

Cour fédérale



Federal Court

**Date : 20111020**

**Dossier : T-1851-09**

**Référence : 2011 CF 1205**

[TRADUCTION FRANÇAISE CERTIFIÉE, NON RÉVISÉE]

**Ottawa (Ontario), le 20 octobre 2011**

**EN PRÉSENCE DE M. LE JUGE KELEN**

**ENTRE :**

**JEFFREY DOUGLAS BROWN**

**demandeur**

**et**

**PROCUREUR GÉNÉRAL DU CANADA**

**défendeur**

**MOTIFS DU JUGEMENT ET JUGEMENT**

[1] La Cour est saisie d'une demande de contrôle judiciaire d'une décision en date du 14 octobre 2009 par laquelle la Commission des relations de travail dans la fonction publique (la Commission) a rejeté le grief du demandeur au motif qu'elle n'avait pas compétence pour

instruire le grief en vertu du paragraphe 208(2) de la *Loi sur les relations de travail dans la fonction publique*, LC 2003, ch 23, art 2 (la Loi).

## **LES FAITS**

### **Contexte**

[2] Le demandeur est un employé du Service correctionnel du Canada (l'employeur).

En 2003, alors qu'il était agent correctionnel, il a posé sa candidature à un poste d'agent de libération conditionnelle. Il a été informé par lettre en date du 3 octobre 2003 qu'il faisait partie des candidats reçus pour le poste d'agent de libération conditionnelle WP-4 et qu'il s'était classé au 11<sup>e</sup> rang sur la liste d'admissibilité des candidats qualifiés.

[3] La liste d'admissibilité a été certifiée en novembre 2003 et a expiré en octobre 2005. Le demandeur n'a pas été nommé à un poste d'agent de libération conditionnelle avant la date d'expiration de la liste d'admissibilité certifiée.

[4] Le demandeur affirme qu'en tant que mesure spéciale s'inscrivant dans le cadre d'un plan d'équité en matière d'emploi, le concours en question visait à corriger la sous-représentation des Autochtones et des personnes appartenant à une minorité visible. Le demandeur affirme que cette mesure était censée avoir la préséance sur toute autre méthode de dotation.

[5] Alors que la liste certifiée était toujours en vigueur, le demandeur s'est renseigné auprès de son employeur au sujet du concours et des raisons pour lesquelles on ne lui avait pas offert de poste. Le demandeur a reçu un courriel daté du 18 août 2005 dans lequel le commissaire adjoint par intérim de l'employeur, Arden Thurber, lui écrivait notamment ce qui suit :

[TRADUCTION]

Je crois comprendre que vous faites partie des candidats reçus dans le cadre d'un concours visant à pourvoir à des postes d'agent de libération conditionnelle en tant que membres d'une minorité visible et que vous vous êtes classé au 11<sup>e</sup> rang sur la liste d'admissibilité. Cette liste demeurera valide jusqu'au 12 octobre 2005. Jusqu'à maintenant, deux nominations pour une durée indéterminée ont été effectuées à partir de la liste et diverses affectations par intérim à divers endroits vous ont été offertes dans le cadre de ce processus.

[6] Le demandeur a formulé le 26 octobre 2005 un grief dont voici un extrait :

[TRADUCTION]

Le présent grief fait suite au défaut de l'établissement de Pittsburgh et des autorités de la région de l'Ontario de me nommer à un poste d'agent de libération conditionnelle (WP-4) d'une durée indéterminée avant l'expiration de la liste certifiée, le 9 octobre 2005.

En ma qualité de candidat reçu dans le cadre du concours 2002-CSC-ONT-OC-88, pour lequel je me suis classé au 11<sup>e</sup> rang dans la région, je n'ai reçu aucune offre pour un poste à durée indéterminée depuis la date à laquelle ce concours a été certifié (de novembre 2003 jusqu'à la date d'expiration susmentionnée) et ce, malgré le fait qu'il existait plusieurs postes ouverts tant à l'établissement de Pittsburgh qu'à d'autres endroits de la région de l'Ontario.

[7] Dans son grief, le demandeur alléguait que l'employeur avait violé l'article 5 de la *Loi sur l'emploi dans la fonction publique*, LRC (1985), ch P-33 (la LEFP), l'article 37 de la convention collective du demandeur (qui interdit toute discrimination), ainsi que la *Loi sur l'équité en matière d'emploi*, LC 1995, ch 44.

