

Newfoundland and Labrador Nurses' Union *Appellant*

v.

Her Majesty The Queen in Right of Newfoundland and Labrador, represented by Treasury Board, and Newfoundland and Labrador Health Boards Association, on behalf of Labrador-Grenfell Regional Health Authority *Respondents*

INDEXED AS: NEWFOUNDLAND AND LABRADOR NURSES' UNION v. NEWFOUNDLAND AND LABRADOR (TREASURY BOARD)

2011 SCC 62

File No.: 33659.

2011: October 14; 2011: December 15.

Present: McLachlin C.J. and LeBel, Deschamps, Fish, Abella, Rothstein and Cromwell JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR NEWFOUNDLAND AND LABRADOR

Administrative law — Role and adequacy of reasons — Procedural fairness — Whether reasons satisfy Dunsmuir requirements for “justification, transparency and intelligibility”.

The union disputed an arbitrator's award which involved the calculation of vacation benefits. The issue the arbitrator had to decide was whether time as a casual employee could be credited towards annual leave entitlement if that employee became permanent. In his decision, the arbitrator concluded that it was not to be included in calculating the length of vacation entitlements. On judicial review, the arbitrator's reasons were found to be insufficient and therefore unreasonable and the decision was set aside. The majority of the Court of Appeal agreed with the arbitrator.

Held: The appeal should be dismissed.

Dunsmuir confirmed that in determining whether a decision is reasonable, the inquiry for a reviewing court is about “justification, transparency and intelligibility”.

Newfoundland and Labrador Nurses' Union *Appelante*

c.

Sa Majesté la Reine du chef de Terre-Neuve-et-Labrador, représentée par le Conseil du Trésor, et Newfoundland and Labrador Health Boards Association, au nom de Labrador-Grenfell Regional Health Authority *Intimées*

RÉPERTORIÉ : NEWFOUNDLAND AND LABRADOR NURSES' UNION c. TERRE-NEUVE-ET-LABRADOR (CONSEIL DU TRÉSOR)

2011 CSC 62

N^o du greffe : 33659.

2011 : 14 octobre; 2011 : 15 décembre.

Présents : La juge en chef McLachlin et les juges LeBel, Deschamps, Fish, Abella, Rothstein et Cromwell.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DE TERRE-NEUVE-ET-LABRADOR

Droit administratif — Rôle et suffisance des motifs — Équité procédurale — Les motifs répondaient-ils aux critères de la justification de la décision et de la transparence et l'intelligibilité du processus décisionnel établis dans Dunsmuir?

Le syndicat a contesté une décision de l'arbitre ayant trait au calcul du nombre de congés annuels payés. La question que l'arbitre devait trancher était de savoir s'il pouvait être tenu compte, dans le calcul du nombre de congés annuels payés auxquels l'employé occasionnel ayant acquis sa permanence avait droit, des heures durant lesquelles il avait travaillé à ce titre avant d'obtenir sa permanence. Dans sa décision, l'arbitre a conclu qu'il ne fallait pas tenir compte de ces heures dans ce calcul. En contrôle judiciaire, les motifs de l'arbitre ont été jugés insuffisants et, par conséquent, déraisonnables, et sa décision a été annulée. Les juges majoritaires de la Cour d'appel se sont dits d'accord avec l'arbitre.

Arrêt : Le pourvoi est rejeté.

Dunsmuir a confirmé que la cour de révision appelée à statuer sur le caractère raisonnable d'une décision s'attache à « la justification de la décision, à la

This represents a respectful appreciation that a wide range of specialized decision-makers render decisions in their respective spheres of expertise, using concepts and language often unique to their areas and rendering decision that are often counter-intuitive to a generalist. *Dunsmuir* does not stand for the proposition that the “adequacy” of reasons is a stand-alone basis for quashing a decision, or as advocating that a reviewing court undertake two discrete analyses — one for the reasons and a separate one for the result. It is a more organic exercise — the reasons must be read together with the outcome, and serve the purpose of showing whether the result falls within a range of possible outcomes. Reasons need not include all the arguments or details the reviewing judge would have preferred, but that does not impugn the validity of either the reasons or the result. If the reasons allow the reviewing court to understand why the tribunal made its decision and permit it to determine whether the conclusion is within the range of acceptable outcomes, the *Dunsmuir* criteria are met. It is an unhelpful elaboration on *Baker* to suggest that alleged deficiencies or flaws in the reasons fall under the category of a breach of the duty of procedural fairness. Any challenge to the reasoning/result of the decision should be made within the reasonableness analysis. Here, the reasons showed that the arbitrator was alive to the question at issue and came to a result well within the range of reasonable outcomes.

Cases Cited

Referred to: *Dunsmuir v. New Brunswick*, 2008 SCC 9, [2008] 1 S.C.R. 190; *Canada (Citizenship and Immigration) v. Khosa*, 2009 SCC 12, [2009] 1 S.C.R. 339; *Canadian Union of Public Employees, Local 963 v. New Brunswick Liquor Corp.*, [1979] 2 S.C.R. 227; *Service Employees' International Union, Local No. 333 v. Nipawin District Staff Nurses Assn.*, [1975] 1 S.C.R. 382; *Canada Post Corp. v. Public Service Alliance of Canada*, 2010 FCA 56, [2011] 2 F.C.R. 221, rev'd in part 2011 SCC 57, [2011] 3 S.C.R. 572; *Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 2 S.C.R. 817.

