

A-493-86

A-493-86

Grain Workers' Union Local 333, C.L.C. (Applicant)

v.

Prince Rupert Grain Ltd., Y. F. Simmons, R. Alderdice, D. Bartko, D. Gamble, D. Shuttleworth and B. J. Hyland (Respondents)**INDEXED AS: G.W.U. LOCAL 333 v. PRINCE RUPERT GRAIN LTD.****Court of Appeal, Mahoney, Stone and Lacombe JJ.—Vancouver, April 7; Ottawa, May 20, 1987.**

Labour relations — Application to review and set aside Canada Labour Relations Board decision excluding certain positions from bargaining unit — Board finding transfer of operations from old to new grain elevator terminal constituting technological change, but reserving jurisdiction on exclusion issue — Different quorum deciding exclusion issue — Application dismissed — No breach of natural justice rule "he who decides must hear" — Two hearings severable as dealing with separate issues based on different evidence — Inference in Labour Code s. 120.1, permitting Board to split issues arising from application for purpose of separate adjudications, that jurisdiction reserved to Board and not individual members of quorum — Union objecting to constitution of quorum only after adverse decision — Failure to object to quorum in timely manner constituting waiver of right to have case decided by same quorum — Canada Labour Code, R.S.C. 1970, c. L-1, ss. 118(k) (as am. by S.C. 1972, c. 18, s. 1), (p)(ii),(v) (as am. idem), 119 (as am. idem), 121 (as am. idem), 1 (as enacted by S.C. 1977-78, c. 27, s. 42), 149 (as am. by S.C. 1972, c. 18, s. 1), 150 (as am. idem; S.C. 1984, c. 39, s. 29), 151 (as am. idem; S.C. 1984, c. 39, s. 30).

Judicial review — Applications to review — Canada Labour Relations Board deciding issue of technological change, but reserving jurisdiction on exclusion of members from bargaining unit — Different quorum hearing exclusion issue — No breach of natural justice rule "he who decides must hear" — Inference from Code, s. 120.1 that different quorum may hear remaining issue in special circumstances — Union objecting to constitution of quorum only after adverse decision — Failure to object to quorum before Board giving rise to inference parties treating proceedings as separate and

Syndicat des travailleurs du grain, section locale 333, C.T.C. (requérant)

a c.

Prince Rupert Grain Ltd., Y. F. Simmons, R. Alderdice, D. Bartko, D. Gamble, D. Shuttleworth et B. J. Hyland (intimés)

b

RÉPERTORIÉ: S.T.G., SECTION LOCALE 333 c. PRINCE RUPERT GRAIN LTD.**Cour d'appel, juges Mahoney, Stone et Lacombe—Vancouver, 7 avril; Ottawa, 20 mai 1987.**

c

Relations du travail — Demande d'examen et d'annulation d'une décision du Conseil canadien des relations du travail qui a exclu certains emplois d'une unité de négociation — Le Conseil a conclu que le transfert des activités d'un silo à céréales à un nouveau silo terminal constituait un changement technologique et s'est réservé juridiction au sujet de la question de l'exclusion — La question de l'exclusion a été tranchée par un quorum différent de celui qui avait tranché la première question — Demande rejetée — Il n'a pas été contrevenu à la règle de justice naturelle «he who decides must hear» («qui décide doit entendre») — Les deux audiences peuvent être disjointes puisque les questions tranchées, comme la preuve, différaient d'une audience à l'autre — Il est inféré de l'art. 120.1, qui autorise le Conseil à disjointer les points litigieux découlant d'une demande pour les trancher séparément, que la compétence de trancher plus tard les autres points appartient au Conseil et non aux membres mêmes du quorum — Le syndicat ne s'est objecté à la composition du quorum qu'une fois rendue une décision contraire à ses prétentions — Le défaut du requérant de s'opposer en temps voulu à la composition du quorum constitue une renonciation au droit de voir trancher son affaire par le quorum précédent — Code canadien du travail, S.R.C. 1970, chap. L-1, art. 118(k) (mod. par S.C. 1972, chap. 18, art. 1), p)(ii),(v) (mod., idem), 119 (mod., idem), 121 (mod., idem), 1 (édicte par S.C. 1977-78, chap. 27, art. 42), 149 (mod. par S.C. 1972, chap. 18, art. 1), 150 (mod., idem; S.C. 1984, chap. 39, art. 29), 151 (mod., idem; S.C. 1984, chap. 39, art. 30).

d

Contrôle judiciaire — Demandes d'examen — Le Conseil canadien des relations du travail a tranché une question relative au changement technologique mais s'est réservé juridiction relativement à l'exclusion de certains membres du syndicat d'une unité de négociation — La question de l'exclusion a été entendue par un quorum différent de celui qui a tranché la première question — Il n'a point été contrevenu à la règle de justice naturelle «he who decides must hear» («qui décide doit entendre») — Il est inféré de l'art. 120.1 du Code que la question à trancher ultérieurement peut, dans des circonstances particulières, être entendue par un quorum différent — Le Syndicat ne s'est objecté à la composition du quorum qu'une fois rendue une décision contraire à ses prétentions — Le défaut de s'objecter devant le Conseil à la composition du quorum donne à déduire que les parties ont agi comme si les deux instances étaient distinctes et constitue une renonciation

j

constituting waiver of right to same quorum — Federal Court Act, R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 10, s. 28 — Canada Labour Code, R.S.C. 1970, c. L-1, s. 120.1 (as enacted by S.C. 1977-78, c. 27, s. 42).

This is an application to review and set aside a Canada Labour Relations Board decision excluding certain positions from a bargaining unit. In 1984, the Board had held that the commencement of operations at a new grain elevator terminal would constitute a technological change. It reserved jurisdiction on the potential exclusion from the bargaining unit of certain employees who would be employed at the new terminal. In 1986, the Union applied for a determination of the exclusion issue, and other matters which the Board held were outside the jurisdiction flowing from its previous decision. Prior to the hearing, the parties were informed of the composition of the quorum that would hear the matter. One member of the Board was new. The parties were afforded full opportunity to call evidence on the question of inclusion or exclusion. The Union seeks to set aside the Board's order on the ground that it exceeded its jurisdiction and failed to observe a principle of natural justice in changing the composition of the quorum of the Board which had retained jurisdiction. The applicant relied on the rule of natural justice "he who decides must hear."

Held, the application should be dismissed.

The hearings conducted by the Board in 1984 and 1986 are completely severable since it dealt with two separate issues, on evidence and submissions which differed completely from one hearing to the other. The 1986 reasons for the order contain no indication that, in reaching their decision, the members of the quorum relied on, or even considered, any evidence that was not adduced at the 1986 hearing or that they were influenced in any way by what was said or done at the 1984 hearing. The parties fought the issue of inclusions or exclusions from the bargaining unit strictly on fresh submissions. All three members of the quorum heard all the pertinent evidence. The requirements of the rule "he who decides must hear" had been observed.

