

T-2656-94

T-2656-94

Sagkeeng Education Authority Inc. (Applicant)**Sagkeeng Education Authority Inc. (requérante)**

v.

c.

Alma Jean Guimond and Thomas A. Goodman
(Respondents)**Alma Jean Guimond et Thomas A. Goodman**
(intimés)**INDEXED AS: SAGKEENG EDUCATION AUTHORITY INC. v.**
GUIMOND (T.D.)**RÉPERTORIÉ: SAGKEENG EDUCATION AUTHORITY INC. c.**
GUIMOND (1^{re} INST.)Trial Division, Noël J.—Winnipeg, October 25;
Ottawa, November 15, 1995.Section de première instance, juge Noël—Winnipeg,
25 octobre; Ottawa, 15 novembre 1995.

Labour relations — Judicial review of Adjudicator's finding of unjust dismissal — Respondent entering into permanent teaching contract in 1981 — In 1983, School Board changing policy, requiring teachers to sign annual contracts — Respondent signing annual contracts for ten years — In 1993 contract not renewed — Dismissal pre-condition to Adjudicator's jurisdiction under Canada Labour Code, s. 240(1) — By signing first, subsequent annual contracts respondent consenting to, bound by, variation — No legal right to permanent employment — Unequal bargaining position not ground to repudiate contract — Decision not to renew contract not "dismissal" within s. 240(1) — Adjudicator lacked jurisdiction to hear complaint.

Relations du travail — Contrôle judiciaire d'une décision rendue par un arbitre relativement à un congédiement injuste — L'intimée avait signé un contrat d'enseignement permanent en 1981 — En 1983, le Conseil scolaire a modifié sa politique et exigé des enseignants qu'ils signent des contrats annuels — L'intimée a signé des contrats annuels pendant dix ans — En 1993, son contrat n'a pas été renouvelé — Le congédiement est une condition préalable à la compétence de l'arbitre sous le régime de l'art. 240(1) du Code canadien du travail — En signant le premier contrat et les contrats subséquents, l'intimée a consenti à la modification et était liée par elle — Il n'existe aucun droit à un emploi permanent — L'inégalité des pouvoirs de négociation n'est pas un motif permettant de répudier un contrat — La décision de ne pas renouveler le contrat ne constitue pas un «congédiement» au sens de l'art. 240(1) — L'arbitre n'avait pas le pouvoir d'entendre la plainte.

This was an application for judicial review of an adjudicator's finding of unjust dismissal. In September, 1981 the respondent Guimond entered into a permanent teaching contract with the Fort Alexander Band School Board on behalf of the applicant. In 1983 the Board changed its employment practice and required teachers to sign annual contracts, notwithstanding that some teachers had previously entered into permanent teaching contracts. The respondent had entered into such annual contracts until 1993 when her contract was not renewed. The Adjudicator held that by requiring the respondent to sign an annual contract despite the "permanent" teaching contract, the applicant arbitrarily altered the employment relationship "under the guise of termination and replacement". He found that a refusal to sign the annual contracts would have invited termination, and added that the inequality of bargaining power in favour of the employer made the employer's unilateral alteration of the employment relationship "unconscionable".

Il s'agissait d'une demande de contrôle judiciaire d'une décision rendue par un arbitre relativement à un congédiement injuste. En septembre 1981, l'intimée Guimond a passé avec le Fort Alexander Band School Board (le Conseil) pour le compte de la requérante un contrat par lequel celle-ci convenait de l'employer comme «enseignante permanente». En 1983, le Conseil a modifié sa pratique d'emploi et exigé que les enseignants signent des contrats annuels, malgré le fait que certains enseignants avaient déjà conclu des contrats d'enseignement permanent. L'intimée a signé de tels contrats annuels jusqu'en 1993, année où son contrat n'a pas été renouvelé. L'arbitre a jugé qu'en obligeant l'intimée à signer un contrat annuel malgré l'existence d'un contrat d'enseignement «permanent», la requérante avait modifié arbitrairement les relations de travail «sous l'apparence de la cessation d'un contrat et de son remplacement». Il a conclu que le refus de signer les contrats annuels aurait mené à la cessation du contrat et il a ajouté que l'inégalité du pouvoir de négociation en faveur de l'employeur a rendu «répréhensible sur le plan moral» la modification unilatérale des relations de travail par l'employeur.

An essential pre-condition to an adjudicator's jurisdiction to consider a complaint of unjust dismissal under *Canada*

L'une des conditions essentielles préalables à l'examen par l'arbitre d'une plainte de congédiement injuste sous le

Labour Code, subsection 240(1) is for the complainant to establish that he or she has been dismissed. The issue was whether the respondent was dismissed from her employment.

Held, the application should be allowed.

An employment policy introduced by an employer does not become a term of the employment contract unless and until it has been clearly agreed to by the employee. Knowledge of the policy by an employee while continuing in the same employment without asserting any objection will not necessarily be construed as acquiescence particularly where a denunciation of the policy could invite termination. However, if there is clear and unequivocal acceptance of the policy as a term of employment, the policy is binding on the employee. By signing the first annual contract and each one thereafter over a ten-year period, the respondent consented, in the clearest way possible, to the variation to the contract proposed by her employer. The Adjudicator erred in failing to take note of this acceptance.

If the Adjudicator's holding was that the respondent should be relieved from the contract on the sole ground that her bargaining position was inferior to that of the employer, then such decision was entirely without legal foundation. Unequal bargaining positions have never been held to be a ground for allowing an employee to repudiate the terms of a contract. There was nothing "unconscionable" about the circumstances in which the respondent chose to accept the modified terms of employment. There is no legal right to permanent employment. An employer may attempt to change the fundamental terms of an employment contract, in which case an employee may accept or refuse to adhere to changes. If an employee refuses, an employer cannot compel acceptance, but retains the right to terminate employment provided that reasonable notice is given.

The applicant's decision not to renew the last contract was made in conformity with its terms and did not result in a dismissal within the meaning of subsection 240(1) of the *Canada Labour Code*. As the complainant was not dismissed, the Adjudicator lacked jurisdiction to consider the complaint under Code, section 242.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

Canada Labour Code, R.S.C., 1985, c. L-2, ss. 240(1) (as am. by R.S.C., 1985 (1st Supp.), c. 9, s. 15), 242 (as am. *idem*, s. 16), 243.

Federal Court Act, R.S.C., 1985, c. F-7, s. 18.1 (as enacted by S.C. 1990, c. 8, s. 5).

régime du paragraphe 240(1) du *Code canadien du travail* est que le plaignant prouve qu'il a été congédié. La question était de savoir si l'intimée avait été congédiée.

Jugement: la demande doit être accueillie.

Une politique d'emploi introduite par l'employeur ne devient une condition du contrat de travail que si elle a été clairement acceptée par l'employé. La connaissance de la politique par un employé pendant qu'il continue d'occuper le même emploi sans formuler d'opposition ne sera pas nécessairement interprétée comme un acquiescement, notamment lorsqu'une dénonciation de la politique pourrait mener à une mise à pied. Cependant, s'il y a acceptation claire et non équivoque de la politique en tant que condition d'emploi, la politique lie l'employé. En signant le premier contrat annuel et chacun des autres par la suite au cours d'une période de dix ans, l'intimée a consenti, le plus clairement possible, à la modification proposée au contrat par son employeur. L'arbitre a commis une erreur en ne prenant pas cette acceptation en considération.

Si la décision de l'arbitre statuait que l'intimée aurait dû être relevée de son contrat pour le seul motif que son pouvoir de négociation était inférieur à celui de son employeur, cette décision n'avait alors absolument aucun fondement juridique. L'inégalité des pouvoirs de négociation n'a jamais été jugée comme étant un motif permettant à un employé de répudier son contrat d'emploi. Il n'y avait rien de «répréhensible sur le plan moral» quant aux circonstances dans lesquelles l'intimée a choisi d'accepter les conditions d'emploi modifiées. Il n'existe pas de droit à un emploi permanent. L'employeur peut essayer de modifier les dispositions fondamentales d'un contrat de travail, auquel cas l'employé a le choix d'accepter ou de refuser de telles modifications. Si l'employé refuse ces modifications, l'employeur n'est pas en mesure d'exiger qu'elles soient acceptées, mais il conserve le droit de mettre fin à l'emploi pourvu que soit donné un avis raisonnable.

La décision de la requérante de ne pas renouveler le dernier contrat a été prise conformément aux dispositions de ce dernier et ne constituait pas un congédiement au sens du paragraphe 240(1) du *Code canadien du travail*. Comme la plaignante n'a pas été congédiée, l'arbitre n'avait pas compétence pour examiner la plainte en vertu de l'article 242 du Code.