Authors Cited

Adams, George W. *Canadian Labour Law*, 2nd ed., vol. 1. Toronto: Canada Law Book, 1993 (loose-leaf updated October 2011, release 40).

transparence et à l'intelligibilité du processus décisionnel ». Cela témoigne d'une reconnaissance respectueuse du vaste éventail de décideurs spécialisés qui rendent des décisions — qui paraissent souvent contre-intuitives aux yeux d'un généraliste — dans leurs sphères d'expertise, et ce en ayant recours à des concepts et des termes souvent propres à leurs champs d'activité. *Dunsmuir* ne signifie pas que l'« insuffisance » des motifs permet à elle seule de casser une décision, ou que les cours de révision doivent effectuer deux analyses distinctes, l'une portant sur les motifs et l'autre, sur le résultat. Il s'agit d'un exercice plus global : les motifs doivent être examinés en corrélation avec le résultat et ils doivent permettre de savoir si ce dernier fait partie des issues possibles. Il n'est pas nécessaire que les motifs fassent référence à tous les arguments ou détails que le juge siégeant en révision aurait voulu y lire, mais cela ne met pas en doute leur validité ni celle du résultat. S'ils permettent à la cour de révision de comprendre le fondement de la décision du tribunal et de déterminer si la conclusion fait partie des issues possibles acceptables, les motifs répondent alors aux critères établis dans *Dunsmuir*. Il est inutile d'expliquer l'arrêt *Baker* en indiquant que les lacunes ou les vices dont seraient entachés les motifs appartiennent à la catégorie des manquements à l'obligation d'équité procédurale. Le raisonnement qui sous-tend la décision/le résultat ne peut être remis en question que dans le cadre de l'analyse du caractère raisonnable de celle-ci. En l'espèce, il ressort des motifs que l'arbitre avait bien saisi la question en litige et qu'il est parvenu à un résultat faisant sans aucun doute partie des issues possibles raisonnables.

Jurisprudence

Arrêts mentionnés : *Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9, [2008] 1 R.C.S. 190; *Canada (Citoyenneté et Immigration) c. Khosa*, 2009 CSC 12, [2009] 1 R.C.S. 339; *Syndicat canadien de la Fonction publique, section locale 963 c. Société des alcools du Nouveau-Brunswick*, [1979] 2 R.C.S. 227; *Union internationale des employés des services, local n° 333 c. Nipawin District Staff Nurses Assn.*, [1975] 1 R.C.S. 382; *Société canadienne des postes c. Alliance de la Fonction publique du Canada*, 2010 CAF 56, [2011] 2 R.C.F. 221, inf. en partie par 2011 CSC 57, [2011] 3 R.C.S. 572; *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 2 R.C.S. 817.

Doctrine citée

Adams, George W. *Canadian Labour Law*, 2nd ed., vol. 1. Toronto : Canada Law Book, 1993 (loose-leaf updated October 2011, release 40).

Brown, Donald J. M., and John M. Evans, with the assistance of Christine E. Deacon. *Judicial Review of Administrative Action in Canada*, vol. 3. Toronto: Canvasback, 1998 (loose-leaf updated August 2011).

Bryden, Philip. "Standards of Review and Sufficiency of Reasons: Some Practical Considerations" (2006), 19 *C.J.A.L.P.* 191.

Dyzenhaus, David. "The Politics of Deference: Judicial Review and Democracy", in Michael Taggart, ed., *The Province of Administrative Law*. Oxford: Hart, 1997, 279.

Huscroft, Grant. "The Duty of Fairness: From Nicholson to Baker and Beyond", in Colleen M. Flood and Lorne Sossin, eds., *Administrative Law in Context*. Toronto: Emond Montgomery, 2008, 115.

Jones, David Phillip, and Anne S. de Villars. *Principles of Administrative Law*, 5th ed. Toronto: Carswell, 2009.

Mullan, David. "Dunsmuir v. New Brunswick, Standard of Review and Procedural Fairness for Public Servants: Let's Try Again!" (2008), 21 *C.J.A.L.P.* 117.

APPEAL from a judgment of the Newfoundland and Labrador Court of Appeal (Cameron, Welsh and Mercer J.J.A.), 2010 NLCA 13, 294 Nfld. & P.E.I.R. 161, 908 A.P.R. 161, 190 L.A.C. (4th) 385, 2010 CLLC ¶220-017, [2010] N.J. No. 63 (QL), 2010 CarswellNfld 49, reversing a decision of Orsborn J., 2008 NLTD 200, 283 Nfld. & P.E.I.R. 170, 873 A.P.R. 170, [2008] N.J. No. 364 (QL), 2008 CarswellNfld 332. Appeal dismissed.

David G. Conway and Tracey L. Trahey, for the appellant.

Stephen F. Penney and Jeffrey Beedell, for the respondents.

The judgment of the Court was delivered by

[1] ABELLA J. — The transformative decision of this Court in *Dunsmuir v. New Brunswick*, 2008 SCC 9, [2008] 1 S.C.R. 190, explained that the purpose of reasons, when they are required, is to demonstrate "justification, transparency and intelligibility" (para. 47). The issues in this appeal are whether the arbitrator's reasons in this case satisfied these criteria and whether the reasons engaged procedural fairness.

Brown, Donald J. M., and John M. Evans, with the assistance of Christine E. Deacon. *Judicial Review of Administrative Action in Canada*, vol. 3. Toronto: Canvasback, 1998 (loose-leaf updated August 2011).

Bryden, Philip. « Standards of Review and Sufficiency of Reasons : Some Practical Considerations » (2006), 19 *C.J.A.L.P.* 191.

Dyzenhaus, David. « The Politics of Deference : Judicial Review and Democracy », in Michael Taggart, ed., *The Province of Administrative Law*. Oxford : Hart, 1997, 279.

Huscroft, Grant. « The Duty of Fairness : From Nicholson to Baker and Beyond », in Colleen M. Flood and Lorne Sossin, eds., *Administrative Law in Context*. Toronto : Emond Montgomery, 2008, 115.

Jones, David Phillip, and Anne S. de Villars. *Principles of Administrative Law*, 5th ed. Toronto : Carswell, 2009.

