

Cour d'appel
fédérale



Federal Court
of Appeal

Date : 20100122

Dossier : A-330-08

Référence : 2010 CAF 24

**CORAM : LE JUGE NOËL
LE JUGE PELLETIER
LA JUGE LAYDEN-STEVENSON**

ENTRE :

BALKAR SINGH BASRA

appellant

et

PROCUREUR GÉNÉRAL DU CANADA

intimé

Audience tenue à Vancouver (Colombie-Britannique), le 16 décembre 2009.

Jugement rendu à Ottawa (Ontario), le 22 janvier 2010.

MOTIFS DU JUGEMENT DE :

LA COUR

Cour d'appel
fédérale



Federal Court
of Appeal

Date : 20100122

Dossier : A-330-08

Référence : 2010 CAF 24

**CORAM : LE JUGE NOËL
LE JUGE PELLETIER
LA JUGE LAYDEN-STEVENSON**

ENTRE :

BALKAR SINGH BASRA

appellant

et

PROCUREUR GÉNÉRAL DU CANADA

intimé

MOTIFS DU JUGEMENT DE LA COUR

[1] Il s'agit d'un appel de la décision du 21 mai 2008, par laquelle le juge Pinard (le juge de la Cour fédérale) a accueilli la demande de contrôle judiciaire et annulé la décision de la Commission des relations de travail dans la fonction publique. Dans cette décision, la Commission avait fait droit au grief de l'appelant à l'encontre de sa suspension sans traitement en attendant l'issue de l'enquête portant sur les accusations criminelles découlant de sa conduite en dehors du travail et avait ordonné sa réintégration.

[2] Le juge de la Cour fédérale a conclu que l'arbitre n'a pas appliqué le bon critère lorsqu'il a décidé s'il avait compétence pour instruire le grief. Il a également conclu que dans tous les cas, l'arbitre a commis une erreur manifeste et dominante lorsqu'il a conclu qu'aucun élément de preuve n'étayait la suspension.

LES FAITS

[3] L'appelant travaillait comme agent correctionnel du Service correctionnel du Canada (le SCC ou l'employeur) à l'établissement de Matsqui à Abbotsford, en Colombie-Britannique.

[4] Le SCC a reçu une lettre datée du 24 mars 2006 l'informant que l'appelant avait été accusé d'agression sexuelle en contravention de l'article 271 du *Code criminel*, L.R.C. 1985, ch. C-46. La lettre était adressée au SCC de la part de P.A. Insley, coordonnateur de l'accès à l'information et de la protection des renseignements personnels/procureur à la Direction de la justice pénale du ministère du Procureur général de la Colombie-Britannique.

[5] En plus des renseignements joints en annexe (indiquant que la Couronne avait choisi de procéder par mise en accusation), la lettre comportait les renseignements suivants :

[TRADUCTION]

Voici un résumé des allégations qui ont conduit aux accusations susmentionnées :

D'après le rapport de police, M. Basra serait entré en contact avec la plaignante en clavardant. Ils s'étaient ensuite rencontrés pour une soirée où ils avaient bu et visité diverses boîtes. À leur deuxième rencontre, ils étaient chez M. Basra, où ils ont bu quelques verres avant de sortir pour souper. Après avoir avalé quelques gorgées du troisième verre que M. Basra lui avait versé, la plaignante a commencé à se sentir mal, étourdie et désorientée. Quand elle s'est réveillée le lendemain matin, elle était nue dans

le lit de M. Basra. Elle était incapable de se rappeler la plus grande partie de ce qui s'était passé dans la soirée précédente après avoir commencé à boire son troisième verre.

M. Basra se serait présenté sous un faux nom à la plaignante, mais la police a réussi à le localiser à partir du relevé de téléphone cellulaire de celle-ci. Quand il a été interrogé par la police, M. Basra a nié avoir eu des relations sexuelles avec la plaignante, voire la connaître, et il a refusé de donner un échantillon d'ADN. La police a obtenu un mandat pour obtenir cet échantillon; elle a pu prouver que l'ADN de M. Basra correspondait à celui d'un échantillon prélevé sur la plaignante.

