

Cour fédérale



Federal Court

Date : 20090921

Dossier : T-1761-05

Référence : 2009 CF 937

[TRADUCTION FRANÇAISE]

Ottawa (Ontario), le 21 septembre 2009

En présence de monsieur le juge Mandamin

ENTRE :

GREGORY J. McMASTER

demandeur

et

SA MAJESTÉ LA REINE

défenderesse

MOTIFS DU JUGEMENT ET JUGEMENT

[1] Il s'agit d'un appel interjeté par la défenderesse à l'encontre d'une décision du protonotaire Aalto du 14 octobre 2008 qui a conclu que le Service correctionnel du Canada (SCC) était responsable du délit de faute qu'il a commis dans l'exercice d'une charge publique. La défenderesse demande à la Cour, conformément au paragraphe 51(1) des *Règles des Cours*

fédérales, DORS 98-106 d'accueillir l'appel, d'annuler la décision du protonotaire, de rejeter l'action du demandeur et d'adjuger des dépens.

[2] Le demandeur, M. Gregory McMaster, purge une peine d'emprisonnement à perpétuité pour meurtre au deuxième degré. Il a demandé au SCC de lui fournir une nouvelle paire de chaussures de course, de pointure 13-4E. Il a reçu une nouvelle paire neuf mois plus tard. Dans l'intervalle, il a subi une blessure au genou en faisant de l'exercice alors qu'il portait ses vieilles chaussures de course. Il a eu gain de cause dans sa poursuite contre le SCC pour faute dans l'exercice d'une charge publique pour son retard à lui fournir de nouvelles chaussures.

[3] La défenderesse interjette appel de la décision du protonotaire pour un certain nombre de raisons, y compris pour des erreurs de droit et des erreurs mixtes de fait et de droit qu'il aurait commises.

CONTEXTE

[4] L'Établissement de Collins Bay a fourni à M. McMaster une paire de chaussures de course de pointure 13-4E portant la marque New Balance en janvier 2003 pendant son incarcération. Le 17 juillet 2003, il a été transféré à l'Établissement Fenbrook, un établissement à sécurité moyenne. En mars de l'année suivante, M. McMaster a demandé une nouvelle paire de chaussures de course de marque New Balance. Le 10 mars 2004, le chef par intérim des services de l'établissement du SCC, M^{me} Cathy Wherry a confirmé auprès de M. McMaster que sa pointure était 13-4E et l'a avisé

qu'elle commanderait ses chaussures de course. Il n'a pas reçu ses nouvelles chaussures de course de pointure 13-4E avant le 20 décembre 2004.

[5] M^{me} Wherry était la chef par intérim des services de l'établissement à l'Établissement Fenbrook entre janvier et septembre 2004. Elle assumait un éventail de responsabilités, et voyait notamment à l'achat de vêtements et de chaussures pour les détenus.

[6] Entre mars et juin 2004, M^{me} Wherry a offert à M. McMaster trois différentes paires de chaussures de course de pointures variées, soit une paire de Brooks de pointure 13 au début de mai, une paire de Brooks de pointure 14 lors d'une réunion ultérieure, et une troisième paire de Brooks le 7 juin 2008. M^{me} Wherry a tenté de persuader M. McMaster que les chaussures correspondaient à sa pointure. M. McMaster les a toutes refusées parce qu'elles ne lui allaient pas. Lors de la dernière réunion le 7 juin, le demandeur a déclaré que M^{me} Wherry lui a dit [TRADUCTION] « vous serez chanceux si vous obtenez une paire de chaussures qui vous convient avant d'être libéré ». Pendant ce temps, il a continué à porter ses vieilles chaussures de course.

[7] En juin 2004 M. McMaster a déposé un grief. Il a écrit à M^{me} Annette Allen, la directrice adjointe, Services de gestion, le 14 juin 2004 [TRADUCTION] « [...] mes chaussures de course actuelles sont usées et offrent peu de soutien ». M^{me} Allen a rencontré M. McMaster le 22 juillet 2004 et lui a fait essayer les mêmes chaussures de course de marque Brooks que M^{me} Wherry lui avait présentées le 7 juin. M. McMaster les a enfilées et a dit à M^{me} Allen que ce n'était pas la bonne pointure, qu'elles ne lui allaient pas, et les a donc refusées.

[8] M. McMaster a finalement reçu une paire de chaussures de la bonne pointure le 20 décembre 2004. M^{me} Wherry les avait acquises après que M^{me} Allen eut demandé d'acheter des chaussures de course de pointure 13-4E auprès d'un autre fournisseur de chaussures.

[9] Plus tôt, soit le 1^{er} juillet 2004, M. McMaster s'est blessé au genou droit lors d'un entraînement vigoureux. Il attribue la cause de sa blessure à l'absence de soutien adéquat fourni par ses vieilles chaussures qui l'ont amené à renverser son pied droit lorsqu'il a pris un pas vers l'arrière pendant son programme d'exercices.