Section 120.1 of the Labour Code authorizes the Board to split the issues arising from an application for the purpose of separate adjudications thereon. Although there usually would be no alteration of the quorum, there may be special circumstances permitting a remaining issue to be decided by a different quorum without regard to the evidence and representations which were made for the resolution of the initial issue. Section 120.1 provides that the Board may "reserve its jurisdiction to dispose of the remaining issues." The jurisdiction is thus reserved to the Board itself, and not to the individual members of the quorum that made the initial decision.

In any case, the applicant cannot now complain about the composition of the quorum when no objection was taken before the Board. It can be inferred from the failure to object to the constitution of the quorum either before, at the commencement

au droit de voir trancher cette affaire par le quorum précédent — Loi sur la Cour fédérale, S.R.C. 1970 (2^e Supp.), chap. 10, art. 28 — Code canadien du travail, S.R.C. 1970, chap. L-1, art. 120.1 (édicte par S.C. 1977-78, chap. 27, art. 42).

Il s'agit d'une demande d'examen et d'annulation d'une décision du Conseil canadien des relations du travail excluant certains emplois d'une unité de négociation. En 1984, le Conseil avait conclu que le commencement de l'exploitation d'un nouveau silo à céréales terminal constituerait un changement technologique. Il s'est réservé juridiction quant à la possibilité d'exclure de l'unité de négociation certains employés qui travailleraient à ce tout nouveau terminal. En 1986, le syndicat a demandé au Conseil de statuer sur la question de l'exclusion ainsi que sur d'autres questions que le Conseil a jugées extérieures à la compétence découlant de sa décision précédente. Avant l'audience, les parties ont été avisées du nom des personnes qui formeraient le quorum du Conseil chargé d'entendre la question soumise. Un des membres du Conseil était nouveau. Les parties ont eu la pleine possibilité de présenter toute preuve relative à l'inclusion ou à l'exclusion des employés visés. Le syndicat sollicite l'annulation de l'ordonnance du Conseil aux motifs qu'il a excédé sa compétence et manqué d'observer un principe de justice naturelle en modifiant la composition du quorum du Conseil qui s'était réservé juridiction. Le requérant a invoqué la règle de justice naturelle «*he who decides must hear*» («qui décide doit entendre»).

Arrêt: la demande devrait être rejetée.

Les audiences tenues par le Conseil en 1984 et en 1986 peuvent être totalement disjointes puisque les deux questions alors tranchées, tout comme la preuve et les prétentions qui lui étaient présentées, différaient totalement d'une audience à l'autre. Rien dans les motifs de l'ordonnance de 1986 n'indique que les membres formant le quorum, en prenant leur décision, se soient appuyés sur une preuve n'ayant pas été présentée lors de l'audience tenue en 1986 ou aient même examiné une telle preuve, ou encore aient été influencés de quelque manière par ce qui a été dit ou fait dans le cadre de l'audience tenue en 1984. Les parties ont débattu la question des inclusions dans l'unité de négociation ou des exclusions de cette unité sur le fondement de prétentions rigoureusement nouvelles. Les trois membres constituant le quorum ont tous entendu toute la preuve pertinente. Les exigences de la règle «qui décide doit entendre» ont été observées.

L'article 120.1 du Code du travail autorise le Conseil à disjointement les points litigieux découlant d'une demande pour les trancher séparément. Même s'il n'y aurait habituellement aucun changement dans la composition du quorum, il peut exister des circonstances particulières permettant qu'un point laissé en suspens soit tranché par un quorum différent de celui ayant tranché la première question, sans tenir compte des éléments de preuve ou des arguments présentés relativement à la question initiale. L'article 120.1 prévoit que le Conseil peut «remettre à plus tard sa décision sur les autres points». La compétence de trancher plus tard les autres points appartient donc au Conseil lui-même, et non aux membres mêmes du quorum qui a rendu la décision initiale.

Quoi qu'il en soit, le requérant ne peut se plaindre de la composition du quorum alors qu'il ne s'y est pas objecté devant le Conseil. Le fait que les parties ne se sont opposées à la constitution du quorum ni avant l'audience, ni au début de

of, or during the hearing that the parties had decided to treat the two hearings as separate proceedings, and had concluded that the members would not have to refer to any evidence adduced during the first hearing to decide the issue. It was only after an adverse decision had been rendered that the Union raised this issue. That was an unacceptable position. While the Union did not waive its right to have its case decided in conformity with the "he who hears must decide" rule, it had waived its right to have its case decided by the same quorum in failing to object in a timely manner.

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

Ex Parte Pratt (1884), 12 Q.B.D. 334 (C.A.); *Doyle v. Restrictive Trade Practices Commission*, [1985] 1 F.C. 362 (C.A.).

REFERRED TO:

The King v. Huntingdon Confirming Authority. Ex parte George and Stamford Hotels, Ltd., [1929] 1 K. B. 698 (C.A.); *Merh v. Law Society of Upper Canada*, [1955] S.C.R. 344; *Re Ramm and The Public Accountants Council for The Province of Ontario*, [1957] O.R. 217 (C.A.).

COUNSEL:

James E. Dorsey for applicant.
R. Alan Francis and *E. J. Harris* for Prince Rupert Grain Ltd.
Peter R. Sheen for Canada Labour Relations Board.

SOLICITORS:

Braidwood, MacKenzie, Brewer & Greyell, Vancouver, for applicant.
Campney & Murphy, Vancouver, for Prince Rupert Grain Ltd.
Russell & DuMoulin, Vancouver, for Canada Labour Relations Board.

The following are the reasons for judgment rendered in English by

LACOMBE J.: This is a section 28 [*Federal Court Act*, R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 10] application to review and set aside a decision and order of the Canada Labour Relations Board (the Board), dated July 21, 1986, excluding certain positions from the bargaining unit for which the applicant (the Union) was the certified bargaining

l'audience, ni pendant l'audience permet de déduire que celles-ci avaient décidé de considérer les deux audiences comme des procédures totalement distinctes l'une de l'autre et avaient conclu que les membres du nouveau quorum n'auraient besoin de se référer à aucun élément de preuve présenté au cours de la première audience pour trancher la question qui leur était soumise. Le syndicat n'a soulevé cette question qu'une fois rendue une décision contraire à ses prétentions. C'est là une position inacceptable. Bien que le syndicat n'ait pas renoncé à son droit que le litige soit tranché conformément à la règle «qui décide doit entendre», il a renoncé à son droit de voir son affaire tranchée par le même quorum en faisant défaut de présenter une opposition en temps voulu.

