

Federal Court



Cour fédérale

Date : 20110819

Dossiers : T-493-10

T-494-10

T-503-10

Référence : 2011 CF 1010

Ottawa (Ontario), le 19 août 2011

En présence de monsieur le juge Lemieux

ENTRE :

DUNG TRAN

demanderesse

et

AGENCE DU REVENU DU CANADA

défenderesse

MOTIFS DE JUGEMENT ET JUGEMENT

I. Introduction

[1] Dans chacun des trois dossiers devant cette Cour, il s'agit d'une demande de contrôle judiciaire de la part de la demanderesse, Dung Tran, à l'encontre d'une décision semblable rendue par le Président d'un jury de sélection de l'Agence de Revenu du Canada (l'Agence), refusant pour le même motif, sa candidature à certains postes. Le motif était qu'elle ne possédait « une expérience récente et significative en vérification au niveau AU-04 ou supérieur, c'est-à-dire, une

expérience normalement acquise de 18 mois au cours des cinq dernières années. »

II. Survol

[2] La demanderesse Dung Tran est à l'emploi de l'Agence depuis 1996; elle avait été embauchée par le Ministère du Revenu (fédéral) (le Ministère) à son bureau des services fiscaux (BSF) situé dans la Ville de Québec, son poste d'attache. Depuis 2006, elle travaille pour l'Administration Centrale de l'Agence au poste intérimaire AU-04 comme Agente principale de la planification et des analyses. En janvier 2010, à son poste d'attache à Québec, Mme Tran était au niveau AU-03 - Vérification d'impôt et ce depuis le 22 janvier 2007.

[3] Avant de se joindre au BSF à Québec, elle avait œuvré pendant deux ans comme fiscaliste pour une firme de comptable ce qui lui a permis d'être reçue à l'Ordre des comptables agréés de la province.

[4] L'Agence a été créée par une loi du Parlement en 1999. Elle succède aux activités du Ministère. Selon l'article 53 de la Loi sur l'Agence des douanes et du revenu du Canada, maintenant la Loi sur l'Agence du revenu du Canada (la Loi), l'Agence a compétence exclusive pour nommer le personnel qu'elle estime nécessaire à l'exercice de ses activités. L'article 54 de cette loi exige que l'Agence élabore un Programme de dotation en personnel (le Programme) régissant notamment les nominations et les recours offerts aux employés.

[5] Le Programme de dotation de l'Agence prévoit qu'un « processus de sélection » est l'un des principaux mécanismes utilisés par l'Agence pour l'avancement et la nomination de ses employés.

Ce processus de sélection est la méthode par laquelle des candidats peuvent exprimer leur intérêt pour un poste vacant et, par la suite, être évalués et s'ils se qualifient dans le répertoire, être considérés, puis nommés à ce poste.

[6] Dans le cadre du processus de sélection, Mme Tran, le 10 janvier 2010, a postulé des offres visant à combler trois postes au sein de l'Agence dans ses BSF dans la province de Québec au niveau Au-04 soient :

- 1^{er} poste : vérificateur principal - impôt international,
- 2^e poste : vérificateur principal - évitement fiscale, et
- 3^e poste : vérificateur principale - dossiers importants.

[7] Conformément à la Directive sur les recours en matière d'évaluation et de dotation (la Directive), pour chaque processus de sélection, un jury de sélection est constitué.

[8] La Directive prévoit que le processus de sélection comprend trois étapes principales :

- (1) étape des préalables : l'examen des candidatures en fonction des préalables énoncés à l'affiche du processus de sélection;
- (2) étape d'évaluation : l'examen des candidatures par rapport aux qualifications et compétences requises par le processus de sélection;
- (3) étape de placement : placement d'une ou de plusieurs personnes qualifiées fondé sur un ou plusieurs critères de placement énoncés à l'affiche du processus de sélection.

[9] À l'étape des préalables, une candidature peut être présélectionnée ou rejetée par un jury en tenant compte des critères préalables exigés par le processus de sélection notamment :

- (1) la date limite pour présenter une demande,
- (2) la zone de sélection,
- (3) les exigences linguistiques,
- (4) les études/la scolarité,
- (5) l'attestation professionnelle,
- (6) l'expérience recherchée.

[10] Les 25, 26 et 28 janvier 2010, un jury décide, à l'étape de la qualification (examen des préalables), que Mme Tran n'avait pas l'expérience requise ce qui l'éliminait en tant que candidate aux trois postes postulés. Conformément à la Directive sur les recours, le 19 février 2010, Mme Tran demande au Président de chaque jury une reconsidération (rétroaction individuelle de la décision du jury). Début mars 2010, chaque Président refuse la demande de reconsidération formulée par Mme Tran.

[11] Suite aux refus de reconsidération, la demanderesse dépose les trois demandes de contrôle judiciaire suivantes à l'encontre de ces décisions :

- (1) le T-493-10 : celle du Président Michel Adam en date du 1^{er} mars 2010 concernant la fonction de vérificateur principal – impôt international,
- (2) le T-494-10 : celle du Président Mario Tremblay du 1^{er} mars 2010 concernant la fonction de vérificateur principal – évitement fiscal, et
- (3) le T-503-10 : celle du Président Trassi du 3 mars 2010 concernant la fonction de vérificateur principal – dossiers importants.

