

Occupational Health
and Safety Tribunal Canada



Tribunal de santé et
sécurité au travail Canada

Canada

Date : 2021-10-18
Dossier : 2019-21

Entre :

Alex Burlacu, appelant

et

Agence des services frontaliers du Canada, intimée

Indexé sous : *Burlacu c. Agence des services frontaliers du Canada*

Affaire : Appel interjeté en vertu du paragraphe 129(7) du *Code canadien du travail* à l'encontre d'une décision rendue par une déléguée ministérielle officielle du ministre du Travail

Décision : La décision d'absence de danger est annulée.

Décision rendue par : M. Jean-Pierre Aubre, agent d'appel

Langue de la décision : Anglais

Pour l'appelant : M. Alex Burlacu

Pour l'intimée : M^{me} Elizabeth Matheson, ministère de la Justice du Canada, Services juridiques du Secrétariat du Conseil du Trésor

Référence : 2021 TSSTC 4

MOTIFS DE DÉCISION

[1] La présente décision porte sur l'appel interjeté par M. Alex Burlacu (l'appelant) en vertu du paragraphe 129(7) du *Code canadien du travail* (le *Code*) contre une décision d'absence de danger rendue le 16 avril 2019 par la déléguée ministérielle officielle (déléguée ministérielle), M^{me} Jennifer J.M. Stathis. Pour situer le contexte, le 19 février 2019, l'appelant a déposé une plainte relative au milieu de travail auprès de l'Agence des services frontaliers du Canada (ASFC, l'employeur ou l'intimée). Sa plainte portait sur la conduite de ses superviseurs alors qu'il exerçait ses fonctions d'agent principal de programme, Unité d'examen des cas, Direction générale des opérations (autrement appelé son « poste d'attache »). L'appelant a exercé son droit de refus de travailler le 4 mars 2019, conformément à l'article 128 du *Code*, car il estimait que l'employeur n'avait pas mis en œuvre de mesures provisoires pour le protéger de la situation de violence présumée au travail pendant le déroulement de l'enquête au sujet de sa plainte. La décision d'absence de danger a été rendue à la fin de l'enquête menée par la déléguée ministérielle relativement à son refus de travailler. La décision qui suit a été rendue en fonction du rapport d'enquête de la déléguée ministérielle, de la preuve documentaire que M^{me} Stathis a examinée ainsi que des observations écrites des parties, étant donné qu'aucune audience en personne n'a été tenue en raison de la pandémie.

[2] Le présent appel porte sur le refus de travailler que l'appelant a exercé à compter du 4 mars 2019; toutefois, l'affaire découle de la plainte de violence au travail déposée par l'appelant auprès de l'intimée le 19 février 2019. Ma compétence se limite au traitement du refus de travailler et de l'appel découlant de la décision de la déléguée ministérielle à cet égard. Néanmoins, une description et une compréhension adéquates des éléments factuels et circonstanciels qui sous-tendent la conclusion d'absence de danger à laquelle est parvenue la déléguée ministérielle rendent nécessaire le renvoi répété à des éléments qui concernent ladite plainte de violence au travail ou qui y sont liés. C'est seulement à cet égard que l'on peut formuler l'opinion que les deux processus sont inextricablement liés. À cet égard, une attention particulière a été accordée aux dates et même aux heures d'envoi d'un certain nombre de courriels témoignant de l'avancement de la ou des décisions prises par les parties ou des positions adoptées par celles-ci.

Contexte

[3] Le 19 février 2019, l'appelant a déposé auprès de l'intimée une plainte de violence au travail. Le fond de la plainte n'est pas pertinent pour la résolution du présent appel. Cependant, pour une meilleure compréhension des événements ayant mené au refus de travailler à l'origine de la présente instance, il est utile de préciser que la plainte portait sur les relations qu'entretenait l'appelant au travail avec les personnes occupant un poste de supervision (M. Mehdi Ghaani et M^{me} Sharon Spicer) desquelles relevaient l'appelant et l'équipe de travail au sein de laquelle il était agent principal de programme, Unité d'examen des cas, Direction générale des opérations. Le 19 février 2019, la plainte a été portée à l'attention du directeur général de la Division des opérations relatives à l'exécution de la loi et au renseignement, M. Andrew LeFrank (le directeur général). Le même jour, ce dernier a conseillé à l'appelant de prendre congé pour le reste de la journée et pour le 20 février et de revenir au travail le 21 février. Ce jour-là (21 février), une

rencontre a eu lieu entre l'appelant et M. LeFrank, pendant laquelle l'appelant a proposé qu'on lui accorde un congé payé pour la durée du processus relatif à l'examen de sa plainte de violence au travail. M. LeFrank a rejeté cette demande et a également informé l'appelant que la direction allait procéder à la sélection d'une personne compétente pour mener une enquête sur les allégations de violence au travail, conformément à la partie XX (Prévention de la violence au travail) du *Règlement canadien sur la santé et la sécurité au travail* (le *Règlement*). Un courriel de l'appelant à M. LeFrank, daté du vendredi 22 février 2019, prouve que l'appelant avait été informé de l'intention de renvoyer sa plainte de violence au travail au service de Santé et sécurité au travail (SST) pour enquête, et qu'il cherchait à être informé des mesures provisoires qui seraient prises pour le protéger de la situation de violence au travail qui devait faire l'objet d'une enquête. Un courriel similaire, cette fois de M. LeFrank et daté du 25 février, informait l'appelant que le directeur général avait [TRADUCTION] « informé la SST de la nécessité de procéder... » et qu'une solution provisoire à la plainte consisterait à identifier une personne de qui M. Burlacu pourrait relever et qui ne serait pas [TRADUCTION] « visée par l'enquête » et que cela [TRADUCTION] « pourrait nécessiter » que M. Burlacu fournisse une liste de noms. Il convient de souligner que ce courriel n'a été envoyé, le 25 février, qu'à l'adresse professionnelle de M. Burlacu. Or, ce dernier était en congé de maladie du 25 février 2019 au 4 mars 2019. Par conséquent, il n'aurait seulement pris connaissance de son contenu qu'à son retour, soit le 4 mars 2019.

[4] Le 4 mars 2019, à son retour au travail, l'appelant a communiqué avec le directeur général par courriel à 9 h 29, cherchant à [TRADUCTION] « savoir si la SST a[vait] fourni des directives quant aux prochaines étapes » et précisant être incapable de [TRADUCTION] « continuer à exercer des activités liées à l'emploi... en l'absence de certaines mesures prises par l'employeur, même à titre provisoire, pour limiter [son] exposition aux circonstances » qui avaient donné lieu à sa plainte de violence au travail. Dans le même courriel, M. Burlacu a déclaré qu'il souhaitait recevoir une réponse le plus rapidement possible et a indiqué qu'en milieu de matinée, il serait [TRADUCTION] « disponible et en attente de [son] invitation pour discuter des prochaines étapes » du traitement de [sa] plainte de violence au travail. N'ayant reçu aucune réponse dans les plus brefs délais, à 10 h 35 le même jour, l'appelant a informé son superviseur immédiat, M. Mehdi Ghaani – qui semble, d'après la preuve documentaire, être également au cœur de la plainte de violence au travail de M. Burlacu – de sa décision d'exercer son droit de refus de travailler en vertu du paragraphe 128(1) du *Code* en raison du danger suivant :

[TRADUCTION]
... la menace imminente pour ma santé mentale découlant de l'obligation de continuer à exercer mes activités professionnelles (notamment la demande de congé) en l'absence de toute mesure prise par l'employeur, même à titre provisoire, pour limiter mon exposition aux circonstances qui ont donné lieu à ma plainte de violence au travail.

[5] À 12 h 53 le même jour, l'appelant a remis à une représentante de l'employeur, M^{me} Sharon Spicer, le formulaire de refus de travailler d'Emploi et développement social Canada (EDSC) dûment rempli, soulignant qu'il avait rayé la référence, dans la partie supérieure du formulaire, au paragraphe 129(7) du *Code* relatif au droit d'appel auprès d'un agent d'appel d'une décision d'absence de danger, en déclarant ceci : [TRADUCTION] « Je ne crois pas que nous en soyons encore à cette étape ».

[6] Dans son rapport d'enquête (le rapport) et sa décision relativement à son enquête éventuelle sur le refus de travailler, la déléguée ministérielle a mentionné que l'appelant est retourné au travail le 4 mars, date à laquelle il a exercé son refus de travailler, et que [TRADUCTION] « [d]ès son retour au travail, [il] a reçu une affectation provisoire dans un poste relevant d'un autre gestionnaire, M. Brett Bush, directeur, Programme d'exécution de la loi des bureaux intérieurs, en attendant les conclusions de l'enquête sur la violence au travail », ce qui donne l'impression qu'il s'agissait d'événements simultanés. Toutefois, un examen attentif des différents échanges entre M. LeFrank et l'appelant à l'époque montre que ce n'était pas exactement le cas. Le 5 mars à 15 h 47, M. LeFrank a envoyé un long courriel à l'appelant, identifié comme faisant suite à la conversation entre les deux parties le matin même en réponse à la plainte de violence au travail [TRADUCTION] « et au refus de travailler qui s'en est suivi ». Dans ce courriel, M. LeFrank indiquait que pour que l'affectation provisoire de M. Burlacu comprenne des tâches significatives, relève d'un gestionnaire compétent et expérimenté, loin des personnes mises en cause dans la plainte de violence au travail de ce dernier et tienne compte de son souhait de ne pas être [TRADUCTION] « évincé » de l'Unité d'examen des cas dont il faisait partie, M. Burlacu devait relever du directeur du Programme d'exécution de la loi des bureaux intérieurs, M. Bush. Ainsi, sa sécurité serait assurée jusqu'à la fin de l'enquête sur sa plainte. Dans ce courriel, M. LeFrank confirmait sa décision de ne pas lui accorder de congé payé dans l'attente des conclusions de l'enquête, ainsi que sa conclusion selon laquelle il ne serait pas approprié que l'appelant relève de lui-même, le directeur général, entretemps.

[7] Un échange de courriels entre les deux mêmes personnes couvrant la période du 5 mars (19 h 01) au 8 mars (17 h 38) au dossier démontre qu'initialement, l'appelant avait quelques objections à son rapport hiérarchique à M. Bush, s'opposant au fait qu'il était décrit comme une [TRADUCTION] « affectation » et déclarant qu'il croyait toujours à une tentative sous-jacente de l'évincer de son poste d'attache. Il cherchait à obtenir l'assurance qu'il serait autorisé à rester dans son cubicule de travail habituel et à assister aux réunions hebdomadaires de l'Unité d'examen des cas. Il précisait également que sa plainte de violence au travail n'était pas liée à de la violence physique, comme semblait le croire M. LeFrank, mais plutôt à de la violence psychologique dans l'exercice de fonctions de direction. De plus, il déplorait le fait qu'on ne lui ait pas accordé de congé payé pendant l'enquête sur sa plainte, invoquant l'existence d'un pouvoir de l'employeur de le faire et l'absence d'intention de ce dernier de créer un précédent. Le 7 mars (17 h 21), M. LeFrank a fourni certaines réponses à l'appelant, a exclu ce dernier des réunions hebdomadaires de l'Unité d'examen des cas et a indiqué que l'affectation provisoire entrerait en vigueur le 11 mars. L'appelant a répondu à M. LeFrank assez rapidement (19 h 46). Il demandait s'il avait raison de penser que l'affectation provisoire était la réponse de l'employeur en application du paragraphe 128(8) du *Code* (mesure de protection immédiate en cas de conclusion de danger à la suite de l'enquête de première étape sur le refus de travailler). Il demandait que s'il avait raison, il voulait avoir une copie du rapport d'enquête (paragraphe 128(8)). Il mentionnait également que selon lui, l'affaire n'avait pas été résolue et que, par conséquent, il exerçait son droit de maintenir son refus de travailler en vertu du paragraphe 128(9) du *Code* pour les motifs suivants : il croyait que la mesure provisoire prise par l'employeur lui causerait un préjudice supplémentaire, car elle aurait essentiellement pour effet de l'évincer de l'Unité d'examen des cas, puisqu'il ne pourrait travailler à son cubicule actuel qu'avec l'autorisation de M. Bush, et que M. LeFrank l'a exclu des réunions hebdomadaires de l'Unité d'examen des cas. L'appelant a souligné qu'il n'avait accepté l'affectation provisoire relevant de M. Bush qu'à [TRADUCTION] « la condition qu'il ne subisse pas d'autres préjudices ».

L'appelant a en outre déclaré qu'il voulait signaler la décision de l'employeur au comité local conformément à la même disposition du *Code* et aux fins de l'enquête de deuxième étape sur le refus de travailler. La correspondance de l'appelant avec le directeur général démontre que le 8 mars, ils se sont rencontrés et qu'à la suite de leur discussion, l'appelant a décidé [TRADUCTION] « d'accepter l'affectation provisoire et de mettre immédiatement fin à [son] refus de travailler ». La preuve documentaire au dossier (courriel du 15 mars) montre également que, le 8 mars, M. LeFrank a transmis à l'appelant son rapport d'enquête de première étape sur le refus de travailler, conformément à l'article 127.1 du *Code*, sa conclusion étant l'absence de danger.

[8] Le 12 mars 2019 (10 h 42), le directeur général a écrit à l'appelant afin d'obtenir des précisions quant à sa position relativement à la décision d'absence de danger rendue à l'issue de l'enquête de première étape sur le refus de travailler, semblant ainsi lier l'exercice de refus de travailler et la poursuite ou non des mesures de l'employeur relatives à la plainte de violence au travail. Le directeur général a également indiqué que si M. Burlacu maintenait son refus de travailler, la prochaine étape consisterait à renvoyer la question du refus de travailler directement à un [TRADUCTION] « enquêteur du travail », ce qui permettrait essentiellement de contourner l'enquête sur le refus de travailler du comité local de santé et de sécurité, comme le prévoit le *Code*. Cette correspondance est en partie ainsi libellée :

[TRADUCTION]

... plus précisément, **après avoir reçu mon rapport d'enquête de première étape sur le refus de travailler, êtes-vous d'accord avec ma conclusion d'absence de danger, auquel cas il n'y aurait pas besoin d'une affectation provisoire, ou êtes-vous en désaccord avec ma conclusion, continuez-vous à avoir besoin d'une affectation provisoire, et maintenez-vous votre refus de relever du supérieur hiérarchique de votre poste d'attache?** Il est important que je le sache afin de soumettre votre refus de travailler à un enquêteur du travail qui conclura probablement plus rapidement que la plainte de violence au travail ...

... que pendant la durée de votre affectation provisoire ... il n'y a pas de changement dans votre poste d'attache et les conditions d'emploi associées.

[Soulignement ajouté]

[9] Le 13 mars 2019 (10 h 37), en réponse au message ci-dessus, l'appelant a envoyé un long courriel à M. LeFrank, l'informant, entre autres, qu'il n'estimait plus que la question du refus de travailler était résolue et qu'il choisissait donc de maintenir son refus de travailler conformément au paragraphe 128(9) du *Code*, qui concerne un employé qui a l'intention de maintenir son refus de travailler après l'enquête de première étape sur le refus de travailler par l'employeur, en informant l'employeur et le comité ou le représentant de la santé et de la sécurité de sa décision afin que le comité ou le représentant procède à l'enquête de deuxième étape, conformément au paragraphe 128(10) du *Code*. Il n'est pas nécessaire de reproduire l'intégralité de cette correspondance, car il est manifeste que l'appelant avait cru que son affectation provisoire relevant de M. Bush était liée à l'exercice de son droit de refus de travailler. Une rencontre entre M. LeFrank et M. Burlacu a eu lieu peu après que ce dernier ait reçu sa communication du

12 mars l'informant du contraire. Voici les extraits du courriel du 13 mars 2019 pertinents à la présente affaire :

[TRADUCTION]

À aucun moment, avant notre rencontre d'hier, vous n'avez indiqué que vous ne considérez pas mon affectation provisoire comme étant liée à mon refus de travailler. Hier, vous m'avez indiqué que vous considérez l'affectation provisoire comme une réponse à ma plainte de violence au travail et le rapport [de l'enquête de première étape sur le refus de travail] comme une réponse à mon refus de travailler. Respectueusement, je ne vois pas comment le refus de travailler peut être considéré comme distinct de la plainte de violence au travail, alors que le refus de travailler était précisément fondé sur le fait que l'employeur n'avait pris aucune mesure pour « limiter mon exposition aux circonstances qui ont donné lieu à ma plainte de violence au travail ». Je ne vois tout simplement pas comment vous pouvez dire qu'après une enquête, vous avez déterminé qu'il n'y a pas de danger, et pourtant vous continuez à mettre en œuvre une mesure provisoire pour composer avec un danger qui, encore une fois, après une enquête, n'existe pas. Je crois certainement que le danger existe et j'ai accepté l'affectation provisoire comme une mesure immédiate pour composer avec ce danger. En fait, à l'exception de la conclusion d'absence de danger dans votre rapport, vous m'avez indiqué à plusieurs reprises [...] que vous deviez vous assurer de ma sécurité – ce qui suppose implicitement l'existence d'un danger dont il faut me protéger.

