

A-89-08  
2009 FCA 309

A-89-08  
2009 CAF 309

**The Attorney General of Canada** (*Appellant*)

**Le procureur général du Canada** (*appelant*)

v.

c.

**Donna Mowat** (*Respondent*)

**Donna Mowat** (*intimée*)

and

et

**Canadian Human Rights Commission** (*Intervener*)

**Commission canadienne des droits de la personne**  
(*intervenante*)

**INDEXED AS: CANADA (ATTORNEY GENERAL) v. MOWAT**

**RÉPERTORIÉ : CANADA (PROCUREUR GÉNÉRAL) c. MOWAT**

Federal Court of Appeal, Létourneau, Sexton and Layden-Stevenson J.J.A.—Toronto, September 16; Ottawa, October 26, 2009.

Cour d'appel fédérale, juges Létourneau, Sexton et Layden-Stevenson, J.C.A.—Toronto, 16 septembre; Ottawa, 26 octobre 2009.

*Human Rights — Appeal from Federal Court decision determining that Canadian Human Rights Tribunal having authority to award legal costs to respondent pursuant to provisions of Canadian Human Rights Act — Issue never previously considered by Federal Court of Appeal — Respondent formerly working with Canadian Forces, filing harassment complaint thereagainst — Tribunal awarding costs pursuant to Act, s. 53(2)(c) — Correct interpretation of Act, s. 53(2)(c) having to be determined — Parliament not intending to grant, not granting, Tribunal power to award costs — Words “expenses”, “costs” in Act, s. 53(2)(c) examined — Supreme Court of Canada emphasizing importance of developing interpretation consistent with other Canadian human rights statutes — Examination of human rights statutes of provinces, territories where costs specifically provided for revealing those provisions fundamentally the same as Act, s. 53(2)(c) — To treat federal legislation differently would fly in face of Supreme Court’s express interpretive direction — Power in issue not susceptible to grant by way of implied jurisdiction — Issue of costs in human rights adjudication constituting policy choice that only Parliament can make — Appeal allowed.*

*Droits de la personne — Appel d’une décision par laquelle la Cour fédérale a statué que le Tribunal canadien des droits de la personne avait le pouvoir d’adjuger des frais juridiques à l’intimée en vertu de la Loi canadienne sur les droits de la personne — La question n’avait jamais été soulevée auparavant devant la Cour d’appel fédérale — L’intimée, qui avait travaillé pour les Forces canadiennes (FC), a déposé une plainte de harcèlement contre les FC — Le Tribunal a adjugé des dépens en vertu de l’art. 53(2)c) de la Loi — Il fallait établir l’interprétation juste de l’art. 53(2)c) de la Loi — Le législateur n’avait pas l’intention d’investir le Tribunal du pouvoir d’accorder des dépens et il ne l’a pas fait — Examen des mots « dépenses » et « dépens » paraissant à l’art. 53(2)c) de la Loi — La Cour suprême du Canada a signalé l’importance d’adopter une interprétation compatible avec d’autres lois canadiennes sur les droits de la personne — Il ressort de l’examen des lois canadiennes sur les droits de la personne qui prévoient des dispositions précises au sujet des dépens que ces dispositions ne sont pas fondamentalement différentes de l’art. 53(2)c) de la Loi — Accorder un traitement différent à la loi fédérale irait à l’encontre de la directive expresse d’interprétation donnée par la Cour suprême — Le pouvoir en question ne peut être accordé par déduction — La question des dépens en matière de droits de la personne est une question de politique générale qui n’appartient qu’au législateur — Appel accueilli.*

*Administrative Law — Judicial Review — Standard of Review — Appeal from Federal Court decision determining that Canadian Human Rights Tribunal having authority to award legal costs to respondent pursuant to provisions of*

*Droit administratif — Contrôle judiciaire — Norme de contrôle judiciaire — Appel d’une décision par laquelle la Cour fédérale a statué que le Tribunal canadien des droits de la personne avait le pouvoir d’adjuger des frais juridiques*

*Canadian Human Rights Act — In reviewing Tribunal's decision on jurisdiction to award legal costs, Federal Court erring in determining that appropriate standard of review reasonableness simpliciter — Purpose of Act remedial, seeking to prevent discriminatory practices — Question of Tribunal's jurisdiction to award costs one of general law of central importance to legal system as whole — Not engaging human rights subject-matter in which Tribunal having expertise — Given Tribunal's purpose, nature of question, Tribunal's expertise, applicable standard of review correctness — Even if applicable standard not correctness, interpreting Act, s. 53(2)(c) as conferring on Tribunal authority to award costs unreasonable.*

*Construction of Statutes — Appeal from Federal Court decision determining that Canadian Human Rights Tribunal having authority to award legal costs to respondent pursuant to provisions of Canadian Human Rights Act — Parliament not intending to grant, not granting, Tribunal power to award costs in Act, s. 53(2)(c) — Words “expenses” (“dépenses” in French), “costs” (“dépens”) in s. 53(2)(c) examined — Word “expenses” broad, non-specific — Word “costs” constituting legal term of art, having settled legal definition — Interpreting Act, s. 53(2)(c) as conferring on Tribunal authority to award costs unreasonable.*

This was an appeal from a Federal Court decision determining that the Canadian Human Rights Tribunal had the authority to award legal costs to the respondent, as a partially successful complainant, pursuant to the provisions of the *Canadian Human Rights Act*. This was the first time that the Federal Court of Appeal considered this issue. The respondent is a former master corporal with the Canadian Forces (CF). She filed a human rights complaint with the Commission alleging that the CF had discriminated against her on the ground of sex, contrary to the provisions of the Act. The harassment-based complaint included an allegation of sexual harassment. The respondent, who was represented by counsel, claimed compensation against the CF as well as legal costs. Only the respondent's complaint regarding sexual harassment was substantiated. The Tribunal awarded the respondent an amount for legal costs on the basis of paragraph 53(2)(c) of the Act plus interest from the date of the decision. The Tribunal concluded that, while the Federal Court's case law on the issue of costs was divisive, the predominance of authority therefrom recognizes the Tribunal's jurisdiction to award costs under subsection 53(2) of the Act. In reviewing the Tribunal's decision on its jurisdiction

*à l'intimée en vertu de la Loi canadienne sur les droits de la personne — En examinant la décision rendue par le Tribunal quant à sa compétence d'adjudger des frais juridiques, la Cour fédérale a commis une erreur lorsqu'elle a conclu que la norme de contrôle pertinente était celle de la décision raisonnable simpliciter — L'objet de la Loi est réparateur et vise à empêcher les actes discriminatoires — La question du pouvoir du Tribunal d'adjudger des dépens en est une de droit général d'une importance capitale pour le système juridique dans son ensemble — Cette question était étrangère au domaine des droits de la personne dans lequel est spécialisé le Tribunal — Eu égard à l'objet du Tribunal, à la nature de la question et à l'expertise du Tribunal, la norme de contrôle applicable était celle de la décision correcte — Même si la norme de contrôle applicable n'était pas celle de la décision correcte, une interprétation de l'art. 53(2)c) de la Loi selon laquelle le Tribunal a le pouvoir d'adjudger des dépens serait déraisonnable.*

*Interprétation des lois — Appel d'une décision par laquelle la Cour fédérale a statué que le Tribunal canadien des droits de la personne avait le pouvoir d'adjudger des frais juridiques à l'intimée en vertu de la Loi canadienne sur les droits de la personne — Le législateur n'avait pas l'intention d'investir le Tribunal du pouvoir d'accorder des dépens à l'art. 53(2)c) de la Loi — Examen des mots « dépenses » et « dépens » utilisés à l'art. 53(2)c) — Le sens du mot « dépenses » est large et imprécis — Le mot « dépens » est un terme technique juridique ayant une définition juridique — Une interprétation de l'art. 53(2)c) de la Loi selon laquelle le Tribunal a le pouvoir d'adjudger des dépens serait déraisonnable.*

Il s'agissait d'un appel d'une décision par laquelle la Cour fédérale a statué que le Tribunal canadien des droits de la personne avait le pouvoir d'adjudger des frais juridiques à l'intimée, qui avait eu partiellement gain de cause, en vertu de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*. Cette question était soulevée pour la première fois devant la Cour d'appel fédérale. L'intimée était caporal-chef dans les Forces canadiennes (FC). Elle a déposé une plainte en matière de droits de la personne auprès de la Commission, prétendant que les FC avaient fait preuve de discrimination à son égard en raison de son sexe, et ce, contrairement aux dispositions de la Loi. La plainte de harcèlement comprenait une allégation de harcèlement sexuel. L'intimée, qui était représentée par un avocat, avait réclamé une indemnité des FC ainsi que des frais juridiques. Seule la plainte de harcèlement sexuel de l'intimée était fondée. Le Tribunal lui a adjugé un montant au titre de frais juridiques en vertu de l'alinéa 53(2)c) de la Loi, majoré de l'intérêt couru depuis la date de la décision. Le Tribunal a conclu que bien que la jurisprudence de la Cour fédérale sur la question des dépens soit contradictoire, le courant majoritaire lui reconnaît le pouvoir d'adjudger des frais en vertu du paragraphe 53(2) de la Loi. Dans le cadre de

arising from subsection 53(2)(c) to award compensation for legal expenses, the Federal Court determined that the appropriate standard of review was reasonableness *simpliciter*.

The issues were whether the Federal Court applied the appropriate standard of review to the Tribunal's decision and whether Parliament granted the Tribunal the authority to award legal costs to a successful complainant.

*Held*, the appeal should be allowed.

The Federal Court erred in concluding that the standard of review of the Tribunal's decision that it had the authority to award costs to the complainant was reasonableness. The purpose of the Act is remedial and it seeks to prevent discriminatory practices. It serves the public interest and also engages a private interest in that it seeks to remedy specific violations of the Act. The Tribunal functions as an adjudicative body, conducts formal hearings into complaints that have been referred to it by the Commission and awards appropriate remedies pursuant to the powers accorded it by subsection 53(2) of the Act. The nature of the question before the Tribunal as to whether compensation for "any expenses incurred by the victim as a result of the discriminatory practice" includes payment of the victim's legal costs in relation to the hearing before the Tribunal was narrow and discrete. This question was one of general law of central importance to the legal system as a whole and did not engage the human rights subject-matter in which the Tribunal has expertise. In other words, the Tribunal's authority to award costs of a proceeding to a successful complainant has nothing to do with the substance of human rights. The question has not been answered consistently by the Tribunal and has been the subject of diverse opinions in the Federal Court. Given the nature of the question, certainty and consistency were called for. Having regard to the purpose of the Tribunal, the nature of the question and the Tribunal's expertise, the applicable standard of review was correctness.

As for the correct interpretation of paragraph 53(2)(c) of the Act, Parliament did not intend to grant, and did not grant, to the Tribunal the power to award costs. The words "expenses" ("dépenses" in French) and "costs" ("dépens") had to be examined. The Act does not define "expenses" and is silent regarding "costs". Paragraph 53(2)(c) is a compensatory provision where the word "expenses" is broad and non-specific. However, the word "costs" is a legal term of art, a word or expression that has a technical meaning because of its conventional use by lawyers and judges. That is, it has a settled legal definition. The concept of costs in the context of

l'examen de la décision rendue par le Tribunal quant à sa compétence d'adjudger des frais juridiques à titre d'indemnité en vertu de l'alinéa 53(2)c), la Cour fédérale a conclu que la norme de contrôle qui convenait d'appliquer était celle de la décision raisonnable *simpliciter*.

Les questions à trancher étaient celles de savoir si la Cour fédérale avait appliqué la norme de contrôle pertinente à la décision du Tribunal et de savoir si le législateur avait accordé au Tribunal le pouvoir d'adjudger des dépens au plaignant qui obtient gain de cause.

*Arrêt* : l'appel doit être accueilli.

La Cour fédérale a commis une erreur lorsqu'elle a statué que la norme de contrôle applicable à la décision du Tribunal selon laquelle il avait le pouvoir d'adjudger des dépens au plaignant était celle de la décision raisonnable. L'objet de la Loi est réparateur et vise à empêcher des actes discriminatoires. Il vise à servir l'intérêt public et à faire intervenir aussi l'intérêt personnel en cherchant à remédier aux violations spécifiques de la Loi. Le Tribunal est un organisme juridictionnel; il fait l'instruction des plaintes que lui renvoie la Commission et accorde les réparations appropriées conformément aux pouvoirs qui lui sont conférés au paragraphe 53(2) de la Loi. La nature de la question dont le Tribunal a été saisi quant à la question de savoir si les « dépenses entraînées par l'acte » comprennent le paiement des frais juridiques liés à l'audience tenue devant le Tribunal était étroite et particulière. Il s'agissait d'une question de droit général d'une importance capitale pour le système juridique dans son ensemble et d'une question étrangère au domaine des droits de la personne dans lequel est spécialisé le Tribunal. Autrement dit, le pouvoir du Tribunal d'accorder des dépens afférents à une procédure judiciaire au plaignant qui a gain de cause n'a rien à voir avec le domaine des droits de la personne. La question n'a pas reçu de réponse cohérente du Tribunal et la jurisprudence de la Cour fédérale est partagée. Compte tenu de sa nature, la question commandait la certitude et la cohérence. Eu égard à l'objet du Tribunal, à la nature de la question et à l'expertise du Tribunal, la norme de contrôle applicable était celle de la décision correcte.

S'agissant de l'interprétation juste de l'alinéa 53(2)c) de la Loi, le législateur n'avait pas l'intention d'investir le Tribunal du pouvoir d'accorder des dépens et il ne l'a pas fait. L'examen des mots « dépenses » et « dépens » s'imposait. La Loi ne définit pas le mot « dépenses » et est muette quant au mot « dépens ». L'alinéa 53(2)c) est une disposition compensatoire et le sens du mot « dépenses » qui y est utilisé est large et imprécis. Cependant, le mot « dépens » est un terme technique juridique, soit un mot ou une expression qui revêt un sens technique en raison de l'emploi conventionnel qu'en font les avocats et les juges. C'est-à-dire qu'il a une

administrative tribunals carries the same general connotation as legal costs. An examination of the human rights statutes of the provinces and territories where specific provision is made for costs was telling, particularly in view of the Supreme Court's admonition regarding the importance of developing an interpretation that is consistent with other Canadian human rights statutes. Those provisions are not fundamentally different than paragraph 53(2)(c) of the Act and in fact are fundamentally the same. Therefore, to accord different treatment to the federal legislation would fly in the face of the express interpretive direction of the Supreme Court and would yield an anomalous, if not absurd, result.

If the power in issue were susceptible to a grant by way of implied jurisdiction, the prerequisite to found it was not present. There was no evidence of practical necessity for the exercise of the power to award costs to enable the Tribunal to attain the objects expressly prescribed by Parliament. Furthermore, the Parliament of Canada and the provincial legislatures have demonstrated their ability in various pieces of legislation to explicitly confer on tribunals a general power to award costs. Therefore, in the absence of an express statutory provision conferring the power to award costs, such power should not be implied. To conclude that the Tribunal may award legal costs under the guise of "expenses incurred by the victim as a result of the discriminatory practice" would be to introduce indirectly into the Act a power which Parliament did not intend it to have. Even if the appropriate standard of review were not correctness, an interpretation of paragraph 53(2)(c) of the Act that the Tribunal has authority to award costs would be unreasonable. Finally, the issue of costs in human rights adjudication is a policy matter. The ultimate decision regarding costs and the policy choices inherent in making that decision are for Parliament, not the Tribunal or the court.

définition juridique. Le terme « dépens » dans le contexte des tribunaux administratifs a la même connotation générale que les frais juridiques. L'examen des lois canadiennes sur les droits de la personne qui prévoient des dispositions précises au sujet des dépens est instructif, compte tenu en particulier de la mise en garde de la Cour suprême au sujet de l'importance d'adopter une interprétation compatible avec d'autres lois canadiennes sur les droits de la personne. Ces dispositions ne sont pas fondamentalement différentes de l'alinéa 53(2)c) de la Loi; au contraire, elles sont essentiellement les mêmes. En conséquence, accorder un traitement différent à la loi fédérale irait à l'encontre de la directive expresse d'interprétation donnée par la Cour suprême et conduirait à un résultat anormal, voire absurde.

Si le pouvoir en question pouvait être accordé par déduction, son prérequis était absent. Il n'existait aucune preuve que l'exercice du pouvoir d'adjuger des dépens soit de fait nécessaire pour permettre au Tribunal d'atteindre l'objectif prévu expressément par le législateur. Qui plus est, le Parlement du Canada et les législatures provinciales ont établi dans diverses lois leur capacité d'accorder explicitement aux tribunaux un pouvoir général d'adjuger des dépens. Il est donc possible d'en inférer qu'en l'absence d'une disposition législative expresse accordant le pouvoir d'adjuger des dépens, un tel pouvoir ne devrait pas être déduit. Conclure que le Tribunal peut accorder des dépens au titre des « dépenses entraînées par l'acte » aurait pour effet d'introduire indirectement dans la Loi un pouvoir qui ne correspondait pas à l'intention du législateur. Même si la norme de contrôle qu'il convenait d'appliquer n'était pas celle de la décision correcte, une interprétation de l'alinéa 53(2)c) de la Loi selon laquelle le Tribunal a le pouvoir d'adjuger des dépens serait déraisonnable. Enfin, la question des dépens en matière de droits de la personne est une question de politique générale. La décision finale et les choix de principe inhérents qu'elle implique appartiennent au législateur, non au Tribunal ou à la cour.

#### STATUTES AND REGULATIONS CITED

- Alberta Human Rights Act*, R.S.A. 2000, c. A-25.5, ss. 32(1)(b)(iv) (as am. by S.A. 2009, c. 26, s. 23), (2) (as am. *idem*).
- Bill C-108, *An Act to amend the Canadian Human Rights Act and other Acts in consequence thereof*, 3rd Sess., 34th Parl., 1992, clauses 24(3), 48.9(1).
- Canadian Human Rights Act*, R.S.C., 1985, c. H-6, ss. 2 (as am. by S.C. 1998, c. 9, s. 9), 15(1)(c), 48.1(2) (as enacted by R.S.C., 1985 (1st Supp.), c. 31, s. 65; S.C. 1998, c. 9, s. 27), 50(2) (as am. *idem*), 51 (as am. *idem*), 53 (as am. *idem*).
- Charter of Human Rights and Freedoms*, R.S.Q., c. C-12, ss. 49 (as am. by S.Q. 1999, c. 40, s. 46), 126 (as am. by S.Q. 1989, c. 51, s. 16).

#### LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

- Alberta Human Rights Act*, R.S.A. 2000, ch. A-25.5, art. 32(1)b)(iv) (mod. par S.A. 2009, ch. 26, art. 23), (2) (mod., *idem*).
- Charte des droits et libertés de la personne*, L.R.Q., ch. C-12, art. 49 (mod. par L.Q. 1999, ch. 40, art. 46), 126 (mod. par L.Q. 1989, ch. 51, art. 16).
- Code des droits de la personne*, L.M. 1987-88, ch. 45, art. 43(2)b), 45.
- Code des droits de la personne*, L.R.O. 1990, ch. H.19, art. 45.2(1)(1) (mod. par L.O. 2006, ch. 30, art. 5).
- Human Rights Act*, R.S.P.E.I. 1988, ch. H-12, art. 28.4(1)b)(iv), (6).
- Human Rights Code*, R.S.B.C. 1996, ch. 210, art. 37(2)d)(ii), (4).

*Human Rights Act*, R.S.N.B. 1973, c. H-11, ss. 16, 20(6.2)(e), 21(1)(c) (as am. by S.N.B. 1985, c. 30, s. 14).  
*Human Rights Act*, R.S.N.S. 1989, c. 214, s. 34(8) (as am. by S.N.S. 2007, c. 41, s. 8).  
*Human Rights Act*, R.S.P.E.I. 1988, c. H-12, ss. 28.4(1)(b)(iv), (6).  
*Human Rights Act*, R.S.Y. 2002, c. 116, ss. 24, 25, 26.  
*Human Rights Act*, S.N.W.T. 2002, c. 18, ss. 62(3)(a)(iv), 63.  
*Human Rights Act*, S.Nu. 2003, c. 12, ss. 34(3)(a)(iv), 35.  
*Human Rights Code*, R.S.B.C. 1996, c. 210, ss. 37(2)(d)(ii), (4).  
*Human Rights Code*, R.S.N.L. 1990, c. H-14, ss. 28(1)(b)(iv), (2).  
*Human Rights Code*, R.S.O. 1990, c. H.19, s. 45.2(1)(1) (as am. by S.O. 2006, c. 30, s. 5).  
*Human Rights Code (The)*, S.M. 1987-88, c. 45, ss. 43(2)(b), 45.  
*Saskatchewan Human Rights Code (The)*, S.S. 1979, c. S-24.1, s. 31.3(c).

*Human Rights Code*, R.S.N.L. 1990, ch. H-14, art. 28(1)(b)(iv), (2).  
*Loi canadienne sur les droits de la personne*, L.R.C. (1985), ch. H-6, art. 2 (mod. par L.C. 1998, ch. 9, art. 9), 15(1)c), 48.1(2) (édicte par L.R.C. (1985) (1<sup>er</sup> suppl.), ch. 31, art. 65; L.C. 1998, ch. 9, art. 27), 50(2) (mod., *idem*), 51 (mod., *idem*), 53 (mod., *idem*).  
*Loi sur les droits de la personne*, L.Nu. 2003, ch. 12, art. 34(3)a)(iv), 35.  
*Loi sur les droits de la personne*, L.R.N.-B. 1973, ch. H-11, art. 16, 20(6.2)e), 21(1)c) (mod. par L.N.-B. 1985, ch. 30, art. 14).  
*Loi sur les droits de la personne*, L.R.Y. 2002, ch. 116, art. 24, 25, 26.  
*Loi sur les droits de la personne*, L.T.N.-O. 2002, ch. 18, art. 62(3)a)(iv), 63.  
*Loi sur les droits de la personne*, R.S.N.S. 1989, ch. 214, art. 34(8) (mod. par S.N.S. 2007, ch. 41, art. 8).  
 Projet de loi C-108, *Loi modifiant la Loi canadienne sur les droits de la personne et d'autres lois en conséquence*, 3<sup>e</sup> sess., 34<sup>e</sup> lég., 1992, art. 24(3), 48.9(1).  
*Saskatchewan Human Rights Code (The)*, S.S. 1979, ch. S-24.1, art. 31.3(c).