LOIS ET RÈGLEMENTS

Code canadien du travail, L.R.C. (1985), ch. L-2, art. 240(1) (mod. par L.R.C. (1985) (1^{er} suppl.), ch. 9, art. 15), 242 (mod., *idem*, art. 16), 243.

Loi sur la Cour fédérale, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 18.1 (édicte par L.C. 1990, ch. 8, art. 5).

CASES JUDICIAALLY CONSIDERED

APPLIED:

U.E.S., Local 298 v. Bibeault, [1988] 2 S.C.R. 1048; (1988), 35 Admin. L.R. 153; 95 N.R. 161; *Canada Post Corp. v. Pollard*, [1994] 1 F.C. 652; (1993), 109 D.L.R. (4th) 272; 18 Admin. L.R. (2d) 67; 1 C.C.E.L. (2d) 75; 94 CLLC 14,006; 161 N.R. 66 (C.A.); *Byers Transport Ltd. v. Kosanovich*, [1995] 3 F.C. 354; (1995), 81 F.T.R. 110 (C.A.); *Srougi v. Lufthansa German Airlines* (1988), 93 N.R. 244 (F.C.A.); *Caimaw v. Paccar of Canada Ltd.*, [1989] 2 S.C.R. 983; (1989), 62 D.L.R. (4th) 437; [1989] 6 W.W.R. 673; 40 B.C.L.R. (2d) 1; 40 Admin. L.R. 181; 89 CLLC 14,050; *Eskasoni School Board and Eskasoni Band Council v. MacIssac et al.* (1986), 69 N.R. 315 (F.C.A.).

DISTINGUISHED:

Wiebe v. Central Transport Refrigeration (Man.) Ltd. (1994), 95 Man. R. (2d) 65; [1994] 6 W.W.R. 305 (C.A.); *Hill v. Peter Gorman Ltd.* (1957), 9 D.L.R. (2d) 124 (Ont. C.A.); *Pronovost v. Northwest Accept. Corp.* (1983), 48 B.C.L.R. 281 (S.C.); *Starcevich v. Woodward's Ltd.* (1991), 58 B.C.L.R. (2d) 254; 37 C.C.E.L. 46 (S.C.).

REFERRED TO:

Beothuk Data Systems Ltd. v. Dean, [1996] 1 F.C. 451 (T.D.); *Sagkeeng Alcohol Rehab Centre Inc. v. Abraham*, [1994] 3 F.C. 449; (1994), 79 F.T.R. 53 (T.D.).

APPLICATION for judicial review of an adjudicator's finding of unjust dismissal arising from the employer's refusal to renew the respondent's contract which the employee had signed annually for ten years notwithstanding that she had previously entered into a permanent teaching contract. Application allowed for lack of jurisdiction as there was no dismissal.

COUNSEL:

Jeffrey J. Palamar for applicant.
Marc M. Monnin for respondents.

SOLICITORS:

Taylor, McCaffrey, Winnipeg, for applicant.
Aikins, MacAulay & Thorvaldson, Winnipeg, for respondents.

JURISPRUDENCE

DÉCISIONS APPLIQUÉES:

U.E.S., Local 298 c. Bibeault, [1988] 2 R.C.S. 1048; (1988), 35 Admin. L.R. 153; 95 N.R. 161; *Société canadienne des postes c. Pollard*, [1994] 1 C.F. 652; (1993), 109 D.L.R. (4th) 272; 18 Admin. L.R. (2d) 67; 1 C.C.E.L. (2d) 75; 94 CLLC 14,006; 161 N.R. 66 (C.A.); *Byers Transport Ltd. c. Kosanovich*, [1995] 3 C.F. 354; (1995), 81 F.T.R. 110 (C.A.); *Srougi c. Lufthansa German Airlines* (1988), 93 N.R. 244 (C.A.F.); *Caimaw c. Paccar of Canada Ltd.*, [1989] 2 R.C.S. 983; (1989), 62 D.L.R. (4th) 437; [1989] 6 W.W.R. 673; 40 B.C.L.R. (2d) 1; 40 Admin. L.R. 181; 89 CLLC 14,050; *Eskasoni School Board et Eskasoni Band Council c. MacIssac et al.* (1986), 69 N.R. 315 (C.A.F.).

DISTINCTION FAITE AVEC:

Wiebe v. Central Transport Refrigeration (Man.) Ltd. (1994), 95 Man. R. (2d) 65; [1994] 6 W.W.R. 305 (C.A.); *Hill v. Peter Gorman Ltd.* (1957), 9 D.L.R. (2d) 124 (C.A. Ont.); *Pronovost v. Northwest Accept. Corp.* (1983), 48 B.C.L.R. 281 (C.S.); *Starcevich v. Woodward's Ltd.* (1991), 58 B.C.L.R. (2d) 254; 37 C.C.E.L. 46 (C.S.).

DÉCISIONS CITÉES:

Beothuk Data Systems Ltd. c. Dean, [1996] 1 C.F. 451 (1^{re} inst.); *Sagkeeng Alcohol Rehab Centre Inc. c. Abraham*, [1994] 3 C.F. 449; (1994), 79 F.T.R. 53 (1^{re} inst.).

DEMANDE de contrôle judiciaire d'une décision rendue par un arbitre relativement à un congédiement injuste découlant du refus de l'employeur de renouveler le contrat de l'intimée que l'employée avait signé chaque année pendant dix ans, malgré le fait qu'elle avait déjà signé un contrat d'enseignement permanent. Demande accueillie pour absence de compétence vu qu'il n'y avait pas eu congédiement.

AVOCATS:

Jeffrey J. Palamar pour la requérante.
Marc M. Monnin pour les intimés.

PROCUREURS:

Taylor, McCaffrey, Winnipeg, pour la requérante.
Aikins, MacAulay & Thorvaldson, Winnipeg, pour les intimés.

The following are the reasons for order rendered in English by

NOËL J.: This is an application for judicial review pursuant to section 18.1 of the *Federal Court Act* [R.S.C., 1985, c. F-7 (as enacted by S.C. 1990, c. 8, s. 5)] of the decision of an adjudicator (the Adjudicator) appointed under Division XIV, Part III of the *Canada Labour Code*¹ in the matter of a complaint of alleged unjust dismissal brought by Alma Jean Guimond (the respondent) against the Sagkeeng Education Authority (the applicant).

FACTS

A summary of the facts relevant to this application for judicial review are found in the Adjudicator's decision:²

The complainant is a school teacher who acquired her Bachelor of Teaching degree from Brandon University in October of 1978. She originally entered into a one-year contract of employment with the Fort Alexander Band School Board on behalf of the respondent for the 1978-1979 school year. Similar contracts were entered for the subsequent two school years. Then as of September 1, 1981 the complainant entered a contract with the Fort Alexander School Board on behalf of the respondent whereby it agreed to employ her as a "permanent teacher". The contract had no predetermined date of expiration but did include the following provisions regarding term:

"III. The Teacher will be given one full year's written notice by the Board on or before August 31 of the last year of service if cause for termination of employment should arise."

"X. This Agreement may be terminated

- (a) at any time by the mutual consent in writing of the Teacher and the Board; or
- (b) on the 31st of August of any year by either party giving written notice to the other on or before the 1st of September of the preceding year; or
- (c) if any matter arises, whereby the Teacher is guilty of a grossly immoral, delinquent, or illegal act, or gross dereliction of duty, and the Teacher having recourse to section (d) below, the Board may give the Teacher thirty days written notice of termination, and the contract is terminated at the expiration of the thirty days from the date the notice is given.

Ce qui suit est la version française de l'ordonnance rendus par

LE JUGE NOËL: Il s'agit d'une demande de contrôle judiciaire, présentée conformément à l'article 18.1 de la *Loi sur la Cour fédérale* [L.R.C. (1985), ch. F-7 (édité par L.C. 1990, ch. 8, art. 5)], d'une décision rendue par un arbitre (l'arbitre) nommé en vertu de la Section XIV de la Partie III du *Code canadien du travail*¹ dans une affaire intéressant une plainte pour congédiement injuste qui a été déposée par Alma Jean Guimond (l'intimée) contre la Sagkeeng Education Authority (la requérante).

LES FAITS

Les faits se rapportant à la présente demande de contrôle judiciaire sont exposés sommairement dans la décision de l'arbitre²:

[TRADUCTION] La plaignante est une enseignante qui a obtenu un baccalauréat en éducation de l'Université de Brandon en octobre 1978. À l'origine, elle a conclu un contrat de travail d'une durée d'un an avec le Fort Alexander Band School Board [ci-après le «Conseil» ou le «Conseil scolaire»] pour le compte de l'intimée pour l'année scolaire 1978-1979. Des contrats similaires ont été conclus pour les deux années scolaires suivantes. Puis, le 1^{er} septembre 1981, la plaignante a passé avec le Conseil scolaire pour le compte de l'intimée un contrat par lequel celle-ci convenait de l'employer comme «enseignante permanente». Le contrat ne prévoyait aucune date d'expiration, mais il comprenait les dispositions suivantes quant à sa durée:

«III. Le Conseil donnera à l'enseignant un avis écrit d'un an complet au plus tard le 31 août de la dernière année de service s'il devait se présenter une cause de cessation d'emploi.»