[10] Après sa blessure, M. McMaster a intenté la présente poursuite contre le SCC. Il réclame des dommages-intérêts pour faute dans l'exercice d'une charge publique. Il a accusé les membres du personnel du SCC d'[TRADUCTION] « ignorer la nécessité pour le demandeur de porter des chaussures spéciales alors que le personnel de l'Établissement Fenbrook savait ou aurait dû savoir que le demandeur risquait de subir un préjudice par suite du refus ou de la négligence d'acheter des chaussures spéciales ».

[11] M. McMaster a procédé par voie d'action simplifiée en vertu du paragraphe 50(2) des *Règles des Cours fédérales*. Dans une action simplifiée, les parties produisent les éléments de preuve par affidavit. Les déposants peuvent être contre-interrogés à l'égard de leurs affidavits respectifs durant le procès devant un protonotaire.

[12] Le demandeur a produit une preuve par affidavit et a été brièvement contre-interrogé au procès. Son seul témoin, M^{me} Cristol Smyth, une podologue, a produit une preuve d'expert sur l'état d'usure des vieilles chaussures du demandeur et a donné son avis sur l'absence de soutien pour le pied en raison de l'usure de ses chaussures. Cet affidavit a été accepté au procès et admis comme preuve aux fins d'établir la véracité de son contenu sans contre-interrogatoire.

[13] Deux témoins ont fourni des affidavits pour la défenderesse et ils ont été contre-interrogés au cours du procès. Les témoins étaient M^{me} Annette Allen, directrice adjointe, et M^{me} Susan Groody, chef des Services de santé de l'Établissement Fenbrook et de l'Établissement voisin Beaver Creek. La défenderesse n'a pas cité M^{me} Wherry à produire une preuve par affidavit pour la défenderesse, même si elle était encore à l'emploi du SCC.

[14] Les parties ont également convenu que la documentation produite dans le dossier pouvait être admise aux fins d'établir la véracité de ce qui y est énoncé. Les chaussures portées par le demandeur aux époques pertinentes ont été admises comme pièces après qu'elles eurent été identifiées par M. McMaster.

DÉCISION EN APPEL

[15] Le protonotaire a conclu que le SCC était responsable des dommages découlant du délit de faute dans l'exercice d'une charge publique. Il n'a accordé aucun poids aux témoignages de M^{me} Groody et de M^{me} Allen qui s'appuyaient sur des renseignements tenus pour véridiques qu'elles ont obtenus de M^{me} Wherry parce que celle-ci n'a pas été appelée à produire une preuve par

affidavit. Conformément au paragraphe 81(2) des *Règles des Cours fédérales*, le protonotaire Aalto a tiré une conclusion défavorable, jugeant que le témoignage de M^{me} Wherry n'aurait pas étayé la légitimité de ses actions. À la lumière des éléments de preuve, le protonotaire a conclu que M^{me} Wherry s'est conduite de manière illégitime, en dérogation à ses obligations légales en tant que fonctionnaire publique. Il a conclu en outre que la défenderesse savait que le défaut de fournir les bonnes chaussures de course pouvait porter préjudice au demandeur.

[16] Le protonotaire Aalto a également conclu que la blessure subie par M. McMaster pouvait être attribuée au soutien inadéquat de ses chaussures usées. Il a également conclu que le demandeur avait contribué à sa blessure en se soumettant à un entraînement vigoureux alors qu'il portait des chaussures usées.

[17] Le protonotaire a accordé à M. McMaster des dommages-intérêts pour préjudice moral, et des intérêts antérieurs et postérieurs au jugement sur les sommes accordées, et des dépens. Étant donné qu'il a conclu que M. McMaster était en partie responsable en raison de sa propre négligence, le protonotaire a réduit le montant des dommages-intérêts accordés à 6 000 \$ au lieu de 9 000 \$.

QUESTIONS EN LITIGE

[18] Le demandeur soulève les questions suivantes dans le cadre de la présente requête en appel :

- a. Le protonotaire a-t-il commis une erreur de droit en :
 - i. concluant qu'il y avait une obligation légale de fournir de nouvelles chaussures pour les détenus sous responsabilité fédérale, y compris le demandeur, et ce, chaque année?

- ii. en tirant une conclusion défavorable à l'encontre de la défenderesse qui a fait défaut de citer Cathy Wherry comme témoin pour la défense à l'action?
- iii. en ne tenant pas compte de l'ensemble de la preuve fondée sur des éléments tenus pour véridiques?
- iv. en appliquant un mauvais critère juridique à l'égard de la faute dans l'exercice d'une charge publique?

b. Le protonotaire a-t-il commis une erreur de fait et de droit en :

- i. faisant défaut de ne pas appliquer correctement les éléments d'un délit de faute dans l'exercice d'une charge publique à la preuve qui lui a été présentée?
- ii. en concluant, en l'absence d'une preuve à l'appui de cette conclusion, que Cathy Wherry avait la connaissance de l'acte illégal et du tort qui était susceptible d'être causé en raison de cet acte pour établir la faute?

c. Le protonotaire a commis une erreur de droit et de fait, en concluant que la conduite de la défenderesse avait causé la blessure du demandeur?

