

**Slaight Communications Incorporated**  
(operating as Q107 FM Radio) *Appellant*

v.

**Ron Davidson** *Respondent*

INDEXED AS: SLAIGHT COMMUNICATIONS INC. v.  
DAVIDSON

File No.: 19412.

1987: October 8; 1989: May 4.

Present: Dickson C.J. and Beetz, Lamer, Wilson,  
Le Dain\*, La Forest and L'Heureux-Dubé J.J.

ON APPEAL FROM THE FEDERAL COURT OF  
APPEAL

*Constitutional law — Charter of Rights — Freedom of expression — Adjudicator ordering employer to give unjustly dismissed employee letter of recommendation with specified content — Adjudicator also ordering employer to answer request for information about employee only by sending letter — Whether orders infringe employer's freedom of expression guaranteed by s. 2(b) of Canadian Charter of Rights and Freedoms — If so, whether limitation on freedom of expression justifiable under s. 1 of Charter — Canada Labour Code, R.S.C. 1970, c. L-1, s. 61.5(9)(c).*

*Labour relations — Unjust dismissal — Jurisdiction of adjudicator — Adjudicator ordering employer to give unjustly dismissed employee letter of recommendation with specified content — Adjudicator also ordering employer to answer request for information about employee only by sending letter — Whether s. 61.5(9)(c) of Canada Labour Code authorizes adjudicator to make such orders — Whether orders infringe employer's freedom of expression guaranteed by s. 2(b) of Canadian Charter of Rights and Freedoms — If so, whether limitation on freedom of expression justifiable under s. 1 of Charter — Whether orders unreasonable in administrative law sense.*

Respondent had been employed by appellant as a "radio time salesman" for three and a half years when he was dismissed on the ground that his performance

\* Le Dain J. took no part in the judgment.

**Slaight Communications Incorporated**  
(exploitée sous le nom de station de radio  
Q107 FM) *Appelante*

c.

**Ron Davidson** *Intimé*

RÉPERTORIÉ: SLAIGHT COMMUNICATIONS INC. c.  
DAVIDSON

N° du greffe: 19412.

1987: 8 octobre; 1989: 4 mai.

Présents: Le juge en chef Dickson et les juges Beetz,  
Lamer, Wilson, Le Dain\*, La Forest et

L'Heureux-Dubé.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL FÉDÉRALE

*Droit constitutionnel — Charte des droits — Liberté d'expression — Arbitre ordonnant à l'employeur de remettre à l'employé congédié injustement une lettre de recommandation ayant un contenu déterminé — Arbitre ordonnant également à l'employeur de ne répondre à une demande de renseignements concernant l'employé que par l'envoi de cette lettre — Les ordonnances portent-elles atteinte à la liberté d'expression de l'employeur garantie par l'art. 2b) de la Charte canadienne des droits et libertés — Dans l'affirmative, la restriction à la liberté d'expression est-elle justifiable en vertu de l'article premier de la Charte — Code canadien du travail, S.R.C. 1970, chap. L-1, art. 61.5(9)(c).*

*Relations de travail — Congédiement injuste — Jurisdiction de l'arbitre — Arbitre ordonnant à l'employeur de remettre à l'employé congédié injustement une lettre de recommandation ayant un contenu déterminé — Arbitre ordonnant également à l'employeur de ne répondre à une demande de renseignements concernant l'employé que par l'envoi de cette lettre — L'article 61.5(9)(c) du Code canadien du travail autorise-t-il l'arbitre à rendre de telles ordonnances? — Les ordonnances portent-elles atteinte à la liberté d'expression de l'employeur garantie par l'art. 2b) de la Charte canadienne des droits et libertés — Dans l'affirmative, la restriction à la liberté d'expression est-elle justifiable en vertu de l'article premier de la Charte — Les ordonnances sont-elles déraisonnables au sens du droit administratif?*

L'intimé était à l'emploi de l'appelante à titre de «vendeur de temps d'antenne» depuis trois ans et demi lorsqu'il a été congédié au motif que son rendement était

\* Le juge Le Dain n'a pas pris part au jugement.

was inadequate. Respondent filed a complaint and an adjudicator appointed by the Minister of Labour under s. 61.5(6) of the *Canada Labour Code* held that respondent had been unjustly dismissed. Based on s. 61.5(9)(c) of the Code, the adjudicator made an initial order imposing on appellant an obligation to give respondent a letter of recommendation certifying (1) that he had been employed by the radio station from June 1980 to January 20, 1984; (2) the sales quotas he had been set and the amount of sales he actually made during this period; and (3) that an adjudicator had held that he was unjustly dismissed. The order specifically indicated the amounts to be shown as sales quotas and as sales actually made. A second order prohibited appellant from answering a request for information about respondent except by sending the letter of recommendation. The Federal Court of Appeal dismissed an application by appellant to review and set aside the adjudicator's decision. The purpose of the appeal at bar is to determine whether s. 61.5(9)(c) of the Code authorizes an adjudicator to make such orders; and in particular, whether the orders infringed appellant's freedom of expression guaranteed by s. 2(b) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*.

*Held* (Beetz J. dissenting and Lamer J. dissenting in part): The appeal should be dismissed. The orders infringe s. 2(b) of the *Charter* but are justifiable under s. 1.

The *Charter* applies to orders made by the adjudicator. The adjudicator is a creature of statute. He is appointed pursuant to a legislative provision and derives all his powers from statute. The Constitution is the supreme law of Canada, and any law that is inconsistent with its provisions is, to the extent of the inconsistency, of no force or effect. It is thus impossible to interpret legislation conferring discretion as conferring a power to infringe the *Charter*, unless, of course, that power is expressly conferred or necessarily implied. Such an interpretation would require this Court to declare the legislation to be of no force or effect, unless it could be justified under s. 1 of the *Charter*. It follows that an adjudicator, who exercises delegated powers, does not have the power to make an order that would result in an infringement of the *Charter*.

The word "like" in the English version of s. 61.5(9)(c) of the *Canada Labour Code* does not have the effect of limiting the powers conferred on the adjudicator by allowing him to make only orders similar to the orders expressly mentioned in paras. (a) and (b) of that subsection. Interpreting this provision in this way would mean

insuffisant. À la suite d'une plainte de l'intimé, un arbitre désigné par le ministre du Travail en vertu du par. 61.5(6) du *Code canadien du travail* a statué que l'intimé avait été congédié injustement. Se fondant sur l'al. 61.5(9)c) du Code, l'arbitre a rendu une première ordonnance qui impose à l'appelante l'obligation de remettre à l'intimé une lettre de recommandation attestant (1) que ce dernier a été à l'emploi de la station radiophonique de juin 1980 au 20 janvier 1984; (2) quels étaient les objectifs de vente qui lui avaient été assignés ainsi que le montant des ventes qu'il a effectivement réalisées durant cette période; et (3) qu'un arbitre a jugé qu'il avait été congédié injustement. L'ordonnance prévoit précisément les montants devant apparaître au chapitre des objectifs de vente et au chapitre des ventes effectivement réalisées. Une deuxième ordonnance interdit à l'appelante de répondre à une demande de renseignements concernant l'intimé autrement que par l'envoi de la lettre de recommandation. La Cour d'appel fédérale a rejeté la demande d'examen et d'annulation de la décision de l'arbitre présentée par l'appelante. Le présent pourvoi vise à déterminer si l'al. 61.5(9)c) du Code autorise un arbitre à rendre de telles ordonnances; et en particulier, si les ordonnances violent la liberté d'expression de l'appelante garantie par l'al. 2b) de la *Charte canadienne des droits et libertés*.

*Arrêt* (le juge Beetz est dissident et le juge Lamer est dissident en partie): Le pourvoi est rejeté. Les ordonnances violent l'al. 2b) de la *Charte* mais elles sont justifiables en vertu de l'article premier.

La *Charte* est applicable aux ordonnances rendues par l'arbitre. L'arbitre est une créature de la loi. Il est nommé en vertu d'une disposition législative et il tire tous ses pouvoirs de la loi. La Constitution, qui est la loi suprême du pays, rend inopérantes les dispositions incompatibles de toute autre règle de droit. On ne peut donc interpréter une disposition législative attributrice de discrétion comme conférant le pouvoir de violer la *Charte*, à moins, bien sûr, que le pouvoir soit expressément conféré ou encore qu'il soit nécessairement implicite. Une telle interprétation obligerait cette Cour, à défaut de pouvoir justifier cette disposition législative en vertu de l'article premier de la *Charte*, à la déclarer inopérante. Il s'ensuit qu'un arbitre, qui exerce des pouvoirs délégués, n'a pas le pouvoir de rendre une ordonnance entraînant une violation de la *Charte*.

Le mot «like» dans la version anglaise de l'al. 61.5(9)c) du *Code canadien du travail* n'a pas pour effet de limiter les pouvoirs conférés à l'arbitre en l'autorisant seulement à rendre des ordonnances similaires aux ordonnances expressément mentionnées aux al. a) et b) du même paragraphe. Interpréter ainsi cette disposition

applying the *ejusdem generis* rule. It is impossible to apply this rule in the case at bar since one of the conditions essential for its application—the presence of a common characteristic or common genus—has not been met. The interpretation according to which the word “like” in the English version of para. (c) does not have the effect of limiting the general power conferred on the adjudicator is also more consistent with the general scheme of the Code, and in particular with the purpose of Division V.7, which is to give non-unionized employees a means of challenging a dismissal they feel to be unjust and at the same time to equip the adjudicator with the powers necessary to remedy the consequences of such a dismissal.

*Per* Dickson C.J. and Wilson, La Forest and L’Heureux-Dubé JJ.: The adjudicator’s orders were reasonable in the administrative law sense. Administrative law unreasonableness, as a preliminary standard of review, should not impose a more onerous standard upon government than would *Charter* review. While patent unreasonableness is important to maintain for questions untouched by the *Charter*, such as review of determinations of fact, in the realm of value inquiry the courts should have recourse to this standard only in the clearest of cases in which a decision could not be justified under s. 1 of the *Charter*.

The adjudicator’s first order infringed s. 2(b) of the *Charter* but is saved under s. 1.

The adjudicator’s second order also infringed s. 2(b) of the *Charter*. It was an attempt to prevent the appellant from expressing its opinion as to the respondent’s qualifications beyond the facts set out in the letter. But this order, too, was justifiable under s. 1. First, the objective was of sufficient importance to warrant overriding appellant’s freedom of expression. Like the first order, the objective of the second order was to counteract the effects of the unjust dismissal by enhancing the ability of the employee to seek new employment without being lied about by the previous employer. The adjudicator’s remedy was a legislatively-sanctioned attempt to remedy the unequal balance of power that normally exists between an employer and employee. The governmental objective, in a general sense, was that of protection of a particularly vulnerable group, or members thereof. To constitutionally protect freedom of expression in this case would be tantamount to condoning the continuation of an abuse of an already unequal relationship. Second, the means chosen were reasonable. Like the first order, the second order was rationally

signifierait l’application de la règle *ejusdem generis*. Or, cette règle est inapplicable à l’espèce puisqu’une des conditions essentielles à son application—la présence d’une caractéristique commune ou d’un genre commun—n’est pas remplie. L’interprétation selon laquelle le mot «like» de la version anglaise de l’al. c) ne limite pas le pouvoir conféré à l’arbitre est également plus conforme à l’économie générale du Code et en particulier au but de la division V.7 qui est d’offrir à l’employé non syndiqué un moyen de contester un congédiement qu’il juge injuste et parallèlement d’offrir à l’arbitre les pouvoirs nécessaires pour remédier aux effets d’un tel congédiement.

Le juge en chef Dickson et les juges Wilson, La Forest et L’Heureux-Dubé: Les deux ordonnances de l’arbitre sont raisonnables au sens du droit administratif. La norme préliminaire de contrôle que représente le caractère déraisonnable en droit administratif ne devrait pas imposer au gouvernement une norme plus exigeante que ne le ferait l’examen fondé sur la *Charte*. Certes, il importe de maintenir la norme du caractère déraisonnable manifeste pour les questions non touchées par la *Charte*, telles que le contrôle des conclusions de fait; mais, en matière d’examen des valeurs, les tribunaux devraient recourir à cette norme seulement dans les cas les plus évidents où une décision ne saurait être justifiée en vertu de l’article premier de la *Charte*.

La première ordonnance de l’arbitre va à l’encontre de l’al. 2b) de la *Charte* mais elle est sauvegardée par l’article premier.

La seconde ordonnance de l’arbitre viole également l’al. 2b) de la *Charte*. Il s’agit d’une tentative d’empêcher l’appelante d’exprimer son opinion quant aux qualifications de l’intimé au-delà des faits prouvés énoncés dans la lettre. Mais cette ordonnance est, elle aussi, justifiable sous le régime de l’article premier. En premier lieu, l’objectif est d’une importance suffisante pour justifier l’atteinte à la liberté d’expression de l’appelante. Comme la première ordonnance, la deuxième vise à neutraliser les conséquences du congédiement injuste en accroissant la possibilité pour l’employé de chercher un nouvel emploi sans faire l’objet de mensonges de la part de l’employeur précédent. Le redressement accordé par l’arbitre constitue une tentative, que sanctionne le législateur, de remédier à l’équilibre inégal des forces qui existe normalement entre l’employeur et l’employé. En général, l’objectif gouvernemental réside dans la protection d’un groupe particulièrement vulnérable, ou des membres de celui-ci. Accorder une protection constitutionnelle à la liberté d’expression en l’espèce équivaldrait à fermer les yeux sur la continuation d’un abus de

linked to the objective. With the proven history of promoting a fabricated version of the quality of respondent's service and the concern that the employer would continue to treat him unfairly if he went back to work for the employer, it was rational for the adjudicator to attach a rider to the order for a reference letter so as to ensure that the employer's representatives did not subvert the effect of the letter by unjustifiably maligning its previous employee in the guise of giving a reference. Further, no less intrusive measure could have been taken and still achieved the objective with any likelihood. Monetary compensation would not have been an acceptable substitute because it would only have been compensation for the economic, not the personal, effects of unemployment. Labour should not be treated as a commodity and every day without work as exhaustively reducible to some pecuniary value. The letter was tightly and carefully designed to reflect only a very narrow range of facts which were not really contested. The appellant was not forced to state opinions which were not its own. The prohibition was also very circumscribed. It was triggered only in cases when the appellant was contacted for a reference and there was no requirement to send the letter to anyone other than prospective employers. In short, the adjudicator went no further than was necessary to achieve the objective. Finally, the effects of the measures were not so deleterious as to outweigh the objective of the measures. The objective in this case was a very important one, especially in light of Canada's international treaty commitment to protect the right to work in its various dimensions. For purposes of this final stage of the proportionality inquiry, the fact that a value has the status of an international human right, either in customary international law under a treaty to which Canada is a State Party, should generally be indicative of a high degree of importance attached to that objective.

*Per Lamer J. (dissenting in part):* The adjudicator did not exceed his jurisdiction by ordering appellant to give respondent a letter of recommendation with a specified content. Apart from the *Charter*, the only limitation imposed by s. 61.5(9)(c) is that the order must be designed to "remedy or counteract any consequence of the dismissal". That is the case here. The order prevents appellant's decision to dismiss respondent from having negative consequences for the latter's chances of finding new employment. Ordering an employer to give a former employee a letter of recommendation containing

relations de travail déjà inégales. En deuxième lieu, les moyens choisis sont raisonnables. Comme la première ordonnance, la deuxième est rationnellement liée à l'objectif. Étant donné l'histoire prouvée consistant à favoriser une version fabriquée de la qualité des services de l'intimé et la crainte que l'employeur continue de le traiter injustement s'il revenait travailler pour lui, il était logique que l'arbitre prescrive dans l'ordonnance une lettre de recommandation pour s'assurer que les représentants de l'employeur ne détruiraient pas l'effet de la lettre en disant, sans justification, du mal de son employé antérieur sous prétexte de donner des références. De plus, il n'y avait aucune autre mesure moins envahissante qu'on aurait pu prendre et qui aurait vraisemblablement permis d'atteindre quand même l'objectif. Une indemnisation monétaire n'aurait pas constitué un substitut acceptable parce qu'elle n'aurait réglé que les conséquences économiques du chômage et non les conséquences personnelles. Le travail ne peut être assimilé à un produit et chaque jour de chômage considéré comme étant parfaitement réductible à une valeur monétaire. La lettre a été fermement et soigneusement conçue pour exposer seulement une variété très étroite de faits qui n'étaient pas véritablement contestés. On n'a pas forcé l'appelante à exprimer des opinions différentes des siennes. L'interdiction est également très circonscrite. Elle ne s'applique que dans les cas où on communique avec l'appelante en vue d'obtenir des références, et la lettre doit être envoyée uniquement aux employeurs éventuels. En bref, l'arbitre a fait le strict nécessaire pour atteindre l'objectif. En dernier lieu, les effets des mesures ne sont pas préjudiciables au point de l'emporter sur leur objectif. En l'espèce, l'objectif est très important, en particulier à la lumière de l'engagement du Canada dans les traités internationaux de protéger le droit du travail sous ses divers aspects. Aux fins de cette étape de l'examen de la proportionnalité, le fait qu'une valeur ait le statut d'un droit de la personne international, soit selon le droit international coutumier, soit en vertu d'un traité auquel le Canada est un État partie, devrait en général dénoter un degré élevé d'importance attaché à cet objectif.

*Le juge Lamer (dissent en partie):* L'arbitre n'a pas excédé sa juridiction en ordonnant à l'appelante de remettre à l'intimé une lettre de recommandation ayant un contenu déterminé. Abstraction faite de la *Charte*, la seule limite imposée par l'al. 61.5(9)c) est que l'ordonnance vise à «contrebalancer les effets du congédiement ou d'y remédier». C'est le cas en l'espèce. L'ordonnance empêche que la décision de l'appelante de congédier l'intimé puisse avoir des effets négatifs sur les chances de ce dernier de se trouver un nouvel emploi. Le fait d'ordonner à un employeur de remettre à un ancien

only objective facts that are not in dispute is not as such unreasonable and there is nothing to indicate that the adjudicator was pursuing an improper objective or acting in bad faith or in a discriminatory manner.

However, the adjudicator exceeded his jurisdiction by prohibiting appellant from answering a request for information about respondent other than by sending the letter of recommendation. Though the order is also meant to remedy or counteract the consequences of the dismissal, its effect, by prohibiting appellant from adding any comments whatever, is to create circumstances in which the letter could be seen as the expression of appellant's opinions. This type of penalty is totalitarian and as such alien to the tradition of free nations like Canada. Parliament therefore cannot have intended to authorize such an unreasonable use of the discretion conferred by it. The adjudicator lost this jurisdiction when he made a patently unreasonable order.

The first order limits appellant's freedom of expression but this limitation, which is prescribed by law—the order made by the adjudicator is only an exercise of the discretion conferred on him by statute—can be justified under s. 1 of the *Charter*. The purpose of the order is clearly, as required by the Code, to counteract the consequences of the unjust dismissal. Such an objective is sufficiently important to warrant a limitation on freedom of expression. It is essential for the legislator to provide mechanisms to restore equilibrium in employer/employee relations so the employee will not be subject to arbitrary action by the employer. Additionally, the means chosen to attain the objective are reasonable in the circumstances. The order is fair and was carefully designed. The purpose of the letter of recommendation is to correct the false impression given by the fact of the dismissal and it contains only facts that are not in dispute. It is rationally connected to the dismissal since in certain cases it is the only way of effectively remedying the consequences of the dismissal. Finally, the consequences of the order are proportional to the objective sought. The latter is important in our society. The limitation on freedom of expression is not what could be described as very serious. It does not abolish that freedom, but simply limits its exercise by requiring the employer to write something determined in advance.

*Per Beetz J. (dissenting):* Except for the attestation relating to the unjust dismissal, the first order violated

employé une lettre de recommandation ne contenant que des faits objectifs incontestés n'est pas déraisonnable en soi et rien ne démontre que l'arbitre a poursuivi une finalité impropre ou agi de mauvaise foi ou de façon discriminatoire.

*a* L'arbitre a toutefois excédé sa juridiction en interdisant à l'appelante de répondre à une demande de renseignements concernant l'intimé autrement que par l'envoi de la lettre de recommandation. Bien que l'ordonnance *b* vise également à contrecarrer les effets du congédiement ou à y remédier, elle a pour effet, en interdisant à l'appelante d'ajouter quelques commentaires que ce soit, de créer des circonstances susceptibles de faire en sorte que la lettre soit perçue comme l'expression des opinions *c* de l'appelante. Ce type de sanctions est totalitaire et par conséquent étranger à la tradition de pays libres comme le Canada. Le Parlement ne peut donc pas avoir eu l'intention d'autoriser un usage si déraisonnable de la discrétion qu'il a conférée. L'arbitre a perdu cette juridiction en rendant une ordonnance manifestement *d* déraisonnable.

La première ordonnance restreint la liberté d'expression de l'appelante mais cette restriction, qui provient d'une règle de droit—l'ordonnance prononcée par l'arbitre n'est que l'exercice de la discrétion qui lui est accordée par la loi—, est justifiable en vertu de l'article premier de la *Charte*. L'ordonnance vise nettement, comme l'exige la loi, à contrecarrer les effets du congédiement injuste. Un tel objectif est suffisamment important pour justifier une certaine restriction à la liberté d'expression. Il est en effet essentiel que le législateur prévoit des mécanismes destinés à rétablir un certain équilibre dans la relation employeur/employé de façon à éviter que ce dernier soit soumis à l'arbitraire du premier. De plus, le moyen choisi pour atteindre l'objectif est raisonnable dans les circonstances. L'ordonnance est équitable et a été soigneusement conçue. La lettre de recommandation vise à corriger la fausse impression causée par le fait du congédiement et ne contient que des faits objectifs incontestés. Elle a un lien rationnel avec le congédiement puisque dans certains cas elle est la seule mesure susceptible de remédier efficacement aux effets du congédiement. Finalement, les effets de cette ordonnance sont proportionnels à l'objectif poursuivi. Ce dernier est important dans notre société. Or, la restriction apportée à la liberté d'expression n'est pas de celle qu'on peut qualifier de très grave. Elle ne supprime pas cette liberté mais se borne plutôt à en restreindre l'exercice en obligeant l'employeur à écrire quelque chose de prédéterminé.