[Souligné par l'intimé.]

[6] Le 3 avril 2006, le SCC a suspendu l'appelant sans traitement en attendant l'issue de l'enquête disciplinaire. La lettre informant l'appelant de cette mesure est rédigée comme suit (motifs de l'arbitre, par. 13) :

[TRADUCTION]

[...] La présente est pour vous informer que vous êtes suspendu sans traitement indéfiniment à compter d'aujourd'hui, en attendant l'issue de l'enquête disciplinaire qui a été organisée pour établir les faits relatifs à votre implication dans l'allégation selon laquelle vous avez contrevenu aux Règles de conduite professionnelle du Service correctionnel du Canada.

Nous avons été informés aujourd'hui par un procureur du ministère du Procureur général que vous avez été accusé d'agression sexuelle en vertu de l'article 271 du Code criminel du Canada.

Durant la période de suspension, il vous est interdit d'entrer dans les locaux du SCC sans la permission du directeur ou de son représentant.

Le gestionnaire de l'enquête communiquera avec vous en temps voulu.

[...]

[7] Les deux agents chargés de l'enquête ont suivi la procédure criminelle en se présentant au palais de justice à Surrey, en Colombie-Britannique, pour surveiller la procédure.

[8] Sur le fondement de l'alinéa 209(1)b) de la *Loi sur les relations de travail dans la fonction publique*, édictée par l'article 2 de la *Loi sur la modernisation de la fonction publique*, L.C. 2003, ch. 22 (la LRTPF), l'appelant a déposé un grief à l'encontre de sa suspension au motif qu'elle était disciplinaire :

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 :

[...]

b) soit une mesure disciplinaire entraînant le licenciement, la rétrogradation, la suspension ou une sanction pécuniaire;

[...]

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

...

(b) a disciplinary action resulting in termination, demotion, suspension or financial penalty;

...

[Non souligné dans l'original.]

[9] Le grief a été instruit par l'arbitre Paul Love (l'arbitre), qui a conclu que la suspension, initialement administrative, est devenue disciplinaire après un mois et qu'une suspension disciplinaire n'était pas justifiée dans les circonstances. L'arbitre a ordonné la réintégration de l'appelant dans son poste à compter du 3 mai 2006, avec traitement rétroactif, avantages sociaux et intérêts.

[10] L'intimé a demandé le contrôle judiciaire de la décision de l'arbitre. Le juge de la Cour fédérale a accueilli la demande pour deux motifs. D'abord, il a conclu que l'arbitre a commis une erreur en supposant qu'il avait compétence pour instruire le grief sans appliquer le bon critère. Ensuite, il a conclu que l'arbitre ne s'est pas demandé si l'employeur avait l'intention de punir l'appelant lorsqu'il a imposé la suspension sans traitement. Le juge de la Cour fédérale a également conclu que dans tous les cas, l'arbitre a commis une erreur susceptible de contrôle lorsqu'il a conclu que rien ne démontrait que l'appelant avait trompé la police. L'affaire a été renvoyée à un autre arbitre pour nouvelle décision.

ANALYSE ET DÉCISION

[11] L'appel soulève les deux questions suivantes : a) l'arbitre a-t-il conclu que la suspension était de nature disciplinaire conformément à l'alinéa 209(1)b) de la LRTP en appliquant le mauvais critère?; b) le juge de la Cour fédérale pouvait-il annuler la décision de l'arbitre au motif qu'elle était déraisonnable?

[12] S'agissant de la première question, le juge de la Cour fédérale a souligné que la norme de contrôle applicable à la décision d'un arbitre en matière de compétence ne fait pas l'unanimité (par. 12 des motifs). Toutefois, il a conclu que peu importe la norme applicable, l'arbitre n'a pas évalué adéquatement s'il avait compétence pour instruire le grief en litige (par. 19 *in fine* des motifs).

