

A-737-82

A-737-82

**Attorney General of Canada (Applicant)**

v.

**Frank Von Findenigg (Respondent)**

Court of Appeal, Thurlow C.J., Heald J. and Verchere D.J.—Vancouver, February 14; Ottawa, February 25, 1983.

*Unemployment insurance — Jurisdiction of Umpire — Application to review and set aside Umpire's decision reversing Board of Referees and rescinding Commission's rulings — Commission first refusing application to backdate benefits claim for failure to fulfill qualifying conditions — Respondent appealing to Board of Referees — Commission issuing second refusal on ground respondent failed to comply with ss. 53, 54 and 55 of Unemployment Insurance Act — Common ground that Board erred in law in dismissing appeal — Claim for benefits a renewal and subject to conditions in s. 55 including waiver where circumstances so warrant — Umpire's decision set aside — Matter referred back to Umpire to be referred back to Commission for consideration of application to backdate claim — Matter having been appealed, second refusal a nullity — Commission not to exercise s. 102 authority to vary or rescind decision after appeal procedure invoked — Power of waiver in s. 55(10) vested only in Commission — Commission not having considered whether circumstances warranted waiver — Implied power of Board to refer matter back to Commission to exercise statutory duty in order to finally resolve situation — Umpire acting properly as empowered to give decision Board should have given and to set aside Commission's refusal to backdate claim — Umpire erred in not referring matter back to Commission for consideration of waiver of s. 55 requirements — Federal Court Act, R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 10, s. 28 — Unemployment Insurance Act, 1971, S.C. 1970-71-72, c. 48, ss. 20(2) (rep. and sub. S.C. 1976-77, c. 54, s. 33), (4), 41(1), 43(1) (rep. and sub. S.C. 1974-75-76, c. 80, s. 16), 55(10) (rep. and sub. S.C. 1974-75-76, c. 80, s. 19), 94, 96 (rep. and sub. S.C. 1976-77, c. 54, s. 56), 102 — Unemployment Insurance Regulations, C.R.C., c. 1576, s. 39.*

Application to review and set aside the Umpire's decision which reversed the decision of the Board of Referees and rescinded the rulings of the Unemployment Insurance Commission. The respondent applied to the Commission to backdate his claim for benefits. His application was refused because he failed to prove that he fulfilled the qualifying conditions for entitlement to benefit. The Board of Referees dismissed the respondent's appeal because good cause for delay had not been shown. No statutory basis was cited, but the decision was apparently based on subsection 20(4) of the Act and paragraph

**Procureur général du Canada (requérant)**

c.

**<sup>a</sup> Frank Von Findenigg (intimé)**

Cour d'appel, juge en chef Thurlow, juge Heald et juge suppléant Verchere—Vancouver, 14 février; Ottawa, 25 février 1983.

*Assurance-chômage — Compétence du juge-arbitre — Demande d'examen et d'annulation de la décision du juge-arbitre qui a infirmé la décision du conseil arbitral et annulé les dispositions prises par la Commission — La Commission a d'abord refusé d'antidater la demande de prestations parce que l'intimé ne remplissait pas les conditions requises — L'intimé a fait appel au conseil arbitral — La Commission a délivré un second refus au motif que l'intimé ne s'était pas conformé aux art. 53, 54 et 55 de la Loi sur l'assurance-chômage — Il a été reconnu que le conseil a commis une erreur de droit en rejetant l'appel — La demande était une demande de renouvellement assujettie aux conditions prévues à l'art. 55 y compris la suspension des exigences lorsque les circonstances le justifient — Décision du juge-arbitre annulée — Affaire renvoyée au juge-arbitre pour qu'il la renvoie à la Commission afin qu'elle prenne en considération la demande de faire antidater la demande de prestations — Puisque l'affaire était en appel, le second refus était nul — La Commission ne peut exercer le pouvoir que lui accorde l'art. 102 de modifier ou d'annuler sa décision une fois qu'a été interjeté appel — Le pouvoir de suspendre les exigences, prévu à l'art. 55(10), n'appartient qu'à la Commission — La Commission n'a jamais examiné si les circonstances justifiaient de suspendre les exigences — Il est sous-entendu que le conseil peut renvoyer l'affaire à la Commission pour qu'elle exerce son pouvoir et qu'elle tranche définitivement l'affaire — Le juge-arbitre a agi à bon droit puisqu'il pouvait rendre la décision que le conseil aurait dû rendre et annuler le refus de la Commission de faire antidater la demande — Le juge-arbitre a commis une erreur en ne renvoyant pas l'affaire à la Commission pour qu'elle examine la possibilité de suspendre les exigences prévues à l'art. 55 — Loi sur la Cour fédérale, S.R.C. 1970 (2<sup>e</sup> Supp.), chap. 10, art. 28 — Loi de 1971 sur l'assurance-chômage, S.C. 1970-71-72, chap. 48, art. 20(2) (abrogé et remplacé par S.C. 1976-77, chap. 54, art. 33), (4), 41(1), 43(1) (abrogé et remplacé par S.C. 1974-75-76, chap. 80, art. 16), 55(10) (abrogé et remplacé par S.C. 1974-75-76, chap. 80, art. 19), 94, 96 (abrogé et remplacé par S.C. 1976-77, chap. 54, art. 56), 102 — Règlement sur l'assurance-chômage, C.R.C., chap. 1576, art. 39.*

*Demande d'examen et d'annulation de la décision du juge-arbitre qui a infirmé la décision du conseil arbitral et annulé les dispositions prises par la Commission d'assurance-chômage. L'intimé a demandé à la Commission d'antidater sa demande de prestations. Sa demande a été rejetée parce qu'il n'a pas rapporté la preuve qu'il remplissait les conditions requises pour recevoir des prestations. Le conseil arbitral a rejeté l'appel de l'intimé parce qu'il n'avait pas fait valoir un motif valable justifiant son retard. Aucune disposition législative n'a été citée, mais la décision reposait apparemment sur le paragraphe*

39(b) of the *Unemployment Insurance Regulations*. However, these provisions only apply to an initial claim for benefit and the respondent's claim was a renewal. Before the matter was dealt with by the Board, but after the appeal to the Board had been asserted, the Commission issued a second refusal of the application to backdate, this time correctly referring to it as a renewal claim. Subsection 55(1) of the Act disentitles renewal claimants to benefits unless the Commission exercised its discretion pursuant to subsection 55(10) to waive the requirements of section 55. The Umpire set aside the Board's decision to reject the application to backdate and rescinded the rulings of the Commission. Section 96 provides that an Umpire may dismiss an appeal, give the decision that a board of referees should have given, refer the matter back to the board for rehearing or confirm, rescind or vary the decision of the board in whole or in part. The issue is whether the Umpire's disposition of the appeal was correct.

*Held* (Heald J. dissenting in part), the Umpire's decision should be set aside and the matter referred back to him to be referred back to the Commission for consideration of the application to backdate the claim.

*Per* Thurlow C.J. (Verchere D.J. concurring): The Commission's second refusal notice was a nullity because the matter had been appealed and was out of its hands at the time it was issued. Under section 102 the Commission may rescind or alter its decision in certain circumstances. But once the appeal procedure has been invoked, it is too late for the Commission to exercise its authority under that section. Parliament cannot have intended that the Commission would be able to interfere with the respondent's exercise of his statutory rights at any stage of the appeal process. Since the Commission never considered whether the circumstances warranted waiver of the section 55 requirements, the Board should have allowed the appeal and referred the matter back to the Commission to perform its statutory function. The power of waiver is vested only in the Commission and when it is invoked by a claimant, it must be exercised by the Commission. It must be exercised fairly. The Act does not define the powers of the Board. By providing for appeals to a board of referees Parliament must have intended to implicitly have authorized the Board to give any decision that is necessary to ensure that the result is in accordance with the law. Where the correct application of the law to the situation is such that the matter cannot be finally resolved until the Commission has properly exercised a power reserved by the statute only for its determination, there is an implication that the Board can and should refer the matter back to the Commission for the exercise of that power. The Umpire properly set aside the decisions of the Board and the Commission, but should have referred the matter back to the Commission for exercise of its statutory duty.