*Le juge Beetz (dissident):* Excepté l'attestation relative au congédiement injuste, la première ordonnance

the appellant's freedoms of opinion and of expression and could not be justified under s. 1 of the *Charter*. This order forced the employer to write, as if they were his own, statements of facts in which, rightly or wrongly, he may not believe, or which he may ultimately find or think to be inaccurate, misleading or false. In short, the order may force the appellant to lie. To order the affirmation of facts, apart from belief in their veracity by the person who is ordered to affirm them constitutes a *prima facie* violation of the freedoms of opinion and expression. Such a violation was totalitarian in nature and could never be justified under s. 1 of the *Charter*.

The second order, coupled with the first, also violated the former employer's freedoms of opinion and of expression in a manner which was not justified under s. 1 of the *Charter*. The sending of the letter as drafted by the adjudicator, coupled with the prohibition to say or write anything else could lead to the implication that the former employer had no further comment to make upon the performance of the respondent and that, accordingly, the letter reflected the opinion of the former employer. In any event, the second order was disproportionate and unreasonable. One should view with extreme suspicion an administrative order or even a judicial order which has the effect of preventing the litigants from commenting upon and even criticizing the rulings of the deciding board or court.

Further, in cases of unjust dismissal, the issuance by an adjudicator of a blanket and perpetual prohibition against a former employer to write or say anything to a prospective employer but what the adjudicator has dictated in the letter of recommendation can lead to absurd and even counter-productive results. The adjudicator cannot foresee all the possible types of exchanges which are susceptible to occur between former and prospective employers. The absurdity which results from the adjudicator's second order is sufficient to warrant its reversal. If it is disproportionate and unreasonable from a practical point of view, then it has to be unreasonable from an administrative law point of view and it is difficult to conceive how it could be reasonable within the meaning of s. 1 of the *Charter*.

#### Cases Cited

By Dickson C.J.

**Distinguished:** *National Bank of Canada v. Retail Clerks' International Union*, [1984] 1 S.C.R. 269; **referred to:** *Blanchard v. Control Data Canada Ltd.*,

viole les libertés d'opinion et d'expression de l'appelante et ne peut être justifiée en vertu de l'article premier de la *Charte*. Cette ordonnance force l'employeur à rédiger des exposés des faits comme s'il s'agissait d'exposés de faits de son propre cru, auxquels, à tort ou à raison, il ne croit peut-être pas, ou qu'il peut en fin de compte trouver ou estimer inexacts, trompeurs ou faux. En bref, l'ordonnance peut forcer l'appelante à mentir. Ordonner la confirmation de faits, sans tenir compte de la croyance à leur exactitude par la personne qui a reçu l'ordre de les confirmer, viole à première vue les libertés d'opinion et d'expression. Une telle violation revêt un caractère totalitaire et ne peut jamais être justifiée en vertu de l'article premier de la *Charte*.

La deuxième ordonnance, jointe à la première, viole également les libertés d'opinion et d'expression de l'ancien employeur d'une manière qui ne saurait être justifiée en vertu de l'article premier de la *Charte*. L'envoi de la lettre telle qu'elle a été rédigée par l'arbitre, accompagné de l'interdiction de dire ou d'écrire quoi que ce soit pourrait laisser insinuer que l'ancien employeur n'a pas d'autres remarques à faire au sujet du rendement de l'intimé et que, par conséquent, la lettre traduit l'opinion de l'ancien employeur. En tout état de cause, la deuxième ordonnance est disproportionnée et déraisonnable. On devrait se méfier énormément d'une ordonnance administrative ou même une ordonnance judiciaire qui a pour effet d'empêcher les justiciables de commenter et même de critiquer les décisions d'une commission ou d'une cour.

De plus, dans les cas de congédiement injuste, la délivrance par un arbitre d'une interdiction générale et perpétuelle, à l'encontre d'un ancien employeur, d'écrire ou de dire quoi que ce soit à l'exception de ce que l'arbitre a dicté dans la lettre de recommandation peut conduire à des résultats absurdes et qui vont à l'encontre du résultat recherché. L'arbitre ne peut prévoir tous les types possibles d'échanges qui sont susceptibles d'avoir lieu entre les anciens employeurs et les employeurs éventuels. L'absurdité qui découle de la deuxième ordonnance de l'arbitre suffit à justifier son annulation. Dès lors qu'elle est disproportionnée et déraisonnable du point de vue pratique, elle doit être déraisonnable sur le plan du droit administratif, et il est difficile d'imaginer qu'elle puisse être raisonnable au sens de l'article premier de la *Charte*.

#### Jurisprudence

Citée par le juge en chef Dickson

**Distinction d'avec l'arrêt:** *Banque Nationale du Canada c. Union internationale des employés de commerce*, [1984] 1 R.C.S. 269; **arrêts mentionnés:** *Blan-*

[1984] 2 S.C.R. 476; *R. v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103; *R. v. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 S.C.R. 713; *Reference Re Public Service Employee Relations Act (Alta.)*, [1987] 1 S.C.R. 313.

By Lamer J. (dissenting in part)

*National Bank of Canada v. Retail Clerks' International Union*, [1984] 1 S.C.R. 269; *Blanchard v. Control Data Canada Ltd.*, [1984] 2 S.C.R. 476; *Canadian Union of Public Employees, Local 963 v. New Brunswick Liquor Corp.*, [1979] 2 S.C.R. 227; *R. v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103.

By Beetz J. (dissenting)

*National Bank of Canada v. Retail Clerks' International Union*, [1984] 1 S.C.R. 269; *Attorney General of Quebec v. Quebec Association of Protestant School Boards*, [1984] 2 S.C.R. 66; *Reference re Alberta Statutes*, [1938] S.C.R. 100.

#### Statutes and Regulations Cited

*Canada Labour Code*, R.S.C. 1970, c. L-1, s. 61.5(6) [ad. 1977-78, c. 27, s. 21], 61.5(9)(a), (b), (c) [*idem*].  
*Canadian Charter of Rights and Freedoms*, ss. 1, 2(b).  
*Federal Court Act*, R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 10, s. 52(d).  
*International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights*, G.A. Res. 2200 A (XXI), 21 U.N. GAOR, Supp. (No. 16) 49, Doc. A/6316 U.N. (1966), s. 6.

#### Authors Cited

Beatty, David M. "Labour is not a Commodity". In Barry J. Reiter and John Swan, eds. *Studies in Contract Law*. Toronto: Butterworths, 1980.  
 Côté, Pierre-André. *The Interpretation of Legislation in Canada*. Cowansville: Yvon Blais Inc., 1984.  
 Hogg, Peter W. *Constitutional Law of Canada*, 2nd ed. Toronto: Carswells, 1985.  
 Kahn-Freund, Sir Otto. *Kahn-Freund's Labour and the Law*, 3rd ed. By Paul Davies and Mark Freedland. London: Stevens & Sons, 1983.  
 Maxwell, Sir Peter B. *Maxwell on the Interpretation of Statutes*, 12th ed. London: Sweet & Maxwell, 1969.  
 Wade, H. W. R. *Administrative Law*, 4th ed. Oxford: Clarendon Press, 1977.

APPEAL from a judgment of the Federal Court of Appeal, [1985] 1 F.C. 253, 58 N.R. 150, 85 C.L.L.C. ¶ 14,053, dismissing appellant's application pursuant to s. 28 of the *Federal Court Act* to

*chard c. Control Data Canada Ltée*, [1984] 2 R.C.S. 476; *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103; *R. c. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 R.C.S. 713; *Renvoi relatif à la Public Service Employee Relations Act (Alb.)*, [1987] 1 R.C.S. 313.

Citée par le juge Lamer (dissident en partie)

*Banque Nationale du Canada c. Union internationale des employés de commerce*, [1984] 1 R.C.S. 269; *Blanchard c. Control Data Canada Ltée*, [1984] 2 R.C.S. 476; *Syndicat canadien de la Fonction publique, section locale 963 c. Société des alcools du Nouveau-Brunswick*, [1979] 2 R.C.S. 227; *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103.

Citée par le juge Beetz (dissident)

*Banque Nationale du Canada c. Union internationale des employés de commerce*, [1984] 1 R.C.S. 269; *Procureur général du Québec c. Quebec Association of Protestant School Boards*, [1984] 2 R.C.S. 66; *Reference re Alberta Statutes*, [1938] R.C.S. 100.

#### Lois et règlements cités

*Charte canadienne des droits et libertés*, art. 1, 2b).  
*Code canadien du travail*, S.R.C. 1970, chap. L-1, art. 61.5(6) [aj. 1977-78, chap. 27, art. 21], 61.5(9)a), b), c) [*idem*].  
*Loi sur la Cour fédérale*, S.R.C. 1970 (2<sup>e</sup> supp.), chap. 10, art. 52d).  
*Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels*, A.G. Rés. 2200 A (XXI), 21 N.U. GAOR, Supp. (n<sup>o</sup> 16) 49, Doc. A/6316 N.U. (1966), art. 6.

#### Doctrine citée

Beatty, David M. «Labour is not a Commodity». In Barry J. Reiter and John Swan, eds. *Studies in Contract Law*. Toronto: Butterworths, 1980.  
 Côté, Pierre-André. *Interprétation des lois*. Cowansville: Yvon Blais Inc., 1982.  
 Hogg, Peter W. *Constitutional Law of Canada*, 2nd ed. Toronto: Carswells, 1985.  
 Kahn-Freund, Sir Otto. *Kahn-Freund's Labour and the Law*, 3rd ed. By Paul Davies and Mark Freedland. London: Stevens & Sons, 1983.  
 Maxwell, Sir Peter B. *Maxwell on the Interpretation of Statutes*, 12th ed. London: Sweet & Maxwell, 1969.  
 Wade, H. W. R. *Administrative Law*, 4th ed. Oxford: Clarendon Press, 1977.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel fédérale, [1985] 1 C.F. 253, 58 N.R. 150, 85 C.L.L.C. ¶ 14,053, qui a rejeté la demande de l'appelante, fondée sur l'art. 28 de la *Loi sur la*

set aside an order made by an adjudicator under s. 61.5(9)(c) of the *Canada Labour Code*. Appeal dismissed, Beetz J. dissenting and Lamer J. dissenting in part.

*Brian A. Grosman, Q.C.*, and *John Martin*, for the appellant.

*Morris Cooper* and *Fern Weinper*, for the respondent.

The judgment of Dickson C.J. and Wilson, La Forest and L'Heureux-Dubé JJ. was delivered by

THE CHIEF JUSTICE—

I

The respondent, Mr. Ron Davidson, a radio time salesman, was dismissed by his employer, the appellant, Slight Communications Incorporated, operating as Q107 FM Radio. A complaint was filed by Mr. Davidson under the *Canada Labour Code*, R.S.C. 1970, c. L-1, as amended by S.C. 1977-78, c. 27, s. 21, and an inquiry undertaken. As the matter could not be resolved or settled, Mr. Edward B. Joliffe, Q.C., was appointed by the Minister of Labour to act as adjudicator and to render a decision in accordance with the provisions of subs. (6) to (9) of s. 61.5, Division V.7, Part III of the *Canada Labour Code*. Two days of hearings were held in Toronto. Twelve days later, Mr. Joliffe received a letter, written on behalf of the employer, requesting Mr. Joliffe to consider reopening the adjudication because, the letter read in part, "... our client has advised us that it is in possession of certain material which may indicate that Mr. Davidson perjured his testimony before you in one or more respects." Mr. Joliffe demanded particulars of this very serious allegation. The company's counsel failed to comply. The application for another hearing was dismissed.

Adjudicator Joliffe reviewed at length the evidence of Ms. Stitt. Ms. Stitt was the sole witness on behalf of the employer and at the relevant time she was general sales manager of the

*Cour fédérale*, qui visait l'annulation d'une ordonnance rendue par un arbitre en vertu de l'al. 61.5(9)c) du *Code canadien du travail*. Pourvoi rejeté, le juge Beetz est dissident et le juge Lamer est dissident en partie.

*Brian A. Grosman, c.r.*, et *John Martin*, pour l'appelante.

*Morris Cooper* et *Fern Weinper*, pour l'intimé.

Version française du jugement du juge en chef Dickson et des juges Wilson, La Forest et L'Heureux-Dubé rendu par

LE JUGE EN CHEF—

I

L'intimé, M. Ron Davidson, vendeur de temps d'antenne à la radio, a été congédié par son employeur, l'appelante Slight Communications Incorporated, exploitée sous le nom de station de radio Q107 FM. Monsieur Davidson s'est fondé sur le *Code canadien du travail*, S.R.C. 1970, chap. L-1, modifié par S.C. 1977-78, chap. 27, art. 21, pour déposer une plainte, et une enquête a été tenue. Comme la question ne pouvait être tranchée ou réglée, le ministre du Travail a désigné M<sup>e</sup> Edward B. Joliffe, c.r., comme arbitre chargé de rendre une décision conformément aux dispositions des par. (6) à (9) de l'art. 61.5, division V.7, partie III du *Code canadien du travail*. L'audience s'est déroulée pendant deux jours à Toronto. Douze jours plus tard, M<sup>e</sup> Joliffe a reçu une lettre rédigée au nom de l'employeur, dans laquelle on lui demandait d'envisager la possibilité de réexaminer le renvoi en question pour le motif que, selon ce que précisait notamment la lettre, [TRADUCTION] «... notre cliente nous a informés qu'elle détient certains documents indiquant que M. Davidson a peut-être fait un faux témoignage concernant un ou plusieurs points». M<sup>e</sup> Joliffe a demandé des détails sur cette allégation très grave. L'avocat de la société ne s'est pas exécuté. La demande visant à obtenir une autre audition a été rejetée.

L'arbitre Joliffe a longuement examiné le témoignage de M<sup>me</sup> Stitt. Celle-ci était le seul témoin pour le compte de l'employeur et, à l'époque en cause, elle était la directrice générale des ventes de



company, though later dismissed. The adjudicator noted:

In Ms. Stitt's letter to Labour Canada of February 27, 1984 . . . she specified that the "major complaint" was Mr. Davidson's failure to achieve "monthly sales budgets since October of 1983." To select four months (or less) from a total of 43 months of service as evidence of unsatisfactory service is obviously specious.

Later in his ruling the adjudicator stated:

From first to last Ms. Stitt's attitude faithfully reflected the advice she attributes to Mr. Gary Slaight: "If he failed to make budget, I'd hear about it. If he made it, the complaint would be that he could do more." By this perverse logic it appears that the more Mr. Davidson sold, the more unacceptable his performance. Such absurd statements led this adjudicator to suggest disclosure of "the real reason for dismissal," but there was no response.

He concluded:

An attempt has been made in this case to prove unsatisfactory performance as just cause for dismissal. The attempt has failed. I find that Mr. Davidson was dismissed without just cause.

Mr. Joliffe then turned his attention to the question of an appropriate remedy, quoting subs. (9) of s. 61.5 as follows:

**61.5. . . .**

(9) Where an adjudicator decides pursuant to subsection (8) that a person has been unjustly dismissed, he may, by order, require the employer who dismissed him to

- (a) pay the person compensation not exceeding the amount of money that is equivalent to the remuneration that would, but for the dismissal, have been paid by the employer to the person;
- (b) reinstate the person in his employ; and
- (c) do any other like thing that it is equitable to require the employer to do in order to remedy or counteract any consequence of the dismissal.

He ordered payment of \$46,628.96 plus interest and legal costs of \$2,500. He made a further order, which is central to this appeal, reading:

la société, bien qu'elle fût congédiée plus tard. L'arbitre a noté ce qui suit:

Dans sa lettre du 27 février 1984 à Travail Canada [...] Mme Stitt a précisé que le «principal grief» qu'on a fait à M. Davidson c'est de ne pas avoir atteint «depuis octobre 1983 les niveaux de vente prévus dans les budgets mensuels». Il est évidemment spécieux de choisir quatre mois (ou moins) sur un total de 43 mois de service pour prouver que le plaignant a eu un rendement insatisfaisant.

Plus loin, dans sa décision, l'arbitre s'est prononcé en ces termes:

Du début à la fin, l'attitude de Mme Stitt a traduit fidèlement le conseil suivant qu'elle attribue à M. Gary Slaight: «S'il n'exécutait pas son budget, j'en entendrai parler. Si, au contraire, il l'exécutait, il faudrait lui faire savoir alors qu'il peut en faire davantage.» En vertu de cette logique perverse, il semble que plus M. Davidson vendrait, plus son rendement serait inacceptable. Des déclarations d'une telle absurdité m'ont conduit à proposer qu'on divulgue enfin «le véritable motif du congédiement», mais cela n'a eu aucun écho.

Il a tiré cette conclusion:

On a tenté ici de démontrer qu'un rendement insatisfaisant pouvait constituer un motif valable de congédiement. La tentative a échoué. Je juge que M. Davidson a été congédié sans motif valable.

M<sup>e</sup> Joliffe s'est alors penché sur la question de l'établissement d'une réparation appropriée, et il a cité le par. (9) de l'art. 61.5:

**61.5. . . .**

(9) Lorsque l'arbitre décide conformément au paragraphe (8) que le congédiement d'une personne a été injuste, il peut, par ordonnance, requérir l'employeur

- (a) de payer à cette personne une indemnité ne dépassant pas la somme qui est équivalente au salaire qu'elle aurait normalement gagné si elle n'avait pas été congédiée;
- (b) de réintégrer la personne dans son emploi; et
- (c) de faire toute autre chose qu'il juge équitable d'ordonner afin de contrebalancer les effets du congédiement ou d'y remédier.

Il a ordonné le versement d'une somme de 46 628,96 \$ plus les intérêts, et de 2 500 \$ au titre de frais de justice. Il a rendu une autre ordonnance, qui fait l'objet principal du présent pourvoi. Celle-ci est ainsi rédigée:

Under the power given me by paragraph (c) in subsection (9) of Section 61.5, I further order:

That the employer give the complainant a letter of recommendation, with a copy to this adjudicator, certifying that:

(1) Mr. Ron Davidson was employed by Station Q107 from June, 1980, to January 20, 1984, as a radio time salesman;

(2) That his sales "budget" or quota for 1981 was \$248,000 of which he achieved 97.3 per cent;

(3) That his sales "budget" or quota for 1982 was \$343,500 of which he achieved 100.3 per cent;

(4) That his sales "budget" or quota for 1983 was \$402,200 of which he achieved 114.2 per cent;

(5) That following termination in January, 1984, an adjudicator (appointed by the Minister of Labour) after hearing the evidence and representations of both parties, held that the termination had been an unjust dismissal.

I further order that any communication to Q107, its management or staff, whether received by letter, telephone or otherwise, from any person or company inquiring about Mr. Ron Davidson's employment at Q107, shall be answered exclusively by sending or delivering a copy of the said letter of recommendation.

An appeal by the employer to the Federal Court of Appeal was dismissed (Urie and Mahoney JJ., Marceau J. dissenting): [1985] 1 F.C. 253.

The question to be decided by this Court is whether para. (c) of s. 61.5(9) of the *Canada Labour Code* authorizes the adjudicator to order the employer to give the employee a letter of reference of specified content and to order the employer to say nothing further about the employee. Paragraph (c), it will be recalled, reads:

(c) do any other like thing that it is equitable to require the employer to do in order to remedy or counteract any consequence of the dismissal.

(c) de faire toute autre chose qu'il juge équitable d'ordonner afin de contrebalancer les effets du congédiement ou d'y remédier.

En vertu du pouvoir que me confère l'alinéa c) du paragraphe (9) de l'article 61.5, j'ordonne également ce qui suit:

Que l'employeur remette au plaignant, avec un double à moi-même, une lettre de recommandation attestant:

(1) Que M. Ron Davidson a été engagé par la station Q107 à titre de vendeur de temps d'antenne à la radio, et ce de juin 1980 au 20 janvier 1984;

(2) Que son «budget» ou quota de ventes pour 1981 s'élevait à 248 000 \$ et qu'il a atteint 97,3 % de ce même budget;

(3) Que son «budget» ou quota de ventes pour 1982 se montait à 343 500 \$ et qu'il a atteint 100,3 % de ce budget;

(4) Que son «budget» ou quota de ventes pour 1983 était de 402 200 \$ et qu'il a atteint 114,2 % de ce budget;

(5) Qu'à la suite de son congédiement survenu en janvier 1984, un arbitre (nommé par le ministre du Travail), après avoir entendu les témoignages et les observations des deux parties, a décrété que le congédiement en question avait été injuste.

J'ordonne en outre que toute demande de renseignements par voie de communication épistolaire, téléphonique ou autre faite à la station Q107, à sa direction ou à son personnel par une personne ou compagnie relativement à l'emploi de M. Ron Davidson à ladite station doit donner lieu pour toute réponse à l'envoi d'un double de la lettre de recommandation susmentionnée.

L'employeur a interjeté appel devant la Cour d'appel fédérale, et son appel a été rejeté (les juges Urie et Mahoney, le juge Marceau étant dissident): [1985] 1 C.F. 253.

La question que cette Cour doit trancher est de savoir si l'al. c) du par. 61.5(9) du *Code canadien du travail* autorise l'arbitre à enjoindre à l'employeur de donner à l'employé une lettre de recommandation à contenu spécifié et à ordonner à l'employeur de ne pas tenir d'autres propos au sujet de l'employé. L'alinéa c), on s'en souvient, est ainsi conçu:

(c) do any other like thing that it is equitable to require the employer to do in order to remedy or counteract any consequence of the dismissal.

(c) de faire toute autre chose qu'il juge équitable d'ordonner afin de contrebalancer les effets du congédiement ou d'y remédier.

Resolution of the problem involves (1) the construction and the true meaning and effect of para. (c), (2) whether the adjudicator's order in this case infringed freedom of expression under s. 2(b) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, and (3) if so, whether the infringement is justified under s. 1 of the *Charter*.

