

Roberval Express Limitée *Appellant*;

and

Transport Drivers, Warehousemen and General Workers Union, Local 106, Vladimiro Massignani and Claude Lauzon *Respondents*.

File No.: 15687.

1982: October 20; 1982: December 21.

Present: Laskin C.J. and Ritchie, Beetz, Estey, McIntyre, Chouinard and Lamer JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR QUEBEC

Labour relations — Collective agreement negotiated under Canada Labour Code — Arbitrator appointed to hear grievance — Whether arbitrator constituted a statutory tribunal within the meaning of art. 846 C.C.P. — Criteria to determine whether a tribunal is statutory — Excess of jurisdiction — Writ of evocation — Code of Civil Procedure, arts. 33, 846 — Canada Labour Code, R.S.C. 1970, c. L-1 (amended by 1972 (Can.), c. 18, s. 1), ss. 156, 157, 159, 160(5).

Appellant applied to the Superior Court for a writ of evocation against the decision of an arbitrator, which amended the disciplinary measure imposed by appellant on one of its employees. The Superior Court dismissed the motion and the Court of Appeal upheld the judgment. The primary question was whether an arbitrator appointed under a collective agreement concluded pursuant to the *Canada Labour Code* constituted a statutory tribunal within the meaning of art. 846 C.C.P. If so, the question then arises whether the facts alleged disclosed a want or excess of jurisdiction.

Held: The appeal should be allowed.

The arbitrator appointed in the case at bar constituted a statutory tribunal within the meaning of art. 846 C.C.P. because he was invested with wide duties and powers by statute: this is one of the criteria established by the courts. On the second question, as the arbitrator refused to hear admissible and relevant evidence — a fact which must be taken as proven at the stage of issuing the writ of evocation — this was clearly a case of excess or refusal to exercise his jurisdiction.

R. v. National Joint Council for the Craft of Dental Technicians, [1953] 1 Q.B. 704; *Howe Sound Co. v. International Union of Mine, Mill and Smelter Workers*

Roberval Express Limitée *Appelante*;

et

L'Union des chauffeurs de camions, hommes d'entrepôts et autres ouvriers, local 106, Vladimiro Massignani et M^e Claude Lauzon *Intimés*.

N^o du greffe: 15687.

1982: 20 octobre; 1982: 21 décembre.

Présents: Le juge en chef Laskin et les juges Ritchie, Beetz, Estey, McIntyre, Chouinard et Lamer.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DU QUÉBEC

Relations de travail — Convention collective négociée en vertu du Code canadien du travail — Nomination d'un arbitre pour décider d'un grief — L'arbitre constitue-t-il un tribunal statutaire au sens de l'art. 846 C.p.c.? — Critères pour déterminer si un tribunal est statutaire — Excès de juridiction — Bref d'évocation — Code de procédure civile, art. 33, 846 — Code canadien du travail, S.R.C. 1970, chap. L-1 (modifié par 1972 (Can.), chap. 18, art. 1), art. 156, 157, 159, 160(5).

L'appelante s'est adressée à la Cour supérieure pour obtenir la délivrance d'un bref d'évocation à l'encontre de la décision d'un arbitre qui a modifié la mesure disciplinaire imposée par l'appelante à l'un de ses employés. La Cour supérieure rejeta la requête et la Cour d'appel confirma le jugement. La question principale est de savoir si un arbitre nommé en application d'une convention collective conclue sous l'autorité du *Code canadien du travail* constitue un tribunal statutaire au sens de l'art. 846 C.p.c. Dans l'affirmative se pose la question de savoir si les faits allégués font voir un défaut ou un excès de juridiction.

Arrêt: Le pourvoi est accueilli.

L'arbitre nommé en l'instance constitue un tribunal statutaire au sens de l'art. 846 C.p.c. parce que la loi lui confère d'importants devoirs et pouvoirs. C'est un des critères établis par la jurisprudence. Quant à la deuxième question comme l'arbitre a refusé d'entendre une preuve admissible et pertinente—fait tenu pour avéré au stade de la délivrance du bref d'évocation—il s'agit nettement d'un cas d'excès ou de refus d'exercer sa juridiction.

Jurisprudence: arrêts examinés: *R. v. National Joint Council for the Craft of Dental Technicians*, [1953] 1 Q.B. 704; *Howe Sound Co. c. International Union of*

(Canada), *Local 663*, [1962] S.C.R. 318, affirming (1961), 29 D.L.R. (2d) 76; *Port Arthur Shipbuilding Co. v. Arthurs*, [1969] S.C.R. 85; *Association of Radio and Television Employees of Canada (CUPE-CLC) v. Canadian Broadcasting Corp.*, [1975] 1 S.C.R. 118, considered; *Vachon v. Attorney General of Quebec*, [1979] 1 S.C.R. 555; *Nordair Ltd. v. Lauzon*, Reid. H, Ferland. D, C.P.C. ANNOTÉ, 1981, v. 3, p. 517, (C.A.); *Re The International Nickel Co. of Canada Ltd. and Rivando*, [1956] O.R. 379, referred to.

APPEAL from a judgment of the Quebec Court of Appeal¹ affirming a Superior Court judgment which refused to issue a writ of evocation. Appeal allowed.

H. Laddie Schnaiberg, Q.C., for the appellant.

Robert Castiglio, for the respondents.

English version of the judgment of the Court delivered by

CHOUINARD J.—This case concerns a motion for a writ of evocation, which was denied both by the Court of Appeal and by the Superior Court.

The action was taken to challenge a decision of an arbitrator appointed in accordance with a collective agreement concluded pursuant to the *Canada Labour Code*, R.S.C. 1970, c. L-1.

The primary question that arises is whether the arbitrator constitutes a statutory tribunal within the meaning of art. 846 C.C.P., and is therefore subject to the superintending and reforming power of the Superior Court under that article.

If he is, the question then arises whether the facts alleged in the motion, taken as proven, disclose a want or excess of jurisdiction by the arbitrator under para. 1 of art. 846 C.C.P., on which appellant relies, and justify the conclusions sought.

Turgeon J.A., writing the unanimous decision of the Court of Appeal, summed up the facts and proceedings in the following manner:

[TRANSLATION]The Transport Drivers, Warehousemen and General Workers Union, Local 106, is an

Mine, Mill and Smelter Workers (Canada), Local 663, [1962] R.C.S. 318 confirmant (1961), 29 D.L.R. (2d) 76; *Port Arthur Shipbuilding Co. c. Arthurs*, [1969] R.C.S. 85; *Association des Employés de Radio et Télévision du Canada (SCFP-CTC) c. Société Radio-Canada*, [1975] 1 R.C.S. 118; arrêts mentionnés: *Vachon c. Procureur général du Québec*, [1979] 1 R.C.S. 555; *Nordair Ltd. c. Lauzon*, Reid. H, Ferland. D, C.P.C. ANNOTÉ, 1981, v. 3, p. 517, (C.A.); *Re The International Nickel Co. of Canada Ltd. and Rivando*, [1956] O.R. 379.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel du Québec¹ qui a confirmé un jugement de la Cour supérieure refusant la délivrance d'un bref d'évocation. Pourvoi accueilli.

H. Laddie Schnaiberg, c.r., pour l'appelante.

Robert Castiglio, pour les intimés.

