

Canadian Merchant Service Guild*Appellant;*

and

Guy Gagnon *Respondent;*

and

Laurentian Pilotage Authority *Respondent.*

File No.: 16891.

1984: March 13; 1984: June 7.

Present: Ritchie, Dickson, Beetz, Estey, McIntyre,
Chouinard and Lamer JJ.ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR
QUEBEC*Labour law — Trade union — Duty of fair representation — Union responsibilities — Refusal by a trade union to take a grievance to arbitration — No absolute right to arbitration for union member.*

Respondent hired as a pilot boat captain was transferred by his employer to the position of maintenance worker. A grievance was filed and taken by the appellant (the Union) to the three levels provided for by the collective agreement. The Union however refused to take the grievance to arbitration. According to its legal counsel, arbitration was not the appropriate remedy. Under the collective agreement only a dismissal could be the subject of an arbitrable grievance. Respondent was dismissed eight months later. Maintaining that his transfer amounted to a disguised dismissal, respondent brought an action for damages against his union for failure in its duty of representation and against his employer who is no longer involved. The Superior Court and the Court of Appeal both found that the Union had failed in its duty of representation, and ordered the Union to pay damages to respondent. They blamed the Union for failing to conduct a thorough investigation into the way in which respondent had been treated—an investigation which would have shown that his transfer constituted a disguised dismissal and therefore was subject to arbitration under the collective agreement. This appeal is to determine whether the Union has failed in its duty of fair representation by refusing to take respondent's grievance to arbitration.

Held: The appeal should be allowed.

The exclusive power conferred on a union to act as spokesman for the employees in a bargaining unit entails a corresponding obligation on the union to fairly repre-

La Guilde de la marine marchande du**Canada** *Appelante;*

et

Guy Gagnon *Intimé;*

et

**L'Administration de pilotage des
Laurentides** *Intimée.*

N° du greffe: 16891.

1984: 13 mars; 1984: 7 juin.

Présents: Les juges Ritchie, Dickson, Beetz, Estey,
McIntyre, Chouinard et Lamer.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DU QUÉBEC

Droit du travail — Syndicat — Devoir de représentation — Responsabilité du syndicat — Refus par un syndicat de porter un grief en arbitrage — Syndiqué n'ayant pas un droit absolu à l'arbitrage.

L'intimé, embauché à titre de capitaine de bateau-pilote, a été muté par son employeur au poste de préposé à l'entretien. L'appelante (le syndicat), à la demande de l'intimé, a présenté un grief et l'a poursuivi aux trois paliers prévus par la convention collective. Toutefois le syndicat a refusé de porter l'affaire à l'arbitrage. De l'avis de son conseiller juridique l'arbitrage n'était pas le remède approprié. En vertu de la convention collective seul un congédiement pouvait faire l'objet d'un grief arbitrable. Huit mois plus tard l'intimé était congédié. Prétendant que sa mutation équivalait à un congédiement déguisé, l'intimé a intenté une action en dommages contre son syndicat pour manquement à son devoir de représentation et contre son employeur lequel n'est plus en cause. La Cour supérieure et la Cour d'appel ont conclu que le syndicat avait manqué à son devoir de représentation et ont condamné le syndicat à payer des dommages à l'intimé. Elles ont reproché au syndicat de ne pas avoir fait une enquête approfondie sur la façon dont on traitait l'intimé, enquête qui aurait permis de constater que sa mutation constituait un congédiement déguisé, donc sujet à arbitrage en vertu de la convention collective. D'où ce pourvoi qui vise à déterminer si le syndicat a manqué à son devoir de juste représentation en refusant de porter en arbitrage le grief de l'intimé.

Arrêt: Le pourvoi est accueilli.

Le pouvoir exclusif reconnu à un syndicat d'agir à titre de porte-parole des employés faisant partie d'une unité de négociation comporte en contre-partie l'obliga-

sent all employees comprised in the unit. The representation must be fair, genuine and not merely apparent, undertaken with integrity and competence, without serious or major negligence, and without hostility towards the employee. When, as is true here, the right to take a grievance to arbitration is reserved to the union, the employee does not have an absolute right to arbitration and the union enjoys considerable discretion. This discretion however must be exercised in good faith, objectively and honestly, after a thorough study of the grievance and the case, taking into account the significance of the grievance and of its consequences for the employee on the one hand and the legitimate interests of the union on the other. In short, the union's decision must not be arbitrary, capricious, discriminatory or wrongful.

In the case at bar, the Union did not fail in its duty of representation. It was not established that the Union acted in an arbitrary, discriminatory, negligent or hostile manner in its representation of the respondent. Nor can failure by the Union to undertake a thorough investigation be compared to bad faith in such a way to make it liable to respondent. The Court of Appeal itself recognized that the Union had been made aware by respondent of all the facts and had all the necessary elements to take an informed position. Clearly, the Union cannot be blamed for relying on the reasoned opinion of its legal counsel.

General Motors of Canada Ltd. v. Brunet, [1977] 2 S.C.R. 537; *Rayonier Canada (B.C.) Ltd. and International Woodworkers of America, Local 1-217*, [1975] 2 Can L.R.B.R. 196; *Hubert v. Syndicat (unité) des policiers pompiers de la Ville de Nicolet*, [1980] T.T. 302; *Guérard v. Travailleurs canadiens de l'alimentation et d'autres industries, local 748*, [1980] T.T. 420; *Godin v. Fraternité unie des charpentiers et menuisiers d'Amérique, local 2533*, [1979] T.T. 157; *Bécotte v. Syndicat canadien de la fonction publique, local 301*, [1979] T.T. 231; *Courchesne v. Syndicat des travailleurs de la corporation de batteries Cegelec (CBC) de Louiseville (CSN)*, [1978] T.T. 328; *Boulay v. Fraternité des policiers de la communauté urbaine de Montréal Inc.*, [1978] T.T. 319; *Baird v. Local 647, International Brotherhood of Teamsters*, [1972] O.L.R.B. Rep. 240; *Ellens v. Service Employees' Union, Local 204*, [1972] O.L.R.B. Rep. 770; *Van Der Wolf v. United Steelworkers of America, District No. 6*, [1972] O.L.R.B. Rep. 104; *Bachiu v. United Steelworkers of America, Local 1005*, [1975] O.L.R.B. Rep. 919; *Fisher v. Pemberton* (1969), 8 D.L.R. (3d) 521; *Syndicat catholique des employés de magasins de Québec Inc. v. Compagnie*

tion de la part du syndicat d'une juste représentation de tous les salariés compris dans l'unité. Cette juste représentation doit être réelle et non pas seulement apparente, faite avec intégrité et compétence, sans négligence grave ou majeure, et sans hostilité envers le salarié. Lorsque, comme en l'espèce, le droit de porter un grief à l'arbitrage est réservé au syndicat, le salarié n'a pas un droit absolu à l'arbitrage et le syndicat jouit d'une discrétion appréciable. Cette discrétion toutefois doit être exercée de bonne foi, de façon objective et honnête, après une étude sérieuse du grief et du dossier, tout en tenant compte de l'importance du grief et des conséquences pour le salarié, d'une part, et des intérêts légitimes du syndicat d'autre part. En somme, la décision du syndicat ne doit pas être arbitraire, capricieuse, discriminatoire, ni abusive.

En l'espèce, le syndicat n'a pas manqué à son devoir de représentation. Il n'a pas été démontré que le syndicat avait agi de façon arbitraire, discriminatoire, négligente ou hostile dans sa façon de représenter l'intimé. Le défaut par le syndicat de faire une enquête approfondie ne peut non plus être assimilé à de la mauvaise foi de façon à engager sa responsabilité envers l'intimé. La Cour d'appel a elle-même reconnu que le syndicat avait été mis au courant de tous les faits par l'intimé et qu'il possédait tous les éléments nécessaires pour prendre une position éclairée. On ne peut certes reprocher au syndicat d'avoir suivi l'opinion motivée de son conseiller juridique.

Jurisprudence: *General Motors of Canada Ltd. c. Brunet*, [1977] 2 R.C.S. 537; *Rayonier Canada (B.C.) Ltd. and International Woodworkers of America, Local 1-217*, [1975] 2 Can L.R.B.R. 196; *Hubert c. Syndicat (unité) des policiers pompiers de la Ville de Nicolet*, [1980] T.T. 302; *Guérard c. Travailleurs canadiens de l'alimentation et d'autres industries, local 748*, [1980] T.T. 420; *Godin c. Fraternité unie des charpentiers et menuisiers d'Amérique, local 2533*, [1979] T.T. 157; *Bécotte c. Syndicat canadien de la fonction publique, local 301*, [1979] T.T. 231; *Courchesne c. Syndicat des travailleurs de la corporation de batteries Cegelec (CBC) de Louiseville (CSN)*, [1978] T.T. 328; *Boulay c. Fraternité des policiers de la communauté urbaine de Montréal Inc.*, [1978] T.T. 319; *Baird v. Local 647, International Brotherhood of Teamsters*, [1972] O.L.R.B. Rep. 240; *Ellens v. Service Employees' Union, Local 204*, [1972] O.L.R.B. Rep. 770; *Van Der Wolf v. United Steelworkers of America, District No. 6*, [1972] O.L.R.B. Rep. 104; *Bachiu v. United Steelworkers of America, Local 1005*, [1975] O.L.R.B. Rep. 919; *Fisher v. Pemberton* (1969), 8 D.L.R. (3d) 521; *Syndicat catholique des employés de magasins de Québec Inc. v.*

Paquet Ltée, [1959] S.C.R. 206; *Lecavalier v. Seaforth Fednav Inc.*; *Lecavalier v. Seafarers' International Union of Canada*, C.L.R.B., No. 443, November 15, 1983; *Doyon v. Ville de Laval*, S.C. Mtl., No. 736-125, May 22, 1968; *Herder v. G. Lapalme Inc.*, S.C. Mtl., No. 777-401, February 24, 1972; *Brais v. Association des contremaîtres de la C.E.C.M.*, S.C. Mtl., No. 813-850, May 29, 1972; *Hamilton v. Union des arts graphiques de Montréal*, S.C. Mtl., No. 818-113, September 6, 1973, affirmed C.A. Mtl., No. 500-09-000773-73, January 7, 1980; *Dalton v. Union internationale des employés professionnels et de bureau, local 409*, S.C. St-Maurice, No. 410-05-000255-74, May 24, 1977, affirmed C.A. Qué., No. 200-09-000298-77, April 12, 1983; *Dorval v. Bouvier*, [1968] S.C.R. 288; *Gagnon v. Gauthier*, [1958] Que. Q.B. 401; *Beaudoin-Daigneault v. Richard*, [1984] 1 S.C.R. 2; *Desgagné v. Fabrique de Saint-Philippe d'Arvida*; *Fabrique de Saint-Philippe d'Arvida v. Desgagné*, [1984] 1 S.C.R. 19, referred to.

APPEAL from a judgment of the Quebec Court of Appeal, [1981] C.A. 431, affirming in part a judgment of the Superior Court. Appeal allowed.

Irving Gaul and Marie-France Paquet, for the appellant.

Louis-Marie Lavoie and Robert Décary, for the respondent Gagnon.

English version of the judgment of the Court delivered by

CHOUINARD J.—Appellant is appealing from a judgment of the Court of Appeal of November 6, 1981, [1981] C.A. 431, which affirmed in part a judgment of the Superior Court of May 17, 1978 and ordered it to pay respondent Gagnon “sixteen thousand two hundred and eighty-six dollars and forty-eight cents with costs at trial of an action of this class, plus the additional indemnity provided for by article 1056c C.C.”.

Respondent Gagnon initially sued for damages, first, his employer the Laurentian Pilotage Authority (the “L.P.A.”), for unjustified dismissal, and second, his union the Canadian Merchant Service Guild (the “Guild”), for failing in its duty of representation in connection with respondent's dismissal grievance.

Compagnie Paquet Ltée, [1959] R.C.S. 206; *Lecavalier c. Cie Seaforth Fednav Inc.*; *Lecavalier c. Syndicat international des marins canadiens*, C.C.R.T., n° 443, 15 novembre 1983; *Doyon c. Ville de Laval*, C.S. Mtl., n° 736-125, 22 mai 1968; *Herder c. G. Lapalme Inc.*, C.S. Mtl., n° 777-401, 24 février 1972; *Brais c. Association des contremaîtres de la C.E.C.M.*, C.S. Mtl., n° 813-850, 29 mai 1972; *Hamilton c. Union des arts graphiques de Montréal*, C.S. Mtl., n° 818-113, 6 septembre 1973, confirmé C.A. Mtl., n° 500-09-000773-73, 7 janvier 1980; *Dalton c. Union internationale des employés professionnels et de bureau, local 409*, C.S. St-Maurice, n° 410-05-000255-74, 24 mai 1977, confirmé C.A. Qué., n° 200-09-000298-77, 12 avril 1983; *Dorval c. Bouvier*, [1968] R.C.S. 288; *Gagnon c. Gauthier*, [1958] B.R. 401; *Beaudoin-Daigneault c. Richard*, [1984] 1 R.C.S. 2; *Desgagné c. Fabrique de Saint-Philippe d'Arvida*; *Fabrique de Saint-Philippe d'Arvida c. Desgagné*, [1984] 1 R.C.S. 19.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel du Québec, [1981] C.A. 431, qui a confirmé en partie un jugement de la Cour supérieure. Pourvoi accueilli.

Irving Gaul et Marie-France Paquet, pour l'appelante.

Louis-Marie Lavoie et Robert Décary, pour l'intimé Gagnon.

Le jugement de la Cour a été rendu par

LE JUGE CHOUINARD—L'appelante se pourvoit contre l'arrêt de la Cour d'appel du 6 novembre 1981, [1981] C.A. 431, qui confirme pour partie le jugement de la Cour supérieure du 17 mai 1978 et la condamne à payer à l'intimé Gagnon «seize mille deux cent quatre-vingt-six dollars et quarante-huit cents avec dépens en première instance d'une action de cette classe plus l'indemnité additionnelle prévue à l'article 1056c C.C.».

À l'origine l'intimé Gagnon recherchait en dommages d'une part son employeur, l'Administration de pilotage des Laurentides (l'A.P.L.), pour renvoi injustifié et d'autre part son syndicat, la Guilde de la marine marchande du Canada (la Guilde), pour manquement à son devoir de représentation à l'occasion du grief de renvoi de l'intimé.