[12] Afin de mieux comprendre les décisions contestées, une élaboration de l'expérience requise et de la description de chaque poste sont nécessaires.

[13] Celles-ci apparaissent dans l'Avis d'offre d'emploi pertinent pour chaque poste.

(1) Le T-493-10 – Vérification – impôt international

[14] La description du poste est la suivante :

Ce poste consiste à effectuer des vérifications internationales de contribuables détenant les cotes de complexité les plus élevées en matière d'impôt international relativement à toutes les opérations commerciales et financière internationales, en veillant au respect de la législation fiscale canadienne. [Notre soulignement]

[15] L'expérience requise exige :

Posséder une expérience récente et significative de la vérification internationale dans l'exécution de tâches attribuables à un poste de niveau AU-03 (équivalent) ou supérieur.

Une expérience récente et significative se définit comme étant une expérience normalement acquise de 18 mois au cours des 5 dernières années.

Pour démontrer votre expérience significative de la vérification internationale, vous devrez fournir un document de deux pages servant à démontrer clairement vos contributions et réalisations et le retourner par courrier électronique à Michel Adam au plus tard à la date de fermeture de cet avis.

Pour chacune de vos contributions et/ou réalisations, veuillez fournir les renseignements suivants :

- Période (dates du début et de la fin)
- Nombre d'heures estimées
- Description du travail effectué
- Sujets fiscaux traités, articles visés, etc.

- Personne(s) pouvant confirmer les renseignements soumis (nom et numéro de téléphone)

Pour plus de précision, l'expérience de la vérification internationale peut avoir été acquise ailleurs qu'au secteur de l'impôt international.

Afin d'évaluer le critère du 18 mois, les membres de jury utiliseront, de façon générale, une base de 1800 heures directes consacrées aux activités.

L'objectif de ce document est de satisfaire le préalable d'expérience.

[Notre soulignement]

(2) Le T-494-10 – Vérification – évitement fiscal

[16] Le poste est décrit de la façon suivante :

Ce poste consiste à faire des vérifications du plus haut niveau de complexité pour découvrir des stratagèmes de planification fiscale abusive et assurer ainsi l'observation des lois appliquées par l'Agence du revenu du Canada pour l'ensemble de la population du Canada. [Notre soulignement]

[17] Les exigences en matière d'expérience sont identiques à celles dans le dossier T-493-10

Vérification – impôt international, y inclus le critère qui avise « Pour plus de précision, l'expérience en planification fiscale abusive peut avoir été acquise ailleurs qu'au secteur de la planification fiscale abusive. » ainsi que l'exigence de démontrer l'expérience requise par le dépôt d'un document de deux pages.

(3) Le T-503-10 – Vérification – dossiers importants

[18] Le poste et les fonctions sont les suivantes :

Ce poste consiste à effectuer des analyses et des examens complets de dossier très complexes et de nature délicate d'entreprises utilisant des systèmes de comptabilité automatisés très compliqués propre à chaque industrie.

[19] L'expérience requise est la suivante :

Les exigences en matière d'expérience décrites dans cet avis d'emploi s'appliquent à tous les postes qui y sont annoncés, sauf indication contraire.

Posséder une expérience récente et significative à la Division de la vérification dans l'exécution de tâches attribuables à un poste de niveau AU-03 (équivalent) ou supérieur.

Une expérience récente et significative se définit comme étant une expérience normalement acquise de 18 mois au cours des 5 dernières années.

III. Les décisions contestées

(1) Le T-493-10

[20] Au dossier du tribunal à la page 46 on retrouve une fiche de sélection pour Mme Tran en date du 26 janvier 2010 où il est indiquée que Mme Tran ne satisfait pas l'exigence en matière d'expérience; le commentaire est « expérience de vérification internationale non démontrée » Selon l'affidavit de M. Adam c'est le 26 janvier 2010 que le jury a décidé à l'unanimité que Mme Tran n'avait pas l'expérience requise. Ce n'est que le 12 février 2010 qu'elle en fut informée en ces termes :

Comme l'indique l'avis d'offre d'emploi, l'expérience constitue l'un des critères préalables pour ce poste. Un examen de votre demande révèle que vous n'avez pas l'expérience requise suivante : Posséder une expérience récente et significative de la vérification internationale dans l'exécution de tâches attribuables à un poste de niveau AU-03 (équivalent) ou supérieur. Une expérience récente et significative se définit comme étant une expérience normalement acquise de 18 mois au cours des 5 dernières années. Nous avons donc le regret de vous informer que votre demande ne sera pas considérée davantage pour ce processus de sélection.

Pour toute question ou demande de renseignements complémentaire, veuillez communiquer avec le soussigné [...].

