

Cour fédérale



Federal Court

Date : 20110511

Dossier : T-82-10

Référence : 2011 CF 542

[TRADUCTION FRANÇAISE CERTIFIÉE, NON RÉVISÉE]

Ottawa (Ontario), le 11 mai 2011

En présence de monsieur le juge Zinn

ENTRE :

NORMAN MURRAY

demandeur

et

PROCUREUR GÉNÉRAL DU CANADA

défendeur

MOTIFS DU JUGEMENT ET JUGEMENT

[1] L'obligation qui incombe à un tribunal d'agir en conformité avec les principes d'équité procédurale ne s'éteint pas lorsque l'audience prend fin et que le tribunal sursoit à statuer.

[2] En l'espèce, je suis convaincu que le Tribunal de la dotation de la fonction publique (le TDFP) a manqué à l'équité procédurale envers le demandeur, M. Murray, après la fin de l'audition de sa plainte, et, pour ce motif, la décision du TDFP devra être annulée.

[3] Norman Murray est un Afro-Canadien qui est employé par la Commission de l'immigration et du statut de réfugié (la CISR) à Toronto depuis 1989. Depuis son embauche, il a travaillé comme agent préposé aux cas (APC) au niveau PM-01, sauf au cours d'une affectation intérimaire de trois ans comme agent de protection des réfugiés (APR) au niveau PM-04, de 2002 à 2005.

[4] En octobre 2006, la CISR a annoncé des plans de réorganisation. Son objectif était d'éviter les mises à pied qui auraient pu résulter de la baisse du volume de cas de la Section de la protection des réfugiés de la CISR après le 11 septembre 2001. Dans le cadre de la réorganisation, les postes d'APR d'alors au niveau PM-04 devaient être remplacés par des postes d'agent du tribunal (AT) au niveau PM-05. Les APR qui avaient les qualités requises pour occuper le nouveau poste d'AT ont été nommés en utilisant un processus de nomination non annoncé. Ceux qui n'avaient pas les qualités requises sont demeurés au niveau PM-04 comme agents du tribunal (perfectionnement) et ont reçu une formation en vue de devenir des APR au niveau PM-05. M. Murray n'avait pas les qualités requises étant donné que son affectation intérimaire avait pris fin.

[5] M. Murray a déposé une plainte auprès du TDFP dans laquelle il alléguait que le processus de nomination non annoncé qui avait été utilisé pour nommer les AT constituait de la discrimination raciale à son égard et qu'il constituait de la discrimination systémique et créait un obstacle à

l'emploi pour les employés membres de minorités visibles occupant des postes d'APC qui étaient concentrés au niveau PM-01.

[6] Le TDFP a entendu les dépositions de plusieurs témoins, dont un témoin expert appelé par le demandeur, puis, après la dernière journée d'audience, le 18 novembre 2008, le TDFP a sursis à statuer. Près d'un an plus tard, en octobre 2009, la Commission de la fonction publique du Canada (la CFP) a publié un rapport, *Vérification de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié du Canada : Rapport de la Commission de la fonction publique du Canada*, octobre 2009 (le rapport de vérification de la CFP). Le rapport de vérification de la CFP énonçait comme suit les objectifs de la vérification en question :

Cette vérification visait à déterminer si la CISR dispose d'un cadre, de systèmes et de pratiques appropriés pour gérer ses activités quant aux nominations à la fonction publique et si ses nominations et processus de nomination sont conformes à la *Loi sur l'emploi dans la fonction publique* (LEFP), au Cadre de nomination de la Commission de la fonction publique (CFP), aux politiques de la CISR en matière de ressources humaines (RH), à d'autres autorisations en vigueur et à l'instrument de délégation signé avec la CFP.

[7] Dans le cadre de cette vérification, la CFP a examiné les nominations faites au moyen du processus de nomination non annoncé, et elle a conclu que, sur « 23 nominations effectuées au terme de processus non annoncés, le mérite n'avait pas été démontré ou respecté dans 11 des cas [...] soit parce qu'aucune évaluation n'avait été versée au dossier, soit parce que les évaluations étaient incomplètes [...] [parce qu']elles ne permettaient pas d'évaluer toutes les qualifications essentielles pour le poste ou d'évaluer entièrement une ou plusieurs qualifications essentielles ».