[Soulignement ajouté]

[10] Dans le courriel mentionné ci-dessus, faisant référence à ce qu'il perçoit comme un amalgame inapproprié par le directeur général des deux processus simultanés de refus de travailler et d'enquête sur la plainte de violence au travail dans les mesures et les décisions prises par ce dernier, l'appelant a déclaré ne pas croire [TRADUCTION] « que les employés exerçant un droit de refus de travailler peuvent être unilatéralement affectés à d'autres tâches par l'employeur ». Il a ajouté que bien que les employés qui exercent un refus de travailler ont le pouvoir discrétionnaire d'accepter ou non d'autres tâches proposées par l'employeur, ce n'était manifestement pas son cas, car il avait clairement fait savoir qu'il n'accepterait pas d'être évincé de son équipe de travail en raison de harcèlement et de violence psychologique au travail. En ce qui concerne l'acceptation de son affectation provisoire relevant de M. Bush, l'appelant a déclaré ne l'avoir fait que dans le cadre des mesures immédiates requises en application du paragraphe 128(8) du *Code* (c.-à-d. comme mesure provisoire à la suite d'une conclusion de danger par l'employeur après l'enquête de première étape sur le refus de travailler) et dans la mesure où il pouvait rester le plus possible en contact avec son équipe de travail. Une grande partie de l'argumentation de l'appelant à cette étape reposait sur le vocabulaire du directeur général en qualifiant le rapport hiérarchique provisoire [TRADUCTION] « [d']affectation », terme que M. Burlacu a assimilé à l'exécution (volontaire) de tâches différentes de celles de son poste d'attache. L'appelant a souligné qu'à aucun moment il n'a demandé à exercer les fonctions d'un autre poste ou à consentir à une « affectation ». Il a déclaré qu'il n'avait accepté l'affectation provisoire qu'à titre de mesure immédiate requise en application du paragraphe 128(8). Par conséquent, l'appelant a fait valoir à M. LeFrank qu'étant donné sa conclusion d'absence de danger à l'issue de l'enquête de première étape sur le refus de travailler, ce dernier ne pouvait

logiquement pas insister sur le fait que l'affectation provisoire de l'appelant découlait de l'allégation de danger de M. Burlacu, car cela signifierait que le directeur général adoptait les deux positions simultanément, alors que tout ce que l'appelant avait demandé était de pouvoir exercer les fonctions de son poste d'attache dans un environnement exempt de harcèlement et de violence. L'appelant a donc indiqué que si la position du directeur général était effectivement que M. Burlacu devait relever de M. Bush, il devait lui ordonner explicitement de le faire, fondement juridique à l'appui. Enfin, en désaccord avec la prétendue affirmation du directeur général selon laquelle, étant donné que M. Burlacu devait travailler et qu'il (M. LeFrank) lui a trouvé une mesure raisonnable, l'appelant était d'avis qu'il incombait à l'employeur de lui fournir un environnement exempt de harcèlement et de violence pour qu'il puisse accomplir les tâches de son poste (d'attache).

[11] Le 15 mars 2019 (16 h 15), le M. LeFrank a cherché à répondre au courriel de l'appelant du 13 mars ainsi qu'à l'hypothèse de M. Burlacu, énoncée dans son courriel du 7 mars, selon laquelle l'affectation provisoire représentait une décision de l'employeur relative au refus de travailler et constituait une mesure prise en réponse à une conclusion de « danger » (paragraphe 128(8) du *Code*). Dans son plus récent message, le directeur général reconnaît qu'il n'a pas corrigé cette hypothèse, en soulignant la proximité temporelle de la réponse de l'enquête de première étape au refus de travailler (absence de danger) et de l'acceptation par M. Burlacu de l'affectation provisoire ([TRADUCTION] « que j'ai établi en réponse à la plainte qui, selon ce que vous avez compris, découlait du refus de travailler et pour lequel vous avez demandé une confirmation, ce que je n'ai pas corrigé »). M. LeFrank reconnaît donc avoir commis une erreur en suggérant, dans un courriel précédent, que l'acceptation par l'appelant de sa conclusion d'absence de danger signifierait que M. Burlacu n'avait plus besoin de la protection offerte par l'affectation provisoire relativement à la plainte de violence au travail, car il [TRADUCTION] « avait toujours eu l'intention de continuer à soutenir cette mesure jusqu'à la conclusion de l'enquête sur la violence au travail ou sa résolution par d'autres moyens ». M. LeFrank a indiqué qu'il comprenait et partageait l'avis de l'appelant selon lequel [TRADUCTION] « la plainte et le refus de travailler sont inextricablement liés », mais a ajouté cependant que la plainte et le refus de travailler nécessitaient de suivre [TRADUCTION] « deux processus distincts ». Le directeur général a également fait référence à une discussion antérieure avec l'appelant (12 mars), au cours de laquelle ce dernier avait indiqué ou signalé, au sujet de son refus de travailler, que l'étape suivante du processus consistait à renvoyer l'affaire au comité local de santé et de sécurité afin qu'il enquête. Au cours de cette même discussion, M. LeFrank avait indiqué son intention de contourner le comité et de renvoyer directement l'affaire à la déléguée ministérielle pour des raisons de confidentialité ([TRADUCTION] « vie privée »), établissant ainsi un nouveau lien, bien qu'implicite, entre le processus du refus de travailler et le processus de la plainte de violence. La déléguée ministérielle a d'ailleurs ultérieurement corrigé cette position en informant le directeur général de ce qui suit : [TRADUCTION] « nonobstant les préoccupations de confidentialité [...] la question du refus de travailler devrait être renvoyée au comité pour résolution avant de faire l'objet d'une enquête sur le travail », notant en fin de compte que l'appelant avait effectivement saisi le comité de son refus de travailler. M. LeFrank a conclu cet échange particulier en précisant que son pouvoir d'affecter l'appelant à un autre poste de façon provisoire découlait du paragraphe 129(5) du *Code* (affectation pendant une enquête ministérielle) et que, comme M. Burlacu l'avait déjà demandé (le 13 mars), il lui ordonnait explicitement de se présenter devant M. Bush [TRADUCTION] « jusqu'à ce que la plainte de violence au travail soit résolue ».

[12] Le 19 mars (9 h 45), l'appelant a répondu à l'affirmation du directeur général relativement au paragraphe 129(5) du *Code* comme fondement de l'affectation provisoire en soulignant que cette disposition ne s'applique qu'une fois une affaire de maintien d'un refus de travailler a été renvoyée au ministre pour enquête de troisième étape par un délégué ministériel, notant que ce n'était pas son cas puisqu'il avait seulement exercé son droit de renvoyer l'affaire à l'enquête de deuxième étape, c'est-à-dire celle du comité de santé et de sécurité. Par conséquent, le maintien de son refus de travailler ne s'appliquait qu'à cette étape du processus (paragraphe 128(9)). Le même jour (15 h 41), M. LeFrank a répété que son pouvoir d'assigner d'autres tâches découlait du paragraphe 129(5) et a ajouté qu'il découlait aussi de l'obligation générale de tout employeur de protéger la santé et la sécurité des employés prévue à l'article 124 et du paragraphe 128.1(3) du *Code*, ce dernier concernant l'affectation d'autres tâches raisonnables à tout employé touché par un arrêt de travail causé par le refus de travailler d'un autre employé et réputé être au travail pendant le refus de travailler. M. LeFrank a également réitéré son ordre à l'appelant de se conformer immédiatement et de se présenter devant M. Bush pour son affectation provisoire. De nouveau, le même jour (19 mars), cette fois à 17 h 41, l'appelant a contesté par courriel les affirmations du directeur général relatives à l'article 124 et au paragraphe 128.1(3), affirmant que ces dispositions n'avaient aucune application ou étaient illogiques en l'espèce. Plus précisément, l'appelant prétendait que l'obligation de protéger la santé et la sécurité des employés aux termes de l'article 124 du *Code* ne confère pas à l'employeur le pouvoir unilatéral de retirer l'appelant d'un poste attribué par la Commission de la fonction publique, d'autant plus que l'employeur a conclu à l'absence de danger lors de l'enquête de première étape. L'appelant a expliqué que M. LeFrank ne pouvait alors prétendre qu'agir en vertu de l'article 124 visait à protéger l'appelant d'un danger lorsqu'il avait en fait conclu à l'absence de danger. L'appelant a également indiqué qu'il ne croyait pas que le paragraphe 128.1(3) s'appliquait non plus, puisqu'il traite d'autres employés qui pourraient être touchés par son refus de travailler. Une phrase dans cette correspondance indique que M. Burlacu avait déjà commencé à travailler sous la direction de M. Bush ([TRADUCTION] « Je les ai informés [ses collègues] que je travaillais avec M. Bush »). L'appelant concluait ce courriel en demandant au directeur général de le rencontrer pour clarifier la situation. Immédiatement (17 h 41), le directeur général a répondu à l'appelant en l'informant qu'il n'y aurait pas de rencontre, car il estimait que la situation était claire. Il a ordonné à M. Burlacu de se présenter immédiatement devant M. Bush, en précisant ce qui suit : [TRADUCTION] « **l'inobservation de cet ordre [pourrait] entraîner des mesures disciplinaires, car je considère qu'il s'agirait d'insubordination** » [soulignement ajouté].

[13] Le rapport d'enquête de deuxième étape sur le refus de travailler (du comité de santé et de sécurité au travail) concluant à l'absence de danger est daté du 21 mars 2019 et a été transmis à M. LeFrank le même jour. Ce dernier l'a ensuite également transmis à l'appelant le même jour en lui demandant de l'informer par écrit de son acceptation ou de son rejet de la conclusion du comité. En réponse à cette demande, le 24 mars, l'appelant a exprimé sa confusion quant à la signification de la demande du directeur général, cherchant à savoir si elle représentait la décision de l'employeur en vertu du paragraphe 128(13) du *Code* et son avis écrit, comme le prévoit le paragraphe 128(15) du *Code*. Il est particulièrement intéressant de souligner que l'appelant a fait référence à l'ordre donné le 19 mars par le directeur général de se présenter sans délai (« immédiatement ») devant M. Bush sous la menace d'une mesure disciplinaire et a déclaré ce qui suit : [TRADUCTION] « J'ai respecté votre ordre » et a ajouté le commentaire suivant concernant le maintien de son refus de travailler : [TRADUCTION] « À mon avis, votre ordre et votre recours à l'article 124 rendent toute autre procédure en vertu de l'article 128 (refus

de travailler) théorique, car, quelle que soit son issue, votre ordre restera en vigueur jusqu'à la conclusion de l'enquête sur la plainte de violence au travail ou sa résolution par d'autres moyens », s'appuyant sur ce que le directeur général avait indiqué dans son courriel du 15 mars.

[14] M. LeFrank répondu à l'appelant le 25 mars (13 h 59). Dans cette correspondance, M. LeFrank a d'abord reconnu que l'appelant lui avait confirmé qu'il relevait de M. Bush, et ce, depuis le 19 mars, conformément à l'ordre du directeur général à cet effet. De plus, faisant référence à des discussions antérieures avec M. Burlacu, il a réitéré que, bien que la plainte de violence et le refus de travailler étaient liés, cela sous-tendait la nécessité de suivre deux processus distincts et a réaffirmé son accord avec le maintien de l'affectation provisoire jusqu'à la conclusion de l'enquête sur la plainte de violence au travail ou jusqu'à ce que l'appelant estime que la question est résolue. Enfin, réaffirmant son accord avec la conclusion d'absence de danger du comité de santé et de sécurité au travail à l'issue de l'enquête de deuxième étape sur le refus de travailler, M. LeFrank a informé l'appelant que, s'il n'était pas d'accord avec cette conclusion, son refus de travailler serait renvoyé [TRADUCTION] au « Programme du travail » (enquête de troisième étape). Toutefois, si M. Burlacu acceptait la conclusion du comité, cela mettrait fin à son refus de travailler, tandis que l'affectation provisoire sera néanmoins maintenue.

[15] L'appelant a répondu à M. LeFrank le même jour (25 mars, 17 h 13). Tout d'abord, il a déclaré une nouvelle fois que son refus de travailler était inextricablement lié à sa plainte de violence au travail et que les deux ne pouvaient pas être séparés, car le danger qu'il avait identifié comme étant à l'origine de son refus de travailler était l'absence de mesures de la part de l'employeur pour le protéger contre d'autres violences au travail, qu'il expliquait par l'exercice de l'autorité de son supérieur sur lui. M. Burlacu, déduisant par conséquent de la conclusion d'absence de danger que l'employeur estimait que l'appelant ne courait aucun risque si l'employeur ne prenait aucune mesure pour protéger l'appelant contre d'autres actes de violence au travail, a déclaré que cela serait incompatible avec le fait que le directeur général ait fondé son ordre de relever de M. Bush sur l'obligation générale de protection de la santé et de la sécurité de l'employeur en vertu de l'article 124 du *Code*. M. Burlacu estimait que la séquence des événements et la contradiction entre la conclusion de l'employeur d'absence de danger et son recours à l'article 124 du *Code* pour empêcher l'appelant d'assister aux réunions de son équipe de travail démontraient une tendance générale selon laquelle la direction avait, directement ou indirectement, cherché à l'évincer de son poste d'attache. Ensuite, il a réitéré qu'il s'était conformé et continuait de se conformer à l'ordre de M. LeFrank du 19 mars, soit de se présenter devant M. Bush. L'appelant a aussi précisé qu'à son avis, la menace précédente de mesures disciplinaires par M. LeFrank avait pour but de l'empêcher d'exercer pleinement son droit de refus de travailler en vertu de l'article 128, et a déclaré de nouveau que l'ordre portant sur l'affectation provisoire et le recours du directeur général à l'article 124 du *Code* rendaient théorique toute autre procédure en lien avec son refus de travailler. Il a indiqué qu'il considérait que M. LeFrank souscrivait à la conclusion du comité de santé et de sécurité au travail comme étant la décision de l'employeur rendue conformément au paragraphe 128(15) du *Code* (décision fondée sur la conclusion de l'enquête de deuxième étape sur le refus de travailler par le comité), et a fait valoir en outre qu'en vertu de cette même disposition du *Code*, un employé qui n'est pas d'accord avec une décision d'absence de danger a le droit de maintenir son refus de travailler. Ainsi, l'appelant a déclaré qu'en raison de l'ordre du 19 mars du directeur général, il n'avait plus la possibilité de maintenir son refus de travailler, puisqu'il serait toujours tenu de se conformer à

l'ordre ou s'exposerait à des mesures disciplinaires. Sa conclusion à cet égard était qu'il n'avait pas d'autre choix que de se conformer à l'ordre du directeur général, sans tenir compte du fait [TRADUCTION] « qu'il n'était] absolument pas d'accord avec la conclusion d'absence de danger, avec la manière dont les enquêtes ont été menées, tant à la première étape qu'à la deuxième, et avec le fait que [M. LeFrank] s'appuie sur l'article 124 pour expliquer [son] ordre [voulant qu'il] relève de M. Bush ».

[16] Les documents extraits du rapport de la déléguée ministérielle montrent qu'un avis de maintien du refus de travailler a été reçu par le Programme du travail le lendemain, le 26 mars 2019, et renvoyé à la déléguée ministérielle le 27 mars 2019. M^{me} Stathis a communiqué avec l'appelant par téléphone le 28 mars. Selon son journal d'activités, lors de cet appel, M. Burlacu a décrit tous les éléments de sa situation. Elle lui a demandé de fournir tous les courriels qui font l'objet de la longue description ci-dessus et qu'elle a examinés le 29 mars. Il ressort du même document que le 3 avril 2019, la déléguée ministérielle a cherché à obtenir la version de M. LeFrank, mais a été informé que cela ne serait pas possible, car M. LeFrank était en congé et qu'il partait ensuite à la retraite.

[17] Le même journal d'activités indique que M^{me} Stathis a communiqué avec l'appelant le 5 avril 2019 pour convenir d'une rencontre dans le but de rendre sa décision concernant le refus de travailler. Cette rencontre a finalement eu lieu le 15 avril et, selon le journal d'activités de la déléguée ministérielle, elle a préparé la décision de conclusion d'absence de danger le même jour. Le journal d'activités de la déléguée ministérielle précise que lors de la rencontre avec M. Burlacu, à 11 h 30, ce dernier [TRADUCTION] « **a déclaré qu'il ne pensait pas avoir déjà signalé le maintien de son refus de travailler puisque son gestionnaire l'avait éloigné de son agresseur présumé [...]** ». Il indique ensuite qu'en réponse, M^{me} Stathis [TRADUCTION] a déclaré « **qu'il aurait pu aviser EDSC qu'il ne maintenait pas son refus de travailler dès la première communication avec un agent** ». M^{me} Stathis a ensuite informé M. Burlacu de sa conclusion d'absence de danger. La lettre de décision d'absence de danger de la déléguée ministérielle a été remise à l'appelant le 16 avril 2019. Selon son journal d'activités, la déléguée ministérielle a rencontré M. Burlacu le même jour pour l'informer de ses droits d'appel. Des copies du rapport de la déléguée ministérielle ont été remises à l'appelant et à l'employeur le 3 mai 2019.

