

Cour d'appel
fédérale



Federal Court
of Appeal

Date : 20110323

Dossier : A-384-09

Référence : 2011 CAF 115

**CORAM : LE JUGE EVANS
LA JUGE SHARLOW
LE JUGE PELLETIER**

ENTRE :

PROCUREUR GÉNÉRAL DU CANADA

demandeur

et

RUDY QUADRINI

défendeur

et

**COMMISSION DES RELATIONS DE TRAVAIL
DANS LA FONCTION PUBLIQUE**

intervenante

Audience tenue à Ottawa (Ontario), le 15 décembre 2010

Jugement rendu à Ottawa (Ontario), le 23 mars 2011

MOTIFS DU JUGEMENT :

LE JUGE EVANS

Y ONT SOUSCRIT :

**LA JUGE SHARLOW
LE JUGE PELLETIER**

Cour d'appel
fédérale



Federal Court
of Appeal

Date : 20110323

Dossier : A-384-09

Référence : 2011 CAF 115

**CORAM : LE JUGE EVANS
LA JUGE SHARLOW
LE JUGE PELLETIER**

ENTRE :

PROCUREUR GÉNÉRAL DU CANADA

demandeur

et

RUDY QUADRINI

défendeur

et

**COMMISSION DES RELATIONS DE TRAVAIL
DANS LA FONCTION PUBLIQUE**

intervenante

MOTIFS DU JUGEMENT

LE JUGE EVANS

Introduction

[1] Il s'agit d'une demande de contrôle judiciaire présentée par le procureur général du Canada en vue d'obtenir l'annulation d'une décision rendue le 28 août 2009 par la Commission

des relations de travail dans la fonction publique (la Commission). Le défendeur est Rudy Quadrini, un ancien employé de l'Agence du revenu du Canada (ARC).

[2] Dans cette décision (2009 CRTFP 104), la Commission a rejeté une objection de l'ARC et de R. Larry Hillier, commissaire adjoint de l'ARC pour la région de l'Ontario (désignés collectivement comme l'ARC dans les présents motifs), qui soutenaient que la Commission n'a pas compétence pour statuer sur la validité d'une revendication du privilège du secret professionnel de l'avocat. La Commission leur a ordonné de déposer un affidavit souscrit par l'avocat de l'ARC et décrivant la nature du contenu de pages qui avaient été expurgées d'une pièce au motif qu'elles étaient protégées par le privilège du secret professionnel de l'avocat.

[3] Le procureur général plaide, pour le compte de l'ARC, que le privilège du secret professionnel de l'avocat ne peut être écarté que par l'exercice d'un pouvoir législatif exprès ou nécessairement implicite, et qu'il n'en existe aucun en l'espèce. La Commission répond que la loi lui confère le pouvoir implicite de trancher toutes les questions de fait et de droit (y compris en matière constitutionnelle) nécessaires pour statuer sur les affaires dont elle est régulièrement saisie. À son avis, les affaires devant la Commission seraient indûment retardées et désorganisées si les pouvoirs décisionnels étaient déviés en raison de l'obligation de faire trancher par la Cour les revendications de privilège formulées en cours d'instance. La Commission fait aussi valoir que si elle a le pouvoir de se prononcer sur les revendications de privilège, ses décisions pourraient faire l'objet d'un contrôle judiciaire suivant la norme de la décision correcte. Ce recours, soutient-elle, assurerait une protection judiciaire suffisante aux importants intérêts en jeu dans les revendications de privilège.

[4] La présente affaire a été plaidée devant la Commission et devant notre Cour sur le plan des principes généraux. On n'a porté que relativement peu d'attention à la nature des documents en litige, aux contextes factuel et juridique desquels découle la question du privilège et à la pertinence des documents au regard du litige sous-jacent. Cette situation procède en partie du fait que M. Quadrini s'est représenté lui-même et n'a participé à la demande de contrôle judiciaire que dans une mesure restreinte, et que l'avocat de la Commission a été empêché de traiter du bien-fondé de la revendication de privilège.

[5] Je suis d'avis que la décision de la Commission devrait être annulée parce que M. Quadrini n'a pas établi que les pages expurgées, qui semblent à première vue contenir des communications privilégiées, peuvent être liées aux questions en litige dans l'instance dont est saisie la Commission. Partant, il n'est pas nécessaire de décider si la Commission peut se prononcer sur la validité de revendications du privilège du secret professionnel de l'avocat. De plus, la portée des observations faites à la Cour étant limitée, il ne serait pas indiqué que la Cour rende un jugement dont la portée serait plus étendue qu'il n'est nécessaire pour trancher la demande.

Contexte factuel

[6] Le litige à l'origine de la présente demande dure depuis longtemps. La Commission en fait l'historique dans la décision 2008 CRTFP 37, dans laquelle elle a rejeté une objection préliminaire de l'ARC portant que la plainte déposée contre l'ARC par M. Quadrini pour pratique déloyale de travail était frivole et vexatoire. Les faits examinés dans ladite décision

fournissent des éléments d'information qu'il est important de connaître pour comprendre le contexte dans lequel s'inscrit la décision contestée en l'espèce.