[21] Suite à la demande de rétroaction et une conversation téléphonique entre la demanderesse et monsieur Adam, le 1^{ier} mars 2010, celui-ci a avisé Mme Tran que la décision du jury sera maintenue.

(2) T-494-10

[22] Comme dans le dossier T-493-10, le dossier du tribunal dans le dossier T-494-10, à la page 01, révèle l'existence d'une fiche de sélection pour la demanderesse où il est indiquée sous le commentaire expérience vérification de l'évitement « aucune expérience de vérification AU-03, examine du codage seulement, pas dû obtenir info et traiter le cas ».

[23] Ce n'est que le 12 février 2010 que Mme Tran est avisée de la décision. Son texte est presque identique à celui dans le T-493-10.

[24] Le 1^{ier} mars 2010, tel que convenu, Mme Tran et monsieur Tremblay discutent sa demande de rétroaction individuelle. Monsieur Tremblay écrit les notes suivantes au dossier le jour même :

Reçu tél. de Dung. Je lui demande si elle est à Québec et si elle veut qu'on fasse la rétro en personne. Elle préfère par téléphone pour avoir accès à ses documents et à son ordinateur. Elle veut savoir qui sont les autres membres de Jury. Je lui réponds. Je lui explique comment on a procédé pour faire l'examen des préalables et que ceux-ci avaient été déterminés par les DA de la vérification. Nous voulons avoir des gens avec de l'expérience du secteur de travail de spécialité pour prendre en charge rapidement le travail. Je lui ai dit que nous n'acceptons pas son travail comment étant un travail de vérification pas plus qu'un agent qui serait aux appels. L'ouverture indiquée sur le poster indiquant que le travail peut avoir été effectué ailleurs vise à inclure par exemple un vérificateur qui aurait fait son travail d'évitement lui-même (au dossier de base par exemple) avec

les conseils d'un agent d'évitement. Nous ne considérons pas qu'elle effectue un travail de vérification dans son cas.

Elle mentionne que dans son contrat avec l'administration centrale c'est indiqué qu'elle sera admise sur les processus. Je lui dis que personne ne peut lui garantir ça. Qui peut déterminer à l'avance quels seront les préalables pour un processus donné.

Je lui parle aussi à la fin de son libellé de sa demande qui est un peu choquant. Quant à moi, nous sommes trois membres de jury qui ont respecté toutes les valeurs de l'Agence et ca manque de respect d'écrire son texte comme elle l'a fait. Je lui dis que c'est un peu choquant et elle dit que c'est plus choquant pour elle d'être refusée. Elle demande que je lui confirme par écrit notre position. Je lui dis que je vais lui envoyer un courriel. (env. 20 min. max)

[Notre soulignement]

[25] Le 1^{er} mars 2010 monsieur Tremblay confirme par courriel le maintien de la décision du jury.

(3) Le T-503-10

[26] Le dossier tribunal révèle à la page 1 qu'une fiche de sélection de la candidature de Mme Tran pour le poste de Vérificateur – dossiers importants a été complétée le 28 janvier, 2010. Le commentaire sous l'exigence expérience se lit :

AU-03 depuis le 22-01-2007 à 1206-443. Selon Mario Tremblay de Québec « pas l'expérience requise, jamais fait vérification AU-03, vérification du codage différent de vérification.

[27] Cette décision est communiquée à la demanderesse le 12 février 2010, sa rédaction est semblable aux deux autres qu'elle a reçues. Elle demande la rétroaction individuelle. Une rencontre téléphonique a eut lieu le 1^{er} mars 2010. Le 3 mars 2010 elle est avisée que la décision du jury sera maintenue.

IV. Les moyens invoqués par la demanderesse et son affidavit

[28] Pour chaque contrôle judiciaire, la demanderesse avance les mêmes moyens au soutien de ses prétentions qu'elle a fait l'objet d'un traitement arbitraire à l'étape de l'examen des préalables et que, lors des rétroactions individuelles, le maintien des décisions ainsi prises était déraisonnable et arbitraire :

- (1) les jurys sélectionnés à l'égard de la demanderesse soulevaient un doute raisonnable de partialité,
- (2) les membres des jurys, tant à l'étape de l'examen des préalables qu'à l'étape des rétroactions individuelles, ne pouvaient ignorer que la demanderesse possédait l'expérience récente et significative exigée pour chaque poste. En concluant autrement, ils ont commis des erreurs déraisonnables de faits ou de droit,
- (3) la décision de chaque jury ne respecte pas l'engagement souscrit par L'Agence en faveur de la demanderesse quant à la possibilité de s'inscrire à tout processus de sélection auquel elle aurait été éligible n'eut été de son affectation intérimaire.

[29] Dans son affidavit au soutien des trois contrôles judiciaires, sur lequel elle n' pas été contre-interrogé, Mme Tran déclare :

- (1) pour les postes de vérificateur principal – impôt international et évitement fiscale, avoir déposé les documents demandés de deux pages servant à démontrer l'expérience requise (voir la pièce « J » jointe en liasse au soutien de son affidavit), et que

- (2) pour la troisième fonction, celle de vérificateur principal – dossiers importants, aucune exigence semblable n’était requise.