Question en litige

[18] Compte tenu du libellé du paragraphe 146.1(1) du *Code* ainsi que du fond de la description du contexte qui précède, la question essentielle que je dois trancher est de savoir si la décision d'absence de danger rendue par M^{me} Stathis doit être confirmée ou annulée.

Observations des parties

Observations de l'appelant

[19] Essentiellement, la position de l'appelant est que la décision d'absence de danger de la déléguée ministérielle du 16 avril 2019 a été rendue *ultra vires* puisqu'elle n'avait pas compétence pour enquêter ou rendre une décision parce qu'il n'a jamais exercé le droit de maintenir son refus de travailler en vertu du paragraphe 128(15) du *Code*. Il demande donc que la décision de la déléguée ministérielle soit annulée en vertu de l'alinéa 146.1(1)a) du *Code*.

[20] L'appelant affirme que la seule question dont je suis saisi porte sur la compétence de la déléguée ministérielle pour enquêter sur les questions relatives à l'exercice de l'appelant de ses droits aux termes de l'article 128 du *Code*, plus précisément l'exercice du droit de refus de travailler. Selon M. Burlacu, M^{me} Stathis n'avait pas compétence pour enquêter et rendre sa décision d'absence de danger le 16 avril puisque M. Burlacu n'avait pas exercé son droit de maintenir son refus de travailler en vertu du paragraphe 128(15). En outre, cette disposition du *Code* prévoit qu'une fois informé de la décision de l'employeur relativement au refus de travailler tirée de la conclusion du comité de santé et de sécurité à cet égard (voir le paragraphe 128(13)), l'employé qui n'est pas d'accord avec ladite décision a le droit de maintenir son refus de travailler. L'employeur doit alors informer le ministre et le comité de sa décision et du maintien du refus de travailler de l'employé (voir le paragraphe 128(16)). L'appelant soutient que la preuve indique clairement qu'il n'a pas maintenu son refus de travailler une fois informé de la conclusion du comité et de la décision de l'employeur qui s'en est suivie, même s'il n'était pas d'accord avec celle-ci. Par conséquent, la décision de la déléguée ministérielle a été prise *ultra vires* et devrait être annulée.

[21] Pour commencer, comme condition préalable à l'intervention du ministre ou de son délégué ministériel, le *Code*, au paragraphe 128(16), prévoit qu'un employé doit avoir maintenu son refus de travailler, un droit que l'appelant soutient ne pas avoir exercé, un tel droit devant être exercé individuellement. L'appelant fait valoir à cet égard que la jurisprudence du Tribunal de santé et sécurité au travail Canada (le Tribunal ou TSSTC) est claire, notamment lorsqu'il affirme dans *Matte c. Société Terminaux Montréal Gateway*, 2019 TSSTC 16, que « le droit de refuser un travail dangereux est un droit individuel » et que « [s]eulement l'employé qui croit à un danger tel que défini par le *Code* peut refuser de travailler », et qu'il en découle que personne d'autre ne peut présumer exercer ce droit de refus de travailler au nom de l'employé. Se référant au libellé de la législation, l'appelant évoque le paragraphe 128(16) du *Code* dont les premiers mots sont les suivants : « Si l'employé maintient son refus en vertu du paragraphe (15) ». Selon M. Burlacu, cela signifie que pour que le ministre intervienne, il faut qu'un employé ait maintenu son refus de travailler après avoir été informé, en vertu du paragraphe 128(15), de la décision de l'employeur, cette décision étant prise après réception du rapport d'enquête de deuxième étape du comité de santé et de sécurité. L'appelant soutient que si le paragraphe 128(15) établit comme condition préalable au droit de l'employé de maintenir son refus de travailler le fait que l'employé soit « en désaccord avec cette décision [de l'employeur] », ce désaccord ne se traduit pas automatiquement par une obligation de maintenir son refus de travailler. Sur ce point, l'appelant souligne la séquence claire en deux parties du paragraphe 128(15), où il est indiqué que lorsque l'employé exprime d'abord son désaccord, il a ensuite le droit de maintenir son refus de travailler (« [l']employé qui est en désaccord avec cette décision peut maintenir son refus [...] »). M. Burlacu soutient donc, en se fondant sur le sens à donner au mot « entitled » [tiré de la version anglaise de la disposition] selon le *Cambridge Advanced Learner's Dictionary & Thesaurus* (c.-à-d. : [TRADUCTION] « donner à quelqu'un le droit de faire ou d'avoir quelque chose »), que le paragraphe 128(15) confère un droit et non une obligation. Pour compléter cet argument, l'appelant fait remarquer que tous les organismes administratifs, comme la déléguée ministérielle, qui agit au nom du ministre et pour celui-ci, tirent leurs pouvoirs de leurs lois habilitantes (en l'occurrence le *Code*), comme l'a clairement établi la Cour suprême du Canada (CSC) dans l'arrêt *Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9, où la Cour a déclaré que « tout exercice de l'autorité publique procède de la loi » et que « [t]out pouvoir décisionnel est légalement circonscrit par la loi habilitante ».

[22] En ce qui concerne précisément l'affaire en cause, l'appelant fait valoir que la décision du Programme du travail (c.-à-d. de M^{me} Stathis) du 16 avril 2019 (décision d'absence de danger) parle d'une enquête sur le refus de travailler de M. Burlacu à (son) lieu de travail, et souligne en outre qu'une lettre ultérieure (datée du 3 mai 2019) qui accompagnait le rapport d'enquête de M^{me} Stathis parle du [TRADUCTION] « refus de travailler exercé le 26 mars 2019 ». M. Burlacu soutient que cet énoncé est entièrement fictif, car il n'a pas refusé de travailler à cette date et il n'existe aucune preuve qu'il l'a fait. Plus précisément, selon M. Burlacu, le 26 mars 2019 est celle à laquelle l'ASFC a communiqué avec le Programme du travail pour l'informer de son [TRADUCTION] « supposé maintien de son refus de travailler », bien que ce (maintien) de son refus de travailler n'ait jamais eu lieu puisqu'à ce moment-là, l'appelant avait été forcé de se présenter devant un nouveau gestionnaire, sous la menace de mesures disciplinaires, et que l'appelant avait déjà informé l'ASFC qu'il se conformait à l'ordre du 19 mars 2020 de se présenter devant le nouveau gestionnaire (M. Bush). L'appelant trouve un appui à cet égard dans la preuve écrite fournie à la déléguée ministérielle, soit un échange de courriels (résumés dans la partie Contexte de la présente décision), dans les observations de l'ASFC à M^{me} Stathis ainsi que dans la liste des faits dressée par cette dernière, dont aucun, selon M. Burlacu, ne fait mention du maintien de son refus de travailler ou de l'expression du maintien de son refus de travailler. En outre, l'appelant souligne le fait que la veille de la décision d'absence de danger, rendue le 16 avril 2019, il avait rencontré la déléguée ministérielle et réitéré qu'il n'avait pas maintenu son refus de travailler, la confirmation en étant évidente dans l'extrait suivant du journal d'activités de la déléguée ministérielle : [TRADUCTION] « **Rencontré l'EE. Il a déclaré qu'il ne pensait pas avoir signalé le maintien de son refus de travailler, car son supérieur l'avait éloigné de l'agresseur présumé et il qu'il pensait qu'il s'agissait d'une manœuvre tactique pour l'empêcher de maintenir son refus de travailler. J'ai indiqué qu'il aurait pu aviser EDSC qu'il ne maintenait pas son refus de travailler dès la première communication avec un agent** » [soulignement ajouté]. En se fondant sur ce qui précède, l'appelant souligne que, indépendamment du fait que la déléguée ministérielle ait cru que M. Burlacu avait été suffisamment explicite auparavant, le jour précédant sa décision, elle savait pertinemment qu'il n'y avait pas eu de maintien du refus de travailler. M. Burlacu estime donc que la déclaration de la déléguée ministérielle selon laquelle il aurait pu l'informer plus tôt ([TRADUCTION] « dès le premier échange ») du fait qu'il ne maintenait pas son refus de travailler montre essentiellement qu'elle a rendu sa décision en sachant qu'elle était *ultra vires*, mais qu'elle n'a pas voulu reconnaître qu'elle n'avait pas compétence. Selon M. Burlacu, cette situation pourrait s'expliquer par le fait que la décision d'absence de danger avait déjà été rédigée, comme le journal d'activités semble le suggérer. L'appelant soutient donc que la déléguée ministérielle ne peut pas aborder les questions avec une telle fermeture d'esprit et que le fait qu'elle ait déjà rédigé la décision ne valide pas le fait qu'elle rende une décision *ultra vires*.

[23] L'appelant tire de ce qui précède la conclusion qu'en l'absence d'un maintien du refus de travailler, comme le prévoit le paragraphe 129(15) du *Code*, la déléguée ministérielle n'avait pas compétence pour mener une enquête et rendre une décision, et que ni l'ASFC ni la déléguée ministérielle ne pouvaient présumer l'exercice d'un droit qui appartient uniquement à l'employé en vertu du paragraphe 128(15) du *Code* ou rendre des décisions en toute connaissance de cause en l'absence de compétence. Comme l'exprime autrement l'appelant, [TRADUCTION] « la compétence ne peut être fabriquée par une combinaison des actions d'un employeur et d'un délégué ministériel », car la compétence n'est conférée que par l'exercice par l'employé de son droit en vertu du paragraphe 128(15) du *Code*.

[24] En résumé donc, l'appelant soutient qu'en l'absence du maintien du refus de travailler, il n'y avait aucun fondement légal pour que la déléguée ministérielle rende sa décision d'absence de danger le 16 avril 2019. L'article 129 du *Code* prévoit qu'une telle décision ne peut être rendue que lorsque la condition préalable d'un maintien du refus de travailler a été remplie conformément à la loi habilitante elle-même. Il réitère, comme il a été établi dans l'arrêt *Dunsmuir*, précité, que le pouvoir de la déléguée ministérielle d'enquêter et de rendre une décision doit découler de la loi habilitante (c.-à-d. le *Code*). L'appelant conclut donc en soutenant que si les conditions préalables énoncées dans la loi ne sont pas remplies, toute décision rendue en l'absence de celles-ci est sans fondement juridique et doit être annulée.

Observations de l'intimée

[25] En bref, l'intimée soulève deux motifs dans le présent appel. En premier lieu, l'intimée soutient que la question de la compétence est théorique et qu'il n'y a aucune raison de principe d'examiner l'appel. Selon l'intimée, l'appelant ne conteste qu'un fait (à savoir s'il a exercé son droit de maintenir son refus de travailler) qui a déclenché la compétence de la déléguée ministérielle. Pour l'intimée, bien que l'appelant puisse ne pas croire qu'il a maintenu son refus de travailler, ses actions équivalent à un refus. De plus, si le Tribunal accepte que l'appelant n'a pas exercé son droit de maintenir son refus de travailler, l'intimée fait valoir qu'il doit conclure que M. Burlacu a implicitement accepté la conclusion d'absence de danger. En outre, l'intimée estime que la question est théorique, car le *Code* ne prévoit aucun mécanisme permettant de renverser une conclusion d'absence de danger et l'intimée soutient qu'en l'espèce, l'appelant n'est pas en désaccord avec la conclusion elle-même. Deuxièmement, l'intimée soutient que la déléguée ministérielle était tenue de faire enquête dès qu'elle a été informée que M. Burlacu maintenait son refus de travailler le 26 mars 2019, conformément au paragraphe 129(1) du *Code*. L'intimée fait essentiellement valoir qu'elle n'avait pas d'autre choix que de renvoyer le maintien du refus de travailler de l'employé, car il n'y avait pas d'autre moyen de résoudre la question. En conséquence, elle demande au Tribunal de rejeter l'appel.

[26] L'intimée est évidemment d'un avis différent de celui de M. Burlacu. Elle soutient une position à deux volets. D'abord elle estime que la question est théorique puisque l'appelant ne conteste pas le fond de la décision d'absence de danger rendue par la déléguée ministérielle. L'intimée fait valoir à cet égard que l'affirmation de l'appelant selon laquelle il n'y a pas eu de travail continu que l'appelant n'a pas exercé son droit de maintenir son refus de travailler sous-tend qu'il était d'accord avec la conclusion d'absence de danger. L'intimée ne nomme pas précisément la conclusion de la déléguée ministérielle, mais que l'on doit nécessairement, pour toute discussion rationnelle, considérer qu'il est fait référence à la conclusion de celle-ci. Ensuite, l'intimée affirme également que, même si l'appelant ne croit pas qu'il a maintenu son refus de travailler, ses actions équivalent à un refus de travailler, car l'appelant n'a donné aucune indication à son employeur que la plainte sous-jacente de violence au travail était résolue et a continué à discuter avec lui de l'existence du danger allégué jusqu'à ce que l'affaire soit renvoyée à la déléguée ministérielle. Par conséquent, selon l'intimée, elle n'avait pas d'autre choix que de renvoyer l'affaire à la déléguée ministérielle, car il n'y avait aucune autre perspective de résolution de la plainte. À l'instar des observations de l'appelant, les observations de l'intimée sont fondées sur les mêmes circonstances factuelles décrites en détail dans la partie Contexte de la présente décision, bien qu'avec les quelques modifications et simplifications qui

conviennent manifestement à la formulation desdites observations, que j'aborderai lorsque j'analyserai les positions des deux parties et formulerai une conclusion.

[27] L'intimée a d'abord abordé la question du caractère théorique, décrite brièvement ci-dessus, comme signifiant qu'étant donné l'affirmation de l'appelant selon laquelle il n'y avait pas de maintien du refus de travailler, l'appelant était donc d'accord avec la conclusion d'absence de danger de la déléguée ministérielle. Selon l'intimée, bien que l'appelant ait pu formuler la question comme étant une question de compétence, la véritable question ne porte pas sur la compétence de la déléguée ministérielle à l'égard du maintien des refus de travailler, mais plutôt sur l'existence réelle d'une question que M^{me} Stathis doit trancher. Selon l'avocat de l'intimée, la remise en cause de la compétence d'un décideur administratif signifie remettre en cause l'autorité du décideur à agir comme ce dernier l'a fait. Toutefois, l'intimée suggère que l'appelant ne conteste pas la compétence de la déléguée ministérielle à prendre des décisions relativement à son refus de travailler, mais plutôt un fait qui a déclenché le processus qui a abouti à sa décision, à savoir le maintien du refus de travailler. L'intimée soutient ainsi que la question de savoir si le refus de travailler s'est maintenu ou non le 26 mars 2019 représente une question factuelle qui ne relève pas de la compétence de la déléguée ministérielle, mais se rapporte plutôt à la question de savoir si l'employeur a respecté le processus prévu par le *Code* pour les plaintes de violence au travail. En outre, l'intimée soutient que la question de savoir s'il y a eu maintien du refus de travailler est théorique puisque le fait d'accepter la proposition de l'appelant selon laquelle il n'y a pas eu de maintien du refus de travailler signifie que ce dernier se rallie implicitement à la conclusion de la déléguée ministérielle (absence de danger). L'appelant ne contestant pas le fond de la décision de la déléguée ministérielle, il ne reste donc, selon l'intimée, que la question de savoir si l'appelant a raison de prétendre qu'il n'y a pas eu de maintien du refus de travailler, affirmant que la seule réparation à obtenir à cet égard serait la revendication de son point de vue sur une question que l'intimée qualifie de [TRADUCTION] « périphérique ».

[28] L'intimée soutient que le droit d'appel prévu au paragraphe 129(7) du *Code* se limite à la « décision » rendue par la déléguée ministérielle et constitue un droit substantiel, dont l'objet est la poursuite des objectifs de santé et de sécurité du *Code* et non la validation des arguments d'un employé qui ne portent pas sur le fond de la décision. Invoquant la décision de la CSC dans l'arrêt *Borowski c. Canada (Procureur général)*(1989), 1 RCS 342, l'intimée reconnaît que le Tribunal a le pouvoir discrétionnaire de trancher la question même si elle est théorique, mais il soutient qu'il y aurait peu d'intérêt à le faire, puisque le processus d'appel est conçu pour aider les parties à résoudre leurs différends, ce qui devrait exclure qu'il soit utilisé pour défendre la position d'une partie, comme l'a conclu l'arbitre dans la décision *Birnie (Re)*, (1996) OOHSA No. 45, dans le cadre du processus d'appel en matière de santé et de sécurité de l'Ontario, qui a le même objectif que le processus d'appel en vertu du *Code*.

[29] L'intimée fait remarquer qu'en vertu du processus interne de règlement des plaintes décrit à l'article 127.1 du *Code*, la première étape après le dépôt d'une plainte consiste pour l'employé et son superviseur à « tenter de régler la plainte à l'amiable dans les meilleurs délais », ce qui montre que l'objectif établi dès le départ est le règlement de la plainte, un objectif qu'une tentative de justification de la position de l'appelant ne permet pas d'atteindre. L'intimée estime que la plainte a déjà été résolue puisque les enquêtes aux trois étapes (dans le processus de refus de travailler) ont mené à une conclusion d'absence de danger et qu'il ne peut y avoir d'autre conclusion en l'espèce, car le fond de la décision de la déléguée ministérielle n'est pas contesté

et que, par conséquent, la question soulevée par l'appelant est théorique et que rendre une décision à ce sujet constitue une utilisation inappropriée des ressources du Tribunal.