«X. La présente convention peut prendre fin

- a) en tout temps par le consentement mutuel, constaté par écrit, de l'enseignant et du Conseil; ou
- b) le 31 août lorsque l'une des parties a donné un avis par écrit à l'autre partie au plus tard le 1^{er} septembre de l'année précédente; ou
- c) si l'enseignant est reconnu coupable d'un acte immoral, délinquant ou illégal grave ou d'un manquement grave à son devoir et s'il recourt à l'alinéa ci-dessous, le Conseil peut lui donner un avis écrit de cessation d'emploi de trente jours, et le contrat prend fin trente jours après la notification de l'avis.

(d) In the event of any disagreement between the Teacher and the Board, the above consent to arbitration by a committee comprising

three persons chosen by the Board,
three persons chosen by the Teacher, and
one person with arbitration experience and belonging to a professional organization. The selection of this person shall be mutually agreed upon by the Teacher and the Board.

Such proceedings will constitute an 'Appeal by the Teacher'."

In 1981, a group of school teachers employed by the Band sought to unionize under the auspices of the Manitoba Teacher's Society. Their efforts failed and ultimately four teachers were dismissed. The teachers instituted legal proceedings against the respondent alleging wrongful dismissal and ultimately they were awarded damages.

The Board then implemented a change of its employment practice. Teachers were thereafter required to sign annual contracts with the respondent and the school board, notwithstanding the fact that teachers such as the complainant had previously entered permanent teaching contracts. The complainant entered such annual contracts each year from that time until 1993 when she was refused a new contract and ultimately these proceedings arose.

In March 1993, Ms. Karen Courchene, the principal of Anicinabe School, conducted an evaluation of the complainant. The evaluation detailed various criticisms, including that the complainant lacked enthusiasm, and recommended that the complainant improve both her spoken and written grammar and her grasp of core subjects, especially English language arts. The complainant wrote a letter to the Director of Education for the Band, Mr. Patrick Bruyere, outlining her concerns with respect to the evaluation. This letter was reviewed by the School Board in consultation with Ms. Courchene. By letter dated April 16, 1993, Mr. Bruyere informed the complainant that the following decisions had been taken in her regard:

—She was to be given the opportunity to obtain her Bachelor of Education degree.

—As a result, the Board would not be offering her a teaching contract for the following school year.

d) En cas de désaccord entre l'enseignant et le Conseil, les deux parties ci-dessus consentent à l'arbitrage devant un comité comprenant

trois personnes choisies par le Conseil,
trois personnes choisies par l'enseignant
une personne qui est expérimentée dans l'arbitrage et qui appartient à un organisme professionnel. Le choix de cette personne devra être sanctionné par le consentement mutuel de l'enseignant et du Conseil.

Une telle procédure constituera un "appel interjeté par l'enseignant".»

En 1981, un groupe d'enseignants qui travaillaient pour la bande a cherché à se syndiquer sous les auspices de l'Association des enseignants du Manitoba. Ses efforts ont échoué, et quatre enseignants ont été congédiés par la suite. Ces derniers ont entamé des poursuites judiciaires contre l'intimée en alléguant avoir été congédiés sans raison et ont obtenu des dommages-intérêts.

Le Conseil a alors modifié sa pratique d'emploi. Dorénavant, les enseignants étaient tenus de signer des contrats annuels avec l'intimée et le Conseil scolaire, malgré le fait que certains enseignants, comme la plaignante, avaient déjà conclu des contrats d'enseignement permanent. La plaignante a signé de tels contrats annuels jusqu'en 1993, année où on lui a refusé un nouveau contrat et où, en fin de compte, la présente affaire a pris naissance.

En mars 1993, M^{me} Karen Courchene, directrice de l'école Anicinabe, a procédé à l'évaluation de la plaignante. Cette évaluation contenait plusieurs jugements défavorables, dont le fait que la plaignante manquait d'enthousiasme, et recommandait que celle-ci améliore sa grammaire parlée et sa grammaire écrite ainsi que sa connaissance des matières fondamentales, tout particulièrement la langue anglaise. La plaignante a écrit au directeur de l'enseignement de la bande, M. Patrick Bruyere, pour lui faire part de ses préoccupations en ce qui concernait l'évaluation. Le Conseil scolaire a étudié cette lettre en consultation avec M^{me} Courchene. Dans une lettre en date du 16 avril 1993, M. Bruyere a informé la plaignante que les décisions suivantes avaient été prises à son sujet:

—On lui offrirait la possibilité d'obtenir un baccalauréat en éducation.

—Par conséquent, le Conseil ne lui offrirait pas de contrat d'enseignement pour la prochaine année scolaire.

—Upon successful completion of the Bachelor of Education degree, a teaching position would be available to her.

The complainant did not take advantage of this offer. She was paid until August 1993 and was not re-hired for the subsequent school year. Ms. Guimond then brought a complaint of unjust dismissal against her employer, and sought reinstatement, compensation akin to damages in an amount equal to her salary for the 1993-1994 school year, costs and interest. The employer raised the following objections:

i. The Adjudicator did not have jurisdiction to consider the complaint because there had been no dismissal of the complainant by the employer, as required by subsection 240(1) [as am. by R.S.C., 1985 (1st Supp.), c. 9, s. 15] of the *Canada Labour Code*. The employer alleged that the complainant had effectively resigned when she did not take up the employer's offer to upgrade her education and instead asked for a letter of recommendation. Furthermore, according to the employer, the failure to renew the complainant's contract for an additional year did not constitute a dismissal.

ii. The Adjudicator did not have jurisdiction to consider the complaint because the complainant had been laid off due to a lack of work or the discontinuance of a function, as contemplated by paragraph 242(3.1)(a) [as am. *idem*, s. 16] of the *Canada Labour Code*.

iii. Alternatively, the dismissal was not unjust. The employer's requirement that employees have a Bachelor of Education was reasonable and its decision not to renew the complainant's contract was thus justified.

The Adjudicator held in favour of Ms. Guimond on all three grounds and ordered the employer to pay the complainant an amount equal to her salary for the 1993-1994 school year. The applicant now applies to set aside the Adjudicator's decision. The principal ground is that the Adjudicator acted without jurisdic-

—Après l'obtention du baccalauréat en éducation, un poste d'enseignante lui serait offert.

a La plaignante n'a pas profité de cette offre. Elle a touché son salaire jusqu'au mois d'août 1993 et n'a pas été réembauchée pour l'année scolaire suivante. M^{me} Guimond a ensuite déposé une plainte contre son employeur pour congédiement injuste, a demandé d'être réintégrée dans son emploi et a réclamé des dommages-intérêts d'un montant équivalant à son traitement pour l'année scolaire 1993-1994, en plus des dépens et des intérêts. L'employeur a soulevé les objections suivantes:

i. L'arbitre n'avait pas compétence pour examiner la plainte puisqu'il n'y avait pas eu congédiement de la plaignante par l'employeur, comme l'exige le paragraphe 240(1) [mod. par L.R.C. (1985) (1^{re} suppl.), ch. 9, art. 15] du *Code canadien du travail*. L'employeur a allégué que la plaignante avait en fait démissionné lorsqu'elle n'avait pas accepté l'offre de parfaire son éducation et avait plutôt sollicité une lettre de recommandation. De plus, selon l'employeur, le fait de ne pas renouveler le contrat de la plaignante pour une autre année ne constituait pas un congédiement.

f ii. L'arbitre n'avait pas compétence pour examiner la plainte puisque la plaignante avait été licenciée en raison du manque de travail ou de la suppression d'un poste, comme l'envisage l'alinéa 242(3.1)a) [mod., *idem*, art. 16] du *Code canadien du travail*.

g iii. Subsidiairement, le congédiement n'était pas injuste. L'exigence de l'employeur selon laquelle les employés devaient être titulaires d'un baccalauréat en éducation était raisonnable et sa décision de ne pas renouveler le contrat de la plaignante était donc justifiée.

h i L'arbitre a tranché en faveur de M^{me} Guimond sur ces trois points et a ordonné à l'employeur de verser à la plaignante un montant équivalant à son traitement pour l'année scolaire 1993-1994. La requérante demande maintenant l'annulation de la décision de l'arbitre. Son principal motif d'appel est que l'arbitre

tion in concluding that the respondent Alma Jean Guimond had been dismissed from her employment.

a excédé sa compétence en concluant que l'intimée Alma Jean Guimond avait été congédiée.

