à la fois, c'est à la cour supérieure qu'il revient d'intervenir au stade interlocutoire afin d'empêcher que la loi ne soit bafouée. On trouvera un exemple de cas où le procureur général s'est adressé à une cour supérieure pour obtenir une injonction afin de faire cesser des actes posés en contravention d'une loi—cesser de bafouer la loi selon l'expression du lord-juge Phillimore—dans l'arrêt *Attorney-General v Chaudry*, [1971] 3 All ER 938 (C.A.). Dans cette affaire, la cour supérieure a, à l'instance du procureur général, ordonné la suppression d'un risque d'incendie résidentiel jusqu'à ce que la cour de magistrats puisse se prononcer. Dans l'arrêt *B.C. (A.G.) v. Wale*, [1987] 2 W.W.R. 331 (C.A.C.-B.), le juge McLachlin, alors juge à la Cour d'appel, a reconnu, pour la majorité, le pouvoir du procureur général d'agir au nom d'un groupe de mécontents (page 342) ainsi que le recours de la Couronne à l'injonction pour assurer l'exécution de ce qui paraît être, à première vue, le droit applicable.

f

C'est une question délicate que celle de savoir si ce rôle incontesté du principal conseiller juridique de la Couronne—le procureur général—relève de la compétence de la Cour ou de son pouvoir discrétionnaire. Il y a lieu, toutefois, d'examiner cette question au chapitre de la compétence.

g

Dans son livre *Injunctions and Specific Performance* (Toronto: Canada Law Book Ltd., 1983), Robert J. Sharpe confirme, à la page 121, la [TRADUCTION] «compétence bien établie d'accorder une injonction à la demande du procureur général pour empêcher une atteinte aux droits de la collectivité». Il fait observer, à la page 122, que le rôle du [TRADUCTION] «procureur général de se prévaloir de l'intérêt public pour tenter des poursuites afin d'interdire des nuisances publiques est très ancien et encore important». Ce n'est pas seulement sur la base de la nuisance publique que le procureur général peut demander une injonction. Voici ce que dit le profes-

i

j

flouting the law, Professor Sharpe writes [at pages 128-129]:

There is now considerable authority in favour of injunctions in such cases in Canada. An Alberta court granted an injunction enjoining the unauthorized practice of dentistry, although there was no evidence of actual harm from the practice in question, on the grounds that there had been open, continuous, flagrant and profitable violation of the statute for which the statutory penalties were completely ineffective. More recently in Ontario, a trucking company which persistently operated without the required licence notwithstanding numerous convictions was enjoined at the suit of the Attorney-General, the court holding that such relief was appropriate "where the law as contained in a public statute is being flouted." The Alberta Court of Appeal has held that an injunction may be awarded at the suit of the Attorney-General to prevent further violations of the Lord's Day Act where the facts demonstrated "an open and continuous disregard of an imperative public statute and its usual sanctions which is unlikely to be thwarted without the intervention of the Court."

The rationale in this type of case seems clear: despite the absence of actual or threatened injury to persons or property, the public's interest in seeing the law obeyed justifies equitable intervention where the defendant is a persistent offender who will not be stopped by the penalties provided by statute.

It may be noted that although the *Lord's Day Act* [R.S.C. 1970, c. L-13], above mentioned, has been struck down, the *Canadian Human Rights Act* still stands.

The CHRC's counsel contends that the Court ought to take cognizance of, and jurisdiction over the Commission's application for an interlocutory injunction because, in a real sense, the CHRC is assimilated to the role of the Attorney General for the proper enforcement, and the suppression of flouting, of the provisions of the *Canadian Human Rights Act*. Because of the place and status conferred upon the CHRC by Parliament in formulating and enacting the Act, there is great merit in counsel's contention.

The CHRC comes to the Court in its own strong and independent right and not as a relator under the general supervision of the Attorney General. The CHRC in its own right is truly the guardian of the federal human rights legislation. For example, the CHRC is invested with a wide array of considerable

seur Sharpe [aux pages 128 et 129] au sujet des lois qui ne relèvent pas véritablement du droit criminel mais dont l'exécution est assurée par des amendes, par ailleurs impuissantes à dissuader les contrevenants:

[TRADUCTION] Il existe aujourd'hui une jurisprudence considérable en faveur de la délivrance d'injonctions en pareils cas au Canada. En Alberta, un tribunal a accordé une injonction interdisant la pratique illégale de la dentisterie, bien qu'il n'y ait eu aucune preuve de préjudice réel, pour le motif qu'il y avait eu violation ouverte, continue, flagrante et lucrative de la loi et inefficacité totale des pénalités prévues. Plus récemment en Ontario, une compagnie de camionnage qui continuait à fonctionner sans le permis requis, malgré de nombreuses condamnations, a vu ses activités interdites à l'instance du procureur général, le tribunal ayant conclu que ce recours était approprié [TRADUCTION] «lorsque la règle de droit qu'édicte une loi publique est bafouée». La Cour d'appel de l'Alberta a jugé qu'une injonction pouvait être accordée à la demande du procureur général pour empêcher de nouvelles violations de la Loi sur le dimanche lorsque les faits révèlent [TRADUCTION] «une insouciance manifeste et continue à l'égard d'une loi publique impérative et de ses sanctions habituelles, insouciance à laquelle il ne serait vraisemblablement pas possible de remédier sans l'intervention de la Cour.»

Le raisonnement dans ce genre de cas semble clair: malgré l'absence de préjudice réel ou appréhendé à l'égard des personnes ou des biens, l'intérêt du public à l'observance de la loi justifie l'intervention en équité lorsque le défendeur est un récidiviste que les pénalités prévues n'arrêteront pas.

Notons que si la *Loi sur le dimanche* [S.R.C. 1970, ch. L-13], précitée, a été invalidée, la *Loi canadienne sur les droits de la personne*, quant à elle, est toujours en vigueur.

L'avocat de la CCDP fait valoir que la Cour se doit d'exercer sa compétence à l'égard de la demande d'injonction interlocutoire de la Commission parce que le rôle de cette dernière quant à la bonne exécution et au respect des dispositions de la *Loi canadienne sur les droits de la personne* est, en réalité, assimilable à celui du procureur général. Voilà un argument de poids étant donné le statut que le Parlement a conféré à la CCDP en adoptant cette Loi.

La CCDP se présente devant la Cour de son propre chef, en toute indépendance, et non à titre de quasi-demandeur sous la surveillance générale du procureur général. Elle est véritablement le gardien de la législation fédérale en matière de droits de la personne. Ainsi, au seul article 27, partie II de la Loi, la CCDP

power and discretionary authority by section 27 alone, in Part II of the Act. Here are some pertinent passages:

27.(1) In addition to its duties under Part III with respect to complaints regarding discriminatory practices, the Commission is generally [note: not exclusively] responsible for the administration of this Part and Parts I and III and

(a) through (g) authorize research, study, public information powers, review of statutory rules, regulations, orders, by-laws and other instruments to identify inconsistencies with the principles stated in section 2]; and

(h) shall, so far as is practical and consistent with the application of Part III, endeavour by persuasion, publicity or any other means that it considers appropriate to discourage and reduce discriminatory practices referred to in sections 5 to 14. [Emphasis not in original text.]