Le jugement de la Cour a été rendu par

LE JUGE CHOUINARD—Il s'agit d'une requête demandant que soit autorisée la délivrance d'un bref d'évocation qui a été refusée tant par la Cour d'appel que par la Cour supérieure.

Le recours est pris à l'encontre d'une décision d'un arbitre nommé en application d'une convention collective conclue sous l'autorité du *Code canadien du travail*, S.R.C. 1970, chap. L-1.

La question principale qui se pose est de savoir si l'arbitre constitue un tribunal statutaire au sens de l'art. 846 C.p.c., soumis en conséquence au pouvoir de surveillance et de contrôle de la Cour supérieure dans le cadre de cet article.

Dans l'affirmative, la question se pose alors de savoir si les faits allégués dans la requête, tenus pour avérés, font voir un défaut ou un excès de juridiction de la part de l'arbitre suivant l'al. 1 de l'art. 846 C.p.c. qu'invoque l'appelante, et justifient les conclusions recherchées.

Le juge Turgeon qui a prononcé l'arrêt unanime de la Cour d'appel, résume les faits et les procédures de la façon suivante:

L'Union des chauffeurs de camions, hommes d'entrepôts et autres ouvriers, local 106, est une association de

¹ C.A. Mtl. No. 500-09-001404-771, April 9, 1979.

¹ C.A. Mtl. n° 500-09-001404-771, 9 avril 1979.

association of employees certified under the Canada Labour Code as representing all drivers employed by appellant company.

Respondent Massignani is a member of the Union and is also a driver employed by appellant. He was dismissed by a representative of appellant company on May 2, 1975. Following this dismissal, Massignani filed a grievance and Mr. Claude Lauzon was appointed to act as sole arbitrator to hear the grievance. It is important to emphasize that Mr. Lauzon was acting under a collective agreement negotiated in accordance with the Canada Labour Code.

At the hearing before the arbitrator, the employer presented evidence in support of its decision to dismiss Massignani and the parties submitted their respective arguments. Following this hearing, the arbitrator rendered a decision in which he vacated the dismissal of Massignani, replaced it by a suspension of one month and ordered appellant to reinstate the employee Massignani in his employment and reimburse him for wages lost since his dismissal, less a period of one month, deducting wages earned in the interim.

Following this arbitral award, appellant applied to the Superior Court for a writ of evocation pursuant to arts. 846 *et seq.* of the Code of Civil Procedure, to vacate the arbitral award on the ground that the arbitrator exceeded his jurisdiction.

At the hearing in the Superior Court, respondent Union and respondent Massignani filed a preliminary objection stating that the proceeding instituted by appellant, namely the motion for a writ of evocation, was not a proceeding authorized by the Code, since an arbitration tribunal constituted under a collective agreement subject to the Canada Labour Code was not a statutory tribunal. The objection was allowed by the Superior Court, which dismissed appellant's motion with costs.

Appellant's motion alleged in substance that during November 1974, April 1975 and May 1975 respondent Massignani failed to perform the duties for which he was employed on several occasions, and was disciplined, and that in May 1975 he was released for insubordination.

In each of these cases, the Union and Massignani filed grievances.

In the submission of appellant, the parties agreed in May 1975 to submit the four grievances to arbitration and Mr. Lauzon was selected as arbitrator.

The motion added that the dismissal of Massignani was the result of the three incidents which preceded it.

salariés, accréditée en vertu du Code canadien du travail pour représenter tous les chauffeurs à l'emploi de la compagnie appelante.

L'intimé Massignani est un membre de l'Union et est également un chauffeur à l'emploi de l'appelante. Il fut congédié par le représentant de la compagnie appelante, le 2 mai 1975. Suite à ce congédiement, Massignani produisit un grief et M^e Claude Lauzon fut désigné pour agir à titre d'arbitre unique pour décider du grief. Il faut insister sur le fait que M^e Lauzon agissait en vertu d'une convention collective de travail négociée en vertu du Code canadien du travail.

Lors de l'audition devant l'arbitre, l'employeur présentait une preuve pour tenter de justifier sa décision de congédier Massignani et les parties soumettent leurs arguments respectifs. Suite à cette audition, l'arbitre rendit une décision par laquelle il annula le congédiement de Massignani, le remplaça par une suspension d'un mois et ordonna à l'appelante de réintégrer l'employé Massignani dans son emploi et de lui rembourser les salaires perdus depuis son congédiement, moins une période d'un mois, déductions faites des salaires gagnés dans l'intervalle.

Suite à cette décision arbitrale, l'appelante s'adressa à la Cour supérieure pour obtenir l'émission d'un bref d'évocation en vertu des articles 846 et suivants du Code de procédure pour faire annuler la décision arbitrale, au motif que l'arbitre aurait excédé sa juridiction.

Lors de l'audition devant la Cour supérieure, l'Union intimée de même que l'intimé Massignani ont présenté une objection préliminaire à l'effet que le recours intenté par l'appelante, soit la requête pour émission d'un bref d'évocation, n'était pas une procédure permise par le Code, puisque le tribunal d'arbitrage formé en vertu d'une convention collective sujette au Code canadien du travail, n'était pas un tribunal statutaire. L'objection fut accueillie par la Cour supérieure qui rejeta la requête de l'appelante avec dépens.

La requête de l'appelante allègue en substance qu'au cours de novembre 1974, d'avril 1975 et de mai 1975, l'intimé Massignani a commis divers manquements à ses devoirs d'employé pour lesquels il a reçu des mesures disciplinaires, et qu'en mai 1975, il fut remercié de ses services et renvoyé pour cause d'insubordination.

Dans chacun de ces cas, l'Union ainsi que Massignani présentèrent des griefs.

Au cours du mois de mai 1975, selon l'appelante, les parties convinrent de soumettre les quatre griefs à l'arbitrage et Me Lauzon fut choisi comme arbitre.

La requête ajoute que le renvoi de Massignani fut le résultat des trois incidents qui l'avaient précédé.

It alleged that the arbitrator refused to take into account all the evidence led before him or made available to him, and dealt first with the grievance relating to the dismissal. It was also alleged that he limited his decision to the grievance relating to the dismissal.

Turgeon J.A. further observed:

[TRANSLATION] In any case, whether or not the arbitrator erred in weighing the evidence, or in law, he acted within his jurisdiction and did not commit an excess of jurisdiction.

However, it is perhaps not necessary to rule on the merits of the question, since it seems to me that the proceeding instituted by appellant is not a proceeding authorized by the law.

Relying on earlier decisions of the Court of Appeal, in particular *Nordair Ltd. v. Lauzon*, which is not published in the Court of Appeal reports, but which can be found in Reid. H, Ferland. D, C.P.C. ANNOTÉ, 1981, v. 3, p. 517, Turgeon J.A. reaffirmed that an arbitration tribunal constituted in accordance with a collective agreement concluded pursuant to the *Canada Labour Code* is not a statutory tribunal. For this reason, he held that the Superior Court judgment is correct and that the appeal should be dismissed.

It is not in dispute that the writ of evocation, which corresponds in the case at bar to a writ of *certiorari*, can only be brought against a statutory tribunal. What appellant is asking the Court to decide is what is meant by a statutory tribunal.

Several decisions of this Court were cited by the parties in this connection.

The earliest is *Howe Sound Co. v. International Union of Mine, Mill and Smelter Workers (Canada), Local 663*, [1962] S.C.R. 318.