[19] Je suis d'avis que les questions suivantes suffisent à trancher le présent appel :

- 1. Le protonotaire a-t-il commis une erreur de droit en omettant de déterminer correctement les éléments requis pour établir le délit de faute dans l'exercice d'une charge publique?

2. Le protonotaire a-t-il commis une erreur dans ses conclusions de fait?
3. La défenderesse est-elle par ailleurs responsable du délit de faute qu'elle a commis dans l'exercice d'une charge publique compte tenu de la preuve dont la cour disposait?

NORME DE CONTRÔLE

[20] La décision rendue par le protonotaire en l'espèce touche le fond de l'action. Il s'agit, en termes simples, d'un jugement rendu après le procès, même s'il s'agissait d'un procès simplifié. La décision est assujettie à ce titre à la norme de contrôle énoncée dans l'arrêt (*Housen c. Nikolaisen*, 2002 CSC 33).

[21] S'exprimant au nom de la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Housen*, les juges Iacobucci et Major ont déclaré, concernant l'appel interjeté à l'encontre des conclusions d'un juge de première instance, que la norme de contrôle applicable à une question de droit est celle de la décision correcte. Quant aux questions de fait, « [...] [s]i la question litigieuse en appel soulève l'interprétation de l'ensemble de la preuve par le juge de première instance, cette interprétation ne doit pas être infirmée en l'absence d'erreur manifeste et dominante ». *Housen*, au paragraphe 36. Enfin, lorsque l'objet du contrôle était l'application aux faits du critère juridique, la norme de contrôle plus rigoureuse s'imposait. Ainsi, une question mixte de fait et de droit ne devrait être infirmée que s'il y a erreur manifeste et dominante.

DISPOSITIONS APPLICABLES

[22] Le SCC est tenu par la loi de fournir un environnement sain et sécuritaire pour les détenus dans les pénitenciers du Canada. L'article 70 de la *Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition*, L.C. 1992, ch. 20 (la « LSCLMC ») dispose :

Conditions de vie

70. Le Service prend toutes mesures utiles pour que le milieu de vie et de travail des détenus et les conditions de travail des agents soient sains, sécuritaires et exempts de pratiques portant atteinte à la dignité humaine.

Living conditions, etc.

70. The Service shall take all reasonable steps to ensure that penitentiaries, the penitentiary environment, the living and working conditions of inmates and the working conditions of staff members are safe, healthful and free of practices that undermine a person's sense of personal dignity.

[23] Par règlement, le SCC est chargé d'habiller convenablement les détenus. Le paragraphe 83(2) du *Règlement sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition*, (DORS/92-620) [le « RSCLMC »] prévoit :

83.(2) Le Service doit prendre toutes les mesures utiles pour que la sécurité de chaque détenu soit garantie et que chaque détenu :

- a) soit habillé et nourri convenablement;
- b) reçoive une literie convenable;
- c) reçoive des articles de toilette et tous autres objets nécessaires à la propreté et à l'hygiène personnelles;
- d) ait la possibilité de faire au moins une heure d'exercice par jour, en plein air si le temps le permet ou, dans le cas contraire, à l'intérieur.

83.(2) The Service shall take all reasonable steps to ensure the safety of every inmate and that every inmate is

- (a) adequately clothed and fed;
- (b) provided with adequate bedding;
- (c) provided with toilet articles and all other articles necessary for personal health and cleanliness; and
- (d) given the opportunity to exercise for at least one hour every day outdoors, weather permitting, or indoors where the weather does not permit exercising outdoors.

[24] L'allocation vestimentaire prévoit la fourniture de chaussures aux détenus. La

Directive n° 352 du commissaire prévoit ce qui suit :

Chaque sous-commissaire régional doit établir les restrictions, la
quantité des articles à distribuer et la fréquence de renouvellement.
[...] Espadrilles (usage général)

[25] Le demandeur a établi la preuve qu'on lui fournissait des chaussures chaque année. La directrice adjointe, M^{me} Allen, a indiqué qu'à l'Établissement Fenbrook, la pratique courante consiste à remplacer les chaussures chaque année.

ANALYSE

Le protonotaire a-t-il commis une erreur de droit en omettant de déterminer correctement les éléments requis pour établir le délit de faute dans l'exercice d'une charge publique?

[26] Le SCC prétend qu'il n'y a pas d'obligation légale de fournir des chaussures chaque année aux détenus. Il affirme que la Directive n° 352 est un document politique qui sert de ligne directrice au SCC. Le régime législatif exige seulement du SCC qu'il prenne des mesures raisonnables pour assurer la santé et la sécurité des détenus.