[7] En avril 2003, l'ARC a congédié M. Quadrini pour inconduite, alléguant que celui-ci travaillait pour le ministère du Revenu de l'Ontario (MRO) alors qu'il se trouvait en congé de maladie payé par son employeur, l'ARC. M. Quadrini a inscrit un grief pour contester son congédiement. Le grief a été déféré à la Commission, et à la suite d'une séance de médiation, il a été réglé. Aux termes du protocole d'entente, en date du 4 octobre 2004, M. Quadrini acceptait d'offrir sa démission, laquelle prenait effet à compter du 2 juillet 2003, et l'ARC convenait d'accepter sa démission à compter de cette date. En contrepartie, l'ARC a versé des paiements compensatoires à M. Quadrini, qui a continué de travailler à la division de l'impôt des sociétés du ministère du Revenu de l'Ontario.

[8] Par suite d'un accord intervenu en 2007 entre l'Ontario et le Canada, l'ARC a pris en charge le recouvrement de l'impôt des sociétés de l'Ontario. Cet accord de transfert de fonctions s'est répercuté sur les postes d'environ 370 employés du MRO, dont celui de M. Quadrini. Selon ce dernier, de tous les employés dont les postes étaient touchés par l'accord et qui souhaitaient être engagés par l'ARC, il est le seul à qui l'ARC n'a pas offert d'emploi.

[9] Dans une lettre du 13 septembre 2007, M. Hillier a informé M. Quadrini que même si son nom figurait sur la liste des employés du MRO dont les postes étaient directement touchés par l'accord de transfert, l'ARC ne lui offrirait pas d'emploi. La lettre expliquait comme suit les motifs de cette décision :

[TRADUCTION] Je suis convaincu que vous vous rappelez la médiation de vos griefs concernant votre licenciement par l'ARC, une mesure qui a été prise après qu'on eut découvert que, tandis que vous étiez en congé de maladie payé à l'ARC, vous vous présentiez à un nouveau poste au gouvernement de l'Ontario. Par conséquent, je me vois dans l'obligation de vous faire savoir que l'ARC ne prévoit pas vous faire d'offre d'emploi.

[10] Après avoir reçu cette lettre, M. Quadrini a déposé à la Commission une plainte de pratique déloyale fondée sur l'alinéa 190(1)g) de la *Loi sur les relations de travail dans la fonction publique*, L.C. 2003, ch. 22 (la Loi). Il a notamment allégué qu'en refusant de lui offrir un emploi, l'ARC violait le devoir que lui imposent les sous-alinéas 186(2)a)(iii) et (iv) de la Loi. Ces dispositions interdisent à tout employeur de refuser d'employer une personne au motif que celle-ci a déposé un grief sous le régime de la partie 2 de la Loi ou a exercé un droit prévu à la Loi; elles sont incluses dans la définition de « pratiques déloyales » énoncée à l'article 185 de la Loi. Les dispositions législatives dont il est question dans les présents motifs sont reproduites à l'annexe ci-jointe.

[11] Dans sa réponse en date du 5 décembre 2007, l'ARC a contesté la plainte de M. Quadrini au motif qu'elle ne relevait pas de la compétence de la Commission et que, de toute façon, elle n'établissait pas une violation *prima facie* de la Loi. Par conséquent, a plaidé l'ARC, la Commission devrait rejeter la plainte comme étant frustratoire, ainsi que le permet le paragraphe 40(2) de la Loi. L'ARC a fait valoir que le règlement du grief de M. Quadrini, conclu en 2004 et dont les conditions sont décrites dans un protocole d'entente, constitue un règlement définitif et complet qui a mis fin à leur relation d'emploi. Selon l'ARC, il serait inopportun [TRADUCTION] « d'annuler » ce règlement et d'exiger que l'ARC le réemploie en raison de l'accord de transfert de fonctions conclu avec l'Ontario.

[12] En réponse à la demande de la Commission, qui souhaitait recevoir des observations écrites, l'ARC a réitéré qu'elle avait refusé d'employer M. Quadrini en raison de son inconduite pendant qu'il était à son service et a fait valoir que M. Quadrini n'avait présenté aucune preuve à la Commission pour étayer son allégation selon laquelle le refus de l'employer constituait une mesure de représailles en réaction au grief déposé contre son congédiement.

[13] La Commission a conclu, après avoir examiné les observations détaillées et diversifiées et la preuve volumineuse déposées par M. Quadrini, que la question fondamentale qu'elle devait trancher était la suivante : le plaignant avait-il établi à première vue un lien entre la décision de l'ARC de ne pas l'employer en 2007 et l'exercice de son droit de formuler un grief contre son congédiement par l'ARC en 2003? La Commission a tranché en faveur de M. Quadrini : à son avis, aucun argument raisonnable ne permettait de conclure qu'il n'y avait aucun lien entre ces deux événements.