It requires no further elaboration (although much more could be performed) that among the means to discourage and reduce discriminatory practices referred to in section 13, the CHRC may seek an interlocutory injunction in this Court, fulfilling the same role as the Attorney General, since the Commission is generally, but not exclusively responsible for the administration of Parts I, II and III of the Act, the major parts. (Because the non-whites whom the respondents denigrate and mock on a racial basis must surely include the aboriginal peoples, it is perhaps ominous that section 67 in Part IV provides that nothing in this Act affects any provision of the *Indian Act* or any provision made under or pursuant to that Act.) This Court is also established for the better administration of the laws—including the human rights laws—of Canada, a role not excluded by the CHRC's general responsibility enacted in subsection 27(1) of the Act.

The turning point in Canada for the granting of standing in litigation came in the late nineteen-seventies. It was evinced in these judgments of the Supreme Court of Canada:

Thorson v. Attorney General of Canada et al., [1975] 1 S.C.R. 138;

Nova Scotia Board of Censors v. McNeil, [1976] 2 S.C.R. 265; and

est investie d'une gamme considérable d'attributions et de pouvoirs discrétionnaires:

27.(1) Outre les fonctions prévues par la partie III au titre des plaintes fondées sur des actes discriminatoires et l'application générale de la présente partie et des parties I et III, la Commission :

(a) à (g) autorisant des recherches, des études, exécute des programmes de sensibilisation publique, examine les règles, règlements, décrets, arrêtés et autres textes pour déceler les cas d'incompatibilité avec les principes énoncés à l'article 2];

(h) dans la mesure du possible et sans transgresser la partie III, tente, par tous les moyens qu'elle estime indiqués, d'empêcher la perpétration des actes discriminatoires visés aux articles 5 à 14. [Non soulignés dans le texte original.]

Point n'est besoin d'élaborer davantage (bien qu'on puisse en dire beaucoup plus) pour affirmer que, parmi les moyens d'empêcher la perpétration des actes discriminatoires visés à l'article 13, la CCDP peut présenter devant cette Cour une demande d'injonction interlocutoire, remplissant ainsi le même rôle que le procureur général, puisqu'elle est de façon générale, quoique non exclusive, responsable de l'application des parties I, II et III, les plus importantes, de la Loi. (Étant donné que les non-blancs que les intimés dénigrent et tournent en dérision du point de vue racial comprennent à coup sûr les peuples autochtones, il peut sembler inquiétant que l'article 67, à la partie IV, prévoit que la Loi est sans effet sur la *Loi sur les Indiens* et sur les dispositions prises en vertu de cette loi). La présente Cour est également établie pour assurer la meilleure exécution des lois du Canada—y compris les lois touchant les droits de la personne—rôle que n'exclut pas la responsabilité générale dont est investie la CCDP au paragraphe 27(1) de la Loi.

C'est à la fin des années soixante-dix que le Canada a connu un tournant en matière de qualité pour agir dans un litige. On en voit l'illustration dans les arrêts suivants de la Cour suprême du Canada:

Thorson c. Procureur général du Canada et autres, [1975] 1 R.C.S. 138;

Nova Scotia Board of Censors c. McNeil, [1976] 2 R.C.S. 265; et

Minister of Justice of Canada et al. v. Borowski, [1981] 2 S.C.R. 575.

As the notion of the authoritarian administration of justice became more and more diluted, the notion of relator actions brought by interested persons under supervision of the chief law officer of the Crown fell more and more out of favour. In a passage which now can be seen to support the CHRC's right to bring this application, and the Court's jurisdiction to take cognizance of it, Mr. Justice Laskin is reported to have written this in the *Thorson* case, at pages 146-147:

If a previous request to the Attorney General to institute proceedings or to agree to a relator action is a condition of a private person's right to initiate proceedings such as this on his own (see *Attorney General v. Independent Broadcasting Authority, ex parte McWhirter* [[1973] 1 All E.R. 689], at p. 698) that condition has been met in this case. I doubt, however, whether such a condition can have any application in a federal system where the Attorney General is the legal officer of a Government obliged to enforce legislation enacted by Parliament and a challenge is made to the validity of the legislation. The situation is markedly different from that of unitary Great Britain where there is no unconstitutional legislation and the Attorney General, where he proceeds as guardian of the public interest, does so against subordinate delegated authorities. Indeed, in such situations the decision of the Attorney General to proceed on his own or to permit a relator action is within his discretion and not subject to judicial control: see *London County Council v. Attorney General* [[1902] A.C. 165]. Nevertheless, what was said by Lord Denning in the *McWhirter* case, *supra*, on the position of a member of the public where the Attorney General refuses without good reason to take proceedings *ex officio* or to give leave for relator proceedings, is relevant to a distinction that I take and on which, in my opinion, the result in this case turns. I shall come to this later in these reasons.

Here, of course, the applicant does not impugn the Act's validity, but rather, in the place of the Attorney General, seeks its interlocutory enforcement. The status of the CHRC, with its statutory powers and responsibilities, is such that it is the natural and prime applicant to move the Court to grant a free standing interlocutory injunction, which is within the Court's jurisdiction to consider and to grant or to decline. Upon all the foregoing considerations the Court finds jurisdiction herein to act upon the applicant's invocation of sections 25 and 44 of the *Federal Court Act*. The Court possesses the jurisdiction in these circum-

Ministre de la Justice du Canada et autre c. Borowski, [1981] 2 R.C.S. 575.

La notion d'administration autoritaire de la justice devenant de plus en plus diluée, celle des actions par quasi-demandeurs intentées par des personnes intéressées sous la supervision du conseiller juridique principal de la Couronne a vu sa faveur diminuer. Dans un passage dont on peut dire aujourd'hui qu'il vient appuyer le droit de la CCDP de présenter sa requête en l'espèce tout comme la compétence de la Cour de s'en saisir, le juge Laskin dit ceci dans l'arrêt *Thorson*, aux pages 146 et 147:

Si le droit d'un particulier d'entamer des procédures comme celles-ci de son propre chef est subordonné à une requête préalable au procureur général lui demandant d'intenter des procédures ou de consentir à une action par quasi-demandeur (*relator action*) (voir *Attorney General v. Independent Broadcasting Authority, ex parte McWhirter* [[1973] 1 All. E.R. 689], à la page 698), cette condition a été remplie en l'espèce. Cependant, je doute que cette condition soit applicable dans un système fédéral quand le procureur général est le représentant juridique d'un gouvernement tenu d'appliquer les lois adoptées par le Parlement et la validité d'une loi est contestée. La situation est sensiblement différente de celle de la Grande-Bretagne à régime unitaire, où aucune législation n'est inconstitutionnelle et où le procureur général, lorsqu'il agit comme gardien de l'intérêt public, le fait contre des autorités subalternes déléguées. Voire, dans pareille situation, la décision du procureur général d'agir de son propre chef ou d'autoriser une action par quasi-demandeur relève de son pouvoir discrétionnaire et n'est pas sujette à un examen judiciaire; voir *London County Council v. Attorney General* [[1902] A.C. 165]. Néanmoins, ce qu'a dit Lord Denning dans l'arrêt *McWhirter*, précité, relativement à la situation d'un particulier lorsque le procureur général refuse sans motif valable d'intenter des procédures *ex officio* ou d'autoriser des procédures par quasi-demandeur, est pertinent à une distinction que je fais et sur laquelle, à mon avis, repose le résultat dans la présente affaire. Je commenterai cette question plus loin dans ces présents motifs.