Two constitutional questions were stated in this appeal as follows:

1. Do the provisions of the adjudicator's order, pursuant to s. 61.5(9) of the *Canada Labour Code*, R.S.C. 1970, c. L-1, as amended, whereby the appellant was ordered to provide the respondent with a letter of recommendation of specified content combined with the further stipulation that any communication to the appellant relating to the respondent's employment with the appellant be answered exclusively by sending or delivering a copy of the letter of recommendation, infringe or deny the rights and freedoms guaranteed by s. 2(b) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?
2. If the provisions of the adjudicator's order infringe or deny the rights and freedoms guaranteed by s. 2(b) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, are they justified by s. 1 of the *Charter* and therefore not inconsistent with the *Constitution Act, 1982*?

## II

### The Relationship Between Administrative Law Review and Review Under the Charter

I have had the benefit of reading the opinion of Justice Lamer and I am in complete agreement with his discussion of the applicability of the *Charter* to administrative decision-making. I also agree with his conclusion that the positive order made by adjudicator Joliffe (to draw up and to give the respondent a specified letter of reference) infringes s. 2(b) of the *Charter* but is saved by s. 1. However, with regard to the negative order (that any inquiry about the respondent's employment at Q107 be answered exclusively by the letter of reference which is the subject of the positive order), I must respectfully disagree with the conclusion of Lamer J. that it is patently unreasonable, thereby obviating the need to consider the *Charter*. Furthermore, not only am I of the view that the negative order is reasonable in

La solution du problème est fonction (1) de l'interprétation et du sens et de l'effet véritables de l'al. c), (2) de la question de savoir si l'ordonnance de l'arbitre en l'espèce viole la liberté d'expression garantie à l'al. 2b) de la *Charte canadienne des droits et libertés*, et (3) dans l'affirmative, de la question de savoir si la violation est justifiée en vertu de l'article premier de la *Charte*.

Deux questions constitutionnelles ont été formulées en l'espèce:

1. Les dispositions de l'ordonnance de l'arbitre, rendue conformément au par. 61.5(9) du *Code canadien du travail*, S.R.C. 1970, chap. L-1 et ses modifications, par lesquelles on a ordonné à la requérante de fournir à l'intimé une lettre de recommandation à contenu spécifié assortie de l'obligation supplémentaire de répondre exclusivement aux demandes de renseignements au sujet de l'emploi de l'intimé en envoyant ou en remettant une copie de la lettre de recommandation, violent-elles ou nient-elles les droits et libertés garantis par l'al. 2b) de la *Charte canadienne des droits et libertés*?
2. Si les dispositions de l'ordonnance de l'arbitre violent ou nient les droits et libertés garantis par l'al. 2b) de la *Charte canadienne des droits et libertés*, sont-elles justifiées par l'article premier de la *Charte* et donc compatibles avec la *Loi constitutionnelle de 1982*?

## II

### Le rapport entre le contrôle en matière de droit administratif et l'examen fondé sur la Charte

J'ai pris connaissance de l'opinion exprimée par le juge Lamer et je suis parfaitement d'accord avec son analyse de l'applicabilité de la *Charte* au processus décisionnel administratif. Je suis également d'accord avec sa conclusion que l'ordonnance positive rendue par l'arbitre Joliffe (celle de rédiger une lettre de recommandation à contenu spécifié et de la remettre à l'intimé) viole l'al. 2b) de la *Charte*, mais qu'elle est sauvegardée par l'article premier. Toutefois, pour ce qui est de l'ordonnance négative (celle de répondre exclusivement aux demandes de renseignements au sujet de l'emploi de l'intimé à la station Q107 en envoyant la lettre de recommandation visée par l'ordonnance positive), je me vois, en toute déférence, dans l'obligation d'exprimer mon désaccord avec la conclusion du juge Lamer selon laquelle elle est manifeste-

the administrative law sense but I also believe that it is reasonable and demonstrably justified in the sense of s. 1 of the *Charter*.

I agree with Mahoney J. of the Federal Court of Appeal, at pp. 260-61, that:

The ordering of provision of a totally factual letter of recommendation and foreclosing the undermining of its effect which, in the circumstances disclosed by the evidence, was patently foreseeable, seems to me to be an equitable remedial requirement. It is not punitive. It is appropriate redress to the wronged employee without, in any way, injuring the employer. In my view, the order was authorized by paragraph 61.5(9)(c).

The precise relationship between the traditional standard of administrative law review of patent unreasonableness and the new constitutional standard of review will be worked out in future cases. A few comments nonetheless may be in order. A minimal proposition would seem to be that administrative law unreasonableness, as a preliminary standard of review, should not impose a more onerous standard upon government than would *Charter* review. While patent unreasonableness is important to maintain for questions untouched by the *Charter*, such as review of determinations of fact (see *Blanchard v. Control Data Canada Ltd.*, [1984] 2 S.C.R. 476, at pp. 494-95), in the realm of value inquiry the courts should have recourse to this standard only in the clearest of cases in which a decision could not be justified under s. 1 of the *Charter*. In contrast to s. 1, patent unreasonableness rests to a large extent on unarticulated and undeveloped values and lacks the same degree of structure and sophistication of analysis. It seems to me that had Lamer J. gone on to conduct a s. 1 inquiry, his excellent analysis of the contending values in the context of the positive order would have been equally applicable to the negative order which he has instead found to be patently unreasonable.

ment déraisonnable, ce qui pare à la nécessité d'examiner la *Charte*. De plus, j'estime non seulement que l'ordonnance négative est raisonnable au sens du droit administratif, mais aussi qu'elle est raisonnable et que sa justification peut se démontrer au sens de l'article premier de la *Charte*.

Je souscris aux propos tenus par le juge Mahoney de la Cour d'appel fédérale dans l'arrêt précité, aux pp. 260 et 261:

Le fait d'ordonner l'envoi d'une lettre de recommandation portant uniquement sur des faits et d'empêcher que son effet ne soit sapé, éventuellement manifestement prévisible dans les circonstances révélées par la preuve, me semble être un redressement équitable et non punitif. Il s'agit d'un redressement approprié accordé à l'employé lésé et qui ne porte d'aucune façon préjudice à l'employeur. À mon avis, l'alinéa 61.5(9)c autorisait l'ordonnance.

Le rapport précis entre la norme traditionnelle de contrôle, en droit administratif, du caractère déraisonnable manifeste et la nouvelle norme constitutionnelle de contrôle va se dégager de la jurisprudence à venir. Néanmoins, il y a lieu de faire quelques commentaires. Une proposition minimale semblerait être que la norme préliminaire de contrôle que représente le caractère déraisonnable en droit administratif ne devrait pas imposer au gouvernement une norme plus exigeante que ne le ferait l'examen fondé sur la *Charte*. Certes, il importe de maintenir la norme du caractère déraisonnable manifeste pour les questions non touchées par la *Charte*, telles que le contrôle des conclusions de fait (voir *Blanchard c. Control Data Canada Ltée*, [1984] 2 R.C.S. 476, aux pp. 494 et 495); mais, en matière d'examen des valeurs, les tribunaux devraient recourir à cette norme seulement dans les cas les plus évidents où une décision ne saurait être justifiée en vertu de l'article premier de la *Charte*. Par opposition à l'article premier, le caractère déraisonnable manifeste repose, dans une large mesure, sur des valeurs ambiguës et non établies et n'a pas le même degré de structure et de subtilité d'analyse. À mon avis, si le juge Lamer avait procédé à un examen fondé sur l'article premier, son excellente analyse des valeurs opposées dans le contexte de l'ordonnance positive aurait été également applicable à l'ordonnance négative qu'il a plutôt jugée manifestement déraisonnable.

I agree with Lamer J. that the order in this case is considerably different from that at issue in *National Bank of Canada v. Retail Clerks' International Union*, [1984] 1 S.C.R. 269, and, therefore, the determination by Beetz J. that the letter in question in *National Bank* was patently unreasonable is not applicable to the facts of this case. The focus of condemnation in *National Bank* was on the "compelling [of] anyone to utter opinions that [were] not his own" (*per* Beetz J., at p. 296) which was exacerbated by the wide publication of the letter—to all employees and management staff of the bank. That is not this case. As the adjudicator noted here, there was no real conflict of evidence about the accounts and reports.

### III

#### The Negative Order and Section 2(b) of the Charter

Adjudicator Joliffe's order that Slaight Communications Inc. answer any reference inquiry exclusively by sending the specified letter is an infringement of s. 2(b) freedom of expression. The government is attempting to prevent Q107 from expressing its opinion as to the qualifications of Mr. Davidson beyond the facts set out in the letter. The harm that it was aiming to prevent, decreased job prospects for Mr. Davidson, is only relevant to s. 1 analysis and not to s. 2(b) analysis.

### IV

#### Section 1 of the Charter

The basic test for s. 1 analysis formulated in *R. v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103, at pp. 138-39, has been reviewed in the reasons of Lamer J. and need not be reproduced here.

Je conviens avec le juge Lamer que l'ordonnance en l'espèce diffère considérablement de celle en cause dans l'arrêt *Banque Nationale du Canada c. Union internationale des employés de commerce*, [1984] 1 R.C.S. 269, et que, par conséquent, la conclusion du juge Beetz selon laquelle la lettre en cause dans l'affaire *Banque Nationale* était manifestement déraisonnable ne s'applique pas aux faits de l'espèce. La condamnation dans l'arrêt *Banque Nationale* visait surtout le fait «que l'on contraigne quiconque à professer des opinions peut-être différentes des siennes» (le juge Beetz, à la p. 296), fait qui a été aggravé par une large diffusion de la lettre à tous les employés et au personnel de direction de la banque. Tel n'est pas le cas en l'espèce. Comme l'arbitre l'a souligné en l'espèce, il n'y avait pas de véritable conflit au sujet des comptes et des rapports.

### III

#### L'ordonnance négative et l'al. 2b) de la Charte

L'ordonnance de l'arbitre Joliffe qui enjoignait à Slaight Communications Inc. de répondre aux demandes de renseignements exclusivement en envoyant la lettre à contenu spécifié viole la liberté d'expression garantie à l'al. 2b). Le gouvernement tente d'empêcher Q107 de pousser l'expression de son opinion quant aux qualifications de M. Davidson au-delà des faits énoncés dans la lettre. Le préjudice qu'il voulait prévenir, c'est-à-dire la diminution des perspectives d'emploi de M. Davidson, n'est pertinent que pour les fins d'une analyse fondée sur l'article premier et non pour celles d'une analyse fondée sur l'al. 2b).

### IV

#### L'article premier de la Charte

Le critère de base applicable à une analyse fondée sur l'article premier, qui a été formulé dans l'arrêt *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103, aux pp. 138 et 139, a été examiné dans les motifs du juge Lamer et il n'est pas nécessaire de le reproduire en l'espèce.

### 1. *Importance of the Objective*

I am in firm agreement with the conclusions of Lamer J. about the importance of the objective sought to be achieved by the positive order, namely, counteracting the effects of the unjust dismissal by enhancing the ability of the employee to seek new employment without being lied about by the previous employer. This is also the objective of the negative order which, in the words of Mahoney J. in the Federal Court of Appeal, at p. 260, was designed to “forclos[e] the undermining of [the] effect” of the positive order. Both orders seek to achieve the same goal, the negative order complementing and reinforcing the positive order.

It cannot be overemphasized that the adjudicator’s remedy in this case was a legislatively-sanctioned attempt to remedy the unequal balance of power that normally exists between an employer and employee. Thus, in a general sense, this case falls within a class of cases in which the governmental objective is that of protection of a particularly vulnerable group, or members thereof. In *R. v. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 S.C.R. 713, I stated for the majority at p. 779:

In interpreting and applying the *Charter* I believe that the courts must be cautious to ensure that it does not simply become an instrument of better situated individuals to roll back legislation which has as its object the improvement of the condition of less advantaged persons. When the interests of more than seven vulnerable employees in securing a Sunday holiday are weighed against the interests of their employer in transacting business on a Sunday, I cannot fault the Legislature for determining that the protection of the employees ought to prevail.

Consistent with the above view of the place of the *Charter*, I can think of no better way to describe the employment relationship than as expressed in Davies and Freedland, *Kahn-Freund’s Labour and the Law* (3rd ed. 1983), at p. 18:

[T]he relation between an employer and an isolated employee or worker is typically a relation between a bearer of power and one who is not a bearer of power. In its inception it is an act of submission, in its operation it

### 1. *L’importance de l’objectif*

Je suis parfaitement d’accord avec les conclusions tirées par le juge Lamer au sujet de l’importance de l’objectif visé par l’ordonnance positive, savoir la neutralisation des conséquences du congédiement injuste en accroissant les possibilités pour l’employé de chercher un nouvel emploi sans faire l’objet de mensonges de la part de son employeur précédent. C’est également l’objectif de l’ordonnance négative qui, pour reprendre les mots employés par le juge Mahoney de la Cour d’appel fédérale, à la p. 260, visait à «empêcher que . . . ne soit sapé [l’effet]» de l’ordonnance positive. Les deux ordonnances tendent au même but, la négative complétant et renforçant la positive.

On ne saurait trop insister sur le fait que le redressement accordé par l’arbitre en l’espèce constituait une tentative, sanctionnée par le législateur, de remédier à l’inégalité des forces qui existe normalement entre l’employeur et l’employé. Ainsi donc, en général, l’espèce relève d’une catégorie d’affaires où l’objectif gouvernemental est de protéger un groupe particulièrement vulnérable, ou des membres de ce groupe. Dans l’arrêt *R. c. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 R.C.S. 713, à la p. 779, j’ai affirmé au nom de la Cour à la majorité:

Je crois que lorsqu’ils interprètent et appliquent la *Charte*, les tribunaux doivent veiller à ce qu’elle ne devienne pas simplement l’instrument dont se serviront les plus favorisés pour écarter des lois dont l’objet est d’améliorer le sort des moins favorisés. Lorsque l’intérêt de plus de sept salariés vulnérables à jouir d’un congé dominical est opposé à l’intérêt qu’a leur employeur à faire des affaires le dimanche, je ne saurais blâmer le législateur de décider que la protection des employés doit l’emporter.

Conformément au point de vue exprimé ci-dessus au sujet de la place qu’occupe la *Charte*, je ne vois aucune meilleure façon de décrire les relations employeur-employé que celle exprimée dans Davies et Freedland dans *Kahn-Freund’s Labour and the Law* (3<sup>e</sup> éd. 1983), à la p. 18:

[TRADUCTION] [L]a relation entre un employeur et un employé ou un travailleur isolé est typiquement une relation entre une personne qui est en situation d’autorité et une personne qui ne l’est pas. À son début, il

is a condition of subordination . . . The main object of labour law has always been, and we venture to say will always be, to be a countervailing force to counteract the inequality of bargaining power which is inherent and must be inherent in the employment relationship. Most of what we call protective legislation—legislation on the employment of women, children and young persons, on safety in mines, factories, and offices, on payment of wages in cash, on guarantee payments, on race or sex discrimination, on unfair dismissal, and indeed most labour legislation altogether—must be seen in this context. It is an attempt to infuse law into a relation of command and subordination.

The objective of both the positive and negative orders made by adjudicator Joliffe is sensitive to the reality identified by Kahn-Freund, Davies and Freedland. The courts must be just as concerned to avoid constitutionalizing inequalities of power in the workplace and between societal actors in general. It must be recalled that *Oakes*, *supra*, at p. 136, stated that “[t]he underlying values and principles of a free and democratic society are the genesis of the rights and freedoms guaranteed by the *Charter* and the ultimate standard against which a limit on a right or freedom must be shown, despite its effect, to be reasonable and demonstrably justified.” As long as the proportionality test is met, it would not, on the facts of this case, be in accordance with those underlying principles and values for the *Charter* to be successfully invoked by an employer. The inequality in one employment relationship would be continued even after its termination with the result that the worker looking for a new job would be placed in an even more unequal bargaining position *vis-à-vis* prospective employers than is normally the case. On the facts of this case, constitutionally protecting freedom of expression would be tantamount to condoning the continuation of an abuse of an already unequal relationship.

s’agit d’un acte de soumission, dans son fonctionnement, il s’agit d’un acte de subordination [. . .] L’objectif principal du droit du travail a toujours été et, nous nous permettons de dire, sera toujours de neutraliser l’inégalité du pouvoir de négociation qui est et doit être inhérent dans les relations employeur-employé. La majeure partie de ce que nous appelons la législation protectrice, savoir la législation sur l’embauchage des femmes, des enfants et des jeunes, sur la sécurité dans les mines, dans les usines et dans les bureaux, sur le paiement de salaires au comptant, sur les paiements de garantie, sur la discrimination fondée sur la race ou le sexe, sur les congédiements injustes, et, en fait, la majeure partie de la législation du travail tout entière, doivent être situées dans ce contexte. Il s’agit d’une tentative d’insuffler du droit dans une relation de commande et de subordination.

L’objectif des ordonnances positive et négative rendues par l’arbitre Joliffe répond à la réalité reconnue par Kahn-Freund, Davies et Freedland. Les tribunaux doivent tout autant prendre soin d’éviter de constitutionnaliser les inégalités de pouvoir au lieu de travail et entre les intervenants sociaux en général. Il faut se rappeler que la Cour a affirmé à la p. 136 de l’arrêt *Oakes*, précité, que «[l]es valeurs et les principes sous-jacents d’une société libre et démocratique sont à l’origine des droits et libertés garantis par la *Charte* et constituent la norme fondamentale en fonction de laquelle on doit établir qu’une restriction d’un droit ou d’une liberté constitue, malgré son effet, une limite raisonnable dont la justification peut se démontrer». Du moment que le critère de la proportionnalité est respecté, ce serait, dans les circonstances de la présente affaire, s’écarter de ces principes et de ces valeurs sous-jacents que de permettre à un employeur d’invoquer avec succès la *Charte*. L’inégalité dans des relations de travail se poursuivrait même après la cessation de l’emploi avec cette conséquence que le travailleur qui se chercherait un nouvel emploi serait placé dans une position de négociation, *vis-à-vis* des employeurs éventuels, encore plus inégale que c’est habituellement le cas. Compte tenu des faits de l’espèce, accorder une protection constitutionnelle à la liberté d’expression équivaudrait à fermer les yeux sur la continuation d’un abus de relations de travail déjà inégales.

## 2. Proportionality

### (a) Rational Connection

The negative order is very much rationally linked to the objective, no less than the positive order. The adjudicator was plainly of the view that the respondent had been the subject of some kind of personal vendetta or "set-up", as Mahoney J. termed it, *supra*, at p. 258, which had been initiated by the employer's general manager and executed by its sales manager, the latter of whom was Mr. Davidson's immediate superior.

As I have indicated, the representative of the employer was found to have engaged in bad faith and duplicitous conduct, giving misleading evidence about the Mr. Davidson's work performance both at the time of his dismissal and during the unjust dismissal hearing. Further, in deciding that reinstatement was not a viable remedy, the adjudicator gave as his reason that "[t]here is no sign that he would receive fair treatment by an employer which has made such vigorous efforts to justify the indefensible". With this proven history of promoting a fabricated version of the quality of Mr. Davidson's service and the concern that the employer would continue to treat him unfairly if he went back to work for the employer, it was rational for the adjudicator to attach a rider to the order for a reference letter so as to ensure that representatives of the employer did not subvert the effect of the letter by unjustifiably maligning its previous employee in the guise of giving a reference.

### (b) Minimal Impairment

In my view, there was no less intrusive measure that the adjudicator could have taken and still have achieved the objective with any likelihood. To the extent there was a likelihood that representatives of Q107 would not be content to pass on the letter of reference absent the kind of untrue comments that had resulted in the finding of unjust dismissal, the letter of reference would have been rendered illusory to the same degree of likelihood.

## 2. La proportionnalité

### a) Le lien rationnel

L'ordonnance négative, tout comme l'ordonnance positive, est dans une très large mesure rationnellement liée à l'objectif poursuivi. L'arbitre a clairement estimé que l'intimé avait fait l'objet d'un genre de vendetta personnelle ou d'un «coup monté», pour reprendre l'expression du juge Mahoney, précité, à la p. 258, qui avait été imaginé par le directeur général de l'employeur et mis à exécution par sa directrice des ventes qui était le supérieur immédiat de M. Davidson.

Comme je l'ai déjà indiqué, on a conclu que le représentant de l'employeur avait fait preuve de mauvaise foi et de duplicité en rendant un témoignage trompeur sur le rendement de M. Davidson tant au moment de son renvoi qu'au cours de l'audition relative au congédiement injuste. De plus, en décidant que la réintégration n'était pas un redressement viable, l'arbitre a motivé sa décision en affirmant que «[r]ien n'indique qu'il ferait l'objet d'un traitement équitable de la part d'un employeur qui a tout tenté pour justifier l'indéfendable». Étant donné cette histoire prouvée consistant à favoriser une version fabriquée de la qualité des services de M. Davidson et la crainte que l'employeur continue de le traiter injustement s'il revenait travailler pour lui, il était logique que l'arbitre prescrive dans l'ordonnance une lettre de recommandation pour s'assurer que les représentants de l'employeur ne détruiraient pas l'effet de la lettre en disant, sans justification, du mal de son employé antérieur sous prétexte de donner des références.

### b) L'atteinte minimale

À mon avis, il n'y avait aucune autre mesure moins envahissante que l'arbitre aurait pu prendre et qui lui aurait vraisemblablement permis d'atteindre quand même l'objectif. Dans la mesure où il était probable que les représentants de Q107 ne se contenteraient pas de transmettre la lettre de recommandation sans faire le genre de commentaires mensongers qui avaient entraîné la conclusion qu'il y avait eu congédiement injuste, il était tout aussi probable que la lettre de recommandation deviendrait illusoire.



While an order of additional monetary compensation would clearly be less intrusive upon the appellant's freedom of expression, it would not be an acceptable substitute. Even if the adjudicator had ordered that the Mr. Davidson could come back once he had secured a job and be granted compensation, above and beyond unemployment insurance, for the actual period out of work, this would only be compensation for the economic effects of lack of employment not the personal effects. This is directly contrary to the objective sought to be achieved by the order, which is securing new employment in the shortest order possible; the corollary of this objective is, of course, a concern to alleviate the personal problems associated with being out of work. As Professor Beatty puts it in "Labour is not a Commodity" in Reiter and Swan, eds., *Studies in Contract Law* (1980), at pp. 323-24:

The personal meaning of work is seen to go beyond rather than to be completely dependent upon the purposes of production ... [R]eflecting the characterization of humans as, for the most part, doers and makers, the identity aspect of employment is increasingly seen to serve deep psychological needs ... It recognizes the importance of providing the members of society with an opportunity to realize some sense of identity and meaning, some sense of worth in the community beyond that which can be taken from the material product of the institution ... [E]mployment is seen as providing recognition of the individual's being engaged in something worthwhile ... [E]mployment comes to represent the means by which most members of our community can lay claim to an equal right of respect and of concern from others. It is this institution through which most of us secure much of our self-respect and self-esteem. With such an emphasis on contributing to society one avoids the demoralization that inevitably attends idleness and exile, even when it is assuaged by social assistance.