[8] M. Murray a envoyé une copie du rapport de vérification de la CFP au TDFP et à l'intimé devant le TDFP, par courriel, le 18 octobre 2008, en affirmant ce qui suit :

[TRADUCTION]

L'affaire susmentionnée est en attente d'une décision depuis octobre 2008. Il y a d'autres renseignements qui sont pertinents en ce qui concerne l'affaire actuellement à l'examen et je pense qu'ils seraient utiles au Tribunal aux fins de rendre de sa décision.

Veillez trouver ci-joint des documents relatifs à la vérification de la CISR par la CFP. Ce rapport de vérification a été déposé au Parlement en octobre 2009.

Je vous propose d'examiner ce document à titre de renseignements complémentaires dans la présente affaire, et, si vous l'admettez, je suis fin prêt à présenter des observations.

[9] Le message de M. Murray a été envoyé de nouveau le 20 octobre 2009, et l'avocat de la CISR a répondu par courriel au TDFP en affirmant : [TRADUCTION] « L'intimé n'est pas en mesure de prendre position à l'égard de la demande de M. Murray, puisque la question n'est pas claire de savoir à quelle fin les documents sont présentés. » Un agent du greffe a confirmé que le TDFP avait reçu la demande envoyée par courriel le 18 octobre 2009.

[10] Il n'y a rien au dossier qui prouve que ces courriels ont été présentés à M. Giguère, le président du TDFP, qui était saisi de la plainte. Le TDFP n'a pas répondu à la demande de M. Murray. Il n'y a rien dans la décision finale qui tend à indiquer que le rapport de vérification de la CFP a été examiné.

[11] M. Giguère a rendu sa décision, statuant sur le fond de la plainte de M. Murray le 21 décembre 2009; 2009 TDFP 033. Il a rejeté la plainte parce qu'il a conclu que M. Murray n'avait

pas établi qu'il y avait eu abus de pouvoir, discrimination fondée sur la race ou discrimination systémique. Pour en arriver à ce résultat, le TDFP a tiré trois conclusions principales;

- (a) le demandeur avait le droit de déposer la plainte en question;
- (b) le demandeur n'avait pas établi que, *prima facie*, le choix d'un processus de nomination non annoncé constituait de la discrimination;
- (c) même si le demandeur avait établi que, *prima facie*, il y avait eu discrimination, le défendeur avait fourni une explication raisonnable à son choix d'un processus de nomination non annoncé.

[11] Il ne fait aucun doute que la question soulevée par le demandeur est une question d'équité procédurale, et je conviens avec le demandeur qu'aucune déférence n'est due aux décideurs relativement aux questions d'équité procédurale. Dans l'arrêt *Canada (Procureur général) c. Sketchley*, 2005 CAF 404, la Cour d'appel a statué, au paragraphe 53, que :

Selon l'arrêt *SCFP*, [*SCFP c. Ontario (Ministre du Travail)*, 2003 CSC 29] la cour de révision doit, lorsqu'elle examine une décision contestée pour des motifs d'équité procédurale, isoler les actes ou omissions qui touchent à l'équité procédurale (paragraphe 100). La question de l'équité procédurale est une question de droit. Aucune déférence n'est nécessaire. Soit le décideur a respecté l'obligation d'équité dans les circonstances propres à l'affaire, soit il a manqué à cette obligation.