Mullan, David. « *Dunsmuir v. New Brunswick*, Standard of Review and Procedural Fairness for Public Servants : Let's Try Again! » (2008), 21 *C.J.A.L.P.* 117.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel de Terre-Neuve-et-Labrador (les juges Cameron, Welsh et Mercer), 2010 NLCA 13, 294 Nfld. & P.E.I.R. 161, 908 A.P.R. 161, 190 L.A.C. (4th) 385, 2010 CLLC ¶220-017, [2010] N.J. No. 63 (QL), 2010 CarswellNfld 49, qui a infirmé une décision du juge Orsborn, 2008 NLTD 200, 283 Nfld. & P.E.I.R. 170, 873 A.P.R. 170, [2008] N.J. No. 364 (QL), 2008 CarswellNfld 332. Pourvoi rejeté.

David G. Conway et Tracey L. Trahey, pour l'appelante.

Stephen F. Penney et Jeffrey Beedell, pour les intimées.

Version française du jugement de la Cour rendu par

[1] LA JUGE ABELLA — Dans l'arrêt *Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9, [2008] 1 R.C.S. 190, qui a transformé le droit administratif, notre Cour a expliqué que l'objet des motifs, dans les cas où il faut en exposer, est d'établir « la justification de la décision [ainsi que] la transparence et [. . .] l'intelligibilité du processus décisionnel » (par. 47). Les questions en litige dans le présent pourvoi sont de savoir si les motifs de l'arbitre en l'espèce répondaient à ces critères et s'ils soulevaient la question de l'équité procédurale.

[2] The dispute underlying the arbitrator's award involved the calculation of vacation benefits. The arbitrator concluded that under the collective agreement, the grievors' time as casual employees was not to be included in calculating the length of their vacation entitlement when they became permanent employees.

[3] The definition of "Employee" in the collective agreement includes all paid employees, including casual employees. Casual employees are defined in Article 2.01(b) as employees who work on an "occasional or intermittent basis". They are under "no obligation . . . to come [to work] when they are called" and the Employer, in turn, has "no obligation" to call them.

[4] Notably, that definitional provision states that while casual employees are generally entitled to the benefits of the collective agreement, they are *expressly excluded* from a number of benefits, including the vacation entitlement calculations applicable to permanent employees under Article 17. Instead, they receive 20 percent of their basic salary in lieu.

[5] The issue the arbitrator had to decide was whether time as a casual employee could be credited towards annual leave entitlement if that employee became permanent. In the 12-page decision, the arbitrator outlined the facts, the arguments of the parties, the relevant provisions of the collective agreement, a number of applicable interpretive principles, and ultimately agreed with the Employer that the time an employee spent as a casual could not be used in calculating that employee's length of service towards vacation entitlement when he or she became a permanent, temporary or part-time employee.

[6] The arbitrator reasoned that casual employees, defined in Article 2.01(b), work on an occasional,

[2] Le conflit à l'origine de la décision de l'arbitre avait trait au calcul du nombre de congés annuels payés. L'arbitre a conclu qu'aux termes de la convention collective il ne fallait pas, dans le calcul du nombre de congés annuels payés auxquels les plaignantes avaient droit lorsqu'elles ont obtenu la permanence, tenir compte des heures durant lesquelles elles avaient travaillé à titre occasionnel.

[3] Dans la convention collective, « Employé » s'entend de tout employé rémunéré, y compris l'employé occasionnel. À l'alinéa 2.01b), l'employé occasionnel s'entend de l'employé qui travaille [TRADUCTION] « de façon occasionnelle ou intermittente ». Il « n'est pas tenu [. . .] de se présenter [au travail] lorsqu'il est appelé » et l'employeur, pour sa part, « n'est pas tenu » de l'appeler.

[4] Il convient de souligner qu'aux termes de cette disposition définitoire l'employé occasionnel bénéficie, de façon générale, des avantages de la convention collective, mais il n'a *expressément pas droit* à un certain nombre d'avantages, notamment les congés annuels payés dont l'employé permanent bénéficie selon le calcul prévu à l'art. 17. Il a plutôt droit, à ce titre, à une somme équivalant à 20 pour 100 de son salaire de base.

[5] La question que l'arbitre devait trancher était de savoir s'il pouvait être tenu compte, dans le calcul du nombre de congés annuels payés auxquels l'employé occasionnel ayant acquis la permanence avait droit, des heures durant lesquelles il avait travaillé à ce titre avant d'obtenir la permanence. Dans sa décision, qui comporte 12 pages, l'arbitre énonce les faits, les arguments des parties, les dispositions pertinentes de la convention collective ainsi qu'un certain nombre de principes d'interprétation applicables, et, en dernière analyse, il dit convenir avec l'employeur qu'il ne peut être tenu compte, dans le calcul de ses états de service ouvrant droit à des congés annuels payés, des heures durant lesquelles l'employé ayant acquis le statut d'employé permanent, temporaire, ou à temps partiel, avait travaillé à titre occasionnel avant d'obtenir ce statut.

[6] Selon l'arbitre, l'employé occasionnel au sens de l'al. 2.01b) travaille de façon occasionnelle ou

intermittent basis, and are not required to come to work even when called. Article 2.01(b) also sets out a list of benefits to which casual employees are *not* entitled. In lieu of those benefits, casual employees receive the benefit of 20 percent of their basic salary. One of the benefits from which they are expressly excluded and for which they receive the additional 20 percent is Article 17, which determines the length of vacation time to which an employee is entitled.

[7] These points, it seems to me, provided a reasonable basis for the arbitrator's conclusion, based on a plain reading of the agreement itself.