[30] La deuxième partie des observations de l'intimée est formulée en partant du principe que le ministre (représenté par la déléguée ministérielle) était obligé de mener une enquête une fois qu'il a été informé de la décision de l'employeur à l'issue de l'enquête de deuxième étape sur le refus de travailler et qu'il a également été informé de la décision de l'employé de maintenir son refus de travailler. Le *Code* comprend trois exceptions à ladite obligation d'enquête. Toutefois, l'intimée soutient qu'aucune d'entre elles ne s'applique en l'espèce. Plus précisément, l'intimée avance que la déléguée ministérielle a été mise au courant du maintien du refus de travailler le ou vers le 26 mars 2019 et a conclu qu'il y avait maintien du refus de travailler vu le libellé du courriel du 25 mars de l'appelant à M. LeFrank, devenant ainsi obligée de mener l'enquête qui s'est déroulée du 28 mars au 16 avril 2019. À titre de précision, l'intimée note que la déléguée ministérielle a été saisie de l'affaire à la suite d'une évaluation de M. LeFrank selon laquelle il n'y avait pas eu de résolution de la plainte de violence au travail ni du refus de travailler qui s'en est suivi, cette évaluation étant fondée sur l'échange de courriels entre l'appelant et M. LeFrank, datés du 4 et du 25 mars, attestant de l'incapacité des parties à s'entendre sur la personne dont M. Burlacu devait relever pendant l'enquête sur la plainte de violence au travail. L'intimée fait valoir que, bien que l'appelant se soit conformé à l'ordre du directeur général du 19 mars de se présenter devant M. Bush, sous peine de mesures disciplinaires, et bien que l'appelant ait pu croire qu'il n'avait pas maintenu son refus de travailler, rien dans les courriels échangés entre les deux parties ne permet de penser que l'une ou l'autre considérait l'affaire comme résolue, puisque M. Burlacu a remis en question à plusieurs reprises les motifs du directeur général pour sa réaffectation et son pouvoir de procéder de cette manière, ainsi que l'utilité de la réaffectation comme façon de soulager la prétendue menace de violence au travail. Pour étayer sa prétention à un maintien du refus de travailler, l'intimée fait référence au courriel de M. LeFrank du 25 mars, qui confirmait que l'appelant s'était présenté devant M. Bush (depuis l'ordre du 19 mars) et l'informait que s'il n'était pas d'accord avec la conclusion d'absence de danger, il [TRADUCTION] « transmettrait le dossier au Programme du travail ». L'appelant a répondu par courriel plus tard au cours de cette même journée en contestant non seulement la conclusion d'absence de danger, mais aussi les deux enquêtes et le [TRADUCTION] « pouvoir » du directeur général d'ordonner à M. Burlacu de se présenter devant M. Bush. L'intimée soutient qu'il n'y avait donc aucun fondement selon lequel M. LeFrank aurait pu considérer la [TRADUCTION] « question comme résolue », en soulignant la partie de ce courriel qui est ainsi libellée : [TRADUCTION] « Je ne suis absolument pas d'accord avec la conclusion d'absence de danger, avec la manière dont les enquêtes ont été menées, tant à la première étape qu'à la deuxième, et avec votre recours à l'article 124 pour expliquer votre ordre que je relève de M. Bush. » Vu ce qui précède, du fait que le directeur général avait informé M. Burlacu de ce qu'il considérait comme la prochaine étape et du différend persistant et manifeste découlant de la plainte de violence au travail, l'intimée estime que M. LeFrank n'avait pas d'autre choix raisonnable que de renvoyer l'affaire au ministre.

[31] L'intimée établit une analogie entre les mesures prises par le directeur général pour renvoyer l'affaire (le « dossier ») au Programme du travail et le processus prévu au paragraphe 20.9(3) du *Règlement* qui s'appliquait à l'époque pertinente aux plaintes de violence au travail et qui prévoyait que l'employeur avait l'obligation de nommer une « personne compétente » pour faire enquête à moins que la ou les plaintes ne soient résolues. L'intimée fait

valoir que, puisque le *Code* est la loi habilitante du *Règlement*, le même raisonnement devrait s'appliquer ici, à savoir que si la plainte n'est pas résolue, elle doit se poursuivre et qu'il incombe à l'employeur de s'assurer que la plainte est résolue. L'intimée estime donc que si le directeur général n'avait pas signalé l'ensemble de l'affaire comme le maintien d'un refus de travailler maintenu, il n'y aurait eu aucune perspective de résolution et, compte tenu de l'insatisfaction constante de l'appelant à chaque étape, le renvoi de l'affaire au ministre représentait le seul recours restant, car il aurait été irresponsable de laisser le [TRADUCTION] « différend » s'envenimer et contraire à l'objectif des articles 128 et 129 du *Code*, qui visent à [TRADUCTION] « résoudre les conflits en milieu de travail » plutôt qu'à fournir simplement un processus pour les analyser.

[32] L'intimée conteste également la proposition de l'appelant selon laquelle on peut continuer à être en désaccord avec une conclusion d'absence de danger tout en ne maintenant pas un refus de travailler. En outre, le recours à la décision de la Cour fédérale dans l'arrêt *Karn c. Canada (Procureur général)*, 2017 CF 123, pour justifier une telle proposition est déplacé puisqu'il n'y a aucune analyse dans cette affaire sur ce à quoi ressemblerait un désaccord sans maintien d'un refus de travailler. De plus, la seule référence possible à un tel scénario est l'utilisation du mot « peut » dans la phrase [TRADUCTION] « si l'employé n'est pas d'accord avec la décision, il peut maintenir son refus de travailler ». Or, selon l'intimée, une telle formulation n'indique pas qu'un employé peut contester ouvertement une conclusion d'absence de danger, mais être considéré comme ayant mis fin à son refus de travailler. L'intimée conteste également le recours de l'appelant à la décision du TSSTC dans l'arrêt *Matte*, précité, car il soutient que cette décision ne traite pas d'un désaccord sur une conclusion d'absence de danger associée à une allégation de maintien d'un refus de travailler. En outre, l'intimée estime que la question n'est pas de savoir si un employé peut être en désaccord tout en mettant fin au refus de travailler, mais si le comportement de l'appelant équivalait à un refus de travailler, ajoutant que, bien que l'appelant puisse présenter la question comme si son employeur prétendait exercer son refus de travailler en son nom, en réalité, l'employeur a interprété les actions de l'appelant comme équivalant à un refus de travailler. Ainsi, l'intimée fait valoir qu'elle n'a pas exercé son droit à sa place, mais a simplement interprété les actions de M. Burlacu d'une manière avec laquelle il n'est pas d'accord.

[33] En conclusion, la position de l'intimée est que, étant donné que le différend entre l'appelant et M. LeFrank a persisté, même lorsque l'appelant a commencé à relever de M. Bush, il était raisonnable pour l'employeur de considérer qu'il s'agissait d'un maintien du refus de travailler en raison de la contestation de l'appelant de la conclusion d'absence de danger, de son refus de travailler initial et de la réponse de l'employeur aux deux événements. L'intimée fait valoir que les courriels de l'appelant démontrent que l'affaire n'a pas été réglée par l'affectation provisoire de M. Burlacu relevant de M. Bush et qu'une fois renvoyée à la déléguée ministérielle, l'affaire devait faire l'objet d'une enquête en vertu du paragraphe 129(1) du *Code* parce que M^{me} Stathis avait convenu qu'il y avait un maintien du refus de travailler. À ce titre, l'intimée soutient qu'il n'y a pas absence de compétence et que la seule question dont est saisi le Tribunal est une divergence d'opinions sur le sens d'un refus de travailler. En outre, l'intimée soutient que le présent appel est théorique parce qu'il n'existe aucun mécanisme permettant de renverser la conclusion d'absence de danger et qu'il n'y a aucune raison de principe d'examiner l'appel malgré son caractère théorique, puisque la seule réparation que le Tribunal peut offrir à l'appelant est la reconnaissance de sa position sur une question périphérique. L'intimée fait

valoir que la conclusion d'absence de danger sera maintenue, quelle que soit l'issue du présent appel, et que l'appelant a implicitement accepté cette conclusion en faisant valoir qu'il n'avait pas maintenu son refus de travailler et en ne contestant pas le fond de la décision de la déléguée ministérielle.

C) Réplique

[34] Dans sa réplique, l'appelant rejette les arguments de l'intimée relativement au caractère théorique et à la compétence de la déléguée ministérielle pour rendre la décision contestée d'absence de danger. En bref, il réitère qu'il n'a jamais exercé le droit de maintenir son refus de travailler, soulignant qu'il s'agit d'une condition préalable nécessaire pour déclencher la compétence de la déléguée ministérielle d'enquêter et de rendre une décision. Il rejette également l'argument de l'employeur selon lequel la question renvoyée au Tribunal est [TRADUCTION] « théorique » et qu'il n'y a pas d'autre résultat possible qu'une conclusion d'absence de danger. Pour l'appelant, la question n'est pas théorique, car il existe toujours une question en suspens entre les parties quant à l'existence d'un danger sur le lieu de travail; l'issue du présent appel pourrait avoir une incidence sur le droit de l'appelant d'interjeter appel de la décision du Programme du travail prise en novembre 2019 de ne pas enquêter sur son deuxième refus de travailler de septembre 2019; et il existe d'autres procédures en cours entre les deux parties.

[35] À titre préliminaire, le point initial de la réplique de M. Burlacu porte sur le paragraphe 6 (dans le texte original) des observations de l'intimée qui, selon lui, constitue une présentation erronée des faits. Il estime que l'intimée a cherché à faire croire que le refus de travailler a été exercé après que l'employeur ait pris des mesures pour qu'il relève de M. Bush, ce qui, selon lui, ne correspond pas à ce qui s'est réellement passé. Quant à la déclaration suivante contenue dans ces observations : [TRADUCTION] « lorsque je suis retourné au travail, on m'a proposé une affectation provisoire qui m'obligeait à relever d'un autre gestionnaire, Brett Bush », M. Burlacu affirme qu'elle est manifestement fautive si l'on examine le courriel que ce dernier a envoyé à M. LeFrank à 9 h 29 le 4 mars, qui montre clairement qu'à son retour au travail, aucune mesure n'avait été prise et qu'il n'avait reçu aucune réponse à ce courriel, ce qui a incité l'appelant à refuser de travailler. L'appelant soutient que ce n'est qu'après avoir exercé son refus de travailler qu'il a été informé par le directeur général qu'il devait se présenter devant M. Bush.

[36] D'un point de vue général, les observations en réplique de l'appelant sont axées sur la proposition, déjà défendue dans ses observations principales, soit le fait incontesté qu'il n'a pas maintenu son refus de travailler une fois que l'employeur a rendu sa décision après les conclusions du comité local de santé et de sécurité. Selon M. Burlacu, l'intimée tente dans ses propres observations de justifier après coup les actions de M. LeFrank et de la déléguée ministérielle en spéculant sur leurs motivations, spéculation qui ne peut changer le fait que l'appelant n'a pas maintenu son refus de travailler, ce qui rend les actions du directeur général et de la déléguée ministérielle illégales. L'appelant décrit les arguments de l'intimée comme l'affirmation fondamentale qu'un employé doit être réputé avoir maintenu son refus de travailler lorsqu'il exprime son désaccord avec la décision d'absence de danger prise par l'employeur en vertu du paragraphe 128(15) du *Code*, ce qui revient essentiellement à remplacer les mots « peut maintenir son refus » dans cette disposition par les mots « est réputé maintenir son refus ». Cela signifierait qu'un employé pourrait effectivement effectuer son travail, tandis que l'employeur pourrait prétendre que l'employé refuse de travailler et faire appel au ministre pour résoudre la divergence d'opinions sur la conclusion d'absence de danger de l'employeur. L'appelant est

d'avis à cet égard que le *Code* n'envisage pas que l'employeur règle les différends avec un employé en demandant l'aide du ministre (par l'intermédiaire d'un délégué ministériel), et qu'il n'habilite pas non plus un délégué ministériel à rendre une décision concernant un « maintien du refus de travailler » lorsque le délégué ministériel sait manifestement qu'il n'y a aucun maintien d'un refus de travailler. Pour l'appelant, cela reviendrait à transformer un délégué ministériel en médiateur. Le rôle des décideurs administratifs, qui consiste à élaborer le contenu précis des régimes administratifs qu'ils sont chargés d'administrer, ne va pas jusqu'à ignorer ou réécrire la loi telle qu'elle a été adoptée par le Parlement (voir *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Vavilov*, 2019 CSC 65 [Vavilov]). L'appelant affirme que la loi (paragraphe 128(16) du *Code*) est claire et sans équivoque : le ministre ne peut être appelé à faire enquête que si l'employé maintient effectivement un refus de travailler. Il ne peut donc pas mener une enquête si l'employé ne fait que contester la décision de l'employeur. La position de M. Burlacu est qu'un tel maintien du refus de travailler n'a pas eu lieu dans son cas.

[37] Dans sa réplique, l'appelant conteste largement chaque élément de la position de l'intimée, en se fondant généralement sur les arguments présentés dans ses principales observations. Il rejette l'argument de l'intimée selon lequel le présent appel est théorique parce que l'appelant ne conteste pas le fond de la décision de la déléguée ministérielle et qu'une contestation de l'autorité ou de la compétence de la déléguée ministérielle en question pour prendre une telle décision ne constitue qu'une [TRADUCTION] « question périphérique ». L'appelant soutient que l'appel n'est pas théorique. Sa position peut se résumer ainsi : il n'y a pas lieu de discuter du fond d'une décision qui n'a pas été rendue légalement. Ce dernier fait valoir que si le paragraphe 129(7) du *Code* permet à un employé d'interjeter appel d'une décision d'un délégué ministériel, il ne précise pas sur le motif de l'appel qui doit être invoqué ni n'exige que l'employé conteste le fond de cette décision. L'appelant exprime l'opinion selon laquelle si un employé estime que le délégué ministériel n'avait pas compétence pour prendre la décision, alors l'appel peut se poursuivre sur ce motif. Le fond de la décision du délégué ministériel n'est pas pertinent lorsque la décision a été prise *ultra vires*, donc illégalement. La décision doit donc être annulée pour cette seule raison. M. Burlacu trouve un appui en ce sens dans l'arrêt *Dunsmuir*, précité, « tout exercice de l'autorité publique procède de la loi » et « [les décideurs] ne peuvent exercer de pouvoirs qui ne leur sont pas expressément conférés ». L'appelant soutient donc que, comme la déléguée ministérielle a été chargée d'enquêter sur un maintien du refus de travailler, alors que ce maintien du refus de travailler n'existe pas, la déléguée ministérielle n'avait pas le pouvoir d'agir à l'égard de la situation, et qu'il serait donc illogique de s'attaquer au fond d'une décision rendue de cette manière, comme le suggère l'intimée. Selon l'appelant, produire des rapports après qu'une décision a déjà été rendue, avertir le comité que l'appelant pourrait tenter de le convaincre d'examiner sa plainte, menacer de prendre des mesures disciplinaires au milieu d'une enquête sur un refus de travailler et de [TRADUCTION] « fabriquer » un maintien du refus de travailler alors qu'il n'y en avait pas, constituent, selon lui, des vices de procédure et, par conséquent, le Programme du travail (la déléguée ministérielle) ne pouvait agir sans compétence uniquement pour compléter un processus vicié.

[38] L'appelant rejette également l'affirmation de l'intimée selon laquelle il n'y aurait aucune incidence pratique si la décision de la déléguée ministérielle était annulée. L'appelant offre une opinion différente qui repose en grande partie sur le fait que, parallèlement à son refus de travailler, il a déposé une plainte de violence au travail qui lui a valu l'ordre de se présenter devant un autre gestionnaire (M. Bush) en attendant qu'elle soit réglée. De plus, il cherche à

reprandre les fonctions de son poste d'attache. M. Burlacu soutient que si la décision de la déléguée ministérielle était annulée, il conserverait essentiellement son droit de refus de travailler si la situation relative à sa plainte de violence s'avérait toujours exister, lorsqu'il reprendrait ses fonctions, tandis que si, à titre subsidiaire, la décision de la déléguée ministérielle restait en vigueur, l'employeur ferait valoir que l'affaire a déjà fait l'objet d'une enquête et que la décision a déjà été prise.