[14] En conséquence, la plainte est passée à l'étape de l'audience au fond. À cette étape, il incombait à l'ARC, en vertu du paragraphe 191(3) de la Loi, de prouver que son refus d'employer M. Quadrini ne constituait pas un geste de représailles interdit par le paragraphe 186(2).

[15] Dans sa préparation en vue de l'audience sur le fond de sa plainte, M. Quadrini a présenté à l'ARC plusieurs demandes d'accès à l'information en vertu de la *Loi sur la protection des renseignements personnels*, L.R.C. 1985, ch. P-21. En réponse à sa demande, il a reçu des

documents desquels les pages 000007 à 000011 avaient été expurgées. La Direction de l'accès à l'information et de la protection des renseignements personnels de l'ARC a expliqué que ces suppressions avaient été faites en application des articles 26 et 27 de la *Loi sur la protection des renseignements personnels*, qui exemptent de la communication les renseignements personnels qui portent sur un autre individu et les renseignements protégés par le privilège du secret professionnel de l'avocat.

Décision de la Commission

[16] Le sixième jour de l'audience sur le fond de sa plainte, M. Quadrini a demandé à la Commission d'ordonner à l'ARC de communiquer les pages expurgées parce qu'elles étaient susceptibles de jeter un doute sur la défense opposée à sa plainte. Il a déclaré qu'il avait été incapable de découvrir le motif pour lequel l'ARC refusait de l'employer. Si les pages expurgées contenaient un avis juridique, elles pourraient dévoiler le motif de la décision et, partant, être pertinentes pour l'appréciation de sa plainte.

[17] L'ARC a formulé une objection lorsque la Commission a tenté d'ordonner la production des pages expurgées des documents communiqués par l'ARC, soutenant que la Commission n'avait compétence ni pour ordonner la production de documents protégés par le secret professionnel de l'avocat, ni pour statuer sur la validité de la revendication de ce privilège.

[18] La Commission a ajourné l'audience et demandé aux parties de présenter des observations écrites sur les deux questions suivantes :

[TRADUCTION]

1. Dans le contexte d'une plainte déposée en vertu de l'article 190 de la *Loi sur les relations de travail dans la fonction publique*, la Commission a-t-elle le pouvoir de décider si un document est protégé par le privilège du secret professionnel de l'avocat?
2. Si la réponse à la question 1 est affirmative, quelle procédure la Commission devrait-elle suivre pour conclure qu'un document est protégé par le privilège du secret professionnel de l'avocat?

[19] La Commission n'a pas retenu l'argument de l'ARC selon lequel M. Quadrini avait reconnu la validité *prima facie* de la revendication du privilège. Par conséquent, a déclaré la Commission, la question en litige ne se limitait pas à décider si une des exceptions à la protection accordée aux communications privilégiées s'appliquait. Se référant au pouvoir conféré à la Commission en vertu de l'alinéa 40(1)h) de la Loi d'obliger, en tout état de cause, toute personne à produire les documents ou pièces « qui peuvent être liés à toute question dont elle est saisie », la Commission a présumé que les pages expurgées pourraient être liées à la question dont elle était saisie parce qu'elle n'en connaissait pas le contenu.

[20] Examinant ensuite si elle avait le pouvoir de se prononcer sur la validité d'une revendication d'un privilège juridique, la Commission a étudié l'arrêt *Canada (Commissaire à la protection de la vie privée) c. Blood Tribe Department of Health*, 2008 CSC 44,

[2008] 2 R.C.S. 574 (*Blood Tribe*). Dans cette affaire, la question était de savoir si les pouvoirs généraux conférés au commissaire à la protection de la vie privée d'exiger la production de documents et d'accepter toute preuve dans le cadre d'une enquête sur une violation alléguée de la *Loi sur la protection des renseignements personnels et les documents électroniques*, L.C. 2000, ch. 5, autorisait implicitement le commissaire à statuer sur un privilège juridique invoqué à l'égard des documents demandés.

[21] La Cour a jugé que les pouvoirs généraux du commissaire ne lui permettaient pas de le faire. La Commission a présumé que la Cour aurait probablement adopté le même point de vue relativement à ses pouvoirs généraux d'exiger la production de documents.

[22] Toutefois, la Commission a fait remarquer (au paragraphe 84) que, dans l'arrêt *Blood Tribe*, la Cour a également déclaré (au paragraphe 22) que le pouvoir des tribunaux judiciaires d'examiner un document pour statuer sur une revendication de privilège découle de leur pouvoir « de statuer sur des demandes portant sur des droits » et que le commissaire à la protection de la vie privée ne dispose pas de ce pouvoir. En outre, la Cour a expliqué (au paragraphe 23) que, contrairement à un tribunal judiciaire, le commissaire à la protection de la vie privée pourrait avoir des intérêts opposés à la personne qui fait objection à la communication, de sorte que l'apparence d'impartialité du commissaire à l'égard de la question du privilège pourrait être entachée.