JURISPRUDENCE

DÉCISIONS APPLIQUÉES:

Ex Parte Pratt (1884), 12 Q.B.D. 334 (C.A.); *Doyle c. Commission des pratiques restrictives du commerce*, [1985] 1 C.F. 362 (C.A.).

DÉCISIONS CITÉES:

The King v. Huntingdon Confirming Authority. Ex parte George and Stamford Hotels, Ltd., [1929] 1 K. B. 698 (C.A.); *Merh v. Law Society of Upper Canada*, [1955] R.C.S. 344; *Re Ramm and The Public Accountants Council for The Province of Ontario*, [1957] O.R. 217 (C.A.).

AVOCATS:

James E. Dorsey pour le requérant.
R. Alan Francis et *E. J. Harris* pour Prince Rupert Grain Ltd.
Peter R. Sheen pour le Conseil canadien des relations du travail.

PROCUREURS:

Braidwood, MacKenzie, Brewer & Greyell, Vancouver, pour le requérant.
Campney & Murphy, Vancouver, pour Prince Rupert Grain Ltd.
Russell & DuMoulin, Vancouver, pour le Conseil canadien des relations du travail.

Ce qui suit est la version française des motifs du jugement rendus par

LE JUGE LACOMBE: Il s'agit d'une requête fondée sur l'article 28 [*Loi sur la Cour fédérale*, S.R.C. 1970 (2^e Supp.), chap. 10] visant l'examen et l'annulation d'une décision et d'une ordonnance en date du 21 juillet 1986 du Conseil canadien des relations du travail (le Conseil) qui a exclu certains emplois de l'unité de négociation à l'égard de

agent. The main issue raised in the present application is whether the same quorum of the Board must hear and determine any matter on which it has previously reserved jurisdiction.

By order of the Board dated April 29, 1980, the Union had been certified as the bargaining agent for "all employees employed by the employer at its Prince Rupert elevator excluding foremen, plant superintendent, office manager and those above."

The employer was then operating a grain elevator (colloquially known as PRG1) in Prince Rupert, British Columbia. It decided to build a new "state of the art" fully computerized grain elevator terminal on nearby Ridley Island, to be operational by the year 1985; this implied the concomittant closing of the old PRG1 elevator in Prince Rupert, massive lay-offs of personnel at that location and a sizeable reduction in the labour force needed to operate the new terminal facilities at Ridley Island (referred to as PRG2).

On December 12, 1984, after a public hearing held on November 26 and 27, 1984, the Board, on the Union's application filed on August 16, 1984, held *inter alia* that the commencement of operations at the new PRG2 would constitute a technological change within the meaning of sections 149, 150 and 151 of the *Canada Labour Code* (PART V — INDUSTRIAL RELATIONS), R.S.C. 1970, c. L-1, as amended [S.C. 1972, c. 18, s. 1; S.C. 1984, c. 39, ss. 29, 30], and determined that the Union's certification for employees at PRG1 extended to employees at the new PRG2 terminal. It also amended the certification order to reflect the change in the corporate name of the employer, which issue was no longer in contention when the hearing commenced. However, it reserved jurisdiction on the potential exclusion from the bargaining unit of certain employees who would be employed at the new terminal, in case the parties were unable to resolve this issue through negotiations.

laquelle le requérant (le Syndicat) avait obtenu l'accréditation comme agent négociateur. Il s'agit principalement en l'espèce de déterminer si les personnes ayant formé le quorum du Conseil lorsqu'il a décidé de remettre à plus tard sa décision sur certains points doivent également entendre la preuve relative à ces points et les trancher.

Dans une ordonnance en date du 29 avril 1980, le Conseil a accrédité le syndicat à titre d'agent négociateur de «tous les employés travaillant à l'élevateur de l'employeur situé à Prince Rupert, à l'exclusion du contremaître général, du surintendant des installations, du chef de bureau et des personnes de niveau supérieur».

Cet employeur exploitait alors un silo à céréales (communément appelé PRG1) à Prince Rupert, en Colombie-Britannique. Il a décidé de construire sur une île voisine, l'île de Ridley, un nouveau silo à céréales qui, à la pointe du progrès et ayant un terminal complètement informatisé, serait opérationnel dès 1985; ce projet impliquait la fermeture du vieux silo PRG1 de Prince Rupert, des mises à pied massives du personnel travaillant à cet endroit ainsi qu'une réduction plutôt importante des effectifs requis pour faire fonctionner les nouvelles installations terminales de Ridley Island (qui seront dénommées PRG2).

Le 12 décembre 1984, après une audition publique tenue les 26 et 27 novembre 1984, le Conseil, donnant suite à la requête du syndicat déposée le 16 août 1984, a notamment conclu que le commencement de l'exploitation de PRG2 constituerait un changement technologique au sens des articles 149, 150 et 151 du *Code canadien du travail* (PARTIE V — RELATIONS INDUSTRIELLES), S.R.C. 1970, chap. L-1, et ses modifications [S.C. 1972, chap. 18, art. 1; S.C. 1984, chap. 39, art. 29, 30], et a décidé que l'accréditation du syndicat à l'égard des employés travaillant à PRG1 s'étendait aux employés du nouveau terminal PRG2. Il a également modifié l'ordonnance d'accréditation de façon à y inscrire la nouvelle raison sociale de l'employeur, une question qui avait cessé d'être litigieuse lors du commencement de l'audience. Toutefois, le Conseil s'est réservé juridiction quant à la possibilité d'exclure de l'unité de négociation certains employés qui travailleraient au nouveau terminal au cas où les parties ne puissent en arriver à une entente négociée sur cette question.

The passage of the Board's decision reserving jurisdiction reads as follows:

One last issue need be resolved and that issue relates to the claimed exclusions by the employer from the bargaining unit of employees at PRG 2. It was suggested to the Board by the employer that the parties wait a period of six months before determining the question of inclusions and exclusions regarding the employees who will be working at PRG 2. The Board does not intend at this time, on the basis of the evidence it has before it, to make any decisions regarding the question of exclusions and inclusions. It is, we feel, a matter that initially should be addressed directly by the parties. The Board will remain seized of the matter to the extent that a further modification to the certification order may be required to formalize the structure of the bargaining unit. We will await the submissions of the parties in this regard.

On February 10, 1986, the Union applied to the Board for a determination of the issue on which it has reserved jurisdiction and some other matters still outstanding between the parties and arising out of the technological change. After receiving the employer's submissions in reply, the Board advised the parties by letter, on March 20, 1986, as follows:

The Board has considered the submissions of the parties and has determined that its jurisdiction flowing from Board Decision 491 issued 12th day of December 1984 is limited to dealing with the question of inclusions in and exclusions from the bargaining unit. Any new issue the parties may wish to bring before the Board would have to be done by means of a new application.