[39] Vu les circonstances factuelles réelles, l'appelant affirme que c'est en fait ce qui s'est passé une fois que la déléguée ministérielle a rendu la décision qui, selon l'appelant, a été prise sans compétence. En somme, il semblerait que malgré la décision initiale de M. LeFrank d'affecter l'appelant à un autre gestionnaire en attendant le règlement de la plainte de violence au travail, séparant ainsi ce dernier de la situation qui avait donné lieu à la plainte, l'intimée a mis fin à la séparation des parties dès la décision de M^{me} Stathis rendue alors que l'enquête sur la plainte de violence au travail n'avait pas commencé. Par conséquent, selon l'appelant, le deuxième refus de travailler, qui, on suppose, était lié aux conditions de travail qui avaient entraîné le premier refus de travailler de l'appelant, a simplement été rejeté par le Programme du travail comme étant frivole (comme ayant déjà fait l'objet d'une précédente enquête en avril 2019 causée par le refus de travailler de l'appelant). L'appelant souligne que la déléguée ministérielle a conclu à l'absence de danger en raison de mesures d'atténuation qui ont été rapidement annulées une fois la décision d'absence de danger rendue. Pour l'appelant, la décision d'absence de danger (si elle n'avait pas été *ultra vires*) était fondée sur l'idée que M. Burlacu continuerait à être séparé de M^{me} Spicer (l'une des personnes visées par la plainte). Il affirme que finalement, il s'est retrouvé dans la même situation qu'avant son refus de travailler exercé le 4 mars 2019, mais cette fois sans aucun mécanisme de recours à sa disposition. Pour l'appelant, cela revient à contourner le système établi par le Parlement à l'article 128. Il soutient que ce n'était pas l'intention du Parlement lorsqu'il a adopté les articles 128 et 129 du *Code*.

[40] L'appelant fait valoir qu'en formulant ses observations, l'intimée a non seulement confondu les deux questions distinctes que sont la plainte de violence au travail et le refus de travailler, mais qu'il a également avancé à tort que la plainte de violence a été résolue. De plus, pour étayer sa thèse du caractère théorique de l'appel, l'intimée soutient qu'il y a eu une conclusion d'absence de danger après [TRADUCTION] « les trois enquêtes », alors que le résultat de l'enquête de dernière étape (la décision de la déléguée ministérielle) est contesté dans le présent appel. Or, cette contestation, si elle aboutit, pourrait ouvrir la porte à une nouvelle enquête et à une nouvelle décision et soulèverait des doutes quant au deuxième refus d'enquêter du Programme du travail (novembre 2019), qui s'appuyait entièrement sur la décision d'avril 2019 de la déléguée ministérielle, qui est contestée dans le présent appel.

[41] L'appelant reconnaît que cet argument comporte une certaine part de spéculation. Toutefois, M. Burlacu fait valoir que ces possibilités sont simplement présentées au Tribunal pour illustrer que l'intimée a eu tort de qualifier la question dont le Tribunal est saisi de « théorique ». Abordant l'attitude de l'intimée dans ses observations sur le caractère théorique, l'appelant fait valoir que l'intimée est pleinement consciente des autres procédures en cours (c'est-à-dire une plainte fondée sur l'article 133 du *Code* et une demande de contrôle judiciaire devant la Cour fédérale) relativement à la situation et au fait que la question du danger est toujours en litige entre les parties, et choisit plutôt d'ignorer ces procédures en cours et de présenter comme définitives des décisions déraisonnables, comme la décision de la déléguée ministérielle du

16 avril 2019, alors qu'elle a le potentiel d'être annulée. L'acceptation d'une telle position priverait l'appelant, en fin de compte, du bénéfice de l'exécution appropriée du processus établi par le Parlement. Selon M. Burlacu, l'argument du caractère théorique ne devrait être accepté que s'il est établi qu'une décision ne peut avoir aucun effet pratique, ce qui n'est peut-être pas le cas en l'espèce, puisque les décisions que l'intimée prétend étayer pourraient bien être jugées invalides.

[42] L'appelant estime donc que, loin d'être théorique, le présent appel contribuera à rétablir correctement le processus, car le *Code* ne permet pas à l'employeur de [TRADUCTION] « contourner » le processus en utilisant des menaces de mesures disciplinaires et en prétendant mettre en œuvre des mesures d'atténuation qu'il peut ensuite annuler unilatéralement à tout moment malgré ses observations auprès de l'employé et du Programme du travail. En outre, la position de l'appelant est que la déléguée ministérielle (Programme du travail) ne peut pas rendre une décision en la sachant *ultra vires*, puis utiliser cette décision pour conclure qu'il n'est pas nécessaire d'enquêter sur le défaut de l'employeur de maintenir en place les mesures d'atténuation qui ont servi de fondement à sa conclusion d'absence de danger et laisser ainsi l'appelant dans la même position qu'avant son refus de travailler et sans droit d'appel.

[43] En bref, l'appelant soutient que la séquence des événements montre que les [TRADUCTION] « objectifs de santé et de sécurité » qui sous-tendent le droit d'appel prévu au paragraphe 129(7) du *Code* ont été ignorés. L'appelant fait valoir qu'il s'est retrouvé dans la même situation qu'avant son refus de travailler, mais cette fois sans aucun droit d'appel. À ce titre, il estime que le recours n'est pas théorique et que l'argument du caractère théorique de l'intimée ne sert qu'à cimenter la décision de la déléguée ministérielle d'avril 2019, qui, selon l'appelant, est *ultra vires*, afin que ladite décision puisse servir à confirmer les décisions ultérieures de l'employeur et du Programme du travail qui n'ont pas été prises en tenant compte de la santé et de la sécurité de M. Burlacu. L'appelant soutient qu'il a droit, en vertu du *Code*, à une enquête en bonne et due forme, sans que l'employeur prenne des mesures musclées pour obtenir le résultat souhaité et annuler ensuite les mesures d'atténuation, laissant l'employé dans la même situation de danger qui a mené au refus de travailler initial.

[44] L'appelant a abordé la question de la compétence de la déléguée ministérielle pour enquêter et rendre des décisions relativement aux refus de travailler. Selon l'intimée, cette compétence n'est pas contestée par l'appelant qui, au contraire, soutient qu'il n'existe pas de compétence générale pour prendre des décisions relativement aux refus de travailler. Pour l'appelant, ce pouvoir n'est pas illimité ([TRADUCTION] « généralement ») et doit être déclenché par l'existence de circonstances particulières (par exemple, un employé qui maintient son refus de travailler après avoir été informé par l'employeur d'une conclusion d'absence de danger à la suite d'une enquête interne). En bref, dans la présente affaire, l'appelant soutient de nouveau que, puisqu'il n'y a pas eu de maintien du refus de travailler, M^{me} Stathis n'avait pas la compétence pour enquêter ou de rendre la décision qu'elle a rendue.

[45] Citant le paragraphe 128(16) du *Code*, l'appelant fait valoir que cette disposition de la loi exige qu'il y ait un maintien du refus de travailler réel de la part d'**un employé** et établit que la déléguée ministérielle ne peut pas simplement ignorer la loi habilitante et procéder à une enquête et rendre sa décision sans tenir compte du [TRADUCTION] « libellé précis et étroit » de ce paragraphe. M. Burlacu trouve un appui à cet égard dans la décision de la CSC dans l'arrêt *Vavilov*, précité :

[68] La norme de la décision raisonnable ne permet pas aux décideurs administratifs d'interpréter leur loi habilitante à leur gré et ne les autorise donc pas à élargir la portée de leurs pouvoirs au-delà de ce que souhaitait le législateur. Elle vient plutôt confirmer que le régime législatif applicable servira toujours à circonscrire les actes ainsi que les pouvoirs des décideurs administratifs. Même dans les cas où l'interprétation que le décideur donne de ses pouvoirs fait l'objet d'un contrôle selon la norme de la décision raisonnable, un texte législatif formulé en termes précis ou étroits aura forcément pour effet de restreindre les interprétations raisonnables que le décideur peut retenir – en les limitant peut-être à une seule. [...]

[46] L'appelant rejette l'argument de l'intimée selon lequel la déléguée ministérielle était obligée d'enquêter après avoir été informée par l'employeur du refus de travailler. Selon lui, accepter cet argument revient à accepter que l'employeur puisse, par cette transmission d'informations, [TRADUCTION] « fabriquer » la compétence d'enquête de la déléguée ministérielle de toutes pièces alors que cette dernière n'a pas compétence en la matière. M. Burlacu ne remet pas en cause le bien-fondé du pouvoir d'un délégué ministériel dans de telles circonstances de recueillir des informations sur le refus de travailler. Il fait toutefois valoir que la première tâche de tout délégué ministériel dans de telles circonstances est de commencer par vérifier si le refus de travailler a eu lieu et s'est maintenu. L'appelant reconnaît que dans la plupart des cas, cela s'avérerait exact, mais souligne que ce n'était pas le cas dans sa situation. Notant qu'un délégué ministériel ne peut pas s'octroyer le pouvoir de rendre une décision que le Parlement n'a pas envisagée, l'appelant fait valoir qu'une fois qu'elle a eu la preuve, à partir des preuves documentaires fournies par l'appelant, qu'il n'y avait pas de maintien de son refus de travailler, M^{me} Stathis aurait dû, au minimum, exiger de l'employeur qu'il fournisse la preuve que M. Burlacu avait effectivement maintenu son refus de travailler, preuve que l'employeur n'aurait pas pu fournir, car elle n'existait pas. En effet, l'appelant n'avait aucunement l'intention de renvoyer l'affaire au ministre, comme le montre le formulaire du Programme du travail (LAB 1069, Enregistrement d'un refus de travailler en cas de danger) nécessaire pour signaler le maintien d'un refus de travailler pour que le ministre fasse enquête. D'ailleurs, l'appelant soutient avoir été tenu de signer ce formulaire au début du processus de refus de travailler, le 4 mars, et avoir rayé toute référence au paragraphe 129(1). Pour l'appelant, un tel fait aurait dû amener la déléguée ministérielle à s'interroger au moins sur la raison de cette situation. Il fait valoir que cela constituait une indication claire qu'il n'avait pas consenti à ce que ce formulaire soit transmis au Programme du travail.

[47] En faisant référence à cet élément de preuve (c.-à-d. le formulaire du Programme du travail), ainsi qu'à tous les courriels qu'il a fournis à la déléguée ministérielle et à la mention, dans le journal d'activités de la déléguée ministérielle, qu'il lui avait mentionné qu'il ne pensait pas n'avoir [TRADUCTION] « jamais signalé un maintien de son refus de travailler », il soutient que l'affirmation de l'intimée selon laquelle M^{me} Stathis avait [TRADUCTION] « convenu », selon le courriel de l'appelant du 25 mars, [TRADUCTION] « qu'il y avait un maintien du refus de travailler », constituait une pure spéculation. L'appelant fait valoir que l'intimée n'a fourni aucune preuve que la déléguée ministérielle ne s'est jamais demandé s'il y avait eu un tel maintien du refus de travailler, car il n'en existe aucune. Il souligne que la seule mention faite par la déléguée ministérielle dans son journal d'activités est qu'une fois informée par l'appelant qu'il ne pensait pas avoir maintenu son refus de travailler, elle a déclaré qu'il [TRADUCTION] « aurait pu informer EDSC qu'il ne maintenait pas son refus de travailler dès la première

communication avec un agent » (c'est-à-dire plus tôt). Ainsi, l'appelant affirme que la déléguée ministérielle a exprimé sa frustration et a démontré son manque d'analyse complète de l'ensemble du dossier, ne faisant aucune tentative de relier cette déclaration de l'appelant avec toutes ses autres déclarations dans les courriels dont elle disposait. L'appelant note que cette question (celle de savoir s'il y avait ou non un maintien de son refus de travailler) n'a fait l'objet d'aucune tentative de preuve contradictoire de la part de l'intimée, et il soutient donc que la déléguée ministérielle a simplement choisi d'ignorer la question soulevée quant à sa compétence à rendre sa décision, qui faisait déjà l'objet d'une lettre préparée et adressée à l'appelant.

[48] Compte tenu de ce qui précède, l'appelant soutient que l'aveuglement délibéré de la déléguée ministérielle à l'égard de son absence manifeste de compétence ne soustrait pas la décision de la déléguée ministérielle à l'obligation de respecter le processus décrit par le Parlement dans le *Code*, particulièrement en ce qui a trait aux articles 128 et 129 de cette loi. L'appelant trouve un appui dans l'arrêt *Vavilov*, précité, où la CSC a déclaré que les décideurs ne peuvent pas « ignorer ou réécrire les lois » et que « le fait qu'un décideur n'ait pas réussi à s'attaquer de façon significative aux questions clés ou aux arguments principaux formulés par les parties permet de se demander s'il était effectivement attentif et sensible à la question qui lui était soumise ».

[49] Quant à l'argument de l'intimée selon lequel la déléguée ministérielle n'avait pas d'autre choix que de procéder comme elle l'a fait, l'appelant fait valoir que cela reviendrait à dire que la loi exige que la déléguée ministérielle enquête même en l'absence d'un fondement juridique pour le faire, ce qui signifierait que le Parlement pourrait être considéré comme ayant exigé qu'un délégué ministériel prenne des décisions *ultra vires*. Selon l'appelant, l'article 129 du *Code* ne peut être interprété seul, mais doit être examiné à travers le prisme de l'ensemble du processus que le Parlement a établi aux articles 128 et 129, ce processus allant d'un article à l'autre, l'article 129 renvoyant à l'article 128. M. Burlacu est d'avis que le Parlement ne pouvait pas prévoir une situation où un employeur informerait le ministre d'un maintien du refus de travailler inexistant, mais qu'il aurait plutôt supposé que les parties au travail suivraient le processus prescrit par la loi. Indépendamment de la manière dont l'employeur a pu agir, l'appelant soutient que les articles 128 et 129, lus ensemble, ne confèrent pas à la déléguée ministérielle le pouvoir d'enquêter en l'absence d'un maintien du refus de travailler parce qu'il lui incombait, au titre de la loi, comme condition *sine qua non* de l'exercice de tout pouvoir, d'établir les faits de l'affaire, y compris s'il y avait eu ou non un maintien du refus de travailler. En définitive, l'appelant fait valoir qu'à la lumière des faits, qu'il ait été clair ou non pour M^{me} Stathis, avant le 15 avril, qu'il n'y avait pas eu de maintien du refus de travailler, la question était certainement claire pour elle à compter de cette date (c'est-à-dire le 15 avril), d'après son journal d'activités. L'appelant soutient donc qu'elle aurait dû se pencher sur cette question avant de rendre sa décision le 16 avril, au lieu de simplement ignorer la question cruciale de savoir si elle avait la compétence, ou non, pour rendre ladite décision. Par conséquent, elle aurait dû exiger de l'employeur la preuve d'un maintien du refus de travailler ou une clarification de la part de l'appelant à ce sujet. L'appelant a expliqué que le fait que l'intimée ait simplement fourni à EDSC et au Programme du travail ce qu'elle présentait comme un maintien du refus de travailler ne signifiait pas automatiquement que le ministre, par l'intermédiaire de sa déléguée ministérielle, pouvait traiter l'affaire en l'absence de compétence, car ce n'est pas le fait de saisir un organisme administratif qui lui donne compétence. La compétence est accordée par la loi et,

en l'espèce, l'appelant soutient que le libellé du paragraphe 129(1) ne peut être dissocié de celui du paragraphe 128(16).

[50] L'appelant souligne le fait que, à la demande de la déléguée ministérielle, il lui a transmis le 28 mars un courriel contenant [TRADUCTION] « les divers éléments de la correspondance électronique entre [lui] et la direction de l'ASFC au sujet de [son] refus de travailler », et que par conséquent, M^{me} Stathis a été informée de la position de l'appelant selon laquelle il ne pouvait maintenir son refus de travailler en raison de la menace de mesures disciplinaires. L'appelant fait remarquer que la question n'est pas de savoir s'il aurait pu maintenir son refus de travailler malgré cette menace, mais plutôt que la déléguée ministérielle a été mise au courant dès le début, dans ces courriels, du fait que M. Burlacu n'a pas maintenu son refus de travailler, car il travaillait pour M. Bush et qu'il a estimé qu'il n'avait aucun autre choix étant donné la menace de mesures disciplinaires.

[51] Quant à la remarque faite par la déléguée ministérielle à l'appelant le 15 avril (à savoir qu'il aurait pu mentionner le fait qu'il n'avait pas maintenu le refus de travailler [TRADUCTION] « depuis le début »), l'appelant affirme que, outre le fait que cela soulève la question de l'attention et du soin de la déléguée ministérielle lors de l'examen de la preuve qu'il a fournie, cela démontre très certainement que M^{me} Stathis était consciente de sa position et aurait donc dû se pencher sur cette question. L'appelant ajoute que si elle l'avait fait, elle n'aurait pas pu raisonnablement conclure qu'elle avait compétence pour rendre la décision qu'elle a rendue dans ces circonstances. Si elle l'avait reconnu, l'appelant est d'avis que la déléguée ministérielle aurait pu exercer le pouvoir que lui confère le paragraphe 145(1) du *Code* pour donner une instruction à l'employeur lui ordonnant de mettre fin à sa contravention au *Code*. Ainsi, l'appelant soutient que la déléguée ministérielle n'était ni impuissante pour agir ni habilitée à rendre une décision *ultra vires*.