En l'espèce, naturellement, la requérante ne conteste pas la validité de la Loi mais cherche, à la place du procureur général, à obtenir son exécution interlocutoire. Les pouvoirs et les responsabilités dont la CCDP est investie lui confèrent un statut tel qu'elle est la requérante naturelle et toute désignée pour demander à la Cour d'accorder une injonction interlocutoire autonome, qui ressortit à cette dernière et qu'elle peut accorder ou refuser. Vu toutes ces considérations, la Cour estime qu'elle a compétence en l'espèce pour agir en vertu des articles 25 et 44 de la *Loi sur la Cour fédérale* qu'invoque la requérante. La

stances to grant or award an interlocutory injunction of the sort sought by the applicant.

Cour possède donc, dans les circonstances, la compétence voulue pour accorder l'injonction interlocutoire recherchée par la requérante.

SHOULD THE COURT GRANT THE INJUNCTION?

^a LA COUR DEVRAIT-ELLE ACCORDER L'INJUNCTION?

The applicant needs only to establish a serious question to be tried as stated by Lord Diplock in *American Cyanamid Co. v. Ethicon Ltd.*, [1975] A.C. 396 (H.L.), but in truth it has gone further and established the higher test of a *prima facie* case, as mentioned also, and explained later, by Lord Diplock in *NWL Ltd v Woods*, [1979] 3 All ER 614 (H.L.). This is known as the "Woods exception". It would apply where the grant or refusal of an interlocutory injunction at this stage would, in effect, dispose of the action finally in favour of whichever side is successful in these proceedings. This is not apparently the circumstance here, for if the respondents be successful herein, the applicant will surely not withdraw the case from the Human Rights Tribunal. Equally, if the applicant be successful here, the respondents are still quite able to go before that Tribunal putting to the applicant the burden of persuasion to show that the respondents' messages are "likely to expose" those persons against whom they speak "to hatred or contempt by reason of the fact that . . . those persons are identifiable on the basis of a prohibited ground of discrimination". That decision, ultimately, will be the Tribunal's after hearing the evidence and the parties' submissions. The respondents' position against the granting of an injunction comprises arguments which are far from negligible.

La requérante n'a qu'à démontrer l'existence d'une question sérieuse à trancher, comme l'a dit lord Diplock dans l'arrêt *American Cyanamid Co. v. Ethicon Ltd.*, [1975] A.C. 396 (H.L.). En réalité, elle est allée plus loin en établissant une présomption, satisfaisant ainsi à un critère plus exigeant, comme l'a également dit et expliqué plus tard, lord Diplock dans l'affaire *NWL Ltd v Woods*, [1979] 3 All ER 614 (H.L.). C'est ce qu'on appelle «l'exception Woods». Elle s'applique lorsque le fait d'accorder ou de refuser une injonction interlocutoire à cette étape aurait pour effet de statuer définitivement sur le litige en faveur de la partie qui a l'avantage dans les procédures. Ce n'est apparemment pas le cas en l'espèce, car si les intimés réussissent, la requérante ne retirera sûrement pas l'affaire au Tribunal des droits de la personne. De même, si la requérante a gain de cause en l'espèce, il sera encore loisible aux intimés de se présenter devant le Tribunal et de laisser la requérante prouver que leurs messages sont «susceptibles d'exposer à la haine ou au mépris» les personnes contre lesquelles ils sont dirigés du fait qu'elles appartiennent «à un groupe identifiable sur la base» de motifs de distinction illicite. En définitive, il appartient au Tribunal de trancher après avoir entendu la preuve et les plaidoiries des parties. La thèse des intimés, opposés à l'injonction, s'appuie sur des arguments qui sont loin d'être négligeables.

The respondents' strongest argument goes like this: there is no freedom of speech and expression unless one be free to give offence, since freedom to speak and give no offence permeates even totalitarian states and societies. A truly free and democratic society exacts the guaranty of rights and freedoms which really "bite", which guarantee the exercise of those rights and freedoms when one really needs that guaranty, as the respondents say they do, now. They probably do not need, and have surely transcended the tame "freedoms" of speech and expression which are accorded only by totalitarian states.

L'argument le plus convaincant soulevé par les intimés est le suivant: il ne saurait y avoir de liberté de parole et d'expression si l'on n'est pas libre d'être blessant puisque la liberté d'expression mais sans offenser existe même dans les états et les sociétés totalitaires. Une société véritablement libre et démocratique exige que soit garanti l'exercice de droits et libertés vraiment «mordants», de manière qu'on puisse invoquer cette garantie lorsque l'on en a vraiment besoin, comme les intimés le prétendent maintenant. Ils n'ont probablement pas besoin, ayant sans doute largement dépassé ce cadre, des timides

«libertés» de parole et d'expression accordées par les états totalitaires.

The argument is so powerful in the right circumstances that to many it will seem to be conclusive for the respondents in these circumstances. Indeed that argument invokes at least the semantics, if not the inherent substance, of Canada's Constitution, whose purpose, values and imperatives must be among the most beautifully humane and tolerant in all the world. That is not to say that those values are basically mush which exacts no intellectual fibre or rigour to apply, for they surely do not lead necessarily to their own dilution, suppression or extinction. They have to be upheld by all branches of government, legislative, executive and judicial, without the betrayal of dilution of or compromise in their continued operation in this free and democratic society. Only a decadent society lacks the tough-mindedness to sustain its own fundamental values.