[12] Le défendeur a soutenu que le manquement allégué à l'équité procédurale ne constituait pas une décision autonome à contrôler et qu'un demandeur ne devraient pas être admis à isoler des manquements d'ordre procédural lorsque la décision finale est susceptible de contrôle selon la norme de raisonnable, mais ces prétentions sont mal fondées; elles sont inconciliables avec les principes fondamentaux du droit administratif. La norme de raisonnable s'applique dans le cadre

du contrôle du fond de la décision, et non lorsqu'il s'agit d'évaluer si le processus décisionnel a été équitable. En outre, le passage précité de l'arrêt *Sketchley* répond de manière complète à l'argument du défendeur concernant la multiplicité de décisions susceptibles de contrôle. Ce passage a récemment été cité avec approbation dans les décisions *Ramos de Luna c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2010 CF 726, au paragraphe 13, et *MacFarlane c. Day & Ross Inc.*, 2010 CF 556, au paragraphe 31.

[13] Dans l'arrêt *Université du Québec à Trois-Rivières c. Larocque*, [1993] 1 R.C.S. 471, la Cour suprême du Canada a conclu que, bien qu'un tribunal ait le pouvoir discrétionnaire de refuser d'admettre un élément de preuve, le refus d'admettre un élément de preuve pertinent entraîne l'application de la règle de justice naturelle selon laquelle une partie à une instance administrative a le droit d'être entendue (*audi alteram partem*). Le demandeur note que, dans l'arrêt *Université du Québec*, la cour a affirmé que le rejet d'un élément de preuve pertinent pouvait avoir une telle incidence sur l'équité de la procédure qu'il faudrait conclure qu'il y a eu un manquement à la justice naturelle.

[14] M. Murray soutient que, comme dans l'affaire *Université du Québec*, l'élément de preuve qu'il a présenté au TDFP était à première vue crucial quant à la question principale soulevée dans sa plainte, qui s'appuyait nécessairement sur des éléments de preuve indirecte pour établir que le choix d'un processus de nomination non annoncé par la CISR avait été discriminatoire. Selon le demandeur, le rapport de vérification de la CFP a mené à la conclusion que le choix d'un processus de nomination non annoncé par la CISR avait été entaché d'importantes incohérences. Cependant, le demandeur note que, dans son cas, le TDFP a conclu que le choix d'un processus non annoncé

était raisonnable malgré le défaut de la CISR de se conformer à l'exigence obligatoire de donner une justification aux nominations faites au moyen de ce processus.

[15] Le défendeur soutient que le refus d'admettre un élément de preuve ne constitue pas nécessairement un manquement à l'équité procédurale qui justifie l'intervention de la Cour. Selon le défendeur, la Cour devrait seulement intervenir lorsqu'il y a refus d'admettre un élément de preuve pertinent qui a une incidence importante sur l'équité de l'instance.

[16] Le défendeur soutient en outre que le critère d'une réouverture de l'audience d'un tribunal avant le prononcé d'une décision, aux fins de recevoir un élément de preuve nouveau, est le suivant :

- (a) il doit être établi que, même en faisant preuve de diligence raisonnable, il n'aurait pas été possible d'obtenir les éléments de preuve pour présentation lors de l'instruction;
- (b) les éléments de preuve doivent être susceptibles d'influer substantiellement sur l'issue de l'affaire, quoiqu'ils n'aient pas à être déterminants;
- (c) les éléments de preuve doivent être vraisemblables ou, autrement dit, ils doivent paraître crédibles même s'il n'est pas nécessaire qu'ils soient irrécusables.

[17] Le défendeur soutient qu'il n'est pas satisfait à la deuxième exigence. Selon le défendeur, le rapport de vérification de la CFP n'est pas pertinent quant à la plainte de discrimination raciale personnelle et systémique portée devant le TDFP, et ce rapport n'aurait donc pas pu avoir

d'incidence sur la décision du TDFP. Le défendeur souligne que le rapport de vérification ne fait nulle part mention de barrières systémiques ni de pratiques discriminatoires.

[18] À mon avis, l'arrêt de la Cour suprême dans l'affaire *Université du Québec*, précité, n'est pas utile étant donné les faits présentés à la Cour. Dans l'affaire *Université du Québec*, le décideur avait expressément rejeté les éléments de preuve, tandis qu'ici, le TDFP n'en a fait aucune mention du tout. Si le décideur en l'espèce avait expressément rejeté le rapport de vérification de la CFP, l'arrêt *Université du Québec* aurait été utile, et il aurait fallu déterminer si le rapport de vérification de la CFP était un élément de preuve pertinent.