[30] Selon Mme Tran, la pièce « J » et les autres informations fournies étaient amplement suffisantes pour satisfaire les exigences relatives à la démonstration requise pour chacun des trois postes à l’étape de l’examen des préalables. Je note que chacun des deux documents à la pièce « J » avisait le lecteur que si vous avez besoin d’informations supplémentaires, veuillez me contacter ou rejoindre mon gestionnaire, M. David Clarke » au numéro de téléphone indiqué.

[31] Mme Tran remarque, sans le savoir pourquoi, que le dossier géré par M. Trassi ne contenait aucune note sur la rétroaction individuelle.

[32] Elle affirme que dans le dossier T-493-10 :

- (1) le jury a manifestement ignoré le document sous la pièce « J » en ce que celui-ci offrait une démonstration claire de son expérience récente et significative au niveau de la vérification internationale, et
- (2) bien que mon gestionnaire [David Clarke] ait informé monsieur Adam du fait que la fiche de la description des tâches qu’il entendait utiliser pour l’étude de ma candidature ne soit pas à jour et que les tâches décrites ne correspondait pas au travail accompli « il semble que ce document datant de plus de quinze ans a été soumis au jury sans réserve ». Selon Mme Tran si sa fiche « avait été à jour, cette description de tâches qui n’existe toujours, aurait confirmé toute l’expérience décrite dans son document de deux pages à la Pièce « J » ».

[33] Se référant aux notes de monsieur Adam (Pièce « M » de son affidavit) elle énumère les inexactitudes qu'elles contiennent tirées à la hâte au moyen d'informations désuètes, notamment, (1) qu'elle ne participe pas à l'analyse, recommandation, et décision d'application de LIR et, en particulier, des transactions internationales puisqu'une partie de son travail consiste à vérifier le résultat des dossiers qui présentent des ajustements reliés aux transactions internationales, (2) qu'elle ne modifie pas de cotisation, (3) le jury a omis de considérer l'expérience en vérification acquise ailleurs qu'au secteur de l'impôt international.

[34] Que plus est, le jury n'a pas contacté M. Clarke qui était en mesure de confirmer le contenu de deux pages (pièce « J ») et que ce n'était que dans le cadre de la demande de reconsidération que le président du jury a contacté son superviseur.

[35] En ce qui concerne la rétroaction individuelle, celle-ci selon Madame Tran est mal fondée :

- (1) le président du jury, monsieur Adam, a consulté le 22 février 2010 une personne qui n'était pas membre du jury afin de déterminer si Mme Tran avait été traitée arbitrairement et que, suite à cette conversation, il a fondé sa décision de rejeter la demande de reconsidération pour des motifs non-pertinents, notamment « qu'elle avait la possibilité d'appliquer sur des postes de l'Agence qui ne seront peut-être pas disponibles aux vérificateurs de la région de Québec et que l'expérience qu'elle accumulait comme AU-04 lui prouverait un avantage à long terme. »

- (2) lors de la rétroaction, monsieur Adam « m'a indiqué ne pas connaître en détail la nature de mes fonctions et m'a énuméré les critères qui avaient été pris en considération par le jury à l'étape de l'examen des préalables, notamment d'avoir été en contact avec les contribuables d'avoir, dans le cadre d'une vérification, examiné certains documents. » Mme Tran affirme qu'elle a indiqué à monsieur Adam que ces facteurs ne se retrouvaient pas dans l'avis d'offre d'emploi et l'énoncé des exigences. Selon Madame Tran, Monsieur Adam « s'est contenté de me référer au mandat qui lui aurait été donné par des directeurs adjoints. »

[36] Aux paragraphes 33 et 34 de son affidavit, Mme Tran vise le dossier T-494-10. Elle attaque la décision du jury Tremblay quant à la fonction de vérificateur principal – évitement fiscal. Elle affirme que le président Tremblay lui a confirmé verbalement que son énoncé d'expérience à la pièce « J » n'avait pas été considérée et afin de justifier cette omission du jury, il m'a expliqué, lors de la rétroaction individuelle, que l'expérience comme AU-03 devait avoir été acquise au sein de la section de la planification abusive et que la mention à l'avis de l'offre d'emploi et à l'énoncé d'exigences à l'effet que l'expérience pouvait avoir été acquise ailleurs visait en réalité les personnes qui travaillent à la section de la vérification international et qui donnent des conseils reliés à l'évitement fiscale. La demanderesse affirme que les interprétations de monsieur Tremblay à ce sujet sont de l'improvisation et manque de transparence et d'objectivité. Elle ajoute que si le jury avait des doutes sur la nature exacte de son expérience, il se devait d'accueillir sa candidature pour qu'elle soit examinée à l'étape de l'évaluation. De plus, la demanderesse affirme que le jury n'a pas contacté la personne référence [David Clarke] qui était en mesure de confirmé le contenu de son

énoncé d'expérience en matière de en vérification d'évitement fiscal.