That said, it may be just as well that the Attorney General has not intervened to seek an injunction against these respondents, for in Canada, unlike so many other free and democratic societies in the same tradition, Canada's Attorney General is a member of the Cabinet, a member of the government of the day, and not an independent law officer. Therefore, it is much better to avoid the undoubted weight and suspicion of partisanship of any government of the day, in taking proceedings in which the respondents are going inevitably to assert that their Charter-protected rights are sought to be suppressed, rather than to be upheld. The CHRC (in common with other commissions, such as the Law Reform Commission, the Immigration and Refugee Board, etc. for example) is not in or of the government of the day, but stands apart from that government. It is, however, the institution created by Parliament to vivify the operations, meaning, purpose and public import of the *Canadian Human Rights Act*. The CHRC performs its duties, not perfectly (in common with all human institutions), but according to its dedicated view and understanding of its mandate, and it is subject to judicial supervision, with the latter's own inbuilt appeal pro-

L'argument est si puissant lorsque les circonstances s'y prêtent que bon nombre jugeront qu'il favorise la thèse des intimés dans ces cas-là. En effet, il s'appuie sur le libellé, sinon sur le fond, de la Constitution canadienne, dont l'objectif, les valeurs et les impératifs doivent figurer parmi les plus humanitaires et les plus tolérants du monde. Cela ne veut pas dire que ces valeurs soient empreintes de sentimentalité à l'eau de rose et que leur application n'exige aucune rigueur intellectuelle car elles ne conduisent certainement pas nécessairement à leur propre affaiblissement, suppression ou extinction. Elles doivent être maintenues par tous les pouvoirs législatif, exécutif et judiciaire du gouvernement, sans être trahies par leur affaiblissement ni faire l'objet d'un compromis dans leur mise en œuvre permanente au sein de cette société libre et démocratique. Seule la société décadente n'a pas la ferme volonté de maintenir ses propres valeurs fondamentales.

Cela dit, il est préférable que le procureur général n'ait pas sollicité une injonction contre les intimés car, contrairement à tant d'autres sociétés libres et démocratiques de la même tradition, au Canada, le procureur général est membre du Cabinet. Il fait partie du gouvernement de l'heure et ce n'est pas un officier judiciaire indépendant. Par conséquent, il vaut mieux ne pas donner prise aux soupçons de partisanerie qui ne manqueraient pas de peser sur le gouvernement si celui-ci intentait des procédures dans le cadre desquelles les intimés affirmeraient à coup sûr qu'on cherche à supprimer, et non à soutenir, les droits que leur garantit la Charte. La CCDP (tout comme d'autres commissions, telles la Commission de réforme du droit du Canada, la Commission de l'immigration et du statut de réfugié, par exemple) ne fait pas partie du gouvernement; elle est indépendante. Toutefois, elle a été constituée par le Parlement pour vivifier la mise en œuvre, l'objet et la portée de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*. La CCDP s'acquitte de sa mission, de manière imparfaite (comme toutes les institutions humaines) mais conformément à l'idée consciencieuse qu'elle se fait de son mandat, tout en étant assujettie au contrôle

cess. As the CHRC well knows, its own relationship with this Court is very much “at arm’s length”.

Would the imposition of an interlocutory injunction in these circumstances be an unwarranted interference with the respondents’ rights and freedoms? When one penetrates the bodyguard of semantics, what essentially are their rights and freedoms? Is one of the world’s most humane declarations of human rights and freedoms a vehicle for legitimating the disparagement and ridicule of human beings for no just cause? Such, the Court finds those messages, or most of them to be.

There is the problem and vice of the respondents’ telephone messages. Is it unobjectionable, is it past the line of permissibility or not, to warn that what is about to be heard will offend some people, thereupon invited to exit from the program; and then to go on to disparage and ridicule Jews, and non-whites as sub-human, or to make light of the lethal fury of the cowardly Nazis’ holocaust, because maybe somewhat fewer than six million “sub-men” were ruthlessly murdered?

Does Canada’s beautiful and humane rights-and-freedoms package look with unmoved disinterest upon the use of the telephones—a mass communication system—to injure humans’ worth by mocking them just for being what they are? No one ever chose his or her own biological parents or ancestors. Therefore no one is justified in attempting to inflate his own would-be nobility of character or lineage on the basis of who his or her ancestors were.

Indeed many, many peoples’ ancestors were bigots, haters and even Nazis. If one is going to teach a history lesson about the transmission of civilization one does not need to begin with “true men” keeping apart from sub-humans. Apes and chimpanzees are sub-human. That which identifies the human race, or, in deference to the respondents, the human races, is that the people are all inter-fertile. That is surely the means of identifying and defining all humans on the planet Earth. Again, it is remarkable that in his dithy-

judiciaire grâce à une procédure d’appel interne. Comme la CCDP le sait très bien, elle n’a aucun lien de dépendance avec la Cour.

a La délivrance d’une injonction interlocutoire dans ces circonstances constituerait-elle une atteinte injustifiée portée aux droits et libertés des intimés? Au-delà de la barrière des mots, en quoi consistent essentiellement leurs droits et libertés? L’une des déclarations des droits et libertés de la personne les plus libérales au monde doit-elle faire admettre comme justes le dénigrement d’êtres humains et la dérision dont on les couvre sans raison légitime? Car la Cour a conclu que tel était bien l’objet de ces messages, ou de la plupart d’entre eux.

Reste le problème et le fléau des messages téléphoniques des intimés. Le procédé est-il irréprochable, est-ce ou non aller au-delà des limites permises que d’avertir les auditeurs que le message qu’ils sont sur le point d’entendre peut en offusquer certains et de les inviter, si c’est le cas, à sortir du programme, pour dénigrer et tourner ensuite les juifs et les non-blancs en dérision en prétendant qu’il ne s’agit pas d’êtres humains ou de vouloir réduire la gravité de la furie meurtrière du lâche Holocauste perpétré par les nazis parce qu’un peu moins de six millions de «sous-hommes» ont été supprimés sans pitié?

f Le beau régime humanitaire canadien des droits et libertés de la personne se désintéresse-t-il froidement de l’utilisation du téléphone—moyen de communication de masse—pour porter atteinte à la dignité d’êtres humains en les tournant en dérision pour l’unique raison qu’ils sont ce qu’ils sont? Personne ne choisit ses parents biologiques ni ses ancêtres. Par conséquent, nul n’est justifié à essayer de faire valoir sa soi-disant noblesse de caractère ou de naissance en s’appuyant sur son ascendance.

En effet, ils sont nombreux, très nombreux, ceux qui comptent parmi leurs ancêtres des fanatiques, des haineux, voire des nazis. Quiconque prétend donner une leçon d’histoire sur la transmission de la civilisation n’a pas à commencer par séparer les «vrais hommes» des êtres qui ne sont pas humains. Les gorilles et les chimpanzés ne sont pas humains. Ce qui caractérise la race humaine ou, en vue du respect qu’on doit aux intimés, les races humaines, est son interfécondité. Voilà à n’en pas douter un moyen

rambic rhapsody about pure euro-civilization, the recorded “historian” either ignored or did not even know about the great, semitic empire of the Islamic Abbasids (A.D. 750 - 1250 approx.), with its Jewish, Persian and even Christian officers of State, and scholars. Prosperous urban cultural centres inhabited and inspired by non-euros, even “brown nations”, flourished in greatly distant places such as Cordoba in the west, Palermo, Cairo, Baghdad, unto Nishapur in the east. Almost any European or American encyclopaedia could reveal to the author of the “history lesson” that the Abbasid culture, learning and scholarship saved and preserved the ancient Greek learning, and vastly outshone a Europe festering in the general ignorance and brutality of the Dark Ages. That grave omission from the “history lesson” reveals how shallow and fatuous it is.