[23] La Commission a distingué l'espèce de l'arrêt *Blood Tribe*, indiquant qu'à la différence du commissaire à la protection de la vie privée, elle est un arbitre impartial pour les parties opposées qui comparaissent devant elle. La Commission a estimé que tout comme les tribunaux judiciaires, son pouvoir de statuer sur la revendication d'un privilège juridique est inhérent à ses fonctions décisionnelles et au fait qu'elle n'a jamais d'intérêts opposés à une partie.

[24] La Commission n'a vu aucune raison d'exclure les décisions sur des revendications d'un privilège juridique du pouvoir implicite que lui confère la loi de statuer sur les questions de droit

requis pour trancher une affaire dont elle est régulièrement saisie. En fait, selon la Commission, décider autrement perturberait indûment les affaires de la Commission et ferait obstacle à l'intention du législateur, qui a voulu que la Commission rende ses décisions le plus rapidement et aux moindres coûts possible afin de favoriser des relations de travail harmonieuses dans la fonction publique fédérale. La Commission a souligné que ces arguments avaient été récemment acceptés par la Commission des relations de travail de l'Ontario dans *Proplus Construction & Renovation Inc.*, [2008] O.L.R.D. n° 4940.

[25] La Commission a refusé d'analyser à cette étape l'argument de l'ARC selon lequel il n'existe en l'espèce aucune exception au privilège juridique, au motif qu'elle n'examinait pas encore le fond de la revendication de privilège, mais seulement sa compétence pour se prononcer sur cette question.

[26] Rejetant l'objection de l'ARC portant que la Commission n'avait pas compétence pour trancher la question du privilège, la Commission a ordonné à l'ARC de lui fournir, avec copie à M. Quadrini, un affidavit souscrit par l'avocat de l'ARC et décrivant clairement la nature du contenu des pages expurgées et les raisons pour lesquelles ces pages sont protégées par le secret professionnel de l'avocat.

[27] Dans une requête présentée à la Cour, le procureur général a soutenu que l'ordonnance de la Commission porte atteinte au privilège du secret professionnel de l'avocat et a demandé un sursis jusqu'à ce que la Cour rende sa décision relativement à la présente demande de contrôle judiciaire. Le sursis a été accordé le 17 février 2010.

Analyse

[28] Le terme « secret professionnel qui lie un avocat à son client » peut désigner deux formes distinctes de privilège : le privilège de la consultation juridique et le privilège relatif au litige. Des éléments d'appréciation quelque peu différents s'appliquent à chacun d'eux. Le privilège invoqué en l'espèce est celui de la consultation juridique.

[29] Il est largement reconnu que la protection de la confidentialité des conseils juridiques communiqués par les avocats à leurs clients revêt une importance fondamentale pour l'administration de la justice. Toute incursion dans ce domaine doit être limitée au strict minimum. La communication est permise uniquement en cas d'« absolue nécessité [...] critère le plus restrictif qui puisse être formulé en deçà d'une interdiction absolue dans tous les cas » : *Goodis c. Ontario (Ministère des Services correctionnels)*, 2006 CSC 31, [2006] 2 R.C.S. 32, au paragraphe 20.

[30] Qu'il soit ou non investi du pouvoir de décider si des documents sont protégés par le privilège du secret professionnel de l'avocat, le tribunal peut procéder à un examen préliminaire, sans regarder les documents ni rendre une ordonnance qui porterait atteinte au privilège s'il est valablement invoqué. La seule affirmation de l'existence d'un privilège ne devrait pas pouvoir faire échouer automatiquement la tenue d'une procédure dans les cas où le tribunal n'a pas compétence pour statuer sur la validité de cette revendication, pas plus qu'un tribunal investi du pouvoir de statuer sur une revendication de privilège ne devrait examiner le document dès lors qu'une partie conteste la validité de la revendication.

[31] Un tribunal qui n'est pas convaincu, à la lumière des renseignements dont il dispose, que les documents en cause sont susceptibles de faire l'objet d'une revendication valable du privilège du secret professionnel de l'avocat, peut admettre ces documents ou en ordonner la production. Si le tribunal n'est pas convaincu que les documents peuvent être pertinents pour trancher les questions dont il est saisi, il doit les exclure ou s'abstenir d'ordonner leur production pour ce motif. Dans les deux cas, les décisions du tribunal pourraient faire l'objet d'un appel ou d'un contrôle judiciaire.

(i) *nature de la communication*

[32] Les circonstances de l'espèce peuvent indiquer si une communication est susceptible de relever d'une catégorie de communications à laquelle peut se rattacher un privilège juridique. Si tel n'est pas le cas, le tribunal peut ordonner la production de la communication ou l'admettre en preuve, sous réserve d'un appel ou d'une demande de contrôle judiciaire de la part de la partie qui invoque le privilège. Par contre, s'il est plausible de penser que la communication peut être privilégiée, le tribunal doit procéder à la prochaine étape et se demander si la communication peut être liée aux questions dont il est saisi.