## CASES CITED

## APPLIED:

*Dunsmuir v. New Brunswick*, 2008 SCC 9, [2008] 1 S.C.R. 190, 329 N.B.R. (2d) 1, 291 D.L.R. (4th) 577; *Canada (Citizenship and Immigration) v. Khosa*, 2009 SCC 12, [2009] 1 S.C.R. 339, 304 D.L.R. (4th) 1, 82 Admin. L.R. (4th) 1; *Abdoulrab v. Ontario (Labour Relations Board)*, 2009 ONCA 491, 95 O.R. (3d) 641, 95 Admin. L.R. (4th) 121; *National Energy Board Act (Can.) (Re)*, [1986] 3 F.C. 275, (1986), 29 D.L.R. (4th) 35, 19 Admin. L.R. 301 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. dismissed (1986), 23 Admin. L.R. xxi; *ATCO Gas and Pipelines Ltd. v. Alberta (Energy and Utilities Board)*, 2006 SCC 4, [2006] 1 S.C.R. 140, 380 A.R. 1, 263 D.L.R. (4th) 193.

## DISTINGUISHED:

*Chopra v. Canada (Attorney General)*, 2007 FCA 268, [2008] 2 F.C.R. 393, 283 D.L.R. (4th) 634, 60 C.C.E.L. (3d) 1.

## CONSIDERED:

*Mowat v. Canadian Armed Forces*, 2005 CHRT 31; *Canada (Attorney General) v. Brooks*, 2006 FC 500, 58 C.H.R.R. D/1, 291 F.T.R. 32; *Bell Canada v. Canadian Telephone Employees Association*, 2003 SCC 36, [2003] 1 S.C.R. 884, 227 D.L.R. (4th) 193, [2004] 1 W.W.R. 1; *Prairie Acid Rain Coalition v. Canada (Minister of*

## JURISPRUDENCE CITÉE

## DÉCISIONS APPLIQUÉES :

*Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9, [2008] 1 R.C.S. 190, 329 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 1; *Canada (Citoyenneté et Immigration) c. Khosa*, 2009 CSC 12, [2009] 1 R.C.S. 339; *Abdoulrab v. Ontario (Labour Relations Board)*, 2009 ONCA 491, 95 O.R. (3d) 641, 95 Admin. L.R. (4th) 121; *Loi sur l'Office national de l'énergie (Can.) (Re)*, [1986] 3 C.F. 275 (C.A.), demande d'autorisation à la C.S.C. refusée (1986), 23 Admin. L.R. xxi; *ATCO Gas and Pipelines Ltd. c. Alberta (Energy and Utilities Board)*, 2006 CSC 4, [2006] 1 R.C.S. 140.

## DÉCISION DIFFÉRENCIÉE :

*Chopra c. Canada (Procureur général)*, 2007 CAF 268, [2008] 2 R.C.F. 393.

## DÉCISIONS EXAMINÉES:

*Mowat c. Forces armées canadiennes*, 2005 TCDP 31; *Canada (Procureur général) c. Brooks*, 2006 CF 500; *Bell Canada c. Association canadienne des employées de téléphone*, 2003 CSC 36, [2003] 1 R.C.S. 884; *Prairie Acid Rain Coalition c. Canada (Ministre des Pêches et des Océans)*, 2006 CAF 31, [2006] 3 R.C.F. 610; *Vilven*

*Fisheries and Oceans*, 2006 FCA 31, [2006] 3 F.C.R. 610, 265 D.L.R. (4th) 154, 55 Admin. L.R. (4th) 191; *Vilven v. Air Canada*, 2009 FC 367, [2010] 2 F.C.R. 189, 74 C.C.E.L. (3d) 1, 191 C.R.R. (2d) 66; *Taub v. Investment Dealers Association of Canada*, 2009 ONCA 628, 98 O.R. (3d) 169, 311 D.L.R. (4th) 389; *Brooks v. Department of Fisheries and Oceans*, 2005 CHRT 14; *Canada (Attorney General) v. Thwaites*, [1994] 3 F.C. 38, (1994), 3 C.C.E.L. (2d) 290 (T.D.); *Canada (Attorney General) v. Lambie* (1996), 124 F.T.R. 303 (F.C.T.D.); *Canada (Attorney General) v. Green*, [2000] 4 F.C. 629, (2000), 1 C.C.E.L. (3d) 1, 183 F.T.R. 161 (T.D.); *Canada (Attorney General) v. Stevenson*, 2003 FCT 341, 229 F.T.R. 297; *Re Regional Municipality of Hamilton-Wentworth and Hamilton-Wentworth Save the Valley Committee, Inc. et al.* (1985), 51 O.R. (2d) 23, 19 D.L.R. (4th) 356, 2 C.P.C. (2d) 117 (Div. Ct.); *Liquor Control Board (Ont.) and Parker v. Karumanchiri, NG and YAN* (1988), 25 O.A.C. 161, 19 C.C.E.L. 172 (Div. Ct.), *addendum* (1988), 27 O.A.C. 246 (Div. Ct.); *Moncton v. Buggie and N.B. Human Rights Commission* (1985), 65 N.B.R. (2d) 210, 21 D.L.R. (4th) 266, 167 A.P.R. 210 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. dismissed (1986), 66 N.B.R. (2d) 270; *Halifax (Regional Municipality) v. Nova Scotia (Human Rights Commission)*, 2005 NSCA 70, 232 N.S.R. (2d) 16, 253 D.L.R. (4th) 506, 30 Admin. L.R. (4th) 255; *Canada (Human Rights Commission) v. Canadian Liberty Net*, [1998] 1 S.C.R. 626, (1998), 157 D.L.R. (4th) 385, 6 Admin. L.R. (3d) 1.

## REFERRED TO:

*Nkwazi v. Correctional Service Canada*, 2001 CanLII 25853 (C.H.R.T.); *Canadian National Railway Co. v. Canada (Canadian Human Rights Commission)*, [1987] 1 S.C.R. 1114, (1987), 40 D.L.R. (4th) 193, 27 Admin. L.R. 172; *Dr. Q v. College of Physicians and Surgeons of British Columbia*, 2003 SCC 19, [2003] 1 S.C.R. 226, 223 D.L.R. (4th) 599, [2003] 5 W.W.R. 1; *Zenner v. Prince Edward Island College of Optometrists*, 2005 SCC 77, [2005] 3 S.C.R. 645, 254 Nfld & P.E.I.R. 1, 260 D.L.R. (4th) 577; *Canada (Attorney General) v. Mossop*, [1993] 1 S.C.R. 554, (1993), 100 D.L.R. (4th) 658, 13 Admin. L.R. (2d) 1; *University of British Columbia v. Berg*, [1993] 2 S.C.R. 353, (1993), 102 D.L.R. (4th) 665, 13 Admin. L.R. (2d) 141; *Pezim v. British Columbia (Superintendent of Brokers)*, [1994] 2 S.C.R. 557, (1994), 114 D.L.R. (4th) 385, [1994] 7 W.W.R. 1; *Gould v. Yukon Order of Pioneers*, [1996] 1 S.C.R. 571, (1996), 133 D.L.R. (4th) 449, 37 Admin. L.R. (2d) 1; *Ross v. New Brunswick School District No. 15*, [1996] 1 S.C.R. 825, (1996), 171 N.B.R. (2d) 321, 133 D.L.R. (4th) 1; *Public Service Alliance of Canada v. Canadian Federal Pilots Assn.*, 2009 FCA 223, [2010] 3 F.C.R. 219, 98 Admin. L.R. (4th) 25; *Cooper v. Canada (Human Rights Commission)*,

*c. Air Canada*, 2009 CF 367, [2010] 2 R.C.F. 189; *Taub v. Investment Dealers Association of Canada*, 2009 ONCA 628, 98 O.R. (3d) 169, 311 D.L.R. (4th) 389; *Brooks c. Canada (Ministre des pêches et Océans)*, 2005 TC DP 14; *Canada (Procureur général) c. Thwaites*, [1994] 3 C.F. 38 (1<sup>re</sup> inst.); *Canada (Procureur général) c. Lambie*, 1996 CanLII 3940 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.); *Canada (Procureur général) c. Green*, [2000] 4 C.F. 629 (1<sup>re</sup> inst.); *Canada (Procureur général) c. Stevenson*, 2003 CFPI 341; *Re Regional Municipality of Hamilton-Wentworth and Hamilton-Wentworth Save the Valley Committee, Inc. et al.* (1985), 51 O.R. (2d) 23, 19 D.L.R. (4th) 356, 2 C.P.C. (2d) 117 (C. div.); *Liquor Control Board (Ont.) and Parker v. Karumanchiri, NG and YAN* (1988), 25 O.A.C. 161, 19 C.C.E.L. 172 (C. div.), *addenda* (1988), 27 O.A.C. 246 (C. div.); *Moncton v. Buggie and N.B. Human Rights Commission* (1985), 65 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 210 (C.A.), demande d'autorisation à la C.S.C. refusée [1986] C.S.C.R. n° 2 (QL); *Halifax (Regional Municipality) v. Nova Scotia (Human Rights Commission)*, 2005 NSCA 70, 232 N.S.R. (2d) 16, 253 D.L.R. (4th) 506, 30 Admin. L.R. (4th) 255; *Canada (Commission des droits de la personne) c. Canadian Liberty Net*, [1998] 1 R.C.S. 626.

## DÉCISIONS CITÉES :

*Nkwazi c. Service correctionnel Canada*, 2001 CanLII 25853 (T.C.D.P.); *Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada c. Canada (Commission canadienne des droits de la personne)*, [1987] 1 R.C.S. 1114; *Dr. Q c. College of Physicians and Surgeons of British Columbia*, 2003 CSC 19, [2003] 1 R.C.S. 226; *Zenner c. Prince Edward Island College of Optometrists*, 2005 CSC 77, [2005] 3 R.C.S. 645; *Canada (Procureur général) c. Mossop*, [1993] 1 R.C.S. 554; *Université de la Colombie-Britannique c. Berg*, [1993] 2 R.C.S. 353; *Pezim c. Colombie-Britannique (Superintendent of Brokers)*, [1994] 2 R.C.S. 557; *Gould c. Yukon Order of Pioneers*, [1996] 1 R.C.S. 571; *Ross c. Conseil scolaire du district n° 15 du Nouveau-Brunswick*, [1996] 1 R.C.S. 825, (1996), 171 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 321; *Alliance de la fonction publique du Canada c. Assoc. des pilotes fédéraux du Canada*, 2009 CAF 223, [2010] 3 R.C.F. 219; *Cooper c. Canada (Commission des droits de la personne)*, [1996] 3 R.C.S. 854; *Commission de la capitale nationale c. Brown*, 2009 CAF 273; *Canada (Sous-ministre du Revenu national) c. Mattel Canada Inc.*, 2001 CSC 36, [2001] 2 R.C.S. 100; *Conseil des Canadiens avec déficiences c. VIA Rail Canada Inc.*, 2007 CSC 15, [2007]

[1996] 3 S.C.R. 854, (1996), 140 D.L.R. (4th) 193, 43 Admin. L.R. (2d) 155; *National Capital Commission v. Brown*, 2009 FCA 273, 394 N.R. 548; *Canada (Deputy Minister of National Revenue) v. Mattel Canada Inc.*, 2001 SCC 36, [2001] 2 S.C.R. 100, 199 D.L.R. (4th) 598, 29 Admin. L.R. (3d) 56; *Council of Canadians with Disabilities v. VIA Rail Canada Inc.*, 2007 SCC 15, [2007] 1 S.C.R. 650, 279 D.L.R. (4th) 1, 59 Admin. L.R. (4th) 1; *Potapczyk v. MacBain*, T.D. 8/84 (C.H.R.T.); *Morrell v. Canada (Employment and Immigration Commission)*, T.D. 5/85, (1985), 8 C.C.E.L. 112, 6 C.H.R.R. 3021 (C.H.R.T.); *Cashin v. Canadian Broadcasting Corp.*, T.D. 9/85 (C.H.R.T.); *Corlis v. Canada (Employment and Immigration Commission)*, T.D. 6/87 (1987), 8 C.H.R.R. 4146 (C.H.R.T.); *Druken v. Canada (Employment and Immigration Commission)*, T.D. 7/87 (1987), 8 C.H.R.R. 4379 (C.H.R.T.); *Hinds v. Canada (Employment and Immigration Commission)*, T.D. 13/88 (1988), 10 C.H.R.R. 5683 (C.H.R.T.); *Oliver v. Canada (Department of the Environment)*, T.D. 15/89 (C.H.R.T.); *Kurvits v. Canada (Treasury Board)*, T.D. 7/91 (1991), 14 C.H.R.R. 469 (C.H.R.T.); *Grover v. National Research Council Canada*, T.D. 12/92 (1992), 18 C.H.R.R. 1 (C.H.R.T.); *Thwaites v. Canadian Armed Forces*, T.D. 9/93 (1993), 19 C.H.R.R. 259 (C.H.R.T.); *Pond v. Canada Post Corp.*, T.D. 9/94 (C.H.R.T.); *Swan v. Canadian Armed Forces*, T.D. 15/94 (1994), 25 C.H.R.R. 312 (C.H.R.T.); *Lambie v. Canadian Armed Forces*, T.D. 13/95 (1995), 29 C.H.R.R. 466 (C.H.R.T.); *Koepfel v. Canada (Department of National Defence)*, T.D. 5/97 (1997), 32 C.H.R.R. 107 (C.H.R.T.); *Green v. Canada (Public Service Commission)*, T.D. 6/98 (1998), 34 C.H.R.R. 166, (C.H.R.T.); *Bernard v. Waycobah Board of Education*, T.D. 2/99 (1999), 36 C.H.R.R. 51 (C.H.R.T.); *Nkwazi v. Canada (Correctional Service)*, T.D. 1/01 (C.H.R.T.); *Stevenson v. Canada (Canadian Security Intelligence Service)*, T.D. 16/01 (2001), 19 C.C.E.L. (3d) 121, 41 C.H.R.R. 433 (C.H.R.T.); *Premakumar v. Canadian Airlines International Ltd.*, T.D. 03/02 (C.H.R.T.); *Milano v. Triple K Transport Ltd.*, 2003 CHRT 30, 48 C.H.R.R. 246; *Brown v. Canada (Royal Canadian Mounted Police)*, 2004 CHRT 30, 54 C.H.R.R. 417; *Bell Canada v. Consumers' Association of Canada et al.*, [1986] 1 S.C.R. 190, (1986), 26 D.L.R. (4th) 573, 17 Admin. L.R. 205; *Bell Canada (Re) and Telecom. Decision CRTC 79-5*, [1982] 2 F.C. 681, (1982), 132 D.L.R. (3d) 641, 63 C.P.R. (2d) 44 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. dismissed (1982), 43 N.R. 269; *Bell Canada v. Bell Aliant Regional Communications*, 2009 SCC 40, [2009] 2 S.C.R. 764, 310 D.L.R. (4th) 608, 92 Admin. L.R. (4th) 157.

1 R.C.S. 650; *Potapczyk v. MacBain*, D.T. 8/84 (T.C.D.P.); *Morrell v. Canada (Commission de l'emploi et de l'immigration)*, D.T. 5/85 (T.C.D.P.); *Cashin v. Société Radio-Canada*, D.T. 9/85 (T.C.D.P.); *Corlis v. Canada (Commission canadienne de l'emploi et de l'immigration)*, D.T. 6/87 (T.C.D.P.); *Druken c. Canada (Commission de l'emploi et de l'immigration)*, D.T. 7/87 (T.C.D.P.); *Hinds c. Canada (Commission de l'emploi et de l'immigration)*, D.T. 13/88 (T.C.D.P.); *Oliver c. Canada (Ministère de l'environnement)*, D.T. 15/89 (T.C.D.P.); *Kurvits c. Canada (Conseil du Trésor)*, D.T. 7/91 (T.C.D.P.); *Grover c. Conseil national de recherches Canada*, D.T. 12/92 (T.C.D.P.); *Thwaites c. Forces armées canadiennes*, D.T. 9/93 (T.C.D.P.); *Pond c. Société canadienne des postes*, D.T. 9/94 (T.C.D.P.); *Swan c. Forces armées canadiennes*, D.T. 15/94 (T.C.D.P.); *Lambie c. Forces armées canadiennes*, D.T. 13/95 (T.C.D.P.); *Koepfel c. Canada (Ministère de la Défense nationale)*, D.T. 5/97 (T.C.D.P.); *Green c. Canada (Commission de la fonction publique)*, D.T. 6/98 (T.C.D.P.); *Bernard c. Conseil scolaire de Waycobah*, D.T. 2/99 (T.C.D.P.); *Nkwazi c. Canada (Service correctionnel)*, D.T. 1/01 (T.C.D.P.); *Stevenson c. Canada (Service canadien du renseignement de sécurité)*, D.T. 16/01 (T.C.D.P.); *Premakumar c. Lignes aériennes Canadien International ltée*, T622/1001 (T.C.D.P.); *Milano v. Triple K Transport Ltd.*, 2003 CHRT 30; *Brown c. Canada (Gendarmerie royale)*, 2004 TC DP 30; *Bell Canada c. Association des consommateurs du Canada et autres*, [1986] 1 R.C.S. 190; *Re Bell Canada et décision Telecom. CRTC 79-5*, [1982] 2 C.F. 681 (C.A.), demande d'autorisation à la C.S.C. refusée [1982] C.S.C.R. n° 299 (QL); *Bell Canada c. Bell Aliant Communications régionales*, 2009 CSC 40, [2009] 2 R.C.S. 764.

## AUTHORS CITED

Canadian Human Rights Commission. *Special Report to Parliament: Freedom of Expression and Freedom from Hate in the Internet Age*, Ottawa: Minister of Public Works and Government Services, 2009, online: <[http://www.chrc-ccdp.ca/pdf/srp\\_rsp\\_eng.pdf](http://www.chrc-ccdp.ca/pdf/srp_rsp_eng.pdf)>.  
Sullivan, Ruth. *Sullivan on the Construction of Statutes*, 5th ed. Markham, Ont.: LexisNexis Canada, 2008.

APPEAL from a Federal Court decision (2008 FC 118, 78 Admin. L.R. (4th) 127, 322 F.T.R. 222) that the decision of the Canadian Human Rights Tribunal (2006 CHRT 49) determining that it had the authority to award costs was reasonable. Appeal allowed.

## APPEARANCES

*Sean Gaudet and Derek C. Allen* for appellant.  
No one appearing for respondent.  
*Philippe Dufresne* for intervener Canadian Human Rights Commission.

## SOLICITORS OF RECORD

*Deputy Attorney General of Canada* for appellant.  
*Canadian Human Rights Commission*, Ottawa, for intervener.

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

[1] LAYDEN-STEVENSON J.A.: The issue for determination on this appeal has not been previously considered by this Court. The primary question is whether the Canadian Human Rights Tribunal (the Tribunal) has the authority to grant legal costs to a successful complainant under the provisions of the *Canadian Human Rights Act*, R.S.C., 1985, c. H-6 (the Act).

[2] A judge of the Federal Court (the application Judge) reviewed the Tribunal's decision on a standard of review of reasonableness and concluded that the Tribunal's determination that it had the authority to award costs was reasonable [2008 FC 118].

## DOCTRINE CITÉE

Commission canadienne des droits de la personne. *Rapport spécial au Parlement : Liberté d'expression et droit à la protection contre la haine à l'ère d'Internet*, Ottawa : Ministre des Travaux publics et des Services gouvernementaux, 2009, en ligne : <[http://www.chrc-ccdp.ca/pdf/srp\\_rsp\\_fra.pdf](http://www.chrc-ccdp.ca/pdf/srp_rsp_fra.pdf)>.  
Sullivan, Ruth. *Sullivan on the Construction of Statutes*, 5<sup>e</sup> éd. Markham, Ont. : LexisNexis Canada, 2008.

APPEL de la décision (2008 CF 118) par laquelle la Cour fédérale a statué que la décision (2006 TCDP 49) du Tribunal canadien des droits de la personne portant qu'il avait le pouvoir d'adjuger des frais juridiques était raisonnable. Appel accueilli.

## ONT COMPARU

*Sean Gaudet et Derek C. Allen* pour l'appellant.  
Aucune comparution pour l'intimée.  
*Philippe Dufresne* pour l'intervenante Commission canadienne des droits de la personne.

## AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

*Le sous-procureur général du Canada* pour l'appellant.  
*Commission canadienne des droits de la personne*, Ottawa, pour l'intervenante.

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

[1] LA JUGE LAYDEN-STEVENSON, J.C.A. : La Cour n'a pas encore eu à examiner la question à trancher dans le présent appel. La question principale est de savoir si le Tribunal canadien des droits de la personne (le Tribunal) a le pouvoir d'adjuger des frais juridiques au plaignant qui obtient gain de cause, en vertu des dispositions de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*, L.R.C. (1985), ch. H-6 (la Loi).

[2] Un juge de la Cour fédérale (le juge de première instance) a examiné la décision du Tribunal suivant la norme de contrôle de la raisonabilité et a conclu que la décision du Tribunal selon laquelle celui-ci avait le pouvoir d'adjuger des dépens était raisonnable [2008 CF 118].



[3] The appellant Attorney General of Canada (AG) asserts that the application Judge erred in choosing the applicable standard of review. Further, he erred in concluding that the Tribunal has the power to award costs. The AG maintains that no such authority exists, on any standard of review. The intervener, the Canadian Human Rights Commission (the Commission), says otherwise.

[4] Resolution of these issues requires a determination of the appropriate standard of review to be applied to the Tribunal's decision and an examination of the application Judge's analysis. The application Judge was required to choose the proper standard of review and to apply it correctly.

[5] For the reasons that follow, I conclude that the applicable standard of review is correctness. I also find that Parliament did not grant the Tribunal the authority to award legal costs to a successful complainant. Consequently, I would allow the appeal.