Racism, which always consists, in large part, of ancestor-worship and ancestor-advocacy, evinces at least two pernicious propensities. There is the propensity to injure others to whom one fancies oneself so superior because of the imagined virtues of mind and physique and culture which one inherited from forebears who always seem to have been just as bigoted, narrow-minded and hateful as their descendants of the day. From whom, after all, was racism transmitted to the not-much-advanced modern world? There is the other propensity to nurture the hurts and grievances of one’s ancestors in order constantly to fling them with their claws and fangs of guilt into the faces of certain contemporaries whose long-gone ancestors may have been the only ones to have bloodily inflicted those hurts and grievances. And so it goes. Just as one cannot claim virtue from one’s ancestry, so one cannot be responsible for their aggressions. The racists forget nothing and learn nothing. (It may well be that the very racial mixing, which modern-day spewers of hatred, superiority and violence so abhor, would be the salvation of the human species. Then humanity might go to work on eliminating the domination/damnation virulence of religious intolerance.) Raised fatuously and magnified falsely to the level of political philosophy or religion, those racist propensities can be seen clearly

d’identifier et de définir tous les êtres humains de la planète. À nouveau, il est tout à fait remarquable que dans son hymne dithyrambique à la civilisation européenne pure, «l’historien» de l’enregistrement soit néglige à dessein, soit ignore l’existence du grand empire sémite des Abbasides islamiques (750-1250 environ) avec ses officiers et ses érudits juifs, perses et même chrétiens. Des centres culturels urbains prospères, habités et inspirés par des races non européennes, voire par des populations mixtes, fleurissaient dans des endroits aussi éloignés que Cordoba à l’ouest, Palerme, Le Caire et Bagdad, jusqu’à Nishapur à l’est. Presque toutes les encyclopédies européennes ou américaines pourraient enseigner à l’auteur de la «leçon d’histoire» que la culture, le savoir et l’érudition des Abbasides ont préservé l’enseignement des anciens Grecs et ont largement éclipsé une Europe qui se débattait dans l’ignorance générale et la brutalité des premiers siècles du Moyen Âge. Cette grave omission de la «leçon d’histoire» révèle à quel point elle peut être futile et stupide.

Immuablement fondé, en bonne part, sur la vénération et le culte des ancêtres, le racisme nourrit en son sein deux propensions pernicieuses. La première est la tendance à outrager autrui en raison d’une prétendue supériorité due à d’imaginaires vertus intellectuelles, physiques et culturelles héritées d’aïeux dont le fanatisme, le sectarisme et l’abjection semblent avoir été aussi constants que ceux de leurs descendants actuels. Par qui, après tout, le racisme a-t-il été transmis au monde moderne dit avancé? L’autre propension est d’alimenter les plaintes et les ressentiments des ascendants pour constamment les assener, toutes griffes de la culpabilité dehors, à la tête de certains contemporains dont les ancêtres depuis longtemps disparus sont peut-être les seuls à porter la paternité sanglante. Et ainsi de suite. Or, de même qu’on ne peut se réclamer des mérites de ses ancêtres, on ne saurait se voir imputer leurs méfaits. Les racistes n’oublient rien et n’apprennent rien. (C’est peut-être pourtant dans le mélange des races, idée qu’abhorrent les propagateurs de haine, de supériorité et de violence, que réside le salut de l’humanité; les êtres humains pourraient alors s’attaquer à l’élimination du virus domination/damnation de l’intolérance religieuse.) Stupidement élevé au rang de religion ou de philosophie politique et faussement glorifié, le racisme est, dans ses propensions, clairement hostile

to be inimical to the beautiful imperatives and values of Canada's Constitution.

This demonstrates the silliness of ancestor-worship or ancestor-advocacy. That silliness, however, becomes downright injurious and potentially lethal when it turns against other humans on the basis of who their unchosen ancestors were. That is the effect of turning against people for what they cannot help, for what they cannot change even if they wished to do so. The rotten corrosiveness of racism disparages and ridicules other people just for drawing breath, for living.

So often the racists are of such blinkered ignorance that they denigrate people without knowing whom they victimize. For example, the so-called "Kosher-tax" program could be expressed in a legitimate free-speech modality to alert consumers that they are (if so) all paying extra for a small minority's religious requirements, and that the cost ought justly to be borne by those who cause it to be imposed. Freedom of thought, opinion and expression surely allow for and protect that communication and it ridicules no one. The respondents may be surprised to learn that it is not only Jews who seek kosher food, if not soaps also. They are referred to *Al-Qur'an* (the Koran) Surah V, verses 3 and 5. So also the program's abstruse, but shallow, complaints about the displacement of western-European-style-and-origin architecture and music could be legitimately expressed and protected by the Charter provisions above mentioned. It is not for the Court to pronounce a judgment on the merits—rather for a Human Rights Tribunal—but it may be that the architecture-music passages do not transgress in their emitted configuration. They are, however, part of a "menu" where they reinforce the racist messages which they accompany.

Canada, whose Constitution asserts the freedoms of conscience and religion simultaneously with those of thought, belief, opinion and expression must be—by necessary implication a secular State. (The one historic exception generated long ago when no

aux impératifs et aux valeurs sublimes de la Constitution du Canada.

Ceci démontre la sottise de ceux qui vouent un culte à l'ascendance ou s'en font les apôtres. Cette sottise, toutefois, devient carrément nuisible et peut devenir meurtrière lorsqu'elle est dirigée contre d'autres êtres humains en raison de l'identité d'ancêtres qu'ils n'ont pas choisis. C'est ce qui arrive lorsqu'on reproche à des personnes ce qu'elles ne peuvent changer même si elles le désiraient. La pourriture du racisme s'attaque à autrui pour le dénigrer et le tourner en dérision simplement parce qu'il respire, parce qu'il est en vie.

Souvent les racistes sont d'une ignorance si aveugle qu'ils dénigrent les gens sans savoir qui sont leurs victimes. Par exemple, le programme portant soi-disant sur la «taxe kascher» pourrait être exprimé librement et légitimement pour informer les consommateurs qu'ils paient tous un peu plus (si c'est le cas) pour satisfaire aux exigences religieuses d'une petite minorité et que ce coût devrait à juste titre être supporté par ceux qui sont à la source de ces exigences. La liberté de pensée, d'opinion et d'expression permet et protège sûrement cette communication qui ne tourne personne en dérision. Les intimés peuvent être étonnés d'apprendre que les juifs ne sont pas les seuls à rechercher la nourriture kascher, voire des savons. Ils sont renvoyés au *Al-Qur'an* (le Coran), Surah V, versets 3 et 5. Il en va de même des plaintes abstruses, mais futiles, portant sur la diffusion de l'architecture et de la musique de l'Europe occidentale qui pourraient être exprimées de façon légitime et protégées par les dispositions de la Charte précitées. Il n'appartient pas à la Cour de se prononcer sur le fond—cette tâche revient à un tribunal des droits de la personne—mais il se peut que les passages concernant l'architecture et la musique ne constituent pas une violation dans la forme dans laquelle ils sont diffusés. Cependant, ils font partie d'un «menu» dans lequel ils renforcent les messages racistes qu'ils accompagnent.