[13] Voici l'essentiel des motifs sur lesquels le juge de la Cour fédérale s'est fondé pour arriver à cette conclusion (par. 19 des motifs) :

En l'espèce, l'arbitre a estimé que la tenue d'une enquête disciplinaire, outre le fait que le demandeur avait été suspendu sans traitement, suffisait à lui donner le pouvoir de juger l'affaire, en vertu de l'alinéa 209(1)b) de la nouvelle LRTFP. Cependant, l'arbitre ne s'est pas demandé, comme il devait le faire selon la jurisprudence, si l'intention de l'employeur, lorsqu'il avait suspendu le plaignant, était de punir celui-ci. Il semble plutôt que l'arbitre a simplement considéré que, vu la longueur de l'enquête, la suspension était devenue par défaut une mesure disciplinaire. J'arrive donc à la conclusion qu'il s'agit là d'une erreur grave, car l'arbitre a appliqué le mauvais critère, ce qui suffit en soi à justifier l'intervention de la Cour. [...]

[14] La Cour a indiqué durant l'audience que le fait que la suspension était sans traitement aurait pu être suffisant en soi pour permettre de conclure que la mesure était de nature disciplinaire. En effet, l'interruption du traitement est à première vue punitive puisqu'elle prive l'employé du salaire auquel il a autrement droit (comparer à *Cabiakman c. Industrielle-Alliance Cie d'assurance sur la vie*, [2004] 3 R.C.S. 195, aux par. 68 et 69). Il ne suffit pas d'affirmer, comme l'indique l'intimé, que si l'enquête avait disculpé l'appelant, il aurait eu droit à son traitement complet rétroactivement (par. 65 du mémoire de l'intimé). Il n'en demeure pas moins que lorsqu'il était suspendu, l'appelant était privé de son salaire.

[15] En réponse à cette affirmation, l'avocat de l'intimé a demandé qu'on lui permette de présenter d'autres observations sur cette question. Dans une lettre datée du 23 décembre 2009, il a indiqué que l'interruption du traitement est un aspect obligatoire de toute suspension selon la politique du SCC établie depuis bien longtemps (on fait référence au *Guide d'application : Sanctions disciplinaires et rétrogradation ou licenciement non disciplinaires* du SCC). Comme l'aspect « sans traitement » de la suspension est obligatoire, l'avocat a soutenu qu'elle ne peut

être perçue comme l'expression d'une intention punitive de la part de l'employeur (observation du 23 décembre, p. 2).

[16] L'avocat de l'appelant a vigoureusement contesté cette assertion. Il prétend que le SCC est autorisé à suspendre ses employés avec ou sans traitement et qu'il l'a fait par le passé (observation du 5 janvier 2010).

[17] Il n'est pas nécessaire de s'attarder sur cette question parce qu'une lecture attentive des motifs démontre clairement que l'arbitre a effectivement tenu compte de l'intention de l'employeur lorsqu'il a rendu sa décision.

[18] À cet égard, l'arbitre a conclu que la mesure était de nature administrative pendant les trente premiers jours et est devenue disciplinaire par la suite. En établissant cette distinction, l'arbitre était d'avis que l'employeur n'avait pas l'intention de punir durant la période de trente jours initiale, mais qu'il s'est ravisé lorsqu'il a autorisé que la suspension dure indéfiniment, en attendant l'issue de la poursuite (par. 99 et 100 des motifs). Les motifs ne peuvent être interprétés autrement puisque l'arbitre n'aurait pu établir la distinction sur un autre fondement.

[19] Par conséquent, on ne peut affirmer que l'arbitre n'a pas tenu compte de l'intention de l'employeur lorsqu'il a rendu sa décision et que le juge de la Cour fédérale a commis une erreur en rendant une décision différente.

[20] La deuxième question repose sur l'avis de l'arbitre selon lequel la lettre du bureau de l'avocat du ministère public, citée précédemment dans les présents motifs, ne pouvait servir à établir les faits à l'appui de la thèse de l'intimé parce qu'elle constituait de la preuve par oui-dire.

L'arbitre s'est exprimé ainsi :

[TRADUCTION]

120 Bien que les règles de la preuve soient assouplies dans une audience d'arbitrage fondée sur la Loi, je suis d'avis que ce serait une erreur judiciaire de se servir de la preuve par oui-dire pour prouver un fait essentiel fondamental. [...] Le poids que l'on peut accorder à la preuve par oui-dire pour établir des faits contestés essentiels est infime, et je n'accorde aucun poids à la preuve par oui-dire pour établir les faits.