### Background

[6] The respondent, Donna Mowat, is a former master corporal with the Canadian Forces (CF). In 1998, she filed a human rights complaint with the Commission alleging that the CF had discriminated against her on the ground of sex, contrary to the provisions of the Act. Specifically, she claimed that the CF failed to provide her with a harassment-free workplace, adversely differentiated against her in employment and refused to continue her employment. The harassment complaint included an allegation of sexual harassment.

[7] The respondent claimed compensation of more than \$430 685 against the CF. Over a six-week period between November 2003 and February 2004, the Tribunal heard the matter. The respondent was represented by counsel. Commission counsel did not appear. The Tribunal rendered its decision in August 2005 [*Mowat v. Canadian Armed Forces*, 2005 CHRT 31]

[3] L'appelant, le Procureur général du Canada (PG), fait valoir que le juge de première instance a commis une erreur en choisissant la norme de contrôle applicable. En outre, le juge a commis une erreur en concluant que le Tribunal a le pouvoir d'adjuger des dépens. Le PG soutient que le Tribunal ne dispose pas d'un tel pouvoir, peu importe la norme de contrôle appliquée. L'intervenant, la Commission canadienne des droits de la personne (la Commission), affirme le contraire.

[4] Pour trancher ces questions, il faut déterminer la norme de contrôle qu'il convient d'appliquer à la décision du Tribunal et examiner l'analyse du juge de première instance. Celui-ci devait choisir la bonne norme de contrôle et l'appliquer correctement.

[5] Pour les motifs qui suivent, je conclus que la norme de contrôle applicable est celle de la décision correcte. Je conclus également que le législateur n'a pas accordé au Tribunal le pouvoir d'adjuger des dépens au plaignant qui obtient gain de cause. Par conséquent, j'accueillerais l'appel.

### Le contexte

[6] L'intimée, Donna Mowat, était caporal-chef dans les Forces canadienne (FC). En 1998, elle a déposé une plainte en matière de droits de la personne auprès de la Commission. Elle a prétendu que les FC avaient fait preuve de discrimination à son égard en raison de son sexe, et ce, contrairement aux dispositions de la Loi. Plus précisément, elle a allégué que les FC ne lui ont pas fourni un milieu de travail exempt de harcèlement, l'ont défavorisée en cours d'emploi et ont refusé de continuer à l'employer. Sa plainte de harcèlement comprenait une allégation de harcèlement sexuel.

[7] L'intimée a réclamé une indemnité des FC de plus de 430 685 \$. Le Tribunal a entendu l'affaire pendant six semaines, entre novembre 2003 et février 2004. L'intimée était représentée par un avocat. L'avocat de la Commission ne s'est pas présenté. Le Tribunal a rendu sa décision en août 2005 [*Mowat c. Forces armées canadiennes*, 2005 TCDP 31] (la décision sur le fond).

(the merits decision). The respondent was largely unsuccessful. The Tribunal concluded that only the sexual harassment complaint was substantiated. It awarded \$4 000 plus interest to a maximum of \$5 000 for “suffering in respect of feeling or self respect” [at paragraph 7].

[8] The respondent also sought compensation for various expenses, as well as legal costs in the amount of \$196 313. The Tribunal heard both parties on the issue of the Tribunal’s jurisdiction to award costs. In a decision dated November 15, 2006 [*Mowat v. Canadian Armed Forces*, 2006 CHRT 49] (the costs decision), the Tribunal awarded the respondent \$47 000 for legal costs plus interest from the date of the decision to the date of payment.

[9] The AG sought judicial review of the costs decision in the Federal Court. The entries in the Federal Court file disclose that, although she filed a notice of appearance, the respondent otherwise did not respond to the application. The reasons of the Federal Court Judge indicate that the respondent’s counsel advised the Court that he had lost contact with his client and he was granted leave to withdraw from the hearing.

[10] The Federal Court Judge identified two issues for determination [at paragraph 14]. First, he asked “[d]oes the CHRT have jurisdiction to order compensation for legal expenses under s. 53(2)(c) [of the Act]?” Second, “[d]id the CHRT fail to observe the principles of procedural fairness by failing to give adequate reasons for its decision?” The application Judge answered both questions in the affirmative. Although not specifically identified as an issue, the application Judge conducted a pragmatic and functional analysis (as it was formerly known) to determine the applicable standard of review in relation to the Tribunal’s decision.

[11] The AG filed a notice of appeal with respect to the Federal Court’s determinations in relation to the standard of review and the “jurisdictional” issue. The

L’intimée a été déboutée en grande partie. Le Tribunal a conclu que seule la plainte de harcèlement sexuel était fondée. Il a accordé le montant de 4 000 \$ plus intérêts jusqu’à concurrence de 5 000 \$, à titre d’indemnité « pour avoir souffert un préjudice moral » [au paragraphe 7].

[8] L’intimée a également réclamé une indemnité pour diverses dépenses ainsi que pour des frais juridiques au montant de 196 313 \$. Le Tribunal a entendu les deux parties sur la question de savoir s’il avait compétence pour adjuger des dépens. Par une décision datée du 15 novembre 2006 [*Mowat c. Forces armées canadiennes*, 2006 TCDP 49] (la décision sur les dépens), le Tribunal a adjugé à l’intimée un montant de 47 000 \$ à titre de frais juridiques avec intérêts à partir de la date de la décision.

[9] Le PG a présenté une demande de contrôle judiciaire de la décision sur les dépens devant la Cour fédérale. Les inscriptions consignées dans le dossier de la Cour fédérale révèlent que, bien qu’elle ait envoyé un avis de comparution, l’intimée n’a pas autrement répondu à la demande. Les motifs du juge de la Cour fédérale indiquent que l’avocat de l’intimée a fait savoir à la Cour qu’il avait perdu contact avec sa cliente et qu’il a été autorisé à se retirer de l’audience.

[10] Le juge de la Cour fédérale a défini deux questions à trancher [au paragraphe 14]. Premièrement, il a formulé la question suivante : « Le Tribunal a-t-il compétence pour ordonner le versement de frais juridiques à titre d’indemnité en vertu de l’alinéa 53(2)c) de la Loi? » Deuxièmement, il a formulé la question suivante : « Le Tribunal a-t-il enfreint les principes d’équité procédurale en ne donnant pas de motifs appropriés pour justifier ses décisions? » Le juge de première instance a répondu aux deux questions par l’affirmative. Bien qu’il ne l’ait pas définie expressément comme une question à trancher, il a effectué une analyse pragmatique et fonctionnelle (ainsi qu’on l’appelait auparavant) pour déterminer la norme de contrôle applicable à la décision du Tribunal.

[11] Le PG a déposé un avis d’appel relativement aux conclusions de la Cour fédérale concernant la norme de contrôle ainsi que la question de « compétence ». La

Commission applied for, and was granted, leave to intervene. The respondent did not respond to the AG's appeal and did not appear at the hearing.

#### The Tribunal Decision

[12] The Tribunal reasoned that, if it had jurisdiction to award legal costs, it must be found in either paragraph 53(2)(c) [as am. by S.C. 1998, c. 9, s. 27] or 53(2)(d) [as am. *idem*] of the Act which empower it to order compensation “for any expenses incurred by the victim as a result of the discriminatory practice” [at paragraph 403 of the merits decision].

[13] The Tribunal reviewed the divisive jurisprudence from the Federal Court as well as *Nkwazi v. Correctional Service Canada*, 2001 CanLII 25853 (*Nkwazi*) with respect to the issue. It concluded that the predominance of authority from the Federal Court recognizes the Tribunal's jurisdiction to award legal costs under subsection 53(2) [as am. *idem*] of the Act. On the basis of those authorities and *Nkwazi*, the Tribunal concluded [at paragraph 29 of 2006 CHRT 49] that “absent the power in the Tribunal to award legal costs where a complaint of a discriminatory practice is substantiated, such a finding would amount to no more than a pyrrhic victory for the complainant.” The Tribunal found that such a result would frustrate the remedial provisions and purposes of the Act.

[14] The Tribunal then asked itself “what is a reasonable award of costs in this case?” Considering the authorities and the parties' submissions, it awarded \$47 000 for legal costs under paragraph 53(2)(c) of the Act. It noted that interest is not an expense under subsection 53(2). Rather, the Tribunal is granted discretion to provide it pursuant to subsection 53(4) [as am. *idem*]. Interest prior to the date of the decision was denied, but interest on costs from the date of the decision to the date of payment was granted.

Commission a demandé et obtenu l'autorisation d'intervenir. L'intimée n'a pas contesté l'appel interjeté par le PG et ne s'est pas présentée à l'audience.

#### La décision du Tribunal

[12] Le Tribunal a conclu que la réponse à la question concernant son pouvoir d'adjuger des frais juridiques se trouve à l'alinéa 53(2)c) [mod. par L.C. 1998, ch. 9, art. 27] ou 53(2)d) [mod., *idem*] de la Loi, qui prévoient que le Tribunal peut ordonner l'indemnisation de « la victime de la discrimination quant aux frais encourus par la victime en raison de l'acte » [au paragraphe 403 de la décision sur le fond].

[13] Le Tribunal a analysé la jurisprudence contradictoire de la Cour fédérale ainsi que la décision *Nkwazi c. Service correctionnel Canada*, 2001 CanLII 25853 (*Nkwazi*), concernant cette question. Il a conclu que selon le courant majoritaire en Cour fédérale, le Tribunal a le pouvoir d'adjuger des frais juridiques en vertu du paragraphe 53(2) [mod., *idem*] de la Loi. En se fondant sur cette jurisprudence ainsi que sur la décision *Nkwazi*, le Tribunal a conclu [au paragraphe 29 de 2006 TCDP 49] que, « si on conclue que le Tribunal n'a pas le pouvoir d'adjuger des frais juridiques lorsqu'une plainte d'acte discriminatoire est jugée fondée, alors cette conclusion n'équivaut tout au plus qu'à une victoire coûteuse pour le plaignant ». Le Tribunal a conclu qu'un tel résultat ferait échec aux dispositions réparatrices et irait à l'encontre de l'objet de la Loi.

[14] Le Tribunal s'est ensuite posé la question suivante : « Qu'est-ce qui constitue en l'espèce une adjudication raisonnable de frais juridiques? » En se fondant sur les sources mentionnées ainsi que sur les observations des parties, le Tribunal a adjugé le montant de 47 000 \$ au titre de frais juridiques, en vertu de l'alinéa 53(2)c) de la Loi. Il est souligné que les intérêts ne sont pas considérés comme une dépense en vertu du paragraphe 53(2), mais le Tribunal a le pouvoir discrétionnaire de les accorder en vertu du paragraphe 53(4) [mod., *idem*]. Les intérêts antérieurs à la décision ont été refusés, mais ils ont été accordés à partir de la date de la décision.

### The Federal Court Decision

[15] The application Judge conducted what is now known as a standard of review analysis. He considered the presence or absence of a privative clause or statutory right of appeal, the expertise of the Tribunal, the purpose of the legislation and the relevant provision, and the nature of the question. He found that two of the three factors (expertise of the Tribunal and purpose of the legislation and provision) required deference be given to the decision.

[16] The application Judge regarded the fourth factor (nature of the question) as determinative in view of *Chopra v. Canada (Attorney General)*, 2007 FCA 268, [2008] 2 F.C.R. 393 (*Chopra*). He was of the view that this Court [at paragraph 23] “in effect concluded that the standard of review in reviewing the [Tribunal’s] interpretation of subsection 53(2)(c) of the [Act] was reasonableness”. The Federal Court Judge considered that since the particular question of law—jurisdiction to order compensation for expenses arising from discrimination—is one very much at the core of the human rights subject-matter in which it has expertise, the Tribunal’s interpretation of the subsection to determine whether it has jurisdiction to order compensation for legal expenses is entitled to more deference. Last, he noted that subsection 50(2) [as am. *idem*] of the Act authorizes the Tribunal to decide questions of law or fact. Thus, Parliament contemplated situations where the Tribunal may have to decide questions of law in order to determine matters before it.

[17] The Federal Court Judge concluded [at paragraph 26] that the standard of review “in a judicial review of the [Tribunal’s] decision on its jurisdiction arising from subsection 53(2)(c) to award compensation for legal expenses is reasonableness *simpliciter*.”

[18] Next, the application Judge asked whether the Tribunal’s decision was reasonable and concluded that

### La décision de la Cour fédérale

[15] Le juge de première instance a effectué ce que l’on appelle maintenant une analyse relative à la norme de contrôle applicable. Il a pris en compte la présence ou l’absence d’une disposition privative ou d’un droit d’appel prévu par la loi, l’expertise du Tribunal, l’objet de la loi et la disposition en cause, ainsi que la nature de la question. Il a conclu que deux des trois facteurs (expertise du Tribunal et objet de la loi et de la disposition en cause) exigeaient que la Cour fasse preuve de retenue à l’égard de la décision.

[16] Le juge de première instance a considéré le quatrième facteur (la nature de la question) comme déterminant compte tenu de l’arrêt *Chopra c. Canada (Procureur général)*, 2007 CAF 268, [2008] 2 R.C.F. 393 (*Chopra*). Il a estimé [au paragraphe 23] que notre Cour « a conclu que la norme applicable à l’examen de la façon dont le Tribunal avait interprété l’alinéa 53(2)c) de la Loi était la décision raisonnable ». Selon le juge de la Cour fédérale, vu que la question particulière de droit soulevée — la compétence pour adjuger des frais juridiques à titre d’indemnité pour les dépenses entraînées par la discrimination — touche au cœur même de questions de droits de la personne relevant de l’expertise du Tribunal, il y a lieu de faire preuve de retenue à l’égard de la façon dont le Tribunal a interprété l’alinéa en cause pour déterminer s’il avait compétence pour adjuger des frais juridiques à titre d’indemnité. Enfin, il a fait observer que le Tribunal peut, suivant le paragraphe 50(2) [mod., *idem*] de la Loi, trancher les questions de droit et de fait. Par conséquent, le législateur a envisagé des situations où le Tribunal aurait à examiner des questions de droit pour trancher les affaires dont il est saisi.

[17] Le juge de la Cour fédérale a conclu [au paragraphe 26] que la norme de contrôle « applicable dans le cadre du contrôle judiciaire de la décision rendue par le Tribunal en ce qui a trait à sa compétence d’adjuger des frais juridiques à titre d’indemnité en vertu de l’alinéa 53(2)c) est la décision raisonnable *simpliciter* ».

[18] Le juge de première instance s’est demandé ensuite si la décision du Tribunal était raisonnable et il a

it was. In so doing, he summarized the Tribunal's chronological review of conflicting jurisprudence in the Federal Court, noted the Federal Court's approval of the *Nkwazi* reasoning in *Canada (Attorney General) v. Brooks*, 2006 FC 500 (*Brooks*), and reviewed the human rights policy approach to statutory interpretation articulated in *Canadian National Railway Co. v. Canada (Canadian Human Rights Commission)*, [1987] 1 S.C.R. 1114 (*CNR*).

[19] On the basis of the remedial purpose of human rights legislation, the *CNR* approach to statutory interpretation of such legislation and the *Chopra* decision, the Federal Court Judge concluded [at paragraph 40] that the Tribunal's interpretation that "subsection 53(2)(c) gives it the jurisdiction to award legal costs as an expense arising from discriminatory conduct is reasonable."

[20] Last, the application Judge found that the Tribunal breached the principles of procedural fairness by failing to provide adequate reasons to justify its costs award. That finding is not in issue on this appeal.

### The Legislative Context

[21] Human rights legislation is fundamental law and quasi-constitutional in nature. The purpose of the Act, set out in section 2 [as am. by S.C. 1998, c. 9, s. 9], is to ensure people have an equal opportunity to make for themselves the life that they are able and wish to have without being hindered by discriminatory practices.

[22] In order to promote the goal of equal opportunity for each individual, the Act seeks to prevent discriminatory practices. Its purpose is not to punish wrongdoing but to prevent discrimination: *CNR*. Specific prohibited grounds of discrimination and discriminatory practices are set out in the Act.

conclu par l'affirmative. Ce faisant, il a résumé l'analyse chronologique de la jurisprudence contradictoire de la Cour fédérale, il a souligné que la Cour fédérale a, dans la décision *Canada (Procureur général) c. Brooks*, 2006 CF 500 (*Brooks*), approuvé le raisonnement suivi dans la décision *Nkwazi* et il a examiné l'approche proposée pour l'interprétation des lois en matière de droits de la personne dans l'arrêt *Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada c. Canada (Commission canadienne des droits de la personne)*, [1987] 1 R.C.S. 1114 (*CN*).

[19] En tenant compte de l'objet réparateur des lois sur les droits de la personne et de l'approche adoptée pour leur interprétation dans l'arrêt *CN*, précité, ainsi que de l'arrêt *Chopra*, le juge de la Cour fédérale a conclu [au paragraphe 40] que l'interprétation du Tribunal voulant qu'il ait « compétence pour adjuger des frais juridiques en vertu de l'alinéa 53(2)c) à titre de dépenses entraînées par les actes discriminatoires est raisonnable ».

[20] Enfin, le juge de première instance a conclu que le Tribunal a manqué aux principes d'équité procédurale parce qu'il n'a pas donné de motifs appropriés justifiant l'adjudication des dépens. Cette conclusion n'est pas contestée en l'espèce.

### Le contexte législatif

[21] La législation sur les droits de la personne est fondamentale et quasi constitutionnelle par sa nature. Comme il est prévu à l'article 2 [mod. par L.C. 1998, ch. 9, art. 9], la Loi vise à donner effet au droit de tous les individus à l'égalité des chances d'épanouissement indépendamment de considérations fondées sur des actes discriminatoires.

[22] Afin de donner effet au droit de tous les individus à l'égalité des chances d'épanouissement, la Loi cherche à empêcher les actes discriminatoires. Elle ne vise pas à punir la faute mais bien à prévenir la discrimination : voir *CN*. La Loi interdit précisément certains motifs de distinction illicite et certains actes discriminatoires.

[23] The Commission and the Tribunal are established pursuant to the Act. Among other things, the Commission is charged with responsibility for human rights research and public education, the investigation and processing of complaints up to the point of adjudication, maintaining close liaisons with similar bodies in the provinces and considering recommendations from public interest groups. On its appearances before the Tribunal, the Commission represents the public interest (section 51 [as am. *idem*, s. 27] of the Act).

[24] The Tribunal functions as an adjudicative body. Its responsibilities were described in *Bell Canada v. Canadian Telephone Employees Association*, 2003 SCC 36, [2003] 1 S.C.R. 884 (*Bell Canada*), at paragraph 23, as follows:

It conducts formal hearings into complaints that have been referred to it by the Commission. It has many of the powers of a court. It is empowered to find facts, to interpret and apply the law to the facts before it, and to award appropriate remedies. Moreover, its hearings have much the same structure as a formal trial before a court. The parties before the Tribunal lead evidence, call and cross-examine witnesses, and make submissions on how the law should be applied to the facts. The Tribunal is not involved in crafting policy, nor does it undertake its own independent investigations of complaints: the investigative and policy-making functions have deliberately been assigned by the legislature to a different body, the Commission.

[25] This case is concerned with subsection 53(2) of the Act which furnishes the Tribunal with broad remedial powers where, at the conclusion of the inquiry, the Tribunal finds that the complaint is substantiated. Specifically in issue is paragraph 53(2)(c). It provides:

*Canadian Human Rights Act*, R.S.C., 1985, c. H-6

**53. (1) ...**

Complaint substantiated

(2) If at the conclusion of the inquiry the member or panel finds that the complaint is substantiated, the member or panel may, subject to section 54, make an order against the person found to be engaging or to have engaged in the discriminatory practice and include in the order

[23] La Commission et le Tribunal sont constitués en vertu de la Loi. La Commission est chargée, entre autres, de sensibiliser et d'éduquer le public sur les droits de la personne, d'enquêter sur les plaintes et d'en assurer le traitement jusqu'à l'étape de l'adjudication, de se tenir en liaison étroite avec les organismes provinciaux de même nature, d'étudier les recommandations qu'elle reçoit de la part des groupes de défense de l'intérêt public. Lorsqu'elle comparaît devant le Tribunal, la Commission représente l'intérêt public (article 51 [mod., *idem*, art. 27] de la Loi).

[24] Le Tribunal est un organisme juridictionnel. Ses responsabilités ont été énoncées comme suit dans l'arrêt *Bell Canada c. Association canadienne des employés de téléphone*, 2003 CSC 36, [2003] 1 R.C.S. 884 (*Bell Canada*), au paragraphe 23 :

Il tient des audiences formelles sur les plaintes dont il est saisi par la Commission. Il détient plusieurs des pouvoirs d'une cour de justice. Il est habilité à statuer sur des faits, à interpréter et à appliquer le droit aux faits qui lui sont soumis et à accorder les redressements appropriés. De plus, ses audiences sont structurées sensiblement de la même façon qu'un procès formel devant une cour de justice. Les parties en présence devant le tribunal présentent une preuve, font entendre et contre-interrogent des témoins, et présentent des observations sur l'application du droit aux faits. Le Tribunal ne participe pas à l'élaboration des politiques et ne mène pas ses propres enquêtes indépendantes sur les plaintes : le législateur a délibérément attribué les fonctions d'enquête et d'élaboration de politiques à un organisme différent, soit la Commission.

[25] En l'espèce, il est question du paragraphe 53(2) de la Loi qui confère au Tribunal de vastes pouvoirs réparateurs lorsque celui-ci conclut, à l'issue de l'instruction, que la plainte est fondée. Est précisé en cause l'alinéa 53(2)c), qui prévoit :

*Loi canadienne sur les droits de la personne*, L.R.C. (1985), ch. H-6

**53. (1) [...]**

(2) À l'issue de l'instruction, le membre instructeur qui juge la plainte fondée, peut, sous réserve de l'article 54, ordonner, selon les circonstances, à la personne trouvée coupable d'un acte discriminatoire :

Plainte jugée fondée

any of the following terms that the member or panel considers appropriate:

...