[27] Le SCC soutient que le protonotaire a commis une erreur en concluant que des nouvelles chaussures sont nécessaires chaque année; il insiste sur le fait que cette conclusion n'est pas étayée par les dispositions législatives. Le SCC soutient que le protonotaire a tiré une conclusion erronée selon laquelle il y avait une obligation légale de fournir de nouvelles chaussures aux détenus sous responsabilité fédérale chaque année lorsqu'il a déclaré :

[TRADUCTION]

« Les lignes directrices et directives publiées en application de l'article 70 de la *Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition* prescrivent aux établissements fédéraux de fournir aux détenus une quantité minimale déterminée de vêtements, notamment une paire de chaussures par an ».

Le SCC soutient que l'interprétation régionale de la Directive du commissaire n'a aucune force de loi et ne peut pas par conséquent être élevée au rang d'obligation légale.

Obligation légale

[28] L'article 70 de la LSCMLC exige que le SCC prenne « toutes mesures utiles pour que le milieu de vie et de travail des détenus [...] soi[t] sain, sécuritaire et exempt de pratiques portant atteinte à la dignité humaine ». L'alinéa 83(2)a) du RSCLMC ordonne au SCC de prendre toutes les mesures utiles pour que la sécurité de chaque détenu soit garantie et que chaque détenu [...] soit habillé [...] convenablement ». L'utilisation répétée de l'expression « mesures utiles » fournit au SCC une mesure discrétionnaire qui répond aux paramètres relatifs à un milieu de vie sécuritaire et, plus précisément, à la nécessité de fournir des vêtements convenables.

[29] La Directive du commissaire n° 352 n'oblige pas catégoriquement les établissements à fournir de nouvelles chaussures chaque année. Chaque région a le pouvoir de décider à quelle fréquence les chaussures sont remplacées et combien de paires de chaussures sont remises.

[30] Afin d'établir la preuve de la violation d'un pouvoir, le pouvoir et l'obligation doivent être prévus par la loi : *Uni-Jet Industrial Pipe Ltd. c. Canada (Procureur général)*, 2001 MBCA 40, aux paragraphes 37 et 38. Dans cette décision, le juge Kroft de la Cour d'appel du Manitoba a

déclaré :

[TRADUCTION]

« Rien toutefois n'attribue au manuel ou à une partie de celui-ci le statut de règlement, notamment d'ordre permanent du commissaire. Il n'a pas force de loi et ne peut servir de fondement aux deux délits allégués par les demandeurs. [...] Il ne peut être intrinsèquement considéré ni comme une définition de la norme de diligence requise ni comme une description du pouvoir conféré par une loi ».

[31] Je suis d'accord que la pratique qui consiste à fournir aux détenus des chaussures chaque année est une ligne directrice de la Directive. Il s'agit d'une ligne directrice qui n'a pas été élevée au rang d'obligation légale. Mais cela ne signifie pas que le demandeur est privé de soulever une allégation de faute dans l'exercice d'une charge publique compte tenu des faits de la présente affaire.

[32] Comme je l'ai déjà fait observer, le SCC est tenu, en vertu de la loi, de prendre « toutes mesures utiles pour que le milieu de vie et de travail des détenus [...] soi[t] sain, sécuritaire et exempt de pratiques portant atteinte à la dignité humaine ». De plus, le Règlement prévoit que « Le Service doit prendre toutes les mesures utiles pour que la sécurité de chaque détenu soit garantie et que chaque détenu [...] soit habillé et nourri convenablement ». Les dispositions législatives et réglementaires complémentaires ont pour effet d'exiger des agents du SCC qu'ils prennent toutes les mesures raisonnables pour fournir aux détenus des vêtements convenables.

[33] Qui décide du caractère convenable des chaussures usées? Il semble que le SCC doive examiner ce caractère convenable au moment où un détenu porte le problème à l'attention de

l'établissement. Lorsqu'il n'évalue pas les chaussures, il les remplace chaque année, en acceptant l'hypothèse qu'après un an, les chaussures soient usées.

[34] Quels sont les critères utilisés pour évaluer si les chaussures usées sont convenables?

Compte tenu de l'alinéa 83(2)d), le RSCMLC exige qu'une heure d'exercice soit prévue chaque jour et que des chaussures adéquates soient fournies pendant les périodes autorisées d'effort physique. Des chaussures qui ne peuvent pas fournir un soutien adéquat, en raison de l'usure, ne sont pas convenables.

[35] Un agent du SCC a l'obligation légale de prendre des mesures raisonnables pour fournir de nouvelles chaussures s'il sait que les chaussures d'un détenu ne sont pas convenables. Cette situation ne se produit pas nécessairement chaque année.

[36] Un agent du SCC peut être tenu responsable de la faute commise dans l'exercice d'une charge publique s'il omet délibérément ou sciemment de fournir des chaussures convenables à un détenu lorsque cela est nécessaire, par exemple lorsque les chaussures du détenu sont trop usées et ne suffisent pas à fournir un soutien adéquat pendant la période réservée à l'exercice du détenu.