[...]

129 [...] Par ailleurs, rien dans la preuve ne laisse entendre que M. Basra ait trompé la police dans son enquête. Il n'est nullement tenu d'assumer sa responsabilité s'il est innocent de l'accusation portée contre lui, et il est présumé innocent tant qu'il n'aura pas été jugé coupable.

[21] En qualifiant d'erreur judiciaire l'utilisation d'une preuve par oui-dire pour établir un fait essentiel, l'arbitre énonçait un principe qui est contraire à l'alinéa 226(1)d) de la LRTFP, lequel prévoit qu'un arbitre peut accepter des éléments de preuve, qu'ils soient admissibles ou non en justice. L'arbitre n'est pas tenu d'accepter une preuve par oui-dire, mais il ne peut la rejeter d'emblée simplement parce qu'elle constitue du oui-dire. La question est de savoir si elle est fiable. À cet égard, la Cour souligne que la lettre du bureau du procureur de la Couronne contient des éléments d'information qui ne sont pas contredits et qui ne semblent pas controversés. Il était déraisonnable pour l'arbitre de conclure que la preuve ne devait pas être examinée simplement parce qu'elle constituait du oui-dire. Il a donc commis une erreur de droit.

[22] Plus loin dans le même paragraphe, l'arbitre indique que le poids à accorder à la preuve par ouï-dire est infime et qu'il n'accorde aucun poids à une telle preuve. Il est bien établi en droit qu'il revient à l'arbitre de soupeser la preuve dont il est saisi, mais il est tout aussi établi que pour ce faire, il doit l'examiner. Il ne peut la rejeter d'emblée parce qu'il s'agit d'une preuve par ouï-dire. En l'espèce, une des questions soulevées était de savoir si l'appelant avait trompé la police. L'arbitre a conclu qu'il n'y avait aucune preuve sur cette question, ignorant ainsi le contenu de la lettre du bureau du procureur de la Couronne, qui était déterminant quant à la question.

[23] Le juge de la Cour fédérale a conclu que cette erreur justifiait l'intervention de la Cour, une conclusion à laquelle nous souscrivons.

[24] Puisque l'affaire doit être renvoyée à l'arbitre, il peut être utile de fournir des indications sur certaines questions procédurales. Dans *Wm. Scott & Co.*, [1977] 1 C.L.R.B.R. 1, au par. 13, le président Weiler a écrit ce qui suit :

[TRADUCTION]

[...] les arbitres devraient poser trois questions distinctes dans le cadre de griefs de congédiement typiques. D'abord, le comportement de l'employé a-t-il justifié que l'employeur impose des mesures disciplinaires? Le cas échéant, la décision de l'employeur de congédier l'employé était-elle excessive dans l'ensemble des circonstances de l'affaire? Enfin, si l'arbitre est d'avis que le renvoi est excessif, quelle autre mesure juste et équitable peut-on y substituer?

Voir également *Tobin c. Canada (Procureur général)*, 2009 CAF 254, [2009] A.C.F. No 968, au paragraphe 45 (*Tobin*).

[25] Depuis, cette façon de procéder a été élargie à d'autres poursuites en matière disciplinaire : voir Palmer et Snyder, *Collective Agreement Arbitration in Canada*, 4^e éd., Markham (Ontario), LexisNexis Canada Inc., 2009, au paragraphe 5.187.

[26] Il incombe à l'employeur de prouver les faits sous-jacents invoqués pour justifier l'imposition d'une mesure disciplinaire : Palmer et Snyder, précité, au paragraphe 10.67. Ce fardeau s'applique tant aux faits justifiant l'imposition de la mesure disciplinaire qu'à la pertinence de la mesure même.