In that case, a writ of *certiorari* was issued against an arbitration tribunal constituted under the *Labour Relations Act* of British Columbia, 1954 (B.C.), c. 17. The case turned on s. 22:

22. (1) Every collective agreement entered into after the commencement of this Act shall contain a provision for final and conclusive settlement without stoppage of work, by arbitration or otherwise, of all differences

Il est reproché à l'arbitre d'avoir refusé de tenir compte de toute la preuve faite devant lui ou qui lui était offerte et d'avoir procédé d'abord sur le grief relatif au renvoi. On lui reproche également d'avoir limité sa décision au grief relatif au renvoi.

Plus loin le juge Turgeon écrit:

Quoiqu'il en soit, que l'arbitre se soit trompé ou non dans l'appréciation de la preuve, ou en droit, il a agi à l'intérieur de sa juridiction et il n'a commis aucun excès de juridiction.

Toutefois, il n'est pas peut-être nécessaire de prononcer sur le mérite de la question, puisqu'il m'apparaît que le recours intenté par l'appelante n'est pas un recours permis par la loi.

Se fondant sur la jurisprudence antérieure de la Cour d'appel et notamment sur l'arrêt *Nordair Ltd. c. Lauzon*, qui n'est pas publié dans les recueils de la Cour d'appel, mais que l'on retrouve dans Reid. H, Ferland. D, C.P.C. ANNOTÉ, 1981, v. 3, p. 517, le juge Turgeon réaffirme qu'un tribunal d'arbitrage formé en application d'une convention collective conclue sous l'autorité du *Code canadien du travail* n'est pas un tribunal statutaire. Il décide pour ce motif que le jugement de la Cour supérieure est bien fondé et que l'appel doit être rejeté.

Il n'est pas en cause que le bref d'évocation qui correspond en l'espèce à un bref de *certiorari*, ne peut être dirigé que contre un tribunal statutaire. Ce sur quoi l'appelante demande à la Cour de se prononcer c'est sur ce qu'il faut entendre par tribunal statutaire.

A ce sujet plusieurs arrêts de cette Cour ont été cités par les parties.

Le premier en date est l'arrêt *Howe Sound Co. c. International Union of Mine, Mill and Smelter Workers (Canada), Local 663*, [1962] R.C.S. 318.

Dans cette affaire, il s'agissait d'un bref de *certiorari* dirigé contre un tribunal d'arbitrage formé en vertu du *Labour Relations Act* de la Colombie-Britannique, 1954 (B.C.), chap. 17. Le débat était centré sur l'art. 22:

[TRANSLATION] 22. (1) Toute convention collective conclue après l'entrée en vigueur de la présente loi doit contenir une clause de règlement définitif et péremptoire sans arrêt de travail, par voie d'arbitrage ou autrement,

between the persons bound by the agreement concerning its interpretation, application, operation, or any alleged violation thereof.

(2) Where a collective agreement, whether entered into before or after the commencement of this Act, does not contain a provision as required by this section, the Minister shall by order prescribe a provision for such purpose, and a provision so prescribed shall be deemed to be a term of the collective agreement and binding on all persons bound by the agreement.

Cartwright J., as he then was, wrote for the Court at p. 328:

In the Court of Appeal, for the first time, the question was raised whether *certiorari* would lie against this arbitration board; that Court held unanimously that it would not and consequently allowed the appeal without dealing with any other questions.

The issue is succinctly stated in the following paragraph in the reasons of Tysoe J.A.:

Certiorari does not lie against an arbitrator or arbitration board unless the arbitrator or board is a statutory arbitrator or statutory board; that is a person or board to whom by Statute the parties must resort. Prerogative Writs of *Certiorari* and Prohibition do not go to ordinary private arbitration boards set up by agreement of parties: *R. v. National Joint Council for the Craft of Dental Technicians* [1953] 1 Q.B. 704. We must, therefore, decide whether this arbitration board is a private arbitration body set up by agreement, or a statutory board.

In his reasons, with which this Court indicated its agreement in principle, Tysoe J.A. of the Court of Appeal, whose judgment is published in (1961), 29 D.L.R. (2d) 76, continued as follows at p. 79, after the passage cited above:

In my opinion, if the Arbitration Board qualifies as a statutory board, it does so only by reason of the provisions of s. 22 of the *Labour Relations Act*. Without them, I doubt if anyone would suggest the Board would be other than a private arbitration body. The question would, therefore, seem to be, does s. 22 have the effect of constituting the Arbitration Board to which the parties to the collective agreement have agreed to refer for the final settlement of differences, a statutory arbitral tribunal? In my opinion, the answer to this question is in the negative.

de tous les différends entre les personnes liées par la convention en ce qui concerne son interprétation, son champ d'application, son fonctionnement ou toute prétendue violation de celle-ci.

(2) Lorsqu'une convention collective, qu'elle soit conclue avant ou après l'entrée en vigueur de la présente loi, ne contient pas la clause exigée par le présent article, le Ministre doit par ordonnance prescrire une clause à cette fin et une clause ainsi prescrite sera réputée être une disposition de la convention collective et lier toutes les personnes liées par la convention.

Le juge Cartwright, plus tard juge en chef, écrit au nom de la Cour à la p. 328:

[TRADUCTION] La question de savoir si un recours en *certiorari* peut être dirigé contre ce conseil d'arbitrage a été soulevée pour la première fois en Cour d'appel; celle-ci a conclu unanimement que ce n'était pas le cas et elle a en conséquence accueilli l'appel sans examiner aucune autre question.

La question est exposée succinctement dans le paragraphe suivant des motifs du juge Tysoe:

Un recours en *certiorari* ne peut être dirigé contre un arbitre ou un conseil d'arbitrage à moins qu'il s'agisse d'un arbitre ou d'un conseil d'arbitrage établi par la loi, c'est-à-dire une personne ou un conseil auxquels la Loi oblige les parties à avoir recours. Les brefs de prérogative de *certiorari* et de prohibition ne peuvent être opposés aux simples conseils d'arbitrage internes consensuels mis sur pied de l'accord des parties: *R. v. National Joint Council for the Craft of Dental Technicians* [1953] 1 Q.B. 704. Il faut par conséquent décider si ce conseil d'arbitrage est un organisme d'arbitrage consensuel établi en vertu d'une convention ou un conseil établi par la loi.

Dans ses motifs avec lesquels cette Cour s'est déclarée d'accord en principe, le juge Tysoe de la Cour d'appel dont l'arrêt est publié à (1961), 29 D.L.R. (2d) 76, poursuivait après le passage précité, à la p. 79, en ces termes:

[TRADUCTION] A mon avis, si le conseil d'arbitrage est un conseil établi par la loi, ce n'est qu'en raison des dispositions de l'art. 22 de la *Labour Relations Act*. Sans ces dispositions, je doute qu'on prétende que le conseil soit autre chose qu'un organisme d'arbitrage consensuel. Par conséquent, la question semble être: l'art. 22 a-t-il pour effet de constituer le conseil d'arbitrage, auquel les parties à la convention collective ont convenu de se soumettre pour le règlement définitif des différends, est-ce un tribunal d'arbitrage établi par la loi? A mon avis, il faut répondre négativement à cette question.