(c) that the person compensate the victim for any or all of the wages that the victim was deprived of and for any expenses incurred by the victim as a result of the discriminatory practice;

[...]

c) d'indemniser la victime de la totalité, ou de la fraction des pertes de salaire et des dépenses entraînées par l'acte;

### The Role of an Appellate Court

[26] The role of an appellate court—in instances where the court of appeal is dealing not with judicial review of an administrative decision, but with appellate review of a subordinate court—is to determine, first, whether the reviewing judge has chosen the correct standard of review: *Dr. Q v. College of Physicians and Surgeons of British Columbia*, 2003 SCC 19, [2003] 1 S.C.R. 226 (*Dr. Q*). Next, the appellate court must determine whether the standard of review was applied correctly. In performing this analysis, this court “steps into the shoes of the subordinate court”: *Zenner v. Prince Edward Island College of Optometrists*, 2005 SCC 77, [2005] 3 S.C.R. 645 (*Zenner*); *Prairie Acid Rain Coalition v. Canada (Minister of Fisheries and Oceans)*, 2006 FCA 31, [2006] 3 F.C.R. 610 (*Prairie Acid Rain*).

### The Standard of Review

[27] It is common ground that the proper standard of review for the application Judge’s choice of standard is correctness: *Dr. Q* (paragraph 43). In this instance the debate centers on the Federal Court Judge’s choice of the reasonableness standard of review with respect to the Tribunal’s decision.

[28] *Dunsmuir v. New Brunswick*, 2008 SCC 9, [2008] 1 S.C.R. 190 (*Dunsmuir*) established a two-step process for determining the applicable standard of review. The first step requires the Court to “ascertain whether the jurisprudence has already determined in a satisfactory manner the degree of deference to be accorded with regard to a particular category of question” (paragraph 62).

### Le rôle d’une cour d’appel

[26] Le rôle d’une cour d’appel — lorsque la cour d’appel effectue le contrôle en appel d’une décision judiciaire, et non pas le contrôle judiciaire d’une décision administrative — est de déterminer en premier lieu si le juge de révision a appliqué la norme appropriée de contrôle : *Dr Q c. College of Physicians and Surgeons of British Columbia*, 2003 CSC 19, [2003] 1 R.C.S. 226 (*Dr Q*). Ensuite, la cour d’appel doit déterminer si la norme de contrôle a été correctement appliquée. Lorsqu’elle procède à cette analyse, la cour « se met à la place du tribunal de première instance » : *Zenner c. Prince Edward Island College of Optometrists*, 2005 CSC 77, [2005] 3 R.C.S. 645 (*Zenner*); *Prairie Acid Rain Coalition c. Canada (Ministre des Pêches et des Océans)*, 2006 CAF 31, [2006] 3 R.C.F. 610 (*Prairie Acid Rain*).

### La norme de contrôle judiciaire

[27] Il n’est pas contesté que la norme de contrôle applicable au choix de la norme par le juge de première instance est celle de la décision correcte : *Dr Q* (paragraphe 43). En l’espèce, le débat porte sur la norme de la décision raisonnable appliquée par le juge de la Cour fédérale à la décision du Tribunal.

[28] L’arrêt *Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9, [2008] 1 R.C.S. 190 (*Dunsmuir*), a établi un processus en deux étapes pour déterminer la norme de contrôle applicable. Premièrement, la cour de révision « vérifie si la jurisprudence établit déjà de manière satisfaisante le degré de déférence correspondant à une catégorie de questions en particulier » (paragraphe 62).

[29] Historically, the Supreme Court of Canada, in addressing human rights tribunals, has nearly unanimously held that where the general question is one of statutory interpretation, it constitutes a question of law and is to be reviewed on a standard of correctness. The superior expertise of human rights tribunals relates to fact-finding and adjudication in a human rights context and does not extend to general questions of law: *Canada (Attorney General) v. Mossop*, [1993] 1 S.C.R. 554 (*Mossop*); *University of British Columbia v. Berg*, [1993] 2 S.C.R. 353 (*Berg*); *Pezim v. British Columbia (Superintendent of Brokers)*, [1994] 2 S.C.R. 557 (*Pezim*); *Gould v. Yukon Order of Pioneers*, [1996] 1 S.C.R. 571 (*Gould*); *Ross v. New Brunswick School District No. 15*, [1996] 1 S.C.R. 825 (*Ross*).

[30] *Dunsmuir*, and more recently *Canada (Citizenship and Immigration) v. Khosa*, 2009 SCC 12, [2009] 1 S.C.R. 339 (*Khosa*) cautioned that “with or without a privative clause, a measure of deference has come to be accepted as appropriate where a particular decision had been allocated to an administrative decision-maker rather than to the courts. This deference extended not only to facts and policy but to a tribunal’s interpretation of its constitutive statute and related enactments” (*Khosa* (paragraph 25)). This proposition has been characterized as a presumption that tribunals’ interpretation of their enabling legislation is normally reviewable on a standard of reasonableness: *Dunsmuir*, at paragraph 146; *Public Service Alliance of Canada v. Canadian Federal Pilots Assn.*, 2009 FCA 223, [2010] 3 F.C.R. 219 (*PSAC*) (paragraph 36). Given the teachings of *Dunsmuir* and *Khosa*, prudence dictates that a standard of review analysis is advisable.

#### The Appellant

[31] The AG contends that the standard of review is correctness. The submission is that, although the application Judge cited and applied *Brooks* on the merits of

[29] Par le passé, la Cour suprême du Canada, appelée à examiner les décisions des tribunaux des droits de la personne, a quasi invariablement conclu que lorsque la question générale concerne l’interprétation des lois, il s’agit d’une question de droit susceptible de révision selon la norme de la décision correcte. L’expertise supérieure des tribunaux des droits de la personne porte sur l’appréciation des faits et des décisions dans un contexte de droits de la personne et ne s’étend pas aux questions générales de droit : *Canada (Procureur général) c. Mossop*, [1993] 1 R.C.S. 554 (*Mossop*); *Université de la Colombie-Britannique c. Berg*, [1993] 2 R.C.S. 353 (*Berg*); *Pezim c. Colombie-Britannique (Superintendent of Brokers)*, [1994] 2 R.C.S. 557 (*Pezim*); *Gould c. Yukon Order of Pioneers*, [1996] 1 R.C.S. 571 (*Gould*); *Ross c. Conseil scolaire du district n° 15 du Nouveau-Brunswick*, [1996] 1 S.C.R. 825 (*Ross*).

[30] L’arrêt *Dunsmuir*, et plus récemment l’arrêt *Canada (Citoyenneté et Immigration) c. Khosa*, 2009 CSC 12, [2009] 1 R.C.S. 339 (*Khosa*), ont souligné que « sans égard à l’existence d’une clause privative, il est maintenant admis qu’une certaine déférence s’impose lorsqu’une décision particulière a été confiée à un décideur administratif plutôt qu’aux tribunaux judiciaires. Cette déférence s’étend non seulement aux questions touchant aux faits et à la politique, mais aussi à l’interprétation, par le tribunal administratif, de sa loi constitutive et des dispositions législatives connexes » (*Khosa* (paragraph 25)). Cette thèse a été qualifiée de présomption selon laquelle le contrôle de l’interprétation de sa loi habilitante par un tribunal administratif se fait généralement suivant la norme de la décision raisonnable : *Dunsmuir*, au paragraphe 146; *Alliance de la fonction publique du Canada c. Assoc. des pilotes fédéraux du Canada*, 2009 CAF 223, [2010] 3 R.C.F. 219 (*Alliance*) (paragraph 36). Vu les enseignements des arrêts *Dunsmuir* et *Khosa*, il serait prudent d’effectuer une analyse visant à établir la norme de contrôle applicable.

#### L’appelant

[31] Le PG soutient que la norme de contrôle applicable est celle de la décision correcte. Sa thèse est que, bien que le juge de première instance ait cité et



the decision, he failed to follow it with regard to the standard of review. In relation to the factors arising from the standard of review analysis delineated in *Dunsmuir*, the AG maintains that the deference for expertise does not extend to findings of law on which the Tribunal has no expertise. The question of “whether Parliament has extended the power of the tribunal to order a respondent to pay the complainant’s legal costs” is one of “pure law or jurisdiction over which courts have greater expertise”. Further, the appellant argues that *Chopra* was concerned with “how the Tribunal could fashion a remedy” rather than the “jurisdiction to grant legal costs”. The application Judge erred in relying on *Chopra* as he did.

[32] The AG further asserts that jurisdictional questions must be answered correctly and, in support, refers to the following excerpt from paragraph 59 of *Dunsmuir*:

“Jurisdiction” is intended in the narrow sense of whether or not the tribunal had the authority to make the inquiry. In other words, true jurisdiction questions arise where the tribunal must explicitly determine whether its statutory grant of power gives it the authority to decide a particular matter. The tribunal must interpret its grant of authority correctly or its action will be found to be *ultra vires* or to constitute a wrongful decline of jurisdiction. . . [Attorney General’s emphasis.]

He argues that this case fits squarely within the Supreme Court’s comments. In sum, “either Parliament has granted the Tribunal the jurisdiction to award legal costs, or it has not”.

#### The Commission

[33] The Commission maintains, in view of *Dunsmuir* and *Khosa*, the proper standard of review is “reasonableness with deference”. This is because the Tribunal has developed particular expertise in the application of

appliqué la décision *Brooks* quant au fond de la décision, il a omis de le suivre quant à la norme de contrôle applicable. À la lumière des facteurs découlant de l’analyse relative à la norme de contrôle établie dans l’arrêt *Dunsmuir*, le PG soutient que la déférence à l’égard de l’expertise ne s’étend pas aux conclusions de droit sur lesquelles le Tribunal n’a pas d’expertise. La question de savoir [TRADUCTION] « si le législateur a accordé au tribunal administratif le pouvoir d’enjoindre au défendeur de payer les frais juridiques du plaignant » est une [TRADUCTION] « pure question de droit ou de compétence sur laquelle les tribunaux judiciaires possèdent une plus grande expertise ». En outre, l’appelant soutient que l’arrêt *Chopra* portait sur la question de savoir [TRADUCTION] « quelle mesure de réparation pouvait trouver le Tribunal », et non sur « le pouvoir d’adjuger des frais juridiques ». Le juge de première instance a commis une erreur en se fondant sur l’arrêt *Chopra*.

[32] Le PG soutient aussi qu’il faut répondre correctement aux questions sur la compétence et il cite, à l’appui, l’extrait suivant du paragraphe 59 de l’arrêt *Dunsmuir* :

La « compétence » s’entend au sens strict de la faculté du tribunal administratif de connaître de la question. Autrement dit, une véritable question de compétence se pose lorsque le tribunal administratif doit déterminer expressément si les pouvoirs dont le législateur l’a investi l’autorisent à trancher une question. L’interprétation de ces pouvoirs doit être juste, sinon les actes seront tenus pour *ultra vires* ou assimilés à un refus injustifié d’exercer sa compétence [ . . . ] [Souligné par le procureur général.]

Selon lui, la présente affaire s’accorde parfaitement avec les commentaires de la Cour suprême. En résumé, [TRADUCTION] « ou bien le législateur a accordé au Tribunal le pouvoir d’adjuger des frais juridiques ou bien il ne lui a pas accordé ce pouvoir ».

#### La Commission

[33] La Commission soutient, à la lumière des arrêts *Dunsmuir* et *Khosa*, que la norme de contrôle appropriée est celle de la décision raisonnable mais avec une certaine déférence. En effet, le Tribunal a acquis une

the law in a specific statutory context. Moreover, the Tribunal was interpreting its own statute, with which it has particular familiarity. The Commission relies on *Vilven v. Air Canada*, 2009 FC 367, [2010] 2 F.C.R. 189 (*Vilven*) where the Federal Court, after conducting a standard of review analysis, determined that the applicable standard of review—with respect to the Tribunal’s decision in relation to whether a binding rule is required for there to be a “normal age of retirement” for the purposes of paragraph 15(1)(c) of the Act—is reasonableness.

### Analysis

[34] The questions before the Tribunal and the Federal Court were whether the Tribunal had the authority to award costs to the complainant and whether the authority could be found in paragraph 53(2)(c) of the Act which authorizes the Tribunal to compensate a complainant for any expenses incurred as a result of the discriminatory practice.

[35] It is not disputed that the Tribunal had the authority to determine these questions. What is in issue is whether the Tribunal’s decision had to be correct or whether it sufficed that it be reasonable. In other words, what is the standard of review applicable to the decision of the Tribunal and did the Federal Court apply the correct standard to the determination of the issue?

[36] Determining the standard of review requires “an analysis of the factors making it possible to identify the proper standard of review” *Dunsmuir* (paragraph 62). The analysis is contextual (paragraph 64).

[37] Before addressing the factors of the standard of review analysis, it bears repeating that the applicable standard of review will normally be that of reasonableness: *Dunsmuir*; *Khosa*. The Tribunal is accorded deference because of its experience and expertise, provided that the process it used is justified, transparent and intelligible and that its decision “falls within a range of possible, acceptable outcomes which are defensible in respect of the facts and law”: *Dunsmuir* (paragraph 47). However, if the standard of review

expertise dans l’application de la loi dans un contexte législatif précis. De plus, le Tribunal interprétait sa propre loi habilitante, dont il a une connaissance approfondie. La Commission se fonde sur la décision *Vilven c. Air Canada*, 2009 CF 367, [2010] 2 R.C.F. 189 (*Vilven*), où la Cour fédérale a conclu, après avoir effectué une analyse relative à la norme de contrôle, que la norme de contrôle applicable — au regard de la décision du Tribunal concernant la question de savoir s’il doit y avoir une règle impérative pour qu’il existe un « âge normal de la retraite » pour les besoins de l’alinéa 15(1)c) de la Loi — est celle de la décision raisonnable.

### Analyse

[34] Les questions soulevées devant le Tribunal et la Cour fédérale étaient de savoir si le Tribunal avait le pouvoir d’adjudger des dépens au plaignant et si ce pouvoir est prévu à l’alinéa 53(2)c) de la Loi qui autorise le Tribunal à indemniser le plaignant des dépenses entraînées par l’acte discriminatoire.

[35] Il n’est pas contesté que le Tribunal avait le pouvoir de trancher ces questions. Le point en litige est de savoir si la décision du Tribunal devait être correcte ou s’il suffisait qu’elle soit raisonnable. Autrement dit, quelle est la norme de contrôle applicable à la décision du Tribunal et la Cour fédérale a-t-elle appliqué la bonne norme pour trancher la question en litige?

[36] La détermination de la norme de contrôle applicable exige « l’analyse des éléments qui permettent d’arrêter la bonne norme de contrôle » : *Dunsmuir* (paragraphe 62). L’analyse est contextuelle (paragraphe 64).

[37] Avant d’aborder les facteurs entrant dans l’analyse relative à la norme de contrôle, il convient de répéter que la norme de contrôle applicable est normalement celle de la décision raisonnable : *Dunsmuir*; *Khosa*. Il faut faire preuve de retenue envers les décisions du Tribunal en raison de son expérience et de son expertise, sous réserve de la justification de la décision, de la transparence et de l’intelligibilité du processus décisionnel, ainsi que de « l’appartenance de la décision aux issues possibles acceptables pouvant se justifier au

analysis yields a standard of review of correctness, no deference is owing.

[38] *Dunsmuir* identified three situations where the correctness standard of review is appropriate. A true question of jurisdiction “where the tribunal must explicitly determine whether its statutory grant of power gives it the authority to decide a particular matter” is the first situation (paragraph 59). The second is where there is a question of general law “that is both of central importance to the legal system as a whole and outside the adjudicator’s specialized area of expertise” (paragraph 60). The third situation is where a determination of jurisdiction between two competing tribunals is required (paragraph 61).

[39] I turn now to the factors of the standard of review analysis. The Act does not contain a privative clause. There is no statutory right of appeal. The application Judge determined that this factor tends toward a lesser degree of deference. While I do not disagree, the absence of a privative clause is by no means determinative and may be regarded as neutral.

[40] The legislative context has been discussed earlier in these reasons. The purpose of the Act is remedial and it seeks to prevent discriminatory practices. It serves the public interest and also engages a private interest in that it seeks to remedy specific violations of the Act. The particular provision in issue deals with the Tribunal’s power to compensate a victim for “wages the victim was deprived of and for any expenses incurred by the victim as a result of the discriminatory practice”.

[41] The Tribunal functions as an adjudicative body, conducts formal hearings into complaints that have been referred to it by the Commission and awards appropriate remedies pursuant to the powers accorded it by subsection 53(2) of the Act. Subsection 48.1(2) [as enacted by R.S.C., 1985 (1st Supp.), c. 31, s. 65; S.C.

regard des faits et du droit » : *Dunsmuir* (paragraphe 47). Toutefois, si l’analyse relative à la norme de contrôle mène à la conclusion que la norme applicable est celle de la décision correcte, il n’y a pas lieu de faire preuve de retenue.

[38] L’arrêt *Dunsmuir* a relevé trois situations dans lesquelles la norme de contrôle appropriée est celle de la décision raisonnable. Une véritable question de compétence se pose « lorsque le tribunal administratif doit déterminer expressément si les pouvoirs dont le législateur l’a investi l’autorisent à trancher une question » et cela constitue la première situation (paragraphe 59). La deuxième situation apparaît dans le cas d’une question de droit générale « à la fois, d’une importance capitale pour le système juridique dans son ensemble et étrangère au domaine d’expertise de l’arbitre » (paragraphe 60). La troisième situation apparaît dans le cas d’une délimitation des compétences respectives de tribunaux spécialisés concurrents (paragraphe 61).

[39] J’examinerais maintenant les facteurs découlant de l’analyse de la norme de contrôle. La Loi ne prévoit pas de disposition privative ni de droit d’appel. Le juge de première instance a conclu qu’il faut faire preuve d’un faible degré de retenue. Bien que je ne sois pas en désaccord, j’ajouterais que l’absence d’une disposition privative n’est absolument pas un critère déterminant et peut être considérée comme étant neutre.

[40] Le contexte législatif a déjà été abordé dans les présents motifs. L’objet de la Loi est réparateur et vise à empêcher les actes discriminatoires. Il vise à servir l’intérêt public et à faire intervenir aussi l’intérêt personnel en cherchant à remédier aux violations spécifiques de la Loi. La disposition en cause porte sur le pouvoir qu’a le Tribunal d’indemniser une victime « des pertes de salaire et des dépenses entraînées par l’acte ».

[41] Le Tribunal est un organisme juridictionnel; il fait l’instruction des plaintes que lui renvoie la Commission et accorde les réparations appropriées conformément aux pouvoirs qui lui sont conférés au paragraphe 53(2) de la Loi. Le paragraphe 48.1(2) [édicte par L.R.C. (1985) (1<sup>er</sup> suppl.), ch. 31, art. 65; L.C. 1998, ch. 9, art. 27]

1998, c. 9, s. 27] requires that members of the Tribunal have “experience, expertise and interest in, and sensitivity to, human rights.” Subsection 50(2) empowers the Tribunal to decide “all questions of law or fact necessary to determining the matter.” This has been described as “a general power to consider questions of law, including questions pertaining to the *Charter* and the *Canadian Bill of Rights*”: *Bell Canada* (paragraph 47) citing *Cooper v. Canada (Human Rights Commission)*, [1996] 3 S.C.R. 854; see also *Mossop* (at pages 583–584) and *Ross*, at page 849. This factor, on its own, tends to favour deference.

[42] The nature of the question is narrow and discrete. Does compensation for “any expenses incurred by the victim as a result of the discriminatory practice” include payment of the victim’s legal costs in relation to the hearing before the Tribunal? The interpretation of the provision is critical because the Tribunal’s jurisdiction to award legal costs will ultimately turn on it. For the reasons that follow, I conclude that it is both a question of general law of central importance to the legal system as a whole and one that is outside the specialized expertise of the Tribunal.

[43] There is no debate that the Tribunal is a specialized one in relation to matters of human rights. However, the concern is not with either general or specialized expertise. Rather, it is with the Tribunal’s expertise in relation to the specific issue before it. I do not believe that the nature of the question at hand engages the human rights subject-matter in which the Tribunal has expertise.

[44] This is not a context-specific setting. There is no factual component entailed in the analysis. Expertise in human rights is not required and does not assist in the interpretation of the narrow question arising from the provision. The Tribunal’s authority to award costs of a proceeding to a successful complainant has nothing to do with the substance of human rights. Rather, the Tribunal must determine a pure question of law, specifically, one that determines the bounds of its

prévoit que « les membres doivent avoir une expérience et des compétences dans le domaine des droits de la personne, y être sensibilisés et avoir un intérêt marqué pour ce domaine ». Le paragraphe 50(2) habilite le Tribunal à trancher « les questions de droit et les questions de fait dans les affaires dont il est saisi ». Ce pouvoir a été décrit comme « un pouvoir général d’examiner des questions de droit, notamment des questions relatives à la *Charte* et à la *Déclaration canadienne des droits* » : *Bell Canada* (paragraphe 47), citant l’arrêt *Cooper c. Canada (Commission des droits de la personne)*, [1996] 3 R.C.S. 854; voir également *Mossop* (aux pages 583 et 584) et *Ross*, à la page 849. Ce facteur, en soi, favorise la retenue.

[42] La nature de la question est étroite et particulière. Les « dépenses entraînées par l’acte » comprennent-elles le paiement des frais juridiques liés à l’audience tenue devant le Tribunal? L’interprétation de cette disposition est cruciale parce que le pouvoir du Tribunal d’adjuger des frais juridiques en dépend. Pour les motifs qui suivent, je conclus qu’il s’agit à la fois d’une question de droit générale d’une importance capitale pour le système juridique dans son ensemble et d’une question étrangère au domaine d’expertise du Tribunal.

[43] Il n’est pas contesté que le Tribunal est un organisme spécialisé dans le domaine des droits de la personne. Toutefois, ce n’est pas son expertise générale ou particulière qui est en cause, mais plutôt son expertise à l’égard de la question précise dont il était saisi. Je ne crois pas que la nature de la question qui se pose en l’espèce relève du domaine des droits de la personne dans lequel est spécialisé le Tribunal.

[44] Il ne s’agit pas d’un contexte spécifique. L’analyse ne comporte aucune composante factuelle. L’expertise dans le domaine des droits de la personne n’est pas requise et n’est pas utile pour l’interprétation de la question précise découlant de la disposition en cause. Le pouvoir du Tribunal d’accorder des dépens afférents à une procédure judiciaire au plaignant qui a gain de cause n’a rien à voir avec le domaine des droits de la personne. Le Tribunal doit plutôt trancher une pure

authority. The Tribunal has no institutional or experiential advantage over the Court and is no better positioned than the Court in this respect.