STATUTORY PROVISIONS

The relevant statutory provisions are set out below:

240. (1) Subject to subsections (2) and 242(3.1), any person

(a) who has completed twelve consecutive months of continuous employment by an employer, and

(b) who is not a member of a group of employees subject to a collective agreement,

may make a complaint in writing to an inspector if the employee has been dismissed and considers the dismissal to be unjust.

...

242. (1) The Minister may, on receipt of a report pursuant to subsection 241(3), appoint any person that the Minister considers appropriate as an adjudicator to hear and adjudicate on the complaint in respect of which the report was made, and refer the complaint to the adjudicator along with any statement provided pursuant to subsection 241(1).

(2) An adjudicator to whom a complaint has been referred under subsection (1)

(a) shall consider the complaint within such time as the Governor in Council may by regulation prescribe;

(b) shall determine the procedure to be followed, but shall give full opportunity to the parties to the complaint to present evidence and make submissions to the adjudicator and shall consider the information relating to the complaint; and

(c) has, in relation to any complaint before the adjudicator, the powers conferred on the Canada Labour Relations Board, in relation to any proceeding before the Board, under paragraphs 16(a), (b) and (c).

(3) Subject to subsection (3.1), an adjudicator to whom a complaint has been referred under subsection (1) shall

(a) consider whether the dismissal of the person who made the complaint was unjust and render a decision thereon; and

(b) send a copy of the decision with the reasons therefor to each party to the complaint and to the Minister.

LES DISPOSITIONS LÉGISLATIVES

a

Les dispositions législatives pertinentes sont les suivantes:

240. (1) Sous réserve des paragraphes (2) et 242(3.1), toute personne qui se croit injustement congédiée peut déposer une plainte écrite auprès d'un inspecteur si:

a) d'une part, elle travaille sans interruption depuis au moins douze mois pour le même employeur;

b) d'autre part, elle ne fait pas partie d'un groupe d'employés régis par une convention collective.

d

...

242. (1) Sur réception du rapport visé au paragraphe 241(3), le ministre peut désigner en qualité d'arbitre la personne qu'il juge qualifiée pour entendre et trancher l'affaire et lui transmettre la plainte ainsi que l'éventuelle déclaration de l'employeur sur les motifs du congédiement.

(2) Pour l'examen du cas dont il est saisi, l'arbitre:

a) dispose du délai fixé par règlement du gouverneur en conseil;

b) fixe lui-même sa procédure, sous réserve de la double obligation de donner à chaque partie toute possibilité de lui présenter des éléments de preuve et des observations, d'une part, et de tenir compte de l'information contenue dans le dossier, d'autre part;

c) est investi des pouvoirs conférés au Conseil canadien des relations du travail par les alinéas 16a), b), et c).

(3) Sous réserve du paragraphe (3.1), l'arbitre:

a) décide si le congédiement était injuste;

b) transmet une copie de sa décision, motifs à l'appui, à chaque partie ainsi qu'au ministre.

...
 (4) Where an adjudicator decides pursuant to subsection (3) that a person has been unjustly dismissed, the adjudicator may, by order, require the employer who dismissed the person to

(a) pay the person compensation not exceeding the amount of money that is equivalent to the remuneration that would, but for the dismissal, have been paid by the employer to the person;

(b) reinstate the person in his employ; and

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

243. (1) Every order of an adjudicator appointed under subsection 242(1) is final and shall not be questioned or reviewed in any court.

(2) No order shall be made, process entered or proceeding taken in any court, whether by way of injunction, *certiorari*, prohibition, *quo warranto* or otherwise, to question, review, prohibit, or restrain an adjudicator in any proceedings of the adjudicator under section 242.

THE APPLICABLE STANDARD OF REVIEW

In the decision of the Supreme Court of Canada in *U.E.S., Local 298 v. Bibeault*, Beetz J. set out the two circumstances in which an administrative tribunal would exceed its jurisdiction because of error:³

1. if the question of law at issue is within the tribunal's jurisdiction, it will only exceed its jurisdiction if it errs in a patently unreasonable manner; a tribunal which is competent to answer a question may make errors in so doing without being subject to judicial review;
2. if however the question at issue concerns a legislative provision limiting the tribunal's powers, a mere error will cause it to lose jurisdiction and subject the tribunal to judicial review.

The first stage in the pragmatic or functional analysis proposed by the Supreme Court in *Bibeault* is to determine the tribunal's jurisdiction. This involves asking the question: "Did the legislator intend the question to be within the jurisdiction conferred on the tribunal?"⁴ In determining jurisdiction, the Court examines "not only the wording of the enactment

...
 (4) S'il décide que le congédiement était injuste, l'arbitre peut, par ordonnance, enjoindre à l'employeur:

a) de payer au plaignant une indemnité équivalant, au maximum, au salaire qu'il aurait normalement gagné s'il n'avait pas été congédié;

b) de réintégrer le plaignant dans son emploi;

c) de prendre toute autre mesure qu'il juge équitable de lui imposer et de nature à contrebalancer les effets du congédiement ou à y remédier.

243. (1) Les ordonnances de l'arbitre désigné en vertu du paragraphe 242(1) sont définitives et non susceptibles de recours judiciaires.

(2) Il n'est admis aucun recours ou décision judiciaire—notamment par voie d'injonction, de *certiorari*, de prohibition ou de *quo warranto*—visant à contester, réviser, empêcher ou limiter l'action d'un arbitre exercée dans le cadre de l'article 242.

e LA NORME DE RÉVISION APPLICABLE

Dans l'arrêt de la Cour suprême du Canada *U.E.S., Local 298 c. Bibeault*, le juge Beetz a exposé les deux circonstances dans lesquelles un tribunal administratif excéderait sa compétence à cause d'une erreur³:

1. Si la question de droit en cause relève de la compétence du tribunal, le tribunal n'exécède sa compétence que s'il erre d'une façon manifestement déraisonnable. Le tribunal qui est compétent pour trancher une question peut, ce faisant, commettre des erreurs sans donner ouverture à la révision judiciaire.
2. Si, par contre, la question en cause porte sur une disposition législative qui limite les pouvoirs du tribunal, une simple erreur fait perdre compétence et donne ouverture à la révision judiciaire.

La première étape de l'analyse pragmatique ou fonctionnelle proposée par la Cour suprême dans l'arrêt *Bibeault* consiste à déterminer la compétence du tribunal. Cela exige que l'on se pose la question suivante: «Le législateur a-t-il voulu qu'une telle matière relève de la compétence conférée au tribunal?»⁴ Pour déterminer cette compétence, la Cour

conferring jurisdiction on the administrative tribunal, but the purpose of the statute creating the tribunal, the reason for its existence, the area of expertise of its members and the nature of the problem before the tribunal”.⁵

In *Canada Post Corp. v. Pollard*, the Federal Court of Appeal applied the functional analysis proposed in *Bibeault* to decide whether or not Parliament had intended the question of the interpretation of paragraphs 240(1)(b) and 242(3.1)(b) of the *Canada Labour Code* to be within the jurisdiction conferred on an adjudicator appointed under Part III of the Code.⁶ After considering the *ad hoc* basis of the appointment of the adjudicators under the Code, the limited scope of their powers, as well as the statutory language limiting their jurisdiction, the Court of Appeal concluded that it was unable to find a legislative intent to entrust the adjudicator with the jurisdiction to interpret “virtually unchecked” paragraphs 240(1)(b) and 242(3.1)(b) of the Code. The Court of Appeal held that the appropriate test for judicial review was that of correctness. In *Byers Transport Ltd. v. Kosanovich*, the Federal Court of Appeal reiterated that the standard of review of the interpretation by an adjudicator of paragraphs 242(3.1)(a) and 242(3.1)(b) was that of correctness.⁷

An essential pre-condition to an adjudicator’s jurisdiction to consider a complaint of unjust dismissal under subsection 240(1) of the *Canada Labour Code* is for the complainant to establish that he or she has been dismissed. The Federal Court of Appeal, in *Srougi v. Lufthansa German Airlines*, reviewed the meaning of “dismissal” and its significance as a pre-condition to the adjudicator’s jurisdiction.⁸

The dismissal is the implementation by the employer of his intention to unilaterally terminate the contract of employment binding him to his employee. This implementation may occur in various ways and there is no basis for thinking that in s. 61.5 [now ss. 240-246] the legislator intended to cover only one of them, even if that one was the most simple, direct or usual. Of course, the adjudicator must have before him a dismissal, that is to say, the employer’s actions must disclose a definite intention to unilaterally terminate the contract of employment (and that is all that was at the basis of the decision in *Eskasoni School Board*, supra), but

examine «non seulement le libellé de la disposition législative qui confère la compétence au tribunal administratif, mais également l’objet de la loi qui crée le tribunal, la raison d’être de ce tribunal, le domaine d’expertise de ses membres, et la nature du problème soumis au tribunal»⁵.