[8] On judicial review, the parties acknowledged that the standard of review was reasonableness. The chambers judge was of the view that such a review is based not only on whether the outcome falls within the range of possible outcomes, in accordance with *Dunsmuir*, but also requires that the reasons set out a line of analysis that reasonably supports the conclusion reached. The chambers judge concluded that the arbitrator's reasons required "more cogency" and that his conclusion was "unsupported by any chain of reasoning that could be considered reasonable". They were, in short, insufficient. As a result, the chambers judge found the result to be unreasonable and set it aside.

[9] The majority in the Court of Appeal overturned the decision of the chambers judge, concluding that while "a more comprehensive explanation" would have been preferable, the reasons were "sufficient to satisfy the *Dunsmuir* criteria" of "justification, transparency and intelligibility". In their words:

... reasons must be sufficient to permit the parties to understand why the tribunal made the decision and to enable judicial review of that decision. The reasons should be read as a whole and in context, and must be such as to satisfy the reviewing court that the tribunal

intermittente et n'est pas tenu de se présenter au travail même s'il est appelé. Cet alinéa énumère aussi certains avantages auxquels il *n'a pas* droit. Au lieu d'obtenir ces avantages, il touche une somme équivalant à 20 pour 100 de son salaire de base. L'un des avantages auxquels il n'a expressément pas droit et à l'égard duquel il touche une telle somme est celui que prévoit l'art. 17, qui fixe les modalités servant au calcul du nombre de congés annuels payés dont les employés bénéficient.

[7] Il me semble que ces éléments donnent un fondement raisonnable à la conclusion de l'arbitre quand on considère les dispositions de la convention collective.

[8] En contrôle judiciaire, les parties ont reconnu que la norme de contrôle qu'il convenait d'appliquer était celle de la décision raisonnable. Selon le juge siégeant en cabinet, un contrôle de cette nature vise non seulement à établir si le résultat fait partie des issues possibles, comme l'exige l'arrêt *Dunsmuir*, mais il exige aussi que les motifs fournissent une analyse qui permet raisonnablement d'étayer la conclusion. Le juge siégeant en cabinet a conclu que les motifs de l'arbitre devaient être [TRADUCTION] « plus solides » et que sa conclusion « ne reposait sur aucun raisonnement pouvant être qualifié de raisonnable ». Bref, les motifs étaient insuffisants. Par conséquent, il a estimé que le résultat était déraisonnable et l'a annulé.

[9] Les juges majoritaires de la Cour d'appel ont infirmé la décision du juge siégeant en cabinet, concluant que même s'il aurait été préférable de donner [TRADUCTION] « une explication plus détaillée », les motifs étaient « suffisants pour répondre aux critères établis dans *Dunsmuir* », soit ceux de « la justification de la décision [ainsi que de] la transparence et [de] l'intelligibilité du processus décisionnel ». Pour reprendre leurs propos :

[TRADUCTION] ... les motifs doivent être suffisants pour permettre aux parties de comprendre le fondement de la décision du tribunal et pour procéder au contrôle judiciaire de celle-ci. Ils doivent être examinés dans leur ensemble et leur contexte, et doivent être à même

grappled with the substantive live issues necessary to dispose of the matter.

[10] The dissenting judge agreed with the chambers judge. In her view, the arbitrator's reasons disclosed no line of reasoning which could lead to his conclusion. As a result, there were "no reasons" to review.

Analysis

[11] It is worth repeating the key passages in *Dunsmuir* that frame this analysis:

Reasonableness is a deferential standard animated by the principle that underlies the development of the two previous standards of reasonableness: certain questions that come before administrative tribunals do not lend themselves to one specific, particular result. Instead, they may give rise to a number of possible, reasonable conclusions. Tribunals have a margin of appreciation within the range of acceptable and rational solutions. A court conducting a review for reasonableness inquires into the qualities that make a decision reasonable, referring both to the process of articulating the reasons and to outcomes. In judicial review, reasonableness is concerned mostly with the existence of justification, transparency and intelligibility within the decision-making process. But it is also concerned with whether the decision falls within a range of possible, acceptable outcomes which are defensible in respect of the facts and law.

... What does deference mean in this context? Deference is both an attitude of the court and a requirement of the law of judicial review. It does not mean that courts are subservient to the determinations of decision makers, or that courts must show blind reverence to their interpretations, or that they may be content to pay lip service to the concept of reasonableness review while in fact imposing their own view. Rather, deference imports respect for the decision-making process of adjudicative bodies with regard to both the facts and the law. The notion of deference "is rooted in part in respect for governmental decisions to create administrative bodies with delegated powers" We agree with David Dyzenhaus where he states that the concept of "deference as respect" requires of the courts "not submission but a respectful attention to the reasons offered or which could be offered in support of

de convaincre la cour de révision que le tribunal s'est penché sur les questions de fond en litige nécessaires pour trancher l'affaire.

[10] La juge dissidente s'est dite d'accord avec le juge siégeant en cabinet. Selon elle, les motifs de l'arbitre ne faisaient ressortir aucun raisonnement susceptible de mener à la conclusion à laquelle il était parvenu. Il n'y avait donc « pas de motifs » à contrôler.

Analyse

[11] Il convient de reprendre les passages clés de l'arrêt *Dunsmuir* qui établissent le cadre de cette analyse :

La norme déférente du caractère raisonnable procède du principe à l'origine des deux normes antérieures de raisonabilité : certaines questions soumises aux tribunaux administratifs n'appellent pas une seule solution précise, mais peuvent plutôt donner lieu à un certain nombre de conclusions raisonnables. Il est loisible au tribunal administratif d'opter pour l'une ou l'autre des différentes solutions rationnelles acceptables. La cour de révision se demande dès lors si la décision et sa justification possèdent les attributs de la raisonabilité. Le caractère raisonnable tient principalement à la justification de la décision, à la transparence et à l'intelligibilité du processus décisionnel, ainsi qu'à l'appartenance de la décision aux issues possibles acceptables pouvant se justifier au regard des faits et du droit.

