

A-381-15
2017 FCA 113

A-381-15
2017 CAF 113

Attorney General of Canada (*Applicant*)

Le procureur général du Canada (*demandeur*)

v.

c.

Cher Heyser (*Respondent*)

Cher Heyser (*défenderesse*)

INDEXED AS: CANADA (ATTORNEY GENERAL) v. HEYSER

RÉPERTORIÉ : CANADA (PROCUREUR GÉNÉRAL) C. HEYSER

Federal Court of Appeal, Nadon, Dawson and Woods JJ.A.—Ottawa, September 14, 2016; May 26, 2017.

Cour d’appel fédérale, juges Nadon, Dawson et Woods, J.C.A.—Ottawa, 14 septembre 2016; 26 mai 2017.

Public Service — Jurisdiction — Judicial review of decision by Public Service Labour Relations and Employment Board adjudicator holding that he had jurisdiction in respect of revocation of respondent’s reliability status, termination of her employment resulting therefrom, that respondent’s termination not made for cause — Respondent, indeterminate employee with Department of Human Resources and Skills Development Canada, forging medical certificate to support ongoing telework arrangement — As result, respondent’s reliability status revoked pursuant to Financial Administration Act (FAA), s. 12(1)(e), employment terminated — Respondent filing grievances under Public Service Labour Relations Act (Act), ss. 209(1)(a), (b) — Adjudicator stating, inter alia, having jurisdiction under Act, ss. 209(1)(b),(c) over disciplinary action resulting in termination, termination of employee under FAA, s. 12(1)(d),(e) — Concluding, inter alia, applicant not having legitimate concerns that respondent posing serious risk, that conditions required to revoke reliability status absent — Whether adjudicator having jurisdiction to review revocation of respondent’s reliability status — Adjudicator having full jurisdiction to “look through” termination decision to assess underlying decision to revoke respondent’s reliability status — Bergey v. Canada (Attorney General), Canada (Attorney General) v. Féthière determinative of jurisdiction issue — Board having jurisdiction to hear, determine decisions revoking reliability status — No longer needing to resort to concept of disguised discipline to assert its jurisdiction under s. 209(1)(b) — Up to Board to determine whether non-disciplinary termination is for cause, whether revocation based on proper, legitimate grounds — Ss. 209(1)(b),(c) free-standing provisions allowing Board to deal with disciplinary, non-disciplinary terminations — Here, as respondent terminated pursuant to FAA, s. 12(1)(e), adjudicator having no choice but to deal with matter under Act, s. 209(1)(c) — Adjudicator’s decision reasonable — Application dismissed.

Fonction publique — Compétence — Contrôle judiciaire à l’encontre de la décision rendue par un arbitre de la Commission des relations de travail et de l’emploi dans la fonction publique qui a conclu qu’il avait compétence pour statuer sur la révocation de la cote de fiabilité de la défenderesse et sur le licenciement qui en a résulté et que le licenciement de la défenderesse n’était pas motivé — La défenderesse occupait un emploi à durée indéterminée au ministère des Ressources humaines et du Développement des compétences Canada et a contrefait un certificat médical pour justifier le maintien de son entente de télétravail — En conséquence, la cote de fiabilité de la défenderesse a été révoquée conformément à l’art. 12(1)e de la Loi sur la gestion des finances publiques (la LGFP) et elle a été congédiée — La défenderesse a déposé des griefs en application des art. 209(1)a) et b) de la Loi sur les relations de travail dans la fonction publique (la Loi) — L’arbitre a indiqué, entre autres, qu’il avait clairement compétence en vertu des art. 209(1)b) et c) de la Loi en ce qui concerne une mesure disciplinaire entraînant le licenciement, et en vertu des art. 12(1)d) et e) de la LGFP, en ce qui concerne le licenciement d’un fonctionnaire — Il a conclu, entre autres, que le demandeur n’avait pas de préoccupations légitimes selon lesquelles la défenderesse présentait un risque grave au ministère et, par conséquent, que les conditions requises pour révoquer sa cote de fiabilité étaient absentes — Il s’agissait de savoir si l’arbitre avait compétence pour examiner la révocation de la cote de fiabilité de la défenderesse — L’arbitre avait pleine compétence pour examiner un licenciement afin d’évaluer le bien-fondé de la décision sous-jacente de révoquer la cote de fiabilité de la défenderesse — Les décisions Bergey c. Canada (Procureur général) et Canada (Procureur général) c. Féthière étaient déterminantes quant à la question de la compétence — La Commission a compétence pour statuer sur le bien-fondé des décisions de révoquer la cote de fiabilité — Il n’est plus nécessaire que la Commission invoque le concept des mesures disciplinaires déguisées pour faire valoir