[8] Le grief du demandeur a franchi les quatre paliers d'évaluation. Voici un extrait de la réponse que l'employeur a donnée au grief au palier final le 12 août 2009 :

[TRADUCTION]

Je dois vous informer que, comme votre grief se rapporte à une question de dotation, la *Loi sur l'emploi dans la fonction publique* (la LEFP) vous ouvrirait un autre recours administratif de réparation en vertu du paragraphe 208(2) de la LEFP. De plus, le paragraphe 208(1) de la LEFP précise les motifs pour lesquels un employé est autorisé à présenter un grief individuel. Or, l'objet de votre grief ne fait pas partie de ces motifs.

[9] Le demandeur affirme que, conformément au paragraphe 209(1) de la Loi, il a renvoyé son grief à l'arbitrage à la suite de la décision rendue au 3<sup>e</sup> palier au sujet de son grief.

[10] Au moment où le grief a finalement été examiné, le demandeur avait été nommé à un poste d'agent de libération conditionnelle par suite d'un autre concours tenu en 2008; en conséquence, au moment de l'audience, il a précisé qu'il réclamait uniquement un jugement déclarant que l'employeur avait violé la convention collective ainsi que la *Loi canadienne sur les droits de la personne*, LRC 1985, ch H-6 (la LCDP), ainsi que des dommages-intérêts pour cette violation.

[11] Le 15 septembre 2009, l'employeur a contesté la compétence de la Commission pour instruire le grief. La Commission a informé les parties que l'exception déclinatoire en question serait examinée à l'ouverture de l'audience le 23 septembre 2009. Le défendeur affirme que le dossier soumis à la Commission lors de l'examen de la question de la compétence n'était composé que du grief formulé le 26 octobre 2005 par le demandeur, ainsi que par la décision du 31 octobre 2005 rendue au sujet du grief une fois tous les paliers du processus de grief franchis. Les deux parties ont formulé des arguments au sujet de la question de la compétence, mais elles n'ont présenté aucun élément de preuve.

[12] La Cour signale que le demandeur a déposé des plaintes au sujet d'autres processus de nomination, cette fois-ci au sujet d'un poste de gestionnaire correctionnel et que ces plaintes ont été soumises au Tribunal de dotation de la fonction publique (*Brown c. Commissaire du service correctionnel du Canada*, 2011 CRTFP 0015). Dans cette affaire, le demandeur se plaignait de discrimination et alléguait des faits se rapportant au processus de nomination en litige dans la présente affaire. Bien que le tribunal ait estimé qu'il ne pouvait trancher la question de savoir si un abus d'autorité avait été commis lors de nominations précédentes, il a conclu qu'il pouvait examiner les processus de nomination précédents à l'occasion de son examen de la plainte du demandeur pour mieux comprendre la nomination en cause.

### **Décision à l'examen**

[13] Dans sa décision du 14 octobre 2009, la Commission a estimé qu'elle n'avait pas compétence pour instruire le grief. Elle a par conséquent fait droit à l'objection de l'employeur et rejeté le grief. La Commission a résumé les faits à l'origine du grief et a fait observer que le demandeur limitait désormais son grief à la présumée violation de la clause d'interdiction de discrimination de sa convention collective et à la présumée violation de la LCDP.

[14] La Commission a ensuite résumé l'exception préliminaire formulée par l'employeur à la compétence de la Commission : l'employeur affirmait que le grief se rapportait à une nomination et que la LEFP prévoyait une procédure d'appel en ce qui concerne les décisions portant sur une nomination. L'employeur affirmait que le paragraphe 208(2) de la Loi empêchait la Commission

d'instruire le grief étant donné qu'un autre recours administratif de réparation était ouvert au demandeur et que le grief ne relevait d'aucun des alinéas du paragraphe 209(1) de la Loi.

[15] La Commission a résumé les arguments formulés par le demandeur au sujet de la compétence : le demandeur faisait valoir que la Commission avait compétence pour décider si des dispositions de la convention collective et de la LCDP avaient été violées par l'employeur. Le demandeur faisait valoir qu'en vertu du paragraphe 208(2) de la Loi, un arbitre des griefs avait compétence pour statuer sur un grief portant sur une violation possible de la LCDP.

[16] La Commission a conclu que le paragraphe 208(2) faisait manifestement obstacle au grief du demandeur :

Le paragraphe 208(2) de la *Loi* est sans équivoque : un employé ne peut présenter un grief portant sur une question pour laquelle un recours administratif de réparation est prévu aux termes d'une autre loi du Parlement, à l'exception de la *LCDP*. Il apparaît également de façon évidente que le grief renvoie à une question de dotation. À ce sujet, la *LEFP* prévoit un recours administratif de réparation à l'intention des employés. Le fonctionnaire aurait pu utiliser ce recours pour contester la décision de l'employeur en matière de dotation. Par conséquent, je n'ai pas la compétence pour entendre le grief.