Le Canada, dont la Constitution affirme la liberté de conscience et de religion en même temps que la liberté de pensée, de croyance, d'opinion et d'expression doit être—est—par implication nécessaire un État séculier. (La seule exception historique qui

one could foresee anything but a euro- or aborigino-Christian nation, is the recognition of separate schools.) With those constitutional provisions above recited, however, Canada could never become a theocracy no matter what beliefs about God, Yahweh, Allah or multiple deities were held by a majority of the population, for the State would always have to guarantee all of those freedoms simultaneously. Charter section 29 is the one above mentioned, notable, and apparently ineradicable, exception to the secularity of the Canadian State. Perhaps it proves the rule.

Is there then any natural or inherent limitation on those freedoms, even apart from considerations generated by section 1 of the Charter, and even despite the exclusivity which section 1 arrogates to itself? Such limitation arises inherently and naturally at a point where the scope of each freedom collides repugnantly with the scope of another. For example, where religious belief required the genital mutilation of girls, or the incitement of the faithful to murder an alleged blasphemer, the freedoms of conscience, religion and belief simply must yield to the other guaranteed rights to life and security of the person. Such practices, even if asserted with a bodyguard of semantics about freedom of religion, simply ought to excite the attentions of the police and of children's aid societies.

Disparaging, dehumanizing messages place the people whom they target into plights of humiliation and mockery. The Charter surely does not guarantee the dissemination of such messages. So there is an inherent limitation on freedom of speech and expression at the point where it collides (or they collide) with those rights articulated in sections 7, 12, 15, 27 and perhaps 28. Although the Charter applies, by section 32, to governments and legislatures, it must not be forgotten that the rights and freedoms extended to individuals are guaranteed, and if not by the State, then by whom? The Court's role is not pro-active, as demonstrated by section 24, but re-active. Who then is to guarantee Jews and the non-euro "sub-humans" from the cruel treatment imposed upon them by that pernicious disparagement, that manifestly unequal discrimination based on race, ethnic origin, colour or

remonte à une époque où il était impossible de prévoir autre chose qu'une nation euro-chrétienne ou aborigino-chrétienne, est la reconnaissance de systèmes scolaires confessionnels.) Cependant, compte tenu des dispositions constitutionnelles mentionnées ci-dessus, le Canada ne pourrait jamais devenir une théocratie, peu importe les croyances d'une majorité de la population au sujet de Dieu, de Yahweh, d'Allah ou de dieux multiples, car l'État serait toujours tenu de garantir toutes ces libertés simultanément. L'article 29 de la Charte constitue l'exception notoire mentionnée ci-dessus, et apparemment indéracinable, à la sécularité de l'État canadien. Peut-être que l'exception confirme la règle.

Ces libertés font-elles alors l'objet d'une restriction naturelle ou inhérente, mises à part les considérations inspirées par l'article premier de la Charte et même en dépit de l'exclusivité que cet article s'arrogé? Cette restriction s'impose de manière inhérente et naturelle lorsque les champs respectifs de chaque liberté se heurtent. Par exemple, lorsque les croyances religieuses exigent l'excision des filles ou incitent les croyants à assassiner les présumés blasphémateurs, la liberté de conscience, de religion et de croyance doit tout simplement céder le pas devant le droit à la vie et à la sécurité de la personne qui est également garanti. Ces pratiques, même si elles sont soutenues par une sémantique musclée sur la liberté de religion, doivent attirer l'attention des autorités policières et des sociétés d'aide à l'enfance.

Les personnes contre lesquelles sont dirigés des messages de dénigrement déshumanisants sont en butte à l'humiliation et à la moquerie. La Charte ne garantit sûrement pas la diffusion de tels messages. Il y a donc une restriction inhérente à la liberté de parole et d'expression lorsque celle-ci se heurte aux droits énoncés aux articles 7, 12, 15, 27 et peut-être 28. Bien qu'en vertu de l'article 32, la Charte s'applique aux gouvernements et aux législatures, il ne faut pas oublier que les droits et libertés dont jouissent les citoyens sont garantis, et si ce n'est pas par l'État, par qui? Le rôle de la Cour n'est pas proactif, comme le démontre l'article 24, mais réactif. Qui donc doit garantir les juifs et les moins qu'humains qui n'appartiennent pas à la race européenne contre le traitement cruel qui leur est infligé par ce dénigrement pernicieux, ces motifs de distinction manifeste-

religion, or cultural heritage or sometimes even gender disparity, if not the State? As noted, the Court can guarantee rights and freedoms, but only after the fact of infringement or denial thereof. In these considerations no breach of section 26 of the Charter is promoted, for the limitation-by-collision of certain rights and freedoms is not construing their being guaranteed, as though denying the existence of other rights and freedoms, but rather only construing their natural or inherent limitation of scope.

To the extent that this notion of inherent or natural limitation has been considered in the jurisprudence, including *Canada (Human Rights Commission) v. Taylor*, [1990] 3 S.C.R. 892, then it must be reconsidered or modified, for in the aforementioned judgment it appears that none of the judges of the Supreme Court of Canada, construing *Irwin Toy Ltd. v. Quebec (Attorney General)*, [1989] 1 S.C.R. 927, recognized any limitation on content of expression or message in contemplation of paragraph 2(b) of the Charter. Perhaps no expression of speech can be so horrid (short of incitement to murder, publication of the infamous *fatwah* or the like) as to exhaust the extent of protection guaranteed by paragraph 2(b) even in seeming collision with other Charter rights. Of course it may be said that the other rights themselves incorporate inherently reasonable limits prescribed by law, which are demonstrably justified.

In any event, Parliament has purported to give a State guaranty of people's rights when it enacted limits prescribed by law, in the form of the *Canadian Human Rights Act*. That statute engages the requirement for "law" or "a law" exacted by Charter section 1. A numerically slim majority of the Supreme Court of Canada, four of the seven judges, in the *Taylor* case, found that, despite the inconsistency of subsection 13(1) of the Act with the freedom enunciated in paragraph 2(b) of the Charter, that section nevertheless constituted a reasonable limit on that freedom, within the meaning of section 1 of the Charter.

ment discriminatoires fondés sur la race, l'origine ethnique, la couleur, la religion ou l'héritage culturel ou parfois même le sexe, si ce n'est l'État? Cela a déjà été dit, la Cour peut garantir des droits et des libertés mais seulement s'ils ont été violés ou si l'exercice en a été refusé. Il ressort de ces considérations, qu'il n'y a pas incitation à la violation de l'article 26 de la Charte car la restriction par le jeu des heurts de certains droits et libertés ne revient pas à conclure qu'ils sont garantis, comme si les autres droits et libertés n'existaient pas, mais plutôt à définir la limite naturelle ou inhérente de leur portée.