sa compétence en vertu de l'art. 209(1)b) — Il appartient à la Commission de décider si le licenciement pour motif non disciplinaire était motivé et si la révocation est justifiée par des motifs légitimes et valables — Les art. 209(1)b) et c) de la Loi sont des dispositions indépendantes qui permettent à la Commission d'examiner le bien-fondé des licenciements pour des motifs disciplinaires et non disciplinaires — En l'espèce, la défenderesse a été licenciée en vertu de l'art. 12(1)e) de la LGFP; ainsi, l'arbitre n'avait d'autre choix que d'examiner la question en vertu de l'art. 209(1)c) de la Loi — La décision de l'arbitre était raisonnable — Demande rejetée.

This was an application for judicial review of a decision by an adjudicator of the Public Service Labour Relations and Employment Board (the Board) holding that he had jurisdiction in respect of the revocation of the respondent's reliability status and the termination of her employment resulting therefrom, and that the respondent's termination had not been made for cause.

The respondent, an indeterminate employee, worked as an appeals specialist benefits officer at the Department of Human Resources and Skills Development Canada (Department). She started a telework arrangement, supported by a medical certificate from her family physician, Dr. Tse. Dr. Tse later terminated their doctor-patient relationship. When asked by her manager to supply a new medical certificate to support her ongoing telework arrangement, the respondent sent her a forged medical certificate. The respondent's manager obtained confirmation from Dr. Tse's office manager that the new certificate had not been issued by Dr. Tse. An administrative investigator issued a report in which he concluded that the respondent had committed forgery. A reliability status reassessment report recommended the revocation of the respondent's reliability status. The respondent's reliability status was revoked pursuant to paragraph 12(1)(e) of the *Financial Administration Act* (FAA) and her employment terminated. The respondent filed two grievances under paragraphs 209(1)(a) and (b) of the *Public Service Labour Relations Act* (Act).

The adjudicator stated, *inter alia*, that he clearly had jurisdiction under paragraph 209(1)(b) of the Act over a disciplinary action resulting in termination. Similarly, an adjudicator clearly has jurisdiction under paragraph 209(1)(c) of the Act over the termination of an employee in the core public administration under paragraph 12(1)(d) of the FAA for unsatisfactory performance or under paragraph 12(1)(e) of the FAA for any other reason that does not relate to a breach of discipline or misconduct. The adjudicator concluded, *inter alia*, that the applicant did not have legitimate concerns that the respondent posed a serious risk to the Department and hence, that the conditions required to revoke her reliability

Il s'agissait d'une demande de contrôle judiciaire à l'encontre de la décision rendue par un arbitre de la Commission des relations de travail et de l'emploi dans la fonction publique (la Commission) qui a conclu qu'il avait compétence pour statuer sur la révocation de la cote de fiabilité de la défenderesse et sur le licenciement qui en a résulté et que le licenciement de la défenderesse n'était pas motivé.