[37] Concernant la rétroaction individuelle, la demanderesse prétend que la décision de monsieur Tremblay était mal fondée pour les raisons suivantes :

- (1) il manquait d'objectivité nécessaire parce qu'il était choqué par ses propos;
- (2) les motifs d'exprimés dans ses notes (Pièce « K ») ne relèvent pas de l'étape de l'examen des préalables.

[38] Les paragraphes 35 et 36 de l'affidavit de Madame Tran concerne le dossier T-503-10 sur sa candidature au poste de vérificateur de dossiers importants. Elle affirme qu'il est manifeste que le jury présidé par monsieur Trassi a agi arbitrairement à l'étape des préalables.

[39] Elle fonde sa prétention sur les éléments suivants :

- (1) Les documents d'offre d'emploi sont à l'effet que la recherche de l'expérience récente et significative est dans la Division de la vérification au BSF de Montréal, Laval et Montérégie.
- (2) Son poste d'attache des 13 dernières années est à la Division de la vérification au BSF de la Ville de Québec mais elle n'a pas été retenue.
- (3) De fait, certaines personnes qui travaillent à la Division de vérification ne font pas de vérifications mais seraient admissible. Les membres du jury ne pouvaient ignorer que ses tâches sont tout le moins équivalentes à celles qui sont confiées à ses collègues à cette Division comme le démontre son tableau comparatif à la Pièce « P » au soutien de son affidavit.

- (4) Lorsqu'elle a accepté le poste à l'Administration Centrale de l'Agence elle a signé un contrat (sa pièce « Q ») qui prévoit qu'elle pourrait s'inscrire à tout processus de sélection ou voir sa candidature prise en considération pour tout poste auquel elle aurait autrement été admissible n'eut été de cette affectation ce qui signifie que le jury devait considérer son expérience à la Division de vérification ou ailleurs ce qu'elle a omis de faire.

[40] Sa rétroaction individuelle conduite par monsieur Trassi était mal fondée puisqu'elle (1) était basée sur l'opinion de Mario Tremblay lequel n'était pas membre du jury et (2) elle n'a jamais été complétée par celui-ci ce qui eu comme conséquence de lui enlever l'occasion de faire valoir tous ses arguments.

[41] Elle termine son affidavit par des considérations plus générales dont :

- (1) Le fait qu'elle occupait un poste qui l'amenait à vérifier les résultats des vérifications de ses collègues et les révisions qu'elle effectuait pouvaient avoir un impact sur l'évaluation de leur travail. Elle prétend que ses interventions des dernières années ont indisposé ses collègues de travail y inclus les membres du jury.
- (2) Ses performances à l'Agence sont évaluées comme excédant les attentes; ceci se voit des rapports d'évaluation joints à sa pièce « R » qui (1) indique qu'elle est une excellente vérificatrice qui a un bon sens de l'investigation (2) fournit de l'assistance aux vérificateurs (3) qu'elle a permis des redressements à l'impôt générés par la vérification qu'elle a effectuée.

V. Les Affidavits de l'Agence

[42] Chaque Président du jury en l'espèce a déposé un affidavit sur lequel il n'a pas été contre-interrogé.

(1) L'affidavit du Président Adam

[43] L'affidavit du Président Adam se résume ainsi relatif à la décision du jury :

- (1) L'expérience exigée est dans l'exécution des tâches attribuables au poste de la Vérification internationale.
- (2) Le candidat doit démontrer son expérience.
- (3) L'expérience en vérification internationale se définit comme celle normalement acquise lors d'une vérification fiscale de transactions internationales de dossier de contribuables; cette définition est prise dans son sens usuel et connu par l'ensemble des vérificateurs des BSF au Québec.
- (4) Les autres membres du jury sont des vérificateurs AU-04.
- (5) À la lecture de son document de deux pages, le jury a constaté que Mme. Tran n'avait pas démontré son expérience dans le domaine de la vérification internationale pour les raisons suivantes :
 - (a) son poste d'attache est AU-03 – Vérification d'impôt mais elle n'avait jamais effectué les fonctions de ce poste ayant été en nomination intérimaire;
 - (b) elle n'a jamais examiné des faits et documents reliés à des dossiers de vérification...;

(c) elle a discuté avec d'autres intervenants à l'administration centrale des article de LIR reliés à la vérification internationale; et

(d) nous liste une série d'articles de LIR, de conventions fiscales et de politiques reliés à cette vérification qui aurait pu être soumise par toute personne à partir des cours ou d'autres sources.

(6) Elle révisé le codage (résultats d'impôts cotisés) sur les dossiers de vérification mais, à ce moment là, la vérification a déjà été faite.

(7) Le jury n'a pu déceler suffisamment d'éléments pour établir une expérience pertinente pour être accepté à l'examen des préalables.