[33] Dans le cas présent, l'ARC déclare que le privilège invoqué tient à ce que les pages expurgées consistent en une série de messages électroniques contenant des conseils juridiques qui lui ont été transmis par ses conseillers juridiques et qui, de ce fait, sont présumés être protégés par le secret professionnel de l'avocat. C'est la raison pour laquelle les pages n'ont pas été divulguées par l'ARC en réponse à la demande formulée par M. Quadrini en vertu de la *Loi*

sur la protection des renseignements personnels, dans laquelle il demandait notamment la production des conseils juridiques obtenus par l'ARC relativement à sa situation.

[34] Dans ses observations à la Commission, M. Quadrini n'a pas admis que les pages expurgées étaient visées par un privilège juridique. Il n'était pas clair, a-t-il soutenu, qu'un avocat était partie à la communication ni que, même si la communication provenait d'un avocat, l'objet de la communication était un conseil juridique plutôt qu'un conseil stratégique. Ayant conclu que M. Quadrini avait admis uniquement que les pages expurgées pouvaient consister en un conseil juridique, la Commission a déclaré (au paragraphe 72) que la validité du privilège du secret professionnel de l'avocat invoqué par l'ARC demeurait une question non résolue.

[35] Toutefois, dans sa plaidoirie devant la Cour, M. Quadrini a convenu que les pages expurgées contenaient des conseils juridiques donnés à l'ARC. Cette admission suffit pour que la revendication de privilège de l'ARC réponde au critère de l'examen initial. La notion de « consultation juridique », dans le contexte qui nous occupe, est interprétée largement et peut inclure des conseils sur ce qu'il peut être prudent de faire dans une situation juridique donnée : *International Minerals & Chemical Corp. (Canada) c. Commonwealth Insurance Co.* (1991), 47 C.C.L.I. 196 (B.R. Sask.); *Congrès juif canadien c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1996] 1 C.F. 268, à la page 294 (1^{re} inst.); *Phipson on Evidence*, 16^e éd., (Londres, Sweet & Maxwell Ltd., 2005), 23 : 62 à 64.

(ii) pertinence

[36] Pour être admissible dans une instance, la preuve doit se rapporter à l'objet de la procédure, principe qui s'applique aussi bien aux tribunaux judiciaires qu'aux tribunaux administratifs. Si le décideur n'est pas convaincu de la pertinence du document, il devrait l'exclure et ne rendre aucune ordonnance pour sa production.

[37] En l'espèce, la Commission peut ordonner la production de documents « qui peuvent être liés à toute question dont elle est saisie » (alinéa 40(1)h) de la Loi). Lorsqu'un privilège est revendiqué à l'égard de documents, l'appréciation de la pertinence de ces documents, à l'étape de l'examen initial, doit tenir compte du fait que ni le décideur ni la partie qui souhaite les produire ou en obtenir la production n'a vu les documents. Néanmoins, la partie qui demande la production doit démontrer qu'il existe une possibilité réaliste que les documents puissent être liés à une question en litige dans l'affaire dont est saisie la Commission. Il ne suffit pas de formuler de simples hypothèses quant à leur possible pertinence.

[38] Le droit applicable est décrit avec justesse dans la décision *MacMillan Bloedel Ltd. c. British Columbia* (1984), 16 D.L.R. (4th) 151 (B.C. S.C.) (*MacMillan Bloedel*). Dans cette affaire, la juge McLachlin (maintenant juge en chef de la Cour suprême du Canada) a déclaré qu'il convient de décider, à tout le moins à titre préliminaire, de la pertinence des documents à l'égard desquels le privilège de la Couronne (ainsi qu'on nommait alors le privilège de l'intérêt public) est revendiqué, avant que la cour ne les examine pour statuer sur la validité de la revendication du privilège.

[39] Pour les besoins de cet exercice d'examen préliminaire, la juge McLachlin a adopté le critère traditionnel de la pertinence à l'étape de la communication préalable, formulé dans l'arrêt *Cie. Financière & Commerciale du Pacifique c. Peruvian Guano Co.* (1882), 11 Q.B.D. 55, à la page 63 (C.A. Angl.), selon lequel est pertinent tout document

[TRADUCTION] [...] dont on peut raisonnablement penser qu'il contient des renseignements qui peuvent – et non qui doivent – directement ou indirectement permettre à la partie qui [le] demande [...] soit de faire valoir ses propres arguments, soit de réfuter ceux de son adversaire.

La juge McLachlin a poursuivi en disant (à la page 156) que si les documents satisfaisaient à ce critère de la pertinence à l'étape de l'examen préliminaire et n'étaient pas inadmissibles pour un autre motif, la cour se prononcerait sur leur pertinence réelle en les examinant.

[40] La décision *MacMillan Bloedel* traite de la procédure que doivent suivre les tribunaux judiciaires lorsqu'ils doivent répondre à une revendication du privilège de la Couronne.

Toutefois, j'estime que l'analyse de la juge McLachlin s'applique également aux revendications du privilège du secret professionnel de l'avocat dans le cadre de toute procédure, quelle que soit l'instance décisionnelle devant laquelle elles sont formulées. Par conséquent, les tribunaux administratifs devraient procéder à un examen initial de la pertinence, que la loi leur ait ou non conféré compétence pour statuer sur la validité de revendications de privilège : voir *Ontario (Human Rights Commission) c. Dofasco Inc.* (2001), 57 O.R. (3d) 693, au paragraphe 57 (C.A.).