[52] L'appelant ajoute que, même s'il a pu exprimer son désaccord avec la conclusion tirée par M. LeFrank en approuvant la conclusion d'absence de danger du comité de santé et de sécurité à l'enquête de deuxième étape, une telle expression de désaccord ne peut être assimilée à un refus concret de travailler. Compte tenu de ses échanges de courriels avec M. LeFrank, ce dernier ne pouvait tout simplement pas raisonnablement ignorer que l'appelant avait décidé de se conformer à l'ordre du 19 mars de se présenter devant M. Bush (voir le courriel de M. LeFrank daté du 25 mars 2019, indiquant : [TRADUCTION] « merci de votre courriel et d'avoir confirmé que vous vous présenterez devant M. Bush et que vous vous êtes effectivement conformé à cet ordre depuis mon courriel du 19 mars ») et qu'il se conformait effectivement à cet ordre. Par ailleurs, il ne pouvait pas non plus raisonnablement ignorer que l'appelant considérait que cet ordre, combiné à la menace de mesures disciplinaires, lui enlevait toute option de maintenir son refus de travailler (voir le courriel de M. Burlacu daté du 25 mars 2019, indiquant : [TRADUCTION] « Je me suis conformé et continuerai à me conformer à votre ordre du 19 mars [...]. J'estime également que votre ordre du 19 mars et votre recours à l'article 124 rendent théorique toute procédure ultérieure aux termes de l'article 128 »). L'appelant estime en outre que le désaccord avec la conclusion de l'employeur à l'issue de l'enquête (enquête de deuxième étape) n'oblige pas un employé à maintenir son refus de travailler.

[53] L'appelant fait valoir que le choix de maintenir ou non un refus de travailler appartient à l'employé, et non à l'employeur, et qu'à ce titre, M. LeFrank, en informant le Programme du travail d'un maintien du refus de travailler qu'il savait pertinemment inexistant, ce qu'il n'avait

pas le droit de faire, a effectivement prétendu exercer le droit de refus de travailler à la place de M. Burlacu tout en maintenant sa menace de mesures disciplinaires si ce dernier ne se présentait pas devant M. Bush, même s'il se conformait déjà à cet ordre. L'appelant souligne qu'un employeur ne peut pas exercer ce droit pour un employé, et que M. LeFrank ne pouvait pas non plus considérer qu'il maintenait son refus de travailler au moment même où il travaillait et rendait des comptes à M. Bush. De plus, l'appelant est d'avis qu'il était déraisonnable que la déléguée ministérielle accepte d'enquêter et de rendre la décision qu'elle a rendue, sachant qu'il avait choisi de ne pas exercer son droit de maintenir son refus de travailler en vertu du paragraphe 128(15) du *Code*.

[54] Vu la preuve qui démontre clairement qu'il n'a pas exercé son droit de maintenir son refus de travailler en vertu du paragraphe 128(15) du *Code*, l'appelant souligne le libellé clair du *Code*, particulièrement aux paragraphes 128(15) et (16). M. Burlacu soutient d'abord que le libellé du paragraphe 128(15) est composé de deux éléments, le premier étant une condition préalable selon laquelle l'employé doit être en désaccord avec la décision de l'employeur, le deuxième étant le droit de l'employé de maintenir le refus de travailler, réitérant l'opinion exprimée ci-dessus selon laquelle le fait d'être en désaccord avec la décision de l'employeur n'équivaut pas à un maintien du refus de travailler. En ce qui concerne le paragraphe 128(16), l'appelant relève que la disposition commence par le mot conditionnel « si » : « [s]i l'employé maintient son refus en vertu du paragraphe (15) », signifiant ou permettant la possibilité qu'un employé qui n'est pas d'accord avec la décision de l'employeur peut choisir de ne pas maintenir son refus de travailler, ce que l'appelant qualifie de choix et non d'obligation. En l'espèce, l'appelant explique qu'il a choisi de ne pas exercer son droit de maintenir son refus de travailler, mais qu'il a plutôt choisi de déposer une plainte fondée sur l'article 133 du *Code*, relativement à la menace de mesures disciplinaires.

[55] À cet égard, l'appelant fait valoir que chaque fois que le mot « refus » est utilisé à l'article 128 du *Code*, il s'agit du refus de travailler relativement aux conditions énoncées au paragraphe 128(1) du *Code* et non du refus d'un employé d'accepter la conclusion de l'enquête de l'employeur. L'appelant estime qu'il s'agit là d'une interprétation erronée du fonctionnement du mécanisme prévu à l'article 128 qui semble avoir été au cœur des actions de l'employeur. Dans son cas, l'appelant fait valoir que son choix de ne pas maintenir son refus de travailler et de se présenter devant M. Bush était fondé sur le fait qu'il était menacé de mesures disciplinaires. À ce titre, l'appelant soutient que le bon fonctionnement du mécanisme établi aux articles 128 et 129 était vicié et que, par conséquent, il a choisi de demander un redressement par le mécanisme de plainte prévu à l'article 133 du *Code*, au lieu de choisir de maintenir son refus de travailler. Il s'agit d'un choix, selon l'appelant, qui est offert aux employés en vertu du *Code* et auquel l'employeur ne peut pas porter atteinte.

[56] Quant aux faits de l'espèce, l'appelant fait valoir que rien ne permettait de conclure qu'il avait maintenu son refus de travailler. Il soutient que le directeur général s'est arrogé le droit de faire appel au ministre, que l'appelant ait choisi ou non de maintenir son refus de travailler, en se fondant simplement sur le fait que M. Burlacu n'était pas d'accord avec la conclusion d'absence de danger du comité de santé et de sécurité et de l'employeur. L'appelant rejette l'argument de l'intimée selon lequel, compte tenu du [TRADUCTION] « différend persistant évident découlant de la plainte de violence au travail », M. LeFrank n'avait d'autre choix que de soumettre l'affaire au ministre. L'appelant est d'avis, selon le régime établi par le Parlement à l'article 128 du *Code*,

qu'il n'appartenait pas à M. LeFrank de dire à l'appelant qu'il allait faire intervenir le ministre, mais à l'appelant d'indiquer au directeur général s'il souhaitait maintenir son refus de travailler, ce qui est la seule circonstance, selon l'appelant, où M. LeFrank aurait pu légalement faire intervenir le ministre.

[57] L'appelant souligne que s'il n'y a pas maintien du refus de travailler, il n'y a pas lieu pour la déléguée ministérielle de mener une enquête. M. Burlacu soutient que le maintien du refus de travailler fictif ne peut être inventé pour permettre la conduite d'une enquête illégale et la délivrance d'une décision illégale qui peut ensuite être utilisée pour justifier des décisions ultérieures affectant la situation de l'employé. À ce titre, l'appelant soutient que l'argument de l'intimée selon lequel le renvoi de l'affaire au ministre était le seul recours qui restait pour résoudre un [TRADUCTION] « différend persistant découlant de la plainte de violence au travail » n'est pas factuel et s'écarte de l'esprit du *Code* et de l'objet précis des articles 128 et 129, qui est de traiter du refus d'un employé d'effectuer un travail dangereux, et non des différends entre les employés et la direction, peu importe l'origine ou l'objet de ces conflits. Finalement, l'appelant estime que l'argument de l'intimée relatif au désaccord de M. Burlacu revient à accepter que si un employé exprime des préoccupations au sujet de la conclusion de l'employeur quant à l'absence de danger, l'employeur peut alors considérer que l'employé a cessé de travailler et a exercé son droit de refus de travailler conformément à l'article 128. Selon l'appelant, le fait d'exprimer une préoccupation ne suffit pas à enclencher le mécanisme de l'article 128, et l'employeur ne peut pas considérer qu'un employé a refusé de travailler, alors qu'il travaillait effectivement, simplement en raison de l'expression de sa préoccupation.

[58] L'avocat de l'intimée a soulevé la question à savoir si [TRADUCTION] « un employé peut contester ouvertement une conclusion d'absence de danger tout en étant considéré comme ayant mis fin à son refus de travailler ». L'appelant affirme que l'acceptation d'une telle prétention serait contraire à l'objectif des articles 128 et 129 du *Code* qui, selon lui, visent à résoudre les conflits en milieu de travail plutôt qu'à fournir un simple processus d'analyse. Indépendamment de la question de savoir s'il est possible de discuter ou de ne pas être d'accord sans faire appel au ministre, l'appelant soutient qu'en fin de compte, M. LeFrank ne souhaitait pas poursuivre la discussion, qu'il en avait assez et qu'il était prêt à le menacer de prendre des mesures disciplinaires, en violation de l'article 147 du *Code* qui interdit précisément une telle action lorsqu'un employé exerce un droit prévu par la loi. Finalement, indépendamment de l'objectif du directeur général ou des éléments qu'il a soupesés, l'appelant réitère que M. LeFrank n'était pas autorisé à fabriquer un maintien du refus de travailler alors qu'il savait clairement que M. Burlacu travaillait pour M. Bush et qu'il avait décidé de ne pas maintenir son refus de travailler en raison de la menace de mesures disciplinaires. Pour qu'il y ait eu maintien du refus de travailler, l'appelant soutient qu'il aurait fallu qu'il cesse de travailler, alors que la situation était en fait inverse. En l'absence d'un maintien du refus de travailler, l'appelant soutient qu'il n'y avait aucune raison pour que le Programme du travail soit saisi de l'affaire et mène une enquête, et encore moins qu'il rende sa décision.

[59] L'appelant conteste également ce qu'il décrit comme la tentative de l'intimée d'établir un parallèle entre la procédure prévue par la partie XX du *Règlement* pour traiter les plaintes de violence au travail et les articles 128 et 129 du *Code* qui traitent des refus de travailler, en faisant valoir que le régime établi par le *Règlement* est très différent du régime établi par le *Code* pour traiter les refus de travailler. L'appelant soutient que ce premier mécanisme crée une obligation

de tenter de résoudre l'affaire de manière informelle comme condition préalable à la réalisation d'une enquête par une personne compétente et ne prévoit aucune possibilité d'appel. Toutefois, le deuxième processus exige une enquête immédiate (voir le paragraphe 128(8.1)), par opposition à un mécanisme de résolution informel, et le *Code* prévoit un mécanisme d'appel comme dernière étape du processus de refus de travailler. Pour l'appelant, il n'y a donc aucune raison d'assimiler les deux régimes et il n'y a aucune raison de considérer un refus de travailler comme une plainte déclenchant la responsabilité de l'employeur de faire en sorte que la plainte soit résolue. L'appelant est d'avis que ce que l'intimée demande au Tribunal de faire est essentiellement de considérer la déléguée ministérielle comme l'équivalent d'une personne compétente et de considérer l'obligation de l'employeur d'aviser le ministre lorsqu'il est confronté à un maintien du refus de travailler comme l'équivalent de l'obligation de l'employeur de nommer une personne compétente. L'appelant fait valoir que même si un tel parallèle pouvait être établi, l'intimée a négligé un élément important, à savoir que dans les deux situations, l'employeur a besoin du consentement de l'employé pour procéder, à savoir, dans le cas du processus de plainte de violence au travail envisagé dans le *Règlement*, l'accord de l'employé ou du plaignant quant à l'impartialité de la personne dite compétente, et dans le cas du processus de refus de travailler, que la communication avec le ministre par l'employeur ne peut avoir lieu avant que l'employé ait maintenu son refus de travailler. En résumé, l'appelant estime que dans les deux situations, une action unilatérale de l'employeur est exclue par les dispositions du *Règlement* et du *Code* respectivement. L'appelant conclut donc que, indépendamment de la définition de l'action du directeur général, sa décision unilatérale de faire appel au ministre, même si la déléguée ministérielle peut être assimilée à une personne compétente définie au titre de la partie XX du *Règlement*, a été prise en violation des dispositions de la législation. En bref, l'appelant fait valoir que l'analyse de l'intimée de l'ensemble de la situation ne tient pas compte du fait que ce qui a empêché la résolution de l'affaire par l'intermédiaire du processus de refus de travailler est l'action précisément interdite qu'aurait prise M. LeFrank (soit menacer l'appelant de mesures disciplinaires). Il suggère donc que l'employeur cherche à étendre et à déformer le régime législatif créé par le Parlement pour permettre à l'employeur d'agir unilatéralement et en contradiction directe avec le libellé clair de la loi.

[60] Comme dernier point de ses observations, et contrairement à ce que l'intimée a suggéré comme étant la nature du processus d'appel, à savoir [TRADUCTION] « aider les parties à résoudre leurs différends », ce qu'elle fonde sur l'approche adoptée par un arbitre de la SST de l'Ontario dans la décision *Birnie (Re)*, précitée, qui a avancé l'opinion qu'un appel ne devrait pas servir à défendre la position d'une partie, l'appelant soutient que le processus mis en place par la législation, en particulier le processus d'appel, n'est pas un processus de médiation, car aucun des pouvoirs d'un agent d'appel, qu'ils découlent du renvoi à un appel en vertu du paragraphe 129(7) ou des pouvoirs précis conférés à un agent d'appel par les paragraphes 145(2), 145(2.1), 146.1(1) ou 146.2 pourraient raisonnablement être considérés comme des pouvoirs [TRADUCTION] « d'aider les parties à résoudre leurs différends ». En outre, le libellé du *Code* dans ces dispositions confère à l'agent d'appel le pouvoir de trancher les questions, et non de servir de médiateur entre les parties. L'appelant ajoute que la détermination de la compétence de la déléguée ministérielle pour agir comme elle l'a fait ne peut être réduite à la notion de défense de sa position, citant ainsi la Cour suprême dans l'arrêt *Dunsmuir*, précité : « tout exercice de l'autorité publique procède de la loi » et « [t]out pouvoir décisionnel est légalement circonscrit par la loi habilitante ». M. Burlacu soutient que puisque le Parlement a établi un mécanisme d'appel de la décision d'un délégué ministériel, il est approprié que le Tribunal enquête sur la

légalité de la décision de la déléguée ministérielle. Compte tenu de la déclaration de la CSC dans l'arrêt *Vavilov*, précité, selon laquelle « le régime législatif applicable servira toujours à circonscrire les actes ainsi que les pouvoirs des décideurs administratifs », l'appelant soutient que cela renforce la position selon laquelle la question de la légalité d'une décision administrative ne devrait pas être qualifiée de [TRADUCTION] « question périphérique », comme le suggère l'intimée. Selon M. Burlacu, s'il est vrai que la remise en cause de la légalité de la décision d'un délégué ministériel peut représenter une exception à la plupart des types d'affaires portées devant le Tribunal, cela ne signifie pas que cette question peut être écartée lorsqu'elle se pose.

[61] Quant à la remarque de l'intimée voulant que M. Burlacu n'a pas contesté le fond de la décision de M^{me} Stathis dans ses observations, il explique que cette omission découle de sa position selon laquelle la déléguée ministérielle n'avait pas l'autorité légale d'enquêter et de prendre la décision qu'elle a prise. Par conséquent, il serait inutile de contester le fond d'une décision prise sans autorité légale, car en l'absence d'un maintien du refus de travailler, la décision de la déléguée ministérielle n'existe pas en droit, ce qui rend le fond de la décision non pertinent.

[62] Pour résumer l'essentiel de ses arguments, l'appelant déclare ce qui suit :

- Le présent appel n'est pas théorique, car l'annulation de la décision de la déléguée ministérielle servira à empêcher que l'on se fonde sur cette décision pour refuser d'enquêter sur un futur refus de travailler, si l'appelant devait être ramené à la situation de laquelle découle le cas présent;
- Le droit de refuser d'effectuer un travail dangereux est un droit individuel, dont l'exercice est limité à l'employé confronté au danger, et nul ne peut considérer qu'un employé a exercé ce droit de refus de travailler, en l'absence de preuve évidente de l'absence réelle de travail de l'employé. La simple expression d'un désaccord avec les décisions de la direction n'oblige pas un employé à maintenir son refus de travailler et ne permet pas à l'employeur de présumer qu'il exerce ce droit, en particulier lorsque l'employeur recourt à des moyens interdits pour s'ingérer dans une enquête en cours conformément à l'article 128 du *Code*;
- Un décideur ne peut exercer que l'autorité qui lui est précisément dévolue. En tant que tel, le ministre ou son délégué ministériel n'est pas un médiateur et n'a pas le droit autonome d'enquêter sur un refus de travailler. Étant donné que le Parlement n'a confié au ministre ou à son délégué ministériel que le pouvoir d'enquêter « si l'employé maintient son refus de travailler », en vertu des paragraphes 128(15) et 128(16), l'appelant soutient que, puisqu'il y avait amplement de preuves qu'il n'avait pas maintenu son refus de travailler et qu'il n'y avait aucune preuve qu'il avait maintenu ce droit, le ministre ou sa déléguée ministérielle aurait dû refuser d'enquêter sur l'affaire.

[63] En conclusion, l'appelant soutient avoir insisté à chaque étape pour que la procédure soit respectée, et que c'est l'employeur, et finalement le Programme du travail, qui n'a pas respecté le processus prévu par le *Code*.

[64] L'appelant demande donc que la décision de la déléguée ministérielle soit annulée.