Dans l’arrêt *Société canadienne des postes c. Pollard*, la Cour d’appel fédérale a appliqué l’analyse fonctionnelle proposée dans l’arrêt *Bibeault* pour décider si le législateur fédéral avait voulu que la question de l’interprétation des alinéas 240(1)(b) et 242(3.1)(b) du *Code canadien du travail* relève de la compétence conférée à un arbitre nommé en vertu de la Partie III du Code⁶. Après avoir examiné le fait que les arbitres sont nommés à titre *ad hoc* en vertu du Code, la portée limitée de leurs pouvoirs, ainsi que la disposition législative limitant leur compétence, la Cour d’appel a conclu qu’elle ne pouvait pas dire que le législateur avait voulu conférer à l’arbitre «toute latitude» pour interpréter les alinéas 240(1)(b) et 242(3.1)(b) du Code. La Cour d’appel a estimé que le critère approprié en matière de contrôle judiciaire était celui de l’absence d’erreur. Dans l’arrêt *Byers Transport Ltd. c. Kosanovich*, la Cour d’appel fédérale a réitéré que la norme de contrôle en ce qui concerne l’interprétation des alinéas 242(3.1)(a) et 242(3.1)(b) par un arbitre était celle de l’absence d’erreur⁷.

L’une des conditions essentielles préalables à l’examen par l’arbitre d’une plainte de congédiement injuste sous le régime du paragraphe 240(1) du *Code canadien du travail* est que le plaignant prouve qu’il a été congédié. Dans l’arrêt *Srougi c. Lufthansa German Airlines*, la Cour d’appel fédérale a examiné le sens du mot «congédiement» ainsi que sa portée en tant que condition préalable à la compétence de l’arbitre⁸:

Le congédiement est la «mise à effet» par l’employeur de sa volonté de mettre fin unilatéralement au contrat de travail qui le lie à son employé. Cette «mise à effet» peut se réaliser de diverses façons et rien ne permet de penser que le législateur, à l’article 61.5 [maintenant les articles 240 à 246], n’entendait couvrir qu’une seule d’entre elles, fût-elle la plus simple, la plus directe ou la plus courante. Bien sûr, est-il nécessaire que l’arbitre soit en face d’un congédiement, i.e. qu’il décèle, dans le comportement de l’employeur, une volonté arrêtée de mettre fin unilatéralement au contrat de travail, (et c’est uniquement ce qui était à la base

once this is established there is in our opinion no question as to his jurisdiction. [Emphasis is mine.]

The determination of whether the respondent was dismissed by the applicant is thus a pre-condition to the Adjudicator's jurisdiction. According to the decision of the Supreme Court of Canada in *Bibeault* and the jurisprudence reviewed above, the standard of judicial review on a jurisdictional question such as the interpretation of subsection 240(1) is one of correctness. Although the decision of an adjudicator appointed under the *Canada Labour Code* is protected by a finality clause, it is well established that the requirement that an administrative tribunal be correct in its interpretation of a jurisdiction-conferring statutory provision nevertheless applies.⁹

WAS THE RESPONDENT DISMISSED?

As recognized by the Adjudicator, the answer to the question as to whether the respondent was dismissed or not depends on the validity of the annual contracts which she signed over the years since 1983. If these annual contracts, and in particular the last one, were found to be valid, then the employer's decision not to offer the complainant a position for the 1993-1994 school year was made in conformity with the terms of the contract and does not constitute a dismissal. Hence, the Adjudicator would have been without jurisdiction to hear the complaint.

The Adjudicator held that by requiring the complainant to sign an annual contract in 1983 despite having offered her a "permanent" teaching contract in 1981, the applicant arbitrarily altered the employment relationship "under the guise of termination of a contract and replacement". The Adjudicator found that a refusal to sign the annual contracts would have invited termination, jeopardized the complainant's career and caused hardship to herself and her family. He added that the inequality of bargaining power in favour of the employer made the employer's unilateral alteration of the employment relationship "unconscionable". Relying on the established body of case law relating to unilaterally imposed policy changes, the Adjudicator went on to conclude that:¹⁰

de la décision *Eskasoni School Board*, supra), mais, une fois cela acquis, sa juridiction ne fait, à notre avis, aucun doute. [C'est moi qui souligne.]

La décision selon laquelle l'intimée a été congédiée par la requérante est donc une condition préalable à la compétence de l'arbitre. Selon l'arrêt de la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Bibeault* et la jurisprudence examinée ci-dessus, la norme de contrôle judiciaire en ce qui concerne une question de compétence telle que l'interprétation du paragraphe 240(1) est l'absence d'erreur. Bien que la décision de l'arbitre nommé en vertu du *Code canadien du travail* soit protégée par une clause d'irrévocabilité, il est bien établi que l'exigence selon laquelle un tribunal administratif doit bien interpréter une disposition législative attributive de compétence s'applique néanmoins.⁹

L'INTIMÉE A-T-ELLE ÉTÉ CONGÉDIÉE?

Comme l'a reconnu l'arbitre, la réponse à la question de savoir si l'intimée a été congédiée ou non dépend de la validité des contrats annuels qu'elle a signés au cours des années depuis 1983. Si on conclut à la validité de ces contrats annuels, et notamment du dernier, la décision de l'employeur de ne pas offrir de poste à la plaignante pour l'année scolaire 1993-1994 a été prise conformément aux conditions du contrat et ne constitue pas un congédiement. Par conséquent, l'arbitre n'aurait pas eu compétence pour entendre la plainte.

L'arbitre a jugé qu'en obligeant la plaignante à signer un contrat annuel en 1983 malgré le fait que la requérante lui avait offert un contrat d'enseignement «permanent» en 1981, cette dernière a modifié arbitrairement les relations de travail [TRADUCTION] «sous l'apparence de la cessation d'un contrat et de son remplacement». L'arbitre a conclu que le refus de signer les contrats annuels aurait mené à la cessation du contrat, aurait compromis la carrière de la plaignante et lui aurait causé un préjudice ainsi qu'à sa famille. Il a ajouté que l'inégalité du pouvoir de négociation en faveur de l'employeur a rendu [TRADUCTION] «répréhensible sur le plan moral» la modification unilatérale des relations de travail par l'employeur. Se fondant sur la jurisprudence établie en

In my view, whether an employment policy is arbitrarily imposed or an employment relationship is arbitrarily altered under the guise of termination of a contract and replacement, the principles applied should be no different. Both are unconscionable and must not prevail.

The Adjudicator based this conclusion on the Manitoba Court of Appeal's decision in *Wiebe v. Central Transport Refrigeration (Man.) Ltd.*¹¹ In *Wiebe*, the Court considered whether the breach by a long-time employee of an employment policy implemented after he had commenced employment could warrant his termination. Relying on established jurisprudence in this area, the Court of Appeal held it did not on the basis that the employee had not agreed to the change in policy. Specifically, it held that the inequality of the bargaining position of the employer and the employee placed a heavy onus on the employer to establish that the plaintiff had agreed to the policy, and that this onus had not been met.

In reaching its decision, the Court of Appeal reviewed the case law regarding the imposition of employment policies on employees. In *Hill v. Peter Gorman Ltd.*, the plaintiff salesman had been employed by the defendant employer under a contract which fixed his remuneration by reference to a stipulated rate of commission on net sales. The contract, which provided for an indefinite employment terminable on two weeks' notice, also contained a restrictive covenant (applicable for one year following termination) in respect of the area of employment. The employer subsequently began to withhold 10% of commissions earned by the plaintiff and other salesmen as a reserve for bad debts. The plaintiff complained periodically about these deductions, but remained in the defendant's employ for a year after they began. The plaintiff then sued to recover the withheld commissions. The Ontario Court of Appeal, *per Mackay J.A.*, held that:¹²

matière de changements de politique imposés de façon unilatérale, l'arbitre a ensuite conclu ainsi¹⁰:

[TRADUCTION] À mon avis, qu'une politique d'emploi soit imposée arbitrairement ou que les relations de travail soient modifiées arbitrairement sous l'apparence de la cessation d'un contrat et de son remplacement, les principes appliqués ne devraient pas être différents. Dans les deux cas, c'est répréhensible sur le plan moral et une telle situation ne devrait pas exister.

L'arbitre a fondé cette conclusion sur l'arrêt rendu par la Cour d'appel du Manitoba dans l'affaire *Wiebe v. Central Transport Refrigeration (Man.) Ltd.*¹¹. Dans l'arrêt *Wiebe*, la Cour s'est demandé si le manquement par un employé de longue date à une politique d'emploi mise en application après qu'il eut commencé à occuper son emploi pouvait justifier sa mise à pied. Se basant sur la jurisprudence établie dans ce domaine, la Cour d'appel a jugé que ce n'était pas le cas puisque l'employé n'avait pas donné son assentiment au changement de politique. Elle a jugé notamment que le pouvoir de négociation inégal entre l'employeur et l'employé faisait en sorte que l'employeur devait établir, preuve à l'appui, que l'employé avait adhéré à la politique et que, dans l'instance, l'employeur ne s'était pas acquitté de ce fardeau.