Section 22 does not create an arbitral tribunal or any other tribunal or body. It merely requires the parties to a collective agreement to agree between themselves on a method for finally and conclusively settling any differences without stoppage of work, and to embody their agreement in the collective agreement. If they do not do this, the Minister is to do it for them and his method becomes embodied in and forms part of the collective agreement. The method may be "by arbitration or otherwise". The parties may select and provide their own method and the only condition is that it shall achieve the desired result, namely, the final and conclusive settlement of differences without stoppage of work. The Legislature has not said the parties must resort to an Arbitration Board or to any particular person or body of persons. It has left the parties complete freedom of choice in this respect. All the Legislature has said is that there must be a method by which disputes will be finally and conclusively determined without stoppage of work. To find the method one turns to the agreement.

Essentially, it was held by this Court that s. 22, requiring the collective agreement to provide for the settlement of disputes "by arbitration or otherwise", and so leaving the parties to choose their method, did not have the effect of making the arbitration tribunal a statutory tribunal, one to which by statute the parties must resort.

This decision was based on that of the British Queen's Bench Division, in *R. v. National Joint Council for the Craft of Dental Technicians*, [1953] 1 Q.B. 704. The following passages from the judgment of Lord Goddard C.J. may be cited from this case (at pp. 706, 707 and 708):

I think possibly that the court giving leave may have thought at the time that the National Joint Council by reason of its name was a statutory body, but as soon as the court saw the papers in this matter it occurred to them to inquire about the constitution of this body because, unless there is a body set up by statute and which has duties conferred on it by statute so that the parties are bound to resort to it, it appeared to the court that it would be a very novel proceeding indeed if we issued these prerogative writs to it. It turns out that this committee are merely arbitrators appointed under an ordinary submission to arbitration contained in an indenture of apprenticeship.

L'article 22 ne crée pas de tribunal d'arbitrage ni aucun autre tribunal ou organisme. Il oblige simplement les parties à une convention collective à se mettre d'accord sur un mode de règlement définitif et péremptoire des différends sans arrêt de travail, et à consacrer cet accord par la convention collective. Si elles s'y refusent, le Ministre doit le faire à leur place et ce mode de règlement est consacré par la convention collective et en fait partie. Le mode de règlement peut être «par voie d'arbitrage ou autrement». Les parties peuvent choisir et prévoir leur propre mode de règlement et la seule condition est qu'il doit atteindre le résultat souhaité, savoir le règlement définitif et péremptoire des différends sans arrêt de travail. La législature n'a pas dit que les parties doivent recourir à un conseil d'arbitrage ou à une personne ou un organisme précis. Elle a laissé aux parties l'entière liberté de choix à cet égard. Tout ce que la législature a dit, c'est qu'il doit y avoir un mode suivant lequel les différends seront réglés de façon définitive et péremptoire sans arrêt de travail. Pour trouver le mode prévu, il faut se tourner vers la convention.

Essentiellement, il fut décidé par cette Cour que l'art. 22 portant que la convention collective devait pourvoir au règlement des différends [TRADUCTION] «par voie d'arbitrage ou autrement», laissant par conséquent aux parties un choix quant au moyen, n'avait pas pour effet de faire du Tribunal d'arbitrage un tribunal statutaire, auquel la loi oblige les parties à recourir.

Cet arrêt était fondé sur celui de la Queen's Bench Division d'Angleterre, *R. v. National Joint Council for the Craft of Dental Technicians*, [1953] 1 Q.B. 704. De cet arrêt il convient de citer les passages suivants du juge en chef, lord Goddard (aux pp. 706, 707 et 708):

[TRADUCTION] Il est possible, à mon avis, que la cour qui a donné l'autorisation ait pensé à ce moment que le National Joint Council, en raison de son nom, était un organisme établi par la loi, mais dès que la cour a vu les documents à ce sujet, il lui est apparu nécessaire de s'enquérir de la constitution de cet organisme parce qu'à moins qu'une loi crée un organisme et lui confère des attributions telles que les parties soient tenues de recourir à cet organisme, la cour a estimé que ce serait une nouvelle façon de procéder que de lui délivrer ces brevets de prérogative. Il appert que ce comité est simplement constitué d'arbitres nommés en vertu d'une clause ordinaire d'arbitrage que renferme un contrat d'apprentissage.

But the bodies to which in modern times the remedies of these prerogative writs have been applied have all been statutory bodies on whom Parliament has conferred statutory powers and duties which, when exercised, may lead to the detriment of subjects who may have to submit to their jurisdiction.

Certiorari lies to bring up the decision or record of the inferior court to this court with a view to it being quashed. It is granted and directed to one of the inferior courts, such as magistrates' courts and county courts, and it has been extended to the various bodies which have been entrusted by Parliament with duties partly of an administrative character and partly of a judicial character in some cases, but cases in which subjects may be affected by their decisions. There is no instance of which I know in the books where certiorari or prohibition has gone to any arbitrator except a statutory arbitrator, and a statutory arbitrator is a person to whom by statute the parties must resort.

Lord Goddard concluded at p. 708:

For these reasons, I think that it would be a great departure from the law relating to prerogative writs if we were to apply these remedies to an ordinary arbitrator, whether the arbitrator is a single arbitrator or a body of men who are called a council. For these reasons, I am of opinion that we must dismiss these applications on the ground that they are wholly misconceived.

The test applied by this Court in *Howe Sound* (*supra*) to determine whether a tribunal is statutory is that by statute the parties are bound to resort to it. However, it can be seen from reading the passages cited that in them Lord Goddard referred to other tests. I will return to this point below.

In *Port Arthur Shipbuilding Co. v. Arthurs*, [1969] S.C.R. 85, the Court had to consider the Ontario *Labour Relations Act*, R.S.O. 1960, c. 202, s. 34(1) of which read:

Every collective agreement shall provide for the final and binding settlement by arbitration, without stoppage of work, of all differences between the parties arising from the interpretation, application, administration or alleged violation of the agreement, including any question as to whether a matter is arbitrable.

Mais les organismes auxquels ont été appliqués, de nos jours, les redressements qu'offrent ces brevets de prérogative sont tous des organismes établis par la loi auxquels le Parlement a attribué des pouvoirs et des obligations prévus par la loi qui, lorsqu'ils sont exercés, peuvent porter préjudice aux citoyens qui peuvent avoir à se soumettre à leur juridiction.

Le certiorari est recevable pour évoquer une décision d'une cour d'instance inférieure devant cette cour en vue de la faire annuler. Il est accordé et adressé à une des cours d'instance inférieure, telles les cours de magistrats et les cours de comté, et il s'adresse aussi aux divers organismes auxquels le Parlement a confié des attributions en partie de nature administrative et en partie de nature judiciaire dans certains cas, mais dans les cas dans lesquels les décisions peuvent porter atteinte à des citoyens. Je ne connais aucun précédent dans lequel le certiorari ou la prohibition ont été adressés à un arbitre sauf un arbitre établi par la loi, et un arbitre établi par la loi est une personne à laquelle, en vertu de la loi, les parties doivent s'adresser.

Lord Goddard conclut à la p. 708:

[TRADUCTION] Pour ces motifs, j'estime que ce serait beaucoup s'écarter du droit relatif aux brevets de prérogative s'il fallait appliquer ces redressements à un arbitre ordinaire, qu'il s'agisse d'une personne seule ou d'un groupe de personnes formant conseil. Pour ces motifs, je suis d'avis que ces demandes doivent être rejetées parce qu'elles sont entièrement irrecevables.