Analyse

[65] Pour les motifs qui suivent, je partage l'avis de l'appelant selon lequel la déléguée ministérielle n'avait pas compétence pour rendre la décision d'absence de danger faisant l'objet de l'appel. Je suis d'accord avec l'appelant que le pouvoir du ministre de mener une enquête et de rendre une décision relativement au maintien du refus de travailler d'un employé ne peut être déclenché par le seul désaccord de l'employé avec la décision de l'employeur à l'issue de l'enquête de deuxième étape sur le refus de travailler. Le libellé du *Code* indique que des éléments distincts doivent être présents pour que le ministre (et donc la déléguée ministérielle) ait la compétence requise : l'employé doit être en désaccord avec la décision de l'employeur et l'employé doit avoir exercé son droit de maintenir son refus de travailler. En l'espèce, les preuves montrent que l'appelant n'a pas exercé ce droit. De plus, je ne suis pas d'accord avec l'intimée qui estime que l'affaire est théorique. J'estime qu'il y a une question juridique concrète à résoudre, à savoir clarifier les conditions préalables qui doivent être présentes pour déclencher la compétence du ministre et vérifier que les processus de plainte de violence au travail et de refus de travailler sont des processus distincts.

[66] Avant de discuter du bien-fondé de cet appel, j'estime qu'il est nécessaire de clarifier d'abord le rapport entre la plainte de violence au travail et le processus du refus de travailler. À plusieurs reprises, dans les observations des parties ainsi que dans les preuves documentaires présentées, on a suggéré le caractère inextricable des deux processus ou affaires qui se sont développés entre les mêmes parties et ont abouti au lancement de deux processus quelque peu parallèles en vertu du *Code*. Bien que je convienne qu'il peut être difficile, voire impossible, de distinguer ou de séparer complètement les faits ou les circonstances qui sont à l'origine de ces situations ou de ces cas et que mon examen est nécessaire pour obtenir une image claire et complète de la situation dont je suis saisi, il faut noter, comme point de départ de la présente analyse, que le processus de refus de travailler établi par le *Code*, à toutes ses étapes, y compris l'enquête d'un délégué ministériel, et à terme, la décision d'un agent d'appel, est entièrement distinct et indépendant du processus de dépôt d'une plainte de violence au travail, qui aboutit à la sélection d'une « personne compétente » chargée d'enquêter et de faire des recommandations à l'employeur qui ne peuvent être examinées par un agent d'appel. À ce titre, malgré les observations pouvant indiquer le contraire, je souligne que la solution ou la résolution dans un processus ne signifie pas nécessairement qu'une solution ou une résolution a été atteinte dans l'autre, et que le fait de ne pas parvenir à une résolution dans l'un n'a pas nécessairement de conséquence dans l'autre.

[67] Bien que je n'aie pas encore abordé le fond de l'affaire en l'espèce, il convient de préciser d'emblée que si l'appelant a pu exercer son droit de refus de travailler parce qu'il considérait qu'il n'avait pas été protégé ou éloigné d'une prétendue situation de violence au travail, en attendant la résolution de sa plainte de violence au travail, une éventuelle conclusion d'absence de danger, dont la validité est l'objet du présent appel, ne porterait que sur la question de savoir s'il y avait un danger (le cas échéant) lorsque l'appelant a été laissé ou ramené dans la situation de travail non résolue qui présentait prétendument de la violence (c'est-à-dire la situation telle qu'elle existait lorsqu'il a exercé son droit de refus de travailler), et non sur l'existence de la violence prétendue en soi. Par conséquent, l'argument de l'intimée selon lequel une conclusion d'absence de danger en ce qui concerne le refus de travailler signifierait que la plainte de violence au travail a été résolue est inexact, étant donné qu'une telle résolution ferait l'objet d'un

processus distinct, bien que parallèle, et dont je ne suis pas saisi dans le présent appel. Bien que les parties n'aient pas suggéré le contraire, j'estime qu'il est néanmoins nécessaire de réitérer que ma compétence en tant qu'agent d'appel se limite à vérifier si les circonstances se prêtaient à la décision d'absence de danger du ministre (de la déléguée ministérielle) et, le cas échéant, si cette décision devrait être modifiée, annulée ou confirmée. Comme on peut le déduire des observations des parties et de la description du contexte qui précède, les circonstances dans lesquelles la décision d'absence de danger a été prise revêtent une importance particulière lorsqu'il s'agit de déterminer si la déléguée ministérielle a agi avec ou sans compétence.

[68] En l'espèce, toute l'affaire a commencé lorsque l'appelant a déposé une plainte de violence au travail relativement à la supervision exercée sur lui, ce qui a mené à une discussion apparente avec M. LeFrank en vue d'être éloigné de la situation de violence au travail prétendue en attendant le règlement de sa plainte. Cette discussion a été suivie d'un refus de travailler exercé en l'absence de mesures provisoires précises prises dans l'attente de la résolution de sa plainte, c'est-à-dire l'absence de décision de l'employeur sur le retour au travail de l'appelant à l'issue d'un congé de maladie, qui a été présenté comme étant lié à la situation de violence prétendue. L'appelant a donc avancé qu'il existait un danger découlant du défaut de le sortir de la situation à l'origine de la prétendue violence au travail. La preuve montre que l'appelant a peut-être agi quelque peu précipitamment en exerçant un refus de travailler. Toutefois, il est important de souligner dès le début de l'analyse que la preuve montre aussi clairement qu'en abordant la situation comme décrite dans ses observations, l'intimée a suggéré à tort et, je dirais, de manière assez profitable, que l'appelant a exercé un refus de travailler après avoir été informé de la décision de l'employeur, par l'intermédiaire de M. LeFrank, de se présenter devant un autre superviseur, à savoir M. Bush, ce qui l'éloignerait de la situation de violence prétendue en attendant qu'elle soit résolue. En effet, si l'affectation provisoire a pu être convenue quelques heures seulement après le retour de l'appelant au travail à la suite de son congé, il ressort clairement des preuves documentaires, résumées ci-dessus et que j'ai abondamment consultées, que ce n'est qu'après avoir constaté qu'aucune décision n'avait été prise quant à des mesures provisoires précises au retour d'un congé de maladie et après n'avoir obtenu aucune confirmation immédiate de telles mesures que l'appelant a exercé son refus de travailler. Ainsi, le droit de refuser de travailler a été exercé avant que de telles mesures provisoires aient été prises par l'intimée et communiquées à l'employé qui avait déjà exercé son refus de travailler à la fin de cette journée.

[69] M. Burlacu, par l'intermédiaire du présent appel, a soulevé essentiellement une seule question tournant autour de la notion générale, et de sa propre situation, du « maintien » d'un refus de travailler. L'appelant explique qu'une fois qu'un employeur a été informé de la conclusion à laquelle est parvenu le comité de santé et de sécurité à l'issue de l'enquête de deuxième étape sur un refus de travailler, le *Code* prévoit que l'employeur doit prendre une décision, y compris celle de conclure à l'absence de danger ou de souscrire à une telle conclusion. Si l'employeur conclut à l'absence de danger, l'enquête de dernière étape prévue au *Code* est une enquête du ministre, représenté par un délégué ministériel, lorsque le ministre est dûment saisi de l'affaire. La position de l'appelant, fondée sur une maîtrise remarquable du libellé de la législation, a été largement décrite et expliquée ci-dessus. Il est donc inutile de la répéter ici. Néanmoins, il peut être utile de revoir les éléments saillants sur lesquels il fonde sa position. Premièrement, l'appelant fait valoir que le TSSTC, comme le démontre la jurisprudence du Tribunal, a largement reconnu que le droit de refuser de travailler est un droit

individuel de l'employé; il doit donc être exercé individuellement, c'est-à-dire exclusivement, par l'employé lui-même. Deuxièmement, l'appelant fait valoir qu'en vertu du *Code*, le Parlement a établi un processus pour le traitement des refus de travailler qui exige que les parties du lieu de travail, y compris l'employé qui refuse de travailler, suivent et observent une séquence d'étapes et de conditions, particulièrement en ce qui concerne les paragraphes 128(15), 128(16) et 129(1) du *Code*. En l'espèce, l'appelant soutient que l'une des conditions à respecter est que le ministre, représenté en l'espèce par la déléguée ministérielle (c'est-à-dire le décideur désigné dans la législation comme étant investi de la compétence de rendre une décision quant au refus de travailler à la troisième étape du processus de refus de travailler), soit dûment saisi et donc autorisé à rendre l'une des deux décisions dans ce cas, à savoir une décision d'absence de danger ou une décision d'existence d'un danger. Cette dernière décision mènerait le ministre à donner une instruction.

[70] En résumé, l'appelant soutient qu'à toutes les étapes du processus d'un refus de travailler, l'employé qui exerce ce droit a un rôle précis à jouer pour assurer que l'affaire progresse à toutes les étapes prévues par le *Code*. C'est particulièrement vrai en ce qui concerne l'enquête de troisième étape du processus, comme représentée dans les dispositions aux articles 128(15) et 128(16), mentionnées ci-dessus. Essentiellement, il soutient que l'expression par l'employé qui refuse de travailler de son désaccord avec la conclusion de l'employeur à l'issue de l'enquête de deuxième étape n'est pas suffisante pour qu'il y ait un renvoi approprié de l'affaire au ministre pour mener une enquête de troisième étape. Il estime que la séquence établie par le *Code* doit être suivie. Selon l'appelant, l'employé qui refuse de travailler a le droit de maintenir son refus de travailler à la lumière d'un tel désaccord, mais il doit exprimer son intention de maintenir son refus de travailler à l'employeur pour que celui-ci informe ensuite le ministre de cette intention au nom de l'employé qui refuse de travailler. L'appelant souligne que, outre la décision de l'employeur entraînant un maintien du refus de travailler, ces deux éléments de la séquence (désaccord et maintien du refus de travailler par l'employé) sont des éléments essentiels. À défaut de la présence de ces éléments, l'employeur n'est pas autorisé à transmettre au ministre les informations nécessaires pour que ce dernier procède à l'enquête de troisième étape. Selon l'appelant, cela impliquerait nécessairement que le ministre vérifie si les deux éléments de la séquence ont été respectés pour le renvoi approprié du maintien du refus de travailler, puisque le pouvoir du ministre dans le processus de refus de travailler, d'enquêter et de rendre une décision valide d'absence de danger ou de donner une instruction dans le cas d'une conclusion d'existence d'un danger dépend du renvoi approprié de l'affaire au ministre. L'appelant affirme qu'en l'absence d'un renvoi approprié au ministre, le ministre (son délégué ministériel) n'a pas le pouvoir de rendre une telle décision ou de donner une instruction, et qu'en l'espèce (où il n'y a pas eu de maintien du refus de travailler), la décision de la déléguée ministérielle est donc sans effet.

[71] L'argumentation de l'intimée repose sur deux arguments. D'abord, la question soulevée par l'appelant n'est pas une question de compétence et qu'en tout état de cause, si cette question décrite par l'appelant comme étant de compétence devait être acceptée comme telle, elle doit être considérée comme théorique puisque si l'on accepte la proposition de l'appelant selon laquelle il n'y a pas eu de maintien du refus de travailler, cela constituerait un accord implicite avec la conclusion d'absence de danger de la déléguée ministérielle (qui n'est pas contestée par l'appelant selon l'intimée), signifiant ainsi une résolution supplémentaire de la plainte de violence au travail. Ensuite, l'intimée a fait valoir que le ministre, et donc la déléguée

ministérielle, était obligé d'enquêter sur le maintien du refus de travailler et de rendre une décision ou de donner une instruction subséquente en raison du simple fait que l'employeur a présenté (renvoyé) le maintien du refus de travailler au ministre. L'intimée explique que l'employeur a renvoyé l'affaire au ministre parce que l'appelant a exprimé un profond désaccord avec la décision de l'employeur sur le refus de travailler à l'issue de l'enquête de deuxième étape. J'ai déjà indiqué ci-dessus qu'étant donné la nature séparée et distincte des deux processus parallèles ainsi que leur objectif distinct et la compétence limitée d'un agent d'appel, je ne considère pas et ne peux pas considérer que la conclusion du processus de refus de travailler entraînerait la résolution de la plainte de la violence au travail. Il ne sera donc pas nécessaire de revenir ci-dessous sur cette partie de l'argumentaire de l'intimée. J'ajouterai toutefois que cet argument de l'intimée relativement à la suffisance du désaccord pour légitimer l'ouverture de l'enquête de troisième étape, bien qu'il puisse être intéressant et susceptible, dans certaines circonstances, de démontrer une volonté de maintenir le refus de travailler, n'est pas un argument que j'ai à trancher en l'espèce pour la simple raison que selon les preuves documentaires illustrant le désaccord, l'intimée a évité, j'ajouterais opportunément, de noter les faits suivants survenus avant que l'appelant n'exprime son désaccord, le 25 mars. Tout d'abord, dans un courriel à M. LeFrank, le 24 mars, l'appelant a indiqué qu'il ne maintenait pas son refus de travailler en déclarant ce qui suit : [TRADUCTION] « vous m'avez ordonné, sous la menace d'une mesure disciplinaire, de me présenter immédiatement devant M. Bush. J'ai respecté votre ordre ». Ensuite, le directeur général a reconnu dans une communication du 25 mars que M. Burlacu se conformait à l'ordre de ce dernier de se présenter devant M. Bush en s'exprimant dans ces termes : [TRADUCTION] « merci de votre courriel et d'avoir confirmé que vous vous présenterez devant M. Bush et que vous vous êtes effectivement conformé à cet ordre depuis mon courriel du 19 mars ». Finalement, l'appelant a avisé le directeur général de son désaccord en utilisant des mots qui ne laissent aucun doute sur le fait qu'il ne maintenait pas son refus de travailler : [TRADUCTION] « Ce paragraphe (128(15)) permet à un employé de "maintenir le refus" si "l'employé n'est pas d'accord avec la décision de l'employeur". Cependant, votre ordre du 19 mars me prive de cette option, car je serais toujours tenu de me conformer à l'ordre, ou risquerais de m'exposer à des mesures disciplinaires. Par conséquent, je ne vois pas comment j'aurais d'autres choix que de me conformer à votre ordre, indépendamment du fait que je ne suis absolument pas d'accord avec la conclusion [...] ».

[72] La résolution de cette question réside, à mon avis, dans le libellé plutôt explicite de la législation, plus précisément celui des articles 128 et 129 du *Code* et encore plus précisément des paragraphes 128(15), 128(16) et 129(1).

[73] Le paragraphe 128(15) prévoit que lorsque l'employeur a conclu à l'absence de danger, à l'issue de l'enquête de deuxième étape sur un refus de travailler et qu'il en a avisé par écrit l'employé qui a refusé de travailler, deux éléments doivent être respectés dans ce que l'on pourrait décrire comme une séquence pour que le refus de travailler passe correctement à l'étape suivante du processus. Il faut d'abord que l'employé qui refuse de travailler soit en désaccord avec la conclusion ou la décision de l'employeur. Ensuite, lorsqu'il exprime son désaccord, il a la possibilité (« droit ») de maintenir son refus de travailler. Cette séquence montre clairement, à mon avis, que l'expression du désaccord d'un employé ne se traduit pas automatiquement par le maintien du refus de travailler ou même l'intention de le faire, bien que l'on puisse dire à l'inverse que le maintien d'un refus de travailler doit être fondé sur le désaccord de l'employé avec la décision de l'employeur à l'issue de l'enquête de deuxième étape, afin d'éviter les

exceptions à l'enquête de troisième étape du ministre énumérées au paragraphe 129(1) du Code. Bien que l'on puisse penser que pour que ces deux éléments conduisent effectivement à la troisième étape du processus, il serait évident qu'il doit y avoir une expression claire du désaccord et de l'intention de la partie directement concernée, c'est-à-dire l'employé, à l'égard de l'autre partie au processus, c'est-à-dire l'employeur. Le *Code* est toutefois silencieux quant à la manière d'exprimer le désaccord et l'intention, qu'il s'agisse d'un simple désaccord ou d'un maintien du refus de travailler. Le *Code* est également très circonspect quant au moment où cette expression doit avoir lieu, ou, en d'autres termes, il n'établit aucune contrainte de temps pour agir. En l'espèce, compte tenu des positions des parties quant à l'expression de l'appelant ou non du maintien du refus de travailler, l'intimée n'a pas soutenu que l'appelant avait expressément indiqué la volonté de maintenir son refus de travailler menant à l'enquête de troisième étape, mais a plutôt avancé l'argument selon lequel une telle conclusion pouvait être atteinte de manière factuelle en se fondant sur le comportement de l'employé qui a refusé de travailler, c'est-à-dire, en l'espèce, en formulant les prétendues déclarations continues de désaccord de l'appelant concernant la décision de l'employeur à l'issue de l'enquête de deuxième étape. À mon avis, le libellé de la législation est explicite et ne soutient pas une telle position. Toutefois, quoi qu'il en soit, en l'espèce, je ne considère pas qu'il s'agisse d'un argument déterminant puisque la question en jeu ne porte pas sur l'existence ou non d'un désaccord, situation que l'appelant n'a certainement pas contestée, mais plutôt sur la question de savoir si, vu les faits, le maintien du refus de travailler existait au moment où le ministre a été saisi de l'affaire.