Monetary compensation can only be an alternative measure if labour is treated as a commodity and every day without work seen as being exhaustively reducible to some pecuniary value. As I had occasion to say in *Reference Re Public Service Employee Relations Act (Alta.)*, [1987] 1 S.C.R.

Certes, une ordonnance de versement d'une indemnité monétaire additionnelle empiéterait nettement moins sur la liberté d'expression de l'appelante, mais ce ne serait pas un substitut acceptable. <sup>a</sup> Même si l'arbitre avait ordonné que M. Davidson puisse revenir une fois qu'il aurait obtenu un emploi et reçu une indemnité, en plus des prestations d'assurance-chômage, pour la période vraiment chômée, il s'agirait seulement d'une indemnité pour les conséquences économiques du chômage et non pour les conséquences personnelles. Cela va directement à l'encontre de l'objectif visé par l'ordonnance, c'est-à-dire l'obtention d'un <sup>b</sup> nouvel emploi dans les plus brefs délais possibles; cet objectif a, bien entendu, pour corollaire le souci de soulager les problèmes personnels associés au fait d'être sans emploi. Comme l'affirme le professeur Beatty dans son article intitulé «Labour is not <sup>c</sup> a Commodity», dans Reiter et Swan, éd., *Studies in Contract Law* (1980), aux pp. 323 et 324:

[TRADUCTION] Le sens que revêt le travail pour l'individu est perçu comme étant d'une plus grande portée et ne dépend pas complètement des fins de la production <sup>e</sup> [...] [R]éflétant la caractérisation des êtres humains en tant, pour la plupart, que personnes actives et productives, l'aspect «identité» de l'emploi est de plus en plus considéré comme répondant à des besoins psychologiques profonds [...] Il reconnaît l'importance de fournir <sup>f</sup> aux membres de la société la possibilité d'avoir une identité propre, d'avoir de l'importance et de se valoriser dans la collectivité, et ce, indépendamment de ce qu'on peut tirer du produit matériel de l'institution [...] [L]'emploi est perçu comme permettant de reconnaître <sup>g</sup> que l'individu s'adonne à une activité valable [...] [L]'emploi finit par représenter le moyen par lequel la plupart des membres de notre collectivité peuvent prétendre à un droit égal au respect et à la considération des autres. C'est par cette institution que la plupart <sup>h</sup> d'entre nous acquérons, pour une grande part, le respect de soi et la dignité personnelle. L'accent étant mis sur les contributions qu'on apporte à la société, on évite la démolisation qui accompagne inévitablement l'oisiveté et l'exil, lors même qu'elle serait soulagée par l'aide <sup>i</sup> sociale.

L'indemnisation monétaire ne peut être qu'une mesure de rechange si le travail est assimilé à un produit et si chaque jour sans travail est considéré comme étant parfaitement réductible à une valeur monétaire. Comme je l'ai affirmé dans le *Renvoi relatif à la Public Service Employee Relations*

313, at p. 368, “[a] person’s employment is an essential component of his or her sense of identity, self-worth and emotional well-being.” Viewing labour as a commodity is incompatible with such a perspective, which is reflected in the remedial objective chosen by the adjudicator. To posit monetary compensation as a less intrusive measure is, in effect, to challenge the legitimacy of the objective.

Consider the facts of this particular case. The letter was tightly and carefully designed to reflect only a very narrow range of facts which, we saw, were not really contested. As already discussed, unlike in *National Bank, supra*, the employer has not been forced to state opinions (“views and sentiments”, *per* Beetz J., at p. 295) which are not its own. Rather, the negative order seeks to prevent the employer from passing on an opinion, such prohibition being closely tied to the history of abuse of power which had been found to exist. Furthermore, that prohibition is very circumscribed. Firstly, it is triggered only in cases when the appellant is contacted for a reference and, secondly, there is no requirement to send the letter to anyone other than prospective employers. In sum, this is a much less intrusive and carefully designed order than that in *National Bank* in which the bank was required to send to a very large audience (all the employees and management staff of the bank) what amounted to a letter of contrition which conveyed the impression that certain opinions expressed therein were those of the employer.

Finally, it cannot be ignored that a letter such as this may not have a great beneficial impact on an employee’s job hunt. The letter is very neutral in tone, totally unembellished as it is by any opinion customary in letters of reference, and it refers to the fact of the finding of unjust dismissal. It seems to me that the adjudicator went no further than was necessary to achieve the objective and, even then, the measures adopted by the adjudicator cannot be said to have done more than to have

*Act (Alb.)*, [1987] 1 R.C.S. 313, à la p. 368, «[l]’emploi est une composante essentielle du sens de l’identité d’une personne, de sa valorisation et de son bien-être sur le plan émotionnel». Considérer le travail comme étant un produit est incompatible avec une telle perspective qui ressort de l’objectif de redressement choisi par l’arbitre. Présenter l’indemnisation monétaire comme une mesure moins envahissante revient en fait à contester la légitimité de l’objectif.

Examinons maintenant les faits de l’espèce. La lettre a été fermement et soigneusement conçue pour exposer seulement une variété très restreinte de faits qui, nous l’avons vu, n’étaient pas véritablement contestés. Comme je l’ai déjà dit, à la différence de l’arrêt *Banque Nationale*, précité, on n’a pas forcé l’employeur à exprimer des opinions («opinions et sentiments», le juge Beetz, à la p. 295) différentes des siennes. L’ordonnance négative vise plutôt à empêcher l’employeur de transmettre une opinion, cette interdiction étant intimement liée à l’histoire d’abus de pouvoir dont on avait conclu à l’existence. De plus, cette interdiction est très circonscrite. En premier lieu, elle ne s’applique que dans les cas où on communique avec l’appelante en vue d’obtenir des références et, en second lieu, il n’y a aucune obligation d’envoyer la lettre à quelqu’un d’autre que les employeurs éventuels. Somme toute, il s’agit d’une ordonnance soigneusement conçue et beaucoup moins envahissante que celle de l’arrêt *Banque Nationale* où la banque était tenue d’envoyer à un très grand nombre de gens (tous les employés et le personnel de direction de la banque) ce qui équivalait à une lettre de contrition qui donnait l’impression que certaines opinions y exprimées étaient celles de l’employeur.

Enfin, on ne peut passer sous silence le fait qu’il se peut qu’une lettre comme celle dont il est question n’ait pas un effet bénéfique sur la recherche d’emploi par un employé. La lettre a un ton très neutre, et n’est pas du tout enjolivée par une opinion qu’on trouve habituellement dans les lettres de recommandation, et elle mentionne le fait qu’on a conclu à un congédiement injuste. Il me semble que l’arbitre s’est contenté de faire le strict nécessaire pour atteindre l’objectif et, même là, on

enhanced, as opposed to having ensured, the chances of the respondent finding a job. The adjudicator did not in any sense pursue the objective without regard to the appellant's right to free expression.

(c) Deleterious Effects

It is clear to me that the effects of the measures are not so deleterious as to outweigh the objective of the measures. The importance of the above-discussed objective cannot be overemphasized. There are many diverse values that deserve protection in a free and democratic society such as that of Canada, only some of which are expressly provided for in the *Charter*. The underlying values of a free and democratic society both guarantee the rights in the *Charter* and, in appropriate circumstances, justify limitations upon those rights. As was said in *Oakes, supra*, at p. 136, among the underlying values essential to our free and democratic society are "the inherent dignity of the human person" and "commitment to social justice and equality". Especially in light of Canada's ratification of the *International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights*, G.A. Res. 2200 A (XXI), 21 U.N. GAOR, Supp. (No. 16) 49, U.N. Doc. A/6316 (1966), and commitment therein to protect, *inter alia*, the right to work in its various dimensions found in Article 6 of that treaty, it cannot be doubted that the objective in this case is a very important one. In *Reference Re Public Service Employee Relations Act (Alta.)*, *supra*, I had occasion to say at p. 349:

The content of Canada's international human rights obligations is, in my view, an important indicia of the meaning of the "full benefit of the *Charter's* protection". I believe that the *Charter* should generally be presumed to provide protection at least as great as that afforded by similar provisions in international human rights documents which Canada has ratified.

Given the dual function of s. 1 identified in *Oakes*, Canada's international human rights obligations should inform not only the interpretation of the

peut dire que les mesures qu'il a prises n'ont rien fait de plus qu'améliorer la possibilité que l'intimé se trouve un emploi, plutôt que d'assurer qu'il s'en trouve un. L'arbitre n'a nullement poursuivi l'objectif sans tenir compte du droit de l'appelante à la liberté d'expression.

c) Les effets préjudiciables

À mon avis, il est clair que les effets des mesures ne sont pas préjudiciables au point de l'emporter sur leur objectif. On ne saurait trop insister sur l'importance de l'objectif analysé précédemment. Il existe plusieurs valeurs différentes qui méritent d'être protégées dans une société libre et démocratique comme la société canadienne, et seules certaines d'entre elles sont expressément prévues dans la *Charte*. Les valeurs fondamentales d'une société libre et démocratique garantissent les droits prévus dans la *Charte* et, lorsque cela est indiqué, justifient la restriction de ces droits. Comme on l'a dit dans l'arrêt *Oakes*, précité, à la p. 136, parmi les valeurs fondamentales essentielles à notre société libre et démocratique figurent «la dignité inhérente de l'être humain» et «la promotion de la justice et de l'égalité sociales». Compte tenu particulièrement de la ratification par le Canada du *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels*, A.G. Rés. 2200 A (XXI), 21 N.U. GAOR, Supp. (n° 16) 49, Doc. A/6316 N.U. (1966), et de l'engagement qu'on y trouve de protéger notamment le droit de travailler sous ses divers aspects figurant à l'article 6 de ce traité, on ne peut douter de l'importance très grande de l'objectif en l'espèce. Dans le *Renvoi relatif à la Public Service Employee Relations Act (Alb.)*, précité, j'ai affirmé à la p. 349:

Le contenu des obligations internationales du Canada en matière de droits de la personne est, à mon avis, un indice important du sens de l'expression «bénéficient pleinement de la protection accordée par la *Charte*». Je crois qu'il faut présumer, en général, que la *Charte* accorde une protection à tout le moins aussi grande que celle qu'offrent les dispositions similaires des instruments internationaux que le Canada a ratifiés en matière de droits de la personne.

Étant donné la double fonction de l'article premier que l'on a identifiée dans l'arrêt *Oakes*, les obligations internationales du Canada en matière de

content of the rights guaranteed by the *Charter* but also the interpretation of what can constitute pressing and substantial s. 1 objectives which may justify restrictions upon those rights. Furthermore, for purposes of this stage of the proportionality inquiry, the fact that a value has the status of an international human right, either in customary international law or under a treaty to which Canada is a State Party, should generally be indicative of a high degree of importance attached to that objective. This is consistent with the importance that this Court has placed on the protection of employees as a vulnerable group in society.

In normal course, the suppression of one's right to express an opinion about a subject or person will be a serious infringement of s. 2(b) and only outweighed by very important objectives. In the foregoing analysis, I have sought to show that the negative order was minimally intrusive in a relative sense and also that the careful tailoring of both parts of the order has made this a much less serious infringement of s. 2(b) than, for instance, occurred in the *National Bank* case.

V

### Conclusion

In conclusion, I am of the opinion that both of the adjudicator's orders at issue (the positive order and the negative order) infringe s. 2(b) but are saved by s. 1. I would answer both constitutional questions in the affirmative and dismiss the appeal with costs.

The following are the reasons delivered by

BEETZ J. (dissenting)—

### I—Introduction

I have had the advantage of reading the reasons for judgment written by Justice Lamer and then the reasons for judgment written by the Chief Justice. I refer to their statements of the facts, proceedings and constitutional questions as well as

droits de la personne devraient renseigner non seulement sur l'interprétation du contenu des droits garantis par la *Charte*, mais aussi sur l'interprétation de ce qui peut constituer des objectifs urgents et réels au sens de l'article premier qui peuvent justifier la restriction de ces droits. De plus, aux fins de cette étape de l'examen de la proportionnalité, le fait qu'une valeur ait le statut d'un droit de la personne internationale, soit selon le droit international coutumier, soit en vertu d'un traité auquel le Canada est un État partie, devrait en général dénoter un degré élevé d'importance attaché à cet objectif. Cela est en accord avec l'importance que la Cour attribue à la protection des employés en tant que groupe vulnérable dans la société.

Normalement, la suppression de son droit d'exprimer une opinion sur un sujet ou une personne constitue une violation grave de l'al. 2b) et n'est compensée que par de très importants objectifs. Dans l'analyse qui précède, j'ai cherché à démontrer que l'ordonnance négative était, relativement parlant, la moins envahissante possible, et que la conception soignée des deux parties de l'ordonnance a fait que celle-ci viole l'al. 2b) dans une mesure bien moins grave que ce qui s'est produit notamment dans l'affaire *Banque Nationale*.

V

### Conclusion

En conclusion, j'estime que les deux ordonnances contestées de l'arbitre (la positive et la négative) violent l'al. 2b), mais qu'elles sont sauvegardées par l'article premier. Je suis d'avis de répondre par l'affirmative aux deux questions constitutionnelles et de rejeter le pourvoi avec dépens.

Version française des motifs rendus par

LE JUGE BEETZ (dissident)—

### I—Introduction

J'ai pris connaissance des motifs de jugement rédigés par le juge Lamer et puis de ceux du Juge en chef. Je me réfère à leur exposé des faits, des procédures et des questions constitutionnelles, ainsi

to their summary of the decisions rendered by the adjudicator and the Federal Court of Appeal.

Like the Chief Justice, I am in agreement with Lamer J.'s discussion of the applicability of the *Charter* to administrative decision-making. I also agree with Lamer J.'s construction of s. 61.5(9)(c) of the *Canada Labour Code*, R.S.C. 1970, c. L-1, as amended by S.C. 1977-78, c. 27, s. 21.

However, I have the misfortune of not being able to concur with one of the two main conclusions reached by both my colleagues, and while I agree with the other main conclusion reached by Lamer J., I do so for reasons which differ in part from his own reasons.

The two impugned orders issued by the adjudicator in the case at bar read as follows:

Under the power given me by paragraph (c) in subsection (9) of Section 61.5, I further order:

That the employer give the complainant a letter of recommendation, with a copy to this adjudicator, certifying that:

(1) Mr. Ron Davidson was employed by Station Q107 from June, 1980, to January 20, 1984, as a radio time salesman;

(2) That his sales "budget" or quota for 1981 was \$248,000 of which he achieved 97.3 per cent;

(3) That his sales "budget" or quota for 1982 was \$343,500 of which he achieved 100.3 per cent;

(4) That his sales "budget" or quota for 1983 was \$402,200 of which he achieved 114.2 per cent;

(5) That following termination in January, 1984, an adjudicator (appointed by the Minister of Labour) after hearing the evidence and representations of both parties, held that the termination had been an unjust dismissal.

I further order that any communication to Q107, its management or staff, whether received by letter, telephone or otherwise, from any person or company inquiring about Mr. Ron Davidson's employment at Q107, shall be answered exclusively by sending or delivering a copy of the said letter of recommendation.

qu'à leur résumé des décisions rendues par l'arbitre et par la Cour d'appel fédérale.

À l'instar du Juge en chef, je suis d'accord avec l'analyse que le juge Lamer a faite de l'applicabilité de la *Charte* au processus décisionnel administratif, et je suis également d'accord avec son interprétation de l'al. 61.5(9)c du *Code canadien du travail*, S.R.C. 1970, chap. L-1, modifié par S.C. 1977-78, chap. 27, art. 21.

Toutefois, je regrette de ne pouvoir souscrire à l'une des deux principales conclusions tirées par mes deux collègues, et, bien que je sois d'accord avec l'autre conclusion principale du juge Lamer, je le suis pour des motifs qui diffèrent en partie de ses propres motifs.

Les deux ordonnances contestées qui ont été délivrées par l'arbitre en l'espèce sont ainsi rédigées:

En vertu du pouvoir que me confère l'alinéa c) du paragraphe (9) de l'article 61.5, j'ordonne également ce qui suit:

Que l'employeur remette au plaignant, avec un double à moi-même, une lettre de recommandation attestant:

(1) Que M. Ron Davidson a été engagé par la station Q107 à titre de vendeur de temps d'antenne à la radio, et ce de juin 1980 au 20 janvier 1984;

(2) Que son «budget» ou quota de ventes pour 1981 s'élevait à 248 000 \$ et qu'il a atteint 97,3 % de ce même budget;

(3) Que son «budget» ou quota de ventes pour 1982 se montait à 343 500 \$ et qu'il a atteint 100,3 % de ce budget;

(4) Que son «budget» ou quota de ventes pour 1983 était de 402 200 \$ et qu'il a atteint 114,2 % de ce budget;

(5) Qu'à la suite de son congédiement survenu en janvier 1984, un arbitre (nommé par le ministre du Travail), après avoir entendu les témoignages et les observations des deux parties, a décrété que le congédiement en question avait été injuste.

J'ordonne en outre que toute demande de renseignements par voie de communication épistolaire, téléphonique ou autre faite à la station Q107, à sa direction ou à son personnel par une personne ou compagnie relative à l'emploi de M. Ron Davidson à ladite station doit donner lieu pour toute réponse à l'envoi d'un double de la lettre de recommandation susmentionnée.

The first order, which has been labeled the positive order, relates to a letter of recommendation comprising five attestations numbered (1) to (5).

The second order, which has been labeled the negative order, forbids the appellant to answer any inquiry about the respondent's employment at Q107 otherwise than by the letter of recommendation dictated by the adjudicator in the first order.

The main issues are whether these two orders infringe or deny the freedoms guaranteed to the appellant by s. 2(b) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* and, if so, whether they are justified by s. 1 of the *Charter*.

Sections 1 and 2(b) of the *Charter* provide:

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

2. Everyone has the following fundamental freedoms:

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

I state my conclusions at the outset. In my view, the first order, that is the positive one, except attestation number (5) thereof, as well as the second order, that is the negative one in its entirety, violate the appellant's freedom of opinion and expression and cannot be justified under s. 1 of the *Charter*.

I hasten to add that the flaw which I find in the first order can easily be corrected. As for the second order, it can be replaced by another order which tends toward the same end without violating the *Charter*.

## II—The First Order

The flaw which I find in the first order, with particular reference to its attestations numbered (1) to (4), is that this order forces the employer to

La première ordonnance, qualifiée de positive, se rapporte à une lettre de recommandation qui comprend cinq attestations numérotées de (1) à (5).

a La deuxième ordonnance, qualifiée de négative, interdit à l'appelante de répondre à toute demande de renseignements au sujet de l'emploi de l'intimé à la station Q107 autrement que par l'envoi de la lettre de recommandation dictée par l'arbitre dans la première ordonnance.

Il s'agit principalement de savoir si ces deux ordonnances portent atteinte aux libertés garanties à l'appelante par l'al. 2b) de la *Charte canadienne des droits et libertés* et, dans l'affirmative, si elles sont justifiées par l'article premier de la *Charte*.

L'article premier et l'al. 2b) de la *Charte* sont ainsi conçus:

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

2. Chacun a les libertés fondamentales suivantes:

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

Je formule tout d'abord mes conclusions. À mon avis, la première ordonnance, c'est-à-dire la positive, à l'exception de sa cinquième attestation, ainsi que la deuxième ordonnance, c'est-à-dire la négative dans son intégralité, violent la liberté d'opinion et la liberté d'expression de l'appelante et ne sauraient être justifiées en vertu de l'article premier de la *Charte*.

Je m'empresse d'ajouter qu'il est facile de remédier au vice qui, selon moi, entache la première ordonnance. Quant à la deuxième ordonnance, on peut la remplacer par une autre qui tend à la même fin sans pour autant violer la *Charte*.

## II—La première ordonnance

Le vice qui, selon moi, entache la première ordonnance, particulièrement en ce qui concerne ses attestations numérotées de (1) à (4), réside

write, as if they were his own, statements of facts in which, rightly or wrongly, he may not believe, or which he may ultimately find or think to be inaccurate, misleading or false. In other words, the first order may force the former employer to tell a lie. In this particular respect, this case cannot in my opinion be distinguished from the case of *National Bank of Canada v. Retail Clerks' International Union*, [1984] 1 S.C.R. 269, where a majority of this Court held as follows at p. 296:

Remedies Nos. 5 and 6 thus force the Bank and its president to do something, and to write a letter, which may be misleading or untrue.

This type of penalty is totalitarian and as such alien to the tradition of free nations like Canada, even for the repression of the most serious crimes. I cannot be persuaded that the Parliament of Canada intended to confer on the Canada Labour Relations Board the power to impose such extreme measures, even assuming that it could confer such a power bearing in mind the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, which guarantees freedom of thought, belief, opinion and expression. These freedoms guarantee to every person the right to express the opinions he may have: *a fortiori* they must prohibit compelling anyone to utter opinions that are not his own.

It was argued that the case at bar is different in that the letter of recommendation in question is totally factual and that the facts stated therein and found by the adjudicator were undisputed. In the Federal Court of Appeal, [1985] 1 F.C. 253, Mahoney J. accepted this argument. He wrote at p. 260:

I am, of course, aware of the decision in *National Bank of Canada v. Retail Clerks' International Union et al.*, [1984] 1 S.C.R. 269. The letter ordered in that case required the employer to express, or at least imply, opinions which it did not necessarily hold. Here, the applicant has simply been ordered to tell the truth. The letter sets out bald facts that are neither misleading nor disputed. [Emphasis added.]