*Per* Heald J. dissenting in part: The Umpire was correct in reversing the decision of the Board dealing with the Commission's first refusal to backdate. Once this decision is set aside, the Commission is in the position of having before it the application to backdate which it is required by law to consider

20(4) de la Loi et sur l'alinéa 39b) du *Règlement sur l'assurance-chômage*. Toutefois, ces dispositions ne s'appliquent qu'à une demande de prestations initiale, et la demande de l'intimé était une demande de renouvellement. Avant la décision du conseil arbitral sur la question, mais après l'engagement de l'appel devant le conseil, la Commission a prononcé un second refus de la requête tendant à faire antidater la demande, cette fois la mentionnant correctement comme une demande de renouvellement. En vertu du paragraphe 55(1) de la Loi, les prestataires ne sont pas admissibles au renouvellement de leur demande de prestations, à moins que la Commission n'exerce son pouvoir discrétionnaire sous le régime du paragraphe 55(10) pour suspendre les exigences de l'article 55. Le juge-arbitre a infirmé la décision du conseil qui a rejeté la requête visant à faire antidater la demande de prestations, et il a annulé les dispositions prises par la Commission. L'article 96 prévoit que le juge-arbitre peut rejeter un appel, rendre la décision que le conseil arbitral aurait dû rendre, renvoyer l'affaire au conseil pour nouvelle audition, confirmer, infirmer ou modifier totalement ou partiellement la décision du conseil. La question est de savoir si le juge-arbitre a à juste titre statué sur l'appel.

*Arrêt* (le juge Heald dissident en partie): la décision du juge-arbitre devrait être infirmée, et l'affaire lui être renvoyée pour qu'il la renvoie à la Commission afin qu'elle prenne en considération la requête tendant à faire antidater la demande de prestations.

Le juge en chef Thurlow (avec l'appui du juge suppléant Verchere): Le second avis de refus de la Commission était nul, parce que l'affaire avait fait l'objet d'un appel et ne ressortissait plus à la Commission au moment de la délivrance de cet avis. En vertu de l'article 102, la Commission peut annuler ou modifier sa décision dans certains cas. Mais une fois les procédures d'appel engagées, il est trop tard pour que la Commission exerce son pouvoir prévu à cet article. Le législateur ne saurait avoir voulu que la Commission puisse s'immiscer, à quelque stade que ce soit de la procédure d'appel, dans l'exercice par l'intimé de ses droits légaux. Puisque la Commission n'a jamais examiné la question de savoir si les circonstances justifiaient la dispense des exigences de l'article 55, le conseil aurait dû accueillir l'appel et renvoyer l'affaire à la Commission pour qu'elle exerce la fonction que la loi lui impose. Seule la Commission est investie du pouvoir de suspension, et lorsque ce pouvoir est invoqué par un prestataire, la Commission doit l'exercer. On doit l'exercer équitablement. La Loi ne détermine nullement les pouvoirs du conseil. En prévoyant des appels devant un conseil arbitral, le législateur doit avoir voulu autoriser implicitement le conseil à rendre toute décision qui s'impose pour s'assurer que le résultat est conforme à la loi. Lorsque la bonne application de la loi à la situation est telle que l'affaire ne saurait être tranchée définitivement avant l'exercice par la Commission d'un pouvoir que la loi réserve à elle seule, il est sous-entendu que le conseil peut et devrait renvoyer l'affaire à la Commission pour qu'elle exerce ce pouvoir. C'est à juste titre que le juge-arbitre a infirmé les décisions du conseil et de la Commission, mais il aurait dû renvoyer l'affaire à la Commission pour qu'elle exerce la fonction que la loi lui impose.

Le juge Heald dissident en partie: C'est à bon droit que le juge-arbitre a infirmé la décision du conseil sur le premier refus par la Commission d'antidater la demande. Une fois cette décision annulée, la Commission est de nouveau saisie de la requête tendant à faire antidater la demande que la loi l'oblige

based on the criteria in section 55 including subsection (10). It is unnecessary to refer the matter back to the Commission. The Umpire erred, however, in rescinding "The rulings of the Commission". The Commission's second refusal was not before the Board because it was a nullity and therefore was not before the Umpire. Also, the lack of detail concerning the powers of the Board in the Act, particularly in section 94, contrasted to the detailed provisions concerning the powers of the Umpire in section 96, raises some question as to the power of the Board to refer matters back to the Commission with directions to perform its statutory function in relation to subsection 55(10).

## COUNSEL:

*P. Partridge* for applicant.  
*A. H. MacLean* for respondent.

## SOLICITORS:

*Deputy Attorney General of Canada* for applicant.  
*Vancouver Community Legal Assistance Society*, Vancouver, for respondent.

*The following are the reasons for judgment rendered in English by*

THURLOW C.J.: This is an application to review and set aside the decision of an Umpire under the *Unemployment Insurance Act, 1971* [S.C. 1970-71-72, c. 48], which reversed the decision of the Board of Referees and rescinded the rulings of the Commission with respect to the respondent's claim for unemployment insurance benefit.

On the respondent's appeal under section 94 of the *Unemployment Insurance Act, 1971*, the Board of Referees had two matters for its determination. The first was the three weeks' disqualification imposed by the Commission on the respondent under subsections 41(1) and 43(1) [rep. and sub. S.C. 1974-75-76, c. 80, s. 16] of the Act on the ground that he had lost his employment by reason of his own misconduct. The Board allowed the appeal and the Commission did not take the matter further. That subject-matter thus disappeared and is not involved in the subsequent proceedings on appeal to the Umpire or on the application to this Court.

The second matter which the Board of Referees had before it was the Commission's refusal to

à examiner en partant du critère exposé à l'article 55, y compris le paragraphe (10). Il est inutile de renvoyer l'affaire à la Commission. Toutefois, le juge-arbitre a eu tort d'annuler «Les dispositions prises par la Commission». Le conseil n'a pas été saisi du second refus de la Commission parce que ce dernier était nul, et le juge-arbitre n'en a donc pas été saisi. De même, le manque de détails dans la Loi concernant les pouvoirs du conseil, particulièrement à l'article 94, par opposition à l'article 96 qui prévoit en détail les pouvoirs du juge-arbitre, soulève la question relative au pouvoir du conseil de renvoyer l'affaire à la Commission avec des directives quant à l'exercice de la fonction que lui impose la loi sous le régime du paragraphe 55(10).

## AVOCATS:

*P. Partridge* pour le requérant.  
*A. H. MacLean* pour l'intimé.

## PROCUREURS:

*Le sous-procureur général du Canada* pour le requérant.  
*Vancouver Community Legal Assistance Society*, Vancouver, pour l'intimé.

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

LE JUGE EN CHEF THURLOW: Il s'agit d'une demande d'examen et d'annulation de la décision par laquelle le juge-arbitre, nommé en vertu de la *Loi de 1971 sur l'assurance-chômage* [S.C. 1970-71-72, chap. 48], a infirmé la décision du conseil arbitral et annulé les dispositions prises par la Commission quant à la demande de prestations d'assurance-chômage formée par l'intimé.

Sur appel formé par l'intimé en vertu de l'article 94 de la *Loi de 1971 sur l'assurance-chômage*, le conseil avait deux questions à trancher. La première question portait sur l'exclusion de trois semaines, imposée par la Commission à l'intimé en application des paragraphes 41(1) et 43(1) [abrogé et remplacé par S.C. 1974-75-76, chap. 80, art. 16] de la Loi, au motif qu'il avait perdu son emploi en raison de sa propre inconduite. Le conseil a accueilli l'appel et la Commission n'a pas poussé l'affaire plus loin. Cette question est donc tombée et n'a pas fait l'objet de l'appel formé devant le juge-arbitre ou de la demande dont a été saisie cette Cour.