[74] Le paragraphe 128(16) traite directement de la tâche de l'employeur d'informer le ministre comme prochaine étape du processus. Il prévoit que l'employeur a l'obligation d'informer le ministre sans délai (« immédiatement ») de sa décision à l'issue de l'enquête de deuxième étape (avec laquelle l'employé est en désaccord) et du maintien du refus de travailler de cet employé. Cette disposition est fondée sur les mots « [s]i l'employé maintient son refus en vertu du paragraphe (15) », ce qui, à mon avis, fixe clairement comme point de départ de la prochaine étape du processus le maintien du refus de travailler de l'employé, plutôt que le désaccord de l'employé avec la décision de l'employeur à l'issue de l'enquête de deuxième étape. On pourrait dire que pour qu'un employé maintienne son refus de travailler, il doit nécessairement y avoir la condition préalable d'un désaccord avec la décision, comme je l'ai déjà dit plus haut. Quoi qu'il en soit, le libellé de cette disposition est clair et sans ambiguïté : si le ministre doit être informé de la décision de l'employeur à l'issue de l'enquête de deuxième étape, cela ne représente qu'une partie de ce qui doit être porté à l'attention du ministre. Ainsi, le libellé du paragraphe 128(16) montre clairement que le « désaccord » et le « maintien » sont deux éléments distincts et que le maintien du refus de travailler doit être porté à la connaissance du ministre comme un élément d'information autonome. Comme il a été reconnu ci-dessus, un tel maintien du refus de travailler constitue nécessairement l'expression individuelle de l'intention du salarié. La position voulant que deux éléments soient nécessaires pour que le ministre ou son délégué ministériel fasse enquête sur un maintien du refus de travailler est clairement confirmée par le libellé de l'article 129 du *Code*, qui traite du rôle et de la tâche du ministre et donc de son délégué ministériel à la troisième étape du processus. De plus, le paragraphe 129(1), qui prévoit les exceptions à l'enquête du ministre sur un maintien du refus de travailler, commence par les mots suivants : « [...] s'il est informé de la décision de l'employeur et du maintien du refus », distingue clairement la décision de l'employeur à l'issue de l'enquête de la deuxième étape et le maintien du refus de travailler.

[75] Bien que la satisfaction des deux éléments susmentionnés soit nécessaire pour que le ministre et son délégué ministériel soient correctement informés du maintien du refus de travailler et que cette question soit manifestement au cœur de la présente affaire, j'estime que le libellé au début l'introduction du paragraphe 129(1) doit également être relevée et prise en considération, car il porte sur la réalisation concrète de la tâche ou du devoir du ministre et, par conséquent, de son délégué ministériel. Ainsi, lorsque le paragraphe commence par : « [...] s'il est informé de la décision de l'employeur et du maintien du refus en application du paragraphe 128(16) », donc deux éléments distincts, il poursuit en imposant au ministre l'obligation d'enquêter (« effectue une enquête »), ce mot ayant le sens de [TRADUCTION] « examiner, étudier attentivement » selon le *Canadian Oxford Dictionary*. Ladite enquête portant sur « la question », expression générique qui, étant utilisée au début du paragraphe, concerne nécessairement la décision de l'employeur et la question du maintien du refus de travailler. Ce paragraphe prévoit également que l'obligation d'enquête du ministre n'est pas globale puisque, lorsque le ministre estime, après avoir été informé des deux éléments de l'affaire renvoyée (à savoir la décision de l'employeur à l'issue de l'enquête de deuxième étape et le maintien du refus de travailler de l'employé), que ladite affaire pourrait avantageusement être dans le cadre d'une autre procédure prévue par le *Code*, qu'elle est futile, frivole ou vexatoire, ou qu'elle constitue un maintien du refus de travailler entaché mauvaise foi, le ministre, et donc sa déléguée ministérielle en l'espèce, peut décider de ne pas procéder à une enquête et d'informer les parties (l'employeur et l'employé) par écrit de cette décision. Ainsi, il ne rendra pas l'une des deux décisions en cas de maintien du refus de travailler, c'est-à-dire donner une instruction fondée sur une conclusion d'existence de danger ou rendre une décision d'absence de danger. J'insiste sur ce qui précède pour souligner que, contrairement à ce que l'intimée a prétendu être l'obligation inconditionnelle pour le ministre et la déléguée ministérielle d'enquêter et de rendre l'une des deux décisions envisagées par le *Code*, une fois que le ministre est informé de la décision de l'employeur à l'issue de l'enquête de deuxième étape et de ce que l'employeur présente comme un maintien du refus de travailler, la législation prévoit clairement qu'il doit y avoir un examen des deux éléments et qu'il existe d'autres solutions pour le ministre, y compris celles mentionnées dans la législation. Il est vrai qu'en l'espèce, les parties n'ont pas présenté d'observations concernant ces autres possibilités pour le ministre, mais je n'aurais aucune difficulté à conclure qu'une décision à l'issue de l'enquête de deuxième étape renvoyée au ministre, avec laquelle l'employé n'était pas d'accord, mais qui n'était pas accompagnée d'un maintien du refus de travailler, pourrait être considérée comme futile et ne nécessiterait donc pas une enquête et une décision ou une instruction officielle du ministre (ou de son délégué ministériel) à sa conclusion (voir le paragraphe 129(4)). En d'autres mots, contrairement à ce que l'intimée a avancé, je ne suis pas d'accord que le ministre et la déléguée ministérielle ont une obligation inconditionnelle de procéder à une enquête officielle qui, par nécessité en vertu du *Code*, ne peut mener qu'à l'une des deux conclusions. À mon avis, si tous les éléments préalables à un renvoi au ministre en bonne et due forme du maintien du refus de travailler ne sont pas respectés, le ministre (et son délégué ministériel) n'a pas le pouvoir d'enquêter ou de rendre une décision ou de donner une instruction. Par conséquent, le décideur doit examiner tous les éléments ou les circonstances de l'affaire pour déterminer si les éléments préalables ont été respectés. Pour cela, il faut aller au-delà de l'acceptation comme un fait de ce qui est présenté par une partie comme étant la situation.

[76] En ce qui concerne la compétence ou même le pouvoir discrétionnaire de la déléguée ministérielle d'agir et de décider en l'espèce, l'intimée a fait valoir que M^{me} Stathis, une fois

informée par l'intimée du désaccord persistant de l'appelant avec sa décision d'absence de danger, n'avait aucun pouvoir discrétionnaire et devait procéder à une enquête en vue de rendre une décision ou de donner une instruction. À cet égard, l'intimée a également contesté l'affirmation de l'appelant selon laquelle le ministre et la déléguée ministérielle n'avaient pas l'autorité ou la compétence pour agir, car il soutient qu'une telle affirmation ne serait pas une question de compétence. À mon avis, cet argument n'est pas fondé. Si j'acceptais cette position, cela aurait pour conséquence de réduire le processus de renvoi et la décision du ministre d'enquêter à une simple formalité dépendant de l'action d'un seul participant (c'est-à-dire l'employeur) au processus réel du refus de travailler. J'ai déjà brièvement commenté cet élément dans ce qui précède, nommément qu'il y a évidemment une obligation pour la partie investie du pouvoir d'enquêter de vérifier si les éléments fixés par la loi pour ouvrir la porte à une enquête sont respectés, à savoir si le désaccord persiste et si le droit individuel de maintenir le refus de travailler a été effectivement exercé. Cela étant dit, je suis d'avis que la compétence ne peut être considérée comme un concept distinct qui doit être isolé des éléments qui doivent être respectés, et donc vérifiés, pour conduire à cet exercice de la compétence. Dans le *Code*, le Parlement a établi un processus accordant un pouvoir précis à un décideur, l'exercice de ce pouvoir étant soumis à des conditions de qualification précises et limitées à des résultats précis avec des conséquences potentielles précises. Il s'agit d'une condition et d'un cadre de compétence pour l'adhésion aux conditions ouvrant la porte à ce cadre; et donc, éminemment d'une question de compétence. L'intimée a tout à fait raison d'affirmer que remettre en question la compétence d'un décideur administratif signifie remettre en question l'autorité du décideur d'agir comme il l'a fait. Toutefois, l'intimée transforme ensuite la question en prétendant que l'appelant ne conteste pas l'autorité du ministre et de la déléguée ministérielle de prendre des décisions relativement aux refus de travailler en général, mais seulement un fait déclenchant le processus dans le cas de l'appelant, soit une simple question factuelle. À mon avis, cela réduit le problème de l'appelant à quelque chose qu'il n'est pas, car à mon avis, ce que l'appelant a remis en question, c'est le pouvoir de la déléguée ministérielle d'agir et de prendre une décision, comme elle l'a fait en l'espèce, ce qui n'est certainement pas, comme le soutient l'intimée, une question de savoir si l'employeur a respecté le processus établi dans le *Code* pour le traitement des plaintes de violence au travail, un processus dans lequel la déléguée ministérielle n'a aucun rôle.

[77] L'intimée a également fait valoir que la question du maintien du refus de travailler est une question théorique. L'intimée soutient que si le Tribunal est d'accord avec l'appelant qu'il n'y avait pas de maintien du refus de travailler, il doit accepter que l'appelant est implicitement d'accord avec la décision d'absence de danger de l'employeur sur le lieu de travail. Par conséquent, l'intimée soutient que le seul redressement que peut obtenir l'appelant consiste à faire valoir son point de vue sur ce qu'il appelle une question [TRADUCTION] « périphérique » (à savoir s'il y a eu ou non un maintien du refus de travailler), qui ne devrait pas faire l'objet d'un appel en vertu de la partie II du *Code*, puisqu'un tel appel ne concerne qu'une décision de la déléguée ministérielle et ne devrait pas servir à valider des arguments qui ne portent pas sur le fond de la décision. L'intimée reconnaît que le Tribunal pourrait exercer son pouvoir discrétionnaire de trancher une question théorique, mais soutient toutefois qu'il y aurait peu de mérite à le faire en l'espèce, évoquant ainsi l'arrêt *Borowski*, précité et la décision *Birnie (Re)*, précité.

[78] Dans l'arrêt *Borowski*, précité, la CSC a décrit l'approche analytique applicable à la question du caractère théorique. Dans cette affaire, la CSC était saisie d'un appel de la décision

de la Cour d'appel de la Saskatchewan rejetant l'action du demandeur qui attaquait la validité de certaines dispositions du *Code criminel* relativement à l'avortement au motif qu'elles contrevenaient aux droits protégés du fœtus. Lorsque l'appel a atteint la CSC, ces dispositions avaient été annulées par une autre décision. La CSC a rejeté l'appel comme étant théorique. Elle a expliqué qu'un appel est théorique lorsque la décision ne résout pas une controverse affectant ou pouvant affecter les droits des parties. La CSC a expliqué que, lorsqu'il traite de la question du caractère théorique, le décideur doit d'abord déterminer s'il existe un litige tangible et concret ou si le litige a disparu et si la question dont il est saisi est purement théorique. S'il n'y a plus de litige tangible et concret, le décideur doit alors déterminer s'il doit néanmoins exercer son pouvoir discrétionnaire d'entendre l'affaire. Lorsqu'il décide d'exercer son pouvoir discrétionnaire, le décideur doit tenir compte des justifications sous-jacentes suivantes de la doctrine du caractère théorique :

1. sa compétence à trancher une question est enracinée dans le système d'opposition (fondé sur le fait que les parties ont un intérêt dans le résultat);
2. le principe de l'économie judiciaire (qui exige une utilisation prudente des ressources judiciaires limitées);
3. l'efficacité de l'intervention judiciaire.

[79] Le Tribunal a adopté cette approche dans sa propre jurisprudence (voir par exemple *Vaillancourt c. Service correctionnel du Canada*, 2018 TSSTC 13).

[80] Pour les motifs qui suivent, je ne suis pas d'accord avec la position de l'intimée selon laquelle l'affaire est théorique. À mon avis, il y a un différend juridique concret à trancher dans cette affaire. Il s'agit de clarifier les éléments préalables qui doivent être respectés pour que le ministre (et donc la déléguée ministérielle) puisse légalement enquêter et rendre une décision relativement au maintien du refus de travailler. Premièrement, il y a eu une décision présentée comme étant « d'absence de danger » par M^{me} Stathis, un fait qui ne peut être ignoré, et la question fondamentale est de savoir si cette décision a été rendue de manière valide, c'est-à-dire avec compétence. Il s'agit d'une question qui relève de ma compétence en tant qu'agent d'appel, conformément au *Code*. En effet, l'alinéa 146.1(1)a précise que dans le cas d'un appel interjeté en vertu du paragraphe 129(7), l'agent d'appel a l'obligation d'enquêter sur les **circonstances** (et les motifs) de la décision et peut « modifier, annuler ou confirmer » ladite décision. À cet égard, je suis d'accord avec l'appelant pour dire que, lorsque l'on soutient que la décision a été prise sans pouvoir ni compétence, il n'est pas nécessaire de contester le fond d'une décision qui n'aurait jamais dû être rendue et qui, tout simplement, ne représente pas une acceptation implicite du soi-disant fond de ladite décision.

[81] En prétendant que la question est théorique, l'intimée fait valoir que l'examen de la question soulevée par l'appelant ne constitue pas une utilisation appropriée des ressources limitées du Tribunal et qu'il offre peu de mérite, concédant toutefois que j'ai le pouvoir discrétionnaire de trancher la question (voir *Borowski*, précité). Je ne suis pas d'accord, car je considère que le fait de trancher cette question permet de clarifier, une fois de plus, le « processus » de transmission appropriée de l'information au ministre (et éventuellement à la déléguée ministérielle) en vue d'une décision et ce que la portée d'une enquête appropriée et diligente signifie au-delà de la prise en compte « d'emblée » de l'information. J'estime également qu'il n'est pas théorique de

préciser, comme je l'ai fait ci-dessus, que le processus d'examen de la plainte violence au travail et le processus de refus de travailler sont des processus distincts et qu'à ce titre, si je peux convenir que l'objectif du processus de règlement interne des plaintes établi par le *Code* peut être d'amener les parties à « tenter de régler la plainte à l'amiable » (paragraphe 127.1(2)), il est tout à fait inexact de suggérer que les enquêtes aux différentes étapes et les conclusions respectives d'absence de danger (la dernière décision étant contestée comme invalide pour les motifs évoqués précédemment, qui ne portent pas sur le fond), équivalent à la résolution de la plainte de violence au travail. Si je devais valider la décision d'absence de danger prise par la déléguée ministérielle, cela ne ferait qu'appuyer la conclusion selon laquelle le fait que l'appelant reste dans son poste d'attache pendant l'examen de la plainte de violence au travail ne représente pas un danger pour l'appelant. Le fait de confirmer la conclusion d'absence de danger de la déléguée ministérielle ne permettrait pas de décider si la violence présumée sur le lieu de travail dont se plaint M. Burlacu, dans l'exercice des fonctions de son poste d'attache désigné, existe.

[82] L'intimée a également fait valoir que le fait de trancher cette question ne constitue pas une utilisation appropriée des ressources de ce Tribunal, et sur ce point particulier, je suis d'accord avec l'intimée, mais pas pour les motifs qu'elle a formulés. Après avoir examiné longuement et avec beaucoup d'attention les preuves documentaires au dossier, qui comprennent la correspondance entre l'appelant et M. LeFrank dont disposait la déléguée ministérielle avant qu'elle ne rende sa décision, ainsi que le dossier d'intervention de la déléguée ministérielle, j'ai acquis la conviction que cela aurait pu être évité si la déléguée ministérielle avait minimalement tenu compte du fait qu'avant que le ministre et la déléguée ministérielle ne soient saisis de l'affaire, l'appelant avait mis fin à son refus de travailler, un fait reconnu par l'employeur. À tout le moins, cela aurait dû susciter des questions, plutôt qu'au recours à un semblant d'automatisme, et le retour potentiel du « dossier » à l'expéditeur comme n'étant pas un cas d'enquête pour refus de travailler, soit une possibilité dont disposait le ministre et sa déléguée ministérielle. Je suis particulièrement choqué que le seul commentaire formulé à l'appelant après qu'il ait informé la déléguée ministérielle qu'il n'avait pas maintenu son refus de travail, ce qu'il a fait avant qu'elle rende sa décision et constitue donc une preuve de la connaissance de ce fait par celle-ci, cela n'a suscité que le commentaire à savoir [TRADUCTION] « vous auriez dû informer l'agent » dans un premier temps, ce qui signifie qu'il était trop tard.

[83] Compte tenu de tout ce qui précède, j'estime que l'appelant a présenté un argumentaire convaincant, avec lequel je suis d'accord. Je conclus donc que M^{me} Stathis a rendu sa décision d'absence de danger sans avoir compétence pour le faire aux termes du *Code*. Par conséquent, la décision d'absence de danger est invalide.

Décision

[84] Pour ces motifs, j'annule la décision rendue par la déléguée ministérielle Jennifer Stathis le 16 avril 2019.

Jean-Pierre Aubre
Agent d'appel