[19] Étant donné l'absence de toute mention du document en question dans la décision, je peux seulement conclure que soit le TDFP n'a pas porté ce document à l'attention du décideur, soit le décideur n'en a tenu aucun compte.

[20] L'obligation d'équité procédurale qui incombe à un tribunal ne prend pas fin à la clôture de l'audience. Si, avant le prononcé de la décision, un greffier reçoit une communication d'une partie à une audience close, qui présente ce que cette partie dit être un élément de preuve pertinent, cette communication doit être transmise au décideur pour qu'il l'examine. Autrement, la partie qui a transmis cette communication est privée de la possibilité de présenter ce qu'elle considère, peut-être à tort, comme étant un élément de preuve additionnel pertinent. À moins que sa loi constitutive ne l'empêche de rouvrir une audience avant de rendre une décision, un tribunal doit traiter de telles demandes. Or, le TDFP a déjà conclu qu'il avait compétence pour examiner des éléments de preuve après la clôture d'une audience : voir, par exemple, la décision *Rajotte c. Canada (Agence des*

services frontaliers), 2009 TDFP 25, dans laquelle le TDFP a conclu, au paragraphe 22, que « le Tribunal est maître de toutes les questions de procédure postérieures à l'audience et devrait procéder aussi informellement et rapidement que possible, tout en respectant son obligation d'agir équitablement ».

[21] Je suis d'avis qu'une inférence défavorable peut être tirée du fait que le TDFP n'a produit aucun affidavit dans la présente instance pour attester que le courriel du demandeur et le rapport de vérification de la CFP avaient été présentés au président. Si tel avait été le cas, la Cour aurait peut-être conclu que le rapport de vérification avait été examiné, puis rejeté. Étant donné l'absence de toute preuve à cet égard, je conclus que le courriel et le document n'ont vraisemblablement pas été communiqués au président, et je conclus que cela constitue un manquement à l'équité procédurale.

[22] Subsidiairement, si la demande de M. Murray a été communiquée au décideur et que celui-ci n'en ait pas tenu compte, cela constitue également, à mon avis, un manquement à l'équité procédurale. Si un décideur refuse d'examiner un élément de preuve qui pourrait être pertinent dans des circonstances où la partie a le droit de présenter des éléments de preuve, cela constitue nécessairement un manquement à l'équité procédurale. Inversement, le rejet d'un élément de preuve pertinent par un décideur n'entraîne pas nécessairement un tel manquement, et d'ailleurs, l'arrêt *Université du Québec* enseigne que, pour que le rejet d'un élément de preuve constitue un manquement à l'équité procédurale, il ne suffit pas que cet élément de preuve soit pertinent.

[23] Je ne puis admettre, eu égard aux faits présentés à la Cour, que le président a effectivement examiné la demande et a décidé de ne pas tenir compte du rapport de vérification de la CFP, et ce, pour les motifs suivants : le président ne mentionne nulle part dans sa décision la demande ni le rapport de vérification de la CFP, malgré qu'il fasse une analyse exhaustive de tous les autres éléments de preuve qui lui ont été présentés, (2) le rapport de vérification de la CFP ne figure pas sur la liste des pièces examinées par le TDFP, (3) le rapport de vérification de la CFP n'est pas inclus dans le dossier du tribunal. Même si j'étais pour conclure que le président a effectivement examiné la demande et le rapport de vérification de la CFP, il faudrait des motifs au soutien de la décision soit de ne pas accéder à la demande, soit de conclure que le rapport de vérification de la CFP n'est pas pertinent. Or, il n'y a aucun motif à cet égard. L'absence de motifs dans ces circonstances aurait constitué une erreur de droit et un manquement à l'équité procédurale.

[24] En conséquence, je conclus que le TDFP a violé le droit du demandeur à l'équité procédurale.