La seconde question sur laquelle le conseil arbitral devait statuer a trait au refus par la Commis-

antedate or backdate the respondent's claim so that he could receive benefits from May 25, 1981 when he lost his employment. His application for benefit was not made until June 25, 1981.

In refusing the respondent's application to backdate his claim, the Commission had given as its reason that the respondent was not entitled to have his claim for benefit antedated to May 25, 1981 as he had not proven that he fulfilled the qualifying conditions for entitlement to benefit on that date. Subsection 20(4) of the Act and Regulation 39(a) [*Unemployment Insurance Regulations*, C.R.C., c. 1576] were cited in support.

Not a word was said of this in the observation of the Commission to the Board of Referees or in the Board's decision and it appears to have been completely abandoned as a ground of refusal. In its place the Commission urged that it was the respondent's responsibility to file his claim and that good cause for the delay had not been shown.

The Board adopted that position and dismissed the respondent's appeal. No statutory basis was cited but at the argument it appeared to be common ground that the decision was based on subsection 20(4) of the Act and Regulation 39(b). It was also common ground that the reasoning is not tenable since subsection 20(4) and Regulation 39(b) apply only to an initial claim for benefit and the respondent's was not such a claim. It was a renewal claim.

That left, however, the question, which the Board did not address, probably because it was not raised, whether the application to backdate the claim was properly refused and that, as I see it, was the subject-matter of the appeal to the Umpire.

Before the matter had been dealt with by the Board of Referees, but after the respondent's appeal to the Board had been asserted, the Commission issued, on August 28, 1981, what purported to be a second refusal of the application to backdate the claim referring to it this time as a renewal claim and giving as the reason for refusal:

sion d'antidater la demande de l'intimé, de manière à lui permettre de recevoir des prestations à partir du 25 mai 1981, date à laquelle il a perdu son emploi. Sa demande de prestations n'a été faite que le 25 juin 1981.

En rejetant la requête de l'intimé tendant à faire antidater sa demande, la Commission avait invoqué le motif que l'intimé n'était pas en droit de faire antidater sa demande de prestations au 25 mai 1981, puisqu'il n'avait pas rapporté la preuve qu'il remplissait, à cette date, les conditions requises pour recevoir des prestations. À l'appui de cet argument, elle a cité le paragraphe 20(4) de la Loi et l'alinéa 39a) du Règlement [*Règlement sur l'assurance-chômage*, C.R.C., chap. 1576].

Ni les observations soumises par la Commission au conseil arbitral ni la décision du conseil n'ont fait état de ce motif de refus, et il semble qu'on y ait renoncé définitivement. Au lieu de cela, la Commission a insisté sur le fait qu'il incombait à l'intimé de déposer sa demande et qu'il n'avait pas fait valoir un motif valable justifiant son retard.

Le conseil a adopté cette position et rejeté l'appel formé par l'intimé. Aucune disposition législative n'a été citée, mais, à l'audition, il semble qu'on ait reconnu que la décision était fondée sur le paragraphe 20(4) de la Loi et l'alinéa 39b) du Règlement. Il a également été reconnu que le raisonnement n'était pas soutenable, puisque le paragraphe 20(4) et le règlement 39b) ne s'appliquent qu'à une demande initiale de prestations, et que la demande de l'intimé n'en était pas une. Il s'agissait d'une demande de renouvellement.

Il reste toutefois à trancher la question, sur laquelle le conseil ne s'est pas penché, probablement parce qu'elle n'a pas été soulevée, de savoir si c'est à bon droit qu'on a rejeté la requête tendant à faire antidater la demande de prestations et tel était, à mon avis, l'objet de l'appel formé devant le juge-arbitre.

Avant la décision du conseil arbitral sur cette question, mais après l'engagement de l'appel de l'intimé devant le conseil, la Commission a, le 28 août 1981, prononcé ce qui était censé être un second refus de la requête tendant à faire antidater la demande, l'appelant cette fois une demande de renouvellement et invoquant le motif suivant pour son rejet:

You failed to make your renewal claim for benefit in the prescribed manner in that you failed to make your renewal application on 25 May, 1981 as required by Sections 53, 54, and 55 of the Unemployment Insurance Act and Regulation 145.

As the respondent had had a benefit period established for him in December, 1980, and in the period from May 25, 1981 to June 25, 1981, had not made a claim for benefit, subsection 55(1) would apply to disentitle the respondent from receiving benefit for that period. But the disentitlement was subject to waiver by the Commission under subsection 55(10) [rep. and sub. S.C. 1974-75-76, c. 80, s. 19]. It provides:

55. ...

(10) The Commission may waive or vary the conditions and requirements of any of the provisions of this section or the regulations whenever in its opinion the circumstances warrant such waiver or variation for the benefit of the claimant in a particular case or class or group of cases.

As the Commission's refusal to backdate the respondent's claim was under appeal when the notice of August 28, 1981 was issued, the matter was out of the Commission's hands and the notice was therefore, in my opinion, a nullity. I take this view notwithstanding section 102 of the Act. It provides:

102. The Commission, a board of referees or the umpire may in respect of any decision given in any particular claim for benefit rescind or amend the decision on the presentation of new facts or on being satisfied that the decision was given without knowledge of, or was based on a mistake as to, some material fact.

Under this section the Commission has authority to rescind or amend a decision it has made if new facts have been presented or if the decision was based on ignorance or mistake of a material fact. Nothing in the present situation indicates that any new fact had been presented or that the Commission did not know of or based the refusal that was under appeal on any mistake as to a material fact. But apart from that once the appeal procedure had been invoked it was, as it seems to me, too late for the Commission to exercise its authority under section 102. The section does not expressly put any time limit on the exercise of the power but it seems to me that any other interpretation would enable the Commission at any stage, whether the matter was before the Board or the Umpire or before this Court for review under

Vous n'avez pas présenté votre demande de la manière prescrite, en ce sens que vous avez omis de renouveler votre demande le 25 mai 1981, comme le prescrivent les articles 53, 54 et 55 de la Loi et le Règlement 145.

<sup>a</sup> Comme l'intimé avait une période de prestations établie pour lui en décembre 1980, et que dans la période allant du 25 mai 1981 au 25 juin 1981, il n'avait pas formulé de demande de prestations, le <sup>b</sup> paragraphe 55(1) s'appliquerait pour l'exclure du bénéfice des prestations pendant cette période. Mais cette exclusion était soumise à la suspension des exigences par la Commission en vertu du <sup>c</sup> paragraphe 55(10) [abrogé et remplacé par S.C. 1974-75-76, chap. 80, art. 19], qui est ainsi rédigé:

55. ...

(10) La Commission peut suspendre ou modifier les conditions ou exigences de n'importe quelle disposition du présent article ou des règlements, chaque fois que, à son avis, les <sup>d</sup> circonstances le justifient pour le bien du prestataire dans un cas particulier ou dans un groupe ou une catégorie de cas.

Comme le refus par la Commission d'antidater la demande de prestations de l'intimé était en appel lorsque l'avis du 28 août 1981 a été donné, <sup>e</sup> l'affaire ne ressortissait plus à la Commission, et l'avis était donc, à mon avis, nul. J'adopte ce point de vue malgré l'article 102 de la Loi, lequel est ainsi conçu:

<sup>f</sup> 102. La Commission, un conseil arbitral ou le juge-arbitre peut annuler ou modifier toute décision relative à une demande particulière de prestations si on lui présente des faits nouveaux ou si, selon sa conviction, la décision a été rendue avant que soit connu un fait essentiel ou a été fondée sur une erreur relative à un tel fait.