[45] The question has not been answered consistently by the Tribunal and is the subject of diverse opinions in the Federal Court. It comes before this Court for the first time. It is difficult, if not impossible, to conclude that the answer (either yes or no) can be said to fall within a range of possible acceptable outcomes. There is much to be said for the argument that where there are two conflicting lines of authority interpreting the same statutory provision, even if each on its own could be found to be reasonable, it would not be reasonable for a court to uphold both: *Taub v. Investment Dealers Association of Canada*, 2009 ONCA 628, 98 O.R. (3d) 169 (*Taub*) (paragraph 65). I endorse and adopt the comments in *Abdoulrab v. Ontario (Labour Relations Board)*, 2009 ONCA 491, 95 O.R. (3d) 641 (*Abdoulrab*) (paragraph 48) where Juriansz J.A. stated:

From a common sense perspective, it is difficult to accept that two truly contradictory interpretations of the same statutory provision can both be upheld as reasonable. If two interpretations of the same statutory provision are truly contradictory, it is difficult to envisage that both would fall within the range of acceptable outcomes. More importantly, it seems incompatible with the rule of law that two contradictory interpretations of the same provision of a public statute, by which citizens order their lives, could both be accepted as reasonable.

[46] As Feldman J.A. commented in *Taub*, “it accords with the rule of law that a public statute that applies equally to all affected citizens should have a universally accepted interpretation” (paragraph 67).

[47] Further, in my view, alleged victims of discriminatory practices are entitled to know, in circumstances where they retain counsel to represent them at the hearing before the Tribunal, whether, if successful, they may be entitled to legal costs in relation to the proceeding. Alleged discriminators are similarly entitled to

question de droit, à savoir une question sur les limites de ses pouvoirs. Le Tribunal ne bénéficie d’aucun avantage lié à son statut institutionnel ou à son expérience par rapport à la Cour et il n’est pas mieux placé que la Cour à cet égard.

[45] La question n’a pas reçu une réponse cohérente du Tribunal et la jurisprudence de la Cour fédérale est partagée. Elle est soulevée pour la première fois devant notre Cour. Il est difficile, voire impossible, de conclure que la réponse (affirmative ou négative) pourrait appartenir aux issues possibles acceptables. On peut très pertinemment dire que lorsqu’il existe deux courants jurisprudentiels divergents dans l’interprétation de la même disposition législative — même si chacun pourrait en soi être considéré raisonnable — un tribunal ne saurait raisonnablement les confirmer tous les deux : *Taub v. Investment Dealers Association of Canada*, 2009 ONCA 628, 98 O.R. (3d) 169 (*Taub*) (paragraphe 65). Je souscris aux commentaires formulés dans l’arrêt *Abdoulrab v. Ontario (Labour Relations Board)*, 2009 ONCA 491, 95 O.R. (3d) 641 (*Abdoulrab*) (paragraphe 48), où le juge Juriansz a dit :

[TRADUCTION] Sous l’angle du bon sens, il est difficile d’accepter que deux interprétations véritablement contradictoires d’une même disposition législative puissent être jugées toutes deux raisonnables. Si deux interprétations d’une même disposition législative sont véritablement contradictoires, il est difficile d’envisager qu’elles appartiennent toutes deux aux issues possibles acceptables. Plus important encore, il paraît contraire à la primauté du droit que deux interprétations contradictoires de la même disposition d’une loi d’intérêt public, par laquelle les citoyens gouvernent leur vie, puissent être jugées toutes deux raisonnables.

[46] Selon les propos du juge Feldman dans l’arrêt *Taub*, [TRADUCTION] « il est conforme à la primauté du droit qu’une loi d’intérêt public qui s’applique également à tous les citoyens concernés jouisse d’une interprétation universellement acceptée » (paragraphe 67).

[47] De plus, à mon avis, les victimes présumées d’actes discriminatoires ont le droit de savoir, lorsqu’elles retiennent les services d’un avocat pour les représenter à l’audience devant le Tribunal, si, en ayant gain de cause, elles peuvent être indemnisées des frais juridiques afférents à la procédure. Les auteurs présumés d’actes

know, if the claim is substantiated, whether significant cost consequences may follow. Further, because of the public interest mandate of the Tribunal and the public interest nature of the legislation, the issue has an influence on society at large. The question is one that calls for certainty and consistency. Consequently, I regard the question as both a general question of law of central importance to the legal system as a whole and one that is outside the specialized area of the Tribunal's expertise. In accordance with the teaching of *Dunsmuir*, the standard of review is correctness (paragraph 55).

[48] This result is not inconsistent with recent jurisprudence. In *Chopra*, this Court concluded that the standard of review applicable to the issue before it was reasonableness. However, the Court was considering whether it was appropriate for the Tribunal to apply the principles of foreseeability and mitigation to reduce the compensation that would otherwise be payable to the victim under the heading “wages of which he was deprived” [at paragraph 28] as a result of the employer's discriminatory practice. The Tribunal's authority to award compensation for lost wages arising from the discrimination was not in question. Pelletier J.A. specifically noted that the standard of review varies with the nature of the legal question in issue. While the standard may be correctness, it need not be so (paragraph 17).

[49] In *Vilven*, the Tribunal was interpreting terminology directly related to the discriminatory provisions of the Act, an area within its specialized expertise. A similar situation occurred in *National Capital Commission v. Brown*, 2009 FCA 273, 394 N.R. 348.

[50] There is binding authority to the effect that different standards of review can apply to different legal questions depending on the nature of the question and the relative expertise of the Tribunal in those particular matters: *Canada (Deputy Minister of National Revenue) v. Mattel Canada Inc.*, 2001 SCC 36, [2001] 2 S.C.R.

discriminatoires ont également le droit de savoir s'ils devront subir des conséquences en matière de dépens dans le cas où la plainte est fondée. En outre, en raison du mandat du Tribunal en matière d'intérêt public et de la nature d'intérêt public de la loi, la question a une incidence sur l'ensemble de la société. C'est une question qui commande la certitude et la cohérence. Par conséquent, selon moi, il s'agit à la fois d'une question générale de droit d'une importance capitale pour le système juridique dans son ensemble et d'une question étrangère au domaine d'expertise du Tribunal. Conformément aux enseignements de l'arrêt *Dunsmuir*, la norme de contrôle applicable est celle de la décision correcte (paragraphe 55).

[48] Ce résultat n'est pas incompatible avec la jurisprudence récente. Dans l'arrêt *Chopra*, notre Cour a conclu que la norme de contrôle applicable à la question dont elle était saisie était celle de la décision raisonnable. Toutefois, la Cour a examiné la question de savoir si le Tribunal pouvait faire intervenir les facteurs de prévisibilité raisonnable et d'atténuation des dommages pour réduire l'indemnité autrement payable à la victime au titre de « salaire dont il a été privé » [au paragraphe 28] par suite de l'acte discriminatoire de l'employeur. Le pouvoir du Tribunal d'indemniser la victime de la perte de salaire entraînée par l'acte discriminatoire n'était pas en cause. Le juge Pelletier a expressément fait observer que la norme de contrôle varie selon la nature de la question juridique en cause. Il se peut que la norme applicable soit celle de la décision correcte, mais ce n'est pas toujours le cas (paragraphe 17).

[49] Dans la décision *Vilven*, le Tribunal interprétait des termes directement liés aux dispositions discriminatoires de la Loi, domaine relevant de son expertise. Une situation similaire s'est présentée dans l'arrêt *Commission de la Capitale nationale c. Brown*, 2009 CAF 273.

[50] La Cour est liée par des décisions antérieures selon lesquelles différentes normes peuvent s'appliquer à différentes questions juridiques selon la nature de la question et l'expertise relative du Tribunal à cet égard : *Canada (Sous-ministre du Revenu national) c. Mattel Canada Inc.*, 2001 CSC 36, [2001] 2 R.C.S. 100

100 (*Mattel*) (paragraph 27); *Council of Canadians with Disabilities v. VIA Rail Canada Inc.*, 2007 SCC 15, [2007] 1 S.C.R. 650 (*VIA Rail*) (paragraph 278).

[51] Having regard to the purpose of the Tribunal, the nature of the question and the expertise of the Tribunal, the applicable standard of review is correctness. It follows that the application Judge erred in concluding that the standard of review is reasonableness.

### Interpretation of the Provision

[52] For convenience, the pertinent provision is reproduced again.

*Canadian Human Rights Act*, R.S.C., 1985, c. H-6:

53. (1) ...

Complaint  
substantiated

(2) If at the conclusion of the inquiry the member or panel finds that the complaint is substantiated, the member or panel may, subject to section 54, make an order against the person found to be engaging or to have engaged in the discriminatory practice and include in the order any of the following terms that the member or panel considers appropriate:

...

(c) that the person compensate the victim for any or all of the wages that the victim was deprived of and for any expenses incurred by the victim as a result of the discriminatory practice;

[53] The AG and the Commission agree on a number of basic propositions. First, as a creature of statute, the Tribunal derives its powers solely from its enabling legislation. Second, human rights legislation, generally, is to be given a purposive and liberal interpretation that will advance the purposes and objects of the Act. Narrow restrictive determinations or strictly grammatical approaches tending to defeat the legislation's purpose are to be avoided. Third, to the extent possible, the

(*Mattel*) (paragraphe 27); *Conseil des Canadiens avec déficiences c. VIA Rail Canada Inc.*, 2007 CSC 15, [2007] 1 R.C.S. 650 (*VIA Rail*) (paragraphe 278).

[51] Eu égard à l'objet du Tribunal, à la nature de la question et à l'expertise du Tribunal, la norme de contrôle applicable est celle de la décision correcte. Le juge de première instance a donc commis une erreur en concluant que la norme de contrôle applicable était celle de la décision raisonnable.

### Interprétation de la disposition législative

[52] Par souci de commodité, la disposition pertinente est de nouveau citée.

*Loi canadienne sur les droits de la personne*, L.R.C. (1985), ch. H-6 :

53. (1) [...]

(2) À l'issue de l'instruction, le membre instructeur qui juge la plainte fondée, peut, sous réserve de l'article 54, ordonner, selon les circonstances, à la personne trouvée coupable d'un acte discriminatoire :

Plainte jugée  
fondée

[...]

c) d'indemniser la victime de la totalité, ou de la fraction des pertes de salaire et des dépenses entraînées par l'acte;

[53] Le PG et la Commission s'entendent sur plusieurs principes généraux. Premièrement, en tant qu'organisme créé par la loi, le Tribunal tire ses pouvoirs uniquement de la loi habilitante. Deuxièmement, la législation sur les droits de la personne doit être en général interprétée d'une manière libérale et fondée sur l'objet visé, en conformité avec l'objet de la Loi. Il faut éviter les interprétations restrictives ou fondées sur l'analyse grammaticale, contraires à l'objet de la Loi. Troisièmement,

interpretation of provisions should be viewed in light of analogous provisions in various human rights statutes in Canada. Minor differences in terminology should be minimized.

#### The Federal Court Decision

[54] As noted earlier, the application Judge summarized the Tribunal’s chronological review of conflicting jurisprudence in the Federal Court, noted the Federal Court’s approval of the *Nkwazi* reasoning in *Brooks* and reviewed the human rights policy approach to statutory interpretation articulated in *CNR*. He considered [at paragraph 41] that the human rights policy approach to statutory interpretation of paragraph 53(2)(c) resulted in an interpretation that an “award of compensation for expenses, here legal expenses, is an award that arises as a result of proven discrimination and not an award based on the success of a party to litigation.”

#### The Appellant

[55] The AG argues that “costs” is a legal term of art with a distinct meaning, separate from “expenses”. The principles of statutory construction dictate that clear and unambiguous language is required to enable the Tribunal to award costs. The principles of “implied exclusion” and “presumption of perfection” are cited in support of this position. The *ejusdem generis* principle is relied upon to “confirm that the word ‘expenses’ does not include costs”.

[56] The AG maintains that the power to award costs must not be confused with the power to compensate. Costs, normally discretionary, do not refer to the wrong but to the success or failure of the litigation. Moreover, absent the most explicit language, Parliament cannot be presumed to have established a one-sided regime whereby respondents can never recover costs, which

dans la mesure du possible, l’interprétation d’une disposition législative doit être considérée au regard des dispositions analogues des différentes lois canadiennes sur les droits de la personne. Les différences de terminologie devraient être jugées non significatives.

#### La décision de la Cour fédérale

[54] Comme il a été mentionné précédemment, le juge de première instance a résumé l’analyse chronologique effectuée par le Tribunal de la jurisprudence contradictoire de la Cour fédérale, a souligné que la Cour fédérale a, dans la décision *Brooks*, approuvé le raisonnement suivi dans la décision *Nkwazi* et a examiné l’approche proposée pour l’interprétation des lois en matière de droits de la personne dans l’arrêt *CN*. Le juge a considéré [au paragraphe 41] que l’approche préconisée pour ce qui est de l’interprétation de l’alinéa 53(2)c) menait à la conclusion qu’« une indemnisation pour des dépenses, soit des frais juridiques en l’espèce, est accordée parce que des actes discriminatoires ont été prouvés et non pas parce qu’une partie à un litige a obtenu gain de cause ».

#### L’appelant

[55] Le PG soutient que le terme « frais juridiques » est un terme légal et technique dont l’acception est distincte de celle du terme « dépenses ». Les principes d’interprétation des lois établissent que l’emploi de termes clairs et non équivoques est nécessaire pour que l’on puisse conclure que le Tribunal a le pouvoir d’adjuger des frais juridiques. Les notions d’« exclusion implicite » et de « présomption de perfection » sont citées à l’appui de cette affirmation. Le principe *ejusdem generis* est invoqué pour confirmer que le terme « dépenses » ne vise pas les « frais ».

[56] Le PG soutient qu’il ne faut pas confondre le pouvoir d’adjuger des dépens avec le pouvoir d’indemniser. La question des dépens, habituellement de nature discrétionnaire, ne fait pas référence à la faute commise, mais à la réussite ou à l’échec de la cause. De plus, en l’absence des termes les plus explicites, on ne peut présumer que le législateur a établi un régime unilatéral



is the effect of the decision of the Tribunal and the Federal Court.

#### The Commission

[57] The Commission submits that legal expenses are not excluded from the definition of “expenses”. Since there is nothing in the Act that rules out legal expenses, a restrictive reading of the provision is contrary to the intention of Parliament. At the hearing of the appeal, counsel took the position that paragraph 53(2)(c) of the Act does confer express authority on the Tribunal to award costs, subject only to a causal connection between the discriminatory practice and the loss. In contrast, I note that paragraph 33 of the Commission’s memorandum of fact and law states, “[t]he CHRA does not contain an express provision granting the Tribunal the authority to order the payment of costs”.

[58] In response to the AG’s suggestion that common law costs are distinct from damages, the Commission claims this is irrelevant. Referring to *Chopra*, the Commission maintains that these “principles do not fully apply to a statutory scheme for compensation”. The Commission submits “there can be no justice if the costs to ask for justice prove greater than the potential award that can be obtained”.

#### The Tribunal’s Approach

[59] Various approaches to its capacity to award legal costs have been taken by the Tribunal:

- Commission counsel had carriage of the matter in the public interest and the complainants’ interest was adequately represented; therefore, legal fees were redundant and denied on that basis (*Potapczyk*, T.D. 8/84 [*Potapczyk v. MacBain*]);

en vertu duquel les défendeurs ne peuvent jamais recouvrer leurs dépens, car tel est l’effet de la décision du Tribunal et de la Cour fédérale.

#### La Commission

[57] La Commission soutient que les frais juridiques ne sont pas exclus de la définition des « dépenses ». Vu que rien dans la Loi n’exclut les frais juridiques, une interprétation restrictive de la disposition en cause va à l’encontre de l’intention du législateur. À l’audition de l’appel, l’avocat a fait valoir que l’alinéa 53(2)c) de la Loi confère expressément au Tribunal le pouvoir d’adjuger des dépens, sous réserve seulement d’un lien de causalité entre l’acte discriminatoire et la perte subie. En revanche, je note qu’au paragraphe 33 du mémoire des faits et du droit de la Commission il est indiqué que [TRADUCTION] « la LCDP ne contient pas de disposition expresse accordant au Tribunal le pouvoir d’ordonner le paiement de dépens ».

[58] En réponse à l’argument du PG selon lequel il y a une distinction en common law entre dommages-intérêts et frais juridiques, la Commission prétend que cela n’est pas pertinent. Renvoyant à l’arrêt *Chopra*, la Commission soutient que ces [TRADUCTION] « principes ne s’appliquent pas pleinement à un régime législatif d’une indemnisation ». La Commission soutient qu’[TRADUCTION] « il ne serait pas juste que les frais encourus pour demander justice s’avèrent plus élevés que l’indemnité susceptible d’être obtenue ».

#### L’approche du Tribunal

[59] Le Tribunal a adopté différentes approches au sujet de son pouvoir d’adjuger des frais juridiques :

- l’avocat de la Commission a agi dans l’intérêt public et l’intérêt de la plaignante a été représenté de façon appropriée; par conséquent, les frais juridiques étaient inutiles et la demande de la plaignante de se faire rembourser a été rejetée pour ce motif (*Potapczyk*, D.T. 8/84 [*Potapczyk c. MacBain*]);

- its authority extended to expenses related to discrimination, not expenses related to the legal proceedings under the Act (*Morrell*, T.D. 5/85 [*Morrell v. Canada (Employment and Immigration Commission)*] (1985), 8 C.C.E.L. 112);
- it was empowered to order costs under paragraph 41(2)(c) [now 53(2)(c)] in suitable circumstances; however, no award of costs was made against the respondent, rather, the Commission was urged to pay them (*Cashin*, T.D. 9/85 [*Cashin v. Canadian Broadcasting Corp.*]);
- costs were denied on the basis that it did not have jurisdiction to award them (*Corlis*, T.D. 6/87 [*Corlis v. Canada (Employment and Immigration Commission)*] (1987), 8 C.H.R.R. 4146);
- costs were awarded without reasons (*Druken et al.*, T.D. 7/87 [*Druken v. Canada (Employment and Immigration Commission)*] (1987), 8 C.H.R.R. 4379);
- costs were warranted when the Commission's actions led to the need for separate counsel—the respondent was not required to pay them, but the Commission was urged to do so (*Hinds*, T.D. 13/88 [*Hinds v. Canada (Employment and Immigration Commission)*] (1988), 10 C.H.R.R. 5683] and *Oliver*, T.D. 15/89 [*Oliver v. Canada (Department of Environment)*]);
- without reasons, a complainant was awarded legal costs (*Kurvits*, T.D. 7/91 [*Kurvits v. Canada (Treasury Board)*] (1991), 14 C.H.R.R. 469);
- costs could be awarded under section 53 [as am. by S.C. 1998, c. 9, s. 27] as expenses (*Grover*, T.D. 12/92 [*Grover v. National Research Council Canada*] (1992), 18 C.H.R.R. 1);
- where complainant's counsel was found to have played an important role in a complex case, costs were awarded (*Thwaites*, T.D. 9/93 [*Thwaites v. Canadian Armed Forces*] (1993), 19 C.H.R.R. 259);
- when the positions of the complainant and the Commission were consistent, independent counsel was
- le pouvoir du Tribunal vise les dépenses liées directement au comportement discriminatoire et non pas celles qui découlent des instances introduites en vertu de la Loi (*Morrell*, D.T. 5/85 [*Morrell c. Canada (Commission de l'emploi et de l'immigration)*]);
- le Tribunal est habilité à rendre une ordonnance en vertu de l'alinéa 41(2)c [maintenant l'alinéa 53(2)c] dans les cas qui le permettent; toutefois, le Tribunal n'a pas adjugé les dépens contre la mise en cause, mais a plutôt invité la Commission à les payer (*Cashin*, D.T. 9/85 [*Cashin c. Société Radio-Canada*]);
- les dépens n'ont pas été adjugés au motif que le Tribunal n'était pas habilité à les octroyer (*Corlis*, D.T. 6/87 [*Corlis c. Canada (Commission canadienne de l'emploi et de l'immigration)*]);
- les dépens ont été accordés, sans motifs (*Druken et al.*, D.T. 7/87 [*Dunken c. Canada (Commission de l'emploi et de l'immigration)*]);
- les dépens ont été accordés lorsque les mesures prises par la Commission ont nécessité de retenir les services d'un avocat distinct — la mise en cause n'a pas été tenue de payer les frais, mais la Commission a été priée d'indemniser le plaignant de ses frais judiciaires (*Hinds*, D.T. 13/88 [*Hinds c. Canada (Commission de l'emploi et de l'immigration)*] et *Oliver*, D.T. 15/89 [*Oliver c. Canada (Ministère de l'environnement)*]);
- le tribunal a accordé au plaignant les frais juridiques, sans motifs (*Kurvits*, D.T. 7/91 [*Kurvits c. Canada (Commission canadienne des droits de la personne)*]);
- il y a lieu d'adjuger des dépens suivant l'article 53 [mod. par L.C. 1998, ch. 9, art. 27], à titre de dépenses (*Grover*, D.T. 12/92 [*Grover c. Conseil national de recherches Canada*]);
- lorsque le Tribunal a estimé que l'avocat du plaignant a joué un rôle très important, étant donné la complexité de l'espèce, les dépens ont été adjugés (*Thwaites*, D.T. 9/93 [*Thwaites c. Forces armées canadiennes*]);
- lorsqu'il n'y avait pas de conflit entre la plaignante et la Commission, les services d'un avocat indépendant

redundant and costs were not awarded (*Pond*, T.D. 9/94 [*Pond v. Canada Post Corp.*]);