The Superior Court ordered the two defendants jointly and severally to pay respondent the sum of \$20,000, that is a total of \$18,000 for loss of salary and \$2,000 for injury to his reputation, nuisance and inconvenience. Both parties appealed.

The Court of Appeal affirmed the order to pay \$2,000 made against the L.P.A. On the remainder, finding that the rights which respondent Gagnon sought to assert proceeded exclusively from the collective agreement, and relying on the decision of this Court in *General Motors of Canada Ltd. v. Brunet*, [1977] 2 S.C.R. 537, the Court of Appeal allowed the appeal and dismissed the action. A motion for an extension of time to apply for leave to appeal against the L.P.A., submitted by respondent Gagnon in November 1982, was dismissed. An out-of-court settlement was subsequently reached between respondent Gagnon and the L.P.A. on the part of the order which was affirmed by the Court of Appeal.

With leave of this Court granted in February 1982, the Guild entered an appeal against respondent Gagnon and against the L.P.A. It has since discontinued the appeal against the latter. The Court accordingly only has before it the appeal of the Guild against the order made for failure in its duty to represent respondent Gagnon, reduced to \$16,286.48 by the Court of Appeal.

Both parties were agreed on the following summary of the facts made by Claire L'Heureux-Dubé J.A. of the Court of Appeal, at pp. 432-33:

[TRANSLATION] In June 1970, Gagnon was hired full-time by the Department of Transport (Transport Canada) as a pilot boat captain.

On February 1, 1972 the *Pilotage Act* (S.C. 1970-71-72, c. 52) replaced the *Canada Shipping Act* (R.S.C. 1970, c. S-9) for the purposes of the case at bar and created the Laurentian Pilotage Authority (L.P.A.).

On February 21, 1972, the L.P.A. offered Gagnon, who accepted, the right to retain his position as a pilot boat captain in accordance with the agreement by which the L.P.A. undertook to incorporate the employees of Transport Canada.

La Cour supérieure a condamné les deux défenderesses conjointement et solidairement à payer à l'intimé la somme de 20 000 \$, soit un total de 18 000 \$ à titre de perte de salaire et 2 000 \$ pour atteinte à sa réputation, troubles et inconvénients. Les deux en ont appelé.

En ce qui concerne l'A.P.L. la Cour d'appel a confirmé la condamnation à 2 000 \$. Pour le reste, constatant que les droits que l'intimé Gagnon cherchait à faire valoir découlaient exclusivement de la convention collective et se fondant sur l'arrêt de cette Cour *General Motors of Canada Ltd. c. Brunet*, [1977] 2 R.C.S. 537, la Cour d'appel accueillit l'appel et rejeta l'action. Une requête en prorogation de délai pour demander l'autorisation de se pourvoir contre l'A.P.L., présentée par l'intimé Gagnon en novembre 1982, a été rejetée. Un règlement hors cour est intervenu par la suite entre l'intimé Gagnon et l'A.P.L. sur cette partie de la condamnation confirmée par la Cour d'appel.

La Guilde pour sa part, avec l'autorisation de cette Cour accordée en février 1982, a inscrit un pourvoi contre l'intimé Gagnon et contre l'A.P.L. Elle s'est depuis désistée en ce qui regarde cette dernière. La Cour n'est donc saisie que du pourvoi de la Guilde contre sa condamnation pour manquement à son devoir de représentation de l'intimé Gagnon, réduite à 16 286,48 \$ par la Cour d'appel.

Les deux parties sont d'accord sur le résumé suivant des faits établi par le juge Claire L'Heureux-Dubé de la Cour d'appel, aux pp. 432 et 433:

En juin 1970, Gagnon est embauché à plein temps par le ministère des Transports (Transports Canada) comme capitaine de bateau-pilote.

Le 1^{er} février 1972, la *Loi sur le pilotage* (S.C. 1970-71-72, c. 52) remplace, pour les fins du litige, la *Loi sur la marine marchande du Canada* (S.R.C. 1970, c. S-9) et crée l'Administration de pilotage des Laurentides (A.P.L.).

Le 21 février 1972, l'A.P.L. offre à Gagnon, qui accepte, de conserver son poste de capitaine de bateau-pilote, conformément à l'entente intervenue selon laquelle l'A.P.L. se charge d'intégrer les employés de Transports Canada.

On January 29, 1973, alleging several incidents (marine accidents and offences of a disciplinary nature), the L.P.A. transferred Gagnon and assigned him to the maintenance of facilities and equipment.

In accordance with the collective agreement then in effect (February 1, 1973 . . .), the Canadian Merchant Service Guild (the Guild) filed a grievance at the request of Gagnon, and advised Gagnon to carry out his new assignment. The grievance was taken to the three levels provided for by the collective agreement, but on March 29, 1973 the Guild informed Gagnon by letter . . . that it was unable to continue the grievance to the stage of arbitration for the reasons given in the legal opinion obtained by the Guild . . . including, most importantly, the fact that under the collective agreement the transfer of an employee could not be the subject of an arbitrable grievance.

On November 1, 1973 Gagnon was dismissed.

In August 1974 Gagnon, maintaining that his transfer amounted to a dismissal and that he might have been the victim of a deliberate scheme, brought an action for damages in the amount of \$44,500 (increased by amendment to \$53,005.12) plus interest from the date of service, the indemnity provided for in article 1056 C.C., and costs. His action was brought against appellants: his employer (the L.P.A.) and his union (the Guild).

L'Heureux-Dubé J.A. added at p. 434:

[TRANSLATION] I note forthwith that Captain Gagnon's claim concerns only the damages resulting from his transfer in January 1973, which he regards as a disguised dismissal, and not the damages he may have sustained as a result of his dismissal on November 1, 1973.

Respondent added the following, which it is advisable to reproduce verbatim:

[TRANSLATION] . . . it is important to note that after the letter of January 29, 1973, by which the L.P.A. "transferred" respondent and assigned him to the maintenance of facilities and equipment, and until October 31 of the same year, Captain Gagnon was assigned to duties that were humiliating for someone in his position: he had to wash the engine room, shovel snow, pick up garbage including bottles and bottle fragments, remove rust from the metal portions of boats and paint the said boats, and this was known and seen by all his fellow-workers, the four (4) other captains, the four (4) engineers, the four (4) sailors, the office clerks, and the ninety-one (91) pilots at the Escoumins station.

Le 29 janvier 1973, alléguant plusieurs incidents (accidents maritimes et fautes de nature disciplinaire) l'A.P.L. mute Gagnon et l'affecte à l'entretien des installations et équipements.

Conformément à la convention collective alors en vigueur (1^{er} février 1973, . . .), la Guilde de la marine marchande du Canada (la Guilde) loge un grief à la demande de Gagnon, tout en conseillant à Gagnon de respecter sa nouvelle assignation. Le grief est poursuivi aux trois paliers prévus par la convention collective, mais le 29 mars 1973, la Guilde informe Gagnon par lettre . . . qu'elle est dans l'impossibilité de continuer le grief de façon à l'amener au stage de l'arbitrage et ce, pour des motifs qui apparaissent à l'avis juridique obtenu par la Guilde . . . dont, principalement, le fait que la mutation d'un employé ne peut, en vertu de la convention collective, faire l'objet d'un grief arbitrable.

Le 1^{er} novembre 1973, Gagnon est congédié.

En août 1974, Gagnon, prétendant que sa mutation équivaut à un congédiement et qu'il peut avoir été victime d'une machination, intente son recours en dommages pour la somme de 44 500 \$ (augmentée par amendement à 53 005,12 \$) plus les intérêts depuis l'assignation, l'indemnité prévue à l'article 1056 C. C. et les dépens. Son action est dirigée contre les appelantes: son employeur (l'A.P.L.) et son syndicat (la Guilde).

Et le juge L'Heureux-Dubé ajoute à la p. 434:

Je note immédiatement que la réclamation du capitaine Gagnon ne porte que sur les dommages subis par suite de son déplacement en janvier 1973 qu'il assimile à un congédiement déguisé, et non sur les dommages qu'il a pu subir par suite de son congédiement du 1^{er} novembre 1973.

L'intimé ajoute ce qui suit qu'il convient de reproduire au texte:

. . . il est important de noter qu'après la lettre du 29 janvier 1973, par laquelle l'A.P.L. «mutait» l'intimé et l'affectait à l'entretien des installations et équipements, et ce jusqu'au 31 octobre de la même année, le capitaine Gagnon fut assigné à des tâches dégradantes pour sa fonction; on lui faisait laver la chambre des moteurs, pelleter la neige, ramasser les ordures dont les bouteilles et les tessons de bouteilles, enlever la rouille sur des parties métalliques de bateaux, peindre lesdits bateaux, et ce au vu et au su de tous ses confrères de travail, soit les quatre (4) autres capitaines, les quatre (4) ingénieurs, les quatre (4) matelots, les commis de bureau, et les quatre-vingt-onze (91) pilotes de la station des Escoumins.

Between March 29, 1973, the date on which the union informed Captain Gagnon of its intention not to go to arbitration, and September 19, 1973, the date on which Captain Gagnon wrote Captain Viet a long letter which was filed . . . appellant conducted no thorough investigation, though it could have seen that the duties assigned to Captain Gagnon were unacceptable, and that it was accordingly clear that the transfer was only intended to cover a disguised dismissal on which the employer had in fact decided, and that Captain Gagnon was given no opportunity to explain his side of the matter. The proceeding to finally dismiss Captain Gagnon had just begun. His actual and inevitable dismissal occurred on November 1, 1973.

On October 1, 1973, in reply to Captain Gagnon's letter, Captain Viet said he was willing to re-assess at its true worth the position occupied by Captain Gagnon at this time . . . Similarly, counsel for the union suggested that the grievance be taken to arbitration . . . and he wrote:

Subject to my written opinion of March 27, 1973, concerning the matter of whether or not it can be successfully argued that a demotion in this case can be deemed to be a dismissal or equivalent to a dismissal, I am prepared to bring the matter up before an arbitrator, the whole in accordance with the terms and conditions governing your present Collective Agreement, in order to determine if there were sufficient causes for the Authority to act thus in this case.

Appellant presented two arguments, which can be summarized as follows.

- (A) Under the collective agreement, only a dismissal can be the subject of an arbitrable grievance. A transfer cannot be submitted to arbitration. The decision made by the employer on January 29, 1973 could not in any way be regarded as a dismissal or lay-off within the meaning of the collective agreement in effect.
- (B) The decision on whether a grievance should be taken to arbitration is for the union alone. In the circumstances of the case, the liability of appellant union is limited by the provisions of the collective agreement. Its decision not to take the grievance to arbitration cannot be regarded as bad faith or serious misconduct which would make it liable.

Entre le 29 mars 1973, date à laquelle le syndicat avisait le capitaine Gagnon de son intention de ne pas aller en arbitrage, et le 19 septembre 1973, date à laquelle le capitaine Gagnon écrivait au capitaine Viet une longue lettre produite . . . , l'appelante n'a fait aucune enquête approfondie même si elle pouvait constater que les tâches confiées au capitaine Gagnon étaient inacceptables, et qu'il était alors évident que la mutation ne couvrirait qu'un congédiement déguisé que l'employeur avait de fait décidé, et qu'aucune chance n'avait d'ailleurs été accordée au capitaine Gagnon de s'expliquer. Le processus en vue de congédier définitivement le capitaine Gagnon venait de commencer. Son congédiement véritable et inévitable aura lieu le 1^{er} novembre 1973.

Le 1^{er} octobre 1973, en réponse à la lettre du capitaine Gagnon, le capitaine Viet se dit prêt à ré-estimer à sa juste valeur la position dans laquelle se trouvait le capitaine Gagnon à cette époque . . . Dans le même sens, le procureur du syndicat suggère de porter le grief à l'arbitrage . . . où il écrit:

[TRADUCTION] Sous réserve de mon opinion écrite du 27 mars 1973 sur la question de savoir si on peut prétendre avec succès que la rétrogradation en l'espèce peut être considérée comme un congédiement ou comme l'équivalent d'un congédiement, je suis disposé à porter l'affaire devant un arbitre, le tout conformément aux modalités qui régissent votre présente convention collective, afin d'établir si l'Administration avait des raisons suffisantes d'agir comme elle l'a fait en l'espèce.

L'appelante fait valoir deux moyens que l'on peut résumer de la façon suivante:

- A) En vertu de la convention collective, seul un congédiement peut faire l'objet d'un grief arbitrable. Une mutation ne peut être soumise à l'arbitrage. La décision arrêtée par l'employeur, le 29 janvier 1973, ne pouvait d'aucune façon être assimilée à un congédiement ou à un renvoi au sens de la convention collective en vigueur.
- B) Il appartient au syndicat seul de décider de pousser ou non un grief à l'arbitrage. Dans les circonstances de la cause, la responsabilité du syndicat/appelant est limitée par les dispositions de la convention collective. Sa décision de ne pas porter le grief à l'arbitrage ne peut être assimilée à de la mauvaise foi ou à une inconduite grave engageant sa responsabilité.

The applicable provisions of the collective agreement are para. (e) of clause 11.01, clause 11.03, para. (1) of clause 12.01 and clauses 20.04, 20.05 and 20.06:

[TRANSLATION] 11.01 Grievances shall be dealt with exclusively in accordance with the following procedures:

(e) only the Guild or the employer may refer the grievance to arbitration if it is not dealt with to the satisfaction of either of the parties or of the complainant.

11.03 When a grievance which may be referred to arbitration by an employee concerns the interpretation or application to him of a provision of a collective agreement or a decision of an arbitrator, the employee may only submit the grievance to arbitration if the Guild indicates, in the prescribed manner, that

- (a) it approves reference of the grievance to arbitration, and
- (b) it agrees to represent the employee in the arbitration proceeding.

CLAUSE 12—ARBITRATION

12.01 Any grievance, dispute or issue arising from the interpretation or from an alleged breach of any of the provisions of this collective agreement, and as to which the Guild and the employer have not reached agreement following discussion, may be submitted to an arbitration board. Any matters requiring an alteration to this collective agreement, or which are not covered by the same, shall not be referred to arbitration.

20.04 No employee shall be dismissed by the employer without just cause. When an employee is dismissed by the employer, the latter shall give him at that time a notice in writing indicating the reasons for the dismissal.

20.05 If an employee wishes to know the reasons for his dismissal, the employer shall furnish him within seven (7) days of his making such a request with a detailed report in writing setting forth the reasons for his dismissal.

20.06 The dismissal of an employee shall be subject to the grievance and arbitration procedure provided by this agreement, and if the dispute is referred to the arbitration board it may, before rendering its decision, suspend the dismissal.