<sup>g</sup> En vertu de cet article, la Commission peut annuler ou modifier une décision qu'elle a rendue si on lui présente de nouveaux faits ou si la décision a été fondée sur l'ignorance d'un fait essentiel ou sur une erreur relative à un tel fait. Rien dans <sup>h</sup> la situation actuelle n'indique qu'un nouveau fait ait été présenté ou que la Commission n'ait pas été au courant d'un fait nouveau ou qu'elle ait fondé le rejet en appel sur une erreur relative à un fait <sup>i</sup> essentiel. Mais à part cela, une fois les procédures d'appel engagées, il était, à mon sens, trop tard pour que la Commission exerce son pouvoir prévu à l'article 102. Cet article ne fixe pas expressément de délai pour l'exercice de ce pouvoir, mais il me <sup>j</sup> semble que toute autre interprétation permettrait à la Commission, à quelque stade que ce soit, que l'affaire soit devant la Commission ou le juge-arbi-

section 28 of the *Federal Court Act* [R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 10], to intervene and interfere with the exercise by the claimant of his statutory rights as well as with the proper exercise by the Board, the Umpire and the Court of their functions. It would also lead to the conclusion that the Board of Referees could similarly interfere with the proceedings on an appeal to the Umpire and that the Umpire could change his decision while it is the subject of review in the Court. I do not think such could have been Parliament's intention.

To return to the situation that was before the Board of Referees in the present case, it is apparent from the reasons assigned by the Commission in its refusal of August 17, 1981 and from its observation to the Board of Referees that before the respondent's application to antedate his claim was refused the Commission had never given it consideration under subsection 55(10) or formulated any opinion whether the circumstances of the respondent's failure to make his claim warranted waiver or variation under subsection 55(10) of the requirements of subsections 55(1) to 55(9).

In this situation the judgment of the Board of Referees, in my opinion, ought to have allowed the respondent's appeal and set aside the refusal of his application to backdate his claim. Further, as the Board could not exercise the authority of the Commission under subsection 55(10), it should have referred the matter back to the Commission to carry out its function under that subsection.

I pause to note at this point that in my opinion in the situation that was before them the Board of Referees had authority to refer back to the Commission the question whether the circumstances warranted waiver under subsection 55(10) of the statutory requirements which stood in the way of the respondent's claim. The power to waive under subsection 55(10) is vested only in the Commission and when it is invoked by a claimant it must be exercised by the Commission. It must be exercised by that body having regard to the circumstances of the particular case and it goes without saying that it must be exercised fairly and not arbitrarily.

tre, ou devant cette Cour en vue d'un examen sous le régime de l'article 28 de la *Loi sur la Cour fédérale* [S.R.C. 1970 (2<sup>e</sup> Supp.), chap. 10], d'intervenir ou de s'immiscer dans l'exercice par le prestataire de ses droits légaux, ainsi que dans l'exercice normal de leurs fonctions par le conseil, le juge-arbitre et par la Cour. Cela conduirait également à la conclusion que le conseil arbitral pourrait de même s'ingérer dans les procédures d'appel devant le juge-arbitre, et que ce dernier pourrait modifier sa décision bien que celle-ci soit l'objet d'un examen judiciaire. Je ne pense pas que telle soit l'intention du législateur.

Pour revenir à la situation qui était devant le conseil arbitral en l'espèce, il ressort des motifs invoqués par la Commission dans son rejet du 17 août 1981 et des observations qu'elle a soumises au conseil arbitral, qu'avant le rejet de la requête de l'intimé tendant à faire antedater sa demande, la Commission ne l'avait jamais examinée à la lumière du paragraphe 55(10), ni n'avait exprimé d'avis quant à la question de savoir si les circonstances du défaut par l'intimé de formuler sa demande justifiaient la suspension ou la modification, en vertu du paragraphe 55(10), des exigences des paragraphes 55(1) à 55(9).

Dans les circonstances, le jugement du conseil arbitral aurait dû, à mon avis, accueillir l'appel de l'intimé et infirmer le rejet de sa requête tendant à faire antedater sa demande de prestations. De plus, comme le conseil ne pouvait exercer le pouvoir de la Commission prévu au paragraphe 55(10), il aurait dû renvoyer l'affaire devant la Commission pour qu'elle exerce les fonctions qu'elle tient de ce paragraphe.

Je tiens à souligner à ce stade qu'à mon avis, étant donné les faits portés à la connaissance du conseil arbitral, ce dernier pouvait renvoyer devant la Commission la question de savoir si les circonstances justifiaient la suspension, prévue au paragraphe 55(10), des exigences légales qui faisaient obstacle à la demande de l'intimé. Seule la Commission est investie du pouvoir de suspension prévu au paragraphe 55(10), et lorsque ce pouvoir est invoqué par un prestataire, la Commission doit l'exercer. Celle-ci doit l'exercer en tenant compte de toutes les circonstances du cas particulier, et il va sans dire qu'on doit l'exercer équitablement et non arbitrairement.

On an appeal from the Commission's decision under subsection 55(10) to waive or not to waive the Board of Referees has, as I read the legislation, no authority to substitute its own view as to whether any of the requirements of subsections 55(1) to (9) should be waived. But in the course of hearing an appeal it may become apparent that the case calls for the exercise of the authority of the Commission to decide whether or not to waive and that the Commission has erroneously refused the claimant's request without considering the matter either at all or as it ought to have done under subsection 55(10).

In such a situation what course is open to the Board? The Board is established under section 91 and it appears from the scheme of the statute that it is intended to be a tribunal for the hearing of appeals from decisions of the Commission on the rights of claimants to the benefits they claim. But the only provisions of the Act purporting to deal with its jurisdiction and powers, apart from section 102, to which I have already adverted, is section 94. It provides:

94. (1) The claimant or an employer of the claimant may at any time within thirty days from the day on which a decision of the Commission is communicated to him, or within such further time as the Commission may in any particular case for special reasons allow, appeal to the board of referees in the manner prescribed.

(2) A decision of a board of referees shall be recorded in writing and shall include a statement of the findings of the board on questions of fact material to the decision.

Nowhere is there any provision defining what powers are exercisable by the Board in disposing of an appeal that has been asserted to it. In particular there is nothing similar to section 96 [rep. and sub. S.C. 1976-77, c. 54, s. 56] which outlines and confers a variety of powers that are exercisable by an Umpire on an appeal to him from the Board. I do not think, however, that the absence of such a provision can be taken as meaning that the Board has no powers to exercise. Parliament, in providing for appeals to such a Board, in my opinion, must be taken to have intended to confer an effective right of appeal and implicitly to have authorized the Board to give any decision that in the circumstances of the case before it is necessary to ensure that the result is in accordance with the law. Where that result follows from the facts before the

Sur appel de la décision rendue par la Commission en vertu du paragraphe 55(10) et portant dispense ou non, le conseil arbitral n'a, selon mon interprétation de la loi, nullement le pouvoir de substituer son propre point de vue quant à la question de savoir si l'une quelconque des exigences des paragraphes 55(1) à (9) devrait faire l'objet d'une dispense. Mais au cours de l'audition d'un appel, il peut devenir manifeste que le cas exige l'exercice du pouvoir qu'a la Commission de décider si une dispense s'impose, et que c'est à tort que la Commission a rejeté la requête du prestataire sans avoir examiné la question du tout ou comme elle aurait dû le faire sous le régime du paragraphe 55(10).