Dans la mesure où cette notion de restriction inhérente ou naturelle a été analysée par la jurisprudence, notamment dans l'affaire *Canada (Commission des droits de la personne) c. Taylor*, [1990] 3 R.C.S. 892, il est impératif de la réexaminer ou de la modifier, car dans le jugement précité, il semble qu'aucun des juges de la Cour suprême du Canada, en interprétant l'arrêt *Irwin Toy Ltd. c. Québec (Procureur général)*, [1989] 1 R.C.S. 927, n'a reconnu de limite au contenu de l'expression ou du message compte tenu de l'alinéa 2b) de la Charte. Peut-être qu'aucune expression de la liberté de parole ne peut être si horrible (mis à part l'incitation au meurtre, la publication de l'infâme *fatwah* ou autre expression similaire) qu'elle déborde le cadre de la protection garantie par l'alinéa 2b) même s'il y a apparemment heurt avec d'autres droits garantis par la Charte. Bien entendu, on peut soutenir que les autres droits eux-mêmes englobent des restrictions inhérentes et raisonnables prescrites par la loi, dont la justification peut se démontrer.

Quoi qu'il en soit, le Parlement a voulu que l'État garantisse les droits des citoyens lorsqu'il a adopté des limites prescrites par la loi, sous la forme de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*. Ce texte législatif remplit l'exigence de l'existence de la «loi» ou «d'une loi» de l'article premier de la Charte. Dans l'arrêt *Taylor*, une mince majorité des juges de la Cour suprême du Canada, soit quatre des sept juges, a décidé qu'en dépit de l'incompatibilité du paragraphe 13(1) de la Loi avec la liberté énoncée à l'alinéa 2b) de la Charte, cette disposition n'en constituait pas moins une restriction raisonnable au sens de l'article premier de la Charte.

It will be the task of the Human Rights Tribunal, not this Court, to determine whether the respondents' messages are truly likely to expose persons to hatred or contempt in contemplation of subsection 13(1) of the Act. Having found that those messages do constitute disparagement and ridicule of the target humans, the Court holds that they are capable of doing the mischief which the Act is enacted to combat. Should they be enjoined, even if only temporarily? Here, indeed, is a serious question to be tried by a Tribunal, as Parliament enacted. Here, starkly, is the dilemma presented when constitutional values and imperatives collide or appear to do so. Ernst Zündel is a convict, but should the respondents who disseminate news of him be enjoined from doing that? Should their whole menu be considered for injunction or only parts of it? Do any of their messages reify the ideals and imperatives of the Constitution, which, they assert, protect their telephonic uttering of such messages?

It is not an easy choice to make between freedom of expression and speech on the one hand, and its temporary suppression in the name of sparing people the injury of verbal disparagement just for being what they are. The Court in its discretion concludes that the expression of the disparaging words can wait or be stilled pending the deliberations of the Tribunal. If the Tribunal should find that the respondents' messages do not expose persons to hatred or contempt by reason of their race, national or ethnic origin, colour or religion, then it may be noted that, absent some genocidal cataclysm, the respondents will still have plenty of non-pure-curos in the population about whom to make their disparaging observations in the future; so, they will have suffered no irreparable loss. That position may be contrasted with the pernicious degradation and humiliation cast upon the respondents' human targets.

So also must be adjudged the balance of convenience. It is surely more terrible than a mere inconvenience to be disparaged and ridiculed just for draw-

Il appartiendra au Tribunal des droits de la personne, et non à la Cour, de décider si les messages transmis par les intimés sont véritablement susceptibles d'exposer des personnes à la haine ou au mépris aux termes du paragraphe 13(1) de la Loi. Ayant conclu que ces messages dénigraient et tournaient bel et bien en dérision les êtres humains qu'ils visaient, la Cour juge qu'ils sont susceptibles d'avoir pour effet la commission du délit que la Loi vise à réprimer. Devraient-ils faire l'objet d'une injonction, même de façon provisoire? Il y a en l'espèce une question sérieuse à trancher par un tribunal, conformément à la législation adoptée par le Parlement. Voilà, tel qu'il est, le dilemme lorsque des valeurs et des impératifs garantis par la Constitution se heurtent ou semblent le faire. Ernst Zündel a été condamné à la détention mais faut-il enjoindre aux intimés, qui diffusent des informations sur son compte, de cesser de le faire? L'ensemble du menu qu'ils proposent devrait-il être visé par l'injonction ou seulement certaines parties? Certains de leurs messages concrétisent-ils les idéaux et impératifs de la Constitution qui protège, du moins ils affirment, la transmission téléphonique de ces messages?

Il n'est pas facile de choisir entre d'une part la liberté d'expression et de parole et d'autre part, sa suspension en vue de faire obstacle au dénigrement verbal de certaines personnes à qui l'on reproche d'être ce qu'elles sont. Exerçant son pouvoir discrétionnaire, la Cour conclut que l'expression du message de dénigrement peut attendre ou être suspendu en attendant l'issue des délibérations du Tribunal. Si celui-ci décide que les messages diffusés par les intimés n'exposent personne à la haine ou au mépris sur la base de la race, de l'origine nationale ou ethnique, de la couleur ou de la religion, il convient de remarquer que, sauf cataclysme génocide, il subsistera toujours dans la population de nombreux citoyens dont l'origine n'est pas purement européenne que les intimés pourront dénigrer. Ils n'auront donc subi aucun préjudice irréparable. Ce point de vue peut être apprécié au regard de la dégradation et de l'humiliation pernicieuses auxquelles sont soumises les personnes qui servent de cibles aux intimés.

Il convient également de se prononcer dans ce sens en ce qui concerne la balance des inconvénients. À n'en pas douter, le fait d'être dénigré et tourné en

ing breath, but it is not terrible at all for the respondents to be silenced for a time. True, it is terrible to have one's freedom of speech stifled, even for a relatively short time. The respondents really are asserting their freedom of denigrating people for their ancestry; but the whole object of the Tribunal's proceedings is to determine authoritatively whether it be demonstrably justifiable to stifle it forever. The object of those proceedings is not to determine authoritatively whether the respondents' targets are really human beings deserving not to be disparaged just for being who they are. It is, of course, just the same for those who would disparage people of European ancestry just for being who they are. The Act after all is concerned with human rights.

Given the Court's finding that the respondents' messages are disparaging and injurious to the self-respect of those humans who are its targets, there exists either a strong *prima facie* case for the applicant; or the applicant has at least demonstrated a serious issue to be tried by a Human Rights Tribunal. They come to the same ground for granting an interlocutory injunction in these circumstances.