Prior to the hearing, the Board sought and received submissions from the employees affected by their eventual inclusion in or exclusion from the bargaining unit, who became intervenors in the proceeding. It received additional submissions from the parties. It appointed, pursuant to paragraph 118(k) [as am. by S.C. 1972, c. 18, s. 1] of the *Canada Labour Code*, a Labour Relations Officer to investigate and report on the parties' contentions.

Some five days prior to the hearing, the parties were informed by the Board of the composition of the quorum that would hear the matter.

At the public hearing held on July 8 and 9, 1986, the Board followed its usual practice of imposing on the employer the onus of proving the exclusion of the disputed positions. It afforded the

Le passage de la décision du Conseil où il se réserve juridiction est ainsi libellé:

Il nous reste une dernière question à trancher, celle de l'exclusion de l'unité de négociation de certains employés de PRG 2, telle que réclamée par l'employeur. L'employeur a suggéré au Conseil que les parties attendent six mois avant de juger de la question des inclusions ou des exclusions en ce qui concerne les employés qui travailleront à PRG 2. Pour l'instant, le Conseil n'a pas l'intention, vu les éléments de preuve dont il est saisi, de rendre une décision concernant la question des exclusions et des inclusions. Nous estimons qu'il s'agit d'une question qui devrait d'abord être examinée directement par les parties. Le Conseil demeurera saisi de la question au cas où il lui faudrait apporter d'autres modifications à l'ordonnance d'accréditation de façon à fixer la structure de l'unité de négociation. Nous attendrons les observations des parties à cet égard.

Le 10 février 1986, le syndicat a demandé au Conseil de statuer sur le point qu'il avait décidé de trancher ultérieurement ainsi que sur d'autres questions ayant trait au changement technologique, à l'égard desquelles les parties ne s'entendaient toujours pas. Après que l'employeur lui eut fait parvenir les prétentions qu'il opposait à celles du syndicat, le Conseil a, dans une lettre en date du 20 mars 1986, fait part aux parties des considérations suivantes:

[TRADUCTION] À la suite de son examen des prétentions des parties, le Conseil a décidé que sa compétence découlant de la décision numéro 491 du Conseil, en date du 12 décembre 1984, est restreinte à la question des inclusions dans l'unité de négociation et des exclusions de cette dernière. Toute nouvelle question des parties devra être soumise au Conseil au moyen d'une nouvelle demande.

Avant l'audience, le Conseil a demandé et obtenu que lui soient soumises les prétentions des employés pouvant être inclus dans l'unité de négociation ou exclus de cette unité, et ceux-ci sont devenus des intervenants dans l'instance. Les parties lui ont soumis des arguments supplémentaires. Il a, conformément à l'alinéa 118(k) [mod. par S.C. 1972, chap. 18, art. 1] du *Code canadien du travail*, confié à un fonctionnaire des relations de travail le mandat de faire enquête et de lui faire rapport sur les prétentions des parties.

Environ cinq jours avant l'audience, le Conseil a avisé les parties du nom des personnes qui formeraient le quorum du Conseil chargé d'entendre cette question.

Lors de l'audience publique tenue les 8 et 9 juillet 1986, le Conseil, conformément à sa pratique habituelle, a imposé à l'employeur le fardeau d'établir l'exclusion des emplois faisant l'objet du

parties full opportunity to call whatever evidence they wished to tender on the question of inclusion or exclusion of employees from the bargaining unit. The Board also conducted a view of part of the installations at the new terminal PRG 2.

On July 21, 1986, the Board issued its unanimous decision, excluding from the bargaining unit and as advocated by the employer, the positions of Terminal Secretary, Operation Foremen and Process Systems Supervisor, and it amended the certification order accordingly.

By its application made pursuant to paragraph 28(1)(a) of the *Federal Court Act*, the Union seeks to set aside the last-mentioned decision and order of the Board, on the ground that it acted beyond its jurisdiction and failed to observe a principle of natural justice in changing the composition of the quorum of the Board, which had retained jurisdiction, on December 12, 1984, to review the Union's certification authority over certain categories of employees. The quorum of the Board was then composed of Vice-Chairman Keller and Members Gannon and Parent; for the 1986 hearing, Vice-Chairman Brault replaced Member Parent on the panel.

Counsel for the applicant invoked the rule of natural justice "he who decides must hear." In his submission, the question of inclusion or exclusion of employees had to be heard by the same quorum of the Board that decided to remain seized of this issue. Counsel further submitted that, the hearing of July 8 and 9, 1986 being a continuation of the proceeding commenced in August 1984, Vice-Chairman Brault could not be said, in law, to have heard, and did not in fact hear, all of the evidence which led to the impugned decision. In any event, said counsel, there was a breach of natural justice since the new member of the quorum did not have the benefit of the additional background knowledge on the issue he had to decide, which the others had acquired as a result of their participation in the earlier proceeding.

litige. Il a accordé pleinement aux parties la possibilité de présenter toute preuve relative à l'inclusion des employés dans l'unité de négociation ou à leur exclusion de cette unité. Le Conseil a également procédé à un examen d'une partie des installations du nouveau terminal PRG 2.

Le 21 juillet 1986, le Conseil, dans une décision unanime, a exclu de l'unité de négociation, conformément aux prétentions de l'employeur, les postes de secrétaire des terminaux, des contremaître des opérations et de superviseur des systèmes de traitement, et il a modifié l'ordonnance d'accréditation en conséquence.

Par sa demande, fondée sur l'alinéa 28(1)a) de la *Loi sur la Cour fédérale*, le syndicat sollicite l'annulation de la décision et de l'ordonnance susmentionnées du Conseil, aux motifs qu'il a excédé sa compétence et manqué d'observer un principe de justice naturelle en modifiant la composition des membres du quorum qui avait décidé, le 12 décembre 1984, de se prononcer ultérieurement sur le droit du syndicat d'être accrédité relativement à certaines catégories d'employés. Le quorum du Conseil était alors formé du vice-président Keller et des membres Gannon et Parent; lors de l'audience de 1986, le vice-président Brault a remplacé le membre Parent au sein de la formation.

L'avocat du requérant a invoqué la règle de justice naturelle «*he who decides must hear*» ([TRADUCTION] «qui décide doit entendre»). Selon lui, la question de l'inclusion ou de l'exclusion de certains employés devait être entendue par le même quorum qui avait décidé de demeurer saisi de la question. Cet avocat a également prétendu que, l'audience des 8 et 9 juillet 1986 étant la continuation de la procédure engagée en août 1984, le vice-président Brault ne peut être considéré, en droit, comme ayant entendu, et n'a effectivement pas entendu, toute la preuve ayant conduit à la décision attaquée. Quoi qu'il en soit, a dit l'avocat du requérant, la justice naturelle a été enfreinte puisque le nouveau membre du quorum ne possédait pas la connaissance de toutes les données sous-jacentes à la question à trancher que les autres membres avaient acquise lors de la procédure antérieure.