[44] Le Président Adam déclare qu'un candidat doit établir clairement son expérience et que le jury de sélection ne contacte pas les personnes ressources aux préalables et ce pour tous les candidats. Néanmoins, le Président Adam affirme a son gré il a décidé de contacter David Clarke cherchant une description des tâches de son poste actuel et que le 5 février 2010 « j'ai fait une révision de la description des tâches que David Clarke m'a remise puisqu'elle n'était pas à jour. » Au paragraphe 22 de son affidavit, il affirme qu'il n'y avait rien pour modifier la décision du jury.

[45] Au sujet de la rétrocession le Président Adam nous dit :

(1) Que suivant la demande de rétrocession, il a communiqué avec David Clarke le 19 février 2010 pour valider les tâches exécutées par Mme. Tran mais que les renseignements additionnels fournis par celui-ci « n'ont pas démontré qu'elle possédait l'expérience requise dans l'exécution des tâches attribuables de niveau AU-03 ou supérieure. »

- (2) Avoir communiqué avec la conseillère en renouvellement de l'Agence responsable du processus « afin d'obtenir certains conseils suite à la demande de rétrocession et que la discussion à éclairci le fait que nous avons examiné sa candidature de la même façon que celle des autres candidats. Nous avons constaté que Mme. Tran a une expérience au niveau AU-04 à la planification et de la statistique. »
- (3) Avoir discuté le 1 mars 2010 au téléphone avec Mme. Tran durant laquelle elle aurait soulevé son entente avec l'Agence. Il note que la candidature de Mme. Tran avait été acceptée.

(2) L'affidavit de Mario Tremblay

[46] Nous savons que Mario Tremblay était le Président du jury de sélection pour le poste de Vérificateur principal – évitement fiscal au niveau AU-04 à la Division de la vérification fiscale.

[47] Depuis 2005, il est gestionnaire de la Vérification des grandes entreprises, de la planification fiscale abusive et de la vérification internationale.

[48] Je résume les faits importants de son affidavit :

- (1) Les critères d'expérience ont été appliqués de façon uniforme à tous les candidats du processus de sélection. Les membres du jury de sélection ont examiné en détail les documents suivants pour tous les candidats à l'étape de l'examen des préalables : l'avis d'offre d'emploi; les descriptions de tâches; l'analyse des contrats de travail des individus selon nos systèmes de gestion de

ressources humaines; la demande électronique des candidats; et la lettre de deux pages soumises par les candidats (paragraphe 9).

- (2) Au paragraphe 10 de son affidavit, il réitère le fait que le jury avait déterminé que Mme. Tran n'avait pas l'expérience requise parce qu'elle ne possédait pas une expérience récente et significative au niveau de la planification fiscale abusive dans l'exécution des tâches attribuables à ce poste au niveau AU-03 (équivalent) ou supérieur.
- (3) Le 1^{er} mars 2010, il a discuté avec Mme. Tran sa demande de rétroaction individuelle. Il lui a expliqué que son travail comme Agente principale de la planification et des ressources et des analyses depuis les derniers quatre ans n'était pas un travail de vérification et donc qu'elle ne satisfaisait pas le critères d'expérience du processus de sélection.
- (4) Il affirme, qu'en tant que gestionnaire dans le secteur de la planification fiscale abusive, connaître très bien le travail qui se fait dans ce secteur ainsi que les tâches des employés de tous niveaux dans ce secteur. Cette remarque s'applique pour deux autres membres du jury, étant tous les deux chefs d'équipe. A titre d'exemple du type d'expérience recherchée par le processus de sélection il joint comme pièce « B » une copie des activités principales relatives à un poste du niveau AU-03 dans ce secteur.

[49] Les paragraphes 19, 20 et 21 de son affidavit ont une importance fondamentale. Je les reproduis :

19. Dans le cas de la demanderesse, elle n'a aucune expérience récente ou significative en planification fiscale abusive. De plus,

dans les derniers quatre ans, elle n'a pas fait du travail en vérification fiscale. Afin de comprendre les tâches et responsabilités de la demanderesse dans sa position actuelle, je joins une copie des activités principales relatives au poste d'attache AU-04 (Agente principale de la planification, des ressources et des analyses) de Mme. Tran comme pièce « C » de cet affidavit.

20. Avant que la demanderesse travaille comme Agente principale de la planification, des ressources et des analyses, elle était employée au niveau AU-02. Autrement dit, avant d'être muté dans le poste d'Agente principale de la planification, des ressources et des analyses la demanderesse n'aurait pas pu obtenir de l'expérience au niveau AU-03 ou supérieur relatif à la planification fiscale abusive.

21. Il est à noter que le poste d'attache de Mme. Tran est au niveau AU-03 comme vérificatrice d'impôt. Mme. Tran a été nommée à son poste d'attache en avril 2008. Avant cette nomination, le poste d'attache de Mme. Tran était au niveau AU-02. Cela dit, Mme. Tran n'a jamais exécuté des tâches attribuables à un poste de niveau AU-03 ou supérieur au niveau de la planification fiscale abusive. Pendant les derniers quatre ans, Mme. Tran travaille pour l'administration centrale dans une nomination intérimaire au niveau AU-04 comme « Agente principale de la planification, des ressources et des analyses ». Ce poste d'est aucunement relié à la planification fiscale abusive, ni à la vérification fiscale.