Les dispositions pertinentes de la convention collective sont le par. e) de l'art. 11.01, l'art. 11.03, le premier paragraphe de l'art. 12.01 et les art. 20.04, 20.05 et 20.06:

11.01 Les griefs seront résolus exclusivement selon la procédure ci-après décrite:

e) seule la Guilde ou l'employeur aura le droit de recourir à l'arbitrage du grief si le grief n'est pas réglé à la satisfaction de l'une ou de l'autre des parties, ou du plaignant.

11.03 Lorsqu'un grief qui peut être présenté par un employé à l'arbitrage se rattache à l'interprétation ou à l'application concernant sa personne d'une disposition d'une convention collective ou d'une décision arbitrale, l'employé n'a pas le droit de présenter le grief à l'arbitrage à moins que la Guilde ne signifie, de la façon prescrite,

- a) son approbation du renvoi du grief à l'arbitrage, et
- b) son accord de représentation de l'employé dans la procédure d'arbitrage.

ARTICLE 12—ARBITRAGE

12.01 Tout grief, différend ou litige découlant de l'interprétation ou d'une prétendue violation de l'une ou l'autre des dispositions de la présente convention collective et au sujet duquel l'employeur et la Guilde n'en sont pas venus à un accord à la suite de pourparlers peut être soumis à un conseil d'arbitrage. Les questions qui supposent une modification de la présente convention collective ou qui ne sont pas prévues par la présente convention collective, ne seront pas soumises à l'arbitrage.

20.04 Aucun employé ne sera renvoyé par l'employeur sans cause suffisante. Lorsqu'un employé est renvoyé par l'employeur, celui-ci lui fera parvenir un avis écrit lui en donnant raisons au moment de son congédiement.

20.05 Dans le cas où un employé désire connaître les raisons de son renvoi, l'employeur lui fera parvenir dans les sept (7) jours de la demande formulée, un rapport détaillé par écrit, énonçant les motifs de son renvoi.

20.06 Le renvoi d'un employé sera sujet à la procédure de griefs et d'arbitrage prévue par cette convention, et dans le cas où le différend se rend à la Commission d'arbitrage, la Commission peut, avant de rendre sa décision, suspendre le congédiement.

The Superior Court and the Court of Appeal both held that the transfer of respondent Gagnon from his position as a pilot to the position of a maintenance man constituted a disguised dismissal in the circumstances of the case; that this assignment was the first step, a preliminary, to getting rid of him, an action calculated to bring about his departure: either he would resign, or the unpleasantness of the duties to which he was assigned would induce him to commit a blunder or to do something that would justify his outright dismissal—hence the arbitrable nature of the penalty.

Appellant argued that, considering only the transfer in January 1973—since, as *L'Heureux-Dubé J.A.* of the Court of Appeal pointed out, respondent had not made his later dismissal on November 1 an issue—that transfer cannot be regarded as a dismissal because respondent remained an employee of the L.P.A., performed work for it and was paid for the work he did.

It is beyond question that respondent was subjected to unfair treatment by his employer without just cause: that is no longer at issue. However, in my opinion it is not necessary to decide the question of whether his transfer constituted a disguised dismissal, as in any case the determining question in the case at bar is that concerning appellant's duty of representation. Respondent can only have an action against appellant to the extent that the latter failed in that duty. Even assuming there is no doubt that respondent's grievance is arbitrable, as to which I express no opinion, it does not necessarily follow that appellant made itself liable when it decided not to take the matter to arbitration.

Duty of Representation

The *Canada Labour Code*, R.S.C. 1970, c. L-1, and several provincial statutes now contain provisions regarding a union's duty to represent its members.

The provision in the *Canada Labour Code* is s. 136.1, adopted in 1978:

La Cour supérieure et la Cour d'appel ont toutes deux jugé que la mutation de l'intimé Gagnon de son poste de pilote au poste de préposé à l'entretien constituait, dans les circonstances de l'espèce, un congédiement déguisé; que cette affectation était le premier jalon, une première mesure en vue de se débarrasser de lui, un geste calculé devant entraîner son départ: soit qu'il démissionne, soit que vu l'ingratitude des tâches qui lui étaient confiées, il commette une bétise ou pose un geste qui justifie son congédiement pur et simple. D'où le caractère arbitrable de la sanction.

À cela l'appelante oppose que compte tenu seulement de la mutation du mois de janvier 1973, l'intimé n'invoquant pas son congédiement postérieur du 1^{er} novembre comme l'a fait observer le juge *L'Heureux-Dubé* de la Cour d'appel, telle mutation ne peut être assimilée à un congédiement parce que l'intimé demeurait un employé de l'A.P.L., qu'il effectuait un travail pour son compte et recevait une rémunération pour sa prestation de travail.

Il est indéniable que l'intimé s'est vu infliger sans cause suffisante un traitement injuste par son employeur, lequel n'est plus en cause. Cependant, il n'est pas essentiel, à mon avis, de trancher la question de savoir si sa mutation constituait un congédiement déguisé car quoi qu'il en soit la question déterminante en l'espèce est celle qui a trait au devoir de représentation de l'appelante. Ce n'est que dans la mesure où l'appelante a manqué à ce devoir que l'intimé peut avoir un recours contre elle. Même en l'absence de tout doute quant au caractère arbitrable du grief de l'intimé, ce sur quoi je ne me prononce pas, il ne s'ensuit pas nécessairement que l'appelante a engagé sa responsabilité en décidant de ne pas le pousser jusqu'à l'arbitrage.

Le devoir de représentation

Il existe aujourd'hui dans le *Code canadien du travail*, S.R.C. 1970, chap. L-1, et dans plusieurs législations provinciales des dispositions relatives au devoir de représentation d'un syndicat vis-à-vis ses membres.

Dans le *Code canadien du travail*, c'est l'art. 136.1 adopté en 1978:

136.1 Where a trade union is the bargaining agent for a bargaining unit, the trade union and every representative of the trade union shall represent, fairly and without discrimination, all employees in the bargaining unit.

In the same year the present s. 47.2 of the Quebec *Labour Code*, R.S.Q., c. C-27, came into effect:

47.2 A certified association shall not act in bad faith or in an arbitrary or discriminatory manner or show serious negligence in respect of employees comprised in a bargaining unit represented by it, whether or not they are members.

In 1973 British Columbia had adopted the provision which became s. 7(1) of the *Labour Code*, R.S.B.C. 1979, c. 212:

7. (1) A trade-union or council of trade-unions shall not act in a manner that is arbitrary, discriminatory, or in bad faith in representing any of the employees in an appropriate bargaining unit, whether or not they are members of the trade-union or of any constituent union of the council of trade-unions, as the case may be.

It was Ontario which, in 1971, first adopted a specific provision on the point. This is now s. 68 of the *Labour Relations Act*, R.S.O. 1980, c. 228:

68. A trade union or council of trade unions, so long as it continues to be entitled to represent employees in a bargaining unit, shall not act in a manner that is arbitrary, discriminatory or in bad faith in the representation of any of the employees in the unit, whether or not members of the trade union or of any constituent union of the council of trade unions, as the case may be.

Section 136.1 of the *Canada Labour Code*, like s. 47.2 of the Quebec *Labour Code* and s. 7 of the British Columbia *Labour Code*, is subsequent to the facts giving rise to the issue at bar. It is nonetheless useful to see how this legislation has subsequently been interpreted since, as we shall see below, the Canadian and Quebec courts recognized long before this legislation that a union has a duty to represent its members and that certain obligations follow from that duty.

136.1 Lorsqu'un syndicat est accrédité à titre d'agent négociateur d'une unité de négociation, il doit, de même que ses représentants, représenter tous les employés de l'unité de négociation de façon juste et sans discrimination.

La même année, au Québec, entré en vigueur l'art. 47.2 actuel du *Code du travail*, L.R.Q., chap. C-27:

47.2 Une association accréditée ne doit pas agir de mauvaise foi ou de manière arbitraire ou discriminatoire, ni faire preuve de négligence grave à l'endroit des salariés compris dans une unité de négociation qu'elle représente, peu importe qu'ils soient ses membres ou non.

La Colombie-Britannique avait adopté en 1973 la disposition devenue le par. 7(1) du *Labour Code*, R.S.B.C. 1979, chap. 212:

[TRADUCTION] 7. (1) Le syndicat ou le conseil de syndicats ne doit pas se comporter d'une façon arbitraire ni discriminatoire, ni faire preuve de mauvaise foi dans la représentation d'un employé compris dans l'unité de négociation, qu'il soit membre ou non du syndicat ou d'un syndicat qui fait partie du conseil de syndicats.

C'est l'Ontario qui la première, en 1971, avait adopté une disposition spécifique sur ce sujet. C'est maintenant l'art. 68 de la *Loi sur les relations de travail*, L.R.O. 1980, chap. 228:

68. Le syndicat ou le conseil de syndicats, tant qu'il conserve la qualité de représenter les employés compris dans une unité de négociation, ne doit pas se comporter d'une façon arbitraire ni discriminatoire, ni faire preuve de mauvaise foi dans la représentation d'un employé compris dans l'unité de négociation, qu'il soit membre ou non du syndicat ou d'un syndicat qui fait partie du conseil de syndicats.

L'article 136.1 du *Code canadien du travail*, tout comme d'ailleurs l'art. 47.2 du *Code du travail* du Québec et l'art. 7 du *Labour Code* de la Colombie-Britannique sont postérieurs aux faits qui ont donné naissance au litige. Il n'en reste pas moins utile de voir comment ces dispositions législatives ont été interprétées depuis car, comme nous le verrons plus loin, la jurisprudence canadienne et québécoise reconnaissait bien avant ces législations le devoir d'un syndicat de représenter ses membres et les obligations découlant de ce devoir.

In an as yet unpublished decision of November 15, 1983, No. 443, *Lecavalier v. Seaforth Fednav Inc.*; *Lecavalier v. Seafarers' International Union of Canada*, the Canada Labour Relations Board reviewed and summarized the various factors and tests developed in its extensive earlier case law and applied by it, in deciding on a complaint by a member against his union under s. 136.1:

In *Brenda Haley* (1981), 41 di 311; [1981] 2 Can LRBR 121; 81 CLLC 16,096; *André Cloutier* (1981), 40 di 222; [1981] 2 Can LRBR 335; and 81 CLLC 16,108; and *Jean Laplante* (1981), 40 di 235; and [1981] 3 Can LRBR 52, the Board had the opportunity to enunciate the main principles of its policy respecting the interpretation of section 136.1 of the Code. A brief review of these principles is in order here. Without limiting the generality of the text of section 136.1, the Board indicated the criteria it would apply in determining whether a bargaining agent had discharged its duty of fair representation: serious negligence, discrimination, arbitrariness and bad faith. The Board stated that it would hold the bargaining agent to a much stricter standard where the career path of a member of a bargaining unit may be seriously affected, the most obvious example being dismissal. It noted that it would consider the resources of the bargaining agent and warned that it would carefully scrutinize its actions in each specific case.

A decision on which several others in Canada have been based is that of the British Columbia Labour Relations Board in *Rayonier Canada (B.C.) Ltd. and International Woodworkers of America, Local 1-217*, [1975] 2 Can LRBR 196.

That case concerned a complaint by a member against his union under s. 7 of the British Columbia *Labour Code*, cited above. The complainant alleged that the union had failed in its duty of representation by deciding not to take the grievance based on his dismissal to arbitration, which he considered unfair in light of the provisions of the collective agreement concerning seniority. The complaint was dismissed on the ground that it had not been shown that the union had acted arbitrarily, with discrimination or in bad faith in the way in which it represented the complainant.

The following review of the duty of representation is contained in this decision, at pp. 200-01:

Dans une décision non encore publiée du 15 novembre 1983, n° 443, *Lecavalier c. Cie Seaforth Fednav Inc.*; *Lecavalier c. Syndicat international des marins canadiens*, le Conseil canadien des relations du travail reprend et résume les différents facteurs et critères élaborés dans son abondante jurisprudence antérieure et dont il tient compte pour juger une plainte d'un membre contre son syndicat fondée sur l'art. 136.1:

Dans la trilogie des causes *Brenda Haley* (1981), 41 di 311; [1981] 2 Can LRBR 121; 81 CLLC 16,096, *André Cloutier* (1981), 40 di 222; [1981] 2 Can LRBR 335; 81 CLLC 16,108 et *Jean Laplante* (1981), 40 di 235; [1981] 3 Can LRBR 52, le Conseil a eu l'occasion de poser les jalons majeurs de sa politique d'interprétation de l'article 136.1 du Code. Rappelons brièvement ces jalons. Sans restreindre la portée générale du texte de l'article 136.1, le Conseil a signalé qu'il acceptait comme critères d'évaluation de l'exercice du devoir de la représentation juste par un agent négociateur, les critères de la négligence majeure, de la discrimination, de l'arbitraire et de la mauvaise foi. Il a dit qu'il serait beaucoup plus sévère dans les cas où la carrière d'un membre d'une unité de négociation peut être sérieusement affectée, l'exemple le plus patent étant le congédiement. Il a rappelé qu'il tiendrait compte des moyens de l'agent négociateur et averti qu'il scruterait attentivement sa démarche dans chaque cas spécifique.

Une décision qui en a inspiré plusieurs autres au Canada est celle du Labour Relations Board de la Colombie-Britannique dans *Rayonier Canada (B.C.) Ltd. and International Woodworkers of America, Local 1-217*, [1975] 2 Can LRBR 196.

Il s'agissait dans cette affaire d'une plainte d'un membre contre son syndicat en vertu de l'art. 7 précité du *Labour Code* de la Colombie-Britannique. Le plaignant alléguait que le syndicat avait failli à son devoir de représentation en décidant de ne pas pousser à l'arbitrage son grief consécutif à sa mise à pied qu'il considérait injuste au regard des dispositions de la convention collective relatives à l'ancienneté. La plainte fut rejetée au motif qu'il n'avait pas été démontré que le syndicat avait agi de façon arbitraire, discriminatoire ou de mauvaise foi dans sa façon de représenter le plaignant.