[25] Le défendeur soutient que, même après avoir tiré cette conclusion, je devrais rejeter la présente demande parce que le rapport de vérification de la CFP ne peut modifier ni ne modifiera la décision à laquelle le décideur en est arrivé. Je souscris entièrement à l'observation de la juge Gauthier dans la décision *Nagulesan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2004 CF 1382, au paragraphe 17 : « On ne peut ignorer un manquement à l'équité procédurale que s'il n'y a aucun doute que cela n'a eu aucun effet important sur la décision. » Il n'appartient pas à la Cour d'évaluer si le document aurait pu avoir un effet sur la décision rendue ou s'il en aurait eu un – cette tâche incombe au TDFP. L'avocat du défendeur a sincèrement admis à l'audience que l'on ne

pouvait pas dire qu'il était impossible que le rapport de vérification de la CFP ait un effet sur la décision. Je ne peux pas conclure dans ces circonstances qu'il ne fait aucun doute que le document n'aura aucun effet important sur la décision.

[26] En conséquence, la présente demande devra être accueillie avec dépens. Les parties ont convenu qu'il serait raisonnable d'accorder 3 000 \$ de dépens à la partie qui aurait gain de cause. Le défendeur n'a formulé aucune observation quant à l'ordonnance qu'il conviendrait de prononcer si la demande était accueillie. J'estime que l'ordonnance que le demandeur a proposée dans son mémoire constitue l'ordonnance qui convient dans les circonstances : le président du tribunal constitué à l'origine doit examiner la demande faite par M. Murray d'examiner le rapport de vérification de la CFP avant de rendre une décision.

JUGEMENT

LA COUR STATUE comme suit :

1. La présente demande est accueillie avec dépens en faveur du demandeur, fixés au montant de 3 000 \$, honoraires, débours et taxes compris.
2. La décision du président Guy Giguère, du TDFP, est annulée, sous réserve de ce qui suit :
 - (i) la présente affaire est renvoyée au président Guy Giguère, pour qu'il entende les observations des parties quant à la pertinence du document intitulé *Vérification de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié du Canada : Rapport de la Commission de la fonction publique du Canada*, octobre 2009, au regard des questions soulevées devant le TDFP dans le cadre de la plainte du demandeur;
 - (ii) après avoir examiné les observations des parties quant à la pertinence de cet élément de preuve, le président Guy Giguère décidera s'il admet l'élément de preuve en question;
 - (iii) s'il estime que cet élément de preuve doit être admis, le président Guy Giguère examinera les observations complémentaires des parties quant à savoir s'il est nécessaire que celles-ci présentent des éléments de preuve ou des arguments additionnels relativement à l'élément de preuve en question avant que le président rende une nouvelle décision sur le fond de la plainte de M. Murray;
 - (iv) s'il estime que cet élément de preuve ne devrait pas être admis, le président Guy Giguère exposera les motifs qui sous-tendent sa décision en ce sens et rendra également une décision sur le fond de la plainte de M. Murray, laquelle

décision pourra prendre la forme de ses motifs de décision datés du
21 décembre 2009.

3. Je demeurerai saisi de la présente affaire pour modifier la présente ordonnance si, pour quelque motif que ce soit, il n'est pas possible que le président Guy Giguère lui-même entende les observations et rende les décisions susmentionnées.

« Russel W. Zinn »

Juge

COUR FÉDÉRALE

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

DOSSIER : T-82-10

INTITULÉ : NORMAN MURRAY c.
PROCUREUR GÉNÉRAL DU CANADA

LIEU DE L'AUDIENCE : Ottawa (Ontario)

DATE DE L'AUDIENCE : Le 3 mai 2011

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

DATE DES MOTIFS : Le 11 mai 2011

COMPARUTIONS :

David Yazbeck et
Michael Fisher

POUR LE DEMANDEUR

Martin Desmeules

POUR LE DÉFENDEUR

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

RAVEN, CAMERON, BALLANTYNE &
YAZBECK LLP/s.r.l.
Avocats
Ottawa (Ontario)

POUR LE DEMANDEUR

MYLES J. KIRVAN
Sous-procureur général du Canada
Ottawa (Ontario)

POUR LE DÉFENDEUR