[37] Je conclus que le protonotaire a commis une erreur de droit en établissant que le SCC avait l'obligation légale de « fournir aux détenus une quantité minimale déterminée de vêtements, notamment une paire de chaussures par an ». L'obligation du SCC prévue par la loi était de fournir aux détenus des chaussures adéquates et de remplacer ces chaussures lorsqu'elles ne sont plus convenables.

[38] En dépit de l'erreur du protonotaire, il convient encore d'examiner si la défenderesse est par ailleurs responsable de la faute commise dans l'exercice d'une charge publique. Dans la décision *O'Dwyer c. Ontario (Racing Commission)* 2008 ONCA 446, le juge Rouleau a décidé que le juge de première instance avait commis une erreur en concluant à une faute dans l'exercice d'une charge publique découlant de la conduite d'un fonctionnaire, mais a estimé que tous les éléments nécessaires pour établir une faute commise dans l'exercice d'une charge publique étaient réunis lorsque le bon critère juridique était appliqué aux conclusions de fait du juge de première instance. Ici encore, la question est de savoir si la défenderesse est responsable d'une faute dans l'exercice d'une charge publique compte tenu des faits de la présente affaire.

Conclusions de fait

[39] Les parties ont convenu que la preuve documentaire avait été jugée véridique et elles ont reconnu également la véracité du contenu du témoignage d'expert par affidavit de M^{me} Smyth, la podologue.

[40] Le protonotaire a eu l'avantage de voir les témoins lorsqu'ils ont été contre-interrogés. Il a analysé la preuve de façon détaillée et minutieuse.

[41] La norme de contrôle applicable à l'interprétation par le juge de première instance de la preuve dans son ensemble se résume ainsi : « [...] cette interprétation ne doit pas être infirmée en l'absence d'erreur manifeste et dominante ». *Housen*, au paragraphe 36.

[42] Après avoir examiné la preuve, je ne trouve pas d'erreur manifeste et dominante dans les conclusions de fait du protonotaire. Je ne souscris pas à sa conclusion quant à savoir si le chef par intérim des services de l'établissement, M^{me} Wherry, était individuellement responsable d'avoir exercé de manière illégitime le pouvoir d'origine législative dont elle était revêtue pour les motifs que j'exposerai plus loin.

[43] Je me penche maintenant sur la question de savoir si la défenderesse est responsable d'une faute dans l'exercice d'une charge publique compte tenu des faits de la présente affaire.

Faute dans l'exercice d'une charge publique

[44] Conclure qu'un fonctionnaire a sciemment commis un acte illégal en sachant que cela causerait un préjudice à un détenu est une allégation grave. Elle exige un examen attentif de la preuve pour établir chaque élément constitutif du délit de faute dans l'exercice d'une charge publique.

[45] Le juge Iacobucci, s'exprimant au nom de la Cour suprême du Canada, a établi la définition des éléments constitutifs du délit de faute dans l'exercice d'une charge publique dans l'arrêt *Succession Odhavji c. Woodhouse* 2003 CSC 69. Les éléments requis énoncés dans l'arrêt *Odhavji* au paragraphe 23 sont les suivants :

- identifier un fonctionnaire public à l'égard duquel chaque élément de l'allégation est établi, notamment selon la prépondérance des probabilités;
- le fonctionnaire public a agi en cette qualité de manière illégitime et délibérée;

- le fonctionnaire public était conscient du caractère non seulement illégitime de sa conduite, mais aussi de la probabilité de préjudice à l'égard du demandeur.
- le fonctionnaire public était conscient de la probabilité de préjudice à l'égard du demandeur.

[46] Le juge Iacobucci a classé le délit de faute dans l'exercice d'une charge publique en deux catégories : la première comprend la conduite qui vise précisément à causer préjudice à une personne ou à une catégorie de personnes; la seconde met en cause le fonctionnaire public qui agit en sachant qu'il n'est pas habilité à exécuter l'acte qu'on lui reproche et que cet acte causera vraisemblablement préjudice au demandeur. Le juge Iacobucci a désigné deux éléments communs à chaque catégorie. Il a affirmé ce qui suit :

Premièrement, le fonctionnaire public doit avoir agi en cette qualité de manière illégitime et délibérée. Deuxièmement, le fonctionnaire public doit avoir été conscient du caractère non seulement illégitime de sa conduite, mais aussi de la probabilité de préjudice à l'égard du demandeur.

[47] Le juge Iacobucci a fait remarquer :

« [...] la faute commise dans l'exercice d'une charge publique est un délit intentionnel qui nécessite une conscience subjective de la probabilité que le demandeur subisse un préjudice par suite de l'inconduite alléguée. Si l'on se fie à un certain nombre de décisions, le défendeur doit à tout le moins avoir fait preuve de témérité subjective ou d'aveuglement volontaire quant à la possibilité qu'un préjudice découle vraisemblablement de l'inconduite alléguée ». *Odhavji, au paragraphe 38.*

[48] Le juge Iacobucci a limité la mesure dans laquelle « la témérité subjective ou l'aveuglement volontaire » peut viser la faute dans l'exercice d'une charge publique en décidant que l'expression [TRADUCTION] « ou devaient savoir » doit être radiée de la déclaration dans

l'arrêt *Odhavji*. Pour trouver application dans une allégation de faute dans l'exercice d'une charge publique, l'expression « témérité subjective ou aveuglement volontaire » exige un élément de connaissance qui est ignoré de manière insouciance.