On trouve dans cette décision, aux pp. 200 et 201, l'historique suivant du devoir de représentation:

Once a majority of the employees in an appropriate bargaining unit have decided they want to engage in collective bargaining and have selected a union as their representative, this union becomes the exclusive bargaining agent for all the employees in that unit, irrespective of their individual views. The union is granted the legal authority to negotiate and administer a collective agreement setting terms and conditions of employment for the unit and the employer does not have the right to strike a separate bargain with groups of employees directly (see *MacMillan Bloedel Industries* [1974] 1 Canadian LRBR 313). This legal position expresses the rationale of the Labour Code as a whole that the bargaining power of each individual employee must be combined with that of all the others to provide a sufficient countervailing force to the employer so as to secure the best overall bargain for the group.

Some time after the enactment in this form of the Wagner Act—which was the model for all subsequent North American labour legislation—American courts drew the inference that the granting of this legal authority to the union bargaining agent must carry with it some regulation of the manner in which these powers were exercised in order to protect individual employees from abuse at the hands of the majority. This came to be known as the duty of fair representation. Beginning with the decision in *Steele v. Louisville* (1944) 323 U.S. 192, which struck down a negotiated seniority clause that placed all black employees at the bottom of the list, the duty has been extended to all forms of union decisions. An enormous body of judicial decisions and academic comment has been spawned. This culminated in the U.S. Supreme Court decision of *Vaca v. Sipes* (1967) 55 L.C. 11,731, which is the leading American precedent in this area of the law. This initiative by the United States judiciary was emulated by one Canadian judge, in the case of *Fisher v. Pemberton* (1969), 8 D.L.R. (3d) 521 (B.C.S.C.), where he concluded that the same duty must bind British Columbia unions certified under the old Labour Relations Act (at pp. 540-541). But Canadian legislatures have not waited for the evolution of a common law principle to run its course. Instead, they have uniformly moved to write the obligation explicitly into the statute and entrust its administration to the Labour Relations Board which is responsible for the remainder of the legislation. (For the Ontario history, see *Gebbie v. U.A.W. and Ford Motor Co.* (1973) OLRB 519). The B.C. legislature followed suit when it enacted s. 7 in late 1973.

What is the content of the duty of fair representation imposed on a union? Section 7(1) requires that a

[TRANSLATION] Dès que les employés d'une unité de négociation appropriée ont décidé à la majorité qu'ils veulent négocier collectivement et dès qu'ils ont choisi le syndicat qui doit les représenter, ce syndicat devient l'agent négociateur exclusif de tous les employés de cette unité, indépendamment de leurs opinions individuelles. Le syndicat a le pouvoir légal de négocier et d'appliquer une convention collective qui établit les modalités d'emploi à l'égard de l'unité de négociation et l'employeur n'a pas le droit de conclure une entente distincte directement avec des groupes d'employés (voir *MacMillan Bloedel Industries* [1974] 1 Canadian LRBR 313). Cette situation juridique est une manifestation de la raison d'être du Code du travail dans son ensemble, savoir que le pouvoir de négociation de chaque employé pris individuellement doit être combiné avec celui de tous les autres pour fournir une force compensatoire suffisante opposable à l'employeur de manière à garantir la meilleure entente globale pour le groupe.

Quelque temps après l'adoption de cette réplique de la Wagner Act, qui a inspiré toute la législation nord-américaine du travail, les tribunaux américains ont conclu que l'octroi de ce pouvoir légal à l'agent négociateur doit être assorti d'une réglementation de l'exercice de ce pouvoir de manière à protéger les employés pris individuellement contre les abus de la majorité. C'est ce qu'on a appelé le devoir de représentation équitable. Né avec la décision *Steele v. Louisville* (1944) 323 U.S. 192, qui a annulé une clause d'ancienneté négociée qui plaçait tous les employés de race noire au bas de la liste, ce devoir a été étendu à toutes les formes de décisions syndicales. Jurisprudence et doctrine abondent. Le point culminant est l'arrêt de la Cour suprême des États-Unis *Vaca v. Sipes* (1967) 55 L.C. 11,731 qui fait jurisprudence dans ce domaine du droit. Cette initiative des tribunaux américains a été suivie par un seul juge canadien, dans la décision *Fisher v. Pemberton* (1969), 8 D.L.R. (3d) 521 (C.S.C.-B.), qui a conclu, aux pp. 540 et 541, que les syndicats de la Colombie-Britannique accrédités en vertu de l'ancienne Loi sur les relations de travail ont le même devoir. Les assemblées législatives canadiennes n'ont pas attendu la formation d'un principe de *common law*. Au contraire, elles ont toutes inséré explicitement cette obligation dans le texte de la loi et en ont confié l'application à la commission des relations de travail chargée de l'application du reste de la loi. (Pour ce qui s'est passé en Ontario, voir *Gebbie v. U.A.W. and Ford Motor Co.* (1973) OLRB 519). L'Assemblée législative de la Colombie-Britannique a suivi le mouvement quand elle a adopté l'art. 7 à la fin de 1973.

Que comporte le devoir de représentation équitable imposé à un syndicat? Le paragraphe 7(1) prévoit qu'un

trade-union not "act in a manner that is arbitrary, discriminatory or in bad faith in the representation of any of the employees" in the unit. The relevance of the American background can best be appreciated by these quotations from *Vaca v. Sipes* which defined the scope of (its) judicially developed obligation:

"Under this doctrine, the exclusive agent's statutory authority to represent all members of a designated unit includes a statutory obligation to serve the interests of all members without hostility or *discrimination* toward any, to exercise its discretion with complete *good faith* and honesty, and to avoid *arbitrary* conduct . . . (at p. 18,294).

A breach of the statutory duty of fair representation occurs only when a union's conduct toward a member of the collective bargaining unit is *arbitrary, discriminatory, or in bad faith* . . . (at p. 18,299)."

This comment by the Board follows at pp. 201-02:

Under this language, which has been directly imported into our legislation, it is apparent that a union is prohibited from engaging in any one of three distinct forms of misconduct in the representation of the employees. The union must not be actuated by bad faith in the sense of personal hostility, political revenge, or dishonesty. There can be no discrimination, treatment of particular employees unequally whether on account of such factors as race and sex (which are illegal under the Human Rights Code) or simple, personal favouritism. Finally, a union cannot act arbitrarily, disregarding the interests of one of the employees in a perfunctory matter. Instead, it must take a reasonable view of the problem before it and arrive at a thoughtful judgment about what to do after considering the various relevant and conflicting considerations.

The Board goes on to find that an employee's right to have his grievance taken to arbitration is not absolute. It points out that arbitration is a costly procedure which requires the parties to invest a great deal of time and energy. The Board recognizes that the union has considerable scope in making its decision, even when the member insists on his grievance being taken to arbitration. Finally, it identifies various factors which should be taken into account in assessing the position taken by the union: the importance of the grievance for the employee in question, the apparent validity of the grievance based on the collective agreement

syndicat ne doit pas «se comporter d'une façon arbitraire ni discriminatoire, ni faire preuve de mauvaise foi dans la représentation d'un employé» compris dans l'unité. On peut mieux comprendre la pertinence des précédents américains en se référant aux extraits suivants de l'arrêt *Vaca v. Sipes* qui a défini son obligation découlant de la jurisprudence:

«En vertu de cette doctrine, le pouvoir légal de l'agent exclusif de représenter tous les membres d'une unité désignée comprend l'obligation légale de défendre leurs intérêts sans hostilité ni *discrimination* envers l'un d'eux, d'exercer son pouvoir discrétionnaire en toute *bonne foi* et d'éviter de se comporter d'une façon *arbitraire* . . . (à la p. 18, 294).

Un syndicat manque à son devoir légal de représentation équitable uniquement lorsqu'il se comporte envers un membre de l'unité de négociation collective d'une façon *arbitraire, discriminatoire, ou de mauvaise foi* . . . (à la p. 18, 299).»

Suit aux pp. 201 et 202 ce commentaire du Board:

[TRADUCTION] Il ressort manifestement de ces termes qui ont été directement incorporés dans notre législation qu'un syndicat ne doit accomplir aucun de ces trois actes fautifs lorsqu'il représente les employés. Il ne doit pas agir de mauvaise foi en se montrant hostile, en voulant se venger pour des raisons politiques ou en faisant preuve de malhonnêteté. Il doit éviter, à l'égard de certains employés, toute discrimination fondée sur la race et le sexe (qui sont illégaux en vertu du Code des droits de la personne) ou sur le simple favoritisme. Enfin, un syndicat ne doit pas agir arbitrairement ni, de façon négligente, méconnaître les intérêts d'un employé. Il doit au contraire se pencher sur les problèmes qui lui sont soumis et réfléchir sur les mesures à prendre après avoir examiné les différents éléments pertinents et opposés.

Le Board détermine plus loin que le droit d'un salarié de voir son grief porté à l'arbitrage n'est pas absolu. Il fait observer que l'arbitrage est une procédure coûteuse qui requiert des parties beaucoup de temps et d'énergie. Le Board reconnaît au syndicat une latitude considérable de décision même lorsque le membre insiste pour que son grief soit porté à l'arbitrage. Il identifie enfin divers facteurs dont il doit être tenu compte pour juger de la position prise par le syndicat: l'importance du grief pour le salarié en cause, le bien-fondé apparent du grief en regard de la convention collective et de la preuve disponible, le soin que le syndicat a

and the available evidence, the care taken by the union in investigating, the union's practice in such cases, the interests of other employees and of the bargaining unit as a whole.

Since this decision Mr. P. Weiler, who presided over the Board which rendered it, in his work titled *Reconcilable Differences: New Directions in Canadian Labour Law* (1980), has suggested at pp. 137-39 that dismissal should give rise to an absolute right to arbitration in all cases provided the employee is willing to pay the costs of such arbitration. This point of view was rejected by the Canada Labour Relations Board in *Haley*, mentioned in *Lecavalier*, *supra*, and admittedly does not represent the present state of the law. See also Margriet Zwarts, "The Duty of Fair Representation: Individual Rights in the Collective Bargaining Process, or Squaring the Circle", (1982) 28 McGill L.J. 59, at p. 86 *et seq.*

The number of available precedents is so great that it would be vain to attempt even a brief review of them. I shall simply refer to the following decisions of the Quebec Labour Court: *Hubert v. Syndicat (unité) des policiers pompiers de la Ville de Nicolet*, [1980] T.T. 302; *Guérard v. Travailleurs canadiens de l'alimentation et d'autres industries, local 748*, [1980] T.T. 420; *Godin v. Fraternité unie des charpentiers et menuisiers d'Amérique, local 2533*, [1979] T.T. 157; *Bécotte v. Syndicat canadien de la fonction publique, local 301*, [1979] T.T. 231; *Courchesne v. Syndicat des travailleurs de la corporation de batteries Cegelec (CBC) de Louiseville (CSN)*, [1978] T.T. 328; *Boulay v. Fraternité des policiers de la communauté urbaine de Montréal Inc.*, [1978] T.T. 319.

I would refer also to the following decisions of the Ontario Labour Relations Board: *Baird v. Local 647, International Brotherhood of Teamsters*, [1972] O.L.R.B. Rep. 240; *Ellens v. Service Employees' Union, Local 204*, [1972] O.L.R.B. Rep. 770; *Van Der Wolf v. United Steelworkers of America, District No. 6*, [1972] O.L.R.B. Rep. 104; *Bachiu v. United Steelworkers of America, Local 1005*, [1975] O.L.R.B. Rep. 919.

mis à s'en enquérir, la pratique du syndicat en pareil cas, les intérêts des autres salariés et de l'unité de négociation dans son ensemble.

Depuis cette décision, Monsieur P. Weiler, qui avait présidé le tribunal qui l'a rendue, dans son ouvrage intitulé *Reconcilable Differences: New Directions in Canadian Labour Law* (1980), a suggéré, aux pp. 137 à 139, que le congédiement devrait donner ouverture dans tous les cas à un droit absolu à l'arbitrage pourvu que le salarié accepte d'en assumer les frais. Ce point de vue est rejeté par le Conseil canadien des relations de travail dans l'affaire *Haley* mentionnée dans *Lecavalier*, précité, et l'on ne peut dire que tel soit l'état actuel du droit. Voir aussi Margriet Zwarts, «The Duty of Fair Representation: Individual Rights in the Collective Bargaining Process, or Squaring the Circle», (1982) 28 McGill L.J. 59, aux pp. 86 et suivantes.

La jurisprudence disponible par ailleurs est si abondante qu'il serait vain de tenter d'en faire une revue même sommaire. Je me contenterai de me référer aux décisions suivantes du Tribunal du travail du Québec: *Hubert c. Syndicat (unité) des policiers pompiers de la Ville de Nicolet*, [1980] T.T. 302; *Guérard c. Travailleurs canadiens de l'alimentation et d'autres industries, local 748*, [1980] T.T. 420; *Godin c. Fraternité unie des charpentiers et menuisiers d'Amérique, local 2533*, [1979] T.T. 157; *Bécotte c. Syndicat canadien de la fonction publique, local 301*, [1979] T.T. 231; *Courchesne c. Syndicat des travailleurs de la corporation de batteries Cegelec (CBC) de Louiseville (CSN)*, [1978] T.T. 328; *Boulay c. Fraternité des policiers de la communauté urbaine de Montréal Inc.*, [1978] T.T. 319.

Je me réfère en outre aux décisions suivantes du Ontario Labour Relations Board: *Baird v. Local 647, International Brotherhood of Teamsters*, [1972] O.L.R.B. Rep. 240; *Ellens v. Service Employees' Union, Local 204*, [1972] O.L.R.B. Rep. 770; *Van Der Wolf v. United Steelworkers of America, District No. 6*, [1972] O.L.R.B. Rep. 104; *Bachiu v. United Steelworkers of America, Local 1005*, [1975] O.L.R.B. Rep. 919.

All these decisions relate to the various legislative provisions on the duty of representation which were adopted—except for those in Ontario—after the present cause of action had arisen.

However, as mentioned above, the Canadian cases, following the U.S. precedents, had already recognized the existence of a union's duty of representation and of the resulting obligations.

The first judgment to this effect, which is the starting-point for all this case law, is *Fisher v. Pemberton* (1969), 8 D.L.R. (3d) 521, mentioned in *Rayonier Canada (B.C.) Ltd.*, *supra*.