Le critère retenu par cette Cour dans l'affaire *Howe Sound* (précitée) pour déterminer si un tribunal est statutaire est celui qui veut que la loi oblige les parties à y recourir. Il suffit cependant de lire les passages cités pour constater que lord Goddard y fait allusion à d'autres critères. J'y reviendrai.

Dans *Port Arthur Shipbuilding Co. c. Arthurs*, [1969] R.C.S. 85, la Cour avait à considérer le *Labour Relations Act* de l'Ontario, R.S.O. 1960, chap. 202, dont le par. 34(1) se lisait:

[TRADUCTION] Chaque convention collective doit prévoir le règlement définitif et exécutoire par arbitrage, sans arrêt de travail, de tous les différends entre les parties relatifs à l'interprétation, l'application, l'administration ou la prétendue violation de la convention, et à toute question quant à savoir si un cas peut être soumis à l'arbitrage.

Applying again the test stated by Lord Goddard, under which the Act must require the parties to resort to the tribunal, this Court held in brief that the tribunal in s. 34(1) was a statutory tribunal against which a writ of *certiorari* could be brought.

This Court at the same time approved the judgment of the Ontario Court of Appeal in *Re The International Nickel Co. of Canada Ltd. and Rivando*, [1956] O.R. 379, the reasoning of which Judson J., speaking for this Court, said he adopted. Judson J. cited *inter alia* the following passage from Aylesworth J.A., who delivered the judgment of the Court of Appeal in the latter case:

Consideration of these statutory provisions makes it abundantly clear that the parties are under compulsion to arbitrate their differences. The parties are directed by statute as to the matters which must be governed by arbitration; they are told that they must abide by the award and they are also told, (a) that if they fail to include in their collective agreement an arbitration provision, then the statutory provision in subs. (2) will form part of their agreement, subject in proper cases to modification of the provision by the Labour Relations Board, and (b) that if they fail to appoint an arbitrator or to constitute a Board of Arbitration, the necessary appointments will be made by the Minister of Labour.

With respect, it seems to me that the element and degree of compulsion inherent in the *Labour Relations Act* regarding arbitration of industrial disputes establishes the instant Board of Arbitration as a statutory Board. If this be so, then admittedly *certiorari* may issue to it from this Court.

Before discussing further the nature of the tribunal, whether statutory or otherwise, it may be useful to make the following observations on another argument made by appellant, namely that if the remedy in evocation is not available, its motion should be considered as a direct action in nullity under art. 33 *C.C.P.*

In *Port Arthur (supra)* Judson J., after concluding that the Court in s. 34(1) of the Ontario Act was a statutory tribunal against which *certiorari* was accordingly an appropriate remedy, added that in any case at common law a decision of such

En retenant toujours le critère énoncé par lord Goddard qui veut que la loi oblige les parties à y recourir, cette Cour a décidé en bref que le Tribunal visé par le par. 34(1) était un tribunal statutaire contre lequel un bref de *certiorari* pouvait être dirigé.

Cette Cour approuvait du même coup le jugement de la Cour d'appel de l'Ontario dans *Re The International Nickel Co. of Canada Ltd. and Rivando*, [1956] O.R. 379, dont le juge Judson, au nom de cette Cour, déclare adopter le raisonnement. Le juge Judson cite notamment le passage suivant du juge Aylesworth qui avait prononcé le jugement de la Cour d'appel dans cette dernière affaire:

[TRADUCTION] L'examen de ces dispositions législatives indique clairement que les parties ont l'obligation de soumettre leurs différends à l'arbitrage. Le texte législatif prescrit aux parties quelles questions doivent être régies par l'arbitrage; il leur dit qu'elles doivent se conformer à la sentence et il leur dit en outre a) que si elles omettent d'inclure dans leur convention collective une disposition relative à l'arbitrage, la disposition législative prévue au par. (2) fera partie de la convention, sous réserve, dans les cas appropriés, de modification de la disposition par la Commission des relations de travail, et b) que si elles omettent de nommer un arbitre ou de constituer un conseil d'arbitrage, le ministre du Travail le fera à leur place.

Avec égards, il me semble que la présence et l'importance de l'obligation que comporte *The Labour Relations Act* relativement à l'arbitrage des griefs dans l'industrie font que le conseil d'arbitrage est un conseil établi par la loi. Si c'est le cas, il est reconnu que cette Cour peut lui délivrer un *certiorari*.

Avant de poursuivre sur le caractère statutaire ou non du tribunal, il est à propos de faire les commentaires suivants sur un autre moyen plaidé par l'appelante voulant que si le recours à l'évocation n'est pas disponible, sa requête soit considérée comme une action directe en nullité sous l'art. 33 *C.p.c.*

Dans l'affaire *Port Arthur* (précitée), le juge Judson après avoir conclu que le tribunal du par. 34(1) de la loi ontarienne était un tribunal statutaire contre lequel par conséquent le *certiorari* était un recours approprié, ajoute que de toute

a tribunal was subject to the superintending and reforming power, and he wrote at p. 95:

In Ontario relief by way of *certiorari* is obtained in an originating motion and no writ is issued. This is the same procedure that is used to quash an award of a private arbitrator or arbitration tribunal. The notice of motion in these proceedings makes it clear that the relief asked for is an order quashing the award. It does not seem to me to be of any consequence that the motion contains a reference to *certiorari*. The procedure is the same and in my opinion this notice of motion is sufficient to justify an order quashing the award.

The same reasoning is restated by Laskin J., as he then was, in *Association of Radio and Television Employees of Canada (CUPE-CLC) v. Canadian Broadcasting Corp.*, [1975] 1 S.C.R. 118. In that case Laskin J. dissented. On this question, however, dealing with the competence of the Manitoba Court of Queen's Bench, the Court was unanimous. Martland J., speaking for the majority, wrote at p. 127:

I am in agreement with the reasons of my brother Laskin maintaining the jurisdiction of the Court of Queen's Bench of Manitoba to deal with the application which was made to it by the respondent.

In that case the Court had to consider s. 19 of the *Industrial Relations and Disputes Investigation Act*, R.S.C. 1952, c. 152, subsequently incorporated in the *Canada Labour Code*. Section 19 provided only that any collective agreement should contain a provision "for final settlement without stoppage of work, by arbitration or otherwise, of all differences . . . concerning its meaning or violation". The passage which I wish to cite from the judgment of Laskin J. in this case is the following, at pp. 136-37:

However, the Court in the *Howe Sound* case did go on to say that the fact that *certiorari* would not lie did not mean that review under the common law or under a general arbitration statute was precluded.

This latter point was restated and expanded by this Court in *Port Arthur Shipbuilding Co. v. Arthurs*, [1969] S.C.R. 85, at pp. 94-95. The effect of what was

façon une décision d'un tel tribunal était sujette au pouvoir de surveillance et de contrôle en vertu de la *common law* et il écrit à la p. 95:

[TRADUCTION] En Ontario, le redressement au moyen du *certiorari* s'obtient par une requête introductive d'instance et aucun bref n'est délivré. La même procédure est employée pour annuler la sentence d'un arbitre consensuel ou celle d'un tribunal d'arbitrage. Dans ces procédures, l'avis de requête indique clairement que le remède demandé est une ordonnance annulant la sentence. Il ne me paraît pas important que la requête comporte une mention du *certiorari*. La procédure est la même et, à mon avis, cet avis de requête est suffisant pour justifier une ordonnance annulant la sentence.