In my view, the latter submissions rest on mere assumptions, which are not supported by the record and involve, in addition, a misconception of the rule "he who decides must hear".

The record clearly shows that the hearings conducted by the Board in 1984 and in 1986 are completely severable since, on these two occasions, it dealt with and disposed of two separate issues, on evidence and submissions which differed totally from one hearing to the other.

In 1984, the Board exercised the jurisdiction conferred by section 151 [as am. by S.C. 1972, c. 18, s. 1; S.C. 1984, c. 39, s. 30]¹ of the *Canada Labour Code* and held that the transfer of the employer's operations from the old to the new terminal facilities would constitute a technological change. That issue was spent as a result of the Board's decision of December 12, 1984.

¹ 151. (1) Where a bargaining agent alleges that

(a) sections 150, 152 and 153 apply to an employer in respect of an alleged technological change, and

(b) the employer has failed to comply with section 150, the bargaining agent may, not later than thirty days after the bargaining agent became aware, or in the opinion of the Board ought to have become aware, of the failure of the employer to comply with section 150, apply to the Board for an order determining the matters so alleged.

(2) Upon receipt of an application for an order determining the matters alleged under subsection (1) and after affording an opportunity for the parties to be heard, the Board may, by order,

(a) determine that sections 150, 152 and 153 do not apply to the employer in respect of the alleged technological change; or

(b) determine that sections 150, 152 and 153 apply to the employer in respect of the alleged technological change and that the employer has failed to comply with section 150 in respect of the technological change.

(3) The Board may, in any order made under paragraph (2)(b), or by order made after consultation with the parties pending the making of any order under subsection (2),

(a) direct the employer not to proceed with the technological change or alleged technological change for such period, not in excess of one hundred and twenty days, as the Board considers appropriate;

(b) require the reinstatement of any employee displaced by the employer as a result of the technological change; and

(c) where an employee is reinstated pursuant to paragraph (b), require the employer to reimburse the employee for any

(Continued on next page)

À mon avis, ces dernières prétentions reposent sur de simples suppositions, lesquelles ne sont pas appuyées par le dossier et qui, de plus, procèdent d'une compréhension erronée de la règle «qui décide doit entendre».

Il ressort clairement du dossier que les audiences tenues par le Conseil en 1984 et en 1986 peuvent être totalement disjointes puisque les deux questions alors considérées et tranchées, tout comme la preuve et les prétentions qui lui étaient présentées, différaient totalement d'une audience à l'autre.

En 1984, le Conseil, exerçant la compétence que lui confère l'article 151 [mod. par S.C. 1972, chap. 18, art. 1; S.C. 1984, chap. 39, art. 30]¹ du *Code canadien du travail*, a conclu que le transfert des activités de l'employeur des anciennes aux nouvelles installations terminales constituerait un changement technologique. La décision du 12 décembre 1984 du Conseil a épuisé cette question.

¹ 151. (1) Lorsqu'un agent négociateur allègue

(a) que les articles 150, 152 et 153 s'appliquent à un employeur en ce qui concerne un changement technologique allégué, et

(b) que l'employeur ne s'est pas conformé à l'article 150, il peut, dans les trente jours qui suivent la date à laquelle il a pris ou, de l'avis du Conseil, aurait dû prendre connaissance du fait que l'employeur ne s'était pas conformé à l'article 150, demander au Conseil de statuer, par ordonnance, sur les faits ainsi allégués.

(2) Sur réception d'une demande d'ordonnance statuant sur les faits allégués en vertu du paragraphe (1) et après avoir donné aux parties la possibilité de se faire entendre, le Conseil peut, par ordonnance,

(a) décider que les articles 150, 152 et 153 ne s'appliquent pas à l'employeur en ce qui concerne le changement technologique allégué; ou

(b) décider que les articles 150, 152 et 153 s'appliquent à l'employeur en ce qui concerne le changement technologique allégué et que l'employeur ne s'est pas conformé à l'article 150 en ce qui concerne le changement technologique.

(3) Le Conseil peut, dans toute ordonnance rendue en vertu de l'alinéa (2)b) ou par ordonnance rendue après consultation avec les parties en attendant de rendre une ordonnance en vertu du paragraphe (2),

(a) ordonner à l'employeur de suspendre l'application du changement technologique établi ou allégué pendant le délai, de cent-vingt jours au plus, que le Conseil juge approprié;

(b) exiger que tout employé déplacé par l'employeur par suite du changement technologique soit réintégré dans ses fonctions; et,

(c) lorsqu'un employé est réintégré en application de l'alinéa b), exiger que l'employeur rembourse à l'employé toute perte

(Suite à la page suivante)

In the 1986 proceeding, pursuant to paragraphs 118(p)(ii) and (v) and sections 119 [as am. by S.C. 1972, c. 18, s. 1] and 121 [as am. *idem*]² of the *Canada Labour Code*, the Board was called upon to decide whether certain individuals working at the new PRG2 terminal were employees and could appropriately be included in the bargaining unit, as claimed by the Union in its February 10, 1986 application and subsequent submissions. That issue was gone into by the parties and by the Board only during the course of the 1986 proceeding.

The reasons for the order of the Board, dated July 21, 1986, contain no indication whatever that, in reaching their decision, the members of the quorum relied on or even considered any evidence that was not adduced at the hearing held on July 8

(Continued from previous page)

loss of pay suffered by the employee as a result of his displacement.

(4) An order of the Board made under paragraph (2)(b) in respect of an employer is deemed to be a notice of technological change given by the employer pursuant to section 150 and the Board shall concurrently, by order, grant leave to the bargaining agent to serve on the employer a notice to commence collective bargaining for the purpose referred to in subsection 152(1).

² 118. The Board has, in relation to any proceeding before it, power

(p) to decide for all purposes of this Part any question that may arise in the proceeding, including, without restricting the generality of the foregoing, any question as to whether

(ii) a person performs management functions or is employed in a confidential capacity in matters relating to industrial relations,

(v) a group of employees is a unit appropriate for collective bargaining,

119. The Board may review, rescind, amend, alter or vary any order or decision made by it, and may rehear any application before making an order in respect of the application.

121. The Board shall exercise such powers and perform such duties as are conferred or imposed upon it by, or as may be incidental to the attainment of the objects of, this Part including, without restricting the generality of the foregoing, the making of orders requiring compliance with the provisions of this Part, with any regulation made under this Part or with any decision made in respect of a matter before the Board.