[41] Si le document est jugé non pertinent, le tribunal administratif n'aura pas à déférer l'affaire à la Cour pour que celle-ci statue sur la revendication du privilège, à supposer que le tribunal n'ait pas compétence pour le faire lui-même. Également, un tribunal investi du pouvoir

de statuer sur des revendications de privilège n'aura pas à examiner le document en cause pour se prononcer sur le privilège si le document est manifestement dépourvu de pertinence. Comme l'a exposé la Cour dans l'arrêt *Blood Tribe* (au paragraphe 17) :

Même les tribunaux refusent d'examiner des documents protégés par le secret professionnel de l'avocat pour statuer sur l'existence du privilège, à moins que des éléments de preuve ou des arguments démontrent la nécessité de le faire pour trancher la question en toute justice.

[42] Un tribunal légalement compétent pour trancher des revendications de privilège n'a pas terminé l'exercice lorsque, après avoir examiné les documents, il conclut qu'ils sont en effet pertinents. Il ne peut ordonner la production des documents avant d'avoir pu s'assurer également qu'aucune des exceptions restreintes à la règle générale interdisant la production de documents contenant des conseils juridiques ne s'applique : voir *Smith c. Jones*, [1999] 1 R.C.S. 445, au paragraphe 74; *R. c. McClure*, 2001 CSC 14, [2001] 1 R.C.S. 445, aux paragraphes 34 à 38.

[43] Dans la décision contestée en l'espèce, la Commission n'a pas appliqué le critère défini dans l'arrêt *MacMillan Bloedel* pour l'appréciation initiale de la pertinence des documents à l'égard desquels un privilège est invoqué, avant que les documents ne soient examinés par le décideur. Ainsi, la Commission a déclaré (au paragraphe 73) :

À l'audience, il m'a été impossible de me prononcer sur la pertinence des pages 000007 à 000011, faute de connaître la nature de leur contenu. Pour les fins des présents motifs, je dois supposer qu'elles peuvent être liées à la question dont je suis saisi.

[44] La Commission a commis une erreur de droit lorsqu'elle a « supposé » que les pages expurgées pouvaient être liées à la question dont elle était saisie sans se former une opinion sur cette question en fonction du critère exposé ci-dessus. Si l'on suivait l'approche retenue par la

Commission, presque tous les documents passeraient le test initial de la pertinence puisque la Commission était d'avis que tout doute quant à leur contenu suffit à cet égard.

[45] Le privilège du secret professionnel de l'avocat revêt une importance capitale pour le bon fonctionnement du système juridique et déborde l'expertise spécialisée de la Commission. Par conséquent, malgré les clauses privatives strictes de la Loi et la retenue judiciaire normalement exercée à l'égard des décisions de la Commission, les décisions de celle-ci qui portent sur des questions de droit en matière de revendications de privilège sont susceptibles de révision suivant la norme de la décision correcte : *Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9, [2008] 1 R.S.C.S. 190, au paragraphe 60.

[46] Cette conclusion est suffisante pour annuler l'ordonnance par laquelle la Commission a enjoint au procureur de l'ARC de souscrire un affidavit précisant la nature du contenu des pages expurgées. Néanmoins, je suis également convaincu que si la Commission avait appliqué le critère juridique indiqué, elle n'aurait raisonnablement pu parvenir qu'à une seule conclusion : les pages expurgées n'étaient pas liées aux questions soulevées dans la plainte de M. Quadrini. Aussi est-il inutile de renvoyer la question à la Commission pour que celle-ci la tranche.

[47] M. Quadrini affirme que l'ARC a refusé de lui communiquer les motifs de sa décision de ne pas l'employer lorsque son poste a été directement touché par le transfert de fonctions du MRO à l'ARC. Pourtant, la lettre rédigée le 13 septembre 2007 par M. Hillier pour informer M. Quadrini que l'ARC ne lui offrirait pas d'emploi fait expressément référence à l'entente mettant fin au grief déposé à la suite du licenciement de M. Quadrini, licenciement attribuable au

fait qu'il aurait occupé un autre emploi alors qu'il se trouvait en congé de maladie payé par l'ARC.

[48] Il semble évident, à la lecture de cette lettre, que la décision de l'ARC est fondée sur l'inconduite passée de M. Quadrini à titre d'employé de l'ARC et sur le refus de celle-ci d'« annuler » en le réemployant – suivant son point de vue – le règlement du grief consigné dans le protocole d'entente. L'ARC a réitéré ce point dans ses observations écrites à la Commission (au paragraphe 34) :

[TRADUCTION] Il appert clairement de la plainte que la décision de l'employeur de ne pas réemployer le plaignant s'explique par l'inconduite passée de ce dernier, et n'a aucun lien avec le fait que le plaignant a déposé un grief pour contester la décision de l'employeur de mettre fin à son emploi en 2003.