The Court concludes that whereas some of the respondents' messages could be legitimately expressed without disparagement and ridicule, the entire context of the respondents' menu of messages is altogether so redolent of disparagement, humiliation and ridicule of the Jews and non-whites that it ought all to be temporarily enjoined.

Some week-and-a-half after the hearing in Vancouver, which occurred on February 5 and 6, 1992, two audio tapes of the messages emitted on the respondents' "Liberty Net" were received from the applicant's counsel, although they had not been received in evidence at the hearing. On that basis, those tapes were declined. By letter dated February 26, the respondents' solicitor and counsel wrote:

This will confirm that on behalf of Canadian Liberty Net I do not object to your forwarding the audio tapes to Mr. Justice Muldoon and have no desire for copies myself.

dérision simplement parce qu'on respire représente davantage qu'un simple inconvenient alors qu'il n'est pas terrible du tout pour les intimés d'être contraints pour un temps au silence. Certes, il est terrible d'être privé de sa liberté de parole, même pour une période relativement courte. Les intimés affirment dans les faits leur liberté de dénigrer des personnes en raison de leur ascendance, mais l'objectif des procédures intentées devant le Tribunal est précisément de décider, avec autorité, si l'on peut démontrer qu'il est justifiable d'y faire obstacle définitivement. Ces procédures ne visent pas à trancher avec autorité la question de savoir si les cibles des intimés sont réellement des êtres humains qui méritent de ne pas être dénigrés parce qu'ils sont ce qu'ils sont. Il en va de même, bien entendu, de ceux qui dénigrent les personnes dont les ancêtres sont européens simplement parce qu'elles sont ce qu'elles sont. Après tout, la Loi vise les droits de la personne.

Comme la Cour a conclu que les messages des intimés dénigrent les personnes qu'ils visent et qu'ils portent atteinte à la dignité de ces personnes; la requérante a soit établi une présomption, soit a au moins démontré qu'il existait une question sérieuse à trancher par un tribunal des droits de la personne. Il s'agit dans les deux cas d'un motif permettant de décerner une injonction interlocutoire.

La Cour conclut que si certains des messages des intimés pourraient être exprimés légitimement sans dénigrement et dérision, le contexte dans lequel il faut replacer le menu proposé par les intimés suggère si fortement le dénigrement, l'humiliation et la dérision dirigés contre les juifs et les non-blancs qu'il convient de les assujettir provisoirement à une injonction.

Environ une semaine et demie après l'audience de Vancouver, qui a eu lieu les 5 et 6 février 1992, deux enregistrements sonores de messages diffusés sur le «Liberty Net» des intimés ont été communiqués par l'avocat de la requérante, bien qu'ils n'aient pas été admis en preuve. Ces enregistrements ont été rejetés pour ce motif. Par une lettre datée du 26 février, l'avocat des intimés a fait savoir ce qui suit:

[TRADUCTION] La présente confirme qu'au nom de Canadian Liberty Net, je ne m'oppose pas à ce que vous fassiez parvenir les enregistrements sonores à Monsieur le juge Muldoon. Je ne désire pas en recevoir de copie.

P.S. This is on the understanding that the tapes provided to the Judge be those messages that form the subject matter of the complaint itself and not any tape regarding Mr. Joseph Thompson.

The present judge listened to a few skipped, interrupted segments of side A of the tape whose original was recorded on December 14, 1991, by Mr. Yamauchi, not the one labelled "copy of additional messages". Although the sound level and quality are poor, the tape appears to confirm the transcripts appended to the affidavit evidence.

At the hearing of this matter the applicant's counsel was of the impression that no Human Rights Tribunal had yet been assembled and that such occurrence was not immediately predictable. In that circumstance the Court would have imposed conditions. However since the hearing, it has been made known that the Tribunal is assembled and is about to begin its adjudications. Any necessary delay ought to be minimal, but the respondents would be, and are hereby, entitled to seek conditions if the Tribunal does not proceed with deliberate speed, with, of course, the respondents' co-operation, else they would have no legitimate complaint about delay.

There will be an order enjoining the respondents by themselves or by their servants, agents, volunteers, co-operants or otherwise anyone, having knowledge of it from doing the acts described in the applicant's originating notice. Costs will follow the event, so that an order for costs must await the outcome of the Tribunal's deliberations, and any appeals therefrom. If the parties think that these proceedings, virtually of first impression, instituted by the CHRC assuming the role of Attorney General, ought not to bear costs, there is sufficient time to make representations to that effect.

The applicant's solicitors may draw a draft order as contemplated in Rule 337(2)(b). They should give the respondents' solicitors a reasonable opportunity to comment to them and/or to the Court on the form of the draft order before submitting it for signature.

N.B. Il est entendu que les enregistrements communiqués au juge reprennent les messages qui constituent l'objet de la plainte elle-même et ne concernent pas M. Joseph Thompson.

a Le juge—l'auteur du présent jugement—a écouté quelques passages tirés du côté A de la bande, dont l'original a été enregistré le 14 décembre 1991 par M. Yamauchi; il n'a pas entendu le côté portant l'étiquette «copie de messages supplémentaires». Bien que le niveau du son et la qualité de l'enregistrement aient été mauvais, il semble confirmer la transcription des messages jointe en annexe à l'affidavit.

c À l'audience, l'avocat de la requérante avait l'impression qu'aucun tribunal des droits de la personne n'avait été constitué et qu'il était impossible d'en prévoir la formation immédiatement. Si tel avait été le cas, la Cour aurait assorti son ordonnance de conditions. Cependant, depuis l'audience, la constitution d'un tribunal a été annoncée et celui-ci est sur le point de commencer ses travaux. Il convient de réduire au minimum tout délai nécessaire et les intimés auraient, et ont par les présentes, le droit de demander que l'ordonnance soit assortie de conditions si le Tribunal ne procède pas avec célérité en collaboration, bien entendu, avec les intimés qui, autrement, ne seraient pas fondés à se plaindre des retards.

f Sera rendue une ordonnance enjoignant aux intimés ou à leurs préposés, mandataires ainsi qu'à toute personne ayant connaissance de l'ordonnance, de s'abstenir d'accomplir les actes décrits dans l'avis introductif d'instance de la requérante. Les dépens suivront la cause et il faudra attendre l'issue des délibérations du Tribunal et de tout appel formé contre cette décision pour demander une ordonnance concernant les dépens. Si les parties estiment que ces procédures, pratiquement inédites, qui ont été entamées par la CCDP, qui a assumé le rôle du procureur général, ne devraient pas entraîner de frais, il y a suffisamment de temps pour présenter des observations à cet effet.

i Les avocats de la requérante peuvent rédiger un projet d'ordonnance conformément à la Règle 337(2)(b) des Règles de la Cour. Ils devraient donner aux avocats des intimés la possibilité de leur présenter ou de présenter à la Cour des observations sur la forme du projet avant de le faire signer.