... Que faut-il entendre par déférence dans ce contexte? C'est à la fois une attitude de la cour et une exigence du droit régissant le contrôle judiciaire. Il ne s'ensuit pas que les cours de justice doivent s'incliner devant les conclusions des décideurs ni qu'elles doivent respecter aveuglément leurs interprétations. Elles ne peuvent pas non plus invoquer la notion de raisonabilité pour imposer dans les faits leurs propres vues. La déférence suppose plutôt le respect du processus décisionnel au regard des faits et du droit. Elle « repose en partie sur le respect des décisions du gouvernement de constituer des organismes administratifs assortis de pouvoirs délégués » [. . .] Nous convenons avec David Dyzenhaus que la notion de [TRADUCTION] « retenue au sens de respect » n'exige pas de la cour de révision [TRADUCTION] « la soumission, mais une attention respectueuse aux motifs donnés ou qui

a decision” [Emphasis added; citations omitted; paras. 47-48.]

[12] It is important to emphasize the Court’s endorsement of Professor Dyzenhaus’s observation that the notion of deference to administrative tribunal decision-making requires “a respectful attention to the reasons offered or which could be offered in support of a decision”. In his cited article, Professor Dyzenhaus explains how reasonableness applies to reasons as follows:

“Reasonable” means here that the reasons do in fact or in principle support the conclusion reached. That is, even if the reasons in fact given do not seem wholly adequate to support the decision, the court must first seek to supplement them before it seeks to subvert them. For if it is right that among the reasons for deference are the appointment of the tribunal and not the court as the front line adjudicator, the tribunal’s proximity to the dispute, its expertise, etc., then it is also the case that its decision should be presumed to be correct even if its reasons are in some respects defective. [Emphasis added.]

(David Dyzenhaus, “The Politics of Deference: Judicial Review and Democracy”, in Michael Taggart, ed., *The Province of Administrative Law* (1997), 279, at p. 304)

See also David Mullan, “*Dunsmuir v. New Brunswick*, Standard of Review and Procedural Fairness for Public Servants: Let’s Try Again!” (2008), 21 *C.J.A.L.P.* 117, at p. 136; David Phillip Jones, Q.C., and Anne S. de Villars, Q.C., *Principles of Administrative Law* (5th ed. 2009), at p. 380; and *Canada (Citizenship and Immigration) v. Khosa*, 2009 SCC 12, [2009] 1 S.C.R. 339, at para. 63.

[13] This, I think, is the context for understanding what the Court meant in *Dunsmuir* when it called for “justification, transparency and intelligibility”. To me, it represents a respectful appreciation that a wide range of specialized decision-makers routinely render decisions in their respective spheres of expertise, using concepts and language often unique to their areas and rendering

pourraient être donnés à l’appui d’une décision » . . . [Je souligne; références omises; par. 47-48.]

[12] Il importe de souligner que la Cour a souscrit à l’observation du professeur Dyzenhaus selon laquelle la notion de retenue envers les décisions des tribunaux administratifs commande [TRADUCTION] « une attention respectueuse aux motifs donnés ou qui pourraient être donnés à l’appui d’une décision ». Dans son article cité par la Cour, le professeur Dyzenhaus explique en ces termes comment le caractère raisonnable se rapporte aux motifs :

[TRADUCTION] Le « caractère raisonnable » s’entend ici du fait que les motifs étayent, effectivement ou en principe, la conclusion. Autrement dit, même si les motifs qui ont en fait été donnés ne semblent pas tout à fait convenables pour étayer la décision, la cour de justice doit d’abord chercher à les compléter avant de tenter de les contrecarrer. Car s’il est vrai que parmi les motifs pour lesquels il y a lieu de faire preuve de retenue on compte le fait que c’est le tribunal, et non la cour de justice, qui a été désigné comme décideur de première ligne, la connaissance directe qu’a le tribunal du différend, son expertise, etc., il est aussi vrai qu’on doit présumer du bien-fondé de sa décision même si ses motifs sont lacunaires à certains égards. [Je souligne.]

(David Dyzenhaus, « The Politics of Deference : Judicial Review and Democracy », dans Michael Taggart, dir., *The Province of Administrative Law* (1997), 279, p. 304)

Voir aussi David Mullan, « *Dunsmuir v. New Brunswick*, Standard of Review and Procedural Fairness for Public Servants : Let’s Try Again! » (2008), 21 *C.J.A.L.P.* 117, p. 136; David Phillip Jones, c.r., et Anne S. de Villars, c.r., *Principles of Administrative Law* (5^e éd. 2009), p. 380; et *Canada (Citoyenneté et Immigration) c. Khosa*, 2009 CSC 12, [2009] 1 R.C.S. 339, par. 63.

[13] C’est dans cette optique, selon moi, qu’il faut interpréter ce que la Cour voulait dire dans *Dunsmuir* lorsqu’elle a parlé de « la justification de la décision [ainsi que de] la transparence et [de] l’intelligibilité du processus décisionnel ». À mon avis, ces propos témoignent d’une reconnaissance respectueuse du vaste éventail de décideurs spécialisés qui rendent couramment

decisions that are often counter-intuitive to a generalist. That was the basis for this Court's new direction in *Canadian Union of Public Employees, Local 963 v. New Brunswick Liquor Corp.*, [1979] 2 S.C.R. 227, where Dickson J. urged restraint in assessing the decisions of specialized administrative tribunals. This decision oriented the Court towards granting greater deference to tribunals, shown in *Dunsmuir's* conclusion that tribunals should "have a margin of appreciation within the range of acceptable and rational solutions" (para. 47).

