

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 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.

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 prévoie 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^e 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^o 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^e 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^e 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^e 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^{me} 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 entendrais 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^e 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^e 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