La défenderesse occupait un emploi à durée indéterminée au ministère des Ressources humaines et du Développement des compétences Canada (le Ministère) à titre d'agente aux bénéfices spécialiste des appels. Elle a conclu une entente de télétravail, laquelle était étayée par un certificat médical délivré par son médecin de famille, la D^r Tse. La D^r Tse a plus tard mis fin à leur relation médecin-patient. Lorsque son gestionnaire lui a demandé de fournir un nouveau certificat médical pour justifier le maintien de son entente de télétravail, la défenderesse lui a envoyé un faux certificat. Le gestionnaire de la défenderesse a obtenu la confirmation du gestionnaire du bureau de la D^r Tse que le nouveau certificat n'avait pas été délivré par la D^r Tse. Un enquêteur administratif a produit un rapport dans lequel il a conclu que la défenderesse avait commis un faux. Un rapport de réévaluation de la cote de fiabilité a recommandé la révocation de la cote de fiabilité de la défenderesse. La cote de fiabilité de la défenderesse a été révoquée conformément à l'alinéa 12(1)e) de la *Loi sur la gestion des finances publiques* (la LGFP) et elle a été congédiée. La défenderesse a déposé deux griefs en application des alinéas 209(1)a) et b) de la *Loi sur les relations de travail dans la fonction publique* (la Loi).

L'arbitre a indiqué, entre autres, qu'il avait clairement compétence en vertu de l'alinéa 209(1)b) de la Loi en ce qui concerne une mesure disciplinaire entraînant le licenciement. De même, un arbitre de grief a clairement compétence en vertu de l'alinéa 209(1)c) de la Loi, en ce qui concerne le licenciement d'un fonctionnaire de l'administration publique centrale en vertu de l'alinéa 12(1)d) de la LGFP pour l'insuffisance du rendement ou en vertu de l'alinéa 12(1)e) de la LGFP pour toute raison autre qu'un manquement à la discipline ou une inconduite. L'arbitre a conclu, entre autres, que le demandeur n'avait pas de préoccupations légitimes selon lesquelles la défenderesse présentait un risque grave au

status were absent. In his view, the respondent's termination "constituted a contrived reliance on the FAA, a sham or camouflage".

The main issue was whether the adjudicator had jurisdiction to review the revocation of the respondent's reliability status.

Held, the application should be dismissed.

The adjudicator had full jurisdiction to "look through" the termination decision to assess, on its merits, the underlying decision to revoke the respondent's reliability status. The decisions in *Bergey v. Canada (Attorney General)* and in *Canada (Attorney General) v. Féthière* were determinative of the jurisdiction issue. There can be no doubt, on the basis of those decisions, that the Board has jurisdiction, pursuant to paragraph 209(1)(c) of the Act and paragraph 12(1)(e) and subsection 12(3) of the FAA, to hear and determine, on their merits, decisions made by an employer revoking an employee's reliability status. In dealing with terminations that result from non-disciplinary grounds, it is no longer necessary for the Board to resort to the concept of disguised discipline to assert its jurisdiction under paragraph 209(1)(b) since the Board has full jurisdiction under paragraph 209(1)(c) to deal with non-disciplinary terminations. Thus, in circumstances similar to those that gave rise to the present litigation, it is up to the Board to determine whether the non-disciplinary termination is for cause. Consequently, the Board must, on the basis of the relevant facts surrounding the revocation and in the light of the relevant policies enacted by Treasury Board as the employer, determine whether the termination is for cause, which means inquiring into whether the revocation is based on proper and legitimate grounds. If the revocation is justified on the basis of the relevant policies then the resulting termination was for cause. When the employer terminates an employee on non-disciplinary grounds, i.e. because the employee has lost his or her reliability status, the Board must determine whether the revocation leading to the termination is justified. It is not open for the employer to change its tack before the Board and assert that the termination should be considered, in the alternative, as having been made on disciplinary grounds so as to allow the employer to argue that if termination is not the proper sanction, then some lesser sanction is in order. Paragraphs 209(1)(b) and (c) of the Act are free-standing provisions that allow the Board to deal, on their merits, with both disciplinary and non-disciplinary terminations. Whether the revocation is the result of disguised discipline or some other non-legitimate ground, the result is that the Board will set aside the termination and may order the reinstatement of the employee. In the current legislative context, the concept of disguised discipline no longer has the importance that it had under the previous case law. The

ministère et, par conséquent, que les conditions requises pour révoquer sa cote de fiabilité étaient absentes. Selon lui, le licenciement de la défenderesse « constituait une invocation factice de la LGFP, un subterfuge ou un camouflage ».