With the greatest of respect, in so accepting the argument, Mahoney J. missed the point altogether and begged the essential question: what is the truth? The facts found to be true by the adjudicator are binding for the purpose of establishing

dans le fait que cette ordonnance force l'employeur à rédiger des exposés de faits comme s'il s'agissait d'exposés de son propre cru, auxquels, à tort ou à raison, il ne croit peut-être pas, ou qu'il peut en fin de compte trouver ou estimer inexacts, trompeurs ou faux. Autrement dit, la première ordonnance peut forcer l'employeur à mentir. À cet égard particulier, on ne saurait, à mon avis, distinguer l'espèce de l'affaire *Banque Nationale du Canada c. Union internationale des employés de commerce*, [1984] 1 R.C.S. 269, où cette Cour à la majorité affirme, à la p. 296:

Les remèdes n° 5 et n° 6 forcent donc la Banque et son président à poser un geste et à écrire une lettre peut-être trompeurs ou mensongers.

Ce type de sanctions est totalitaire et par conséquent étranger à la tradition de pays libres comme le Canada, même pour la répression des actes criminels les plus graves. Je ne puis me convaincre que le Parlement du Canada ait voulu conférer au Conseil canadien des relations du travail le pouvoir d'imposer des mesures aussi extrêmes, si tant est qu'il soit habile à le faire, vu la *Charte canadienne des droits et libertés* qui garantit la liberté de pensée, de croyance, d'opinion et d'expression. Ces libertés garantissent à chacun le droit d'exprimer les opinions qu'il peut avoir: à plus forte raison interdisent-elles que l'on contraigne quiconque à professer des opinions peut-être différentes des siennes.

Il a été allégué que la présente affaire est différente en ce que la lettre de recommandation repose totalement sur des faits, et que les faits y exposés et constatés par l'arbitre n'étaient pas contestés. Le juge Mahoney de la Cour d'appel fédérale a accepté cet argument: [1985] 1 C.F. 253. Voici ce qu'il écrit, à la p. 260:

Je connais, il va de soi, la décision *Banque Nationale du Canada c. Union internationale des employés de commerce et autre*, [1984] 1 R.C.S. 269. La lettre dont on ordonnait l'envoi dans cette affaire obligeait l'employeur à formuler, ou à tout le moins à sous-entendre, des opinions qu'il ne partageait pas nécessairement. En l'espèce, on a tout simplement ordonné à la requérante de dire la vérité. La lettre énonce simplement des faits qui ne sont ni trompeurs ni contestés. [Je souligne.]

J'estime en toute déférence qu'en acceptant ainsi cet argument, le juge Mahoney n'a rien compris et a éludé la question essentielle: quelle est la vérité? Les faits que l'arbitre a jugés exacts s'imposent aux fins d'établir s'il y a eu congédie-

whether or not there had been an unjust dismissal. But the former employer cannot be forced to acknowledge and state them as the truth apart from his belief in their veracity. If he states these facts in the letter, as ordered, but does not believe <sup>a</sup> them to be true, he does not tell the truth, he tells a lie. He may not have disputed these facts at the time of the hearing but he could change his mind later, for instance on the basis of evidence discovered after the adjudicator's decision was rendered.

There may be a distinction, somewhat difficult to apply, between being forced to express opinions or views which one does not necessarily entertain, and being compelled to state facts, the veracity of which one does not necessarily believe; but, in my opinion, both types of coercion constitute gross violations of the freedoms of opinion and expression or, at the very least, of the freedom of expression. That is why, with respect, I cannot possibly agree with the suggestion that the restriction to freedom of expression which results from the first order is not very serious or very grave. The superficial innocuousness of the first order should not blind us to the nature of this order and to the positive manner in which it violates the freedom of expression. It is one thing to prohibit the disclosure of certain facts. It is quite another to order the affirmation of facts, apart from belief in their veracity by the person who is ordered to affirm them. The prohibition constitutes a *prima facie* violation of the freedoms of opinion and expression but such a prohibition may, in some circumstances, be justified under s. 1 of the *Charter*. On the other hand, to order the affirmation of facts, apart from belief in their veracity by the person who is ordered to affirm them, constitutes a much more serious violation of the freedoms of opinion and expression, as was held in the case of the *National Bank of Canada, supra*. In my view, such a violation is totalitarian in nature and can never be justified under s. 1 of the *Charter*. It does not differ, essentially, from the command given to Galileo by the Inquisition to abjure the cosmology of Copernicus. As was stated in the unanimous reasons of this Court in *Attorney General of Quebec v. Quebec Association of Protestant School Boards*, [1984] 2 S.C.R. 66, s. 1 of the

ment injuste. Mais on ne saurait forcer l'ancien employeur à les reconnaître et à les exposer comme si c'était de la vérité, sans tenir compte de sa croyance à leur exactitude. S'il expose ces faits <sup>a</sup> dans la lettre, comme il lui a été ordonné de le faire, mais qu'il ne croie pas à leur exactitude, il ne dit pas la vérité, il ment. Il n'a peut-être pas contesté ces faits au moment de l'audition, mais il se pourrait, par exemple, que les éléments de preuve découverts après que la décision de l'arbitre eut été rendue le fasse changer d'avis.

Il peut y avoir une distinction, qu'il est quelque peu difficile d'appliquer, entre le fait d'être forcé à <sup>c</sup> exprimer des opinions ou des points de vue qu'on ne partage pas nécessairement, et le fait d'être contraint à exposer des faits, dont on ne croit pas nécessairement à l'exactitude; mais j'estime que <sup>d</sup> ces deux types de coercition constituent des violations flagrantes des libertés d'opinion et d'expression ou, à tout le moins, de la liberté d'expression. C'est la raison pour laquelle je ne saurais, en toute déférence, partager l'idée que la restriction de la <sup>e</sup> liberté d'expression qui découle de la première ordonnance n'est ni très sérieuse ni très grave. L'innocuité superficielle de la première ordonnance ne devrait pas nous empêcher de constater sa nature et la manière positive dont elle viole la <sup>f</sup> liberté d'expression. C'est une chose que d'interdire la divulgation de certains faits. C'est une toute autre chose que d'ordonner la confirmation de faits sans tenir compte de la croyance à leur exactitude <sup>g</sup> par la personne qui reçoit l'ordre de les confirmer. L'interdiction viole à première vue les libertés d'opinion et d'expression, mais une telle interdiction peut, dans certaines circonstances, être justifiée en vertu de l'article premier de la *Charte*. <sup>h</sup> D'autre part, ordonner la confirmation de faits, sans tenir compte de la croyance à leur exactitude par la personne qui reçoit l'ordre de les confirmer, constitue une violation beaucoup plus grave des libertés d'opinion et d'expression, ainsi qu'il a été <sup>i</sup> statué dans l'arrêt *Banque Nationale du Canada*, précité. À mon avis, une telle violation revêt un caractère totalitaire et ne peut jamais être justifiée en vertu de l'article premier de la *Charte*. Essentiellement, elle équivaut à l'ordre donné à Galilée <sup>j</sup> par l'Inquisition d'abjurer la cosmologie de Copernic. Tel que précisé dans les motifs unanimes de



*Charter* cannot be used to justify a complete negation of a constitutionally protected right or freedom, at p. 88:

The provisions of s. 73 of *Bill 101* collide directly with those of s. 23 of the *Charter*, and are not limits which can be legitimized by s. 1 of the *Charter*. Such limits cannot be exceptions to the rights and freedoms guaranteed by the *Charter* nor amount to amendments to the *Charter*. An Act of Parliament or of a legislature which, for example, purported to impose the beliefs of a State religion would be in direct conflict with s. 2(a) of the *Charter*, which guarantees freedom of conscience and religion, and would have to be ruled of no force or effect without the necessity of even considering whether such legislation could be legitimized by s. 1. [Emphasis added.]

(See also the *Reference re Alberta Statutes*, [1938] S.C.R. 100, with respect to *The Accurate News and Information Act* of Alberta.)

In spite of its gravity however, and as indicated earlier, the flaw which I find in the first order can easily be corrected. It would suffice to add to the letter a sentence or sentences indicating that the attestations numbered (1) to (4) refer to facts as found by the adjudicator.

As for attestation number (5), it does not give rise to any difficulty in my view since it refers to a matter of record.

### III—The Second Order

The second order is in the form of a prohibition to answer enquiries relating to the respondent's employment at Q107 otherwise than be the letter of recommendation described in the first order.

I agree with Lamer J. that the sending of the letter as drafted by the adjudicator, coupled with the prohibition to say or write anything else could lead to the implication that the former employer has no further comment to make upon the performance of the respondent and that, accordingly, the letter reflects the opinion of the former

cette Cour dans l'arrêt *Procureur général du Québec c. Quebec Association of Protestant School Boards*, [1984] 2 R.C.S. 66, à la p. 88, on ne saurait recourir à l'article premier de la *Charte* a pour justifier la négation complète d'un droit ou d'une liberté que protège la Constitution:

Les dispositions de l'art. 73 de la *Loi 101* heurtent de front celles de l'art. 23 de la *Charte* et ne sont pas des restrictions qui peuvent être légitimées par l'art. 1 de la b *Charte*. Ces restrictions ne peuvent être des dérogations aux droits et libertés garanties par la *Charte* ni équivaloir à des modifications de la *Charte*. Une loi du Parlement ou d'une législature qui par exemple prétendrait imposer les croyances d'une religion d'État entrerait en conflit direct avec l'al. 2a) de la *Charte* qui garantit la liberté de conscience et de religion, et devrait être déclarée inopérante sans qu'il y ait même lieu de se demander si une telle loi est susceptible d'être légitimée par l'art. 1. [Je souligne.] c

(Voir également *Reference re Alberta Statutes*, [1938] R.C.S. 100, concernant *The Accurate News and Information Act* de l'Alberta.) d

Malgré la gravité du vice qui, selon moi, entache e la première ordonnance, on peut néanmoins, comme je l'ai indiqué plus haut, y remédier facilement. Il suffirait d'ajouter à la lettre une phrase ou des phrases indiquant que les attestations numérotées de (1) à (4) se rapportent aux faits constatés f par l'arbitre.

Pour ce qui est de la cinquième attestation, j'estime qu'elle ne pose aucune difficulté puisqu'elle a trait à un fait consigné. g

### III—La deuxième ordonnance

La deuxième ordonnance prend la forme d'une interdiction de répondre aux demandes de renseignements concernant l'emploi de l'intimé à la station Q107 autrement que par l'envoi de la lettre de recommandation décrite dans la première ordonnance. h

Je conviens avec le juge Lamer que l'envoi de la lettre telle qu'elle a été rédigée par l'arbitre, accompagné de l'interdiction de dire ou d'écrire quoi que ce soit d'autre, pourrait laisser insinuer que l'employeur n'a pas d'autres remarques à faire j au sujet du rendement de l'intimé et que, par conséquent, la lettre traduit l'opinion de l'ancien

employer. This being the case, the second order, coupled with the first, also violates the former employer's freedoms of opinion and expression in a manner which, for the reasons given above, cannot be justified under s. 1 of the *Charter*.

The risks of such an implication might be reduced and perhaps eliminated should the first order be corrected as I suggested earlier. But I believe that we must decide the case on the basis of the orders as they now stand, and not as we would if they were corrected.

In any event, I find the second order disproportionate and unreasonable. I believe one should view with extreme suspicion an administrative order or even a judicial order which has the effect of preventing the litigants from commenting upon and even criticizing the rulings of the deciding board or court.

Adjudicators and boards who, in cases of unjust dismissal, order the sending of letters of recommendation by former employers face a dilemma. They cannot foresee all the possible types of exchanges which are susceptible to occur between former and prospective employers. They accordingly issue a blanket and perpetual prohibition to write or say anything but what they have dictated in the letter of recommendation. This can lead to absurd and even counter-productive results.

Thus, in the case at bar, if after having received the letter dictated by the adjudicator, a prospective employer were to address specific questions to the former employer, relating for instance to the respondent's health or drinking habits, the appellant would have to go on answering with sales statistics. This could not but compromise the respondent's chances for employment. Or if the former employer finally saw the light and, out of remorse, became inclined to write a letter considerably more complimentary and flattering than the one dictated by the adjudicator, he could not do so.

The absurdity which results from the adjudicator's second order is sufficient to warrant its rever-

employer. Puisque c'est le cas, la deuxième ordonnance, jointe à la première, viole également les libertés d'opinion et d'expression de l'ancien employeur d'une manière qui, pour les motifs exposés ci-dessus, ne saurait être justifiée en vertu de l'article premier de la *Charte*.

Le risque d'une telle insinuation pourrait être réduit et même éliminé si on rectifiait la première ordonnance comme je l'ai proposé plus haut. Mais j'estime que nous devons statuer sur l'affaire en fonction de l'état actuel des ordonnances, et non comme nous le ferions si des corrections y étaient apportées.

En tout état de cause, la deuxième ordonnance est, selon moi, disproportionnée et déraisonnable. J'estime qu'on devrait se méfier énormément d'une ordonnance administrative ou même d'une ordonnance judiciaire qui a pour effet d'empêcher les justiciables de commenter et même de critiquer les décisions d'une commission ou d'une cour.

Les arbitres et les commissions qui, dans les cas de congédiement injuste, ordonnent aux anciens employeurs d'envoyer des lettres de recommandation se trouvent devant un dilemme. Ils ne peuvent prévoir tous les types possibles d'échanges qui sont susceptibles d'avoir lieu entre les anciens employeurs et les employeurs éventuels. Ils imposent donc une interdiction générale et perpétuelle d'écrire ou de dire quoi que ce soit à l'exception de ce qu'ils ont dicté dans la lettre de recommandation. Cela peut conduire à des résultats absurdes et qui vont même à l'encontre du but recherché.

Ainsi donc, en l'espèce, si, après avoir reçu la lettre dictée par l'arbitre, un employeur éventuel devait poser des questions précises à l'ancien employeur sur par exemple la santé de l'intimé ou sa tempérance, l'appelante devrait continuer de répondre avec des statistiques de ventes. Cela ne pourrait que compromettre les chances d'emploi de l'intimé. Ou encore si l'ancien employeur avait enfin compris et si, à cause du remords, il devenait disposé à écrire une lettre beaucoup plus flatteuse que celle dictée par l'arbitre, il ne pourrait le faire.

L'absurdité qui découle de la deuxième ordonnance de l'arbitre suffit à justifier, à mon avis, son

sal, in my view. It is disproportionate and unreasonable from a practical point of view. Then it has to be unreasonable from an administrative law point of view and I have difficulty in conceiving how it could be reasonable within the meaning of s. 1 of the *Charter*.

This being said, I agree that the adjudicator was legitimately concerned by the risk that the former employer undermine the effect of the letter of recommendation. While I believe that the prohibition he issued to foreclose that possibility is disproportionate and unreasonable, I think that other legitimate means might have been devised towards the same end. The adjudicator could for instance have ordered the former employer to write in the letter that he had been instructed by the adjudicator to tell prospective employers that they would be well advised to read the adjudicator's decision. I do not believe that such a neutral order would be punitive, but it might alert prospective employers to the animosity displayed by the former employer towards the respondent.

#### IV—Conclusions

One last point before I reach my conclusions properly so-called.

I would not like it to be thought that I condone the highly reprehensible conduct of the appellant. But under the *Charter*, freedom of opinion and freedom of expression are guaranteed to "everyone", employers and employees alike, irrespective of their labour practices and of their bargaining power.

I would allow the appeal, set aside the judgment of the Federal Court of Appeal as well as the first and second order of the adjudicator quoted in these reasons for judgment, and refer the matter back to the adjudicator so that these orders be replaced by an order or orders compatible with these reasons.

I would give an affirmative answer to the first constitutional question and a negative answer to the second constitutional question.

I would not make any order as to costs.

annulation. Elle est disproportionnée et déraisonnable du point de vue pratique. Alors elle doit être déraisonnable sur le plan du droit administratif, et j'imagine difficilement qu'elle puisse être raisonnable au sens de l'article premier de la *Charte*.

Cela étant dit, je conviens que l'arbitre se préoccupait légitimement du risque que l'ancien employeur mine l'effet de la lettre de recommandation. Bien que j'estime que l'interdiction qu'il a imposée pour écarter cette possibilité est disproportionnée et déraisonnable, on aurait pu, à mon avis, concevoir d'autres moyens légitimes pour atteindre la même fin. L'arbitre aurait pu par exemple enjoindre à l'ancien employeur d'écrire dans la lettre qu'il avait reçu de l'arbitre l'ordre de dire aux employeurs éventuels qu'il serait sage de leur part de prendre connaissance de la décision de l'arbitre. Je ne pense pas qu'eu égard à son ton neutre une telle ordonnance soit punitive, mais elle pourrait attirer l'attention des employeurs éventuels sur l'animosité de l'ancien employeur à l'égard de l'intimé.

#### IV—Conclusions

J'aborde un dernier point avant de tirer des conclusions proprement dites.

Je ne voudrais pas qu'on croie que je ferme les yeux sur le comportement extrêmement répréhensible de l'appellante. Mais en vertu de la *Charte*, les libertés d'opinion et d'expression sont garanties à «chacun», employeurs comme employés, sans tenir compte de leurs pratiques de travail et de leur pouvoir de négociation.

Je suis d'avis d'accueillir le pourvoi, d'infirmier le jugement de la Cour d'appel fédérale ainsi que les première et deuxième ordonnances de l'arbitre citées dans les présents motifs de jugement et de renvoyer l'affaire à l'arbitre pour qu'il les remplace par une seule ou plusieurs ordonnances compatibles avec les présents motifs.

Je suis d'avis de répondre par l'affirmative à la première question constitutionnelle et par la négative à la deuxième question constitutionnelle.

Je suis d'avis de ne pas accorder de dépens.

## English version of the reasons delivered by

LAMER J. (dissenting in part)—An adjudicator appointed by the Minister of Labour pursuant to s. 61.5(6) of the *Canada Labour Code*, R.S.C. 1970, c. L-1, made an order in favour of an employee based on s. 61.5(9) of the Code. The employer challenged the said order but its appeal was dismissed by the Federal Court of Appeal. With leave from this Court, the employer is now appealing here from this judgment of the Federal Court of Appeal. The outcome of this appeal involves determining whether, under s. 61.5(9) of the *Canada Labour Code*, as it read at the time of his decision, the adjudicator had the power to make the order at issue.

Facts

Respondent had been employed by appellant as a "radio time salesman" for three and a half years when he was dismissed on the ground that his performance was inadequate. It is not in dispute that when he was dismissed respondent received all monies to which he was entitled under his employment contract.

However, respondent filed a complaint with an inspector alleging that he had been unjustly dismissed. As the parties were unable to settle this complaint and respondent asked that it be referred to an adjudicator, the Minister of Labour appointed an adjudicator to hear and decide the matter in accordance with the Code.

After hearing the evidence and the submissions of the parties, the adjudicator made an order directing the employer to pay respondent as compensation the sum of \$46,628.96 with interest at the rate of 12 per cent and to pay his counsel the sum of \$2,500 to reimburse him for the legal costs incurred. The said order further imposed on the employer an obligation to give respondent a letter of recommendation certifying that he had been employed by Station Q107 from June 1980 to January 20, 1984, and that an adjudicator had found he was unjustly dismissed and indicating the sales quotas he had been set and the amount of sales he actually made during this period. It should be noted that the order made specifically indicates

## Les motifs suivants ont été rendus par

LE JUGE LAMER (dissident en partie)—Un arbitre désigné par le ministre du Travail en vertu du par. 61.5(6) du *Code canadien du travail*, S.R.C. 1970, chap. L-1, a, en se fondant sur le par. 61.5(9) de ce Code, rendu une ordonnance en faveur d'un employé. L'employeur a contesté ladite ordonnance mais son appel fut rejeté par la Cour d'appel fédérale. L'employeur, avec la permission de cette Cour, se pourvoit maintenant devant nous de cette décision de la Cour d'appel fédérale. L'issue de ce pourvoi consiste à déterminer si l'arbitre avait le pouvoir, aux termes du par. 61.5(9) du *Code canadien du travail*, tel qu'il se lisait lors du prononcé de sa décision, de rendre l'ordonnance contestée en l'espèce.

Les faits

L'intimé était à l'emploi de l'appelante à titre de «vendeur de temps d'antenne» depuis trois ans et demi lorsqu'il fut congédié au motif que son rendement était insuffisant. Il n'est pas contesté que l'intimé, lors de ce congédiement, a reçu toutes les sommes auxquelles il avait droit selon son contrat de travail.

L'intimé a toutefois déposé, auprès d'un inspecteur, une plainte alléguant qu'il avait été injustement congédié. Les parties n'ayant pas réussi à régler cette plainte et l'intimé en ayant réclamé le renvoi à un arbitre, le ministre du Travail a, conformément au Code, désigné un arbitre pour entendre et décider de l'affaire.

Après avoir entendu la preuve et les représentations des parties, l'arbitre a rendu une ordonnance enjoignant à l'employeur de payer à l'intimé la somme de 46 628,96 \$ avec intérêts au taux de 12 pour 100 à titre de compensation et de payer à son procureur la somme de 2 500 \$ à titre de remboursement des frais légaux encourus. Ladite ordonnance impose également à l'employeur l'obligation de remettre à l'intimé une lettre de recommandation certifiant que ce dernier a été à l'emploi de la station Q107 de juin 1980 au 20 janvier 1984, qu'un arbitre a jugé qu'il avait été congédié injustement et indiquant quels étaient les objectifs de vente qui lui avaient été assignés ainsi que le montant des ventes qu'il a effectivement

the amounts to be shown as sales quotas and as sales actually made. Finally, the order directed appellant to answer requests for information about respondent only by sending this letter of recommendation.

This order reads as follows:

In the matter of compensation, I am satisfied that had he not been dismissed, the sales and commissions of the complainant would have at least equalled those of 1983. After taking into consideration the fact that he worked until January 20, 1984, and received certain commissions (at reduced levels) thereafter, my order is that he be paid forthwith the equivalent of 75 per cent of his 1983 earnings of \$62,171.95, being the sum of \$46,628.96.

I further order that interest be paid at the rate of 12 per cent per annum, divided by two, on the said amount from January 20 to November 20, 1984. Thereafter interest will be payable on any unpaid balance at the rate of 12 per cent per annum, which is not to be divided by two.