The headnote states:

The broad authority of a trade union as exclusive bargaining representative of a unit of employees pursuant to the *Labour Relations Act*, R.S.B.C. 1960, c. 205, carries with it the responsibility of representing the interests of all employees fairly and impartially without hostility to any. Where a member of a trade union who is actively supporting a rival union in a jurisdictional dispute commits a breach of company regulations, an official of his union is not in breach of any duty to the member simply because he reports the breach of regulations to an officer of the company with the result that the member is discharged from his employment. The union has, however, a duty of fair representation of the member in connection with his subsequent grievance. In this respect the standards of a professional advocate cannot be imposed upon the union officials who are involved. Nevertheless, where the union men who appear on the member's behalf are hostile to him, and are anxious to see him out of the company's mill, and where they make no effort to obtain from the member and other witnesses an account of the events constituting the alleged breach of company regulations, so that a defence of the member is never put up, there is a breach of the duty of fair representation, and an action lies against the trade union for damages for breach of this duty. However, where the member would not have been reinstated by the company regardless of the representations which the union might have made and where the prospects of his gaining an arbitration award in his favour are negligible, the case is one for nominal damages only.

Toutes ces décisions se rapportent aux diverses dispositions législatives relatives au devoir de représentation adoptées, sauf celles de l'Ontario, après la naissance de la présente cause d'action.

Cependant, tel que déjà mentionné, la jurisprudence canadienne, s'inspirant de la jurisprudence américaine, avait déjà reconnu l'existence du devoir de représentation d'un syndicat et des obligations qui en découlent.

Le premier jugement à cet effet et qui est le point de départ de toute cette jurisprudence est celui de *Fisher v. Pemberton* (1969), 8 D.L.R. (3d) 521, mentionné dans *Rayonier Canada (B.C.) Ltd.*, précité.

Le sommaire du jugement expose:

[TRANSLATION] Les pouvoirs étendus d'un syndicat qui agit à titre d'agent négociateur exclusif d'un groupe d'employés conformément à la *Labour Relations Act*, R.S.B.C. 1960, chap. 205, comportent l'obligation de défendre équitablement et impartialement les intérêts de tous les employés sans hostilité à l'égard de l'un d'eux. Lorsqu'un membre d'un syndicat qui appuie activement un syndicat rival dans un conflit juridictionnel contrevient aux règles de la compagnie, un dirigeant de son syndicat ne manque pas à son devoir envers le membre en question simplement parce qu'il fait part de cette faute à un cadre de la compagnie et que cela entraîne le renvoi du membre. Le syndicat a cependant l'obligation de représenter équitablement le membre si celui-ci dépose subséquemment un grief. A cet égard, on ne peut imposer aux dirigeants syndicaux concernés les critères applicables aux avocats. Néanmoins, lorsque des dirigeants sont hostiles à un membre qu'ils représentent et souhaitent vivement le voir quitter l'usine de la compagnie et lorsqu'ils ne font aucun effort pour obtenir du membre en question et d'autres témoins un compte rendu des événements qui ont donné lieu à la prétendue violation des règles de la compagnie, de sorte que le membre en question est privé de tout moyen de défense, le syndicat ne remplit pas son devoir de représentation équitable et il peut faire l'objet d'une poursuite en dommages-intérêts en raison de l'inexécution de cette obligation. Cependant, un membre ne pourrait obtenir que des dommages-intérêts symboliques s'il n'était pas réintégré par la compagnie indépendamment des observations que le syndicat aurait pu présenter et si les chances qu'une sentence arbitrale soit prononcée en sa faveur étaient négligeables.

On the law, Macdonald J.A. wrote at pp. 540-41:

In the circumstances of this case what duty in law did Spencer owe the plaintiff when acting in the course of his office as acting president of Local 592? That duty is not spelled out in any Canadian decisions of which I am aware, but there are decisions of the Supreme Court of the United States which are in point. They define the duty with which I am concerned in a way which, with respect, appeals to me as sound and I therefore apply them in this case. I refer, first, to the judgment of White, J., expressing the views of five members of the Supreme Court in *Humphrey et al. v. Moore* (1964), 375 U.S. 335, in which he said the following at p. 342:

The undoubted broad authority of the union as exclusive bargaining agent in the negotiation and administration of a collective bargaining contract is accompanied by a responsibility of equal scope, the responsibility and duty of fair representation. *Syres v. Oil Workers Union*, 350 U.S. 892 . . . "By its selection as bargaining representative, it has become the agent of all the employees, charged with the responsibility of representing their interests fairly and impartially". *Wallace Corp. v. Labor Board*, 323 U.S. 248, 255. The exclusive agent's obligation "to represent all members of an appropriate unit requires (it) to make an honest effort to serve the interests of all of those members, without hostility to any . . ." and its powers are "subject always to complete good faith and honesty of purpose in the exercise of its discretion." *Ford Motor Co. v. Huffman*, 345 U.S. 330, . . .

Mr. Justice White delivered the opinion of the Court in *Vaca et al. v. Sipes, Administrator* (1967), 386 U.S. 171. He gave this exposition of the duty at p. 177:

It is now well established that, as the exclusive bargaining representative of the employees in Owens' bargaining unit, the Union had a statutory duty fairly to represent all of those employees, both in its collective bargaining with Swift, see *Ford Motor Co. v. Huffman*, 345 U.S. 330; . . . and in its enforcement of the resulting collective bargaining agreement, see *Humphrey v. Moore*, . . . The statutory duty of fair representation was developed over 20 years ago in a series of cases involving alleged racial discrimination by unions certified as exclusive bargaining representatives under the Railway Labor Act, . . . and was soon extended to unions certified under the N.L.R.A., see *Ford Motor Co. v. Huffman*, *supra*. Under this doctrine, the exclusive agent's statutory authority to represent all members of a designated unit includes a statutory obligation to serve the interests of all mem-

Sur le droit, le juge Macdonald écrit aux pp. 540 et 541:

[TRADUCTION] Dans les circonstances de l'espèce, quelle obligation légale Spencer avait-il envers le demandeur lorsqu'il a agi à titre de président par intérim de la section locale 592? Cette obligation n'est déterminée dans aucune des décisions canadiennes que je connais mais certains arrêts de la Cour suprême des États-Unis sont pertinents. Ils définissent cette obligation d'une façon qui, avec égards, m'apparaît juste et je les appliquerai par conséquent au présent cas. Je citerai tout d'abord la décision du juge White qui s'est prononcé au nom de cinq membres de la Cour suprême dans l'arrêt *Humphrey et al. v. Moore* (1964), 375 U.S. 335, où il a dit à la p. 342:

Les pouvoirs incontestablement étendus du syndicat qui agit à titre d'agent négociateur exclusif pour les fins de la négociation et de l'application d'une convention collective comportent une responsabilité d'étendue comparable: le devoir de représentation équitable. *Syres v. Oil Workers Union*, 350 U.S. 892 . . . «Ayant été choisi à titre d'agent négociateur, il est devenu le représentant de tous les employés, chargé de défendre leurs intérêts d'une façon équitable et impartiale». *Wallace Corp. v. Labor Board*, 323 U.S. 248, 255. L'obligation exclusive d'un agent «de représenter tous les membres d'une unité donnée exige qu'il s'efforce de défendre leurs intérêts sans hostilité envers l'un deux . . . » et il doit «toujours faire preuve de bonne foi dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire». *Ford Motor Co. v. Huffman*, 345 U.S. 330, . . .

Le juge White a rendu le jugement de la Cour dans l'arrêt *Vaca et al. v. Sipes, Administrator* (1967), 386 U.S. 171. Il a défini l'obligation en question à la p. 177:

Il est maintenant reconnu que, en qualité d'agent négociateur exclusif des employés d'Owens, le syndicat avait l'obligation légale de représenter équitablement tous ces employés aussi bien en négociant avec Swift, voir *Ford Motor Co. v. Huffman*, 345 U.S. 330; . . . qu'en appliquant la convention collective qui en a résulté, voir *Humphrey v. Moore*, . . . L'obligation légale de représentation équitable a été créée il y a plus de 20 ans dans une série de causes où des syndicats accrédités à titre d'agents négociateurs exclusifs conformément à la Railway Labor Act se seraient rendus coupables de discrimination raciale, . . . et cette obligation s'est rapidement étendue aux syndicats accrédités conformément à la N.L.R.A., voir *Ford Motor Co. v. Huffman*, précité. En vertu de cette doctrine, le pouvoir légal de l'agent exclusif de représenter tous les membres d'une unité désignée

bers without hostility or discrimination toward any, to exercise its discretion with complete good faith and honesty, and to avoid arbitrary conduct. *Humphrey v. Moore*, 375 U.S., at 342.

After a lengthy analysis of the evidence, Macdonald J.A. held the union liable as follows, at pp. 546-47:

There is now the question whether Local 592 was in breach of its duty of fair representation of the plaintiff in connection with his grievance. Now, the standards of a professional advocate cannot be imposed upon the union officials who were involved. These were simply men employed at the mill who happened at the time to be elected to union office. But I am of the opinion that there was a failure of duty here. An important factor is that with the exception of Girbav, all the union men who appeared on the plaintiff's behalf were hostile to him. I am sure that they were all anxious to see him out of the mill. This made it more than usually important to ensure that he was given adequate representation. No attempt was made in connection with the second and third stages in the procedure to obtain from the plaintiff and lay before the Company officials Fisher's account of what happened the evening of July 31st, and his explanations therefor. Nor were the other men present in the pipe shop interviewed. A defence of the plaintiff was never put up. He was in effect pleaded guilty at the outset—and without his consent—and argument directed only to the question of penalty. I recognize that the union representatives may well have been somewhat overwhelmed by the formidable list of past incidents of misconduct which were alleged against Fisher. Counsel for the defendants pointed out that the grievance was processed without delay. However, in the circumstances I am doubtful that this is a factor favouring the union men involved. I prefer Bryan's evidence to that of Fisher, and think that he may very well have offered on August 7th to assist the plaintiff with a letter to the International. But it was a meaningless gesture in view of the circular, ex. 14, to all locals of the International in British Columbia and Alberta which was put out by Local 592 the same day. In *Vaca v. Sipes*, *supra*, White, J., had this to say on p. 194:

In administering the grievance and arbitration machinery as statutory agent of the employees, a union must, in good faith and in a nonarbitrary manner,

comprend l'obligation légale de défendre leurs intérêts sans hostilité ni discrimination envers l'un d'eux, d'exercer son pouvoir discrétionnaire en toute bonne foi et d'éviter de se comporter d'une façon arbitraire. *Humphrey v. Moore*, 375 U.S., à la p. 342.

Après une longue analyse de la preuve, le juge Macdonald conclut à la responsabilité du syndicat en ces termes, aux pp. 546 et 547:

[TRADUCTION] Il faut maintenant se demander si la section locale 592 a manqué à son devoir de représenter équitablement le demandeur pour les fins de son grief. On ne peut imposer aux dirigeants syndicaux en cause les critères applicables aux avocats. Ils étaient de simples employés d'usine élus au secrétariat syndical. Je suis cependant d'avis que, dans le présent cas, cette obligation n'a pas été remplie. Il importe de souligner que, à l'exception de Girbav, tous les employés du syndicat qui ont comparu pour le compte du demandeur lui étaient hostiles. Je suis convaincu qu'ils souhaitent tous vivement le voir quitter l'usine. Ainsi, il fallait d'autant plus s'assurer que le demandeur était représenté adéquatement. Aux deuxième et troisième paliers de la procédure de grief, on n'a pas tenté d'obtenir du demandeur ni de soumettre aux cadres de la compagnie la version et les explications de Fisher concernant les événements survenus le soir du 31 juillet. On n'a pas non plus interviewé les autres hommes qui se trouvaient dans l'atelier de la tuyauterie. Le demandeur a été privé de tout moyen de défense. Il était reconnu coupable dès le début—sans son consentement—et les arguments n'ont porté que sur la question de la peine. J'admets que les représentants du syndicat ont pu être quelque peu décontenancés par la série impressionnante d'incidents antérieurs qui ont donné lieu aux allégations de mauvaise conduite contre Fisher. L'avocat des défendeurs a fait remarquer que la procédure de grief s'est déroulée sans délai. Je doute cependant, à la lumière des circonstances, qu'il s'agisse d'un facteur favorisant les employés concernés du syndicat. Je préfère le témoignage de Bryan à celui de Fisher et je pense qu'il a très bien pu offrir, le 7 août, de venir en aide au demandeur en envoyant une lettre à l'International. Il s'agissait cependant d'un geste sans importance, étant donné la circulaire, pièce 14, qui a été envoyée le même jour par la section locale 592 à toutes les sections locales de l'International en Colombie-Britannique et en Alberta. Dans l'arrêt *Vaca v. Sipes*, précité, le juge White a dit à la p. 194:

Dans l'application de la procédure de grief et d'arbitrage, un syndicat doit, en qualité d'agent légal des employés, prendre des décisions de bonne foi et de

make decisions as to the merits of particular grievances. See *Humphrey v. Moore* . . .

Certainly in this case the local union did not make in a nonarbitrary manner a decision as to the merits of Fisher's grievance. The whole matter was handled in a perfunctory way. I conclude therefore that the plaintiff has proved against Local 592 the breach of duty charged.

In an article entitled "Le devoir de représentation des associations de salariés en droit canadien et québécois", (1981) 41 R. du B. 639, Professor Jean Denis Gagnon of the University of Montréal Faculty of Law observed at pp. 645-46:

[TRANSLATION] In Canada, before the adoption of legislation concerning associations' duty of representation, the courts heard a number of actions in damages brought against employee associations or their representatives by employees who, following decisions taken by their employer, were disappointed in their expectations that their grievance would be taken to arbitration. In the judgments which they gave, the Canadian courts generally adopted the rules developed in the U.S. cases. Thus, several judgments held that in such cases it is for the plaintiff to show that the union which was supposed to represent him had demonstrated bad faith, had acted arbitrarily, had indicated hostility or had committed serious negligence.

These rules were applied in Quebec in several judgments which unfortunately are nowhere to be found in the reports (several of these judgments are mentioned in the judgment of the Labour Court in *Boulay v. La Fraternité des Policiers de la C.U.M. et le Conseil de Sécurité de la C.U.M.*, [1978] T.T. 319), and they were generally followed until the Canadian and Quebec legislators amended the labour codes so as to expressly impose on unions a duty to fairly represent employees for whom they are the spokesmen in respect of the employer. Of the judgments rendered elsewhere in Canada, the decision of the British Columbia Supreme Court in *Fisher v. Pemberton* (1969), 8 D.L.R. (3d) 521, is undoubtedly the one which has received the most general comment. (See especially Bernard L. Adell, *The Duty of Fair Representation—Effective Protection for Individual Rights in Collective Agreements*, (1970) 25 Rel. Industrielles 602.) Discussing the arbitrary attitude of union leaders, the Court applied in its judgment the concept developed by the United States Supreme Court in dealing with such an attitude in *Vaca v. Sipes*, 386 U.S. 171, stating that the union must genuinely attempt

façon non arbitraire en ce qui concerne le bien-fondé de certains griefs. Voir *Humphrey v. Moore* . . .