[49] Enfin, le juge Iacobucci a noté que Lord Millett, dans *Three Rivers District Council v. Bank of England (No. 3)* [2000] 2 W.L.R. 1220, a jugé que le défaut d'agir peut équivaloir à une faute dans l'exercice d'une charge publique, lorsque le fonctionnaire public a l'obligation légale d'agir. Le juge Iacobucci a approuvé expressément le fait d'inclure dans le délit de faute dans l'exercice d'une charge publique la conduite d'un fonctionnaire qui « cause volontairement préjudice à un membre du public en abusant délibérément d'un pouvoir que lui confère la loi ». *Odhavji*, au paragraphe 30.

[50] Nous sommes en présence d'une conduite qui peut donner lieu à un défaut de s'acquitter d'un devoir public, mais qui n'est pas élevée au rang de délit de faute dans l'exercice d'une charge publique. La faute commise ne concerne pas le fonctionnaire public qui, par négligence ou inadvertance, omet de s'acquitter des obligations propres à ses fonctions. N'est pas non plus visé le fonctionnaire public se trouvant dans la même situation en raison de contraintes budgétaires ou d'autres facteurs hors de son contrôle. *Odjavji*, au paragraphe 26.

[51] Enfin, il peut y avoir faute dans l'exercice d'une charge publique par un établissement même lorsque le comportement d'un membre individuel de l'établissement est licite. Dans la décision *O'Dwyer*, précitée, un fonctionnaire de la Commission des courses de l'Ontario a dit à un

directeur de courses que l'embauche du demandeur ne serait pas approuvée s'il était engagé en tant qu'officiel de courses. Le juge Rouleau a conclu que la conduite non officielle du fonctionnaire n'était pas « illégale », car il était obligé de gérer ce genre de situations. C'est plutôt le geste qu'il a posé combiné à la décision de la Commission de ne pas reconnaître au demandeur tout moyen d'interjeter appel de la décision du fonctionnaire qui a constitué l'acte illégal. Le juge Rouleau a conclu que même si la conduite d'un fonctionnaire individuel ne constitue pas un acte illégal « intentionnel », la conduite de la Commission en tant que personne morale ainsi que la conduite du fonctionnaire à titre individuel pouvaient servir de fondement à une conclusion de faute dans l'exercice d'une charge publique par une personne morale.

[52] La preuve au procès établit clairement que M^{me} Wherry, chef par intérim des services de l'établissement et M^{me} Allen, directrice adjointe, Services de gestion sont des fonctionnaires publiques. Elles font partie des membres du personnel qui sont embauchés à l'Établissement Fenbrook, qui fait partie de Services correctionnels du Canada.

[53] Les fonctionnaires publiques, M^{me} Wherry et M^{me} Allen, étaient chargées du processus de réponse aux demandes visant le remplacement des chaussures. L'obligation légale dont devait s'acquitter M^{me} Wherry et que devait assumer plus tard M^{me} Allen était de prendre « toutes mesures utiles pour que le milieu de vie et de travail des détenus [...] soi[t] sain, sécuritaire et exempt de pratiques portant atteinte à la dignité humaine » et de « prendre toutes les mesures utiles pour que la sécurité de chaque détenu soit garantie et que chaque détenu [...] soit habillé et nourri convenablement ». Les dispositions législatives et réglementaires complémentaires ont pour effet

d'exiger des agents du SCC qu'ils s'assurent que les détenus reçoivent des vêtements convenables, y compris des chaussures. L'obligation de fournir des chaussures adéquates comprend le remplacement des chaussures d'un détenu lorsque celles-ci ne conviennent plus en raison de l'usure.

[54] Je suis convaincu que les chaussures du demandeur étaient usées et devaient être remplacées. Selon l'opinion d'expert de M^{me} Smyth, la podologue, les chaussures du demandeur étaient usées et ne fournissaient pas le soutien nécessaire. Bien que le demandeur ait porté ces chaussures quelque six mois après son accident, cette situation s'expliquait par le fait que la défenderesse a fait défaut de fournir de nouvelles chaussures. M^{me} Allen a reconnu au cours du contre-interrogatoire que les chaussures avaient pratiquement la même apparence que lorsqu'elle les a vues à la réunion de juillet. En outre, le demandeur a informé M^{me} Allen dans sa lettre du 14 juin que ses chaussures étaient usées. Tous ces éléments établissent la preuve que les chaussures étaient usées, qu'elles ne convenaient plus et qu'elles devaient être remplacées. M^{me} Allen savait que les chaussures étaient usées. Je suis convaincu que M^{me} Wherry le savait aussi. Elle a rencontré le demandeur et aurait observé l'état de ses chaussures. Elle a passé trois commandes pour de nouvelles chaussures. Par conséquent, les fonctionnaires du SCC de la défenderesse étaient dans l'obligation de fournir de nouvelles chaussures pour le demandeur.