Avant d'en arriver à cette conclusion, la Cour d'appel a revu la jurisprudence relative à l'imposition de politiques d'emploi aux employés. Dans l'arrêt *Hill v. Peter Gorman Ltd.*, le demandeur vendeur avait été embauché par la défenderesse en vertu d'un contrat qui établissait sa rémunération en fonction d'une commission calculée sur les ventes nettes selon un taux prédéterminé. Le contrat, qui prévoyait un emploi d'une durée indéterminée auquel il pouvait être mis fin à deux semaines d'avis, contenait également une clause de non-concurrence (d'une durée d'un an après la cessation de l'emploi) relativement au domaine d'emploi. L'employeur a commencé par la suite à retenir 10 % des commissions gagnées par le demandeur et d'autres vendeurs à titre de provision pour créances irrécouvrables. Le demandeur s'est plaint périodiquement de ces déductions, mais il a continué de travailler pour la défenderesse pendant encore une année après le début des retenues. Puis, il a engagé une poursuite en recouvrement des commissions

... it cannot be said, as a matter of law, that an employee accepts an attempted variation simply by the fact alone of continuing in his employment. Where an employer attempts to vary the contractual terms, the position of the employee is this: He may accept the variation expressly or impliedly in which case there is a new contract. He may refuse to accept it and if the employer persists in the attempted variation the employee may treat this persistence as a breach of contract and sue the employer for damages, or while refusing to accept it he may continue in his employment and if the employer permits him to discharge his obligations and the employee makes it plain that he is not accepting the variation, then the employee is entitled to insist on the original terms. [Emphasis is mine.]

The Court in *Wiebe* also reviewed the decision of the British Columbia Supreme Court in *Pronovost v. Northwest Accept. Corp.*¹³ In *Pronovost*, the plaintiff employee was dismissed summarily and given only two weeks' severance pay. The employer relied on a provision in its company personnel manual, known to the plaintiff, which stated that it was not company policy to pay severance pay. The employer's position was that once the employee had become aware of the policy, he must be taken to have agreed to it when he continued in the same employment despite the change. In dismissing the employer's arguments and deciding that the plaintiff was entitled to reasonable notice or salary in lieu of notice, the Court stated:¹⁴

I just cannot accept that unrealistic position. To object to the policy would be to invite termination. I repeat what I said in *Bradbrooke v. Eaton Yale*, [1982] B.C.W.L.D. 2298, B.C.S.C., Vancouver No. C820989, 18th November 1982 (not yet reported):

It is the position of counsel for the defendants that the plaintiff is bound by the policy outlined in the handbook. I cannot agree with that proposition and that would be so even if the plaintiff had read and understood the pertinent section of the handbook when received in 1978-79.

retenues. Le juge Mackay, au nom de la Cour d'appel de l'Ontario, a conclu¹²:

[TRADUCTION] ... en droit, on ne peut pas dire qu'un employé accepte une tentative de modification du simple fait qu'il continue d'occuper son emploi. Lorsqu'un employeur tente de modifier les dispositions contractuelles, l'employé se trouve dans la situation suivante: il peut accepter la modification expressément ou implicitement, dans lequel cas il y a un nouveau contrat. Il peut refuser de l'accepter et, si l'employeur persiste dans sa tentative de modification, l'employé peut considérer cette persistance comme une rupture de contrat et poursuivre son employeur en dommages-intérêts ou, tout en refusant de l'accepter, il peut continuer d'occuper son emploi et, si l'employeur lui permet de s'acquitter de ses obligations et si l'employé fait comprendre qu'il n'accepte pas la modification, il a le droit d'exiger le respect des dispositions originelles du contrat. [C'est moi qui souligne.]

Dans l'arrêt *Wiebe*, la Cour a également examiné la décision rendue par la Cour suprême de la Colombie-Britannique dans l'affaire *Pronovost v. Northwest Accept. Corp.*¹³. Dans l'affaire *Pronovost*, l'employé demandeur avait été renvoyé sans préavis et n'avait reçu que deux semaines de salaire à titre d'indemnité de départ. L'employeur s'appuyait sur une disposition du manuel du personnel de sa compagnie, disposition qui était connue du demandeur et qui déclarait que la compagnie n'avait pas pour politique de verser une indemnité de départ. L'employeur soutenait qu'à partir du moment où l'employé avait pris connaissance de la politique, il devait être considéré comme l'ayant acceptée dans la mesure où il continuait d'occuper le même emploi malgré la modification. En rejetant les arguments de l'employeur et en décidant que le demandeur avait le droit de recevoir un avis raisonnable ou une compensation monétaire équivalente, la Cour a affirmé¹⁴:

[TRADUCTION] Je ne puis tout simplement pas admettre cette position irréaliste. S'opposer à la politique en cause mènerait à la cessation de l'emploi. Je répète ce que j'ai dit dans l'affaire *Bradbrooke v. Eaton Yale*, [1982] B.C.W.L.D. 2298, C.S.C.-B., Vancouver n° C820989, le 18 novembre 1982 (décision encore inédite):

L'avocat des défenderesses soutient que le demandeur est lié par la politique énoncée dans le manuel. Je ne puis être d'accord avec cette proposition et il en serait ainsi même si le demandeur avait lu et compris l'article pertinent du manuel lorsqu'il l'a reçu en 1978-1979.

In the absence of a contractual arrangement, the plaintiff was entitled at common law to reasonable notice or salary in lieu of notice. The employer cannot unilaterally deprive him of that common law right. [Emphasis is mine.]

The last decision reviewed by the court in *Wiebe* was that of *Starcevich v. Woodward's Ltd.*¹⁵ The defendant employer argued that because the employee had been aware of the company policy regarding severance, and had even applied it to other employees, the policy had become a term of employment. The Court dismissed this argument and held:¹⁶

If the defendant is correct in saying that the 1987 severance policy became a term of the plaintiff's employment when it was promulgated, then, in my view, the defendant is saying that it had the right to unilaterally impose a new term of employment on the plaintiff long after the initial hiring. I know of no theory of contract law which suggests that one party can unilaterally impose a contractual term on the other, unless the other agrees to accept that term as a term of his or her contract.

In this case, the defendant says that the plaintiff accepted the policy as a term of his employment. In support of that statement, the defendant points to the fact that the plaintiff was aware of the policy, and that he in fact applied the policy to others during the course of his employment.

In my view, neither of those facts establishes, on balance, that the plaintiff accepted that policy as a term of his own contract of employment. The plaintiff may well have had to deal with the dismissal of employees as part of his job description, and if there was a policy in effect, no doubt he was required to apply that policy. It does not follow that by applying the policy he must be taken to have accepted that he was legally bound by the policy in the event of his own dismissal. There would have to be clear and unequivocal evidence to establish that the plaintiff had agreed to the policy forming part of his own contract of employment. Such clear and unequivocal evidence does not exist in the material before me. [Emphasis is mine.]

The rule established by these decisions is therefore quite clear. An employment policy introduced by an employer does not become a term of the employment contract unless and until it has been clearly agreed to by the employee. Knowledge of the policy by an employee while he or she continues in the same

En l'absence d'un accord contractuel, le demandeur avait droit en common law à un avis raisonnable ou à un salaire au lieu de l'avis. L'employeur ne peut pas unilatéralement le priver de ce droit reconnu en common law. [C'est moi qui souligne.]

^a La dernière décision examinée par la cour dans l'arrêt *Wiebe* a été *Starcevich v. Woodward's Ltd.*¹⁵. La défenderesse, c'est-à-dire l'employeur, alléguait que, parce que l'employé avait connaissance de la politique de la compagnie concernant l'indemnité de départ et l'avait même appliquée à d'autres employés, cette politique était devenue une condition d'emploi. La Cour a rejeté cet argument et conclu¹⁶:

^b [TRADUCTION] Si la défenderesse a raison de dire que la politique de 1987 en matière d'indemnité de départ est devenue une condition d'emploi du demandeur lors de sa promulgation, alors, à mon avis, la défenderesse soutient qu'elle avait le droit d'imposer unilatéralement une nouvelle condition d'emploi au demandeur longtemps après son embauche initiale. Je ne connais aucune théorie du droit des contrats qui donne à entendre qu'une partie peut imposer unilatéralement une disposition contractuelle à l'autre partie, à moins que celle-ci n'accepte cette condition comme étant une modalité de son contrat.

^c En l'espèce, la défenderesse dit que le demandeur a accepté la politique comme étant une condition de son emploi. À l'appui de cette déclaration, elle souligne que le demandeur était au courant de cette politique et que, de fait, il l'a appliquée à d'autres personnes dans le cadre de son emploi.