[14] Read as a whole, I do not see *Dunsmuir* as standing for the proposition that the "adequacy" of reasons is a stand-alone basis for quashing a decision, or as advocating that a reviewing court undertake two discrete analyses — one for the reasons and a separate one for the result (Donald J. M. Brown and John M. Evans, *Judicial Review of Administrative Action in Canada* (loose-leaf), at §§12:5330 and 12:5510). It is a more organic exercise — the reasons must be read together with the outcome and serve the purpose of showing whether the result falls within a range of possible outcomes. This, it seems to me, is what the Court was saying in *Dunsmuir* when it told reviewing courts to look at "the qualities that make a decision reasonable, referring both to the process of articulating the reasons and to outcomes" (para. 47).

[15] In assessing whether the decision is reasonable in light of the outcome and the reasons, courts must show "respect for the decision-making process of adjudicative bodies with regard to both the facts and the law" (*Dunsmuir*, at para. 48). This means that courts should not substitute their own reasons, but they may, if they find it necessary, look to the record for the purpose of assessing the reasonableness of the outcome.

des décisions — qui paraissent souvent contre-intuitives aux yeux d'un généraliste — dans leurs sphères d'expertise, et ce en ayant recours à des concepts et des termes souvent propres à leurs champs d'activité. C'est sur ce fondement que notre Cour a changé d'orientation dans *Syndicat canadien de la Fonction publique, section locale 963 c. Société des alcools du Nouveau-Brunswick*, [1979] 2 R.C.S. 227, où le juge Dickson a insisté sur le fait qu'il y avait lieu de faire preuve de déférence en appréciant les décisions des tribunaux administratifs spécialisés. Cet arrêt a amené la Cour à faire preuve d'une déférence accrue envers les tribunaux, comme en témoigne la conclusion, tirée dans *Dunsmuir*, qu'il doit être « loisible au tribunal administratif d'opter pour l'une ou l'autre des différentes solutions rationnelles acceptables » (par. 47).

[14] Je ne suis pas d'avis que, considéré dans son ensemble, l'arrêt *Dunsmuir* signifie que l'« insuffisance » des motifs permet à elle seule de casser une décision, ou que les cours de révision doivent effectuer deux analyses distinctes, l'une portant sur les motifs et l'autre, sur le résultat (Donald J. M. Brown et John M. Evans, *Judicial Review of Administrative Action in Canada* (feuilles mobiles), §§12:5330 et 12:5510). Il s'agit d'un exercice plus global : les motifs doivent être examinés en corrélation avec le résultat et ils doivent permettre de savoir si ce dernier fait partie des issues possibles. Il me semble que c'est ce que la Cour voulait dire dans *Dunsmuir* en invitant les cours de révision à se demander si « la décision et sa justification possèdent les attributs de la raisonabilité » (par. 47).

[15] La cour de justice qui se demande si la décision qu'elle est en train d'examiner est raisonnable du point de vue du résultat et des motifs doit faire preuve de « respect [à l'égard] du processus décisionnel [de l'organisme juridictionnel] au regard des faits et du droit » (*Dunsmuir*, par. 48). Elle ne doit donc pas substituer ses propres motifs à ceux de la décision sous examen mais peut toutefois, si elle le juge nécessaire, examiner le dossier pour apprécier le caractère raisonnable du résultat.

[16] Reasons may not include all the arguments, statutory provisions, jurisprudence or other details the reviewing judge would have preferred, but that does not impugn the validity of either the reasons or the result under a reasonableness analysis. A decision-maker is not required to make an explicit finding on each constituent element, however subordinate, leading to its final conclusion (*Service Employees' International Union, Local No. 333 v. Nipawin District Staff Nurses Assn.*, [1975] 1 S.C.R. 382, at p. 391). In other words, if the reasons allow the reviewing court to understand why the tribunal made its decision and permit it to determine whether the conclusion is within the range of acceptable outcomes, the *Dunsmuir* criteria are met.

[17] The fact that there may be an alternative interpretation of the agreement to that provided by the arbitrator does not inevitably lead to the conclusion that the arbitrator's decision should be set aside if the decision itself is in the realm of reasonable outcomes. Reviewing judges should pay "respectful attention" to the decision-maker's reasons, and be cautious about substituting their own view of the proper outcome by designating certain omissions in the reasons to be fateful.

[18] Evans J.A. in *Canada Post Corp. v. Public Service Alliance of Canada*, 2010 FCA 56, [2011] 2 F.C.R. 221, explained in reasons upheld by this Court (2011 SCC 57, [2011] 3 S.C.R. 572) that *Dunsmuir* seeks to "avoid an unduly formalistic approach to judicial review" (para. 164). He notes that "perfection is not the standard" and suggests that reviewing courts should ask whether "when read in light of the evidence before it and the nature of its statutory task, the Tribunal's reasons adequately explain the bases of its decision" (para. 163). I found the description by the Respondents in their Factum particularly helpful in explaining the nature of the exercise:

[16] Il se peut que les motifs ne fassent pas référence à tous les arguments, dispositions législatives, précédents ou autres détails que le juge siégeant en révision aurait voulu y lire, mais cela ne met pas en doute leur validité ni celle du résultat au terme de l'analyse du caractère raisonnable de la décision. Le décideur n'est pas tenu de tirer une conclusion explicite sur chaque élément constitutif du raisonnement, si subordonné soit-il, qui a mené à sa conclusion finale (*Union internationale des employés des services, local n° 333 c. Nipawin District Staff Nurses Assn.*, [1975] 1 R.C.S. 382, p. 391). En d'autres termes, les motifs répondent aux critères établis dans *Dunsmuir* s'ils permettent à la cour de révision de comprendre le fondement de la décision du tribunal et de déterminer si la conclusion fait partie des issues possibles acceptables.