Ce même raisonnement est repris par le juge en chef Laskin, alors juge puîné, dans *Association des Employés de Radio et Télévision du Canada (SCFP-CTC) c. Société Radio-Canada*, [1975] 1 R.C.S. 118. Le juge en chef Laskin, dans cette affaire, était dissident. Sur cette question toutefois qui traitait de la compétence de la Cour du Banc de la Reine du Manitoba, la Cour fut unanime. Le juge Martland qui a rendu le jugement majoritaire écrit à la p. 127:

J'adopte les motifs de mon collègue le Juge Laskin reconnaissant la compétence de la Cour du Banc de la Reine du Manitoba pour connaître de la demande qui lui a été faite par l'intimé.

La Cour dans cette affaire avait à considérer l'art. 19 de la *Loi sur les relations industrielles et sur les enquêtes visant les différends du travail*, S.R.C. 1952, chap. 152, intégrée depuis au *Code canadien du travail*. L'article 19 prévoyait seulement que toute convention collective doit contenir une disposition «pour le règlement définitif, sans suspension de travail, par arbitrage ou autrement, de tous différends, . . . concernant le sens ou la violation de la convention.» Le passage du juge en chef Laskin que je veux citer de cet arrêt est le suivant, aux pp. 136 et 137:

Cependant, la Cour dans l'affaire *Howe Sound* a poursuivi en disant que le fait qu'il n'y avait pas ouverture à *certiorari* ne signifiait pas qu'une révision en vertu de la common law ou en vertu d'une loi générale sur l'arbitrage était exclue.

Cette Cour a reformulé et élargi ce dernier point dans l'affaire *Port Arthur Shipbuilding Co. c. Arthurs*, [1969] R.C.S. 85, aux pp. 94-95. L'effet de ce qui y a

said there is to deny homage to technicality, and to make it clear that where the proceedings to review a decision of a board of arbitration are by way of a motion to quash or to set aside the award, dispensing with the issue of a writ of *certiorari*, it matters not whether the board of arbitration is or is not a statutory tribunal in any strict sense. I agree with this view of the issue and would add that it would be equally resolved by the bringing of an action for a declaration. Having regard to the form of the proceedings in the present case, it is unnecessary to consider whether the board of arbitration was a statutory tribunal in the *Rivando* sense or was a non-statutory tribunal in the *Howe Sound* sense. In either case, there was jurisdiction in the Manitoba Court of Queen's Bench.

Relying on this decision and on what was said on the point in *Howe Sound* and *Port Arthur* (*supra*), counsel for the appellant, in his submission, invited the Court to apply similar reasoning to the provisions of the *Code of Civil Procedure*, so that in the absence of a remedy in evocation, his motion could be considered an originating motion under art. 33 *C.C.P.* He argued that quite apart from the possibility of evocation, an arbitration tribunal remains subject to the superintending and reforming power of the Superior Court under art. 33 *C.C.P.*, and this was admitted by counsel for the respondents, who wrote in his submission:

[TRANSLATION] It is beyond question that the Superior Court has an inherent superintending and reforming power over an arbitration tribunal such as that established in the case at bar. This jurisdiction was codified by the Quebec legislator in article 33 of the Code of Civil Procedure.

On the resemblance between the remedy under art. 33 *C.C.P.* and that of evocation, the Court was referred to the following passages from the opinion of Pigeon J., speaking for the Court, in *Vachon v. Attorney General of Quebec*, [1979] 1 S.C.R. 555 at pp. 560-61:

It should be noted that art. 846 *C.C.P.* is in permissive, not in mandatory, form. This was accepted by the Court of Appeal in a unanimous decision affirmed in this Court, *City of Chicoutimi v. Séminaire de Chicoutimi*, [1970] C.A. 413, aff'd. [1973] S.C.R. 681, Montgomery J.A. said, (at p. 415):

été dit est de refuser de s'incliner devant des questions de forme et de faire voir clairement que lorsque les procédures en vue de la révision d'une décision d'un conseil d'arbitrage se font au moyen d'une requête en annulation ou cassation de sentence, sans délivrance d'un bref de *certiorari*, il n'est pas important que le conseil d'arbitrage soit ou ne soit pas un tribunal statutaire dans un sens strict. Je souscris à cette façon de voir la question et je veux ajouter que celle-ci serait également résolue par l'institution d'une action déclaratoire. En ce qui a trait à la forme des procédures en l'espèce présente, il n'est pas nécessaire de considérer si le conseil d'arbitrage était un tribunal statutaire au sens de l'affaire *Rivando* ou s'il était un tribunal non statutaire au sens de l'affaire *Howe Sound*. Dans un cas comme dans l'autre, la Cour du Banc de la Reine du Manitoba était compétente.

S'appuyant sur cet arrêt et sur ce qui a été dit sur le sujet dans les arrêts *Howe Sound* et *Port Arthur* (précités), le procureur de l'appelante a, dans son mémoire, invité la Cour à appliquer un raisonnement analogue aux dispositions du *Code de procédure civile* de sorte qu'en l'absence d'un recours en évocation, sa requête soit considérée comme introductive d'instance en vertu de l'art. 33 *C.p.c.* Indépendamment de l'évocation, un tribunal d'arbitrage demeure, dit-il, soumis au pouvoir de surveillance et de contrôle de la Cour supérieure en vertu de l'art. 33 *C.p.c.*, ce que reconnaît le procureur des intimés qui écrit dans son mémoire:

Il est incontestable que la Cour supérieure a un droit inhérent de surveillance et de contrôle sur un tribunal d'arbitrage tel que constitué en l'espèce. Cette juridiction a été codifiée par le législateur québécois à l'article 33 du Code de procédure civile.

Quant au rapprochement entre le recours de l'art. 33 *C.p.c.* et celui de l'évocation, l'on nous a cité les passages suivants de l'opinion du juge Pigeon rendant le jugement de la Cour dans *Vachon c. Procureur général du Québec*, [1979] 1 R.C.S. 555 aux pp. 560 et 561:

Il faut bien observer que l'art. 846 *C.p.c.* n'est pas une disposition impérative mais facultative, la Cour d'appel l'a reconnu dans un arrêt unanime confirmé par cette Cour, *La Cité de Chicoutimi c. Séminaire de Chicoutimi*, [1970] C.A. 413, conf. [1973] R.C.S. 681 où le juge Montgomery dit à la p. 415:

... Even if evocation should be an appropriate remedy, this would not in itself establish that there is no other remedy; I find nothing in the code to suggest that such an exception may not be taken before the Provincial Court.

Of course, the litigant who needs a stay of proceedings or wishes to paralyze the administrative process, is in a way obliged to resort to evocation under art. 846. However, if he is merely seeking to have a regulatory provision declared void, how is he prevented from proceeding by action in accordance with the general rule:

110. Unless otherwise provided, every action is instituted by a writ of summons in the name of the Sovereign.

It is quite true that art. 834 prohibits evocation and certain other remedies without prior authorization, but nowhere does the *Code* prohibit a declaratory action or a motion for a declaratory judgment in respect of claims that may be urged by an extraordinary remedy contemplated in this article.