Dans le cadre de la procédure de 1986, conformément aux sous-alinéas 118p)(ii) et (v) et aux articles 119 [mod. par S.C. 1972, chap. 18, art. 1] et 121 [mod., *idem*]² du *Code canadien du travail*, le Conseil a été appelé à décider si certaines personnes travaillant dans le nouveau terminal PRG2 étaient des employés et pouvaient à bon droit être incluses dans l'unité de négociation ainsi que le soutenait le syndicat dans sa demande du 10 février 1986 et dans ses prétentions subséquentes. Les parties et le Conseil n'ont abordé cette question que dans le cadre de l'instance de 1986.

Il n'y a absolument rien dans les motifs de l'ordonnance du Conseil en date du 21 juillet 1986 qui indique qu'en prenant leur décision, les membres formant le quorum se soient appuyés sur une preuve n'ayant pas été présentée lors de l'audience

(Suite de la page précédente)

de salaire que ce dernier a subie par suite de son déplacement.

(4) Une ordonnance du Conseil rendue en vertu de l'alinéa (2)b) à l'égard d'un employeur est censée être un avis de changement technologique donné par l'employeur en application de l'article 150; simultanément, le Conseil permet, par ordonnance, à l'agent négociateur la signification à l'employeur d'une mise en demeure d'entamer des négociations collectives pour la fin visée au paragraphe 152(1).

² 118. Le Conseil a, relativement à toute procédure engagée devant lui, pouvoir

p) de trancher à toutes fins afférentes à la présente Partie toute question qui peut se poser, à l'occasion de la procédure, notamment, et sans restreindre la portée générale de ce qui précède, la question de savoir

(ii) si une personne participe à la direction ou exerce des fonctions confidentielles ayant trait aux relations industrielles,

(v) si un groupe d'employés est une unité habile à négocier collectivement,

119. Le Conseil peut reviser, annuler ou modifier toute décision ou ordonnance rendue par lui et peut entendre à nouveau toute demande avant de rendre une ordonnance relative à cette dernière.

121. Le Conseil exerce les pouvoirs et fonctions que lui attribue la présente Partie ou qui peuvent être nécessaires à la réalisation des objets de la présente Partie, et notamment, sans restreindre la portée générale de ce qui précède, il rend des ordonnances comportant obligation de se conformer aux dispositions de la présente Partie, de tout règlement pris sous son régime ou de toute décision rendue dans une affaire dont il est saisi.

and 9, 1986, or that they were influenced in any way by what was said and done at the previous 1984 hearing. Before this Court, counsel for the applicant failed to establish that the evidentiary basis for the Board's order and decision has been secured, even in part, elsewhere or otherwise than during the course of the 1986 hearing. On the contrary, it appears from the record that the parties fought the issue of inclusions or exclusions from the bargaining unit strictly on fresh submissions and new evidence, which were complete and sufficient in themselves to lead the Board to its decision.

On the material submitted to the Court, the conclusion is inescapable that all three members of the quorum heard all the pertinent evidence and representations which were necessary to dispose of the issue they were called upon to decide. It follows that the requirements of the rule "he who decides must hear" have been observed in fact by the panel of the Board that conducted the 1986 hearing.³

However, the Board decided in December 1984 to remain seized of the issue, which was the subject-matter of its subsequent decision and order. In his main submission, counsel for the applicant argued that since Vice-Chairman Brault was not a member of that quorum, he, as a consequence, cannot be held to have heard all the evidence leading up to the decision in which he participated. I am of the opinion that this submission cannot be accepted in view of the particular circumstances under which jurisdiction has been reserved and has been exercised in the present case, despite the existence of the rule that a matter of which a Court or a tribunal has remained seized must be adjudged by the same member or members of the Court or tribunal that has decided to reserve jurisdiction.

³ *The King v. Huntingdon Confirming Authority. Ex parte George and Stamford Hotels, Ltd.*, [1929] 1 K. B. 698 (C.A.); *Merh v. Law Society of Upper Canada*, [1955] S.C.R. 344; *Re Ramm and The Public Accountants Council for The Province of Ontario*, [1957] O.R. 217 (C.A.); *Doyle v. Restrictive Trade Practices Commission*, [1985] 1 F.C. 362 (C.A.).

tenu les 8 et 9 juillet 1986 ou qu'ils aient même examiné une telle preuve, ou encore qu'ils aient été influencés de quelque manière par ce qui a été dit ou fait dans le cadre de l'audience antérieure de 1984. L'avocat du requérant n'a pas su établir devant cette Cour que la preuve sur laquelle s'appuient l'ordonnance et la décision du Conseil est constituée, même en partie, d'éléments étrangers à l'audience de 1986. Au contraire, il ressort du dossier que les parties ont débattu la question des inclusions dans l'unité de négociation ou des exclusions de cette unité sur le fondement d'une preuve et de prétentions rigoureusement nouvelles, qui étaient complètes et suffisantes en elles-mêmes pour permettre au Conseil de rendre sa décision.

Considérant les documents qui lui sont soumis, la Cour ne peut que conclure que les trois membres constituant le quorum ont tous entendu toute la preuve pertinente ainsi que tous les arguments qui leur étaient nécessaires pour trancher la question dont ils étaient saisis. Il s'ensuit que les exigences de la règle «qui décide doit entendre» ont été effectivement observées par les membres du Conseil qui ont tenu l'audience de 1986³.

Toutefois, le Conseil a décidé en décembre 1984 de demeurer saisi du litige, sur lequel ont porté la décision ainsi que l'ordonnance qu'il a prononcées subséquemment. Selon la prétention principale de l'avocat du requérant, le vice-président Brault, n'ayant pas été membre de la première formation, ne pourrait pas être considéré comme ayant entendu toute la preuve qui a conduit à la décision à laquelle il a participé. Je suis d'avis que cette prétention est inadmissible eu égard aux circonstances particulières dans lesquelles le Conseil a décidé de remettre sa décision à plus tard et a exercé sa compétence en l'espèce et ce, en dépit de la règle prescrivant qu'une question dont une Cour ou un tribunal est demeuré saisi doit être décidée par le même quorum qui avait réservé juridiction.

³ *The King v. Huntingdon Confirming Authority. Ex parte George and Stamford Hotels, Ltd.*, [1929] 1 K. B. 698 (C.A.); *Merh v. Law Society of Upper Canada*, [1955] R.C.S. 344; *Re Ramm and The Public Accountants Council for The Province of Ontario*, [1957] O.R. 217 (C.A.); *Doyle c. Commission sur les pratiques restrictives du commerce*, [1985] 1 C.F. 362 (C.A.).