- costs could be expenses (*Swan*, T.D. 5/94 [*Swan v. Canadian Armed Forces* (1994), 25 C.H.R.R. 312]);
- compensation was awarded, without reasons, for leave and time spent to develop and prepare the complaint. Legal costs were also awarded (*Lambie*, T.D. 13/95 [*Lambie v. Canadian Armed Forces* (1995), 29 C.H.R.R. 466]);
- time off to attend the hearing and related lost wages were not connected to discriminatory practices, but legal costs were awarded as it was reasonable for the complainant to have retained outside counsel (*Koepfel*, T.D. 5/97 [*Koepfel v. Canada (Department of National Defence)* (1997), 32 C.H.R.R. 107]);
- the purpose of the remedies in the human rights context being to make the complainant whole, costs were awarded with respect to legal advice (*Green*, T.D. 6/98 [*Green v. Canada (Public Service Commission)* (1998), 34 C.H.R.R. 166]);
- where the complainant's counsel did an excellent job and played an important role, costs were awarded (*Bernard*, T.D. 2/99 [*Bernard v. Waycobah Board of Education* (1999), 36 C.H.R.R. 51]);
- on being satisfied that the respondent's offer protected the public interest, the Commission withdrew from the proceeding and costs were awarded on a solicitor-and-client basis against the respondent as expenses. Paragraph 53(2)(c) was sufficiently broad to encompass legal representation (*Nkwazi*, T.D. 1/01 [*Nkwazi v. Canada (Correctional Service)*]);
- complainant was not represented by counsel, but costs were awarded for the preparation of the complaint and the advice of a lawyer in this respect (*Stevenson*, T.D. 16/01 [*Stevenson v. Canada (Canadian Security Intelligence Service)* (2001), 19 C.C.E.L. (3d) 121]);
- noting that the role of Commission counsel was to represent the public interest, costs were awarded against the respondent notwithstanding that there was no

étaient inutiles et les dépens n'ont pas été adjugés (*Pond*, D.T. 9/94 [*Pond c. Société canadienne des postes*]);

- les frais juridiques peuvent constituer des dépenses (*Swan*, D.T. 5/94 [*Swan c. Forces armées canadiennes*]);
- une indemnité a été accordée, sans motifs, pour les congés et le temps pris pour élaborer et préparer la plainte. Les dépens ont été également adjugés (*Lambie*, D.T. 13/95 [*Lambie c. Forces armées canadiennes*]);
- le congé pour assister à l'audience et le salaire perdu en conséquence n'étaient pas liés aux actes discriminatoires, mais les frais juridiques ont été accordés puisqu'il était raisonnable que la plaignante retienne les services d'un avocat distinct (*Koepfel*, D.T. 5/97 [*Koepfel c. Canada (Ministère de la Défense nationale)*]);
- vu que les mesures correctives dans le contexte des droits de la personne visent à « compenser pleinement » la victime, les dépens ont été adjugés pour les frais liés aux conseils juridiques (*Green*, D.T. 6/98 [*Green c. Canada (Commission de la fonction publique)*]);
- lorsque l'avocat de la plaignante l'a représentée de façon remarquable et a joué un rôle important, les dépens ont été adjugés (*Bernard*, D.T. 2/99 [*Bernard c. Conseil scolaire de Waycobah*]);
- ayant conclu que l'offre de l'intimé protégeait l'intérêt public, la Commission s'est retirée de l'instance et les dépens ont été adjugés contre l'intimé sur la base avocat-client, à titre de dépenses. L'alinéa 53(2)c) était suffisamment large pour englober la représentation par un avocat (*Nkwazi*, D.T. 1/01 [*Nkwazi c. Canada (Service correctionnel)*]);
- le plaignant n'était pas représenté par avocat, mais des dépens ont été adjugés pour la préparation de la plainte et la consultation d'un avocat à ce sujet (*Stevenson*, D.T. 16/01 [*Stevenson c. Canada (Service canadien du renseignement de sécurité)*]);
- en soulignant que le rôle de l'avocat de la Commission était de représenter l'intérêt public, le Tribunal a adjugé des dépens contre l'intimé même s'il n'y avait pas de

conflict between Commission counsel and the complainant's counsel (*Premakumar*, T.D. 03/02 [*Premakumar v. Air Canada*]);

- self-represented complainant was awarded “out of pocket expenses” of \$11 248.26 as the costs “to obtain advice and assistance in the pursuit of his complaint” (*Milano* [*Milano v. Triple K Transport Ltd.*], 2003 CHRT 30, 48 C.H.R.R. 246);
- initial costs of legal advice in bringing a complaint can be characterized as compensation because of the causal connection with the discrimination, but expenses incurred in the hearing cannot be so characterized. Nonetheless, premised on a power to preserve its remedies, the Tribunal concluded that it had authority to award costs (*Brown* [*Brown v. Canada (Royal Canadian Mounted Police)*], 2004 CHRT 30, 54 C.H.R.R. 417); and
- referring to an evolving situation and surmising that, although Parliament, at the time the legislation was drafted, did not intend to give to the Tribunal the power to award costs, this did not mean that Parliament intended to deprive it of such power in the current circumstances (Commission counsel not appearing). Costs of \$105 000 were awarded against the respondent (*Brooks* [*Brooks v. Department of Fisheries and Oceans*], 2005 CHRT 14).

#### The Federal Court Jurisprudence

[60] The dispute in *Canada (Attorney General) v. Thwaites*, [1994] 3 F.C. 38 (T.D.) (*Thwaites*), concerned the appropriate quantum of compensation for past and future income as well as an award for the “reasonable costs of counsel and actuarial services”. The Federal Court concluded that counsel and actuarial costs are, in ordinary usage of English language, expenses incurred. The fact that particular significance is attributed to “costs” in the legal sense does not provide a basis of support for an argument that “expenses incurred” does not include those costs unless specifically identified in the legislation. The word “expenses” should be given its

conflit entre l’avocat de la Commission et l’avocat du plaignant (*Premakumar*, D.T. 03/02 [*Premakumar c. Air Canada*]);

- le plaignant agissant pour son propre compte s’est vu adjuger des « frais remboursables » au montant de 11 248,26 \$ à titre de dépens pour l’aide obtenue pour « préparer sa plainte » (*Milano* [*Milano v. Triple K Transport Ltd.*], 2003 CHRT 30);
- les frais liés aux consultations initiales visant à obtenir des conseils juridiques pour la préparation d’une plainte peuvent être assimilés à l’indemnité en raison du lien de causalité avec la discrimination, mais non les dépenses entraînées par l’audience. Toutefois, en se fondant sur le pouvoir de préserver ses mesures correctives, le Tribunal a conclu qu’il avait le pouvoir d’adjuger des dépens (*Brown* [*Brown c. Canada (Gendarmerie royale)*], 2004 TCDP 30);
- faisant référence à une situation en évolution et présumant que, bien que le législateur n’ait pas eu l’intention de conférer au Tribunal le pouvoir d’adjuger les dépens au moment où la loi a été rédigée, cela ne signifie pas qu’il avait l’intention de priver le Tribunal d’un tel pouvoir dans les circonstances de l’affaire (non comparation de l’avocat de la Commission). Des dépens au montant de 105 000 \$ ont été adjugés contre l’intimé (*Brooks* [*Brooks c. Canada (Ministre des pêches et océans)*], 2005 TCDP 14).

#### La jurisprudence de la Cour fédérale

[60] Dans l’affaire *Canada (Procureur général) c. Thwaites*, [1994] 3 C.F. 38 (1<sup>re</sup> inst.) (*Thwaites*), le litige portait sur le montant de la compensation payable pour perte de revenus passée et perte de revenus future ainsi que sur l’adjudication de « dépens raisonnables », y compris « les honoraires d’actuaire ». La Cour fédérale a conclu que les frais d’avocat et les honoraires d’actuaire ont dans la langue courante le sens de dépenses entraînées. Le fait que l’on accorde au terme « frais » une signification juridique particulière ne permet pas de conclure que l’expression « dépenses entraînées » ne comprend pas ces frais à moins qu’ils

ordinary meaning unless the context requires otherwise. Since nothing in the context required otherwise, the costs award was upheld.

[61] In *Canada (Attorney General) v. Lambie* (1996), 124 F.T.R. 303 (F.C.T.D.) (*Lambie*), Commission counsel was present. The complainant successfully claimed additional costs for “leave and time spent to develop and prepare his complaint” [at paragraph 40]. The Court set aside the decision in its entirety. In addressing costs, it held [at paragraphs 41–42] that “the word ‘expense’ is not broad enough to cover time spent in preparation except in exceptional circumstances” and that the Act “does not confer [upon the Tribunal] the jurisdiction to award costs although Parliament could easily have included such a power.”

[62] In *Canada (Attorney General) v. Green*, [2000] 4 F.C. 629 (T.D.) (*Green*), the Court upheld a finding of discrimination with respect to a public servant claiming discrimination on the basis of disability, but overturned the costs award. The Court stated [at paragraph 186], “if Parliament had intended the Tribunal to award legal costs, it would have said so. . . . There is no mention [in the Act] of legal costs, an indication Parliament did not intend the Tribunal have the power to order payment of legal costs.”

[63] In *Canada (Attorney General) v. Stevenson*, 2003 FCT 341, 229 F.T.R. 297 (*Stevenson*), the Service challenged the Tribunal’s award of \$2 000 legal costs to the complainant and its order directing a letter of apology from the Service’s director. The Court reviewed the conflicting jurisprudence and preferred the approach in *Thwaites*. It concluded that the Tribunal had jurisdiction to award legal costs in very exceptional cases. Legal costs incurred in the course of filing a complaint for discrimination constituted “any expenses incurred by the victim” as described in paragraph 53(2)(c) of the Act.

ne soient expressément mentionnés dans la loi. Il faut donner au mot « dépenses » son sens habituel à moins que le contexte n’en dicte un autre. Vu que le contexte ne dictait pas un autre sens, la Cour a maintenu l’attribution des dépens.

[61] Dans l’affaire *Canada (Procureur général) c. Lambie*, 1996 CanLII 3940 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.) (*Lambie*), un avocat de la Commission était présent. Le plaignant a demandé et obtenu d’être indemnisé des frais supplémentaires pour « les congés et le temps pris pour élaborer et préparer sa plainte » [au paragraphe 40]. La Cour a infirmé la décision dans sa totalité. En examinant la question des dépens, la Cour a conclu [aux paragraphes 41 et 42] que « le mot “dépense” n’est pas assez large pour couvrir le temps consacré à la préparation, sauf dans des circonstances exceptionnelles » et que « le législateur aurait pu facilement accorder [au Tribunal] le pouvoir d’adjudger des frais mais il ne l’a pas fait ».

[62] Dans l’affaire *Canada (Procureur général) c. Green*, [2000] 4 C.F. 629 (1<sup>re</sup> inst.) (*Green*), la Cour a confirmé la conclusion de discrimination fondée sur la déficience alléguée par une fonctionnaire, mais a infirmé l’adjudication des dépens. La Cour a déclaré [au paragraphe 186] que « si le législateur avait voulu que le tribunal ait le pouvoir d’octroyer des frais de justice, il l’aurait précisé [. . .] Aucune mention n’est faite de frais juridiques [dans la Loi], ce qui indique que le législateur n’avait pas l’intention d’accorder au tribunal le droit d’ordonner le paiement de tels frais ».

[63] Dans l’affaire *Canada (Procureur général) c. Stevenson*, 2003 CFPI 341 (*Stevenson*), le Service a contesté la décision du Tribunal d’accorder au plaignant la somme de 2 000 \$ pour ses frais juridiques ainsi que l’ordre de lui envoyer une lettre d’excuses donné au directeur du Service. La Cour a analysé la jurisprudence contradictoire et a préféré l’approche adoptée dans la décision *Thwaites*. Elle a conclu que le Tribunal avait compétence pour accorder des frais juridiques dans des cas très exceptionnels. Les frais juridiques engagés dans les préparatifs du dépôt de la plainte constituaient « des dépenses entraînées par l’acte » au sens de l’alinéa 53(2)c) de la Loi.

[64] In *Brooks*, the respondent challenged the Tribunal's award of legal costs in the amount of \$105 000 in favour of Mr. Brooks. The reasoning in *Stevenson* was reviewed and adopted. The Court in *Brooks* rejected the submission that *Stevenson* addressed only the recoverable costs of consulting counsel with respect to filing a complaint and not the costs of ongoing legal representation. The Court concluded that the intent in *Stevenson* was not so restricted.

#### The Legislative History

[65] There have been various amendments to the Act since its inception. The content of what is now paragraph 53(2)(c) remains as it has always been. However, changes have been contemplated. Bill C-108 passed first reading on December 10, 1992 (Bill C-108, *An Act to amend the Canadian Human Rights Act and other Acts in consequence thereof*, 3rd Sess., 34th Parl., 1992). Clause 24(3) of Bill C-108 provided as follows:

(6) The Tribunal may order the Commission to pay costs in accordance with the rules made under section 48.9 to

(a) complainant, if the complaint is substantiated and

(i) the Commission did not appear before the Tribunal, or

(ii) separate representation for the complainant was warranted by the divergent interests of the complainant and the Commission or by any other circumstances of the complaint; or

(b) a respondent, if the complaint is not substantiated and is found to be trivial, frivolous, vexatious, in bad faith or without purpose or to have caused the respondent excessive financial hardship.

[66] The feature of this provision was that costs could be awarded to either party and would be paid by the

[64] Dans la décision *Brooks*, l'intimé a contesté la décision du Tribunal d'accorder des dépens de 105 000 \$ à M. Brooks. La Cour a analysé et adopté le raisonnement suivi dans la décision *Stevenson*. Dans la décision *Brooks*, la Cour a rejeté la prétention selon laquelle la décision *Stevenson* visait uniquement les frais de consultation d'un avocat au sujet des préparatifs du dépôt de la plainte et non les frais de représentation en justice. La Cour a conclu que la décision *Stevenson* n'avait pas une portée aussi restreinte.

#### L'historique législatif

[65] Depuis son entrée en vigueur, la Loi a subi diverses modifications. Le libellé de l'actuel alinéa 53(2)c) est demeuré inchangé. Toutefois, des changements ont été envisagés. Le projet de loi C-108 a franchi l'étape de la première lecture le 10 décembre 1992 (Projet de loi C-108, *Loi modifiant la Loi canadienne sur les droits de la personne et d'autres lois en conséquence*, 3<sup>e</sup> session, 34<sup>e</sup> législature, 1992). Le paragraphe 24(3) du projet de loi C-108 prévoyait ce qui suit :

(6) Le tribunal peut accorder, aux dépens de la Commission, les frais et dépens qu'il détermine suivant les barèmes fixés dans les règles visées à l'article 48.9 :

a) au plaignant qui a gain de cause, soit lorsque la Commission n'a pas comparu devant lui, soit lorsque le plaignant a un représentant distinct à cause de la divergence de ses intérêts et de ceux de la Commission, ou des circonstances de la plainte;

b) au défendeur qui a gain de cause, lorsqu'il estime que la plainte est sans objet, dénuée de tout intérêt, faite de mauvaise foi ou a causé une contrainte financière excessive à celui-ci.

[66] L'aspect pertinent de cette disposition était que les dépens pouvaient être adjugés à l'une ou l'autre des

Commission. Additionally, clause 48.9(1) directed the President of the Human Rights Tribunal Panel, in consultation with the other members of the Panel and with the approval of the Governor in Council, to make rules of procedure governing the inquiries into complaints and the practice and procedure before the Tribunals to ensure that proceedings were conducted informally, expeditiously and fairly, including rules governing, among other things, awards of interest and costs (paragraph 48.9(1)(h)).

[67] Bill C-108 was never formally enacted and consequently did not become law. Since 1992, minor amendments have been made to the Act almost annually. Substantial amendments were enacted in 1998. The Act remains silent with respect to costs.

[68] The Canadian Human Rights Commission. *Special Report to Parliament: Freedom of Expression and Freedom from Hate in the Internet Age*, June 2009 (Ottawa: Minister of Public Works and Government Services, online: <[http://www.chrc-ccdp.ca/pdf/srp\\_rsp\\_eng.pdf](http://www.chrc-ccdp.ca/pdf/srp_rsp_eng.pdf)>) addressed the matter of costs. The following excerpt appears at pages 34 and 35 of the Report:

#### Awarding of costs

Concerns have been expressed that there is an undue financial burden on respondents when complaints are filed against them. Even if a complaint is dismissed, respondents must bear their own costs. The CHRA does not allow for the awarding of costs.

At the Commission level, neither respondents nor complainants are required to have legal counsel to represent them. The process is simple. The CHRA requires the Commission to designate investigators to investigate each complaint with which it deals. The investigation process comprises an exchange of documents, and interview with witnesses and parties. When the investigation is completed, the parties are informed of the findings. Parties can make written submissions. The investigation report and any submissions in the case file are given to Commissioners for a decision. The decision is based entirely on documentary evidence; no hearings are held and the Commission can make no finding of liability.

parties et qu'ils seraient payés par la Commission. De plus, le paragraphe 48.9(1) enjoignait au président du Tribunal canadien des droits de la personne d'établir, en consultation avec les membres et avec l'approbation du gouverneur en conseil, des règles de procédure régissant les enquêtes sur les plaintes ainsi que la pratique et la procédure à suivre devant le Tribunal permettant que l'instruction des plaintes se déroule de manière informelle, expéditive et équitable, y compris des règles régissant, entre autres, l'adjudication des dépens et des intérêts (alinéa 48.9(1)h)).

[67] Le projet de loi C-108 n'a jamais été officiellement adopté et, par conséquent, il n'est pas devenu loi. Depuis 1992, des modifications mineures ont été apportées à la Loi à peu près annuellement. D'importantes modifications ont été apportées en 1998. La Loi reste muette quant aux dépens.

[68] Le rapport spécial au Parlement de la Commission canadienne des droits de la personne, intitulé *Rapport spécial au Parlement : Liberté d'expression et droit à la protection contre la haine à l'ère d'Internet*, juin 2009 (Ottawa : Ministre des Travaux publics et des Services gouvernementaux, en ligne : <[http://www.chrc-ccdp.ca/pdf/srp\\_rsp\\_fra.pdf](http://www.chrc-ccdp.ca/pdf/srp_rsp_fra.pdf)>) a abordé la question des dépens. L'extrait suivant se trouve aux pages 37 et 38 du rapport :

#### Allocation des dépens

Certains s'inquiètent du fait qu'un fardeau financier trop lourd est imposé aux mis en cause qui font l'objet d'une plainte. Même si la plainte est rejetée, les mis en cause doivent assumer les coûts de leur défense. La LCDP ne permet pas d'allouer des dépens.

Pendant une enquête de la Commission, ni le mis en cause ni le plaignant ne sont tenus d'avoir un avocat pour les représenter. Le processus est simple. La LCDP exige que la Commission nomme des enquêteurs pour faire enquête sur chaque plainte recevable qui lui est soumise. Le processus d'enquête nécessite la transmission de documents aux témoins et aux parties en cause ainsi que la tenue d'entrevues avec ces personnes. À la fin de l'enquête, la Commission communique les conclusions aux parties en cause. Ces dernières peuvent soumettre leurs observations par écrit à la Commission. Les commissaires reçoivent par la suite un dossier contenant le rapport d'enquête et les observations reçues des parties dont ils se serviront pour rendre leur décision. Ils fonderont leur décision uniquement sur les documents de preuve versés au

At the Tribunal, many parties feel a need for legal representation although there is no statutory requirement for it. As with many administrative tribunals and courts, unrepresented litigants are provided guidance by the Tribunal to ensure their cases are properly presented.

The 2000 report of the *Canadian Human Rights Act Review Panel*, chaired by retired Supreme Court Justice Gérard La Forest, considered the issue of the awarding of costs and recommended that costs be awarded, but only in special situations where there has been misconduct by a party:

We considered the issue of whether the Act should specifically empower the Tribunal to award costs. We do not think that costs of legal proceedings are generally appropriate in human rights cases under the Act.

However, we do think that costs should be awarded against a party that has intentionally delayed the hearing of a case or is guilty of misconduct in the proceedings. [My emphasis.]

The Commission agrees with this recommendation.

### RECOMMENDATION 3

It is recommended that the *Canadian Human Rights Act* be amended to allow for an award of costs in exceptional circumstances where the Tribunal finds that a party has abused the Tribunal process.

[69] The Review Panel and the Commission endorsed the regulatory, rather than the compensatory, function of costs.

### Human Rights Statutes in Canada

[70] The treatment of costs varies significantly in the human rights legislation throughout the provinces and territories. In British Columbia, it provides for an award of costs against a party if the party has engaged in improper conduct during the course of the complaint (*Human Rights Code*, R.S.B.C. 1996, c. 210, subsection 37(4)). The Manitoba Act requires the parties to pay

dossier; ils ne tiendront pas d'audience, et la Commission ne peut pas rendre un verdict de responsabilité.

Au Tribunal, de nombreuses personnes ressentent le besoin de se faire représenter par un avocat, mais elles n'y sont pas légalement obligées. Cependant, comme bon nombre de tribunaux administratifs et de cours de justice, le Tribunal aide les parties non représentées à préparer leur cause correctement.

Présidé par l'honorable Gérard La Forest, juge de la Cour suprême à la retraite, le Comité de révision de la *Loi canadienne sur les droits de la personne* a étudié la question de l'allocation de dépens. Dans le rapport qu'il a présenté en 2000 à la ministre de la Justice, il a recommandé l'allocation de dépens seulement dans les cas où une partie se rendrait coupable d'inconduite :

Nous nous sommes demandé si la Loi devrait autoriser expressément le Tribunal à ordonner le paiement [sic] des dépens. Il ne nous semble pas opportun en général de faire payer les dépens des recours judiciaires en matière des droits de la personne découlant de la Loi. Cependant, nous croyons que la partie qui retarde délibérément l'audition d'une cause ou se rend coupable d'inconduite en cours d'instance devrait en payer les dépens. [Non souligné dans l'original.]

La Commission souscrit à cette recommandation.

### RECOMMANDATION 3

La Commission recommande de modifier la *Loi canadienne sur les droits de la personne* afin de permettre au Tribunal d'allouer des dépens dans des circonstances exceptionnelles s'il considère qu'une partie a abusé de ses procédures.

[69] Le Comité de révision et la Commission ont souscrit à l'idée que les dépens devaient avoir une fonction réglementaire plutôt qu'une fonction compensatoire.