In my view, the same general principles must be applied when the question is whether the appropriate procedure is an ordinary action or an application for evocation. The only consequence of resorting to an action or to a motion for a declaration rather than to an application for evocation in a case coming within art. 846 *C.C.P.*, is that the plaintiff does not obtain a staying order.

It can probably also be said that once the writ has been issued there is no longer any difference between the evocation procedure and the action in nullity under art. 33 *C.C.P.* Before that stage is reached, however, there are significant differences. Thus, while a pending case may be evoked, there can only be a direct action against a decision which has been rendered. Additionally, while under art. 33 *C.C.P.* there can only be an action in nullity in cases of excess of jurisdiction or an injustice amounting to fraud, art. 846 *C.C.P.* provides for other cases of evocation. The argument of appellant may be valid in a case like that before the Court, where the arbitrator has rendered his decision, it is his jurisdiction which is at issue and the conclusions of the motion contain all the components of the conclusions in an action in nullity;

[TRANSLATION] ... Même si l'évocation est le recours approprié, cela ne signifie pas nécessairement qu'il n'existe aucun autre recours; rien au Code ne dit que cette exception ne peut être soulevée devant la Cour provinciale.

Évidemment le justiciable qui a besoin d'un sursis, celui qui veut paralyser le processus administratif, se trouve en quelque sorte obligé de recourir à la procédure d'évocation prévue à l'art. 846. Mais si un justiciable ne recherche que la déclaration de la nullité d'un texte réglementaire, qu'est-ce qui l'empêche de procéder par action en vertu du principe général:

110. A moins qu'il n'en soit autrement prescrit, une action commence par un bref d'assignation au nom du Souverain.

Il est bien vrai que l'art. 834 défend d'exercer l'évocation et certains autres recours sans autorisation préalable, mais nulle part le *Code* ne défend de recourir à l'action déclaratoire pour faire valoir des droits susceptibles de faire l'objet d'un recours extraordinaire visé à cet article.

Il faut, je crois, appliquer les mêmes principes directeurs lorsque la question est de savoir si la procédure appropriée est une action ordinaire ou une demande d'évocation. A mon avis, la seule conséquence du recours à une action ou à une requête plutôt qu'à une demande d'évocation, dans un cas visé par l'art. 846 *C.p.c.*, c'est que le demandeur n'obtient pas de sursis.

On peut probablement dire aussi qu'après l'émission du bref il n'y a plus aucune différence entre la procédure d'évocation et l'action en nullité de l'art. 33 *C.p.c.* Avant ce stade, il y a toutefois des différences importantes. Ainsi, tandis que peut être évoquée une affaire pendante, il n'y a d'action directe que contre une décision rendue. Tandis par ailleurs qu'il n'y a d'action en nullité en vertu de l'art. 33 *C.p.c.* que dans le cas d'excès de juridiction ou d'injustice équivalente à fraude, l'art. 846 *C.p.c.* prévoit, lui, d'autres cas d'évocation. L'argument de l'appelante vaudrait peut-être dans une affaire comme celle-ci où l'arbitre a rendu sa décision, où c'est sa juridiction qui est mise en cause et où les conclusions de la requête comprennent tous les éléments des conclusions d'une action en nullité. Mais, à mon avis, il ne pourrait valoir

in my opinion, however, it may not apply in every case.

At all events, counsel for the appellant did not persist in this line of argument at the hearing and did not need to do so if, as I consider, he should succeed on his other argument.

I return, therefore, to the fundamental question of whether an arbitrator appointed in accordance with a collective agreement concluded pursuant to the *Canada Labour Code* constitutes a statutory tribunal within the meaning of art. 846 *C.C.P.*

As I have tried to show, the only test which has been applied thus far is that stated by Lord Goddard in *R. v. National Joint Council for the Craft of Dental Technicians (supra)*, to the effect that a tribunal to which by statute the parties must resort is statutory.

I mentioned above that Lord Goddard referred to other tests, on which he did not need to rely in the case before him. These are set forth in the three passages from his opinion cited above.

In addition to the obligation on the parties to resort to this tribunal, in the first passage Lord Goddard speaks of a body set up by statute, which has duties conferred on it by statute. In the second, he speaks of powers and duties conferred by statute, which when exercised may lead to the detriment of subjects who may have to submit to their jurisdiction. In the third, he speaks of bodies which have been entrusted by Parliament with duties partly of an administrative character and partly of a judicial character in some cases, the decisions of which may affect the parties.

In my view the key point to be noted is this characteristic, referred to three times by Lord Goddard, which consists of duties and powers conferred by statute and which seems to me to be as important in classifying a tribunal as the obligation to resort to that tribunal or, what would be more correct in the context, the absence of a choice whereby the parties may adopt this method or some other to resolve their differences.

The test that the statute must require the parties to resort to the tribunal is sure and easy to apply

dans tous les cas.

De toute façon, le procureur de l'appelante, à l'audience, n'a pas persévéré dans cette voie et ce moyen ne lui est pas nécessaire s'il doit, comme je le pense, réussir sur son autre moyen.

Je reviens donc à la question fondamentale de savoir si un arbitre nommé en application d'une convention collective conclue sous l'autorité du *Code canadien du travail* constitue un tribunal statuaire au sens de l'art. 846 *C.p.c.*

Comme j'ai tenté de le démontrer, le seul critère qui a été retenu jusqu'ici est celui énoncé par lord Goddard dans *R. v. National Joint Council for the Craft of Dental Technicians* (précité), qui veut que soit déclaré statuaire un tribunal auquel la loi oblige les parties à recourir.

J'ai mentionné plus haut que lord Goddard a fait allusion à d'autres critères sur lesquels il n'avait pas besoin de s'appuyer dans l'affaire qu'il avait à décider. Ceux-ci sont énoncés dans les trois passages précités de son opinion.

Outre l'obligation faite aux parties d'y recourir, dans le premier passage lord Goddard parle d'un organisme constitué par la loi, auquel la loi impose des devoirs. Dans le second, il parle de pouvoirs et devoirs conférés par la loi dont l'exercice peut affecter les personnes qui peuvent être tenues de s'y soumettre. Dans le troisième, il parle d'organisme auxquels le Parlement a confié des devoirs en partie administratifs et en partie quasi-judiciaires et dont les décisions affectent les parties.

Ce qu'il faut surtout retenir, à mon avis, c'est cet attribut dont lord Goddard parle à trois reprises et qui consiste en des devoirs conférés par la loi et qui, pour caractériser un tribunal, me paraît aussi important que l'obligation de recourir à ce tribunal ou, ce qui dans le contexte serait plus exact, l'absence de choix donné aux parties d'adopter ce moyen ou un autre pour résoudre leurs différends.

Le critère qui veut que la loi oblige les parties à recourir au tribunal est un critère d'application

when it must be given a positive application, as in the case of the Ontario statute, which imposes an obligation to include an arbitral clause, as was held in *Rivando* and *Port Arthur* (*supra*).

However, when it is given a negative application, as in *Howe Sound* (*supra*), I do not see why the Court should not go further and consider the other tests mentioned by Lord Goddard, in particular that relating to the conferring of powers and duties by statute. A distinction must be recognized between, on the one hand, a tribunal invested with wide powers by statute, the award of which is binding on the parties and defines their rights, and on the other, a clearly consensual tribunal which owes its existence solely to the will of the parties, the only jurisdiction and powers of which are those conferred on it by the parties, and the award of which will be binding or not depending on whether the parties have so provided or not.