Counsel for the Board submitted that section 120.1 [as enacted by S.C. 1977-78, c. 27, s. 42]⁴ of the *Canada Labour Code* confers on the Board statutory authority, in a case involving multiple issues, to have any of these issues decided by different quorums, subject only to being satisfied that the rights of the parties will not thereby be prejudiced. On its face, the section does not explicitly say that; it authorizes the Board to split the issues arising from an application or complaint for the purpose of separate adjudications thereon. In most, if not practically all cases contemplated by this provision, sheer common sense if not natural justice would dictate that there be no alteration of the quorum to hear the remaining issues on which the Board has reserved jurisdiction. This will obtain, for example, where all the issues arising from an application or complaint are inextricably linked together or where the remaining issues stand to be decided on the same evidence as for the issue already disposed of or on additional evidence or upon further argument or supplementary investigation.

There may be special circumstances permitting a remaining issue to be disposed of by a differently constituted quorum where, for example, it is of such a nature that it can be decided without regard to the evidence and representations which were made for the resolution of the initial issue. It may be inferred from the wording of section 120.1 of the *Canada Labour Code* that, in such circumstances, the remaining issue may be assigned for decision to a different quorum. The section specifically provides that the Board may "reserve its jurisdiction to dispose of the remaining issues". [Emphasis added.] The jurisdiction is thus

⁴ 120.1 (1) Where, in order to dispose finally of an application or complaint it is necessary for the Board to determine two or more issues arising therefrom, the Board may, if it is satisfied that it can do so without prejudice to the rights of any party to the proceedings, issue a decision resolving only one or some of those issues and reserve its jurisdiction to dispose of the remaining issues.

(2) A decision referred to in subsection (1) is, except as stipulated by the Board, final.

(3) In this section, "decision" includes an order, a determination and a declaration.

L'avocat du Conseil a soutenu que l'article 120.1 [édicte par S.C. 1977-78, chap. 27, art. 42]⁴ du *Code canadien du travail* investit le Conseil, dans une espèce où plusieurs points sont en litige, du pouvoir de faire trancher l'un ou l'autre de ces points par des quorums différents, à la seule condition qu'il soit convaincu de pouvoir le faire sans porter atteinte aux droits des parties. À première vue, cet article ne dit pas expressément cela: il autorise le Conseil à disjoindre les points litigieux découlant d'une demande ou d'une plainte pour les trancher séparément. Dans la plupart des cas, si ce n'est dans tous les cas visés par cette disposition, le simple sens commun sinon la justice naturelle dicterait qu'il n'y ait aucun changement dans la composition du quorum pour disposer des points laissés en suspens et sur lesquels le Conseil s'était réservé juridiction. Ainsi cette règle s'appliquerait-elle, par exemple, lorsque tous les points soulevés par une demande ou une plainte sont inextricablement liés ou lorsque les points laissés en suspens doivent être tranchés sur le fondement des mêmes éléments de preuve que les points sur lesquels il a déjà été statué ou à l'aide d'éléments de preuve additionnels ou après des plaidoiries ou une enquête supplémentaires.

Il peut exister des circonstances particulières permettant qu'un point laissé en suspens soit tranché par un quorum différent de celui qui a décidé de réserver juridiction; c'est le cas, par exemple, lorsque le point à décider est tel qu'il pourra être tranché sans tenir compte des éléments de preuve ou des arguments présentés relativement à la question initiale. Le libellé de l'article 120.1 du *Code canadien du travail* permet d'inférer que, dans de telles circonstances, le point qui reste à trancher pourra être décidé par un quorum différent. Cet article prévoit expressément que le Conseil peut «remettre à plus tard sa décision sur les autres

⁴ 120.1 (1) Lorsque, pour statuer de façon définitive sur une demande ou une plainte, le Conseil doit juger deux ou plusieurs points litigieux qui en découlent, il peut, s'il est convaincu pouvoir le faire sans porter atteinte aux droits d'aucune des parties aux procédures, rendre une décision tranchant seulement un ou quelques-uns des points litigieux et remettre à plus tard sa décision sur les autres points.

(2) Toute décision mentionnée au paragraphe (1) est définitive, à moins que le Conseil n'en stipule autrement.

(3) Au présent article, le mot «décision» comprend une ordonnance, une détermination et une déclaration.

reserved to the Board itself, *qua* Board, and not to the individual members of the quorum that made the initial decision. However, it is not necessary to come to a definite conclusion on this point since, in my view, the applicant cannot complain in this Court about the composition of the quorum he did not object to before the Board.

The exact circumstances under which the issue of inclusions or exclusions of employees actually arose do not clearly appear from the passage of the Board's decision reserving jurisdiction. It did not stem from the Union's application of August 19, 1984 for a determination of the issue of technological change. It was raised by the employer during the course of that hearing. The Board ruled that "on the basis of the evidence it has before it", it did not intend at the time to make any decision thereon. This could mean that there was some evidence or none at all on the subject-matter. However, since the Board felt that this was "a matter that initially should be addressed directly by the parties" (emphasis added), and since the Union did not even attempt to show before this Court that the Board actually received any evidence on this topic, this would indicate that none was tendered by the parties before the Board at that time. In any event, the parties knew whether and to what extent any evidence tendered at the first hearing, if, in fact, some had been made, would be necessary to permit a proper resolution of the issue on which the Board had reserved jurisdiction.

It must be recalled that the parties were advised by the Board, prior to the hearing, that Messrs. Keller, Brault and Gannon, and not Messrs. Keller, Gannon and Mrs. Parent, would hear the matter of which the Board had remained seized. The parties and, in particular, the applicant Union did not object to the constitution of the quorum, either before, at the commencement of or during

points». [Le soulignement est ajouté.] La compétence de trancher plus tard les autres points appartient donc au Conseil lui-même, à titre de Conseil, et non aux membres mêmes du quorum qui a rendu la décision initiale. Il ne nous est toutefois pas nécessaire d'en arriver à une conclusion finale sur ce point puisque, selon moi, le requérant ne peut se plaindre devant cette Cour de la composition du Conseil qui a rendu la décision attaquée alors qu'il ne s'y est pas objecté devant le Conseil.

Les circonstances exactes dans lesquelles a effectivement été soulevée la question des inclusions et exclusions d'employés ne ressortent pas clairement du passage de la décision du Conseil dans lequel cet organisme remet sa décision à plus tard. Ce point n'avait pas pour origine la demande du syndicat en date du 19 août 1984 visant une décision sur la question du changement technologique. Il a été soulevé par l'employeur au cours de cette audience. Le Conseil a statué que «vu les éléments de preuve dont il est saisi», il n'avait pas l'intention, à ce moment-là, de rendre une décision concernant cette question. On peut déduire des termes précités soit que certains éléments de preuve avaient été présentés concernant cette question, soit qu'il n'en avait été présenté aucun. Toutefois, comme le Conseil croyait qu'il s'agissait «d'une question qui devrait d'abord être examinée directement par les parties» (les soulignements sont ajoutés), et comme le syndicat n'a même pas tenté d'établir devant cette Cour que le Conseil avait effectivement reçu quelque élément de preuve concernant cette question, l'on serait porté à conclure que les parties n'en ont présenté aucun au Conseil à ce moment-là. Quoi qu'il en soit, à supposer que de tels éléments aient effectivement été présentés lors de la première audience concernant le point que le Conseil a décidé de trancher ultérieurement, les parties savaient, le cas échéant, jusqu'à quel point de tels éléments seraient nécessaires pour en décider adéquatement.