[49] La substance de la plainte de pratique déloyale de M. Quadrini est que le refus de l'ARC de l'employer constitue une mesure de représailles pour avoir déposé un grief contre son congédiement en 2003 et n'est pas fondé, comme le soutient l'ARC, sur son inconduite et sur le règlement complet et définitif de son grief. Toutefois, M. Quadrini n'a pas expliqué comment les conseils juridiques inclus dans les pages expurgées peuvent être liés à cette question, et il n'a pas non plus fourni d'éléments de preuve à partir desquels le lien avec cette question pourrait être inféré.

[50] Hypothétiquement, les pages expurgées pourraient révéler que l'ARC a demandé un avis juridique sur la façon de maquiller le fait qu'elle n'était pas disposée à employer M. Quadrini parce qu'il avait déposé un grief contre son congédiement pour inconduite en 2003 en exerçant les recours que la loi mettait à sa disposition.

[51] De prime abord, cette éventualité est peu réaliste, et elle n'est pas étayée par les messages électroniques que M. Quadrini a obtenus de l'ARC en réponse à sa demande en vertu de la *Loi sur la protection des renseignements personnels*. Ces messages électroniques ont été échangés entre des représentants qualifiés de l'ARC entre le 11 septembre 2008 et tôt le matin du 13 septembre, date à laquelle M. Hillier a envoyé la lettre informant M. Quadrini qu'il ne recevrait pas d'offre d'emploi de l'ARC.

[52] Ces messages révèlent que leurs auteurs se préoccupaient de la façon d'apprendre à M. Quadrini que l'ARC ne lui offrirait pas d'emploi. Les questions qui y sont soulevées incluent les suivantes. Devrait-on communiquer avec M. Quadrini directement par courrier envoyé à sa résidence, ou la lettre devrait-elle lui être transmise par l'intermédiaire du MRO? La lettre devrait-elle être envoyée dans une enveloppe double afin d'en assurer la confidentialité? Devrait-elle être signée par quelqu'un qui s'était occupé de son congédiement en 2003 et qui avait joué un rôle dans la négociation du règlement du grief présenté par la suite? La signature de la lettre par un autre représentant risquait-elle d'exposer l'ARC à une allégation portant qu'elle avait divulgué des renseignements en violation de la clause de confidentialité contenue dans le protocole d'entente conclu avec M. Quadrini? La lettre à M. Quadrini devrait-elle être signée par la personne qui avait signé les lettres d'offre d'emploi aux employés du MRO dont les postes étaient aussi touchés par le transfert de fonctions?

[53] Selon un message électronique en date du 11 septembre 2008, l'auteur de la lettre destinée à M. Quadrini a [TRADUCTION] « reçu les commentaires du contentieux » après en avoir

rédigé l'ébauche. L'ébauche en cause était annexée comme pièce jointe, et l'expéditeur du message demandait au destinataire de l'appeler [TRADUCTION] « si quelque chose ne va pas ».

[54] Ces communications indiquent que l'ARC a accordé beaucoup d'attention aux détails de la lettre du 13 septembre 2008, et qu'elle a obtenu des conseils juridiques sur son libellé. Compte tenu de l'historique de la relation d'emploi entre l'ARC et M. Quadrini et de la propension au litige de ce dernier, il n'est guère surprenant que l'ARC se soit montrée prudente dans le libellé et le mode de transmission de la lettre.

[55] Si les pages expurgées renferment des conseils des avocats de l'ARC sur la rédaction de la lettre (ce que l'ARC n'a pas admis), ces messages électroniques ne permettent pas de conclure que les pages expurgées peuvent être liées à la plainte dans laquelle M. Quadrini allègue que s'il n'a pas été employé, c'est en raison du grief qu'il a déposé contre son congédiement en 2003.

[56] M. Quadrini a aussi laissé entendre que les conseils juridiques contenus dans les pages expurgées étaient peut-être antérieurs au règlement de son grief en 2004 et pouvaient révéler que l'ARC examinait déjà alors comment elle pourrait éviter de le réemployer si son poste au MRO était touché par un éventuel transfert de fonctions. Cette fois encore, il s'agit s'une simple hypothèse, qui ne peut servir à établir une possibilité réaliste que les pages expurgées puissent être pertinentes pour trancher les questions soulevées dans sa plainte.

Conclusions

[57] Pour ces motifs, j'accueillerais la demande de contrôle judiciaire, j'annulerais la décision de la Commission et je renverrais l'affaire à la Commission avec directive de reprendre l'instruction sur le fond de la plainte de M. Quadrini.

« John M. Evans »

j.c.a.

« Je suis d'accord.

K. Sharlow, j.c.a. »

“Je suis d'accord.

J.D. Denis Pelletier, j.c.a. »

Traduction certifiée conforme
Sandra de Azevedo, LL.B.

ANNEXE

Loi sur les relations de travail dans la fonction publique, L.C. 2003, ch. 22

40. (1) Dans le cadre de toute affaire dont elle est saisie, la Commission peut :

[...]

h) obliger, en tout état de cause, toute personne à produire les documents ou pièces qui peuvent être liés à toute question dont elle est saisie;

(2) La Commission peut rejeter de façon sommaire toute demande ou plainte qu'elle estime frustratoire.