Dans le présent cas, le syndicat local n'a certainement pas pris une décision de façon non arbitraire en ce qui concerne le bien-fondé du grief de Fisher. Toute la question a été traitée de façon négligente. Je conclus par conséquent que le demandeur a prouvé que la section locale 592 n'a pas rempli son obligation.

Dans un article intitulé «Le devoir de représentation des associations de salariés en droit canadien et québécois», (1981) 41 R. du B. 639, le professeur Jean Denis Gagnon de la Faculté de droit de l'Université de Montréal, observe aux pp. 645 et 646:

Au Canada, avant l'adoption de dispositions législatives traitant du devoir de représentation des associations, les tribunaux furent saisis d'un certain nombre d'actions en dommages intentées contre des associations de salariés ou leurs représentants par des employés qui, à la suite de décisions prises par leur employeur, avaient été frustrés dans leur attente de voir leur grief porté à l'arbitrage. Dans les jugements qu'ils prononcèrent, les tribunaux canadiens s'inspirèrent généralement des principes élaborés par la jurisprudence américaine. Ainsi, ils affirmèrent en de nombreux arrêts, qu'en de tels cas il incombait au demandeur de démontrer que le syndicat qui devait le représenter avait fait preuve de mauvaise foi, avait agi d'une manière arbitraire, ou s'était montré hostile, ou encore avait commis une négligence grave.

Ces règles furent appliquées au Québec dans de nombreux jugements dont on ne trouve malheureusement pas trace dans les recueils de jurisprudence (plusieurs de ces jugements sont mentionnés dans le jugement rendu par le Tribunal du travail dans l'affaire *Boulay c. La Fraternité des Policiers de la C.U.M. et le Conseil de Sécurité de la C.U.M.*, (1978) T.T. 319); et elles furent généralement suivies jusqu'à ce que les législateurs canadiens et québécois modifient les codes du travail de manière à imposer en termes exprès aux syndicats, le devoir de représenter justement les salariés dont ils sont les porte-parole, vis-à-vis de leur employeur. Parmi les jugements prononcés ailleurs au Canada, l'arrêt de la Cour suprême de la Colombie-Britannique dans l'affaire *Fisher c. Pemberton* (1969), 8 D.L.R. (3d) 521, est certes celui qui a été le plus abondamment commenté. (Voir principalement Bernard L. Adell, *The Duty of Fair Representation—Effective Protection for Individual Rights in Collective Agreements*, (1970) 25 Rel. Industrielles 602.) Traitant de l'attitude arbitraire des dirigeants syndicaux, la cour retient dans son jugement la notion qui avait été dégagée par la Cour suprême des

to effectively represent the employees and cannot limit itself merely to formal gestures made simply to preserve appearances.

This brief review of certain U.S. and Canadian cases which have marked the development of the case law on the duty of representation of employee associations seemed to be necessary, as it indicates how the Canadian legislators who adopted rules in this regard after 1971 have been influenced by the rules developed by the courts.

The unpublished judgments of the Quebec courts to which Professor Gagnon refers in this passage are the following: *Doyon v. Ville de Laval*, S.C. Mtl., No. 736-125, May 22, 1968; *Herder v. G. Lapalme Inc.*, S.C. Mtl., No. 777-401, February 24, 1972; *Brais v. Association des contremaîtres de la C.E.C.M.*, S.C. Mtl., No. 813-850, May 29, 1972; *Hamilton v. Union des arts graphiques de Montréal*, S.C. Mtl., No. 818-113, September 6, 1973, affirmed on appeal C.A. Mtl., No. 500-09-000773-73, January 7, 1980; *Dalton v. Union internationale des employés professionnels et de bureau, local 409*, S.C. St-Maurice, No. 410-05-000255-74, May 24, 1977, affirmed on appeal C.A. Qué., No. 200-09-000298-77, April 12, 1983. The same concepts are applied as those stated in *Fisher v. Pemberton*, *supra*, and the causes on which a union's liability may be based are given as negligence, recklessness, carelessness, bad faith, animosity, dishonesty and malice.

The duty of representation arises out of the exclusive power given to a union to act as spokesman for the employees in a bargaining unit.

In *Syndicat catholique des employés de magasins de Québec Inc. v. Compagnie Paquet Ltée*, [1959] S.C.R. 206, Judson J. for a majority of this Court described at p. 212 the status conferred on a certified union of exclusive representative of all employees who are members of the bargaining unit:

The union is, by virtue of its incorporation under the *Professional Syndicates' Act* and its certification under the *Labour Relations Act*, the representative of all the employees in the unit for the purpose of negotiating the

États-Unis quant à telle attitude, dans l'affaire *Vaca c. Sipes*, 386 U.S. 171, affirmant que le syndicat doit véritablement tenter de représenter efficacement les salariés et ne pas se limiter à de simples démarches formelles accomplies dans le but de sauver certaines apparences.

Ce bref rappel de quelques arrêts américains et canadiens qui ont marqué l'évolution de la jurisprudence portant sur le devoir de représentation des associations de salariés paraissait utile, car il permet de réaliser combien les législateurs canadiens qui ont adopté des règles à ce sujet à partir de 1971 furent tributaires des principes énoncés par les tribunaux.

Les jugements inédits des tribunaux québécois auxquels le professeur Gagnon réfère dans ce passage sont les suivants: *Doyon c. Ville de Laval*, C.S. Mtl., n° 736-125, 22 mai 1968; *Herder c. G. Lapalme Inc.*, C.S. Mtl., n° 777-401, 24 février 1972; *Brais c. Association des contremaîtres de la C.E.C.M.*, C.S. Mtl., n° 813-850, 29 mai 1972; *Hamilton c. Union des arts graphiques de Montréal*, C.S. Mtl., n° 818-113, 6 septembre 1973, confirmé en appel C.A. Mtl., n° 500-09-000773-73, 7 janvier 1980; *Dalton c. Union internationale des employés professionnels et de bureau, local 409*, C.S. St-Maurice, n° 410-05-000255-74, 24 mai 1977, confirmé en appel C.A. Qué., n° 200-09-000298-77, 12 avril 1983. Il y est fait état des mêmes concepts que ceux énoncés dans *Fisher v. Pemberton*, précité, et sont mentionnées comme causes de la responsabilité d'un syndicat la négligence, l'insouciance, l'incurie, la mauvaise foi, l'animosité, la malhonnêteté, la malice.

Le devoir de représentation trouve sa source dans le pouvoir exclusif qui est reconnu à un syndicat d'agir à titre de porte-parole des employés faisant partie d'une unité de négociation.

Dans *Syndicat catholique des employés de magasins de Québec Inc. v. Compagnie Paquet Ltée*, [1959] R.C.S. 206, le juge Judson, au nom de la majorité de cette Cour, décrit ainsi, à la p. 212, le caractère de représentant exclusif de tous les salariés membres de l'unité d'accréditation conféré au syndicat accrédité:

[TRADUCTION] Étant constitué conformément à la *Loi sur les syndicats professionnels* et accrédité conformément à la *Loi des relations ouvrières*, le syndicat est le représentant de tous les employés de l'unité pour les

labour agreement. There is no room left for private negotiation between employer and employee. Certainly to the extent of the matters covered by the collective agreement, freedom of contract between master and individual servant is abrogated.

The following principles, concerning a union's duty of representation in respect of a grievance, emerge from the case law and academic opinion consulted.

1. The exclusive power conferred on a union to act as spokesman for the employees in a bargaining unit entails a corresponding obligation on the union to fairly represent all employees comprised in the unit.
2. When, as is true here and is generally the case, the right to take a grievance to arbitration is reserved to the union, the employee does not have an absolute right to arbitration and the union enjoys considerable discretion.
3. This discretion must be exercised in good faith, objectively and honestly, after a thorough study of the grievance and the case, taking into account the significance of the grievance and of its consequences for the employee on the one hand and the legitimate interests of the union on the other.
4. The union's decision must not be arbitrary, capricious, discriminatory or wrongful.
5. The representation by the union must be fair, genuine and not merely apparent, undertaken with integrity and competence, without serious or major negligence, and without hostility towards the employee.

Application to the Case at Bar

The Superior Court judge stated that the union has [TRANSLATION] "... an obligation to ensure that the collective agreement is applied fairly and equitably, without taking any arbitrary or discriminatory decisions and taking all necessary steps to fully protect the employee's interests".

Essentially, the Superior Court judge felt that the Guild had not undertaken a [TRANSLATION] "substantive investigation", which would have

fins de la négociation de la convention de travail. Les négociations privées entre l'employeur et employé n'ont plus leur place. Il est certain qu'au regard des matières visées par la convention collective, la liberté contractuelle entre maître et employé individuel est supprimée.

De la jurisprudence et de la doctrine consultées se dégagent les principes suivants, en ce qui touche le devoir de représentation d'un syndicat relativement à un grief:

1. Le pouvoir exclusif reconnu à un syndicat d'agir à titre de porte-parole des employés faisant partie d'une unité de négociation comporte en contrepartie l'obligation de la part du syndicat d'une juste représentation de tous les salariés compris dans l'unité.
2. Lorsque, comme en l'espèce et comme c'est généralement le cas, le droit de porter un grief à l'arbitrage est réservé au syndicat, le salarié n'a pas un droit absolu à l'arbitrage et le syndicat jouit d'une discrétion appréciable.
3. Cette discrétion doit être exercée de bonne foi, de façon objective et honnête, après une étude sérieuse du grief et du dossier, tout en tenant compte de l'importance du grief et des conséquences pour le salarié, d'une part, et des intérêts légitimes du syndicat d'autre part.
4. La décision du syndicat ne doit pas être arbitraire, capricieuse, discriminatoire, ni abusive.
5. La représentation par le syndicat doit être juste, réelle et non pas seulement apparente, faite avec intégrité et compétence, sans négligence grave ou majeure, et sans hostilité envers le salarié.

Application à l'espèce

Le juge de la Cour supérieure énonce que le syndicat a «... l'obligation d'assurer l'application de la convention collective de façon juste et équitable, sans prendre de décision arbitraire ou discriminatoire et en prenant toutes les dispositions nécessaires afin que les intérêts de l'employé soient bien protégés».

Essentiellement, le juge de la Cour supérieure reproche à la Guilde de n'avoir pas fait d'«enquête approfondie» qui lui aurait fait découvrir qu'il ne

indicated to it that this was not a transfer but a disguised dismissal, and so subject to arbitration.

The judge wrote:

[TRANSLATION] Reasonably thorough research on these lines would have shown that the type of duties plaintiff was being asked to perform were unacceptable.

He went on to say:

[TRANSLATION] Because of the nature of the new duties assigned to plaintiff, it was clear that the transfer was not a transfer.

In these circumstances, the fact of having obtained a legal opinion was not sufficient, and he concluded that the Guild had failed in its essential duties and was fully liable.

The Court of Appeal also was of the view that respondent's transfer constituted a disguised dismissal, and was accordingly subject to arbitration. L'Heureux-Dubé J.A. wrote, at p. 445:

[TRANSLATION] As I have already pointed out, my analysis of the evidence leads me to conclude, in common with the trial judge, that Gagnon's transfer actually constituted a dismissal in the circumstances of the case at bar. While, by virtue of the right of management recognized by the collective agreement, the L.P.A. had the power to transfer Gagnon, in my opinion it was not this right but the right to dismiss him which it exercised when it transferred Gagnon.

The Court of Appeal attributed to the Guild the same wrongful act as did the Superior Court, namely that of failing to undertake an investigation into the way in which respondent Gagnon had been treated, which would have shown it that his transfer constituted a disguised dismissal.

L'Heureux-Dubé J.A. wrote at p. 453:

[TRANSLATION] In light of these facts, I consider that the Guild has made itself liable here. After taking the grievance to the first three levels, in light of the information which it already had, the Guild could not be unaware of the validity of the grievance. Considering Gagnon's insistence that his grievance be taken to arbitration and considering the full facts submitted to it by him, the Guild should have undertaken a thorough investigation which would have disclosed not only the unfair treatment of Gagnon by the L.P.A., but the fact that Gagnon's transfer was actually only a disguised

s'agissait pas d'une mutation mais d'un congédiement déguisé, donc sujet à arbitrage.

Le juge écrit:

Des recherches quelque peu sérieuses dans ce sens, auraient dû démontrer que le genre de tâches qu'on demandait au demandeur d'effectuer étaient inacceptables.

Il ajoute plus loin:

A cause de la nature des nouvelles tâches confiées au demandeur, il était évident que la mutation n'en était pas une.

Dans ces circonstances, le fait d'avoir obtenu une opinion juridique n'était pas suffisant et il conclut que la Guilde a manqué à ses devoirs essentiels et que sa responsabilité est entièrement engagée.

La Cour d'appel est également d'avis que la mutation de l'intimé constituait un congédiement déguisé et par conséquent sujet à arbitrage. Le juge L'Heureux-Dubé écrit, à la p. 445:

Comme je l'ai déjà souligné, mon analyse de la preuve m'amène, en accord avec le premier juge, à conclure que la mutation de Gagnon constituait un véritable congédiement dans les circonstances de l'espèce. Si, en vertu du droit de gérance que lui reconnaît la convention collective, l'A.P.L. avait le pouvoir de muter Gagnon, ce n'est pas ce droit, à mon avis, mais bien le droit de le congédier qu'elle exerçait lorsqu'elle a muté Gagnon.

La Cour d'appel adresse à la Guilde le même reproche que la Cour supérieure, soit de ne pas avoir fait une enquête sur la façon dont on traitait l'intimé Gagnon, qui aurait permis de constater que sa mutation constituait un congédiement déguisé.

Le juge L'Heureux-Dubé écrit à la p. 453:

A la lumière de ces données, je suis d'avis que la Guilde a ici engagé sa responsabilité. Ayant porté le grief aux trois premiers paliers, compte tenu des informations qu'elle possédait déjà, la Guilde ne pouvait ignorer le sérieux du grief. Devant l'insistance de Gagnon à poursuivre son grief à l'arbitrage et devant les faits complets que ce dernier lui avait soumis, la Guilde se devait de faire une enquête sérieuse qui aurait révélé non seulement le traitement injuste que l'A.P.L. avait fait subir à Gagnon mais le fait qu'effectivement la mutation de Gagnon n'était qu'une façon déguisée de le

means of dismissing him. The failure of the Guild to undertake such an investigation, in circumstances which ought logically to have led it to do so, constitutes in my view a fault, a failure in its duty to adequately represent the legitimate interests of its member.