Devant une telle situation, quel est le parti qui s'offre au conseil? Le conseil est établi en vertu de l'article 91, et il ressort de l'ensemble de la loi qu'il s'agit d'un tribunal connaissant des appels formés contre des décisions de la Commission sur le droit des prestataires aux prestations qu'ils revendiquent. Mais la seule disposition de la Loi portant sur sa compétence et ses pouvoirs, à part l'article 102 dont j'ai fait mention, est l'article 94, qui est ainsi rédigé:

94. (1) Le prestataire ou un employeur du prestataire peut à tout moment, dans les trente jours de la date où il reçoit communication d'une décision de la Commission, ou dans le délai supplémentaire que la Commission peut accorder pour des raisons spéciales dans un cas particulier, interjeter appel de la manière prescrite devant le conseil arbitral.

(2) La décision d'un conseil arbitral doit être consignée. Elle doit comprendre un exposé des conclusions du conseil sur les questions de fait essentielles.

On ne trouve nulle part de disposition déterminant quels pouvoirs le conseil peut exercer dans le cadre d'un appel porté devant lui. En particulier, il n'existe pas de disposition semblable à l'article 96 [abrogé et remplacé par S.C. 1976-77, chap. 54, art. 56] qui définit et attribue les divers pouvoirs qu'un juge-arbitre peut exercer dans le cadre d'un appel formé contre la décision du conseil. Toutefois, je ne pense pas que l'absence d'une telle disposition puisse être considérée comme signifiant que le conseil n'a aucun pouvoir à exercer. J'estime qu'il faut tenir pour acquis qu'en prévoyant des appels devant le conseil, le législateur doit avoir voulu conférer un droit d'appel efficace et avoir implicitement autorisé le conseil à rendre toute décision qui s'impose dans les circonstances de l'affaire dont il est saisi afin de s'assurer que le

Board, the Board, in my opinion, can and must give judgment accordingly. But where, as here, the correct application of the law to the situation is such that the matter cannot be finally resolved until the Commission has properly exercised a power reserved by the statute only for its determination it seems to me to be necessarily implied that the Board can and should refer the matter back to the Commission for the exercise by it of that power.

I come now to the situation on the appeal to the Umpire. In the course of his reasons after describing the confusion that resulted from changing reasons and two notices of refusal, the learned Umpire said:

It is obvious to me confusion has been created by the issue of the two Notices of Refusal. The claimant, as a layman, could not really know which one, or perhaps both, were going to be dealt with by the Board of Referees. As one can see from them, they are completely different in terms; completely different issues, and evidence, are involved.

As I earlier pointed out, the first notice (the one which the Board of Referees apparently directed their minds to) is in itself confusing, in respect of the section of the Act and the particular subparagraph of the Regulation it refers to.

I had first considered whether the proper thing to do would be to refer this whole matter back to the same Board of Referees, or perhaps to another Board, for re-hearing. I decided against that. I decided in favour of allowing this appeal: of setting aside the decision of the Board of Referees, and the decision of the Commission, including the second Notice of Refusal.

This whole matter has been outstanding for over a year. If a re-hearing were directed, it could well be the matter could take another year, or more, before its ultimate resolution.

That would, to my mind, be unfair to the claimant. There is no point of principle involved in this case. My decision is confined to the peculiar facts of this appeal.

As I see it, the present decision of the Board of Referees is wrong in law. They did not address their minds to Regulation 39(a) which deals with questions of qualification. Not of delay in making a claim. In addition, there were two contradictory Notices of Refusal, outstanding in respect of the claimant's claim and his appeal. That seems, to me, to have created an error of law. The legal errors were not created by the Board of Referees. They emerged from the confusion in respect of the Notices of Refusal which I have already described.

The decision of the Board of Referees is reversed. The rulings of the Commission are rescinded.

résultat est conforme à la loi. Lorsque ce résultat découle des faits portés à la connaissance du conseil, ce dernier doit, à mon sens, statuer en conséquence. Mais lorsque, comme en l'espèce, la bonne application de la loi à la situation est telle que l'affaire ne saurait être tranchée définitivement avant l'exercice par la Commission d'un pouvoir que la loi réserve à elle seule, il est, à mon avis, nécessairement sous-entendu que le conseil peut et devrait renvoyer l'affaire à la Commission pour qu'elle exerce ce pouvoir.

J'aborde maintenant la situation lors de l'appel devant le juge-arbitre. Dans ses motifs, après avoir décrit la confusion découlant de la modification des raisons et de deux avis de refus, le juge-arbitre dit ceci:

À mon avis, il est évident que la confusion vient de l'émission des deux avis de refus. Le prestataire, novice en la matière, ne pouvait réellement savoir lequel des deux, sinon les deux, allaient être soumis au conseil arbitral. Comme on peut le constater, ils sont complètement différents dans leurs termes; ce qui entraîne deux questions et des preuves complètement différentes.

Comme je l'ai déjà signalé, le premier avis (celui qui le conseil arbitral a apparemment examiné) engendre en lui-même la confusion, en ce qui touche l'article de la Loi et l'alinéa du Règlement invoqués.

Il m'a fallu en premier lieu, m'interroger si la juste mesure à prendre ne serait pas de renvoyer toute l'affaire au même conseil arbitral, ou peut-être à un conseil différent, pour qu'elle soit entendue à nouveau. Je n'ai pas retenu cette solution. J'ai décidé d'accueillir l'appel: la décision du conseil arbitral est annulée ainsi que celle de la Commission et le second avis de refus.

Cette question est restée en suspens pendant plus d'un an. Si elle devait faire l'objet d'une nouvelle audition, cela pourrait facilement retarder d'une autre année, sinon plus longtemps, son règlement définitif.

À mon avis, cette solution serait injuste pour le prestataire. L'affaire ne porte sur aucun point de principe. Ma décision se limite aux faits particuliers portés en appel.

Je constate que la décision du conseil arbitral est erronée en droit. Il n'a pas tenu compte de l'alinéa 39a) du Règlement qui traite de la question de l'admissibilité, et non pas de la présentation tardive de la demande de prestations. En outre, les avis de refus étaient contradictoires, élément extrêmement important pour ce qui est de la demande du prestataire et de son appel. Il me semble que cela est à l'origine de l'erreur de droit. Mais ces erreurs de droit ne sont pas imputables au conseil arbitral. Elles proviennent de la confusion créée par les avis de refus que j'ai décrits plus haut.

La décision du conseil arbitral est infirmée. Les dispositions prises par la Commission sont annulées.

## Under section 96 of the Act an Umpire

96. ... may decide any question of law or fact that is necessary for the disposition of any appeal taken pursuant to section 95 and may dismiss the appeal, give the decision that the board of referees should have given, refer the matter back to the board of referees for rehearing or re-determination in accordance with such directions as he considers appropriate or confirm, rescind or vary the decision of the board of referees in whole or in part.

In the view I take of the matter the decision of the Board of Referees to dismiss the respondent's appeal for the reason assigned by the Board was wrong in law and was properly set aside by the Umpire. As the Umpire was empowered to give the decision that the Board of Referees should have given he was also right in setting aside—(he used the word “rescinded” which I think means the same thing)—the refusal by the Commission of the respondent's application to backdate his claim. With respect, however, and despite the very persuasive reasons of the learned Umpire for declining to refer the matter back, I am of the opinion that to leave the matter there does not entitle the respondent to benefit for the period in question or to waive under subsection 55(10) of the requirements of subsections 55(1) to (9). I am of the opinion, therefore, that the Umpire should have gone further, as I think the Board of Referees ought to have done, and referred the matter back to the Commission for performance of its statutory function to consider the respondent's application to backdate his claim under subsection 55(10). I would, therefore, set aside his decision and refer the matter back to him for disposal of the respondent's appeal on that basis.