Il s'agissait de savoir si l'arbitre avait compétence pour examiner la révocation de la cote de fiabilité de la défenderesse.

Jugement : la demande doit être rejetée.

L'arbitre avait pleine compétence pour examiner un licenciement afin d'évaluer le bien-fondé de la décision sous-jacente de révoquer la cote de fiabilité de la défenderesse. Les décisions *Bergey c. Canada (Procureur général)* et *Canada (Procureur général) c. Féthière* étaient déterminantes quant à la question de la compétence. Il ne fait aucun doute, en raison de ces décisions, que la Commission a compétence, en vertu de l'alinéa 209(1)c) de la Loi ainsi que de l'alinéa 12(1)e) et du paragraphe 12(3) de la LGFP, pour statuer sur le bien-fondé des décisions prises par un employeur de révoquer la cote de fiabilité d'un employé. Pour examiner les licenciements résultant de mesures non disciplinaires, il n'est plus nécessaire que la Commission invoque le concept des mesures disciplinaires déguisées pour faire valoir sa compétence en vertu de l'alinéa 209(1)b), puisque l'alinéa 209(1)c) lui reconnaît pleine compétence en matière de licenciements pour motifs non disciplinaires. Dans des circonstances semblables à celles ayant mené au présent litige, il appartient donc à la Commission de décider si le licenciement pour motif non disciplinaire était motivé. En conséquence, pour y parvenir, la Commission doit décider, en se basant sur les faits pertinents ayant mené à la révocation et sur les politiques pertinentes adoptées par le Conseil du Trésor en sa qualité d'employeur, si le licenciement est motivé, ce qui signifie qu'elle doit faire enquête pour décider si la révocation est justifiée par des motifs légitimes et valables. Si la révocation est justifiée eu égard aux politiques pertinentes, le licenciement qui en résulte est motivé. Lorsque l'employeur licencie un employé pour des motifs non disciplinaires, par exemple parce que l'employé a perdu sa cote de fiabilité, la Commission doit décider si la révocation à l'origine du licenciement était justifiée. Il n'est pas loisible à l'employeur de modifier sa thèse devant la Commission et d'affirmer que le licenciement devrait subsidiairement être considéré comme résultant de mesures disciplinaires pour que l'employeur puisse prétendre qu'une autre sanction moins sévère était justifiée, même si le licenciement ne l'était pas. Les alinéas 209(1)b) et c) de la Loi sont des dispositions indépendantes qui permettent à la Commission d'examiner le bien-fondé des licenciements pour des motifs disciplinaires et non disciplinaires. Que la révocation résulte de mesures disciplinaires déguisées ou de quelque autre motif non valable, la Commission annulera le licenciement et peut ordonner la réintégration de l'employé. Le concept des mesures disciplinaires

respondent was terminated pursuant to paragraph 12(1)(e) of the FAA. Thus, the adjudicator had no choice but to deal with the matter under paragraph 209(1)(c) of the Act which grants adjudicators jurisdiction over terminations made under paragraphs 12(1)(d) and 12(1)(e) of the FAA. Finally, the adjudicator's decision that the respondent's termination was not made for cause was reasonable.

STATUTES AND REGULATIONS CITED

Criminal Code, R.S.C., 1985, c. C-46, s. 366.
Financial Administration Act, R.S.C., 1985, c. F-11, ss. 12(1), (3).
Public Service Employment Act, R.S.C., 1985, c. P-33, s. 31.
Public Service Labour Relations Act, S.C. 2003, c. 22, s. 2, s. 209.