[17] La Commission a conclu que la procédure prévue par la *LEFP* constituait le recours approprié même en ce qui concerne les allégations de discrimination du demandeur :

Même si le fonctionnaire pouvait prouver qu'il a été victime de discrimination en raison des décisions ou des mesures prises par l'employeur, lorsque celui-ci a pourvu les postes d'agents de libération conditionnelle ou omis de les pourvoir, je devrais quand même en arriver à la conclusion que je n'ai pas la compétence. Le fonctionnaire aurait pu utiliser le recours administratif de réparation prévu par la *LEFP* pour alléguer qu'il a été victime de discrimination. Le paragraphe 208(2) de la *Loi* a notamment pour

objectif d'empêcher l'emploi de recours multiples pour contester une même question ou décision. La *LEFP* prévoyait un recours administratif de réparation, et je ne puis convenir du fait que le fonctionnaire soit en plus autorisé à renvoyer la même question à l'arbitrage, même si elle porte sur les droits de la personne.

[18] La Commission a conclu que la jurisprudence invoquée par le demandeur portait sur des faits différents étant donné que, dans les affaires en question, le demandeur ne disposait d'aucun autre recours administratif de réparation. La Commission a par conséquent conclu qu'elle n'avait pas compétence et elle a rejeté le grief.

## **DISPOSITIONS LÉGISLATIVES APPLICABLES**

[19] Le paragraphe 208(1) de la *Loi sur les relations de travail dans la fonction publique*, LC 2003, ch 23, art 2 (la Loi), précise les circonstances dans lesquelles un employeur a le droit de présenter un grief individuel :

|   |  |
|---|--|
| 208. (1) Sous réserve des paragraphes (2) à (7), le fonctionnaire a le droit de présenter un grief individuel lorsqu'il s'estime lésé :                       | 208. (1) Subject to subsections (2) to (7), an employee is entitled to present an individual grievance if he or she feels aggrieved                                      |
| <i>a)</i> par l'interprétation ou l'application à son égard :   | (a) by the interpretation or application, in respect of the employee, of   |
| (i) soit de toute disposition d'une loi ou d'un règlement, ou de toute directive ou de tout autre document de l'employeur concernant les conditions d'emploi, | (i) a provision of a statute or regulation, or of a direction or other instrument made or issued by the employer, that deals with terms and conditions of employment, or |
| (ii) soit de toute disposition d'une convention collective ou d'une décision arbitrale;   | (ii) a provision of a collective agreement or an arbitral award; or  |

|  |  |
|--|--|
| <i>b)</i> par suite de tout fait portant atteinte à ses conditions d'emploi. | (b) as a result of any occurrence or matter affecting his or her terms and conditions of employment. |
|--|--|

[20] Le paragraphe 208(2) de la Loi prévoit que le fonctionnaire ne peut présenter de grief si un recours administratif de réparation lui est ouvert sous le régime d'une autre loi fédérale, à l'exception de la LCDP :

|   |   |
|---|---|
| 208. (2) Le fonctionnaire ne peut présenter de grief individuel si un recours administratif de réparation lui est ouvert sous le régime d'une autre loi fédérale, à l'exception de la <i>Loi canadienne sur les droits de la personne</i> . | 208. (2) An employee may not present an individual grievance in respect of which an administrative procedure for redress is provided under any Act of Parliament, other than the <i>Canadian Human Rights Act</i> . |
|---|---|

[21] Le paragraphe 209(1) de la Loi permet au fonctionnaire de renvoyer dans certaines circonstances un grief individuel à l'arbitrage devant la Commission :

|  |  |
|--|--|
| 209. (1) Après l'avoir porté jusqu'au dernier palier de la procédure applicable sans avoir obtenu satisfaction, le fonctionnaire peut renvoyer à l'arbitrage tout grief individuel portant sur : | 209. (1) An employee may refer to adjudication an individual grievance that has been presented up to and including the final level in the grievance process and that has not been dealt with to the employee's satisfaction if the grievance is related to |
|--|--|

|  |   |
|--|---|
| <i>a)</i> soit l'interprétation ou l'application, à son égard, de toute disposition d'une convention collective ou d'une décision arbitrale; | (a) the interpretation or application in respect of the employee of a provision of a collective agreement or an arbitral award; |
|--|---|

|  |   |
|--|---|
| <i>b)</i> soit une mesure disciplinaire entraînant le licenciement, la rétrogradation, | (b) a disciplinary action resulting in termination, demotion, suspension or |
|--|---|