I say nothing of the U.I.C. payments received by the complainant, which is a matter to be resolved between the complainant and the Commission.

I further order payment of legal costs in the amount of \$2,500.00 to the complainant's solicitor and counsel, Mr. Morris Cooper.

Further orders are necessary, resembling the order made by Adjudicator Adams in the *Roberts* case, but in greater detail.

Under the power given me by paragraph (c) in subsection (9) of Section 61.5, I further order:

That the employer give the complainant a letter of recommendation, with a copy to this adjudicator, certifying that:

(1) Mr. Ron Davidson was employed by Station Q107 from June, 1980 to January 20, 1984, as a radio time salesman;

(2) That his sales "budget" or quota for 1981 was \$248,000 of which he achieved 97.3 per cent;

(3) That his sales "budget" or quota for 1982 was \$343,500 of which he achieved 100.3 per cent;

réalisées durant cette période. Il faut souligner que l'ordonnance rendue indique précisément les montants devant apparaître au chapitre des objectifs de vente et au chapitre des ventes effectivement réalisées. L'ordonnance enjoint finalement à l'appelante de ne répondre à une demande de renseignements concernant l'intimé que par l'envoi de cette lettre de recommandation.

*b* Cette ordonnance est ainsi rédigée:

En ce qui concerne l'indemnité, je suis convaincu que, si le plaignant n'avait pas été congédié, ses ventes et ses commissions auraient au moins égalé celles de 1983. Après avoir pris en considération le fait qu'il a travaillé jusqu'au 20 janvier 1984 et qu'il a reçu par la suite certaines commissions (à des taux réduits), j'ordonne qu'il lui soit versé l'équivalent de 75 % de ses gains de 1983, qui se montent à 62 171,95 \$, soit la somme de 46 628,96 \$.

*d* J'ordonne en outre qu'on lui verse un intérêt de 12 % par année, divisé par deux, sur le montant susmentionné, pour la période allant du 20 janvier au 20 novembre 1984. Par la suite, l'intérêt sur tout montant dû impayé sera versé au taux de 12 % par année, lequel ne sera pas divisé par deux.

Pour ce qui est des prestations d'assurance-chômage que le plaignant a reçues, la question sera résolue entre lui-même et la Commission.

*f* J'ordonne aussi le paiement de 2 500 \$ au titre des frais juridiques à l'avocat du plaignant, M. Morris Cooper.

*g* D'autres ordonnances s'imposent, lesquelles ressemblent à celle rendue par l'arbitre Adams dans l'affaire *Roberts*, sauf que celles-là sont plus détaillées.

En vertu du pouvoir que me confère l'alinéa *c*) du paragraphe (9) de l'article 61.5, j'ordonne également ce qui suit:

*h* Que l'employeur remette au plaignant, avec un double à moi-même, une lettre de recommandation attestant:

(1) Que M. Ron Davidson a été engagé par la station Q107 à titre de vendeur de temps d'antenne à la radio, et ce de juin 1980 au 20 janvier 1984;

(2) Que son «budget» ou quota de ventes pour 1981 s'élevait à 248 000 \$ et qu'il a atteint 97,3 % de ce même budget;

*j* (3) Que son «budget» ou quota de ventes pour 1982 se montait à 343 500 \$ et qu'il a atteint 100,3 % de ce budget;

(4) That his sales "budget" or quota for 1983 was \$402,200 of which he achieved 114.2 per cent;

(5) That following termination in January, 1984, an adjudicator (appointed by the Minister of Labour) after hearing the evidence and representations of both parties, held that the termination had been an unjust dismissal.

I further order that any communication to Q107, its management or staff, whether received by letter, telephone or otherwise, from any person or company inquiring about Mr. Ron Davidson's employment at Q107, shall be answered exclusively by sending or delivering a copy of the said letter of recommendation.

Appellant is challenging in this Court only the parts of the order relating to (1) the sending of a letter of recommendation and (2) the prohibition on answering a request for information in any other way than by sending this letter.

#### Judgments of Lower Courts

Appellant challenged this order by filing an application with the Federal Court of Appeal to set it aside. However, the Federal Court of Appeal, made up of Urie and Mahoney JJ. with Marceau J. dissenting, dismissed this application to set aside: [1985] 1 F.C. 253.

In his reasons, Mahoney J. first said that the purpose of s. 61.5(9)(c) and the fact that it would be difficult or even impossible to find remedies similar to the remedies expressly authorized in paras. (a) and (b) meant that the presence of the word "like" in the English version of s. 61.5(9)(c) was not intended to restrict the powers conferred on the adjudicator. In his opinion, this paragraph simply expressed a kind of *ejusdem generis* rule which did not have the effect of limiting the scope of the powers conferred.

Ordering the employer to give respondent a letter of recommendation was in his opinion an equitable remedy designed to remedy the consequences of the dismissal, not to punish the employer. This letter, he thought, only stated objective facts that were not in dispute and so simply required the employer to tell the truth.

(4) Que son «budget» ou quota de ventes pour 1983 était de 402 200 \$ et qu'il a atteint 114,2 % de ce budget;

(5) Qu'à la suite de son congédiement survenu en janvier 1984, un arbitre (nommé par le ministre du Travail), après avoir entendu les témoignages et les observations des deux parties, a décrété que le congédiement en question avait été injuste.

J'ordonne en outre que toute demande de renseignements par voie de communication épistolaire, téléphonique ou autre faite à la station Q107, à sa direction ou à son personnel par une personne ou compagnie relativement à l'emploi de M. Ron Davidson à ladite station doit donner lieu pour toute réponse à l'envoi d'un double de la lettre de recommandation susmentionnée.

Ce n'est que les parties de l'ordonnance relatives (1) à la délivrance d'une lettre de recommandation et (2) à l'interdiction de répondre à une demande de renseignements autrement que par l'envoi de cette lettre que l'appelante conteste devant cette Cour.

#### Les jugements antérieurs

L'appelante a contesté cette ordonnance en présentant une demande d'annulation à la Cour d'appel fédérale. La Cour d'appel fédérale, composée alors des juges Urie, Mahoney et Marceau (dissident), a toutefois rejeté cette demande d'annulation: [1985] 1 C.F. 253.

Le juge Mahoney, dans ses motifs, se dit d'abord d'avis que le but de l'al. 61.5(9)c) et le fait qu'il serait difficile, voire même impossible, de trouver des remèdes similaires aux remèdes expressément autorisés aux al. a) et b) démontrent que la présence du mot «like» dans la version anglaise de l'al. 61.5(9)c) ne vise pas à restreindre les pouvoirs conférés à l'arbitre. Selon lui, cet alinéa ne fait qu'énoncer une espèce de règle *ejusdem generis* qui n'a toutefois pas pour effet de restreindre l'étendue des pouvoirs conférés.

Ordonner à l'employeur de remettre une lettre de références à l'intimé constitue à son avis un remède équitable qui vise à remédier aux effets du congédiement et non à punir l'employeur. Cette lettre, selon lui, ne fait qu'énoncer des faits objectifs qui ne sont pas contestés et, en conséquence, ne fait qu'imposer à l'employeur l'obligation de dire la vérité.

However, he agreed with appellant's argument that the part of the decision ordering the employer to issue a letter of recommendation imposed limitations on its freedom of expression guaranteed by the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*. In his view, however, such a limitation was justified under s. 1 of that *Charter*. He stressed that the limitation on freedom of expression was prescribed by law, since it was the Act which authorized the adjudicator to make such an order.

Urie J., for his part, agreed with the reasons stated by his brother judge Mahoney. However, he indicated that he was not sure that the *ejusdem generis* rule applied in any way to the interpretation of s. 61.5(9)(c).

Finally, Marceau J. wrote his own reasons, which differ from the majority reasons in certain respects. First, he expressed agreement with Mahoney J. as to the way in which s. 61.5(9)(c) should be construed, but expressed some reservations regarding application of the *ejusdem generis* rule. He noted that the powers conferred on the adjudicator were already clearly limited by the fact that the orders he was empowered to make under para. (c) must be aimed at remedying or counteracting the consequences of the dismissal.

In his view the remedies ordered in the case at bar were of two types, positive and negative. The part of the order directing the employer to furnish respondent and any person seeking information about him with a letter of recommendation having a specified content was, in his opinion, an order that could be characterized as positive. It directed the employer to do something and sought to remedy the consequences of the dismissal found to be unjust: accordingly, it was authorized by s. 61.5(9)(c). The part of the order which also prohibited the employer from answering any request for information about respondent other than by issuing this letter might for its part be characterized as negative, since it prohibited the employer from doing something. Such an order, in his view, was not aimed at remedying the consequences of the dismissal and so was not authorized by the said paragraph.

Il est toutefois d'accord avec la prétention de l'appelante selon laquelle cette partie de la décision ordonnant à l'employeur de remettre une lettre de références porte atteinte à sa liberté d'expression garantie par la *Charte canadienne des droits et libertés*. Cette atteinte, selon lui, est toutefois justifiée aux termes de l'article premier de cette même *Charte*. Il souligne le fait que cette restriction à la liberté d'expression est apportée par une règle de droit puisque c'est la loi qui autorise l'arbitre à rendre une telle ordonnance.

Le juge Urie, quant à lui, se dit d'accord avec les motifs énoncés par son collègue le juge Mahoney. Il indique toutefois qu'il n'est pas certain que la règle *ejusdem generis* puisse s'appliquer d'une façon quelconque à l'interprétation de l'al. 61.5(9)c).

Finalement le juge Marceau rédige ses propres motifs qui, à certains égards, sont contraires aux motifs de la majorité. Dans un premier temps, il se dit d'accord avec le juge Mahoney quant à la façon d'interpréter l'al. 61.5(9)c) tout en émettant toutefois des réserves quant à l'application de la règle *ejusdem generis*. Il souligne que les pouvoirs conférés à l'arbitre sont déjà clairement limités par le fait que les ordonnances qu'il est habilité à rendre en vertu de l'al. c) doivent viser à contrebalancer les effets du congédiement ou à y remédier.

Or, selon lui les remèdes ordonnés en l'espèce sont de deux types dont l'un est positif et l'autre négatif. La partie de l'ordonnance qui enjoint à l'employeur de remettre à l'intimé et à toute personne qui désire de l'information à son égard une lettre de références ayant un contenu déterminé est, à son avis, une ordonnance qui peut être qualifiée de positive. Elle enjoint en effet à l'employeur de faire quelque chose et vise à remédier aux effets du congédiement qualifié d'injuste, elle est en conséquence autorisée par l'al. 61.5(9)c). La partie de cette même ordonnance qui, par ailleurs, interdit à l'employeur de répondre à une demande de renseignements relative à l'intimé autrement que par la remise de cette lettre peut quant à elle être qualifiée de négative puisqu'elle interdit à l'employeur de faire quelque chose. Une telle ordonnance, selon lui, ne vise pas à remédier aux effets du congédiement et, de ce fait, n'est pas autorisée par ledit alinéa.

He also considered that this part of the order infringed the freedom of thought, belief, opinion and expression guaranteed appellant by s. 2(b) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*. He said he did not think it possible to say that the limitation was prescribed by law, since the extent of the limitation was not indicated by the legislation in question. He added, however, that in any case in his opinion these freedoms were not subject to reasonable limits that could be demonstrably justified in a free and democratic society. He therefore concluded that the application to set aside should be allowed and the matter referred back to the adjudicator concerned for him to determine what remedies it would be appropriate to impose in order to counteract the effects of the dismissal.

### Legislation

The following legislation is relevant to this appeal:

#### *Canada Labour Code*

##### 61.5. ...

(9) Where an adjudicator decides pursuant to subsection (8) that a person has been unjustly dismissed, he may, by order, require the employer who dismissed him to

- (a) pay the person compensation not exceeding the amount of money that is equivalent to the remuneration that would, but for the dismissal, have been paid by the employer to the person;
- (b) reinstate the person in his employ; and
- (c) do any other like thing that it is equitable to require the employer to do in order to remedy or counteract any consequence of the dismissal.

#### *Canadian Charter of Rights and Freedoms*

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

2. Everyone has the following fundamental freedoms:

- (a) freedom of conscience and religion;

Cette partie de l'ordonnance, de plus, enfreint selon lui la liberté de pensée, de croyance, d'opinion et d'expression garantie à l'appelante par l'al. 2b) de la *Charte canadienne des droits et libertés*.

a Il indique qu'il ne croit pas possible de dire que cette restriction est apportée par une règle de droit puisque les limites de cette restriction ne sont pas déterminées par la disposition législative en cause. Il ajoute toutefois que quoi qu'il en soit il est d'avis b que ces libertés ne sont pas restreintes dans des limites qui soient raisonnables et dont la justification puisse se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique. Il est en conséquence c d'avis d'accueillir la demande d'annulation et de retourner le dossier à l'arbitre concerné afin que celui-ci détermine les remèdes qu'il serait approprié d'imposer afin de contrecarrer les effets du congédiement.

d

### Les dispositions législatives

Les dispositions législatives suivantes sont pertinentes à ce pourvoi:

e

#### *Code canadien du travail*

##### 61.5. ...

(9) Lorsque l'arbitre décide conformément au paragraphe (8) que le congédiement d'une personne a été injuste, il peut, par ordonnance, requérir l'employeur

- a) de payer à cette personne une indemnité ne dépassant pas la somme qui est équivalente au salaire qu'elle aurait normalement gagné si elle n'avait pas été congédiée;
- b) de réintégrer la personne dans son emploi; et
- c) de faire toute autre chose qu'il juge équitable d'ordonner afin de contrebalancer les effets du congédiement ou d'y remédier.

#### *Charte canadienne des droits et libertés*

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

j

2. Chacun a les libertés fondamentales suivantes:

- a) liberté de conscience et de religion;



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

(c) freedom of peaceful assembly; and

(d) freedom of association.

32. (1) This Charter applies

(a) to the Parliament and government of Canada in respect of all matters within the authority of Parliament including all matters relating to the Yukon Territory and Northwest Territories; and

(b) to the legislature and government of each province in respect of all matters within the authority of the legislature of each province.

### Analysis

To begin with, appellant argued that the adjudicator had no power to make these parts of the order since the orders he is authorized to make under s. 61.5(9)(c) must be of the same kind as the orders expressly mentioned in s. 61.5(9)(a) and (b), in view of the word "like" that appears in the English version.

As can readily be seen, the English and French versions of s. 61.5(9)(c) are different. Section 61.5(9)(c) of the English version confers a general power on the adjudicator as follows:

61.5. . . .

(9) Where an adjudicator decides pursuant to subsection (8) that a person has been unjustly dismissed, he may, by order, require the employer who dismissed him to

(c) do any other like thing that it is equitable to require the employer to do in order to remedy or counteract any consequence of the dismissal. [Emphasis added.]

The French version, for its part, does not contain any word or expression equivalent to the word "like" used in the English version. The general power conferred on the adjudicator is conferred in the following language:

61.5. . . .

(9) Lorsque l'arbitre décide conformément au paragraphe (8) que le congédiement d'une personne a été injuste, il peut, par ordonnance, requérir l'employeur

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

c) liberté de réunion pacifique;

d) liberté d'association.

32. (1) La présente charte s'applique:

a) au Parlement et au gouvernement du Canada, pour tous les domaines relevant du Parlement, y compris ceux qui concernent le territoire du Yukon et les territoires du Nord-Ouest;

b) à la législature et au gouvernement de chaque province, pour tous les domaines relevant de cette législature.

### Analyse

L'appelante, dans un premier temps, prétend que l'arbitre n'avait pas le pouvoir de rendre ces parties de l'ordonnance puisque les ordonnances qu'il est autorisé à rendre en vertu de l'al. 61.5(9)(c) doivent être de même nature que les ordonnances expressément mentionnées aux al. 61.5(9)(a) et b) vu le mot «*like*» apparaissant à la version anglaise.

Les versions anglaise et française de l'al. 61.5(9)(c) sont, en apparence, différentes. L'alinéa 61.5(9)(c) de la version anglaise confère en effet en ces termes un pouvoir général à l'arbitre:

61.5. . . .

(9) Where an adjudicator decides pursuant to subsection (8) that a person has been unjustly dismissed, he may, by order, require the employer who dismissed him to

(c) do any other like thing that is equitable to require the employer to do in order to remedy or counteract any consequence of the dismissal. [Je souligne.]

La version française, quant à elle, ne contient aucun mot ou expression équivalant au mot «*like*» utilisé dans la version anglaise. Le pouvoir général conféré à l'arbitre lui est conféré en ces termes:

61.5. . . .

(9) Lorsque l'arbitre décide conformément au paragraphe (8) que le congédiement d'une personne a été injuste, il peut, par ordonnance, requérir l'employeur

c) de faire toute autre chose qu'il juge équitable d'ordonner afin de contrebalancer les effets du congédiement ou d'y remédier.

First of all, therefore, these two versions have to be reconciled if possible. To do this, an attempt must be made to get from the two versions of the provision the meaning common to them both and ascertain whether this appears to be consistent with the purpose and general scheme of the Code.

In the case at bar I consider, like the Federal Court of Appeal judges, that the presence of the word "like" in para. (c) of the English version was not intended to limit the powers conferred on the adjudicator by allowing him to make only orders similar to the orders expressly mentioned in paras. (a) and (b) of that subsection, and does not have that effect. Interpreting this provision in this way would mean applying the *ejusdem generis* rule. I think it is impossible to apply this rule in the case at bar since one of the conditions essential for its application has not been met. The specific terms (here the orders referred to in paras. (a) and (b)) which precede the general term (the power conferred on the adjudicator in para. (c) to make any order that is equitable) must have a common characteristic, a common genus. As Maxwell writes in *Maxwell on the Interpretation of Statutes* (12th ed. 1969), at p. 299:

Unless there is a genus or class or category, there is no room for any application of the *ejusdem generis* doctrine.

Professor Côté also notes this requirement when he writes in his work titled *The Interpretation of Legislation in Canada* (1984), at p. 245:

As a third condition, the specific terms must have a significant common denominator to be considered within one given category. If this is lacking, *ejusdem generis* does not apply.

In the case at bar I do not see what characteristic could be described as common to a compensation order and a reinstatement order. The only "denominator" which seems to me common to these two orders in the context of s. 61.5(9) is the fact that these orders are both intended to remedy or counteract the consequences of the dismissal

c) de faire toute autre chose qu'il juge équitable d'ordonner afin de contrebalancer les effets du congédiement ou d'y remédier.

Il faut donc, dans un premier temps, tenter de concilier ces deux versions. Pour ce faire il faut tenter de dégager des textes le sens qui est commun aux deux versions et vérifier si celui-ci semble conciliable avec l'objet et l'économie générale du Code.

En l'espèce, je suis d'avis, comme l'étaient les juges de la Cour d'appel fédérale, que la présence du mot «like» dans l'al. c) de la version anglaise n'a pas pour but et n'a pas comme conséquence de limiter les pouvoirs conférés à l'arbitre en ne lui permettant de rendre que des ordonnances similaires aux ordonnances expressément mentionnées aux al. a) et b) du même paragraphe. Interpréter ainsi cette disposition signifierait en effet l'application de la règle *ejusdem generis*. Or, il me semble impossible d'appliquer cette règle en l'espèce puisqu'une des conditions essentielles à son application n'est pas remplie. Il faut en effet que les termes spécifiques (en l'espèce les ordonnances énoncées aux al. a) et b)) qui précèdent le terme général (le pouvoir conféré à l'arbitre à l'al. c) de rendre toute ordonnance qu'il juge équitable) aient une caractéristique commune, un genre commun. Comme l'a écrit Maxwell dans *Maxwell on the Interpretation of Statutes* (12<sup>e</sup> éd. 1969), à la p. 299:

[TRADUCTION] S'il n'y a pas de genre, de classe ou de catégorie, la doctrine *ejusdem generis* ne peut s'appliquer.

Le professeur Côté souligne également cette nécessité lorsqu'il écrit dans son volume intitulé *Interprétation des lois* (1982), à la p. 266:

Troisième condition d'application: il faut que les termes spécifiques aient en commun une caractéristique significative, qu'on puisse les considérer comme des espèces d'une catégorie de choses. Sans caractéristique commune, la règle *ejusdem generis* est inapplicable.