^d À mon avis, aucun de ces faits n'établit, à tout prendre, que le demandeur ait accepté la politique comme étant une condition de son propre contrat de travail. Il peut bien avoir eu à s'occuper du congédiement de certains employés dans l'exercice de ses fonctions et, si une politique était en vigueur, il ne fait aucun doute qu'il était tenu de l'appliquer. Il ne s'ensuit pas que, en appliquant la politique, il doit être considéré comme ayant admis être lié légalement par elle dans le cas de son propre congédiement. Il faudrait prouver de façon claire et non équivoque que le demandeur avait donné son accord à ce que la politique fasse partie de son propre contrat de travail. Aucune preuve claire et non équivoque de ce genre ne ressort des documents portés à ma connaissance. [C'est moi qui souligne.]

^e La règle établie par ces décisions est donc tout à fait claire. Une politique d'emploi introduite par l'employeur ne devient une condition du contrat de travail que si elle a été clairement acceptée par l'employé. La connaissance de la politique par un employé pendant qu'il continue d'occuper le même emploi sans

employment without asserting any objection will not necessarily be construed as acquiescence particularly where a denunciation of the policy could invite termination. However, as is explicitly stated in each of the cases referred to in *Wiebe*, if there is clear and unequivocal acceptance of the policy as a term of employment, the policy is binding on the employee.

formuler d'opposition ne sera pas nécessairement interprétée comme un acquiescement, notamment lorsqu'une dénonciation de la politique pourrait mener à une mise à pied. Cependant, ainsi qu'il est expressément dit dans chacune des affaires mentionnées dans l'arrêt *Wiebe*, s'il y a acceptation claire et non équivoque de la politique en tant que condition d'emploi, la politique lie l'employé.

How is this principle to be applied to the case at bar? In 1983, the applicant informed its employees that it would be requiring them to sign annual contracts with the School Board, notwithstanding the fact that they had originally been engaged under contracts of an indeterminate duration. Clearly, this action on the part of the employer was an attempt to vary the contractual terms of employment. What then were the options open to the respondent? As noted by the Ontario Court of Appeal in *Gorman, supra*, it was open to her to accept the variation in which case a new annual contract came into existence. It was also open to the respondent to refuse to accept the variation. If the employer persisted and refused to continue her employment for failure to abide by the unilaterally imposed term as the Adjudicator envisaged, she could then have sought the appropriate remedy for unjust dismissal. This remedy would have been available whether the respondent had been terminated outright, or under the guise of a refusal to continue her employment for the subsequent school year.¹⁷

Comment ce principe doit-il s'appliquer en l'espèce? En 1983, la requérante a informé ses employés qu'elle exigerait d'eux qu'ils signent des contrats annuels avec le Conseil scolaire, malgré le fait qu'ils avaient déjà été embauchés en vertu de contrats d'une durée indéterminée. Il est manifeste que, par ce geste, l'employeur tentait de modifier les dispositions contractuelles relatives à l'emploi. Quels choix s'offraient alors à l'intimée? Comme la Cour d'appel de l'Ontario l'a fait remarquer dans l'arrêt *Gorman*, précité, l'intimée pouvait accepter la modification, auquel cas un nouveau contrat annuel entrerait en vigueur. Elle pouvait également refuser d'accepter la modification. Si l'employeur refusait de la maintenir dans son poste pour non-respect de la condition imposée unilatéralement comme l'arbitre l'a envisagé, elle pouvait alors demander la réparation appropriée pour congédiement injuste. Cette solution aurait été possible, que l'on ait mis fin à l'emploi de l'intimée purement et simplement ou sous l'apparence du refus de la maintenir dans son poste durant la prochaine année scolaire¹⁷.

However, by signing the first annual contract and each one thereafter over a ten-year period, the respondent consented, in the clearest way possible, to the variation to the contract proposed by her employer. Assuming that this consent was validly given, a new employment contract, with a one-year duration, came into existence and replaced the preceding one. It is therefore apparent that this is not a case of an employee confronted by a unilaterally imposed policy change which has not been expressly accepted as in *Wiebe, Gorman, Starcevich* or *Pronovost*. The annual contracts signed by the respondent year after year evidence her acceptance in the clearest way known to law and therefore bind her to the fullest extent. The Adjudicator therefore erred in failing to take note of

Toutefois, en signant le premier contrat annuel et chacun des autres par la suite au cours d'une période de dix ans, l'intimée a consenti, le plus clairement possible, à la modification proposée au contrat par son employeur. En supposant que ce consentement a été valablement donné, un nouveau contrat de travail, d'une durée d'un an, est entré en vigueur et a remplacé le précédent. Il est donc évident que l'intimée n'évoque pas le cas d'un employé faisant face à une modification de politique imposée unilatéralement qui n'a pas été acceptée expressément comme dans les affaires *Wiebe, Gorman, Starcevich* ou *Pronovost*. Les contrats annuels signés par l'intimée année après année témoignent de son acceptation de la manière la plus claire reconnue en droit et par conséquent la lient

this acceptance and in holding that the matter could be decided by reference to the principle developed in the aforementioned cases.

If, on the other hand, the Adjudicator's decision can be read as holding that the respondent should nevertheless be relieved from her contract on the sole ground that her bargaining position was inferior to that of the employer, then it is entirely without legal foundation.¹⁸ Bargaining positions are rarely if ever equal in any given contractual relationship. In the context of employment contracts, the employer usually has the stronger bargaining power. That, as such, has never been held to be a ground for allowing an employee to repudiate the terms of a contract. The Adjudicator was obviously concerned by the fact that, in his view, a refusal by the respondent to accept the contractual modification in 1983 might have led to her termination. But even if that be so, she was entitled to reasonable notice and no one could have taken that right away from her if indeed she had decided to exercise it. Instead of exercising that right, she opted to accept the contractual modification. That is the choice that she made.

I would add that in assessing whether there was anything "unconscionable" about the circumstances in which the respondent made that choice, as the Adjudicator suggests there was, it must be remembered that there is no legal entitlement to permanent employment. An employer may terminate employment of an indeterminate duration at any time, just as an employee may quit such employment at any time, provided that in either case reasonable notice be given. In the same vein, an employer may attempt to change the fundamental terms of an employment contract, in which case an employee may accept or refuse to adhere to such changes. If the employee does refuse, the employer cannot compel acceptance. However, the employer retains the right to terminate the employment provided that reasonable notice is given. That, it seems, is the context in which the respondent found herself in 1983. Rather than insisting on her contractual rights, she chose to adhere to the modified terms

au plus haut degré. L'arbitre a donc commis une erreur en ne prenant pas cette acceptation en considération et en concluant que la question pouvait être tranchée par renvoi au principe élaboré dans les affaires susmentionnées.

Si, par ailleurs, la décision de l'arbitre peut s'interpréter comme statuant que l'intimée devrait à tout événement être relevée de son contrat pour le seul motif que son pouvoir de négociation était inférieur à celui de son employeur, elle n'a alors absolument aucun fondement juridique¹⁸. Le pouvoir de négociation est rarement égal dans une relation contractuelle donnée. Dans le contexte de contrats de travail, l'employeur détient habituellement le plus grand pouvoir de négociation. Cela n'a jamais été jugé comme étant en soi un motif permettant à un employé de répudier son contrat d'emploi. L'arbitre était évidemment préoccupé par le fait que, selon lui, le refus par l'intimée d'accepter la modification apportée au contrat en 1983 aurait pu mener à sa mise à pied. Mais même dans cette éventualité, elle aurait eu droit à un avis raisonnable et personne n'aurait pu la priver de ce droit si elle avait en effet décidé de l'exercer. Au lieu d'exercer ce droit, elle a choisi d'accepter la modification apportée au contrat. C'est le choix qu'elle a fait.

J'ajouterais qu'en considérant la question de savoir s'il y a quelque chose de «répréhensible sur le plan moral» quant aux circonstances dans lesquelles l'intimée a fait ce choix, comme le donne à entendre l'arbitre, il faut se rappeler qu'il n'existe pas de droit à un emploi permanent. L'employeur peut mettre fin à un emploi d'une durée indéterminée en tout temps, tout comme l'employé peut quitter un tel emploi en tout temps, pourvu qu'un avis raisonnable soit donné dans l'un et l'autre cas. Dans la même veine, l'employeur peut essayer de modifier les dispositions fondamentales d'un contrat de travail, auquel cas l'employé a le choix d'accepter ou de refuser de telles modifications. Si l'employé refuse ces modifications, l'employeur n'est pas en mesure d'exiger qu'elles soient acceptées. Cependant, l'employeur conserve le droit de mettre fin à l'emploi pourvu que soit donné un avis raisonnable. C'est, semble-t-il, le contexte dans lequel l'intimée s'est retrouvée en 1983. Au lieu

of employment. That choice was made freely and it cannot be said that there was anything “unconscionable” about the circumstances in which it was made.¹⁹

Having decided that the annual contracts were binding on the complainant, it follows that the applicant’s decision not to renew the last contract for the 1993-1994 school year was made in conformity with its terms and does not result in a dismissal within the meaning of subsection 240(1) of the *Canada Labour Code*. As such, the case falls squarely within the ambit of the decision of the Federal Court of Appeal in *Eskasoni School Board and Eskasoni Band Council v. MacIssac et al.*,²⁰ where it was held that a decision not to renew a contract for a fixed term of employment did not constitute a dismissal.²¹

As the complainant was not dismissed, the Adjudicator lacked jurisdiction to consider the complaint under section 242 of the *Canada Labour Code*, and on that ground his decision is set aside.