|   |   |
|---|---|
| la suspension ou une sanction pécuniaire;   | financial penalty;  |
| c) soit, s'il est un fonctionnaire de l'administration publique centrale :  | (c) in the case of an employee in the core public administration,   |
| (i) la rétrogradation ou le licenciement imposé sous le régime soit de l'alinéa 12(1)d) de la Loi sur la gestion des finances publiques pour rendement insuffisant, soit de l'alinéa 12(1)e) de cette loi pour toute raison autre que l'insuffisance du rendement, un manquement à la discipline ou une inconduite, | (i) demotion or termination under paragraph 12(1)(d) of the Financial Administration Act for unsatisfactory performance or under paragraph 12(1)(e) of that Act for any other reason that does not relate to a breach of discipline or misconduct, or |
| (ii) la mutation sous le régime de la Loi sur l'emploi dans la fonction publique sans son consentement alors que celui-ci était nécessaire;   | (ii) deployment under the Public Service Employment Act without the employee's consent where consent is required; or  |
| d) soit la rétrogradation ou le licenciement imposé pour toute raison autre qu'un manquement à la discipline ou une inconduite, s'il est un fonctionnaire d'un organisme distinct désigné au titre du paragraphe (3).   | (d) in the case of an employee of a separate agency designated under subsection (3), demotion or termination for any reason that does not relate to a breach of discipline or misconduct.   |

[22] L'article 8 de la *Loi sur l'emploi dans la fonction publique*, LRC 1985, ch P-33, abrogée par la *Loi sur la modernisation de la fonction publique*, L.C. 2003, ch 22, art 284, entrée en vigueur le 30 décembre 2005 (TR/2005-121) (la LEFP), indique que la Commission de la fonction publique a compétence exclusive sur les nominations au sein de la fonction publique :

|   |  |
|---|--|
| 8. Sauf disposition contraire de la présente loi, la Commission a compétence exclusive pour | 8. Except as provided in this Act, the Commission has the exclusive right and authority to |
|---|--|

nommer à des postes de la fonction publique des personnes, en faisant partie ou non, dont la nomination n'est régie par aucune autre loi fédérale.

make appointments to or from within the Public Service of persons for whose appointment there is no authority in or under any other Act of Parliament.

[23] L'article 21 de la LEFP permettait à un candidat non reçu d'en appeler d'une nomination devant la Commission :

21. (1) Dans le cas d'une nomination, effective ou imminente, consécutive à un concours interne, tout candidat non reçu peut, dans le délai fixé par règlement de la Commission, en appeler de la nomination devant un comité chargé par elle de faire une enquête, au cours de laquelle l'appelant et l'administrateur général en cause, ou leurs représentants, ont l'occasion de se faire entendre.

21. (1) Where a person is appointed or is about to be appointed under this Act and the selection of the person for appointment was made by closed competition, every unsuccessful candidate may, within the period provided for by the regulations of the Commission, appeal against the appointment to a board established by the Commission to conduct an inquiry at which the person appealing and the deputy head concerned, or their representatives, shall be given an opportunity to be heard.

## **QUESTION EN LITIGE**

[24] La Cour estime que la seule question à trancher en l'espèce est celle de savoir si c'est à bon droit que la Commission a conclu qu'elle n'avait pas compétence pour instruire le grief du demandeur.

## NORME DE CONTRÔLE

[25] Dans l'arrêt *Nouveau-Brunswick (Conseil de gestion) c. Dunsmuir*, 2008 CSC 9, au paragraphe 59, la Cour suprême a jugé que la norme de contrôle qui s'applique dans le cas des véritables questions de compétence est celle de la décision correcte :

Un organisme administratif doit également statuer correctement sur une question touchant véritablement à la compétence ou à la constitutionnalité. Nous mentionnons la question touchant véritablement à la constitutionnalité afin de nous distancier des définitions larges retenues avant l'arrêt *SCFP*. Il importe en l'espèce de considérer la compétence avec rigueur. Loin de nous l'idée de revenir à la théorie de la compétence ou de la condition préalable qui, dans ce domaine, a pesé sur la jurisprudence pendant de nombreuses années. La « compétence » s'entend au sens strict de la faculté du tribunal administratif de connaître de la question. Autrement dit, une véritable question de compétence se pose lorsque le tribunal administratif doit déterminer expressément si les pouvoirs dont le législateur l'a investi l'autorisent à trancher une question.

[26] Dans la décision à l'examen, la Commission a estimé qu'elle n'avait pas compétence pour instruire le grief. Par conséquent, la présente décision porte sur une véritable question de compétence et la norme de contrôle applicable est celle de la décision correcte.