En l'espèce, je ne vois pas quelle caractéristique pourrait être qualifiée de commune à une ordonnance de compensation et à une ordonnance de réintégration. La seule «caractéristique» qui me semble commune à ces deux ordonnances dans le contexte du par. 61.5(9) c'est le fait que ces ordonnances visent toutes deux à remédier ou à contre-

found by the adjudicator to be unjust. However, para. (c) expressly provides that an order made under that paragraph must be designed to remedy or counteract any consequence of the dismissal. This "common denominator" cannot therefore assist in the application of the *ejusdem generis* rule, since the legislator has already expressly provided that the orders the adjudicator is empowered to make must have this characteristic. Even if I were to admit that the English version should prevail over the French version, which I do not admit, I would still consider that this provision is ambiguous and that the most rational way of interpreting it is to say that the presence of the word "like" in this version does not have the effect of limiting the general power conferred on the adjudicator. This interpretation is in any case much more consistent with the general scheme of the Code, and in particular with the purpose of Division V.7, which is to give non-unionized employees a means of challenging a dismissal they feel to be unjust and at the same time to equip the adjudicator with the powers necessary to remedy the consequences of such a dismissal. Section 61.5 is clearly a remedial provision and must accordingly be given a broad interpretation. The consequence of interpreting para. (c) in the manner suggested by appellant would be to limit considerably the type of order the adjudicator could make. It would in fact be very difficult to find remedies like the remedies mentioned in paras. (a) and (b). The extent of the compensation that can be ordered has been carefully limited by the legislator and there is not really any similarity between reinstatement and any other measure. I believe that, on the contrary, by enacting s. 61.5(9)(c), the legislator intended to vest in the adjudicator powers that would be sufficiently wide and flexible for him to adequately perform the duties entrusted to him, in each of the cases that come before him. I therefore consider that the meaning to be given to both versions is what clearly appears on the face of the French version and that accordingly the type of order the adjudicator can make should not be limited to orders like those expressly authorized in paras. (a) and (b).

balancer les effets du congédiement qualifié d'injuste par l'arbitre. L'alinéa c) stipule toutefois expressément que l'ordonnance rendue en vertu de cet alinéa doit viser à contrebalancer les effets du congédiement ou à y remédier. Cette «caractéristique commune» ne peut donc être utile dans le cadre de l'application de la règle *ejusdem generis* puisque le législateur a déjà expressément stipulé que les ordonnances que l'arbitre a le pouvoir de rendre doivent posséder cette caractéristique. Alors même si je devais admettre que la version anglaise devrait prévaloir sur la version française, ce que je n'admets pas, je serais néanmoins d'avis que cette disposition est ambiguë et que la façon la plus rationnelle de l'interpréter consiste à dire que la présence du mot «like» dans cette version n'a pas pour effet de limiter le pouvoir général conféré à l'arbitre. Cette interprétation est d'ailleurs beaucoup plus conforme à l'économie générale du Code et en particulier au but de la division V.7 qui est d'offrir à l'employé non syndiqué un moyen de contester un congédiement qu'il juge injuste et parallèlement d'offrir à l'arbitre les pouvoirs nécessaires pour remédier aux effets d'un tel congédiement. L'article 61.5 est une disposition clairement réparatrice qui, de ce fait, doit être interprétée largement. Interpréter l'al. c) de la façon dont le suggère l'appelante aurait pour conséquence de limiter considérablement le type d'ordonnance que pourrait rendre l'arbitre. Il serait en effet très difficile de trouver des remèdes semblables aux remèdes prévus aux al. a) et b). L'étendue de la compensation qui peut être ordonnée a été soigneusement limitée par le législateur tandis que la réintégration n'a pas vraiment de ressemblance avec une quelconque autre mesure. Or, je crois que le législateur, en édictant l'al. 61.5(9)c), a au contraire voulu investir l'arbitre de pouvoirs suffisamment larges et suffisamment souples pour que ce dernier puisse s'acquitter adéquatement des fonctions qui lui sont confiées et ce à l'égard de chacun des cas qui se présentent à lui. Je suis donc d'avis que le sens qui doit être donné aux deux versions est celui qui apparaît nettement à la face de la version française et qu'en conséquence l'on ne saurait limiter le type d'ordonnances que l'arbitre peut rendre aux ordonnances du genre de celles expressément autorisées aux al. a) et b).

Appellant further argued that the adjudicator exceeded his jurisdiction since there is no connection between the order made in the case at bar, the dismissal and the consequences of that dismissal. I cannot entirely agree with him in this regard. The part of the order dealing with the sending of a letter of recommendation is, in my view, clearly meant to counteract the consequences of the dismissal found to be unjust by the adjudicator. This part of the order is designed to prevent the employer's decision to dismiss respondent from having negative consequences for the latter's chances of finding new employment. The letter of recommendation is intended to correct the impression given by the fact of the dismissal, by clearly indicating that the dismissal was found by an adjudicator to be unjust and by clearly setting out certain "objective" facts relating to respondent's performance. The situation is therefore very different from that which existed in *National Bank of Canada v. Retail Clerks' International Union*, [1984] 1 S.C.R. 269.

In that case the Canada Labour Relations Board had found that the National Bank of Canada, which had closed a unionized branch and incorporated it in a non-unionized branch, had taken its decision for anti-union reasons and had therefore infringed s. 184(1)(a) and (3)(a) of the *Canada Labour Code*. These provisions prohibit an employer, *inter alia*, from interfering with the formation or administration of a trade union and from suspending, transferring or laying off an employee on the ground that he is a member of a trade union. The Canada Labour Relations Board had therefore ordered the Bank to do a number of things. Among these were that it create a trust fund to further the objectives of the Code among all its employees and send the employees a letter telling them this fund had been created. The order specifically indicated what the wording of this letter should be and prohibited the employer from adding or deleting anything in its wording. Chouinard J., with whose reasons the other members of this Court concurred, said that in his opinion the part of the order prescribing the creation of a trust fund should be set aside since there was no relationship between this remedy and the alleged act and its consequences. He thought that the

L'appelante prétend également que l'arbitre a excédé sa juridiction puisqu'il n'existe aucun rapport entre l'ordonnance rendue en l'espèce, le congédiement et les conséquences de ce congédiement. Je ne peux partager entièrement son avis à cet égard. La partie de l'ordonnance relative à l'envoi d'une lettre de références vise nettement, selon moi, à contrecarrer les effets du congédiement que l'arbitre a qualifié d'injuste. En effet, cette partie de l'ordonnance vise à empêcher que la décision de l'employeur de congédier l'intimé puisse avoir des effets négatifs sur les chances de ce dernier de se trouver un nouvel emploi. La lettre de références vise à corriger l'impression donnée par le fait du congédiement en indiquant clairement que ce congédiement fut jugé injuste par un arbitre et en indiquant clairement certaines données « objectives » relatives à la prestation de travail fournie par l'intimé. Il s'agit donc d'une situation très différente de celle qui existait dans l'affaire *Banque Nationale du Canada c. Union internationale des employés de commerce*, [1984] 1 R.C.S. 269.

Dans cette affaire le Conseil canadien des relations du travail avait constaté que la Banque Nationale du Canada, qui avait fermé une succursale syndiquée pour l'intégrer à une succursale non syndiquée, avait pris sa décision pour des motifs anti-syndicaux et avait, de ce fait, violé les al. 184(1)a) et (3)a) du *Code canadien du travail*. Ces dispositions interdisent à un employeur, entre autres, de s'ingérer dans la formation et l'administration d'un syndicat et de suspendre, transférer ou mettre à pied un employé au motif que ce dernier est membre d'un syndicat. Le Conseil canadien des relations du travail avait donc ordonné à la Banque de faire un certain nombre de choses. Parmi ces choses se trouvait l'obligation de créer un fonds en fidéicommiss destiné à promouvoir les objectifs du Code auprès de tous ses employés et d'envoyer à ces employés une lettre les informant de la création de ce fonds. L'ordonnance indiquait précisément quel devait être le texte de ladite lettre et interdisait à l'employeur d'ajouter ou de soustraire quoi que ce soit à ce texte. Le juge Chouinard, aux motifs duquel les autres membres de cette Cour ont souscrit, s'est dit d'avis que la partie de l'ordonnance qui prescrivait la création d'un fonds en fidéicommiss devait être cassée puisqu'il n'y avait

announcement of the creation of the fund was the key feature of the letter the employer was required to send, and concluded that this part of the order should suffer the same fate as that reserved for the part of the order dealing with the creation of the fund. Beetz J., for his part, added that in his opinion both the creation of the fund and the letter were open to the interpretation that they resulted from an initiative taken by the National Bank of Canada, reflecting the views of the Bank and in particular its approval of the *Canada Labour Code* and its objectives. He stated that in his opinion this part of the order was contrary to the democratic traditions of this country and so could not have been authorized by the Parliament of Canada.

In the case at bar the letter the employer is required to give respondent is of a different nature from the letter the National Bank of Canada was required to send in that case. It expresses no opinions and simply sets out facts which, as counsel for the appellant admitted at the hearing, and it is important to note this, are not in dispute. Ordering an employer to give a former employee a letter of recommendation containing only objective facts that are not in dispute does not seem to me to be as such unreasonable. Such an order may be completely justified in certain circumstances, and in the case at bar there is nothing to indicate that the adjudicator was pursuing an improper objective or acting in bad faith or in a discriminatory manner. As this order was not unreasonable, it is not the function of this Court to examine its appropriateness or to substitute its own opinion for that of the person making the order, unless of course the decision impinges on a right protected by the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*.

Accordingly, I am not prepared to say at this stage that the nature of this part of the order is such that the adjudicator necessarily exceeded his jurisdiction in making it. Quite apart from the constitutional argument that this order infringes the freedom of expression guaranteed by the

pas de rapport entre ce remède d'une part et l'acte reproché et ses conséquences d'autre part. Étant d'avis que la lettre que l'employeur devait expédier avait comme élément dominant l'annonce de la création de ce fonds, il a jugé que cette partie de l'ordonnance devait subir le même sort que celui réservé à la partie de l'ordonnance relative à la création du fonds. Le juge Beetz, quant à lui, a ajouté qu'à son avis tant la création du fonds que la lettre étaient susceptibles d'être interprétées comme si c'était la Banque Nationale du Canada qui en prenait l'initiative, comme si elles reflétaient les opinions de cette dernière et plus particulièrement son approbation du *Code canadien du travail* et de ses objectifs. Il s'est donc dit d'avis que cette partie de l'ordonnance était contraire aux traditions démocratiques de notre pays et, qu'en conséquence, elle ne pouvait pas avoir été autorisée par le Parlement du Canada.

Dans le cas qui nous occupe en l'espèce, la lettre que l'employeur a l'obligation de remettre à l'intimé est d'une nature différente de la lettre que devait expédier la Banque Nationale du Canada dans cette dernière affaire. Elle n'exprime aucune opinion et se borne à énoncer des faits qui, comme l'a admis le procureur de l'appelante lors de l'audition, et il est important de le noter, ne sont pas contestés. Ordonner à un employeur de remettre à un ancien employé une lettre de références ne contenant que des faits objectifs qui ne sont pas contestés ne me semble pas déraisonnable en soi. Une telle ordonnance peut être tout à fait justifiée dans certaines circonstances et en l'espèce rien ne démontre que l'arbitre aurait poursuivi une finalité impropre, aurait agi de mauvaise foi ou de façon discriminatoire. Cette ordonnance n'étant pas déraisonnable, il n'appartient pas à cette Cour d'en évaluer l'opportunité ni de substituer sa propre opinion à celle de son auteur à moins bien sûr que cette décision restreigne un droit protégé par la *Charte canadienne des droits et libertés*.

À ce stade, je ne suis donc pas prêt à affirmer que la nature de cette partie de l'ordonnance est telle que l'arbitre a nécessairement excédé sa juridiction en la prononçant. Abstraction faite de l'argument constitutionnel à l'effet que cette ordonnance porte atteinte à la liberté d'expression

*Canadian Charter of Rights and Freedoms*, therefore, I consider that the adjudicator had the power to make this part of the order at issue here. The only limitation placed by s. 61.5(9) on the type of order the adjudicator can make is that any order must be designed to "remedy or counteract any consequence of the dismissal". In my view, this part of the order is clearly intended for that purpose.

However, I take a different view of the part of the order that prohibits the employer from answering a request for information about respondent other than by sending this letter of recommendation. Although this part of the order is probably meant to remedy or counteract the consequences of the dismissal, I believe that the issuing of this letter in such a context could be interpreted as meaning that appellant has no comments to make regarding the work done by respondent other than those mentioned in the letter. In such circumstances, it could thus be construed as expressing, at least by implication, appellant's opinion in this regard. Although requiring someone to write a letter is not unreasonable as such, the requirement becomes wholly unreasonable when the circumstances are such that the letter may be seen as reflecting their opinions when that is not necessarily the case. This part of the order does not prohibit the employer from stating facts found to be incorrect at the hearing, which might have been reasonable and justified: it prohibits the employer from making comments of any kind. In my view the effect of this part of the order, by thus prohibiting the employer from adding any comments whatever, is to create circumstances in which the letter of recommendation could be seen as the expression of appellant's opinions. As my brother Beetz J. so admirably phrased it in *National Bank of Canada*, *supra*, at p. 296:

This type of penalty is totalitarian and as such alien to the tradition of free nations like Canada, even for the repression of the most serious crimes.

garantie par la *Charte canadienne des droits et libertés*, je suis donc d'avis que l'arbitre avait le pouvoir de rendre cette partie de l'ordonnance contestée en l'espèce. La seule limite imposée par le par. 61.5(9) quant au type d'ordonnance que peut rendre l'arbitre c'est que toute ordonnance doit viser à «contrebalancer les effets du congédiement ou [à] y remédier». Or, cette partie de l'ordonnance vise, selon moi, nettement ce but.

Mon opinion est toutefois différente quant à la partie de l'ordonnance qui interdit à l'employeur de répondre à une demande de renseignements concernant l'intimé autrement que par l'envoi de cette lettre de références. Quoique cette partie de l'ordonnance vise probablement à contrecarrer les effets du congédiement ou à y remédier, je suis d'avis que la remise de cette lettre dans un tel contexte pourrait en effet être interprétée comme signifiant que l'appelante n'a que les commentaires qui y sont énoncés à formuler à l'égard du travail exécuté par l'intimé. Dans ces circonstances, elle pourrait donc être interprétée comme exprimant, du moins implicitement, l'opinion de l'appelante à cet égard. Or, quoique le fait d'obliger une personne à rédiger un document n'est pas en soi déraisonnable, une telle mesure devient tout à fait déraisonnable lorsque les circonstances sont telles que ce document peut être perçu comme faisant état de ses opinions, alors qu'il n'en est pas nécessairement ainsi. Cette partie de l'ordonnance n'interdit pas à l'employeur d'affirmer les faits qui furent jugés inexacts lors de l'audition, ce qui serait peut-être raisonnable et justifié, elle interdit à l'employeur de faire quelques commentaires que ce soit. Cette partie de l'ordonnance, en interdisant ainsi à l'employeur d'ajouter quelques commentaires que ce soit, a pour effet selon moi de créer des circonstances susceptibles de faire en sorte que la lettre de références soit perçue comme l'expression des opinions de l'appelante. Comme l'a si bien écrit mon collègue le juge Beetz dans l'affaire *Banque Nationale du Canada*, précitée, à la p. 296:

Ce type de sanctions est totalitaire et par conséquent étranger à la tradition de pays libres comme le Canada, même pour la répression des actes criminels les plus graves.

Parliament cannot have intended to authorize such an unreasonable use of the discretion conferred by it. A discretion is never absolute, regardless of the terms in which it is conferred. This is a long-established principle. H. W. R. Wade, in his text titled *Administrative Law* (4th ed. 1977), says the following at pp. 336-37:

For more than three centuries it has been accepted that discretionary power conferred upon public authorities is not absolute, even within its apparent boundaries, but is subject to general legal limitations. These limitations are expressed in a variety of different ways, as by saying that discretion must be exercised reasonably and in good faith, that relevant considerations only must be taken into account, that there must be no malversation of any kind, or that the decision must not be arbitrary or capricious. [Emphasis added.]

This limitation on the exercise of administrative discretion has been clearly recognized in our law, by *Canadian Union of Public Employees, Local 963 v. New Brunswick Liquor Corp.*, [1979] 2 S.C.R. 227, and *Blanchard v. Control Data Canada Ltd.*, [1984] 2 S.C.R. 476, *inter alia*. Whether it is the interpretation of legislation that is unreasonable or the order made in my view matters no more than the question of whether the error is one of law or of fact. An administrative tribunal exercising discretion can never do so unreasonably. To reiterate what I said earlier in *Blanchard, supra*, at pp. 494-95:

An administrative tribunal has the necessary jurisdiction to make a mistake, and even a serious one, but not to be unreasonable. The unreasonable finding is no less fatal to jurisdiction because the finding is one of fact rather than law. An unreasonable finding is what justifies intervention by the courts.

Not only is the distinction between error of law and of fact superfluous in light of an unreasonable finding or conclusion, but the reference to error itself is as well. Indeed, though all errors do not lead to unreasonable findings, every unreasonable finding results from an error (whether of law, fact, or a combination of the two), which is unreasonable.

Le Parlement ne peut pas avoir eu l'intention d'autoriser un usage si déraisonnable de la discrétion qu'il a conférée. Une discrétion, indépendamment des termes par lesquels elle est conférée, n'est jamais absolue. Il s'agit d'un principe reconnu depuis fort longtemps. H. W. R. Wade, dans son traité intitulé *Administrative Law* (4<sup>e</sup> éd. 1977), s'exprime ainsi aux pp. 336 et 337:

[TRADUCTION] Il est reconnu depuis plus de trois siècles que le pouvoir discrétionnaire conféré aux autorités publiques n'est pas absolu, même à l'intérieur de ses limites bien définies, mais qu'il est assujéti à des limites légales générales. Ces limites sont exprimées de plusieurs façons différentes: on dit par exemple que le pouvoir discrétionnaire doit être exercé de manière raisonnable et de bonne foi, qu'il ne faut tenir compte que des considérations pertinentes, qu'il ne doit y avoir absolument aucune malversation, ou que la décision ne doit pas être le fruit de l'arbitraire ou du caprice. [Je souligne.]

Cette limite à l'exercice d'une discrétion administrative a été clairement reconnue dans notre droit entre autres par les affaires *Syndicat canadien de la Fonction publique, section locale 963 c. Société des alcools du Nouveau-Brunswick*, [1979] 2 R.C.S. 227, et *Blanchard c. Control Data Canada Ltée*, [1984] 2 R.C.S. 476. Que ce soit l'interprétation d'une disposition législative qui soit déraisonnable ou que ce soit l'ordonnance rendue n'a, à mon avis, pas plus d'importance que la question de savoir s'il s'agit d'une erreur de droit ou d'une erreur de fait. Un tribunal administratif exerçant une discrétion ne peut jamais l'exercer de façon déraisonnable. Pour reprendre les termes que j'ai déjà utilisés dans l'affaire *Blanchard*, précitée, aux pp. 494 et 495:

Le tribunal administratif a la compétence voulue pour se tromper, et même gravement, mais n'a pas celle d'être déraisonnable. Ce qui est déraisonnable n'atrophie pas moins la juridiction du fait que la conclusion en est une de fait plutôt que de droit. La justification de l'intervention judiciaire est la conclusion déraisonnable.

Non seulement la distinction entre l'erreur de droit et celle de fait est superfétatoire en regard d'une détermination ou d'une conclusion déraisonnable, mais la référence à l'erreur elle-même l'est tout autant. En effet, si toutes les erreurs n'aboutissent pas à des déterminations déraisonnables, toute détermination déraisonnable résulte d'une erreur (de droit, de fait, et d'une combinaison des deux, peu importe) qui, elle, est déraisonnable.

In conclusion, an unreasonable finding, whatever its origin, affects the jurisdiction of the tribunal.

In the case at bar I consider that the adjudicator was not authorized by s. 61.5(9)(c) to order the employer not to answer a request for information about respondent except by sending the letter of recommendation containing the aforementioned wording, since such an order is patently unreasonable. Though the adjudicator clearly had jurisdiction to make an order he felt to be equitable and proper, he lost this jurisdiction when he made a patently unreasonable decision.

Appellant further argued that s. 61.5(9)(c) did not empower the adjudicator to make such an order, since that paragraph does not clearly state that the adjudicator can use a remedy that differs from the remedies usually available under the ordinary rules of common law in such circumstances. The principle underlying this argument is that, in the absence of a clear provision to the contrary, the legislator should not be assumed to have intended to alter the pre-existing ordinary rules of common law. There is no need for me to rule on the merits of this principle, since I consider that in the case at bar, by enacting para. (c), the legislator clearly indicated his intent to confer wider powers on the adjudicator than those he usually has under the ordinary rules of common law in such circumstances.

It now remains to assess in light of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* the part of the order we have found to be not unreasonable in terms of the rules of administrative law. The fact that the part of the order relating to sending the letter of recommendation is not unreasonable from an administrative law standpoint does not mean that it is necessarily consistent with the *Charter*.

The fact that the *Charter* applies to the order made by the adjudicator in the case at bar is not, in my opinion, open to question. The adjudicator is a statutory creature: he is appointed pursuant to a legislative provision and derives all his powers

En conclusion, une détermination déraisonnable, quelle qu'en soit la source, porte atteinte à la juridiction du tribunal.

a En l'espèce, je suis d'avis que l'arbitre n'était pas autorisé, aux termes de l'al. 61.5(9)c), à ordonner à l'employeur de ne répondre à une demande de renseignements relative à l'intimé que par l'envoi de la lettre de références contenant le b texte précité puisqu'une telle ordonnance est manifestement déraisonnable. Quoique l'arbitre avait c clairement juridiction pour rendre une ordonnance qu'il jugeait équitable et appropriée, il a perdu cette juridiction en rendant une décision manifestement déraisonnable.

L'appelante prétend également que l'al. 61.5(9)c) ne permettait pas à l'arbitre de rendre d une telle ordonnance puisque cet alinéa n'indique pas clairement que l'arbitre peut utiliser un e remède qui diffère des remèdes habituellement disponibles en vertu des règles de droit commun dans des circonstances similaires. Le principe à la base de cet argument est celui selon lequel le f législateur n'est pas censé, à défaut de disposition claire au contraire, avoir l'intention de modifier les g règles de droit commun pré-existantes. Il n'est pas nécessaire de me prononcer sur la justesse de ce principe puisqu'en l'espèce je suis d'avis que le législateur, en édictant l'al. c), a clairement indiqué son intention de conférer à l'arbitre des pouvoirs plus larges que ceux qui lui sont habituellement dévolus, dans des circonstances similaires, par les règles de droit commun.