\* \* \*

*The following are the reasons for judgment rendered in English by*

HEALD J. (*dissenting in part*): This is a section 28 application seeking to review and set aside the decision of an Umpire appointed pursuant to the provisions of the *Unemployment Insurance Act, 1971*. There were originally two decisions by the Unemployment Insurance Commission affecting this applicant [i.e., Von Findenigg, sometimes referred to in this judgment as “respondent” or “claimant”]. The first decision, dated August 10, 1981, was one which disqualified the applicant from receiving benefits for three weeks on the

## En vertu de l'article 96 de la Loi le juge-arbitre

96. ... peut trancher toute question de droit ou de fait pour statuer sur un appel interjeté en vertu de l'article 95; il peut rejeter l'appel, rendre la décision que le conseil arbitral aurait dû rendre, renvoyer l'affaire au conseil arbitral pour nouvelle audition et nouvelle décision conformément aux directives qu'il juge appropriées, confirmer, infirmer ou modifier totalement ou partiellement la décision du conseil arbitral.

J'estime que la décision par laquelle le conseil arbitral a rejeté l'appel de l'intimé pour le motif invoqué par le conseil était entachée d'erreur de droit et a correctement été infirmée par le juge-arbitre. Comme le juge-arbitre pouvait rendre la décision que le conseil arbitral aurait dû rendre, c'est également à bon droit qu'il a infirmé (il a employé le terme «*rescinded*» (annulées) qui, à mon avis, veut dire la même chose) le rejet par la Commission de la requête de l'intimé tendant à faire antidater sa demande de prestations. Avec déférence toutefois, malgré les motifs convaincants avancés par le juge-arbitre pour refuser de renvoyer l'affaire, j'estime que de laisser là l'affaire ne permet pas à l'intimé de bénéficier des prestations pour la période en question ni de la suspension, que prévoit le paragraphe 55(10), des exigences des paragraphes 55(1) à (9). J'estime donc que le juge-arbitre aurait dû aller plus loin, tout comme, à mon avis, le conseil arbitral aurait dû le faire, et renvoyer l'affaire à la Commission pour qu'elle exerce sa fonction légale, celle de prendre en considération la requête de l'intimé tendant à faire antidater sa demande de prestations sous le régime du paragraphe 55(10). Je suis donc d'avis d'annuler sa décision et de lui renvoyer l'affaire pour qu'il statue sur l'appel de l'intimé conformément à ce principe.

\* \* \*

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

LE JUGE HEALD (*dissident en partie*): Il s'agit d'une demande, fondée sur l'article 28, d'examen et d'annulation de la décision rendue par un juge-arbitre nommé en vertu de la *Loi de 1971 sur l'assurance-chômage*. La Commission d'assurance-chômage a, à l'origine, rendu deux décisions concernant le requérant [c'.-à-d. Von Findenigg, parfois appelé dans cet arrêt «l'intimé» ou «le prestataire»]. Par la première décision en date du 10 août 1981, le requérant a été exclu du bénéfice des prestations pendant trois semaines au motif qu'il

basis that he had lost his employment by reason of his own misconduct. The authority for this disqualification was said to be pursuant to the provisions of sections 41 and 43 of the Act. The second decision, dated August 17, 1981 arose out of the applicant's claim to antedate his claim for benefit to May 25, 1981, due to the fact that the claim was not made until June 25, 1981. This decision of the Commission rejected the application to antedate pursuant to the provisions of subsection 20(4) of the Act and Regulation 39(a). On August 21, 1981, the applicant appealed both decisions to a Board of Referees. On August 28, 1981, the Commission purported to issue a second notice of refusal in respect of the applicant's request to antedate his claim for benefits. The basis for this refusal was entirely different from that given in the first notice of refusal (the August 17, 1981 notice referred to *supra*). The Board of Referees heard the appeals from both decisions orally on September 22, 1981. The applicant's appeal was allowed in respect of the section 41 disqualification for misconduct but was dismissed in respect of the claim for antedating. The applicant then appealed the antedating matter to an Umpire. Thus the decision of the Board of Referees in respect of the section 41 disqualification was not in issue before the Umpire, nor is it in issue before us and the Referee's decision therein stands as a valid and subsisting disposition of that issue in favour of this applicant.

Counsel for both parties agreed that the provisions of subsection 20(4)<sup>1</sup> and Regulation 39 do not apply to the facts in this case because the benefit period as described in section 20 was established in the case of this applicant on December 15, 1980, when he had made a previous claim for benefits to the Abbotsford, B.C. office. Accordingly, subsection 20(4) has no application because subject claim was not his "initial claim for benefit" within the benefit period established for him

<sup>1</sup> Said subsection 20(4) reads as follows:

20. ...

(4) When a claimant makes an initial claim for benefit on a day later than the day he was first qualified to make the claim and shows good cause for his delay, the claim may, subject to prescribed conditions, be regarded as having been made on a day earlier than the day on which it was actually made.

avait perdu son emploi en raison de sa propre inconduite. Il est allégué que cette exclusion était fondée sur les articles 41 et 43 de la Loi. La seconde décision, en date du 17 août 1981, a été rendue à la suite de la requête introduite par le requérant et tendant à faire antedater sa demande de prestations au 25 mai 1981, étant donné que cette demande n'a pas été formulée avant le 25 juin 1981. Par cette décision, la Commission a, en vertu du paragraphe 20(4) de la Loi et du règlement 39a), rejeté la requête tendant à faire antedater la demande de prestations. Le 21 août 1981, le requérant a interjeté appel de ces deux décisions devant un conseil arbitral. Le 28 août 1981, la Commission a donné un second avis de refus à l'égard de la requête introduite par le requérant et tendant à faire antedater sa demande de prestations. Le fondement de ce rejet est tout à fait différent de celui donné dans le premier avis de refus (l'avis du 17 août 1981 susmentionné). Le 22 septembre 1981, le conseil arbitral a entendu les appels formés contre ces deux décisions. L'appel du requérant a été accueilli en ce qui concerne l'exclusion pour inconduite prévue à l'article 41, mais rejeté quant à la requête tendant à faire antedater sa demande de prestations. Le requérant a alors saisi le juge-arbitre de la question relative à la possibilité d'antedater la demande. Ainsi, la décision du conseil arbitral à l'égard de l'exclusion prévue à l'article 41 n'est pas en litige devant le juge-arbitre, ni est-elle en litige devant cette Cour, et la décision du conseil rendue à ce sujet en faveur du requérant demeure valide.

Les avocats des deux parties sont tombés d'accord sur le fait que le paragraphe 20(4)<sup>1</sup> et le règlement 39 ne s'appliquent pas aux faits de l'espèce, parce que la période de prestations décrite à l'article 20 a été établie dans le cas du requérant le 15 décembre 1980, date du dépôt de sa demande de prestations antérieure au bureau d'Abbotsford (C.-B.). Par conséquent, le paragraphe 20(4) ne s'applique nullement, la demande en question n'étant pas sa «demande initiale de prestations» au

<sup>1</sup> Ledit paragraphe 20(4) est ainsi rédigé:

20. ...

(4) Lorsqu'un prestataire formule une demande initiale de prestations après le premier jour où il remplissait les conditions requises pour la formuler et fait valoir un motif justifiant son retard, la demande peut, sous réserve des conditions prescrites, être considérée comme ayant été formulée à une date antérieure à celle à laquelle elle l'a été effectivement.

when he made his claim on December 15, 1980.<sup>2</sup>

It is also common ground that the proper statutory basis for refusing the applicant's claim for antedating would be sections 53, 54 and 55 of the Act, along with Regulation 145. These statutory provisions formed the basis for the refusal notice sent out by the Commission on August 28, 1981 and referred to *supra*. However, two difficulties are raised by the two sets of reasons given by the Commission for refusing the application to antedate: firstly, when the second refusal notice was issued the matter was already under appeal and out of the Commission's hands, and, secondly, the criteria upon which to base a decision whether or not to waive under subsection 55(10) are quite different from those applicable under subsection 20(4) and Regulation 39. Under the latter provisions, the claimant would have had to establish that on May 25, 1981 he was qualified to receive benefits and that from May 25, 1981 to June 25, 1981 he had good cause for his delay in making his claim. On the other hand, under section 55 of the Act, the criterion enabling the Commission to antedate an application is set out in subsection (10) of section 55. That subsection provides:

55. ...