She went on to say, at p. 454:

[TRANSLATION] The decision not to take the grievance to arbitration, in the circumstances of the case at bar, constitutes an arbitrary and wrongful decision which is contrary to the employee's legitimate interests. It was taken negligently, without thorough investigation.

These passages are difficult to reconcile with the earlier passage, found at p. 446, in which L'Heureux-Dubé J.A. held that respondent's refusal to go to Montréal to meet with legal counsel for the Guild when the latter was preparing to review the situation was justified, since respondent Gagnon had submitted all the necessary facts and the Guild had all the information it needed to decide to proceed with respondent Gagnon's case:

[TRANSLATION] Even admitting that it is the employee's responsibility to provide his union with all the relevant facts needed to support his grievance, and to meet with counsel retained by the Guild to look into the matter, I consider that in the case at bar Gagnon had given his union all the facts supporting his grievance and had done everything necessary to enable the union and its counsel to take an informed decision. A further interview was not essential, and the reasons cited by Gagnon in support of his refusal appear valid to me, and not to have been prompted by a desire not to co-operate. On the contrary, in my opinion Gagnon co-operated at all times and showed that he earnestly desired that his grievance should be taken to arbitration, and at this stage the Guild had all the information it needed to decide to proceed with Gagnon's case. This argument is rejected.

In another respect the judge found that it was not conclusively shown that the Guild had itself acted in a manner hostile to Gagnon in handling his grievance (p. 454).

L'Heureux-Dubé J.A. further said that in her opinion there [TRANSLATION] "... is no evidence which necessarily indicates that there was a conspiracy between the Guild and the L.P.A. to force Gagnon out of his job, or any malicious conduct towards Gagnon" (p. 454).

congédier. Le défaut de la Guilde de mener une telle enquête, dans des circonstances qui auraient dû logiquement l'amener à la poursuivre, constitue à mon sens une faute, un manquement à son devoir de représenter adéquatement les intérêts légitimes de son syndiqué.

Elle ajoute, à la p. 454:

La décision de ne pas porter le grief à l'arbitrage, dans les circonstances de l'espèce, constitue une décision arbitraire, abusive et contraire aux intérêts légitimes du syndiqué. Elle a été prise de façon négligente, sans enquête sérieuse.

Ces passages sont difficiles à réconcilier avec le passage antérieur que l'on trouve à la p. 446, où le juge L'Heureux-Dubé décide que le refus de l'intimé de se rendre à Montréal rencontrer le conseiller juridique de la Guilde alors que celle-ci était à reconsidérer la situation, était justifié puisque l'intimé Gagnon avait soumis tous les faits nécessaires et que la Guilde avait tous les éléments pour décider de prendre en main la cause de l'intimé Gagnon:

Même s'il faut admettre qu'il appartient au syndiqué de soumettre à son syndicat tous les faits pertinents propres à étayer son grief et de répondre à l'invitation d'un procureur retenu par la Guilde pour examiner l'affaire, il m'apparaît qu'en l'espèce, Gagnon avait soumis à son syndicat tous les faits à l'appui de son grief et fait toutes les démarches nécessaires pour permettre au syndicat et à son procureur de prendre une position éclairée. L'entrevue additionnelle n'était pas essentielle, et les raisons invoquées par Gagnon à l'appui de son refus m'apparaissent sérieuses et non inspirées par un désir de ne pas coopérer. À mon avis, Gagnon a plutôt coopéré en tout temps et démontré qu'il désirait ardemment que son grief soit porté à l'arbitrage et, à ce stade, la Guilde avait tous les éléments pour décider de prendre en main la cause de Gagnon. Ce moyen n'est pas retenu.

Par ailleurs, le juge est d'avis qu'il n'a pas été démontré de façon concluante que la Guilde a elle-même agi de façon hostile à l'égard de Gagnon dans le traitement de son grief (p. 454).

Le juge L'Heureux-Dubé se dit également d'avis qu'il "... n'existe pas de preuve qui emporte nécessairement conviction qu'il y a eu complot entre la Guilde et l'A.P.L. pour évincer Gagnon de son emploi ou conduite malicieuse envers Gagnon" (p. 454).

With regard to the opinion of legal counsel, L'Heureux-Dubé J.A. wrote at p. 454:

[TRANSLATION] The Guild also cannot take refuge behind the opinion of its legal counsel that the grievance was not arbitrable, since despite the opinion which he initially gave, the latter subsequently changed his view and said he was prepared to take the grievance to arbitration.

This last statement should be corrected, as in his opinion of October 4, 1973 legal counsel wrote the following, which I again reproduce:

Subject to my written opinion of March 27, 1973, concerning the matter of whether or not it can be successfully argued that a demotion in this case can be deemed to be a dismissal or equivalent to a dismissal, I am prepared to bring the matter up before an arbitrator, the whole in accordance with the terms and conditions governing your present Collective Agreement, in order to determine if there were sufficient causes for the Authority to act thus in this case.

L'Heureux-Dubé J.A. sought support in *General Motors of Canada Ltd. v. Brunet, supra*, and citing a passage from the decision of Pigeon J., at p. 548, she concluded at p. 454:

[TRANSLATION] In the case at bar, bad faith is alleged and in my opinion, the negligence and incompetence which have been demonstrated here must be treated as amounting to bad faith, if that is indeed the only criterion which should guide the Court, which I do not think it is.

The full passage at p. 548 of *General Motors of Canada Ltd. v. Brunet* is as follows:

I do not find it necessary to consider to what extent the Union may be obliged to take an employee's grievance to the third stage. In any case, para. 31 clearly gives the Union the sole responsibility of deciding whether it will go to the next stage. With respect to recourse to arbitration, the wording is equally clear: the only person who can claim it, according to para. 33, is the Canadian Director or his designated representative. It would be absolutely contrary to these provisions to allow the discharged employee to ask the courts to assume the function of the arbitrator appointed by the agreement, if the Union drops the grievance rather than carrying it to arbitration. The situation might be different if the Union acted in bad faith, but good faith is to be presumed and there is no allegation of bad faith.

Quant à l'opinion du conseiller juridique, le juge L'Heureux-Dubé écrit, à la p. 454:

La Guilde ne peut non plus se retrancher derrière l'opinion de son conseiller juridique quant à la non-arbitrabilité du grief puisque ce dernier, malgré l'opinion qu'il avait d'abord donnée, s'est subséquemment ravisé pour se déclarer prêt à porter le grief à l'arbitrage.

Cette dernière affirmation doit être corrigée car dans son opinion de 4 octobre 1973, le conseiller juridique écrit ce passage que je reproduis de nouveau:

[TRADUCTION] Sous réserve de mon opinion écrite du 27 mars 1973 sur la question de savoir si on peut prétendre avec succès que la rétrogradation en l'espèce peut être considérée comme un congédiement ou comme l'équivalent d'un congédiement, je suis disposé à porter l'affaire devant un arbitre, le tout conformément aux modalités qui régissent votre présente convention collective, afin d'établir si l'Administration avait des raisons suffisantes d'agir comme elle l'a fait en l'espèce.

Le juge L'Heureux-Dubé cherche appui dans l'arrêt *General Motors of Canada Ltd. c. Brunet*, précité, et cite un extrait d'un passage du juge Pigeon, à la p. 548, pour conclure, à la p. 454:

Dans la présente instance, la mauvaise foi est alléguée et, à mon avis, la négligence et l'incompétence dont on a fait ici la preuve doivent être assimilées à mauvaise foi, si tant est que ce soit là l'unique critère qui doive nous guider, ce que je ne crois pas.

Le passage complet, à la p. 548, de l'arrêt *General Motors of Canada Ltd. c. Brunet* est le suivant:

Il ne me paraît pas nécessaire de rechercher dans quelle mesure le Syndicat peut être obligé de pousser le grief d'un employé jusqu'à la troisième étape. De toute façon, le texte du par. 31 laisse clairement au Syndicat seul le soin de décider s'il passera à l'étape suivante. Quant au recours à l'arbitrage, le texte est également clair: le seul qui, selon le par. 33, puisse le réclamer c'est le directeur canadien ou son représentant désigné. C'est aller directement à l'encontre de ces stipulations que de permettre à l'employé renvoyé de demander aux tribunaux de se substituer à l'arbitre désigné par la convention, si le Syndicat laisse tomber le grief au lieu de le pousser jusqu'à l'arbitrage. Il pourrait en être autrement au cas où le Syndicat agirait de mauvaise foi, mais la bonne foi se présume et il n'y a pas d'allégation de mauvaise foi.

It can clearly be seen that Pigeon J. refrains from dealing with a union's obligation to take a grievance to the third stage. The gist of the passage cited above is that it would be contrary to the provisions of the agreement to recognize that the employee has any recourse in the courts against his employer when the Union decides not to take a grievance any further. The reference to bad faith seems to be a qualification to the rule stated, indicating that if the grievance has been abandoned in bad faith, the situation could be different and perhaps in such a case an employee would have an action in the courts. In my view, *General Motors of Canada Ltd. v. Brunet* does not in any way support the finding of the Court of Appeal, especially as at p. 552 we find the following passage, which clearly indicates that the Court was making no ruling on actions by an employee in the case of bad faith by the Union, or indeed on whether such an action by the employee would only exist in the case of bad faith, or as to what the phrase "bad faith" means:

It does not appear necessary to consider what recourse an employee would have if the certified union which signed the collective agreement refused in bad faith to submit a grievance and whether there is a distinction to be made depending on the employer's awareness or ignorance of such bad faith.

In short, the only finding made by the Superior Court and the Court of Appeal against the Guild is that it did not undertake an investigation into the treatment given to respondent, one which would have shown the Guild that this treatment was so unfair that its purpose must have been to induce respondent Gagnon to resign or to provoke insubordination or misconduct by him which would have justified his eventual dismissal. Yet the Court of Appeal was satisfied that the Guild had been made aware of all the facts which it, and its counsel, needed in order to take an informed decision, and that [TRANSLATION] "the Guild had all the information it needed to decide to proceed with Gagnon's case", so much so that an interview by the latter with counsel was not essential.

The Court of Appeal also found that it was not established that the Guild had acted with hostility towards Gagnon, and there is no evidence which

Il apparaît clairement que le juge Pigeon s'abstient de traiter de l'obligation d'un syndicat de pousser un grief jusqu'à la troisième étape. L'objet du passage précité est de dire que ce serait aller à l'encontre des dispositions de la convention que de reconnaître à l'employé un recours aux tribunaux contre son employeur lorsque le syndicat décide de ne pas pousser plus loin un grief. Quant à l'allusion faite à la mauvaise foi, cela me semble un tempérament à la règle énoncée, laissant entendre que si c'est de mauvaise foi que le grief a été abandonné, la situation pourrait être différente et peut-être en pareil cas y aurait-il un recours de l'employé aux tribunaux. À mon avis, l'arrêt *General Motors of Canada Ltd. c. Brunet* n'appuie, en aucune façon, la conclusion de la Cour d'appel. D'autant plus qu'à la p. 552 on trouve le passage suivant qui indique bien que la Cour ne se prononce pas sur les recours du salarié au cas de mauvaise foi de la part du syndicat, non plus qu'elle se prononce à savoir si tel recours du salarié n'existerait que dans le seul cas de mauvaise foi, ni à savoir ce que comprend l'expression «mauvaise foi»:

Il ne me paraît pas nécessaire de rechercher quel recours un salarié pourrait exercer au cas où le syndicat accrédité, signataire de la convention collective, refuserait de mauvaise foi de faire valoir son grief et s'il y a une distinction à faire selon que l'employeur le sait ou l'ignore.

Bref, le seul reproche que la Cour supérieure et la Cour d'appel adressent à la Guilde est de n'avoir pas fait une enquête sur le traitement fait à l'intimé, laquelle aurait permis à la Guilde de constater que ce traitement était injuste au point de n'avoir pour objet que d'inciter l'intimé Gagnon à démissionner ou à provoquer de sa part une insubordination ou une inconduite qui aurait justifié son congédiement éventuel. La Cour d'appel pourtant est d'avis que la Guilde avait été mise au courant de tous les faits pour lui permettre, ainsi qu'à son procureur, de prendre une position éclairée, et que «la Guilde avait tous les éléments pour décider de prendre en main la cause de Gagnon» si bien qu'une entrevue de ce dernier avec le procureur n'était pas essentielle.

La Cour d'appel détermine par ailleurs qu'il n'a pas été démontré que la Guilde a agi de façon hostile à l'égard de l'intimé et qu'il n'existe pas de

[TRANSLATION] "necessarily indicated that there was a conspiracy between the Guild and the L.P.A. to force Gagnon out of his job, or any malicious conduct towards Gagnon".

It is common ground that the Guild handled respondent's grievance from the outset, that it took the grievance to the third level, and that between January and November of 1973 there was, in the words of the trial judge, [TRANSLATION] "an abundant exchange of correspondence" between the Guild and respondent.

On March 22, 1973, the Guild consulted its legal counsel and the latter submitted his written opinion, with reasons, on March 27.

Essentially, legal counsel for the Guild formally gave it as his opinion that the grievance was not arbitrable and mentioned the risks of failure, either before the arbitration board itself on objection by the employer or on a decision by the arbitration board *proprio motu*, or subsequently in the Federal Court. The following are the passages from this five-page opinion which seem to be most relevant, and which in my view left the Guild with no alternative:

[TRANSLATION] "... it is also necessary to bear in mind the provisions of clause 6, entitled "Responsibilities of Management", which provides that unless otherwise specified, "this agreement shall in no way limit the authority of persons made responsible for management by the Pilotage Act". The situation accordingly involves the residual powers of the employer after the collective agreement has been signed, and may include *inter alia* the absolute right of the employer to decide on transfers, regardless of the collective agreement.

First, I do not think that the transfer of Captain Gagnon, and his grievance in this regard, constitutes "a grievance, dispute or issue arising from the interpretation or from an alleged breach of any of the provisions of this collective agreement ...", for none of the provisions of this collective agreement directly or indirectly affects employee transfers: cf. 12.01.

Further, it clearly states at the end of clause 12.01 that "matters ... not covered by this collective agreement shall not be referred to arbitration".

preuve qui «emporte nécessairement conviction qu'il y a eu complot entre la Guilde et l'A.P.L. pour évincer Gagnon de son emploi ou conduite malicieuse envers Gagnon».