## ANALYSE

[27] Le demandeur affirme que le grief porte sur l'interprétation et l'application d'une disposition d'une convention collective et qu'il relève donc de l'alinéa 209(1)a) et c'est de façon régulière qu'il a été renvoyé à l'arbitrage devant la Commission. Le défendeur soutient que le grief se rapporte à une décision de dotation et qu'elle relève donc de la LEFP, de sorte qu'elle déborde le cadre de la compétence de la Commission.

[28] La Cour conclut que le paragraphe 208(2) de la Loi empêche clairement la présentation d'un grief si un autre recours administratif de réparation est prévu par une autre loi fédérale, à l'exception de la LCDP. La Cour estime que les faits à l'origine du grief du demandeur se rapportent à une question de nomination à un emploi. L'article 8 de la LEFP qui était en vigueur au moment du grief du demandeur conférait à la Commission de la fonction publique une compétence exclusive en matière de nominations. L'article 21 de la LEFP conférait aux candidats non reçus le droit d'en appeler devant la Commission de toute décision en matière de nomination.

[29] La Cour conclut que c'est ce recours – l'appel prévu à l'article 21 de la LEFP – que le demandeur aurait dû exercer pour obtenir réparation relativement à la décision prise par son employeur en matière de nomination. Comme ce recours lui était ouvert, le demandeur n'avait en fait pas le droit de présenter son grief à quelque palier que ce soit de la procédure de règlement des griefs prévue par la Loi et il n'avait pas non plus le droit de renvoyer son grief à l'arbitrage (*Canada (Procureur général) c Boutilier*, [1999] 1 CF 459 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.)).

[30] Le demandeur a fait valoir devant la Cour qu'il n'aurait pas pu faire appel de la nomination en vertu de cette procédure parce que l'employeur refusait de lui faire savoir si des nominations avaient effectivement été effectuées. La Cour dispose toutefois d'éléments de preuve suivant lesquels une personne haut placée et digne de foi du Service correctionnel du Canada – le commissaire adjoint par intérim Arden Thurber – a informé le demandeur par courriel que deux nominations avaient été effectuées à partir de la liste d'admissibilité sur laquelle son nom figurait. Il revenait au demandeur de donner suite à ce renseignement en s'adressant aux autorités compétentes.

[31] La Cour signale par ailleurs que le processus d'appel prévu par la LEFP aurait permis au demandeur de présenter ses allégations de discrimination. Le Comité d'appel de la Commission de la fonction publique a compétence pour examiner des allégations de discrimination (*Chopra c Canada (Procureur général)*, 2005 CAF 374). Le demandeur avait présenté ce type d'allégation au Tribunal de la dotation de la fonction publique, qui est le tribunal qui a succédé au Comité d'appel de la Commission de la fonction publique (*Brown c Commissaire du Service correctionnel du Canada*, 2011 TDfP 0015). Ce tribunal aurait par conséquent été en mesure d'examiner toutes les allégations du demandeur, y compris celles suivant lesquelles il avait été victime de discrimination au cours du processus suivi lors du concours.

[32] La Cour conclut que c'est à bon droit que la Commission a conclu qu'elle n'avait pas compétence pour instruire le grief. La Cour n'a donc aucune raison d'intervenir et la demande de contrôle judiciaire est par conséquent rejetée.

[33] Il n'y a pas d'adjudication de dépens.

**JUGEMENT**

**LA COUR ORDONNE :**

La demande de contrôle judiciaire est rejetée.

« Michael A. Kelen »

---

Juge

Traduction certifiée conforme  
Linda Brisebois, LL.B.

**COUR FÉDÉRALE**

**AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER**

**DOSSIER :** T-1851-09

**INTITULÉ :** JEFFREY DOUGLAS BROWN c.  
PROCUREUR GÉNÉRAL DU CANADA

**LIEU DE L'AUDIENCE :** Ottawa (Ontario)

**DATE DE L'AUDIENCE :** Le 5 octobre 2011

**MOTIFS DU JUGEMENT  
ET JUGEMENT :** Le juge Kelen

**DATE DES MOTIFS :** Le 20 octobre 2011

**ONT COMPARU :**

Jeffrey Douglas Brown

LE DEMANDEUR,  
POUR SON PROPRE COMPTE

Martin Desmeules

POUR LE DÉFENDEUR

**AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :**

Personne n'a comparu

POUR LE DEMANDEUR

Myles J. Kirvan  
Sous-procureur général du Canada

POUR LE DÉFENDEUR