[Notre soulignement]

[50] Sur le contrat de mutation latérale de Mme. Tran, Monsieur Tremblay est d'avis que ce contrat « ne lui accorde pas d'exemption pour les critères d'expérience. »

(3) L'affidavit de Jack Trassi

[51] Nous savons qu'il était le Président du jury de sélection pour le poste de Vérificateur principal – Dossiers importants. Depuis 2008, il est le gestionnaire des dossiers importants au BSF de Montréal. Son affidavit est rédigé en anglais.

[52] Sa fiche de sélection du candidat pour Mme. Tran est datée du 28 janvier 2010. Il écrit les

commentaires suivantes sous l'exigence de l'expérience :

AU-03 depuis le 22-01-2007 à 1206-443. Selon Mario Tremblay de Québec; pas l'expérience requise; jamais fait vérification AU-03, vérification du codage différent de vérification.

[53] Cette fiche indique aussi qu'elle est éliminée et que la décision « à discuter entre gestionnaires : Clovis Dorval avisé. »

[54] Lorsque Mme. Tran a posé sa candidature à ce poste, elle avait indiqué ceci sous la rubrique « expérience » :

Mon poste d'attache est AU-03 vérification d'impôt depuis janvier 2007. Mon travail actuel comme AU-04 est connexe à la vérification. Presque la totalité des dossiers que je travaille provient des dossiers importants. Si vous avez besoin d'information additionnelle, n'hésitez pas à me contacter. Superviseur : David Clarke (dossier du tribunal page 03). [Notre soulignement]

[55] Au paragraphe 4 de son affidavit Monsieur Trassi écrit « Although I did not participate in the pre-selection decision making process directly, I was consulted on all cases in which a candidate did not meet the requirements of the process. I did handle feedback requests with members of the selection board. »

[56] « Her experience is in the examination of coding which is done by auditors once the audit file has been completed » (paragraph 8).

[57] He acknowledges in his affidavit that Mario Tremblay was contacted and that “he confirmed that Mme. Tran did have experience in coding but did not have experience performing audits at the AU-03 level in the Audit Division”.

[58] He states he had an individual feedback interview on March 1, 2010. The issue of her contract was raised. He asked for a copy which was provided the same day. He received advice from a senior person in the Agency's Human Resources who explained that the contract allowed her to apply for competitions should would otherwise not be eligible for because of the geographical selection criteria but she would still have to demonstrate the required experience.

[59] He concluded by stating that the additional information provided as a result of the feedback did not demonstrate she had the required experience and as such the decision to eliminate her was maintained.

VI. Analyse

a) La norme de contrôle

[60] Depuis la réforme des normes de contrôle en matière de contrôle judiciaire opérée par la Cour Suprême du Canada dans l'arrêt *Dunsmuir c Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9, [2008] 1 RCS 190 il n'existe que deux normes : celle de la décision correcte et celle de la décision raisonnable. En présence d'une question touchant aux faits, la norme de la raisonabilité s'applique parce que le tribunal jouit d'un degré de déférence. La question de savoir si un candidat à l'expérience requise est une question de fait (*Anderson c Canada (Agence des douanes et du revenu)*, 2003 CFPI 667).

[61] J'estime donc que la norme de contrôle applicable est celle de la décision raisonnable mais avec la nuance apportée par la Court Suprême dans *Canada (Citoyenneté et Immigration) c Khosa*, 2009 CSC 12, [2009] 1 RCS 339 (*Khosa*) au sujet de l'article 18.1(4)(d) de la *Loi sur les Cours*

fédérales (L.R.C. (1985), ch. F-7) qui se lit :

Demande de contrôle judiciaire 18.1 ... Motifs (4) Les mesures prévues au paragraphe (3) sont prises si la Cour fédérale est convaincue que l'office fédéral, selon le cas : ... <i>d</i>) a rendu une décision ou une ordonnance fondée sur une conclusion de fait erronée, tirée de façon abusive ou arbitraire ou sans tenir compte des éléments dont il dispose; ...	Application for judicial review 18.1 ... Grounds of review (4) The Federal Court may grant relief under subsection (3) if it is satisfied that the federal board, commission or other tribunal ... (<i>d</i>) based its decision or order on an erroneous finding of fact that it made in a perverse or capricious manner or without regard for the material before it; ...
---	---

[62] Au paragraphe 3 de ses motifs le juge Binnie indique que cet article fournit une indication législative du degré de déférence applicable aux conclusions de fait d'un tribunal fédéral. Au paragraphe 46 le juge Binnie est d'avis que le législateur voulait qu'une conclusion de fait tiré par un tel tribunal « appelle un degré élevé de déférence. »

b) Conclusions

[63] Pour les raisons suivantes chacune des demandes de contrôle judiciaire doit être accueillie.

[64] La demanderesse avait le fardeau de démontrer qu'elle rencontrait l'exigence préalable de posséder une expérience récente et significative dans un poste de niveau AU-03 ou supérieur dans

chacune des trois fonction pour lesquelles elle a postulé.