Il est constant que la Guilde s'est occupée du grief de l'intimé depuis le premier moment, qu'elle a mené le grief jusqu'au troisième palier, que de janvier à novembre 1973 il y a eu entre la Guilde et l'intimé, selon les termes du juge de première instance, «un abondant échange de correspondance».

Dès le 22 mars 1973, la Guilde a consulté son conseiller juridique et celui-ci lui a soumis son opinion écrite et circonstanciée le 27 mars.

Essentiellement, le conseiller juridique de la Guilde exprime l'avis formel que le grief n'est pas arbitrable et signale les risques d'échec soit au niveau du conseil d'arbitrage lui-même sur objection de l'employeur ou sur décision du conseil d'arbitrage de son propre chef, soit plus tard au niveau de la Cour fédérale. Voici de cette opinion de cinq pages les passages qui me paraissent les plus pertinents et qui, à mon avis, ne laissent pas d'alternative à la Guilde:

... il faut de plus retenir les dispositions de l'article 6, intitulé «Responsabilités de Direction», lequel prévoit qu'à moins d'un texte précis, «la présente convention ne restreint aucunement l'autorité des personnes chargées de responsabilité de direction en vertu de la Loi sur le pilotage». Il s'agit donc ici des pouvoirs résiduels de l'employeur après la signature de la convention collective, et pouvant inclure entre autres le droit absolu de l'employeur de décider des mutations, sans égard à la convention collective.

D'abord, je ne crois pas que la mutation du Capitaine Gagnon, et son grief à ce sujet, constitue «un grief, différend ou litige découlant de l'interprétation ou d'une prétendue violation de l'une ou l'autre des dispositions de la présente convention collective ...» car aucune des dispositions de cette convention collective touche directement ou indirectement les mutations d'employés. cf. 12.01.

De plus, il est dit clairement à la fin de la clause 12.01, de l'article 12 que «Les questions ... qui ne sont pas prévues par la présente convention collective, ne seront pas soumises à l'arbitrage».

Accordingly, as transfers are not one of the subjects of the agreement, and in the absence of any specific provision regarding the right of resort to arbitration in connection with a transfer, I have no choice but to conclude that arbitration is not the appropriate remedy in this case, and that unless the employer agrees to the matter being submitted to an arbitrator, the latter would not be entitled to render a decision under clause 12 of the agreement.

It could well be that the employer based its decision on the same reasons, for in his letter of March 6, 1973 Mr. Paré stated, in the third paragraph, [TRANSLATION] "in view of the foregoing we feel that our position is justified. We did not dismiss Captain Gagnon, but placed him in a more suitable position with an equivalent salary . . . "

I have not examined the merits of the dispute between Captain Gagnon and his employer, for if the employer has the right to act in this way under its residual powers, it is useless to attempt to determine whether the employer had good reasons for making this transfer.

However, I would add that the reasons given by Mr. Paré in his letter of March 6, 1973 do not seem convincing and appear to me to be of little weight. Further, if it is true that Captain Gagnon did not even receive the usual warnings before this transfer, the least that can be said is that the employer appears to have committed quasi-arbitrary acts which could be a basis for other personal actions by Captain Gagnon against his employer.

In short, I think that an application to refer the grievance to arbitration would entail the risk that the employer would object, and that even if by omission, or for some other reason, it did not object, the arbitrator appointed could well conclude himself that he was unable to render a decision on a grievance not within the subjects of the agreement, or not specifically provided for as in the case of a dismissal. Further, even in the event that the arbitrator agreed to render a decision on this point, this may be a case where, despite the third paragraph of clause 12.01(d), the Federal Court of Canada could be asked to decide the matter, and would perhaps confirm that the arbitrator had no right to make a ruling in this case, or on this point.

I am returning your complete file, and would add in closing that I should be pleased to provide you with any further information you may wish in this regard.

Appellant sent a copy of the opinion to respondent with a letter of March 29 in which it wrote that [TRANSLATION] "Due to the terms of this

Donc, comme les mutations ne font pas partie des sujets de la convention, et en l'absence d'un texte précis concernant le droit de recourir à l'arbitrage au sujet d'une mutation, je suis obligé de conclure que l'arbitrage n'est pas le remède approprié à ce cas et qu'à moins que l'employeur consente à ce que la question soit soumise à un arbitre, ce dernier ne serait pas fondé à rendre une décision suivant l'article 12 de la convention.

Il se peut fort bien que l'employeur ait basé sa décision sur les mêmes raisons car, dans sa lettre du 6 mars 1973, M. Paré déclare au 3^{ème} paragraphe, « nous croyons notre position justifiée étant donné ce qui précède. Nous n'avons pas congédié le capitaine Gagnon mais l'avons placé à un poste plus approprié avec salaire équivalent . . . »

Je n'ai pas examiné à fond le mérite du différend entre le Capitaine Gagnon et son employeur car, si l'employeur a le droit d'agir ainsi en vertu de ses pouvoirs résiduels, il est inutile de tenter de déterminer si l'employeur avait ou non des raisons sérieuses de procéder à cette mutation.

J'ajouterai cependant que les raisons données par M. Paré, dans sa lettre du 6 mars 1973, ne semblent pas très convaincantes et ne me paraissent pas très sérieuses. De plus, s'il est exact que le Capitaine Gagnon n'a même pas reçu les avertissements d'usage avant cette mutation, le moins que l'on puisse dire, c'est que l'employeur semble poser des actes quasi-arbitraires pouvant peut-être donner naissance à d'autres recours personnels au Capitaine Gagnon contre son employeur.

Bref, je crois qu'une demande de renvoi du grief à l'arbitrage comporterait le risque que l'employeur s'y objecte, et que même s'il ne s'y objectait pas par omission, ou pour d'autres raisons, l'arbitre choisi, ou désigné, pourra fort bien lui-même conclure qu'il ne peut rendre une décision portant sur un grief ne faisant pas partie des sujets de la convention, ou non prévu spécifiquement comme dans le cas d'un renvoi. De plus, même dans le cas où l'arbitre consentirait à rendre une décision à ce sujet, ce serait un cas où, nonobstant le 3^{ème} paragraphe de la clause 12.01 (d), la Cour Fédérale du Canada pourrait être appelée à rendre une décision, et peut-être confirmer que l'arbitre n'avait pas le droit de se prononcer dans ce cas, ou à ce sujet.

Je vous retourne votre dossier complet, et j'ajoute, en terminant, qu'il me fera plaisir de vous fournir tout autre renseignement que vous pourriez désirer à ce sujet.

L'appelante envoie une copie de l'opinion à l'intimé et lui écrit par une lettre du 29 mars que « Dû à la teneur de cet avis légal, soyez avisé que,

legal opinion, this is to inform you that we are unfortunately unable to continue with this grievance by taking it to the stage of arbitration”.

The correspondence between respondent and appellant continued nonetheless, and respondent wrote appellant *inter alia* his letter of September 19, describing in detail the situation which he was in and the unpleasantness of the duties assigned to him.

The Guild's representative again met with legal counsel, and the latter wrote the Guild again on October 4. He said, first, that he had reviewed the Guild's entire file, which of course contained all the correspondence subsequent to his original opinion of March 27, *inter alia* the aforementioned letter from respondent to the Guild dated September 19. Then, legal counsel stated he was willing to take the grievance to arbitration, but as already noted subject to his original opinion cited above. The grievance was subsequently dropped, events took their course and respondent was eventually dismissed by the employer.

With respect, I cannot see how the failure by the Guild to undertake a [TRANSLATION] “substantive investigation” or a “thorough investigation”, as the judges of the Superior Court and the Court of Appeal respectively described it in indicating the only fault they attributed to the Guild, can constitute bad faith by the latter and make it liable to respondent. The Court of Appeal stated that the Guild had been informed by respondent of all the facts and had all the information necessary to act. Further, the decision of the Guild not to proceed was not arrived at because it did not believe respondent's version. There was no indication of this. The Guild relied on the opinion of its legal counsel and that is what it told respondent on March 29. In early October, although legal counsel was willing to proceed, this was subject to his opinion which had not changed. I do not see how the Guild can be blamed for relying on this reasoned opinion even if it was incorrect, a point on which I express no opinion.

malheureusement, nous sommes dans l'impossibilité de continuer ce grief de façon à l'apporter au stage de l'arbitrage».

Les échanges entre l'intimé et l'appelante n'en continuent pas moins et l'intimé adresse notamment à l'appelante sa lettre du 19 septembre décrivant par le menu la situation qui lui est faite et l'ingratitude des tâches qui lui sont confiées.

Suit une nouvelle rencontre du représentant de la Guilde avec le conseiller juridique et celui-ci écrit de nouveau à la Guilde le 4 octobre. Il indique en premier lieu qu'il a pris connaissance de tout le dossier de la Guilde, ce qui comprend, il va de soi, toute la correspondance échangée depuis son opinion originaire du 27 mars et entre autres la lettre précitée de l'intimé à la Guilde en date du 19 septembre. Puis, le conseiller juridique indique qu'il est disposé à porter le grief à l'arbitrage mais, tel que déjà mentionné, sous réserve de son opinion originaire précitée. Le grief a été subséquemment abandonné, les événements se sont précipités et l'intimé a éventuellement été congédié par l'employeur.

Avec égards, il ne m'est pas possible de voir en quoi le défaut par la Guilde de faire une «enquête approfondie», une «enquête sérieuse» comme l'expriment respectivement les juges de la Cour supérieure et de la Cour d'appel dont c'est le seul reproche fait à la Guilde, peut constituer mauvaise foi de la part de celle-ci et engager sa responsabilité envers l'intimé. La Cour d'appel affirme que la Guilde avait été mise au courant de tous les faits par l'intimé et possédait tous les éléments nécessaires pour agir. Du reste, ce n'est pas parce qu'elle ne croyait pas la version de l'intimé que la Guilde a décidé de ne pas procéder. Il n'y a aucune indication à cet effet. La Guilde s'est appuyée sur l'opinion de son conseiller juridique et c'est ce qu'elle a fait savoir à l'intimé dès le 29 mars. Début octobre, bien que le conseiller juridique se dise disposé à procéder, c'est sous réserve de son opinion qui n'avait pas changé. Je ne vois pas que l'on puisse par ailleurs reprocher à la Guilde de s'être appuyée sur cette opinion motivée, fût-elle mal fondée, ce sur quoi je ne me prononce pas.

As Margriet Zwarts wrote in the article cited above, at p. 65: "... to require the arbitration of every grievance would quickly drain even the most powerful and wealthy unions of money and energy; it would also tax the employer unnecessarily".

Respondent submitted that the case at bar concerns questions of fact on which the Superior Court and the Court of Appeal concurred, and there was no basis for this Court to intervene unless a manifest error appeared. He cited in support *Dorval v. Bouvier*, [1968] S.C.R. 288, and *Gagnon v. Gauthier*, [1958] Que. Q.B. 401.

These principles are well-known and were recently restated in two decisions of this Court rendered on February 2, 1984: *Beaudoin-Daigneault v. Richard*, [1984] 1 S.C.R. 2; *Desgagné v. Fabrique de Saint-Philippe d'Arvida*; *Fabrique de Saint-Philippe d'Arvida v. Desgagné*, [1984] 1 S.C.R. 19.

In the latter case, Beetz J. wrote for the Court, at p. 31:

It therefore does not entail substituting my own view of the evidence for that of the trial judge, but drawing conclusions in law based on the facts which she herself considered to have been established. When an appellate court accepts all the conclusions of fact as such made by the trial judge, as I do, it is in as good a position as he is to characterize facts.

The same is true in the case at bar and, with respect, I consider that the facts as determined by the Superior Court judge and by the Court of Appeal do not constitute a basis in law for an order to appellant to pay damages for failing in its duty to represent respondent.

I would allow the appeal, set aside the judgments of the Court of Appeal and of the Superior Court and dismiss the action of respondent against appellant with costs in all courts.

Appeal allowed with costs.

Solicitors for the appellant: Chapados, Chevalier & Gaul, Montréal.

Solicitors for the respondent Gagnon: Des Rivières, Vermette, Bérubé, Thivierge & Associés, Québec.

Comme l'écrit Margriet Zwarts dans l'article précité, à la p. 65: [TRADUCTION] « ... exiger l'arbitrage de tous les griefs draineraient rapidement les fonds et l'énergie des syndicats même les plus puissants et les plus riches; cela éprouverait aussi l'employeur sans nécessité ».

L'intimé a soumis qu'il s'agissait en l'espèce de questions de fait déterminées de façon concordante par la Cour supérieure et la Cour d'appel et qu'il n'y avait pas lieu pour cette Cour d'intervenir à moins d'une erreur manifeste. Il cite à l'appui *Dorval c. Bouvier*, [1968] R.C.S. 288 et *Gagnon c. Gauthier*, [1958] B.R. 401.

Ces principes sont bien connus et ont été rappelés récemment dans deux arrêts de cette Cour rendus le 2 février 1984: *Beaudoin-Daigneault c. Richard*, [1984] 1 R.C.S. 2; *Desgagné c. Fabrique de Saint-Philippe d'Arvida*; *Fabrique de Saint-Philippe d'Arvida c. Desgagné*, [1984] 1 R.C.S. 19.

Dans ce dernier arrêt, le juge Beetz écrit, au nom de la Cour, à la p. 31:

Il ne s'agit donc pas de substituer ma propre appréciation de la preuve à celle du premier juge, mais de tirer des conclusions en droit à partir des faits qu'il a lui-même considérés comme établis. Lorsqu'une juridiction d'appel accepte toutes les conclusions de fait proprement dites du premier juge, comme je le fais, elle est en aussi bonne position que lui pour qualifier ces faits.

Il en va de même en l'espèce et, avec égards, je suis d'avis que les faits tels que déterminés par le juge de la Cour supérieure et par la Cour d'appel ne constituent pas en droit un fondement d'une condamnation de l'appelante à des dommages pour manquement à son devoir de représentation de l'intimé.

Je suis d'avis d'accueillir le pourvoi, d'infirmier l'arrêt de la Cour d'appel et le jugement de la Cour supérieure et de rejeter l'action de l'intimé contre l'appelante avec dépens dans toutes les cours.

Pourvoi accueilli avec dépens.

Procureurs de l'appelante: Chapados, Chevalier et Gaul, Montréal.

Procureurs de l'intimé Gagnon: Des Rivières, Vermette, Bérubé, Thivierge & Associés, Québec.