¹ R.S.C., 1985, c. L-2 (hereinafter the Code).

² *In the matter of an Adjudication pursuant to Division XIV, Part III of The Canada Labour Code: Alma Jean Guimond v. Sagkeeng Education Authority Inc.*, (October 18, 1994), at p. 1 (hereinafter the Adjudicator’s decision).

³ [1988] 2 S.C.R. 1048, at p. 1086 (hereinafter *Bibeault*).

⁴ *Bibeault*, *supra* note 3, at p. 1087.

⁵ *Ibid.*, at p. 1088.

⁶ *Canada Post Corp. v. Pollard*, [1994] 1 F.C. 652 (hereinafter *Pollard*).

⁷ *Byers Transport Ltd. v. Kosanovich*, [1995] 3 F.C. 354 (C.A.); see also *Beothuk Data Systems Ltd. v. Dean*, [1996] 1 F.C. 451 (T.D.).

⁸ (1988), 93 N.R. 244 (F.C.A.), at p. 247 (hereinafter *Srougi*).

⁹ See *Caimaw v. Paccar of Canada Ltd.*, [1989] 2 S.C.R. 983, at p. 1003 *per* La Forest J.: “Where, as here, an administrative tribunal is protected by a privative clause, this Court has indicated that it will only review the decision of the Board if that Board has either made an error in interpreting the provisions conferring jurisdiction on it, or has exceeded its jurisdiction by making a patently unreasonable error of law in the performance of its function”; see also

d’exiger le respect des droits que lui garantissait son contrat, elle a choisi d’adhérer aux conditions d’emploi modifiées. Ce choix a été fait librement et on ne peut pas dire qu’il y avait quelque chose de «répréhensible sur le plan moral» quant aux circonstances dans lesquelles il a été fait¹⁹.

Comme j’ai jugé que les contrats annuels liaient la plaignante, il s’ensuit que la décision de la requérante de ne pas renouveler le dernier contrat pour l’année scolaire 1993-1994 a été prise conformément aux dispositions de ce dernier et ne constitue pas un congédiement au sens du paragraphe 240(1) du *Code canadien du travail*. Le cas est donc nettement visé par l’arrêt rendu par la Cour d’appel fédérale dans l’affaire *Eskasoni School Board et Eskasoni Band Council v. MacIssac et al.*²⁰, où il a été jugé qu’une décision de ne pas renouveler un contrat conclu pour une durée déterminée ne constituait pas un congédiement²¹.

Comme la plaignante n’a pas été congédiée, l’arbitre n’avait pas compétence pour examiner la plainte en vertu de l’article 242 du *Code canadien du travail*, et la décision qu’il a rendue est annulée pour ce motif.

¹ L.R.C. (1985), ch. L-2 (ci-après le Code).

² *In the matter of an Adjudication pursuant to Division XIV, Part III of The Canada Labour Code: Alma Jean Guimond v. Sagkeeng Education Authority Inc.*, (18 octobre 1994), à la p. 1 (ci-après la décision de l’arbitre).

³ [1988] 2 R.C.S. 1048, à la p. 1086 (ci-après l’arrêt *Bibeault*).

⁴ *Bibeault*, précité, note 3, à la p. 1087.

⁵ *Ibid.*, à la p. 1088.

⁶ *Société canadienne des postes c. Pollard*, [1994] 1 C.F. 652 (ci-après l’arrêt *Pollard*).

⁷ *Byers Transport Ltd. c. Kosanovich*, [1995] 3 C.F. 354 (C.A.); voir également *Beothuk Data Systems Ltd. c. Dean*, [1996] 1 C.F. 451 (1^{re} inst.).

⁸ (1988), 93 N.R. 244 (C.A.F.), à la p. 247 (ci-après appelé *Srougi*).

⁹ Voir *Caimaw c. Paccar of Canada Ltd.*, [1989] 2 R.C.S. 983, à la p. 1003, le juge La Forest: «Lorsque, comme en l’espèce, un tribunal administratif est protégé par une clause privative, notre Cour a déclaré qu’elle n’examinera la décision du tribunal que si celui-ci a commis une erreur en interprétant les dispositions attributives de compétence ou s’il a excédé sa compétence en commettant une erreur de droit manifestement déraisonnable dans l’exercice de sa

Sagkeeng Alcohol Rehab Centre Inc. v. Abraham, [1994] 3 F.C. 449 (T.D.), at p. 454; and *Canada Post Corp. v. Pollard*, *supra* note 6, at p. 671, for a treatment of s. 243 of the *Canada Labour Code*.

¹⁰ Adjudicator's decision, at p. 13.

¹¹ (1994), 95 Man. R. (2d) 65 (C.A.) (hereinafter *Wiebe*).

¹² (1957), 9 D.L.R. (2d) 124 (Ont. C.A.), at pp. 131-132 (hereinafter *Gorman*).

¹³ (1983), 48 B.C.L.R. 281 (S.C.) (hereinafter *Pronovost*).

¹⁴ *Ibid.*, at p. 283.

¹⁵ (1991), 58 B.C.L.R. (2d) 254 (S.C.) (hereinafter *Starcevich*).

¹⁶ *Ibid.*, at p. 258.

¹⁷ See *Srougi*, *supra*, note 8.

¹⁸ There was no suggestion on the part of the complainant that she should be relieved of her contract on any other ground, i.e., undue influence, duress, misrepresentation, fraud or *non est factum*, nor did the Adjudicator make any finding in this regard.

¹⁹ Recognizing that any judgment as to what is and what is not "unconscionable" is most subjective, what I am saying is that whatever judgment is placed on the situation, no legal remedy can flow from it.

²⁰ (1986), 69 N.R. 315 (F.C.A.).

²¹ Specifically, the Court of Appeal was called upon to decide whether a "dismissal" authorized by a term contract contravened s. 28(1) (now s. 168(1)) of the Code, which provides that the protection of employees against unjust dismissal applies notwithstanding any custom, contract or arrangement.

fonction»; voir également *Sagkeeng Alcohol Rehab Centre Inc. c. Abraham*, [1994] 3 C.F. 449 (1^{re} inst.), à la p. 454; et *Société canadienne des postes c. Pollard*, précité à la note 6, à la p. 671, où l'on traite de l'art. 243 du *Code canadien du travail*.

¹⁰ Décision de l'arbitre, à la p. 13.

¹¹ (1994), 95 Man. R. (2d) 65 (C.A.) (ci-après l'arrêt *Wiebe*).

¹² (1957), 9 D.L.R. (2d) 124 (C.A. Ont.), aux p. 131 et 132 (ci-après l'arrêt *Gorman*).

¹³ (1983), 48 B.C.L.R. 281 (C.S.) (ci-après l'affaire *Pronovost*).

¹⁴ *Ibid.*, à la p. 283.

¹⁵ (1991), 58 B.C.L.R. (2d) 254 (C.S.) (ci-après l'affaire *Starcevich*).

¹⁶ *Ibid.*, à la p. 258.

¹⁷ Voir *Srougi*, précité à la note 8.

¹⁸ La plaignante n'a nullement fait valoir qu'elle devrait être relevée de son contrat pour un autre motif, c'est-à-dire pour influence indue, dol, déclaration trompeuse, fraude ou pour dénégation d'écriture, et l'arbitre n'a tiré aucune conclusion à cet égard.

¹⁹ Pour être plus précis, tout en reconnaissant que tout jugement relatif à ce qui est et à ce qui n'est pas «répréhensible sur le plan moral» est très subjectif, j'en arrive à la conclusion que, quel que soit le jugement que l'on puisse porter sur la situation, il ne peut en découler aucun recours sur le plan juridique.

²⁰ (1986), 69 N.R. 315 (C.A.F.).

²¹ Plus précisément, on demandait à la Cour d'appel de décider si un «congétiement» autorisé par un contrat à terme contrevenait à l'art. 28(1) (maintenant l'art. 168(1)) du Code, qui prévoit que la protection des employés contre un congétiement injuste s'applique malgré toute coutume, tout contrat ou toute disposition.