### Lois canadiennes sur les droits de la personne

[70] La question des dépens est traitée de manière très différente dans les lois sur les droits de la personne au Canada. En Colombie-Britannique, la loi prévoit l'adjudication des dépens contre la partie qui se rend coupable d'inconduite en cours d'instance (*Human Rights Code*, R.S.B.C. 1996, ch. 210, paragraphe 37(4)). La Loi du Manitoba prévoit que les parties paient leurs



their own costs unless a complaint or reply is regarded as frivolous or vexatious or the frivolous or vexatious conduct of a party has prolonged the adjudication. In such cases, the responsible party may be required to pay some or all of the costs of the affected party (*The Human Rights Code*, S.M. 1987-88, c. 45, section 45).

[71] The legislation of the Northwest Territories and Nunavut contains provisions similar to those of Manitoba. The Northwest Territories Act also provides for an award of costs where there are extraordinary reasons for making such an order in the particular case (*Human Rights Act*, S.N.W.T. 2002, c. 18, section 63). Nunavut has additionally provided for costs in circumstances where a complaint is based on information the complainant knew to be false. In such cases, damages for injury to the respondent's reputation may be awarded in addition to part or all of the costs of defending against the complaint (*Human Rights Act*, S.Nu. 2003, c. 12, section 35).

[72] The Yukon legislation mirrors Nunavut's provision regarding a complaint based on false information. However, its statute also allows for costs payable to a successful complainant by the party responsible for the discrimination. Additionally, where a complaint is found to be frivolous or vexatious, the Tribunal may order the respondent's costs to be paid by the Commission (*Human Rights Act*, R.S.Y. 2002, c. 116, sections 24–26).

[73] The Saskatchewan, New Brunswick, Nova Scotia and Ontario Acts do not provide for costs. The Nova Scotia Act allows for costs to the extent they are permitted by the regulations, but no regulations have been enacted. Similarly, in New Brunswick, the Act authorizes the enactment of regulations respecting any matter necessary to carry out effectively the intent and purpose of the Act. No regulations have been enacted. (*Human Rights Act*, R.S.N.S. 1989, c. 214, subsection 34(8) [as am. by S.N.S. 2007, c. 41, s. 8] and *Human Rights Act*, R.S.N.B. 1973, c. H-11, section 16). The situation in Ontario is of similar effect.

propres frais, sauf si une plainte ou une réponse est jugée futile ou vexatoire ou si l'arbitrage a été prolongé de manière futile ou vexatoire par la conduite d'une partie. Dans de tels cas, la partie responsable pourrait être tenue de payer une partie ou la totalité des frais d'une autre partie touchée par la plainte (*Code des droits de la personne*, L.M. 1987-88, ch. 45, article 45).

[71] Les lois des Territoires du Nord-Ouest et du Nunavut comportent des dispositions similaires à celles de la loi du Manitoba. La Loi des Territoires du Nord-Ouest prévoit également l'adjudication des dépens lorsqu'il existe des motifs extraordinaires justifiant que soit rendue une telle ordonnance (*Loi sur les droits de la personne*, L.T.N.-O. 2002, ch. 18, article 63). La Loi du Nunavut prévoit également l'adjudication des dépens dans le cas d'une plainte fondée sur des renseignements que la personne l'ayant déposée savait être faux. Dans de tels cas, le Tribunal peut ordonner le paiement des dommages-intérêts pour atteinte à la réputation du mis en cause en plus de tout ou partie des frais entraînés pour que celui-ci se défende contre la notification (*Loi sur les droits de la personne*, L.Nu. 2003, ch. 12, article 35).

[72] La loi du Yukon reflète la disposition de la loi du Nunavut concernant une plainte fondée sur de faux renseignements. Toutefois, la loi prévoit également que la partie coupable de discrimination paie des dépens au plaignant ayant gain de cause. De plus, si une plainte est jugée frivole ou vexatoire, le Tribunal peut ordonner à la Commission de payer les frais de l'intimé (*Loi sur les droits de la personne*, L.R.Y. 2002, ch. 116, articles 24 à 26).

[73] Les Lois de la Saskatchewan, du Nouveau-Brunswick, de la Nouvelle-Écosse et de l'Ontario ne prévoient pas l'adjudication des dépens. La Loi de la Nouvelle-Écosse permet d'accorder des dépens dans la mesure où les règlements le permettent, mais aucun règlement n'a été pris à cet égard. Dans le même ordre d'idées, au Nouveau-Brunswick, la Loi autorise la prise de règlements concernant tout ce qui est nécessaire ou opportun pour réaliser efficacement son objet et ses fins. Aucun règlement n'a été pris à cet égard. (*Loi sur les droits de la personne*, R.S.N.S. 1989, ch. 214, paragraphe 34(8) [mod. par S.N.S. 2007, ch. 41, art. 8] et *Loi*

[74] Conversely, Alberta, Quebec, Prince Edward Island and Newfoundland and Labrador in their respective Acts have empowered their respective adjudicators to make any order as to costs considered appropriate (*Alberta Human Rights Act*, R.S.A. 2000, c. A-25.5, subsection 32(2) [as am. by S.A. 2009, c. 26, s. 23]; *Charter of Human Rights and Freedoms*, R.S.Q. c. C-12, section 126 [as am. by S.Q. 1989, c. 51, s. 16]; *Human Rights Act*, R.S.P.E.I. 1988, c. H-12, subsection 28.4(6); *Human Rights Code*, R.S.N.L. 1990, c. H-14, subsection 28(2)).

#### Analysis

[75] The proper approach to statutory interpretation has been articulated repeatedly by the Supreme Court of Canada and is so entrenched that reference to specific authority is not necessary. The goal is to seek the intent of Parliament by reading the words of the provision in context and according to their grammatical and ordinary sense, harmoniously with the scheme and the object of the statute. In accordance with this fundamental principle, the search for parliamentary intent constitutes an exercise in ascertaining what Parliament set out to accomplish. In this case, the quest is to determine whether Parliament intended to endow the Tribunal with the authority to award costs to a successful complainant. For the reasons that follow, I conclude that Parliament did not intend to grant, and did not grant, to the Tribunal the power to award costs.

[76] The exercise requires an examination of the words “expenses” (“dépenses” in French) and “costs” (“dépens”). The Act does not define “expenses” and is silent with respect to “costs”. The provision in issue is a compensatory one: *CNR* (paragraph 39). In paragraph 53(2)(c), the word “expenses” is broad and non-specific. It takes its colour from the word “compensate”, for only those expenses incurred as a result of the discriminatory practice qualify for compensation. The word “costs”, however, is another matter. I agree with the appellant that the word “costs” is a legal term of art.

*sur les droits de la personne*, L.R.N.-B. 1973, ch. H-11, article 16). C’est aussi le cas de la loi de l’Ontario.

[74] Par contre, les lois respectives de l’Alberta, du Québec, de l’Île-du-Prince-Édouard et de Terre-Neuve-et-Labrador habilite les arbitres à accorder les dépens jugés nécessaires (*Alberta Human Rights Act*, R.S.A. 2000, ch. A-25.5, paragraphe 32(2) [mod. par S.A. 2009, ch. 26, art. 23]; *Charte des droits et libertés de la personne*, L.R.Q. ch. C-12, article 126 [mod. par L.Q. 1989, ch. 51, art. 16]; *Human Rights Act*, R.S.P.E.I. 1988, ch. H-12, paragraphe 28.4(6); *Human Rights Code*, R.S.N.L. 1990, ch. H-14, paragraphe 28(2)).

#### Analyse

[75] La Cour suprême du Canada a défini à maintes reprises l’approche qu’il convient de suivre en matière d’interprétation législative et qui est si consacrée qu’il n’est pas nécessaire de citer la jurisprudence concernée. Le but est de déterminer l’intention du législateur et, à cette fin, il faut lire les termes de la loi dans leur contexte, en suivant le sens ordinaire et grammatical qui s’harmonise avec l’esprit et l’objet de la loi. Conformément avec ce principe fondamental, chercher à savoir ce qu’était l’intention du législateur constitue un exercice visant à déterminer ce que le législateur entendait accomplir. En l’espèce, la recherche vise à déterminer si le législateur voulait investir le Tribunal du pouvoir d’accorder des dépens au plaignant ayant gain de cause. Pour les motifs qui suivent, je conclus que le législateur n’avait pas l’intention d’investir le Tribunal du pouvoir d’accorder des dépens et qu’il ne l’a pas fait.

[76] Cet exercice exige l’examen des mots « dépenses » et « dépens ». La Loi ne définit pas le mot « dépenses » et est muette quant au mot « dépens ». La disposition en litige est compensatoire : *CN* (paragraphe 39). À l’alinéa 53(2)c), le sens du mot « dépenses » est large et imprécis. Sa signification dépend du mot « indemniser », en ce sens qu’il ne peut y avoir indemnisation que des dépenses entraînées par l’acte discriminatoire. En ce qui concerne le mot « dépens », la situation est différente. Je suis d’accord avec l’appellant pour dire que le mot « dépens » est un terme technique juridique.

[77] A legal term of art is a word or expression that, through usage by legal professionals, has acquired a distinct legal meaning. It has a technical meaning because of its conventional use by lawyers and judges: Ruth Sullivan, *Sullivan on the Construction of Statutes*, 5th ed. (Markham, Ont.: LexisNexis Canada, 2008), at pages 57 and 61. That is, it has a settled legal definition.

[78] In *National Energy Board Act (Can.) (Re)*, [1986] 3 F.C. 275 (C.A.) (*NEB Reference*), leave to appeal to Supreme Court of Canada dismissed (1986), 23 Admin. L.R. xxi, the Federal Court of Appeal referred to [at page 285] the “accurate and useful discussion as to the normal legal meaning of ‘costs’” of the Ontario Divisional Court in *Re Regional Municipality of Hamilton-Wentworth and Hamilton-Wentworth Save the Valley Committee, Inc. et al.* (1985), 51 O.R. (2d) 23 (*Hamilton-Wentworth*), where it was determined that the word “costs” as used in the legal sense is a word having a well-defined meaning. In *Hamilton-Wentworth*, the court stated [at page 31] “[f]rom the earliest times, it has been recognized that the power to award ‘costs’ must be found in a statute.” Describing the nature of costs, it said [at page 32]:

The characteristics of costs, developed over many years are:

- (1) They are an award to be made in favour of a successful or deserving litigant, payable by the loser.
- (2) Of necessity, the award must await the conclusion of the proceeding, as success or entitlement cannot be determined before that time.
- (3) They are payable by way of indemnity for allowable expenses and services incurred relevant to the case or proceeding.
- (4) They are not payable for the purpose of assuring participation in the proceedings.

[79] The concept of costs in the context of administrative tribunals carries the same general connotation as legal costs: *Bell Canada v. Consumers’ Association of Canada et al.*, [1986] 1 S.C.R. 190; see also *Bell Canada Re and Telecom. Decision CRTC 79-5*, [1982] 2 F.C. 681

[77] Un terme technique juridique est un mot ou une expression qui, du fait de son emploi par les juristes, a acquis un sens juridique distinct. Il a un sens technique en raison de l’emploi conventionnel qu’en font les avocats et les juges : Ruth Sullivan, *Sullivan on the Construction of Statutes*, 5<sup>e</sup> éd. (Markham, Ont. : LexisNexis Canada, 2008), aux pages 57 et 61. C’est-à-dire qu’il a une définition juridique.

[78] Dans la décision *Loi sur l’Office national de l’énergie (Can.) (Re)*, [1986] 3 C.F. 275 (C.A.) (*NEB Reference*), demande d’autorisation à la Cour suprême du Canada refusée (1986), 23 Admin. L.R. xxi, la Cour d’appel fédérale a renvoyé [à la page 285] « a traité de façon éclairée du sens habituel de mot “frais” », effectué par la Cour divisionnaire de l’Ontario dans la décision *Re Regional Municipality of Hamilton-Wentworth and Hamilton-Wentworth Save the Valley Committee, Inc. et al.* (1985), 51 O.R. (2d) 23 (*Hamilton-Wentworth*), où il a été déterminé que le mot « dépens » au sens juridique est bien défini. Dans la décision *Hamilton-Wentworth*, la cour a dit [à la page 31] qu’[TRADUCTION] « il a été reconnu depuis fort longtemps que le pouvoir d’accorder des “dépens” doit être prévu dans la loi ». En décrivant la nature des dépens, la cour a affirmé ce qui suit [à la page 32] :

[TRADUCTION] Voici les critères établis au cours des années pour définir le concept des dépens et frais :

- 1) Il s’agit d’une somme payable à la partie qui a eu gain de cause ou qui les mérite, par le perdant.
- 2) Par la force des choses, les dépens et frais doivent être adjugés à la fin des procédures, puisque l’issue ou le droit aux frais ne peuvent être déterminés auparavant.
- 3) Ils sont payables sous forme d’indemnisation des dépenses et des services raisonnables engagés dans le cadre d’une instance.
- 4) Ils ne servent pas à assurer la participation des intervenants aux procédures.

[79] Le terme « dépens » dans le contexte des tribunaux administratifs a la même connotation générale que les frais juridiques : *Bell Canada c. Association des consommateurs du Canada et autres*, [1986] 1 R.C.S. 190; voir également *Re Bell Canada et décision*

(C.A.), leave to appeal to Supreme Court of Canada dismissed (1982), 43 N.R. 269.

[80] In the specific context of human rights legislation, the matter of costs was discussed in *Liquor Control Board (Ont.) and Parker v. Karumanchiri, NG and YAN* (1988), 25 O.A.C. 161, 27 O.A.C. 246 (addendum) (Div. Ct.). The Court concluded [at paragraphs 45–47] as follows:

There is no inherent jurisdiction in a court, nor in any other statutory body, to award costs . . . The Board of Inquiry is created by the Ontario Human Rights Code [citation omitted]. As a statutory body it can only have jurisdiction to award costs if such jurisdiction is expressly given to it either by the Code or some other act . . . The power of the Board of Inquiry under s. 40(1) to “make restitution including monetary compensation” is not an express provision for the award of costs to complainants under the Code. The rule of liberal interpretation to carry out the objects of the Code to, as far as possible, remedy the effects of and prevent discrimination do not apply to procedural matters or the question of costs.

[81] Similarly, in *Moncton v. Buggie and N.B. Human Rights Commission* (1985), 65 N.B.R. (2d) 210, 21 D.L.R. (4th) 266 (C.A.) (*Buggie*), leave to appeal to Supreme Court of Canada dismissed (1986), 66 N.B.R. (2d) 270, the New Brunswick Court of Appeal concluded [at pages 215–216] that although paragraph 21(1)(c) of the New Brunswick Act provided the Commission the power to “issue whatever order it deems necessary to carry into effect the recommendation of the Board”, such power did not carry with it the power to award costs against a party.

[82] In *Halifax (Regional Municipality) v. Nova Scotia (Human Rights Commission)*, 2005 NSCA 70, 232 N.S.R. (2d) 16, 253 D.L.R. (4th) 506 (*Halifax*), MacDonald C.J. examined [at paragraph 16] the provision in the Nova Scotia legislation empowering a board of inquiry to order any party who has contravened the Act to “do any act or thing that constitutes full compliance with the

*Telecom. CRTC 79-5*, [1982] 2 C.F. 681 (C.A.), demande d’autorisation à la Cour suprême du Canada refusée, [1982] C.S.C.R. n° 299 (QL).

[80] Dans le contexte particulier des lois sur les droits de la personne, la question des dépens a été abordée dans *Liquor Control Board (Ont.) and Parker c. Karumanchiri, NG and YAN* (1988), 25 O.A.C. 161, 27 O.A.C. 246 (l’addenda) (C. div.). La Cour a conclu [aux paragraphes 45 à 47] comme suit :

[TRADUCTION] Aucun tribunal, ni organisme constitué en vertu d’une loi n’a compétence inhérente pour accorder des dépens [. . .] La Commission d’enquête a été créée par le *Code des droits de la personne* de l’Ontario [référence omise]. En tant qu’organisme constitué en vertu d’une loi, la Commission se voit conférer le pouvoir d’accorder des dépens seulement s’il y a dans le Code ou dans toute autre loi une disposition le prévoyant expressément [. . .] Le pouvoir accordé à la Commission d’enquête en vertu du paragraphe 40(1) d’ordonner « le remboursement de toute somme, y compris d’accorder une compensation financière » n’est pas prévu par une disposition expresse relative aux dépens accordés au plaignant en vertu du Code. La règle d’interprétation libérale pour l’application du Code visant, dans la mesure du possible, à remédier aux conséquences de la discrimination et à protéger contre toute forme de discrimination ne s’applique pas aux questions de procédure ni à la question des dépens.

[81] Dans le même ordre d’idées, dans l’arrêt *Moncton v. Buggie and N.B. Human Rights Commission* (1985), 65 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 210 (C.A.) (*Buggie*), demande d’autorisation à la Cour suprême du Canada refusée, [1986] C.S.C.R. n° 2 (QL), la Cour d’appel du Nouveau-Brunswick a conclu [aux pages 215 et 216] que, même si l’alinéa 21(1)c) de la Loi du Nouveau-Brunswick accordait à la Commission le pouvoir de [TRADUCTION] « rendre toute ordonnance jugée nécessaire pour donner effet à la recommandation de la Commission », l’exercice de ce pouvoir ne comprend pas le pouvoir d’accorder des dépens contre l’une des parties.

[82] Dans l’affaire *Halifax (Regional Municipality) v. Nova Scotia (Human Rights Commission)*, 2005 NSCA 70, 232 N.S.R. (2d) 16, 253 D.L.R. (4th) 506 (*Halifax*), le juge en chef MacDonald a examiné [au paragraphe 16] la disposition législative de la Nouvelle-Écosse qui autorise une commission d’enquête à ordonner à une partie ayant contrevenu à la Loi d’[TRADUCTION]

Act and to rectify any injury caused to any person or class of person or to make compensation therefore.” In comprehensive and thoughtful reasons, the Chief Justice reviewed the history of costs and the relevant jurisprudence. He arrived at the following conclusions:

- a compensation award is separate and distinct from an award for costs. The former relates to the victim’s injury, the latter relates to the process;
- legal fees flowing from, but unrelated to prosecuting the claim can be compensable, but legal fees incidental to prosecuting the claim are not compensable;
- it is one thing to give the legislation a broad and liberal interpretation so as to ensure its objects are met. It is quite another to cloak the Board with jurisdiction that the legislature did not give to it;
- the Board had no power to award the complainant legal costs.

[83] The Federal Court jurisprudence was distinguished on the basis that the federal legislation authorizing compensation “for any expenses . . . as a result of the discriminatory practice” may arguably include legal fees (my emphasis).

[84] An examination of the human rights statutes of the provinces and territories where specific provision is made for costs is telling, particularly in view of the Supreme Court’s admonition with respect to the importance of developing an interpretation that is consistent with other Canadian human rights statutes. The legislation permits the Tribunal or the Board, as the case may be, upon determination that a complaint is justified, to compensate as follows:

- in British Columbia, “compensate the person discriminated against for all, or a part the member or panel

« accomplir tout acte qui respecte intégralement la Loi et de réparer tout préjudice causé à une personne ou classe de personnes et de l’indemniser pour ce préjudice ». Dans ses motifs détaillés et approfondis, le juge en chef a examiné l’historique de la question des dépens et la jurisprudence pertinente. Il est arrivé aux conclusions suivantes :

- l’ordre de verser une indemnité est distinct de l’adjudication des dépens. Le premier a trait au préjudice subi par la victime et la dernière au processus de l’instruction de l’affaire;
- les frais juridiques découlant de l’instruction de la plainte et qui ne visent pas la poursuite de l’action peuvent donner lieu à l’indemnisation, mais ce n’est pas le cas des frais juridiques accessoires à la poursuite;
- il y a une différence entre le fait d’interpréter une disposition législative de manière large et libérale en conformité avec l’objet de la loi et le fait de conférer à la Commission une compétence qui n’est pas prévue par la loi;
- la Commission n’a pas le pouvoir d’adjuger des dépens au plaignant.

[83] La jurisprudence de la Cour fédérale a été écartée au motif que la disposition de la loi fédérale qui prévoit d’indemniser la victime « des dépenses entraînées par l’acte » pourrait comprendre les frais juridiques (non souligné dans l’original).

[84] L’examen des lois canadiennes sur les droits de la personne qui prévoient des dispositions précises au sujet des dépens est instructif, compte tenu en particulier de la mise en garde de la Cour suprême au sujet de l’importance d’adopter une interprétation compatible avec d’autres lois canadiennes sur les droits de la personne. Les dispositions législatives permettent au Tribunal ou à la Commission, selon le cas, après avoir établi que la plainte est fondée, d’indemniser la victime comme suit :

- en Colombie-Britannique, [TRADUCTION] « indemniser la personne victime de discrimination, selon la décision

determines, of any wages or salary lost, or expenses incurred, by the contravention”, paragraph 37(2)(d)(ii);

- in Manitoba, “compensate any party adversely affected by the contravention for any financial losses sustained, expenses incurred or benefits lost by reason of the contravention, or for such portion of those losses, expenses or benefits as the adjudicator considers just and appropriate”, paragraph 43(2)(b);

- in the Northwest Territories, “compensate any party dealt with contrary to this Act for all or any part of any wages or income lost or expenses incurred by reason of the contravention of this Act”, subparagraph 62(3)(a)(iv);

- in Nunavut, “compensate any party dealt with contrary to this Act or the regulations for all or any part of any wages or income lost, expenses incurred or other losses by reason of the contravention of this Act or the regulations”, subparagraph 34(3)(a)(iv);

- in the Yukon, “pay damages for any financial loss suffered as a result of the discrimination”, paragraph 24(1)(c);

- in Alberta, “compensate the person dealt with contrary to this Act for all or any part of any wages or income lost or expenses incurred by reason of the contravention of this Act”, subparagraph 32(1)(b)(iv) [as am. by S.A. 2009, c. 26, s. 23];

- in Quebec, “compensation for the moral or material prejudice resulting therefrom”, section 49 [as am. by S.Q. 1999, c. 40, s. 46];

- in Prince Edward Island, “compensate the complainant or other person dealt with contrary to this Act for all or any part of wages or income lost or expenses incurred by reason of the contravention of this Act”, subparagraph 28.4(1)(b)(iv); and

du tribunal, de la totalité ou une partie de la perte de salaire ou de revenu et des dépenses entraînées en raison de la contravention », sous-alinéa 37(2)d)(ii);

- au Manitoba, « indemniser toute partie touchée par la contravention, pour les pertes financières subies, pour les dépenses engagées ou les avantages perdus suite à la contravention, ou pour la partie de ces pertes, dépenses ou avantages que l’arbitre estime juste et appropriée », alinéa 43(2)b);

- dans les Territoires du Nord-Ouest, « indemniser la partie qui a été traitée d’une façon contraire à la présente loi de la totalité ou d’une partie des pertes de revenus et des dépenses entraînées en raison de l’infraction à la présente loi », sous-alinéa 62(3)a)(iv);

- au Nunavut, « indemniser la partie qui a été traitée d’une façon contraire à la présente loi ou aux règlements de la totalité ou d’une partie de la perte de salaire ou de revenu, et des dépenses ou autres pertes entraînées en raison de la contravention à la présente loi ou aux règlements », sous-alinéa 34(3)a)(iv);

- au Yukon, « verser des dommages-intérêts pour toute perte financière subie du fait de la discrimination », alinéa 24(1)c);

- en Alberta, [TRADUCTION] « indemniser la personne qui a été traitée d’une façon contraire à la présente loi de la totalité ou d’une partie de la perte de salaire ou de revenu, et des dépenses entraînées en raison de la contravention à la présente loi », sous-alinéa 32(1)b)(iv) [mod. par S.A. 2009, ch. 26, art. 23];

- au Québec, obtenir « la réparation du préjudice moral ou matériel qui en résulte », article 49 [mod. par L.Q. 1999, ch. 40, art. 46];

- à l’Île-du-Prince-Édouard, [TRADUCTION] « indemniser le plaignant ou la personne qui a été traitée d’une façon contraire à la présente loi de la totalité ou d’une partie de la perte de salaire ou de revenu, et des dépenses entraînées en raison de la contravention à la présente loi », sous-alinéa 28.4(1)b)(iv);

• in Newfoundland and Labrador, “provide compensation to the person discriminated against, including compensation for all or a part of wages or income lost or expenses incurred because of the discriminatory action”, subparagraph 28(1)(b)(iv).