185. Dans la présente section, « pratiques déloyales » s'entend de tout ce qui est interdit par les paragraphes 186(1) et (2), les articles 187 et 188 et le paragraphe 189(1).

186. (2) Il est interdit à l'employeur, à la personne qui agit pour le compte de celui-ci et au titulaire d'un poste de direction ou de confiance, que ce dernier agisse ou non pour le compte de l'employeur :

a) de refuser d'employer ou de continuer à employer une personne donnée, ou encore de la suspendre, de la mettre en disponibilité, ou de faire à son égard des distinctions illicites en matière d'emploi, de salaire ou d'autres conditions d'emploi, de l'intimider, de la menacer ou de prendre d'autres mesures disciplinaires à son égard pour l'un ou l'autre des motifs suivants :

[...]

40. (1) The Board has, in relation to any matter before it, the power to

...

(h) compel, at any stage of a proceeding, any person to produce the documents and things that may be relevant;

(2) The Board may dismiss summarily any application or complaint that in its opinion is frivolous or vexatious.

185. In this Division, "unfair labour practice" means anything that is prohibited by subsection 186(1) or (2), section 187 or 188 or subsection 189(1).

186. (2) Neither the employer nor a person acting on behalf of the employer, nor a person who occupies a managerial or confidential position, whether or not that person is acting on behalf of the employer, shall

(a) refuse to employ or to continue to employ, or suspend, lay off or otherwise discriminate against any person with respect to employment, pay or any other term or condition of employment, or intimidate, threaten or otherwise discipline any person, because the person

...

(iii) elle a soit présenté une demande ou déposé une plainte sous le régime de la présente partie, soit déposé un grief sous le régime de la partie 2,

(iii) has made an application or filed a complaint under this Part or presented a grievance under Part 2, or

(iv) elle a exercé tout droit prévu par la présente partie ou la partie 2;

(iv) has exercised any right under this Part or Part 2;

190. (1) La Commission instruit toute plainte dont elle est saisie et selon laquelle :

190. (1) The Board must examine and inquire into any complaint made to it that

[...]

...

g) l'employeur, l'organisation syndicale ou toute personne s'est livré à une pratique déloyale au sens de l'article 185.

(g) the employer, an employee organization or any person has committed an unfair labour practice within the meaning of section 185.

191. (3) La présentation par écrit, au titre du paragraphe 190(1), de toute plainte faisant état d'une contravention, par l'employeur ou la personne agissant pour son compte, du paragraphe 186(2), constitue une preuve de la contravention; il incombe dès lors à la partie qui nie celle-ci de prouver le contraire.

191. (3) If a complaint is made in writing under subsection 190(1) in respect of an alleged failure by the employer or any person acting on behalf of the employer to comply with subsection 186(2), the written complaint is itself evidence that the failure actually occurred and, if any party to the complaint proceedings alleges that the failure did not occur, the burden of proving that it did not is on that party.

Loi sur la protection des renseignements personnels, L.R.C. 1985, ch. P-21

26. Le responsable d'une institution fédérale peut refuser la communication des renseignements personnels demandés en vertu du paragraphe 12(1) qui portent sur un autre individu que celui qui fait la demande et il est tenu de refuser cette communication dans les cas où elle est interdite en vertu de l'article 8.

26. The head of a government institution may refuse to disclose any personal information requested under subsection 12(1) about an individual other than the individual who made the request, and shall refuse to disclose such information where the disclosure is prohibited under section 8.

27. Le responsable d'une institution fédérale peut refuser la communication des renseignements personnels demandés en vertu du paragraphe 12(1) qui sont protégés par le secret professionnel qui lie un avocat à son client.

27. The head of a government institution may refuse to disclose any personal information requested under subsection 12(1) that is subject to solicitor-client privilege.

COUR D'APPEL FÉDÉRALE

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

DOSSIER : A-384-09

INTITULÉ : PROCUREUR GÉNÉRAL DU CANADA et
RUDY QUADRINI et COMMISSION DES
RELATIONS DE TRAVAIL DANS LA
FONCTION PUBLIQUE

LIEU DE L'AUDIENCE : Ottawa (Ontario)

DATE DE L'AUDIENCE : Le 15 décembre 2010

MOTIFS DU JUGEMENT : LE JUGE EVANS

Y ONT SOUSCRIT : LES JUGES SHARLOW ET PELLETIER

DATE DES MOTIFS : Le 23 mars 2011

COMPARUTIONS :

Caroline Engmann POUR LE DEMANDEUR

Rudy Quadrini POUR SON PROPRE COMPTE

Barbara A. McIsaac, c.r.
Jack Hughes POUR L'INTERVENANTE, CRTFP

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

Myles J. Kirvan POUR LE DEMANDEUR
Sous-procureur général du Canada

Borden Ladner Gervais, s.r.l.
Ottawa (Ontario) POUR L'INTERVENANTE, CRTFP