La fonctionnaire publique était consciente du caractère illégitime de sa conduite

[55] La lettre du chef des services de santé, M^{me} Groody, indiquait que porter une paire de chaussures qui ne sont pas de la bonne pointure causera des problèmes aux pieds. Toutefois, la

documentation n'établit pas la preuve que M^{me} Wherry a commandé la bonne pointure pour les nouvelles chaussures de course du demandeur. Puisque M^{me} Wherry avait elle-même mesuré la pointure des chaussures, avait déterminé que la pointure appropriée était du 13-4E, et avait passé les différentes commandes, l'absence de documentation démontrant que la bonne pointure avait été commandée pour le demandeur ne peut s'expliquer que par son intermédiaire. Les notes manuscrites sur les documents et déclarations envoyés au demandeur selon lesquelles elle allait commander la bonne pointure ne suffisent pas. Le défaut de la défenderesse de citer M^{me} Wherry comme témoin est inexplicable. Il semblerait qu'elle est la seule personne qui pouvait expliquer pourquoi aucune preuve documentaire n'existe pour établir qu'une commande de chaussures de pointure appropriée a été passée au moment opportun. Elle était encore une employée de la défenderesse et aurait pu être citée. La défenderesse a choisi de ne pas la citer et doit maintenant subir les conséquences de cette décision.

[56] Je suis d'accord avec le protonotaire à n'accorder aucune importance à la preuve de M^{me} Allen alors qu'elle s'appuie sur des renseignements tenus pour véridiques qu'elle a obtenus de la part de M^{me} Wherry. Le protonotaire Aalto est parvenu à la conclusion défavorable que le témoignage de M^{me} Wherry ne pourrait étayer la légitimité de ses actes. Le paragraphe 81(2) des *Règles des Cours fédérales* prévoit que le fait de ne pas citer une personne à témoigner peut donner lieu à des conclusions défavorables. Il doit encore y avoir une preuve, ne serait-ce que *prima facie*, à l'appui d'une conclusion de fait que les fonctionnaires de la défenderesse étaient conscientes que leurs actes étaient illégitimes. À mon avis, la preuve étaye la conclusion qu'elles étaient conscientes du caractère illégitime de leurs actes.

[57] M^{me} Allen savait que les chaussures étaient usées et ne convenaient plus. La lettre que le demandeur lui a adressée le 14 juin 2004 l'informe directement :

[TRADUCTION]

[...] Comme M^{me} Whirry [sic] l'a souligné dans ses tentatives de m'obliger à accepter des chaussures qui ne me vont pas, mes chaussures de course actuelles sont usées et offrent peu ou pas de soutien.

[...]

Bien que je sois suffisamment convaincu que M^{me} Whirry [sic] n'appréciera pas que j'aie communiqué avec vous sur cette question, on ne m'a laissé que peu de choix, sinon aucun. Trois mois entiers ont passé depuis que j'ai initialement demandé d'avoir ma paire de chaussures de course annuelle. J'espère sincèrement que non seulement on me fournira une paire de chaussures de course dès que possible, mais que je ne subirai pas d'antagonisme injustifié pour avoir donné suite à cette affaire ». [Non souligné dans l'original.]

M^{me} Allen aurait été au courant que le demandeur avait besoin de nouvelles chaussures et pourtant elle n'a pas rencontré le demandeur avant le 22 juillet, soit trois semaines après qu'il eut subi sa blessure. Elle lui a présenté les chaussures que lui avait présentées précédemment M^{me} Wherry et que le demandeur avait refusées parce qu'elles ne lui allaient pas. Elle n'a pris aucune autre mesure pour obtenir des nouvelles chaussures de pointure appropriée jusqu'en novembre 2004.

[58] M^{me} Allen a déclaré dans son témoignage qu'elle avait rencontré le demandeur le 22 juillet 2004 et l'avait observé essayer les chaussures qui, selon elle, étaient de pointure 13W. Il s'agissait des chaussures de pointure 13 que, dit-il, M^{me} Wherry lui avait fournies au début de juin. De l'avis de celle-ci, les chaussures lui allaient. Le demandeur a cru le contraire les deux fois où il les a essayées et a refusé à nouveau de les porter parce qu'elles ne lui allaient pas.

[59] Le protonotaire a préféré le témoignage du demandeur. Il a eu l'avantage d'observer le demandeur et M^{me} Allen lors de leur témoignage. Je ne vois aucune raison de m'éloigner de l'analyse de la preuve par le protonotaire. Les chaussures en question ne lui allaient pas.