L'on doit se rappeler que les parties ont été avisées par le Conseil, avant l'audience, que la question dont il était demeuré saisi serait entendue par MM. Keller, Brault et Gannon, plutôt que par MM. Keller et Gannon et M^{me} Parent. Les parties, dont le syndicat requérant, ne se sont opposées à la constitution de ce quorum ni avant l'audience, ni au début de l'audience, ni pendant l'audience. On

the hearing. It can be inferred from such conduct that the parties themselves had decided to treat the two hearings as separate proceedings altogether and had concluded that the members of the quorum would not have to refer to all to any evidence adduced or to anything done during the first hearing, in deciding the issue they were called upon to determine. In the mind of the Union, the fact that Vice-Chairman Brault had not participated in the earlier decision of the Board reserving jurisdiction was irrelevant at that time and would not prevent him from doing full justice to its case. It is only after an adverse decision had been rendered that the Union raised this issue as going to the jurisdiction of the Board. This is an unacceptable position.

In *Ex Parte Pratt* (1884), 12 Q.B.D. 334 (C.A.), Bowen L.J. said, at page 341:

There is a good old-fashioned rule that no one has a right so to conduct himself before a tribunal as if he accepted its jurisdiction, and then afterwards, when he finds that it has decided against him, to turn round and say, "You have no jurisdiction." You ought not to lead a tribunal to exercise jurisdiction wrongfully.

In *Doyle v. Restrictive Trade Practices Commission*, [1985] 1 F.C. 362 (C.A.), the Commission conducted hearings into the affairs of Mr. Doyle who, while absent himself, was represented by counsel. They withdrew after awhile. Some members of the Commission were absent for all or part of the hearings. A majority of this Court set aside the report issued by the Commission against Mr. Doyle. Pratte J. held, at page 368, that the rule "he who decides must hear" is not only "a corollary of the *audi alteram partem* rule" but "actually affects the judge's jurisdiction" with the result that a party may, by his conduct, waive the right to be heard, but "does not, however, waive the right to be judged by a judge who has heard the evidence."

Applying this principle to the case at bar, I would hold that the applicant, assuming but not deciding that it had such right, waived its right to have its case decided by the same quorum of the Board that had reserved jurisdiction, by not objecting in a timely manner to the presence of Vice-

peut en déduire que les parties elles-mêmes avaient décidé de considérer les deux audiences comme des procédures totalement distinctes l'une de l'autre et avaient conclu que les membres du nouveau quorum n'auraient besoin de se référer à aucun élément de preuve présenté ni à rien de ce qui avait été fait au cours de la première audience pour trancher la question qui leur était soumise. Le syndicat croyait alors que la non participation du vice-président Brault à la décision antérieure du Conseil de trancher ultérieurement la question visée en l'espèce n'était pas pertinente et ne devait pas l'empêcher de rendre pleine justice à la cause. Le syndicat n'a prétendu que la composition différente du quorum affectait la compétence du Conseil qu'une fois rendue une décision contraire à ses prétentions. C'est là une position inacceptable.

Dans l'arrêt *Ex parte Pratt* (1884), 12 Q.B.D. 334 (C.A.), le lord juge Bowen a dit à la page 341:

[TRADUCTION] Il existe une bonne vieille règle selon laquelle nul n'a le droit de se comporter devant un tribunal comme s'il reconnaissait sa compétence pour ensuite, si la décision rendue va à l'encontre de ses prétentions, changer d'avis et dire: «Vous n'avez pas la compétence requise». L'on ne doit pas amener les tribunaux à exercer une compétence qu'ils ne possèdent pas.

Dans l'affaire *Doyle c. Commission sur les pratiques restrictives du commerce*, [1985] 1 C.F. 362 (C.A.), la Commission avait tenu des audiences relativement aux activités de M. Doyle; celui-ci n'avait pas assisté aux audiences mais y était représenté par des avocats qui s'étaient retirés après un certain temps. Certains membres de la Commission s'étaient absentés pendant toutes les audiences ou pendant une partie de celles-ci. Cette Cour, à la majorité, a annulé le rapport délivré par la Commission contre M. Doyle. Le juge Pratte a conclu, à la page 368, que la règle «qui décide doit entendre» non seulement exprime «une conséquence de la règle *audi alteram partem*» mais «touche véritablement à la compétence du juge», de sorte qu'une partie peut, par son comportement, renoncer au droit de se faire entendre mais «ne renonce pas, cependant, au droit d'être jugé[e] par un juge qui a pris connaissance de la preuve».

Applicant ce principe à l'espèce, je conclurais que le requérant, en supposant, sans en décider, qu'il ait eu le droit de voir son affaire tranchée par le même quorum du Conseil qui avait remis à plus tard sa décision sur certains points, a renoncé à ce droit en ne s'opposant pas en temps voulu à la

Chairman Brault on the panel. It did not, of course, waive or lose its right to have its case decided in conformity with the rule "he who decides must hear." If one member of the quorum had been absent at any sitting of the Board where the case was being heard or considered or if the Board had rested its decision on evidence that was not adduced at the hearing but was tendered at the previous hearing, it is obvious that such a breach of the rule would have been amenable to judicial review in this Court.

For these reasons, this section 28 application should be dismissed.

MAHONEY J.: I agree.

STONE J.: I agree.

présence du vice-président Brault au sein de ce Conseil. Il n'a évidemment pas renoncé à son droit que le litige soit tranché conformément à la règle «qui décide doit entendre». Si un membre de la formation avait été absent lors de quelque séance du Conseil au cours de laquelle la présente affaire était entendue ou examinée ou si le Conseil avait appuyé sa décision sur des éléments de preuve non présentés lors de l'audience visée mais seulement au cours de l'audience précédente, un tel manquement à la règle précitée aurait évidemment donné lieu au contrôle judiciaire de cette Cour.

Pour les motifs qui précèdent, la demande fondée sur l'article 28 en l'espèce devrait être rejetée.

LE JUGE MAHONEY: Je souscris à ces motifs.

LE JUGE STONE: Je souscris à ces motifs.