[17] Le fait que la convention collective puisse se prêter à une interprétation autre que celle que lui a donnée l'arbitre ne mène pas forcément à la conclusion qu'il faut annuler sa décision, si celle-ci fait partie des issues possibles raisonnables. Les juges siégeant en révision doivent accorder une « attention respectueuse » aux motifs des décideurs et se garder de substituer leurs propres opinions à celles de ces derniers quant au résultat approprié en qualifiant de fatales certaines omissions qu'ils ont relevées dans les motifs.

[18] Dans *Société canadienne des postes c. Alliance de la Fonction publique du Canada*, 2010 CAF 56, [2011] 2 R.C.F. 221, le juge Evans précise, dans des motifs confirmés par notre Cour (2011 CSC 57, [2011] 3 R.C.S. 572), que l'arrêt *Dunsmuir* cherche à « [éviter] qu'on [aborde] le contrôle judiciaire sous un angle trop formaliste » (par. 164). Il signale qu'« [o]n ne s'atten[d] pas à de la perfection » et indique que la cour de révision doit se demander si, « lorsqu'on les examine à la lumière des éléments de preuve dont il disposait et de la nature de la tâche que la loi lui confie, on constate que les motifs du Tribunal expliquent de façon adéquate le fondement de sa décision » (par. 163). J'estime que la description de l'exercice que donnent les intimées dans leur mémoire est particulièrement utile pour en décrire la nature :

When reviewing a decision of an administrative body on the reasonableness standard, the guiding principle is deference. Reasons are not to be reviewed in a vacuum – the result is to be looked at in the context of the evidence, the parties' submissions and the process. Reasons do not have to be perfect. They do not have to be comprehensive. [para. 44]

[19] The Union acknowledged that an arbitrator's interpretation of a collective agreement is subject to reasonableness. As I understand it, however, its argument before us was that since the arbitrator's reasons amounted to “no reasons”, and since the duty to provide reasons is, according to *Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 2 S.C.R. 817, a question of procedural fairness, a correctness standard applies.

[20] Procedural fairness was not raised either before the reviewing judge or the Court of Appeal and it can be easily disposed of here. *Baker* stands for the proposition that “in certain circumstances”, the duty of procedural fairness will require “some form of reasons” for a decision (para. 43). It did not say that reasons were *always* required, and it did not say that the *quality* of those reasons is a question of procedural fairness. In fact, after finding that reasons were required in the circumstances, the Court in *Baker* concluded that the mere notes of an immigration officer were sufficient to fulfil the duty of fairness (para. 44).

[21] It strikes me as an unhelpful elaboration on *Baker* to suggest that alleged deficiencies or flaws in the reasons fall under the category of a breach of the duty of procedural fairness and that they are subject to a correctness review. As Professor Philip Bryden has warned, “courts must be careful not to confuse a finding that a tribunal's reasoning process is inadequately revealed with disagreement over the conclusions reached by the tribunal on the evidence before it” (“Standards of Review and Sufficiency of Reasons: Some Practical Considerations” (2006), 19 *C.J.A.L.P.* 191, at p. 217; see also Grant Huscroft, “The Duty of Fairness: From Nicholson to Baker and Beyond”, in Colleen M. Flood and

[TRADUCTION] La déférence est le principe directeur qui régit le contrôle de la décision d'un tribunal administratif selon la norme de la décision raisonnable. Il ne faut pas examiner les motifs dans l'abstrait; il faut examiner le résultat dans le contexte de la preuve, des arguments des parties et du processus. Il n'est pas nécessaire que les motifs soient parfaits ou exhaustifs. [par. 44]

[19] Le syndicat a reconnu que l'interprétation qu'un arbitre donne à une convention collective est soumise à la norme de la décision raisonnable. Mais, d'après ce que je crois comprendre, il a soutenu devant nous que puisque les motifs de l'arbitre étaient assimilables à une « absence de motifs » et que, selon *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 2 R.C.S. 817, l'obligation de fournir des motifs relève de l'équité procédurale, c'est la norme de la décision correcte qu'il convient d'appliquer.

[20] La question de l'équité procédurale n'a été soulevée ni devant le juge siégeant en révision, ni devant la Cour d'appel, et notre Cour peut la trancher aisément. L'arrêt *Baker* établit que, « dans certaines circonstances », l'obligation d'équité procédurale requiert « une forme quelconque de motifs écrits » à l'appui d'une décision (par. 43). Il n'y est pas affirmé que des motifs s'imposent *dans tous les cas*, ni que leur *qualité* relève de l'équité procédurale. En fait, après avoir jugé que des motifs s'imposaient dans la situation qui l'occupait, la Cour a conclu dans *Baker* que les simples notes d'un agent d'immigration suffisaient pour remplir l'obligation d'équité procédurale (par. 44).

[21] Il m'apparaît inutile d'explicitier l'arrêt *Baker* en indiquant que les lacunes ou les vices dont seraient entachés les motifs appartiennent à la catégorie des manquements à l'obligation d'équité procédurale et qu'ils sont soumis à la norme de la décision correcte. Je fais mienne la mise en garde du professeur Philip Bryden selon laquelle [TRADUCTION] « les cours de justice doivent se garder de confondre la conclusion que le raisonnement du tribunal n'est pas adéquatement exposé et le désaccord au sujet des conclusions tirées par le tribunal sur la base de la preuve dont il disposait » (« Standards of Review and Sufficiency of Reasons: Some Practical Considerations » (2006), 19 *C.J.A.L.P.* 191, p. 217; voir aussi Grant

Lorne Sossin, eds., *Administrative Law in Context* (2008), 115, at p. 136).

[22] It is true that the breach of a duty of procedural fairness is an error in law. Where there are no reasons in circumstances where they are required, there is nothing to review. But where, as here, there *are* reasons, there is no such breach. Any challenge to the reasoning/result of the decision should therefore be made within the reasonableness analysis.