Il reste maintenant à soumettre au contrôle de la *Charte canadienne des droits et libertés* cette h partie de l'ordonnance que nous avons jugée non déraisonnable eu égard aux principes de droit administratif. Le fait que cette partie de l'ordonnance relative à l'envoi de la lettre de références ne soit pas déraisonnable au sens du droit administratif ne signifie pas, en effet, qu'elle est nécessairement conciliable avec la *Charte*. i

Le fait que la *Charte* s'applique à l'ordonnance rendue par l'arbitre en l'espèce ne fait, à mon avis, j aucun doute. L'arbitre est en effet une créature de la loi; il est nommé en vertu d'une disposition législative et tire tous ses pouvoirs de la loi. La



from the statute. As the Constitution is the supreme law of Canada and any law that is inconsistent with its provisions is, to the extent of the inconsistency, of no force or effect, it is impossible to interpret legislation conferring discretion as conferring a power to infringe the *Charter*, unless, of course, that power is expressly conferred or necessarily implied. Such an interpretation would require us to declare the legislation to be of no force or effect, unless it could be justified under s. 1. Although this Court must not add anything to legislation or delete anything from it in order to make it consistent with the *Charter*, there is no doubt in my mind that it should also not interpret legislation that is open to more than one interpretation so as to make it inconsistent with the *Charter* and hence of no force or effect. Legislation conferring an imprecise discretion must therefore be interpreted as not allowing the *Charter* rights to be infringed. Accordingly, an adjudicator exercising delegated powers does not have the power to make an order that would result in an infringement of the *Charter*, and he exceeds his jurisdiction if he does so. This idea was very well expressed by Professor Hogg when he wrote in his text titled *Constitutional Law of Canada* (2nd ed. 1985), at p. 671:

The reference in s. 32 to the "Parliament" and a "legislature" make clear that the Charter operates as a limitation on the powers of those legislative bodies. Any statute enacted by either Parliament or a Legislature which is inconsistent with the Charter will be outside the power of (*ultra vires*) the enacting body and will be invalid. It follows that any body exercising statutory authority, for example, the Governor in Council or Lieutenant Governor in Council, ministers, officials, municipalities, school boards, universities, administrative tribunals and police officers, is also bound by the Charter. Action taken under statutory authority is valid only if it is within the scope of that authority. Since neither Parliament nor a Legislature can itself pass a law in breach of the Charter, neither body can authorize action which would be in breach of the Charter. Thus, the limitations on statutory authority which are imposed by the Charter will flow down the chain of statutory authority and apply to regulations, by-laws, orders, decisions and all other action (whether legislative, adminis-

Constitution étant la loi suprême du pays et rendant inopérantes les dispositions incompatibles de toute autre règle de droit, il est impossible d'interpréter une disposition législative attributrice de discrétion comme conférant le pouvoir de violer la *Charte* à moins, bien sûr, que ce pouvoir soit expressément conféré ou encore qu'il soit nécessairement implicite. Une telle interprétation nous obligerait en effet, à défaut de pouvoir justifier cette disposition législative aux termes de l'article premier, à la déclarer inopérante. Or, quoique cette Cour ne doive pas ajouter ou retrancher un élément à une disposition législative de façon à la rendre conforme à la *Charte*, elle ne doit pas par ailleurs interpréter une disposition législative, susceptible de plus d'une interprétation, de façon à la rendre incompatible avec la *Charte* et, de ce fait, inopérante. Une disposition législative conférant une discrétion imprécise doit donc être interprétée comme ne permettant pas de violer les droits garantis par la *Charte*. En conséquence, un arbitre exerçant des pouvoirs délégués n'a pas le pouvoir de rendre une ordonnance entraînant une violation de la *Charte* et il excède sa juridiction s'il le fait. Le professeur Hogg a très bien exprimé cette idée lorsqu'il a écrit dans son volume intitulé *Constitutional Law of Canada* (2<sup>e</sup> éd. 1985), à la p. 671:

[TRADUCTION] La mention du «Parlement» et d'une «législature» à l'art. 32 montre clairement que la Charte agit comme une limite aux pouvoirs de ces organes législatifs. Tout texte de loi adopté par le Parlement ou une législature, qui est incompatible avec la Charte excédera les pouvoirs (sera *ultra vires*) de l'organisme qui l'a adopté et sera invalide. Il s'ensuit que tout organisme qui exerce un pouvoir statutaire, par exemple le gouverneur en conseil, le lieutenant-gouverneur en conseil, les ministres, les fonctionnaires, les municipalités, les commissions scolaires, les universités, les tribunaux administratifs, les officiers de police, est également lié par la Charte. Les mesures prises en vertu d'un pouvoir statutaire ne sont valides que si elles se situent à l'intérieur de la portée de ce pouvoir. Puisque ni le Parlement ni une législature ne peuvent eux-mêmes adopter une loi qui contrevient à la Charte, ni l'un ni l'autre ne peuvent autoriser des mesures qui contreviendraient à la Charte. Ainsi, les limites que la Charte impose à un pouvoir statutaire s'étendront à la famille des autres pouvoirs statutaires et s'appliqueront aux règlements, aux statuts, aux ordonnances, aux décisions et à toutes les autres mesures (législatives, administrati-

trative or judicial) which depends for its validity on statutory authority.

Section 61.5(9)(c) must therefore be interpreted as conferring on the adjudicator a power to require the employer to do any other thing that it is equitable to require the employer to do in order to remedy or counteract any consequence of the dismissal, provided however that such an order, if it limits a protected right or freedom, only does so within reasonable limits that can be demonstrably justified in a free and democratic society. It is only if the limitation on a right or freedom is not kept within reasonable and justifiable limits that one can speak of an infringement of the *Charter*. The *Charter* does not provide an absolute guarantee of the rights and freedoms mentioned in it. What it guarantees is the right to have such rights and freedoms subject only to such reasonable limits prescribed by law as can be demonstrably justified in a free and democratic society. There is thus no reason not to ascribe to Parliament an intent to limit a right or freedom mentioned in the *Charter* or to allow a protected right or freedom to be limited when the language used by Parliament suggests this.

It would be useful, in my view, to describe the steps that must be taken to determine the validity of an order made by an administrative tribunal, which are as follows.

First, there are two important principles that must be borne in mind:

- an administrative tribunal may not exceed the jurisdiction it has by statute; and
- it must be presumed that legislation conferring an imprecise discretion does not confer the power to infringe the *Charter* unless that power is conferred expressly or by necessary implication.

The application of these two principles to the exercise of a discretion leads to one of the following two situations:

ves ou judiciaires) dont la validité dépend d'un pouvoir statutaire.

Il faut donc interpréter l'al. 61.5(9)c) comme conférant à l'arbitre le pouvoir de requérir l'employeur de faire toute autre chose qu'il juge équitable d'ordonner afin de contrebalancer les effets du congédiement ou d'y remédier sous réserve toutefois que cette ordonnance, si elle restreint un droit ou une liberté protégés, ne les restreigne que dans des limites qui soient raisonnables et dont la justification puisse se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique. Ce n'est en effet que si la restriction apportée à un droit ou à une liberté n'est pas contenue dans des limites qui soient raisonnables et justifiables que l'on peut parler de violation de la *Charte*. La *Charte* ne garantit pas d'une façon absolue les droits et les libertés qu'elle énonce. Elle garantit plutôt le droit de ne pas voir ces droits ou ces libertés restreints autrement que par une règle de droit dans des limites qui soient raisonnables et dont la justification puisse se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique. Rien ne s'oppose donc à ce que l'on impute au Parlement, lorsque les termes qu'il emploie le laissent croire, l'intention de restreindre un droit ou une liberté énoncés dans la *Charte* ou de permettre qu'un droit ou une liberté protégés soient restreints.

Il me semble utile de décrire la démarche qui doit être effectuée afin de déterminer la validité d'une ordonnance prononcée par un tribunal administratif de la façon suivante.

Il faut tout d'abord garder en vue l'existence de deux principes importants:

- un tribunal administratif ne peut excéder la compétence qui lui est dévolue par la loi; et
- il faut présumer qu'un texte législatif attribuant une discrétion imprécise ne confère pas le pouvoir de violer la *Charte* à moins que ce pouvoir ne soit expressément conféré ou qu'il le soit par implication nécessaire.

L'application de ces deux principes à l'exercice d'une discrétion nous mène alors à l'une ou l'autre des situations suivantes:

1. The disputed order was made pursuant to legislation which confers, either expressly or by necessary implication, the power to infringe a protected right.

—It is then necessary to subject the legislation to the test set out in s. 1 by ascertaining whether it constitutes a reasonable limit that can be demonstrably justified in a free and democratic society.

2. The legislation pursuant to which the administrative tribunal made the disputed order confers an imprecise discretion and does not confer, either expressly or by necessary implication, the power to limit the rights guaranteed by the *Charter*.

—It is then necessary to subject the order made to the test set out in s. 1 by ascertaining whether it constitutes a reasonable limit that can be demonstrably justified in a free and democratic society;

—if it is not thus justified, the administrative tribunal has necessarily exceeded its jurisdiction;

—if it is thus justified, on the other hand, then the administrative tribunal has acted within its jurisdiction.

There is no doubt in the case at bar that the part of the order dealing with the issuing of a letter of recommendation places, in my opinion, a limitation on freedom of expression. There is no denying that freedom of expression necessarily entails the right to say nothing or the right not to say certain things. Silence is in itself a form of expression which in some circumstances can express something more clearly than words could do. The order directing appellant to give respondent a letter containing certain objective facts in my opinion unquestionably limits appellant's freedom of expression.

However, this limitation is prescribed by law and can therefore be justified under s. 1. The adjudicator derives all his powers from statute and can only do what he is allowed by statute to do. It is the legislative provision conferring discretion

1. L'ordonnance contestée a été rendue en vertu d'un texte qui confère expressément ou par implication nécessaire le pouvoir de porter atteinte à un droit protégé.

—Il faut alors soumettre le texte législatif au test énoncé à l'article premier en vérifiant s'il constitue une limite raisonnable dont la justification puisse se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique.

2. Le texte législatif en vertu duquel le tribunal administratif a prononcé l'ordonnance contestée confère une discrétion imprécise et ne prévoit, ni expressément, ni par implication nécessaire, le pouvoir de limiter les droits garantis par la *Charte*.

—Il faut alors soumettre l'ordonnance prononcée au test énoncé à l'article premier en vérifiant si elle constitue une limite raisonnable dont la justification puisse se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique;

—si elle n'est pas ainsi justifiée le tribunal administratif a nécessairement commis un excès de juridiction;

—si au contraire elle est ainsi justifiée alors le tribunal administratif a agi à l'intérieur de sa juridiction.

En l'espèce la partie de l'ordonnance relative à la remise d'une lettre de références apporte, à mon avis, une restriction à la liberté d'expression. On ne peut nier, en effet, que la liberté d'expression comporte nécessairement le droit de ne rien dire ou encore le droit de ne pas dire certaines choses. Le silence est en soi une forme d'expression qui peut, dans certaines circonstances, exprimer quelque chose plus clairement que des mots ne pourraient le faire. L'ordonnance enjoignant à l'appelante de remettre à l'intimé une lettre comportant certaines données objectives restreint, selon moi, incontestablement la liberté d'expression de l'appelante.

Cette restriction provient toutefois d'une règle de droit et, de ce fait, peut être justifiée aux termes de l'article premier. L'arbitre tire en effet tous ses pouvoirs de la loi et il ne peut faire plus que ce que la loi lui permet. C'est la disposition législative

which limits the right or freedom, since it is what authorizes the holder of such discretion to make an order the effect of which is to place limits on the rights and freedoms mentioned in the *Charter*. The order made by the adjudicator is only an exercise of the discretion conferred on him by statute.

To determine whether this limitation is reasonable and can be demonstrably justified in a free and democratic society, therefore, one must examine whether the use made of the discretion has the effect of keeping the limitation within reasonable limits that can be demonstrably justified in a free and democratic society. If the answer is yes, we must conclude that the adjudicator had the power to make such an order since he was authorized to make an order reasonably and justifiably limiting a right or freedom mentioned in the *Charter*. If on the contrary the answer is no, then one has to conclude that the adjudicator exceeded his jurisdiction since Parliament has not delegated to him a power to infringe the *Charter*. If he has exceeded his jurisdiction, his decision is of no force or effect.

The test that must be applied in such an assessment has been largely defined by my brother Dickson C.J. in *R. v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103. According to that test, the objective to be served by the disputed measures must first be sufficiently important to warrant limiting a right or freedom protected by the *Charter*. Second, the party seeking to maintain the limitation must show that the means selected to attain this objective are reasonable and justifiable. To do this, it will be necessary to apply a form of proportionality test involving three separate components: the disputed measures must be fair and not arbitrary, carefully designed to achieve the objective in question and rationally connected to that objective. The means chosen must also be such as to impair the right or freedom as little as possible, and finally, its effects must be proportional to the objective sought.

attributrice de discrétion qui restreint le droit ou la liberté puisque c'est elle qui autorise le détenteur de ladite discrétion à rendre une ordonnance ayant pour effet d'apporter des limites aux droits et libertés énoncés dans la *Charte*. L'ordonnance prononcée par l'arbitre n'est que l'exercice de la discrétion qui lui est accordée par la loi.

Pour déterminer si cette restriction est contenue dans des limites qui soient raisonnables et dont la justification puisse se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique, il faut donc évaluer si l'utilisation qui fut faite de la discrétion a pour effet de contenir la restriction dans des limites qui soient raisonnables et dont la justification puisse se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique. Si la réponse est positive nous devons conclure que l'arbitre avait le pouvoir de rendre une telle ordonnance puisqu'il était autorisé à rendre une ordonnance restreignant un droit ou une liberté énoncés à la *Charte* dans des limites qui soient raisonnables et justifiables. Si la réponse est au contraire négative il faut alors conclure que l'arbitre a excédé sa juridiction puisque le Parlement ne lui a pas délégué le pouvoir de violer la *Charte*. Ayant excédé sa juridiction sa décision est donc nulle et sans effet.

Le test qui doit être appliqué dans le cadre de cette évaluation a été énoncé principalement par mon collègue le juge en chef Dickson dans l'affaire *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103. Selon ce test, il faut, dans un premier temps, que l'objectif poursuivi par la mesure contestée soit suffisamment important pour justifier la restriction d'un droit ou d'une liberté garantis par la *Charte*. Dans un second temps, la partie qui demande le maintien de cette restriction doit démontrer que les moyens choisis pour atteindre cet objectif sont raisonnables et justifiables. Pour ce faire, il doit y avoir application d'une espèce de critère de proportionnalité comportant trois éléments distincts: les mesures contestées doivent être équitables et non arbitraires, être soigneusement conçues pour atteindre l'objectif poursuivi et avoir un lien rationnel avec celui-ci. Le moyen choisi doit de plus être de nature à restreindre le moins possible le droit ou la liberté et ses effets doivent finalement être proportionnels avec l'objectif poursuivi.

I consider that the objective sought by the order made in the case at bar is sufficiently important to justify some limitation on freedom of expression. The purpose of the order is clearly, as required by the Code and as I indicated above, to counteract, or at least to remedy, the consequences of the dismissal found by the adjudicator to be unjust. In my opinion such an objective is sufficiently important to warrant a limitation on a right or freedom mentioned in the *Charter*. I think it is important for the legislator to provide certain mechanisms to restore equilibrium in the relations between an employer and his employee, so that the latter will not be subject to arbitrary action by the former. These observations should not be taken as meaning that in my view all employers necessarily try to abuse their position. However, it cannot be denied that some employees are in an especially vulnerable position in relation to their employers and that the forces involved are usually not equal. Accordingly, I think that mechanisms designed to remedy or counteract the consequences of an unlawful action taken by an employer are justified in such a context. It should also be noted that in these circumstances the limitation on rights or freedoms is not in fact made until after the act committed by the employer has been found by an adjudicator to be unlawful, and only in order to remedy the consequences of that act found to be unlawful.

An order directing the employer to give respondent a letter of recommendation containing objective facts also seems to me to be reasonable and justifiable in these circumstances. It has the three characteristics necessary to meet the proportionality test. As I mentioned earlier, the purpose of the letter of recommendation is to correct the impression given by the fact of the dismissal, by clearly indicating that the dismissal was found by an adjudicator to be unjust, and by clearly indicating certain "objective" facts that are not in dispute regarding the respondent's performance. A reinstatement order is not always desirable and a compensation order is not always adequate to remedy the consequences of an unjust dismissal. It is possible in some cases for a dismissal to have very negative consequences on the former

En l'espèce je suis d'avis que l'objectif poursuivi par l'ordonnance rendue est suffisamment important pour justifier une certaine restriction à la liberté d'expression. L'ordonnance vise nettement, comme l'exige le Code et comme je l'ai indiqué plus haut, à contrecarrer les effets du congédiement jugé injuste par l'arbitre ou, à tout le moins, à y remédier. Un tel objectif est à mon avis suffisamment important pour justifier une restriction à un droit ou une liberté énoncés dans la *Charte*. Il me semble en effet important que le législateur prévoit certains mécanismes destinés à rétablir l'équilibre dans la relation existant entre un employeur et son employé de façon à éviter que ce dernier puisse être soumis à l'arbitraire du premier. Ces propos ne doivent pas être interprétés comme signifiant qu'à mon avis tous les employeurs tentent nécessairement d'abuser de leur position. On ne peut nier toutefois que certains employés sont dans une situation particulièrement vulnérable à l'égard de leur employeur et que les forces en présence sont habituellement inégales. Des mécanismes destinés à contrecarrer les effets d'une mesure illégale prise par l'employeur ou à y remédier me semblent donc justifiés dans un tel contexte. Il faut d'ailleurs noter que dans ces circonstances la restriction aux droits ou aux libertés n'est effectivement apportée qu'après que l'acte posé par l'employeur a été jugé illégal par un arbitre et que dans le but de remédier aux effets de cet acte jugé illégal.

Une ordonnance enjoignant à l'employeur de remettre à l'intimé une lettre de références contenant des faits objectifs me semble également raisonnable et justifiable dans ces circonstances. Elle possède en effet les trois caractéristiques nécessaires pour que le critère de proportionnalité soit rencontré. Comme je l'ai déjà mentionné, la lettre de références vise à corriger l'impression donnée par le fait du congédiement en indiquant clairement que ce congédiement fut jugé injuste par un arbitre et en indiquant clairement certaines données «objectives» et non contestées relatives à la prestation de travail fournie par l'intimé. Une ordonnance de réintégration n'est pas toujours souhaitable alors qu'une ordonnance de compensation n'est pas toujours suffisante pour remédier aux effets d'un congédiement injuste. Il est possible en

employee's chances of finding new employment. It seems to me, therefore, that there will be times when such an order is the only means of attaining the objective sought, that of counteracting or remedying the consequences of the dismissal. It is certainly very rationally connected to the latter, since in certain cases it is the only way of effectively remedying the consequences of the dismissal. It is also limited to requiring that the employer state "objective" facts which, in the case at bar, are not in dispute and do not require the employer to express any opinion, since the part of the order regarding the prohibition on answering a request for information about respondent other than by issuing this letter has been found to be unreasonable, and accordingly outside the jurisdiction conferred on the adjudicator. The employer may thus, if this part found to be unreasonable is removed, indicate for example that he was directed to write the letter and that it therefore does not necessarily contain all his views about the work done by respondent. Taking these circumstances into account, I do not see any way of attaining this objective in the case at bar without impairing the employer's freedom of expression. Finally, I consider that the consequences of the order are proportional to the objective sought. As I have already said, the latter is important in our society. The limitation on freedom of expression is not what could be described as very serious. It does not abolish that freedom, but simply limits its exercise by requiring the employer to write something determined in advance. This limitation on freedom of expression mentioned in the *Charter* is thus in my opinion kept within reasonable limits that can be demonstrably justified in a free and democratic society. In making this part of the order, therefore, the adjudicator did not infringe the *Charter* and acted within his jurisdiction.

effet qu'un congédiement ait des conséquences très négatives, dans certains cas, sur les chances de l'ex-employé de se trouver un nouvel emploi. Une telle ordonnance me semble donc parfois le seul moyen d'atteindre l'objectif poursuivi qui est de contrecarrer ou de remédier aux effets du congédiement. Elle a certainement un lien très rationnel avec celui-ci puisque dans certains cas elle est la seule mesure susceptible de remédier efficacement aux effets du congédiement. Elle se limite de plus à exiger de l'employeur l'expression de faits «objectifs» qui, en l'espèce, ne sont pas contestés et ne requiert aucunement, de sa part, l'expression d'une opinion quelconque puisque la partie de l'ordonnance relative à l'interdiction de répondre à une demande de renseignements concernant l'intimé autrement que par la remise de cette lettre a été jugée déraisonnable et, partant, à l'extérieur de la juridiction conférée à l'arbitre. Il est en effet permis à l'employeur, si l'on écarte cette partie déjà jugée déraisonnable, d'indiquer, par exemple, qu'il lui fut ordonné de rédiger cette lettre et que de ce fait elle ne contient pas nécessairement toutes ses opinions à l'égard du travail effectué par l'intimé. Compte tenu de ces circonstances, je ne vois pas de moyen susceptible en l'espèce d'atteindre ce même objectif tout en portant moins atteinte à la liberté d'expression de l'employeur. Finalement, je suis d'avis que les effets de cette ordonnance sont proportionnels à l'objectif poursuivi. Ce dernier, comme je l'ai souligné, est important dans notre société. Or, la restriction apportée à la liberté d'expression n'est pas de celle qu'on peut qualifier de très grave. Elle ne supprime pas cette liberté mais se borne plutôt à en restreindre l'exercice en obligeant l'employeur à écrire quelque chose de prédéterminé. Cette restriction apportée à la liberté d'expression énoncée à la *Charte* est donc selon moi contenue dans des limites qui sont raisonnables et dont la justification peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique. L'arbitre en rendant cette partie de l'ordonnance n'a donc pas violé la *Charte* et a agi à l'intérieur de sa juridiction.

As this appeal is covered by s. 52(d) of the *Federal Court Act*, R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 10, I would refer the matter back to the adjudica-

Ce pourvoi étant régi par l'al. 52d) de la *Loi sur la Cour fédérale*, S.R.C. 1970 (2<sup>e</sup> supp.), chap. 10, je suis d'avis de renvoyer cette affaire à l'arbitre

tor in question for him to make an order consistent with this judgment.

Accordingly, I would allow the appeal at bar, reverse the judgment of the Federal Court of Appeal, invalidate the order made by the adjudicator and refer the matter back to him so he may make a new order consistent with the instant judgment; the whole with costs.

*Appeal dismissed with costs, BEETZ J. dissenting and LAMER J. dissenting in part.*

*Solicitor for the appellant: Brian A. Grosman, Toronto.*

*Solicitor for the respondent: Morris Cooper, Toronto.*

concerné afin qu'il puisse rendre une ordonnance conciliable avec le présent jugement.

En conséquence, je suis d'avis d'accueillir le présent pourvoi, d'infirmer le jugement de la Cour d'appel fédérale, de déclarer nulle l'ordonnance prononcée par l'arbitre et de retourner le dossier à celui-ci afin qu'il émette une nouvelle ordonnance qui soit conciliable avec le présent jugement. Le tout avec dépens.

*Pourvoi rejeté avec dépens, le juge BEETZ est dissident et le juge LAMER est dissident en partie.*

*Procureur de l'appelante: Brian A. Grosman, Toronto.*

*Procureur de l'intimé: Morris Cooper, Toronto.*