[65] Pour les postes de Vérificateur principal – impôt international et Vérificateur principal – évitement fiscal, la demanderesse a fourni un document de deux pages qui décrivait les tâches accomplies et ses expériences professionnelles justifiant sa candidature. Par exemple, pour la fonction d'évitement fiscal (dossier du tribunal page 101), Mme. Tran écrit qu'au moins un tiers de son temps à son poste intérimaire est consacré à l'analyse de différents sujets reliés à l'évitement fiscale et qu'elle est désignée comme personne ressources pour l'ensemble des dossiers de la région de Québec. Le dossier du tribunal relatif à la fonction de Vérificateur principal – impôt internationale est semblable (affidavit de Michel Adam, pièce B).

[66] Dans le cas de la fonction Vérificateur principal – dossiers importants, un document de deux pages n'était pas exigé. Néanmoins, la demanderesse avait indiqué à Monsieur Trassi que son travail actuel au niveau AU-04 est connexe à la vérification.

[67] Il était important dans chaque cas que les jurys de sélection et chaque Président lors de la rétroaction individuelle possède une idée juste des tâches exécutées par Mme. Tran dans son poste actuel à l'administration centrale qu'elle détenait depuis 2006. L'importance d'une telle connaissance découle du fait que l'idée fondamentale qu'elle exprimait aux jurys et aux Présidents des jurys était que les tâches qu'elles accomplissaient couramment étaient reliés à la vérification et par ce fait même contribuaient à l'expérience requise.

[68] Le Président Adam était conscient de l'importance d'avoir une connaissance exacte des

tâches courantes de Mme. Tran puisqu'il nous dit dans son affidavit qu'avant que son jury prenne sa décision, il a contacté Monsieur Clarke « en cherchant une description des tâches de son poste actuel. » Monsieur Clarke lui a envoyé le document mais l'avertissait que cette description n'était pas à jour. Président Adam nous dit, sans aucun détail, qu'il a fait une révision de cette description des tâches courantes sans nous dire comment cette révision a été effectuée.

[69] Mario Tremblay dans son affidavit nous dit afin de comprendre les tâches et les responsabilités de la demanderesse dans sa position actuelle, il joint une copie, comme pièce « C », des activités principale relatives au poste d'attache AU-04. Malheureusement, la pièce « C » est une description des tâches que Monsieur Clarke avait indiqué au Président Adam était désuète.

[70] Jack Trassi a simplement endossé la conclusion du Président Tremblay sur ce point.

[71] A mon avis, une telle erreur est fondamentale et déterminante. Le processus de sélection dans les trois cas est vicié. L'intervention de cette Cour est nécessaire. Le maintien de la décision par les Présidents était arbitraire.

[72] Sans élaborer mais sans trancher j'estime qu'il existe d'autres éléments qui pourraient justifier l'intervention de la Cour dont; (1) le fait que les jurys n'ont pas contacté les personnes-ressources, (2) certains jurys ou Présidents ont été influencés par des considérations non pertinentes, (3) la rétroaction de Jack Trassi n'était pas complète, (4) Monsieur Trassi a délégué sa décision à Monsieur Tremblay, et (5) certaines exigences auraient été déterminées par les directeurs adjoints ou ont dépassé les exigences prescrites. Ces questions devront être examinés par les nouveaux

jurys et Présidents.

JUGEMENT

LA COUR ORDONNE que dans chacune des dossier T-493-10, T-494-10 et T-503-10 :

1. La demande de contrôle judiciaire est accueillie.
2. Les décisions rendues le 1^{ier} mars 2010 par messieurs Michel Adam et Mario Tremblay et le 3 mars 2010 par M. Jack Trassi à l'étape de la rétroaction individuelle ainsi confirmant le rejet de la candidature de la demanderesse à chaque poste postulée sont annulées.
3. Les dossiers dans les processus de sélection visées par les demandes de contrôle judiciaire sont retournés à l'Agence afin que l'examen de la candidature de la demanderesse soit repris par un jury différemment constitué.
4. Le tout avec dépens pour chacune des instances consolidées sous le dossier T-493-10.

“François Lemieux”

Juge

COUR FÉDÉRALE

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

DOSSIER : T-493-10
T-494-10
T-503-10

INTITULÉ : DUNG TRAN c AGENCE DU REVENU DU
CANADA

LIEU DE L'AUDIENCE : MONTRÉAL (QUÉBEC)

DATE DE L'AUDIENCE : LE 17 MARS 2011

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

DATE DES MOTIFS : LE 19 AOÛT 2011

COMPARUTIONS :

Me Laval Dallaire
(aux trois dossiers) POUR LA DEMANDERESSE

Me Talitha Nabbali
(aux trois dossiers) POUR LE DÉFENDEUR

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

Gagné Letarte SENCRL
Québec (Québec) POUR LA DEMANDERESSE

Myles J. Kirvan
Sous-procureur général du Canada
Montréal (Québec) POUR LE DÉFENDEUR