[23] The arbitrator in this case was called upon to engage in a simple interpretive exercise: Were casual employees entitled, *under the collective agreement*, to accumulate time towards vacation entitlements? This is classic fare for labour arbitrators. They are not writing for the courts, they are writing for the parties who have to live together for the duration of the agreement. Though not always easily realizable, the goal is to be as expeditious as possible.

[24] As George W. Adams noted:

The hallmarks of grievance arbitration are speed, economy and informality. Speedy dispute resolution is important to the maintenance of industrial peace and the ongoing economic needs of an enterprise. Adjudication that is too expensive contributes to industrial unrest by preventing the pursuit of meritorious grievances that individually involve small monetary values but collectively constitute a weathervane of employee satisfaction with the rules negotiated. The relative informality of grievance arbitration is facilitated by much less stringent procedural and evidentiary rules than those applicable to court proceedings. Informality permits direct participation by laymen, enhances the parties' understanding of the system and minimizes potential points of contention permitting everyone to focus on the merits of a dispute and any underlying problem. . . .

Huscroft, « The Duty of Fairness : From Nicholson to Baker and Beyond », dans Colleen M. Flood et Lorne Sossin, dir., *Administrative Law in Context* (2008), 115, p. 136).

[22] Le manquement à une obligation d'équité procédurale constitue certes une erreur de droit. Or, en l'absence de motifs dans des circonstances où ils s'imposent, il n'y a rien à contrôler. Cependant, dans les cas où, comme en l'espèce, *il y en a*, on ne saurait conclure à un tel manquement. Le raisonnement qui sous-tend la décision/le résultat ne peut donc être remis en question que dans le cadre de l'analyse du caractère raisonnable de celle-ci.

[23] L'arbitre en l'espèce avait pour tâche de se livrer à un simple exercice d'interprétation : *la convention collective accordait-elle* aux employés occasionnels le droit d'accumuler des congés annuels payés? Pour les arbitres en relations de travail, il s'agit d'un cas classique d'interprétation d'une convention collective. Lorsqu'ils rendent des décisions, les arbitres s'adressent non pas aux cours de justice, mais aux parties, qui doivent se côtoyer pour la durée de la convention collective. Bien que cela ne soit pas toujours facilement réalisable, le but est de rendre des décisions le plus rapidement possible.

[24] Comme l'a fait remarquer George W. Adams :

[TRADUCTION] La célérité, l'économie et l'absence de formalisme caractérisent l'arbitrage des griefs. Il importe de régler rapidement les différends pour maintenir la paix industrielle et répondre aux besoins économiques permanents de l'entreprise. Un traitement trop coûteux des griefs favorise les conflits de travail en empêchant la poursuite de griefs fondés qui, pris individuellement, portent sur de faibles sommes d'argent mais qui, collectivement, donnent une idée de la satisfaction des employés à l'égard des règles négociées. Des règles beaucoup moins strictes en matière de procédure et de preuve que celles applicables aux instances judiciaires contribuent à l'absence relative de formalisme de l'arbitrage des griefs. Or, cette absence de formalisme favorise la participation directe de profanes, accroît la connaissance qu'ont les parties du système et minimise les points de désaccord éventuels, ce qui donne à tous les intéressés l'occasion de se concentrer sur le fond d'un différend et les problèmes qui en sont la cause. . . .

... appeal to a higher authority by way of judicial review may be needed to correct egregious errors, to prevent undue extension of arbitral power and to integrate the narrow expertise of arbitrators into the general values of the legal system. The very existence of judicial review can be a healthy check on the improper exercise of arbitral responsibility and discretion. [Emphasis added.]

(*Canadian Labour Law* (2nd ed. (loose-leaf)), vol. 1, at §§4.1100 to 4.1110)

[25] Arbitration allows the parties to the agreement to resolve disputes as quickly as possible knowing that there is the relieving prospect not of judicial review, but of negotiating a new collective agreement with different terms at the end of two or three years. This process would be paralyzed if arbitrators were expected to respond to every argument or line of possible analysis.

[26] In this case, the reasons showed that the arbitrator was alive to the question at issue and came to a result well within the range of reasonable outcomes. I would dismiss the appeal with costs.

Appeal dismissed with costs.

Solicitor for the appellant: David G. Conway, St. John's.

Solicitors for the respondents: Stewart McKelvey, St. John's.

... il peut être nécessaire de faire appel, par voie de contrôle judiciaire, à une autorité supérieure en vue de corriger des erreurs flagrantes, prévenir l'accroissement indu du pouvoir des arbitres et intégrer l'expertise restreinte de ceux-ci aux valeurs générales du système juridique. L'existence même du contrôle judiciaire peut se révéler un obstacle salutaire à l'exercice irrégulier, par les arbitres, de leurs fonctions et de leur pouvoir discrétionnaire. [Je souligne.]

(*Canadian Labour Law* (2^e éd. (feuilles mobiles)), vol. 1, §§4.1100 à 4.1110)

[25] L'arbitrage permet aux parties à la convention collective de régler leurs différends dans les plus brefs délais, tout en sachant que la solution de rechange consiste non pas à se pourvoir en contrôle judiciaire, mais à négocier dans deux ou trois ans une nouvelle convention collective contenant des modalités différentes. Ce processus serait paralysé si l'on exigeait des arbitres qu'ils répondent à tous les arguments ou modes possibles d'analyse.

[26] En l'espèce, il ressort des motifs que l'arbitre avait bien saisi la question en litige et qu'il est parvenu à un résultat faisant sans aucun doute partie des issues possibles raisonnables. Je suis d'avis de rejeter le pourvoi avec dépens.

Pourvoi rejeté avec dépens.

Procureur de l'appelante : David G. Conway, St. John's.

Procureurs des intimées : Stewart McKelvey, St. John's.