[60] La preuve me convainc que M^{me} Wherry et M^{me} Allen étaient bel et bien conscientes que les chaussures du demandeur étaient usées et ne convenaient plus. Pourtant, elles ont attendu neuf mois pour remplacer une paire de vieilles chaussures. Le retard prolongé des fonctionnaires de la défenderesse à obtenir de nouvelles chaussures dont la pointure convenait était contraire à leur obligation légale et elles savaient que ce retard excessif était illicite.

La fonctionnaire publique était consciente de la probabilité de préjudice à l'égard du demandeur

[61] J'ai conclu que M^{me} Wherry était consciente que les chaussures du demandeur ne convenaient plus; elle aurait dû savoir que le demandeur risquait de se blesser en faisant de l'exercice avec des chaussures inadéquates. Si elle ne le savait pas, c'est seulement parce qu'elle avait fait preuve de témérité subjective ou d'aveuglement volontaire face à la probabilité que le demandeur se blesse si la situation persistait. Cependant, la responsabilité d'obtenir des chaussures de course pour le demandeur a été transmise à M^{me} Allen qui a pris la relève en juin 2004.

[62] Le demandeur a informé M^{me} Allen dans sa lettre du 14 juin que ses chaussures étaient usées et qu'elles ne lui fournissaient plus le soutien nécessaire. Il a demandé d'obtenir de nouvelles chaussures « dès que possible ». M^{me} Allen était donc consciente de l'état de ses chaussures et de la nécessité de les remplacer.

[63] M^{me} Allen a reconnu en contre-interrogatoire que des chaussures usées garantissent moins de soutien et peuvent causer des dommages. Dans ces circonstances, la reconnaissance de M^{me} Allen suffisait pour établir qu'elle avait la connaissance requise que le retard à fournir des chaussures convenables pour le demandeur était susceptible de lui causer un préjudice.

Le lien de causalité et les dommages-intérêts

[64] La preuve médicale a établi que le demandeur a subi une déchirure du ménisque interne au genou droit. Le diagnostic médical qu'il a reçu a confirmé la nature de sa lésion. Il est tombé entre-temps dans la douche après avoir subi sa blessure le 1^{er} juillet 2004. La défenderesse a eu l'occasion de contre-interroger le demandeur au sujet du lien de causalité, mais ne l'a pas fait. Par conséquent, la défenderesse ne peut se plaindre que le protonotaire a accepté l'explication du demandeur de la façon dont sa blessure s'est produite et du moment où elle est survenue.

[65] Étant donné le soin qu'a pris le protonotaire dans son examen détaillé de la preuve, l'absence de tout contre-interrogatoire du demandeur par la défenderesse en première instance sur la question du lien de causalité, et la norme de contrôle plus élevée requise pour annuler une conclusion mixte de fait et de droit en première instance, je ne modifierais en rien les conclusions du protonotaire sur le lien de causalité et les dommages-intérêts.

CONCLUSION

[66] Le délit de faute dans l'exercice d'une charge publique vise la conduite ou l'omission illégitime de la part d'un fonctionnaire public qui sait que ses actes sont illégitimes et susceptibles de causer un préjudice à une personne ou un groupe de personnes. Cela diffère d'une allégation de négligence ou même de faute lourde. Ce délit prévoit un élément de mauvaise foi qui a été établi en l'espèce par le retard inexplicé et excessif.

[67] Le demandeur a présenté une preuve suffisante pour établir la faute dans l'exercice d'une charge publique de SCC. Les agentes de la défenderesse étaient des fonctionnaires publiques. Elles étaient conscientes que le demandeur avait besoin de nouvelles chaussures et elles avaient l'obligation légale d'agir. Le retard excessif inexplicé étaye la conclusion qu'elles étaient au courant qu'elles agissaient de façon illégitime en ne respectant pas leur obligation légale. Les agentes du SCC étaient conscientes qu'un préjudice pouvait être causé, ce qui a été le cas.

[68] L'appel de la défenderesse est par conséquent rejeté.

JUGEMENT

LA COUR ORDONNE ET ADJUGE ce qui suit :

1. L'appel interjeté par la défenderesse est donc rejeté.
2. Le demandeur se voit accorder les dépens de la présente requête.

« Leonard S. Mandamin »

Juge

COUR FÉDÉRALE

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

DOSSIER : T-1761-05

INTITULÉ : GREGORY J. McMASTER c. SA MAJESTÉ
LA REINE

LIEU DE L'AUDIENCE : TORONTO (ONTARIO)

DATE DE L'AUDIENCE : Le 3 MARS 2009

**MOTIFS DU JUGEMENT
ET JUGEMENT :** LE JUGE MANDAMIN

DATE DES MOTIFS : Le 21 septembre 2009

COMPARUTIONS :

John L. Hill POUR LE DEMANDEUR

Natalie Henein POUR LA DÉFENDERESSE
Susan Keenan

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

John L. Hill POUR LE DEMANDEUR
Avocat
Cobourg (Ontario)

JOHN H. SIMS, c.r. POUR LA DÉFENDERESSE
Sous-procureur général du Canada
Toronto (Ontario)