[85] The wording of the above referenced provisions is strikingly similar. To the extent that differences exist, they are minor and insignificant. The point to be made is that the provisions are not fundamentally different than paragraph 53(2)(c) of the Act; to the contrary, they are fundamentally the same. Yet, in addition, costs are expressly addressed in the legislation of each of the above-noted jurisdictions.

[86] Further, there is no material difference in the wording of the compensatory provisions of those jurisdictions where the authority to award costs is not expressly granted. If anything, some of the provisions may be broader than the one under consideration. The legislation provides that the Tribunal or Board may make an order:

• in Ontario [*Human Rights Code*, R.S.O. 1990, c. H.19], “directing the party who infringed the right to pay monetary compensation to the party whose right was infringed for loss arising out of the infringement, including compensation for injury to dignity, feelings and self-respect”, paragraph 45.2(1)(1) [as am. by S.O. 2006, c. 30, s. 5];

• in Saskatchewan [*The Saskatchewan Human Rights Code*, S.S. 1979, c. S-24.1], “requiring that person to compensate any person injured by that contravention for any or all of the wages and other benefits of which the injured person was deprived and any expenses incurred by the injured person as a result of the contravention”, paragraph 31.3(c);

• in Nova Scotia, “to do any act or thing that constitutes full compliance with the Act and to rectify any injury caused to any person or class of persons or to make compensation therefor”, subsection 34(8); and

• à Terre-Neuve-et-Labrador, [TRADUCTION] « indemniser la personne victime de discrimination de la totalité ou d’une partie de la perte de salaire ou de revenu, et des dépenses entraînées en raison de la contravention à la présente loi », sous-alinéa 28(1)(b)(iv).

[85] Le libellé des dispositions susmentionnées est remarquablement similaire. Dans la mesure où il y a des différences, celles-ci sont négligeables et ne revêtent aucune importance. Ce qu’il faut retenir c’est que les dispositions en questions ne sont pas fondamentalement différentes de l’alinéa 53(2)(c) de la Loi; au contraire, elles sont essentiellement les mêmes. Or, la question des dépens est traitée expressément par les lois de chacune des provinces susmentionnées.

[86] En outre, il n’y a aucune différence importante dans le libellé des dispositions compensatoires où le pouvoir d’adjuger des dépens n’est pas expressément conféré. Certaines dispositions peuvent avoir, à tout le moins, une portée plus large que celle qui est examinée en l’espèce. Les lois prévoient que le Tribunal ou la Commission peuvent rendre une ordonnance comme suit :

• en Ontario [*Code des droits de la personne*, L.R.O. 1990, ch. H.19], « enjoignant à la partie qui a porté atteinte au droit de verser une indemnité à la partie lésée pour la perte consécutive à l’atteinte, y compris une indemnité pour atteinte à la dignité, aux sentiments et à l’estime de soi », alinéa 45.2(1)(1) [mod. par L.O. 2006, ch. 30, art. 5];

• en Saskatchewan [*The Saskatchewan Human Rights Code*, S.S. 1979, ch. S-24.1], enjoignant [TRADUCTION] « à la personne qui a porté atteinte d’indemniser la personne lésée par la contravention de la totalité ou d’une partie de la perte de salaire ou de revenue, et des dépenses entraînées en raison de la contravention », alinéa 31.3(c);

• en Nouvelle-Écosse, enjoignant [TRADUCTION] « d’accomplir tout acte conforme avec la présente loi et de réparer tout préjudice causé à une personne ou une catégorie de personnes, et de l’indemniser pour ce préjudice », paragraphe 34(8);

• in New Brunswick, “to compensate any party adversely affected by the violation for any consequent expenditure, financial loss or deprivation of benefit, in such amount as the Board considers just and appropriate”, paragraph 20(6.2)(e).

[87] To accord different treatment to the federal legislation—bearing in mind that the courts of Ontario, New Brunswick and Nova Scotia have determined, absent express authorization, no power to award costs exists—flies in the face of the express interpretive direction of the Supreme Court and yields an anomalous, if not absurd, result.

[88] There are other indicia that militate against a conclusion that Parliament intended the word “expenses” to include “costs”. Bill C-108 demonstrates that Parliament specifically turned its mind to the matter of costs. Notably, the proposed Bill would have provided for the payment of costs by the Commission in specified circumstances and would have empowered the Tribunal to make rules governing, among other things, costs.

[89] The AG overstates the significance of the fact that Bill C-108 was not enacted in asserting that this constitutes conclusive proof that Parliament did not intend, and does not intend, to vest the Tribunal with the power to award costs. I would not go so far. There is nothing in the record that explains why the Bill died and it is not the function of the Court to engage in speculation. The reason may be more benign than that suggested. However, in my view, it does indicate that the existing provisions are not intended to authorize the awarding of costs. Parliament has considered a grant of authority but, thus far, has not given it.

[90] Indeed, it appears that as recently as June of 2009 the Commission was of the same view since it recommended an amendment to the Act that would enable the Tribunal to award costs in specified and much more limited circumstances than those awarded by the Tribunal: paragraph 68 of these reasons.

• au Nouveau-Brunswick, enjoignant « d’indemniser toute partie qui en raison de la violation a encouru par la suite des dépenses, une perte pécuniaire, une perte de profit et ce au montant que la commission d’enquête estime juste et approprié », alinéa 20(6.2)e).

[87] Accorder un traitement différent à la loi fédérale — sachant que les tribunaux de l’Ontario, du Nouveau-Brunswick et de la Nouvelle-Écosse ont conclu que, en l’absence d’une autorisation explicite, il n’existe aucun pouvoir d’adjuger des dépens — va à l’encontre de la directive expresse d’interprétation donnée par la Cour suprême et conduit à un résultat anormal, voire absurde.

[88] Il existe d’autres indices réfutant la conclusion selon laquelle le législateur a voulu que le mot « dépenses » comprenne les « dépens ». Le projet de loi C-108 démontre que le législateur s’est intéressé expressément à la question des dépens. Plus particulièrement, le projet de loi aurait prévu le paiement des dépens par la Commission dans des circonstances précises, et aurait accordé au Tribunal le pouvoir d’établir des règles régissant, entre autres, les dépens.

[89] Le PG exagère la signification du fait que le projet de loi C-108 n’a pas été adopté, en affirmant qu’il s’agit d’une preuve concluante établissant que le législateur n’avait pas l’intention, et n’a pas l’intention, de conférer au Tribunal le pouvoir d’adjuger des dépens. Je n’irais pas aussi loin. Il n’y a rien dans le dossier qui explique pourquoi le projet de loi est mort au feuillet et il n’appartient pas à la Cour d’avancer des hypothèses. La raison peut s’avérer plus anodine que celle qui est proposée. Toutefois, à mon avis, il s’agit d’une indication que les dispositions actuelles ne sont pas censées permettre l’adjudication des dépens. Le législateur a envisagé la possibilité de conférer un pouvoir en ce sens, mais il ne l’a pas fait pour le moment.

[90] En fait, il semble que tout récemment, soit en juin 2009, la Commission partageait la même opinion puisqu’elle a recommandé que la Loi soit modifiée afin de permettre au Tribunal d’adjuger des dépens dans des circonstances précises et beaucoup plus limitées qu’il ne l’a déjà fait : au paragraphe 68 des présents motifs.



[91] I have not overlooked the issue of implied jurisdiction although I have some difficulty with the notion that a power to award costs could exist because of implied authority when it appears to be settled law that nothing less than express authority will suffice. However, if the power in issue is susceptible to a grant by way of implication, the prerequisite to find it is not present.

[92] The concept of implied jurisdiction is summarized in *ATCO Gas and Pipelines Ltd. v. Alberta (Energy and Utilities Board)*, 2006 SCC 4, [2006] 1 S.C.R. 140 (*ATCO*), at paragraph 51 as follows:

[T]he powers conferred by an enabling statute are construed to include not only those expressly granted but also, by implication, all powers which are practically necessary for the accomplishment of the object intended to be secured by the statutory regime created by the legislature [citation omitted]. Canadian courts have in the past applied the doctrine to ensure that administrative bodies have the necessary jurisdiction to accomplish their statutory mandate...

[93] There is no evidence of practical necessity for the exercise of the power to award costs to enable the Tribunal to attain the objects expressly prescribed by Parliament. In *Halifax*, MacDonald C.J. concluded [at paragraph 39] that “this authority [to award costs] is not necessary to achieve the stated legislative objectives.” In coming to that conclusion, he referred to the comments of the Supreme Court in *Canada (Human Rights Commission) v. Canadian Liberty Net*, [1998] 1 S.C.R. 626 (*Canadian Liberty Net*) (paragraph 16) to the effect that a power can only be implied where “that power is actually necessary for the administration of the terms of the legislation; coherence, logicality, or desirability are not sufficient” (emphasis in original).

[94] I also agree with the observation of Heald J. in *NEB Reference* that there is an additional reason for not invoking the doctrine of necessary implication. At page 287, he opined that the Parliament of Canada and the provincial legislatures have demonstrated their ability in various pieces of legislation to explicitly confer on tribunals a general power to award costs. “From this I

[91] Je n’ai pas omis la question de la compétence implicite, même si je comprends difficilement l’idée que le pouvoir d’adjuger des dépens puisse découler d’une compétence implicite, lorsqu’il semble bien établi en droit que ce pouvoir doit être expressément prévu. Toutefois, si le pouvoir en question peut être accordé par déduction, son prérequis est absent.

[92] La notion de compétence implicite est résumée dans l’arrêt *ATCO Gas and Pipelines Ltd. c. Alberta (Energy and Utilities Board)*, 2006 CSC 4, [2006] 1 R.C.S. 140 (*ATCO*), au paragraphe 51 :

[S]ont compris dans les pouvoirs conférés par la loi habilitante non seulement ceux qui y sont expressément énoncés, mais aussi, par déduction, tous ceux qui sont de fait nécessaires à la réalisation de l’objectif du régime législatif [renvoi omis]. Par le passé, les cours de justice canadiennes ont appliqué la doctrine de manière à investir les organismes administratifs de la compétence nécessaire à l’exécution de leur mandat légal [...]

[93] Il n’existe aucune preuve que l’exercice du pouvoir d’adjuger des dépens soit de fait nécessaire pour permettre au Tribunal d’atteindre l’objectif prévu expressément par le législateur. Dans l’arrêt *Halifax*, le juge en chef MacDonald a conclu [au paragraphe 39] que [TRADUCTION] « ce pouvoir [d’accorder des dépens] n’est pas nécessaire à la réalisation des objectifs déclarés de la loi ». Pour arriver à cette conclusion, il a renvoyé aux commentaires de la Cour suprême dans l’arrêt *Canada (Commission des droits de la personne) c. Canadian Liberty Net*, [1998] 1 R.C.S. 626 (*Canadian Liberty Net*) (paragraphe 16), voulant que l’exercice d’un pouvoir ne peut être inféré que dans le cas où « ce pouvoir était vraiment nécessaire à l’application du texte de loi concerné; la cohérence, ainsi que le caractère logique et souhaitable ne suffisent pas » (souligné dans l’original).

[94] Je souscris également à l’observation du juge Heald dans l’arrêt *NEB Reference* selon laquelle il existe un motif additionnel de ne pas invoquer la théorie de la déduction nécessaire. À la page 287, il a estimé que le Parlement du Canada et les législatures provinciales ont établi dans diverses lois leur capacité d’accorder explicitement aux tribunaux un pouvoir général d’adjuger

think it possible to infer that in the absence of an express statutory provision conferring the power to award costs, such power should not be implied.” Notably, express provision is made for witness fees (subsection 50(6)) and the awarding of interest (subsection 53(4)).

[95] I return to where I began. The quest is to determine whether Parliament intended to endow the Tribunal with the authority to award costs to a successful complainant. For the reasons given, I conclude that Parliament did not intend to grant, and did not grant, to the Tribunal the power to award costs. To conclude that the Tribunal may award legal costs under the guise of “expenses incurred by the victim as a result of the discriminatory practice” [paragraph 53(2)(c)] would be to introduce indirectly into the Act a power which Parliament did not intend it to have.

[96] Finally, if I am wrong in my choice of the applicable standard of review and the appropriate standard is reasonableness, I would conclude, for the foregoing reasons, that an interpretation of paragraph 53(2)(c) of the Act that the Tribunal has authority to award costs is unreasonable.

[97] At the end of the day, the “mandate of this Court is to determine and apply the intention of the legislature ... without crossing the line between judicial interpretation and legislative drafting”: *ATCO* (paragraph 51).

[98] There is no doubt that human rights legislation occupies a privileged position in the Canadian legal landscape. The Commission’s submission, at paragraph 16 of its memorandum of fact and law, that to accept the AG’s interpretation “would result in most complainants who are represented by counsel to be denied access to justice by rendering accessing justice unaffordable” is compelling. That same rationale has led the Tribunal to conclude that a purposive approach to the interpretation of human rights legislation and compelling policy considerations relating to access to the human rights adjudicative process favours the inclusion of legal costs under the head of “expenses incurred ... as a result of the discriminatory practice.”

des dépens. « Je pense que l’on peut en conclure qu’en l’absence d’une disposition législative conférant expressément le pouvoir d’adjudication de frais, on ne peut présumer l’existence de ce pouvoir ». Il convient de souligner qu’il existe une disposition expresse concernant les frais des témoins (paragraphe 50(6)) et les intérêts accordés (paragraphe 53(4)).

[95] Je reviens au point de départ. La recherche vise à déterminer si le législateur voulait investir le Tribunal du pouvoir d’accorder des dépens au plaignant ayant gain de cause. Pour les motifs exposés ci-dessus, je conclus que le législateur n’avait pas l’intention d’investir, et n’a pas investi, le Tribunal du pouvoir d’accorder des dépens. Conclure que le Tribunal peut accorder des dépens au titre des « dépenses entraînées par l’acte » [alinéa 53(2)c)] aurait pour effet d’introduire indirectement dans la Loi un pouvoir qui ne correspondait pas à l’intention du législateur.

[96] Enfin, si je fais erreur en choisissant la norme de contrôle applicable et que la norme appropriée est celle de la décision raisonnable, je conclurais, pour les motifs qui précèdent, qu’une interprétation de l’alinéa 53(2)c) de la Loi selon laquelle le Tribunal a le pouvoir d’adjudger des dépens est déraisonnable.

[97] En fin de compte, « [i]l incombe à notre Cour de déterminer l’intention du législateur et d’y donner effet [...] sans franchir la ligne qui sépare l’interprétation judiciaire de la formulation législative » : *ATCO* (paragraphe 51).

[98] Il ne fait aucun doute que la législation sur les droits de la personne occupe une place privilégiée dans le paysage juridique canadien. La prétention de la Commission, au paragraphe 16 de son mémoire des faits et du droit, selon laquelle accepter l’interprétation du PG [TRADUCTION] « aurait pour résultat que, dans la plupart des cas, un plaignant représenté par un avocat se verrait refuser l’accès à la justice, et rendrait le recours à la justice inabordable » est convaincante. Le même raisonnement a amené le Tribunal à conclure qu’une approche fondée sur l’objet visé pour l’interprétation de la législation sur les droits de la personne et d’importantes considérations de principe liées au processus décisionnel en matière des droits de la personne favorisent

[99] The problem with this approach is twofold. First, the purposive and liberal interpretation approach must be grounded in the statute. It does not provide the Tribunal, or the court, a license to ignore the words of the Act or to rewrite it: *Gould* (paragraph 50); *Berg* (paragraph 27). Moreover, because the authority to award costs is not a necessary incident to any of the Tribunal's functions or powers, it is inappropriate to engage in an extensive analysis of what is desirable to carry out the aims of the Act: *Canadian Liberty Net* (paragraph 18). Second, policy cannot be used to ground authority that is not otherwise provided for in the legislation: *Bell Canada v. Bell Aliant Regional Communications*, 2009 SCC 40, [2009] 2 S.C.R. 764 (paragraphs 49–50).

[100] The issue of costs in human rights adjudication is a policy matter. The question is which entity is best placed to make the policy choices. It is evident from an examination of the provisions of the legislation in the provinces and territories where costs provisions have been enacted that there is no “one size fits all”.

[101] These are issues that require the consideration of Parliament, for example, the desirability of empowering the Tribunal to award costs and, if desirable, the manner and the limits in which it should be accomplished. The role of Commission counsel may be a factor for contemplation as its role in the adjudicative process has changed significantly over the years. For many years, Commission counsel appeared at most Tribunal hearings, but that practice appears to have changed. The former procedure may have impacted Parliament's decision regarding the propriety of costs awards in human rights proceedings. Counsel advised that in 2003 the Commission revisited its interpretation of its role under section 51 of the Act. Finally, if authority to award costs is to be granted to the Tribunal, the nature of the costs regime must be determined. There are a number of potential permutations.

l'inclusion des frais juridiques dans la catégorie des « dépenses entraînées par l'acte ».

[99] Une telle approche pose un double problème. Premièrement, l'interprétation libérale et fondée sur l'objet visé doit reposer sur la loi. Elle ne signifie pas que le Tribunal ou une cour de justice peuvent à loisir ignorer le libellé de la Loi ou de le récrire : *Gould* (paragraphe 50); *Berg* (paragraphe 27). De plus, puisque le pouvoir d'accorder des dépens n'est pas un accessoire nécessaire à l'exercice de quelque fonction ou pouvoir du Tribunal, il ne convient pas de procéder à une analyse fouillée pour déterminer ce qui serait souhaitable en vue de réaliser les objectifs de la Loi : *Canadian Liberty Net* (paragraphe 18). Deuxièmement, une politique ne peut pas servir à conférer un pouvoir qui n'est pas par ailleurs prévu par la loi : *Bell Canada c. Bell Aliant Communications régionales*, 2009 CSC 40, [2009] 2 R.C.S. 764 (paragraphe 49 et 50).

[100] La question des dépens en matière de droits de la personne est une question de politique générale. La question est de savoir quel organisme est le mieux placé pour faire les choix nécessaires. Il ressort clairement de l'examen des dispositions des lois canadiennes qui prévoient l'adjudication des dépens qu'il n'existe pas d'approche « universelle ».

[101] Ce sont des questions qui exigent l'examen du législateur, par exemple, l'opportunité d'accorder au Tribunal le pouvoir d'adjudger des dépens et, s'il y a lieu, les modalités d'une telle mesure ainsi que les limites nécessaires. Le rôle de l'avocat de la Commission peut constituer un facteur à prendre en considération, vu qu'il a beaucoup changé dans le processus de décision au fil des ans. Pendant de nombreuses années, l'avocat de la Commission a comparu à la plupart des audiences devant le Tribunal, mais cette pratique semble avoir changé. L'ancienne procédure a pu influencer la décision du législateur concernant l'opportunité d'adjudger des dépens dans les instances en matière des droits de la personne. L'avocat de la Commission a indiqué qu'en 2003 celle-ci a réexaminé son interprétation de son rôle sous le régime de l'article 51 de la Loi. Enfin, s'il convient d'accorder au Tribunal le pouvoir d'adjudger des dépens, il faut déterminer la nature du régime des dépens. Il existe plusieurs permutations possibles.

[102] The ultimate decision and the policy choices inherent in making it are for Parliament, not the Tribunal or the court.

Conclusion

[103] I would allow the appeal and set aside the judgment of the Federal Court. Making the judgment that should have been made, I would declare that the Canadian Human Rights Tribunal has no authority to make an award of costs under the provisions of the *Canadian Human Rights Act*. In the circumstances, I would not award costs of this proceeding.

LÉTOURNEAU J.A.: I agree.

SEXTON J.A.: I agree.

[102] La décision finale et les choix de principe inhérents qu'elle implique appartiennent au législateur, non au Tribunal ou à la cour.

Conclusion

[103] J'accueillerais l'appel et j'annulerais le jugement de la Cour fédérale. Prononçant le jugement qui aurait dû être rendu, je déclarerais que le Tribunal canadien des droits de la personne n'a pas compétence pour adjuger des dépens aux termes de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*. Dans les circonstances, je n'adjugerais aucuns dépens pour la présente instance.

LE JUGE LÉTOURNEAU, J.C.A. : Je suis d'accord.

LE JUGE SEXTON, J.C.A. : Je suis d'accord.