The mere fact that the parties have been left the choice of another method of reconciling their differences should not be the sole determining factor, when they have in fact selected arbitration and this arbitration which they have selected is governed by statute. Convenient though the test that the statute must require the parties to resort to a tribunal may be in determining its statutory nature, when that is the case, it should not remove from consideration the intrinsic nature of the tribunal itself once it has been selected.

In the same way, and although the analogy is not complete, when the *Federal Court Act* in s. 17 confers concurrent jurisdiction on the Federal Court and other courts, it gives the parties a choice as to the tribunal before which they will appear. This fact does not affect the nature of the tribunal selected.

What is important to note in the case at bar is that the reason this test was not mentioned in *Howe Sound* (*supra*) or in *Association of Radio and Television Employees of Canada* (*supra*) is that the *Labour Relations Act* in the first case, and the *Industrial Relations and Disputes Investigation Act* in the second, were silent as to the powers of the tribunal which could be applied to

facile et sûre lorsqu'il doit recevoir une application positive comme au regard de la loi ontarienne qui impose l'obligation d'inclure une clause d'arbitrage ainsi qu'en ont décidé les arrêts *Rivando* et *Port Arthur* (précités).

Mais lorsqu'il reçoit une application négative, comme dans l'affaire *Howe Sound* (précitée), je ne vois pas pourquoi l'on ne pourrait chercher plus loin et considérer les autres critères mentionnés par lord Goddard, notamment celui ayant trait à l'attribution par la loi de pouvoirs et de devoirs. Il faut reconnaître la différence entre d'une part un tribunal que la loi investit de pouvoirs importants et dont la sentence lie les parties et définit leurs droits et d'autre part, un tribunal purement consensuel qui ne doit son existence qu'à la seule volonté des parties, dont la seule compétence et les seuls pouvoirs sont ceux que lui ont conférés les parties, et dont la sentence sera ou non obligatoire selon ce qu'en ont disposé les parties.

Le seul fait qu'on laisse le choix aux parties d'adopter un autre mode de règlement de leurs différends ne saurait être le seul facteur déterminant lorsqu'elles ont de fait choisi l'arbitrage et que cet arbitrage qu'elles ont choisi est régi par la loi. Aussi commode que puisse être le critère qui veut que la loi oblige les parties à s'adresser à un tribunal pour déterminer sa nature statutaire lorsque tel est le cas, il ne doit pas écarter la considération du caractère intrinsèque du tribunal lui-même une fois qu'on l'a choisi.

De la même manière et bien que l'analogie soit imparfaite, lorsque la *Loi sur le Cour fédérale* à son art. 17 confère une compétence concurrente à la Cour fédérale et aux autres tribunaux, elle donne aux parties un choix à faire quant au tribunal auquel elles s'adresseront. Ce fait n'affecte pas le caractère du tribunal choisi.

Ce qu'il faut noter en l'espèce c'est que si ce critère n'a pas été mentionné dans l'arrêt *Howe Sound* (précité), non plus que dans l'arrêt *Association des Employés de Radio et Télévision du Canada* (précité), c'est que la *Labour Relations Act* dans le premier cas, et la *Loi sur les relations industrielles et sur les enquêtes visant les différends du travail* dans le second, étaient silen-

by the parties. The same is true of the Ontario statute, considered in *Rivando* (*supra*) and *Port Arthur* (*supra*).

That is not true of the *Canada Labour Code* as it stood in 1975, the year in which these proceedings began, as the result of amendments introduced in 1972, ten years after *Howe Sound* (*supra*), by the *Act to amend the Canada Labour Code, 1972* (Can.), c. 18.

Section 157, added in 1972, confers on the arbitrator a number of powers including, under para. (d), that of altering the disciplinary measure imposed by an employer and substituting some other penalty for it. As counsel for the appellant pointed out, these powers are not in any way conferred on the arbitrator by the collective agreement. Section 157 reads:

157. An arbitrator appointed pursuant to a collective agreement or an arbitration board

(a) shall determine his or its own procedure, but shall give full opportunity to the parties to the proceeding to present evidence and make submissions to him or it;

(b) has, in relation to any proceeding before him or it, the powers conferred on the Board, in relation to any proceeding before the Board, by paragraphs 118(a), (b) and (c);

(c) has power to determine any question as to whether a matter referred to him or it is arbitrable; and

(d) where

(i) he or it determines that an employee has been discharged or disciplined by an employer for cause, and

(ii) the collective agreement does not contain a specific penalty for the infraction that is the subject of the arbitration,

has power to substitute for the discharge or discipline such other penalty as to the arbitrator or arbitration board seems just and reasonable in the circumstances.

Subsection (5) of s. 160 extends the arbitrator's powers beyond the duration of the collective agreement. That subsection reads:

(5) Where a difference arises between the parties to a collective agreement relating to a provision contained in the collective agreement during the period from the date of its termination to the date the requirements of paragraphs 180(1)(a) to (d) have been met,

cieuses quant aux pouvoirs du tribunal que pouvaient se donner les parties. De même la loi ontarienne, considérée dans l'arrêt *Rivando* (précité) et l'arrêt *Port Arthur* (précité).

Il en va tout autrement du *Code canadien du travail* tel qu'il existait en 1975, année où ont commencé ces procédures, grâce aux modifications introduites en 1972, dix ans après l'arrêt *Howe Sound* (précité), par la *Loi modifiant le Code canadien du travail, 1972* (Can.), chap. 18.

L'article 157 ajouté en 1972 confère à l'arbitre de nombreux pouvoirs dont, suivant l'al. d), celui de modifier la mesure disciplinaire imposée par un employeur et d'y substituer une autre mesure. Comme le fait valoir le procureur de l'appelante ce n'est pas la convention collective qui confère ces pouvoirs à l'arbitre. L'article 157 se lit:

157. Un arbitre nommé en application d'une convention collective ou un conseil d'arbitrage

a) doit établir sa propre procédure, tout en donnant aux parties en l'instance toute possibilité de lui présenter une preuve et de lui faire des observations;

b) a, relativement à toute procédure engagée devant lui, les pouvoirs conférés au Conseil par les alinéas 118a), b) et c) relativement à toute procédure engagée devant ce dernier;

c) a pouvoir de trancher la question de savoir si une affaire portée devant lui peut être soumise à l'arbitrage; et,

d) quand

(i) il décide qu'un employé a été congédié ou que des mesures disciplinaires ont été prises contre lui par un employeur pour une raison suffisante, et que

(ii) la convention collective ne stipule pas de sanction particulière pour l'infraction soumise à l'arbitrage,

a pouvoir de substituer à la décision de congédiement ou aux mesures disciplinaires toute autre sanction qui lui paraît juste et raisonnable dans les circonstances.

Le paragraphe 5 de l'art. 160 prolonge les pouvoirs de l'arbitre au-delà de la durée de la convention collective. Ce paragraphe se lit:

(5) Lorsqu'un conflit portant sur une disposition d'une convention collective surgit entre les parties à la convention entre la date d'expiration de celle-ci et celle à laquelle ont été remplies les conditions des alinéas 180(1)a) à d),