(10) The Commission may waive or vary the conditions and requirements of any of the provisions of this section or the regulations whenever in its opinion the circumstances warrant such waiver or variation for the benefit of the claimant in a particular case or class or group of cases.

It will thus be seen that the Commission under that subsection, when faced with an application to antedate, is required to decide whether "the circumstances warrant such waiver".

I am satisfied from this record that the Commission, in dealing with this application to antedate, made its decision to refuse the application on the basis of subsection 20(4) of the Act and section 39 of the Regulations.

<sup>2</sup> Pursuant to subsection 20(2) [rep. and sub. S.C. 1976-77, c. 54, s. 33], the length of the benefit period here was fifty-two weeks dating from December 15, 1980.

cours de la période de prestations établie pour lui lorsqu'il a formulé sa demande le 15 décembre 1980<sup>2</sup>.

a Il est également constant que les articles 53, 54 et 55 de la Loi, ainsi que l'article 145 du Règlement, constitueraient le fondement légal approprié du rejet de la requête du requérant tendant à faire antidater sa demande. Ces dispositions législatives b servent de fondement à l'avis de refus susmentionné qu'a donné la Commission le 28 août 1981. Toutefois, la Commission a, à deux reprises, donné les motifs du rejet de cette requête, ce qui soulève deux difficultés: premièrement, lorsque le second c avis de refus a été donné, l'affaire était déjà en appel et échappait au contrôle de la Commission, et, deuxièmement, les critères sur lesquels repose la décision de suspendre ou non les exigences, en vertu du paragraphe 55(10), sont tout à fait différents d ceux applicables sous le régime du paragraphe 20(4) et de l'article 39 du Règlement. Sous l'empire de ces dispositions, le prestataire aurait dû établir que le 25 mai 1981, il remplissait les conditions requises pour recevoir des prestations, e et que du 25 mai 1981 au 25 juin 1981, il avait un motif justifiant son retard dans la formulation de sa demande. D'autre part, en vertu de l'article 55 de la Loi, le critère permettant à la Commission d'antedater sa demande est exposé au paragraphe f 55(10). Ce paragraphe est ainsi rédigé:

55. ...

(10) La Commission peut suspendre ou modifier les conditions ou exigences de n'importe quelle disposition du présent article ou des règlements, chaque fois que, à son avis, les circonstances le justifient pour le bien du prestataire dans un cas particulier ou dans un groupe ou une catégorie de cas.

On constate donc qu'en vertu de ce paragraphe, la Commission, devant une telle requête, est tenue de décider si «les circonstances le justifient».

Je suis persuadé qu'il ressort du dossier que la Commission, en statuant sur cette requête, a décidé de la rejeter en se fondant sur le paragraphe 20(4) de la Loi et sur l'article 39 du Règlement.

<sup>2</sup> Conformément au paragraphe 20(2) [abrogé et remplacé par S.C. 1976-77, chap. 54, art. 33], la durée de la période de prestations en l'espèce est de cinquante-deux semaines à compter du 15 décembre 1980.

The appeal to the Board of Referees proceeded on that basis and was dealt with by the Board on that basis. There was nothing on the record to show that the August 28, 1981 notice was ever sent to the applicant. The claimant's letter of appeal to the Board of Referees is dated August 21, 1981 and refers only to the grounds given in the August 17, 1981 notice. The Board dealt with the matter on the basis of subsection 20(4) and Regulation 39(a). Before the Umpire, it is also clear that the legality of the refusal to antedate was argued and dealt with on the basis of subsection 20(4) and Regulation 39(a). The Umpire refers to the notice of August 28, 1981 as follows:

This Notice of Refusal did not purport to cancel or replace the earlier Notice of Refusal. It was a document out of the blue.

He then proceeded to set aside the decision of the Board wherein it rejected the application to antedate. I agree with that portion of the Umpire's decision. However, I do not agree with the remainder of his decision wherein he purported to rescind "The rulings of the Commission". I think he was there referring to the reasons given by the Commission for its decision of August 17, 1981 and its so-called "decision" of August 28, 1981. In so far as the reasons for the August 17, 1981 decision are concerned, there is no need for an order rescinding those reasons since the effect of dismissing this appeal from the Umpire to the extent that it reverses the decision of the Board of Referees is to nullify the Commission's decision of August 17, 1981 and that, in my view, is the correct result for the reasons expressed *supra*. In so far as the so-called "decision" of August 28, 1981 is concerned, I agree with counsel for the applicant that since that decision was not before the Board of Referees nor dealt with by it, it was therefore not before the Umpire. Accordingly, the Umpire was, in my view, without jurisdiction to rescind the so-called "decision" of August 28, 1981.

For these reasons, I would dismiss the appeal from the Umpire's decision in so far as he reversed the decision of the Board of Referees dealing with the Commission's decision of August 17, 1981. I would allow the appeal from that portion of the Umpire's decision wherein he rescinded "The rulings of the Commission" and set aside that portion of his decision.

C'est sur cette base que l'appel devant le conseil arbitral a été formé, et que ce dernier a statué sur cet appel. Rien dans le dossier n'indique que l'avis du 28 août 1981 ait jamais été envoyé au requérant. La lettre d'appel écrite par le prestataire au conseil arbitral est datée du 21 août 1981 et ne mentionne que les motifs invoqués dans l'avis du 17 août 1981. Le conseil a statué sur l'affaire sur la base du paragraphe 20(4) et l'alinéa 39a) du Règlement. Devant le juge-arbitre, il est clair que la légalité du refus d'antedater a été débattue et tranchée sur la base du paragraphe 20(4) et de l'alinéa 39a) du Règlement. Le juge-arbitre fait état de l'avis du 28 août 1981 en ces termes:

Cet avis de refus ne visait pas à annuler ou à remplacer l'avis précédent. Ce n'était qu'un document émis sans raison aucune.

Il a par la suite annulé la décision du conseil portant rejet de la requête tendant à faire antedater la demande. Je suis d'accord avec cette partie de la décision du juge-arbitre. Toutefois, je n'approuve pas le reste de sa décision où il a voulu annuler «Les dispositions prises par la Commission». À mon avis, il fait ainsi allusion aux motifs invoqués par la Commission pour sa décision du 17 août 1981 et sa prétendue «décision» du 28 août 1981. Pour ce qui est des motifs invoqués pour rendre la décision du 17 août 1981, point n'est besoin de rendre une ordonnance révoquant ces motifs, puisque le rejet de l'appel formé contre la décision du juge-arbitre, dans la mesure où elle annule la décision du conseil arbitral, a pour effet d'infirmar la décision rendue par la Commission le 17 août 1981 et, à mon avis, c'est là le résultat approprié pour les motifs invoqués ci-dessus. En ce qui concerne la prétendue «décision» du 28 août 1981, je suis d'accord avec l'avocat du requérant pour dire que puisque le conseil arbitral n'a pas été saisi de cette décision ni n'a statué sur celle-ci, le juge-arbitre n'en a donc pas été saisi. Par conséquent, le juge-arbitre n'avait pas, à mon sens, compétence pour révoquer la prétendue «décision» du 28 août 1981.

Par ces motifs, j'estime qu'il y a lieu de rejeter l'appel formé contre la décision du juge-arbitre dans la mesure où il a annulé la décision du conseil arbitral sur la décision rendue par la Commission le 17 août 1981. J'accueillerais l'appel formé contre la partie de la décision du juge-arbitre où il a annulé «Les dispositions prises par la Commission», et j'annulerais cette partie de sa décision.