[27] En l'espèce, l'intimé était d'avis qu'il n'a pas pris de mesures disciplinaires à l'égard de l'appelant. Il ne pouvait donc, sans se contredire lui-même, produire des éléments de preuve concernant la conduite ayant justifié la mesure disciplinaire. La question soumise à l'arbitre était plutôt formulée en fonction de la décision *Larson c. Conseil du Trésor (Solliciteur général Canada – Service correctionnel)*, 2002 PSSRB 9 (*Larson*), laquelle portait sur la suspension d'un employé du SCC qui était accusé d'une infraction criminelle. Les facteurs énoncés dans *Larson* font présumer que la mesure est de nature disciplinaire et visent à déterminer si le fait de garder l'employé en fonction pose un risque sérieux et immédiat aux intérêts légitimes de l'employeur (par. 161 de *Larson*).

[28] Cette approche soulève toutefois un problème, car elle fait abstraction de la première étape du processus, où l'employeur doit prouver les faits justifiant l'imposition de la mesure disciplinaire. Dans le cas du SCC, le comportement ayant entraîné une mesure disciplinaire fait l'objet du Code de discipline et des Règles de conduite professionnelle. Dans *Tobin*, cette Cour a

conclu que l'employeur avait le droit d'évaluer la conduite de l'employé en se référant au Code de discipline et aux Règles de conduite professionnelle : voir les paragraphes 46 et 47.

[29] Par conséquent, lorsqu'il instruit de nouveau l'affaire, l'arbitre doit d'abord déterminer si l'employeur a prouvé qu'il y a eu manquement au Code de discipline ou aux Règles de conduite professionnelle. Si l'employeur s'est acquitté de ce fardeau, l'arbitre doit ensuite déterminer si la mesure disciplinaire imposée était excessive. Dans la négative, la mesure reste valide. Si l'arbitre estime que la mesure est excessive, il doit alors décider quelle est la mesure adéquate. Ces questions sont distinctes et méritent toutes un examen attentif. Elles ne peuvent simplement être subsumées dans l'analyse des facteurs prévus dans *Larson*, qui ne portent pas sur la question de savoir si l'employeur avait raison d'imposer une mesure disciplinaire.

[30] Dans ses motifs, le juge de la Cour fédérale a ordonné que l'affaire soit renvoyée à un autre arbitre. Nous convenons avec l'appelant que rien ne justifie de renvoyer l'affaire à un autre arbitre. L'arbitre Love connaît bien l'affaire et rien ne nous permet de croire qu'il ne tranchera pas l'affaire objectivement si elle lui est renvoyée (voir *Gale c. Canada (Conseil du Trésor)*, 2004 SCA 13, au par. 18, [2004] A.C.F. No 186).

[31] Par conséquent, l'appel sera rejeté, mais l'ordonnance du juge de la Cour fédérale sera modifiée de façon à ce qu'elle prévoit que l'affaire soit renvoyée à l'arbitre initial, ou à un autre arbitre s'il n'est pas disponible, pour être jugée de nouveau conformément aux présents motifs, en fonction du dossier actuel ou de toute autre preuve que l'arbitre peut décider d'admettre. Les parties assument leurs propres dépens.

« Marc Noël »

j.c.a.

« J.D. Denis Pelletier »

j.c.a.

« Carolyn Layden-Stevenson »

j.c.a.

Traduction certifiée conforme
Mylène Boudreau

COUR D'APPEL FÉDÉRALE
AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

DOSSIER : A-330-08

APPEL D'UN JUGEMENT DATÉ DU 21 MAI 2008 RENDU PAR LE JUGE PINARD DE LA COUR FÉDÉRALE, N° T-1473-07.

INTITULÉ : BALKAR SINGH BASRA et
PROCUREUR GÉNÉRAL DU CANADA

LIEU DE L'AUDIENCE : Vancouver (Colombie-Britannique)

DATE DE L'AUDIENCE : Le 16 décembre 2009

MOTIFS DU JUGEMENT DE LA COUR : LE JUGE NOËL
LE JUGE PELLETIER
LA JUGE LAYDEN-STEVENSON

DATE DES MOTIFS : Le 22 janvier 2010

COMPARUTIONS :

G. James Baugh POUR L'APPELANT

Richard E. Fader POUR L'INTIMÉ

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

McGrady & Company POUR L'APPELANT
Avocats
Vancouver (Colombie-Britannique)

John H. Sims, c.r. POUR L'INTIMÉ
Sous-procureur général du Canada