I should add that while the relief proposed by the Chief Justice in his reasons represents a practical solution to the rather difficult problems raised by this application, I am not prepared to concur in the form of judgment which he proposes because I have considerable doubt as to the power of the Board of Referees to refer the matter back to the Commission with instructions that it perform its statutory function to consider the respondent's application to backdate his claim under subsection 55(10). I think that the practical effect of dismissing the appeal from the Umpire's decision in so far as he reversed the decision of the Board of Referees dealing with the Commission's decision of August 17, 1981 would be to nullify that decision by the Commission. In my view that is the proper result and was the result which counsel for the applicant sought to achieve, if I understood him correctly. Once the Commission's decision of August 17, 1981 is set aside, it seems to me that the Commission is in the position of having before it the applicant's application to antedate which it is required by law to consider anew based on the criteria set out in subsection 55(10) *supra*. Should it fail to do so, I think a legal remedy would then be open to the respondent to compel the Commission to perform its statutory duty, likely by proceedings in the Trial Division of this Court. For these reasons, it is my opinion that an order for referral back to the Commission is unnecessary in these circumstances.

My concern about the power of the Board of Referees to refer the matter back to the Commission is based on my appreciation of the scheme of the statute. The only section of the Act dealing with appeals to the Board of Referees is section 94. That section merely provides for appeals from decisions of the Commission and stipulates that the Board's decision shall be in writing which must include a statement of the Board's findings on questions of fact material to the decision. This lack of detail concerning the powers of a board of referees is in marked contrast to the powers of the Umpire as set out in considerable detail in section 96 of the Act. Accordingly, I do not agree that it can be inferred that the Board of Referees has the inherent or incidental power to refer matters back to the Commission with specific instructions as to what the Commission must do in respect of a

J'ajouterais que bien que le redressement proposé par le juge en chef dans ses motifs représente une solution pratique aux problèmes plutôt difficiles soulevés par cette demande, je ne suis pas disposé à souscrire à la forme de jugement qu'il propose, parce que j'ai de sérieux doutes quant au pouvoir du conseil arbitral de renvoyer l'affaire à la Commission en lui enjoignant d'exercer sa fonction légale, celle de prendre en considération, en vertu du paragraphe 55(10), la requête de l'intimé tendant à faire antedater sa demande. J'estime que le rejet de l'appel formé contre la décision du juge-arbitre, dans la mesure où il a annulé la décision du conseil arbitral à l'égard de la décision rendue par la Commission le 17 août 1981, aurait pour effet pratique d'annuler cette décision de la Commission. À mon avis, c'est là le résultat approprié et celui que l'avocat du requérant cherchait à obtenir, si je le comprend bien. Une fois annulée la décision rendue par la Commission le 17 août 1981, il me semble que la Commission est de nouveau saisie de la requête du requérant tendant à faire antedater sa demande, et que la loi l'oblige à examiner à nouveau en partant du critère exposé au paragraphe 55(10) susmentionné. Si elle ne le faisait pas, l'intimé disposerait alors, à mon avis, d'un recours légal pour la forcer à exercer sa fonction que prévoit la loi, probablement au moyen d'une action intentée devant la Division de première instance de cette Cour. Par ces motifs, j'estime qu'une ordonnance portant renvoi à la Commission se révèle inutile dans les circonstances.

Mes doutes quant au pouvoir du conseil arbitral de renvoyer l'affaire à la Commission se fondent sur mon appréciation de l'ensemble de la loi. Le seul article de la Loi portant sur les appels formés devant le conseil arbitral est l'article 94. Il prévoit simplement des appels de décisions de la Commission, et que la décision du conseil doit être consignée et doit comprendre un exposé des conclusions du conseil sur les questions de fait essentielles. Ce manque de détails concernant les pouvoirs du conseil arbitral contraste manifestement avec les pouvoirs du juge-arbitre énumérés dans les moindres détails à l'article 96 de la Loi. Par conséquent, je ne pense pas qu'on puisse déduire que le conseil arbitral a le pouvoir inhérent ou accessoire de renvoyer l'affaire à la Commission avec des directives particulières quant à ce que la Commission doit faire dans un cas particulier. Il est clair

particular matter. It is clear that Parliament has given the Umpire such wide powers by section 96 of the Act. In my opinion, for the Board of Referees to have similar powers, it would be necessary for Parliament to have spoken in a somewhat similar and specific vein.

\* \* \*

*The following are the reasons for judgment rendered in English by*

VERCHERE D.J.: This is an application under section 28 to review and set aside the decision of the Umpire appointed here under the provisions of the *Unemployment Insurance Act, 1971*. The circumstances which led up to the appeal to him and his disposition of it are set out in the judgments of my learned colleagues which I have had the privilege of reading, and there is, therefore, no need for me to review the facts or to comment on the respondent's appeal to the Board of Referees against the Commission's decision to disqualify him for three weeks for alleged misconduct.

Further, like both my learned colleagues, I would, with respect and for the reasons given by them, sustain the Umpire's decision to allow the respondent's appeal from the decision of the Board made September 22, 1981, in so far as it supported the Commission's refusal to antedate his claim to May 25, 1981, from its filing date of June 25, 1981. The only question then is how to ensure that the respondent can and will get the benefit of that decision, that is to say, whether, on the one hand the Umpire's decision should be set aside because it failed to go far enough and the matter then referred back to him with a direction that he in turn refer it back to the Commission for its consideration of the claim in the light of the provisions of subsection 55(10) of the Act, or, on the other, to leave it to the respondent to take further proceedings to compel the Commission to reconsider the antedating claim.

The former course commends itself to me as the one to be followed here. I respectfully agree with the reasons given for his conclusions by the learned Chief Justice, and I accordingly concur in the form of the order outlined by him.

qu'avec l'article 96 de la Loi, le législateur a conféré au juge-arbitre de larges pouvoirs. À mon sens, pour que le conseil arbitral ait de semblables pouvoirs, il faudrait que le législateur l'ait dit à peu près de la même façon et aussi expressément.

\* \* \*

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

LE JUGE SUPPLÉANT VERCHERE: Il s'agit d'une demande, fondée sur l'article 28, d'examen et d'annulation de la décision du juge-arbitre nommé en vertu de la *Loi de 1971 sur l'assurance-chômage*. Les circonstances qui ont conduit à l'appel porté devant lui et à sa décision à l'égard de cet appel sont exposées dans les motifs de jugement de mes collègues dont j'ai pris connaissance. Il m'est donc inutile d'examiner les faits ou de commenter l'appel formé devant le conseil arbitral par l'intimé contre la décision par laquelle la Commission l'a exclu, pour trois semaines, du bénéfice des prestations pour inconduite.

De plus, comme mes deux collègues, j'estime, avec déférence et pour les motifs qu'ils ont invoqués, qu'il y a lieu de confirmer la décision par laquelle le juge-arbitre a accueilli l'appel formé par l'intimé contre la décision rendue par le conseil le 22 septembre 1981, dans la mesure où le conseil a confirmé le refus par la Commission d'antedater au 25 mai 1981 la demande de l'intimé formulée le 25 juin 1981. La seule question qui se pose alors est de savoir comment s'assurer que l'intimé pourra bénéficier de cette décision, c'est-à-dire de savoir s'il y a lieu, d'une part, d'infirmer la décision du juge-arbitre parce qu'il n'est pas allé assez loin dans celle-ci et de lui renvoyer alors l'affaire en lui enjoignant de la renvoyer, à son tour, à la Commission pour que cette dernière examine la demande en tenant compte du paragraphe 55(10) de la Loi, ou s'il y a lieu, d'autre part, de laisser à l'intimé le soin d'engager d'autres procédures pour forcer la Commission à réexaminer la requête tendant à faire antedater sa demande de prestations.

J'estime que la première ligne de conduite devrait être adoptée en l'espèce. Je suis d'accord avec les motifs invoqués par le juge en chef pour tirer ses conclusions, et je souscris donc à la forme de l'ordonnance qu'il a rendue.