CASES CITED

APPLIED:

Chamberlain v. Canada (Attorney General), 2012 FC 1027, 417 F.T.R. 225; *Bergey v. Canada (Attorney General)*, 2017 FCA 30, [2017] CLLC 220-024, revg 2015 FC 617, 481 F.T.R. 19; *Canada (Attorney General) v. Féthière*, 2017 FCA 66, affg *Féthière v. Deputy Head (Royal Canadian Mounted Police)*, 2016 PSLREB 16, 126 C.L.A.S. 246.

REFERRED TO:

Domtar Inc. v. Quebec (Commission d'appel en matière de lésions professionnelles), [1993] 2 S.C.R. 756, (1993), 105 D.L.R. (4th) 385; *Hillis v. Treasury Board (Department of Human Resources Development)*, 2004 PSSRB 151, 79 C.L.A.S. 272; *Zhang v. Treasury Board (Privy Council Office)*, 2005 PSLRB 173, 85 C.L.A.S. 24; *Gill v. Treasury Board (Department of Human Resources and Skills Development)*, 2009 PSLRB 19, 97 C.L.A.S. 173; *Braun v. Deputy Head (Royal Canadian Mounted Police)*, 2010 PSLRB 63, 102 C.L.A.S. 67; *Nasrallah v. Deputy Head (Department of Human Resources and Skills Development)*, 2012 PSLRB 12, 109 C.L.A.S. 326; *Grant v. Deputy Head (Canada Border Agency)*, 2016 PSLREB 37, 2016 LNPSLEB 37 (QL).

AUTHORS CITED

Treasury Board of Canada. *Personnel Security Standard*.
 Treasury Board of Canada. *Values and Ethics Code for the Public Service*. Ottawa: Minister of Public Works and Government Services, 2003.

déguisées n'a plus, dans le contexte légal actuel, l'importance qu'il avait dans l'ancienne jurisprudence. La défenderesse a été licenciée en vertu de l'alinéa 12(1)e) de la LGFP. Ainsi, l'arbitre n'avait d'autre choix que d'examiner la question en vertu de l'alinéa 209(1)c) de la Loi qui confère aux arbitres compétence pour contrôler les licenciements en vertu des alinéas 12(1)d) et 12(1)e) de la LGFP. Enfin, l'arbitre a rendu une décision raisonnable en concluant que le licenciement de la défenderesse n'était pas motivé.

LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

Code criminel, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 366.
Loi sur la gestion des finances publiques, L.R.C. (1985), ch. F-11, art. 12(1), (3).
Loi sur l'emploi dans la fonction publique, L.R.C. (1985), ch. P-33, art. 31.
Loi sur les relations de travail dans la fonction publique, L.C. 2003, ch. 22, art. 2, art. 209.

JURISPRUDENCE CITÉE

DÉCISIONS APPLIQUÉES :

Chamberlain c. Canada (Procureur général), 2012 CF 1027; *Bergey c. Canada (Procureur général)*, 2017 CAF 30, infirmant 2015 CF 617; *Canada (Procureur général) c. Féthière*, 2017 CAF 66, confirmant *Féthière c. Administrateur général (Gendarmerie royale du Canada)*, 2016 CRTEFP 16.

DÉCISIONS CITÉES :

Domtar Inc. c. Québec (Commission d'appel en matière de lésions professionnelles), [1993] 2 R.C.S. 756; *Hillis c. Conseil du Trésor (Ministère du Développement des ressources humaines)*, 2004 CRTFP 151; *Zhang c. Conseil du Trésor (Bureau du Conseil Privé)*, 2005 CRTFP 173; *Gill c. Conseil du Trésor (Ministère des Ressources humaines et du Développement des compétences)*, 2009 CRTFP 19; *Braun c. Administrateur général (Gendarmerie royale du Canada)*, 2010 CRTFP 63; *Nasrallah c. Administrateur général (Ministère des Ressources humaines et du Développement des compétences)*, 2012 CRTFP 12; *Grant c. Administrateur général (Agence des services frontaliers du Canada)*, 2016 CRTEFP 37, 2016 LNCRTEFP 37 (QL).

DOCTRINE CITÉE

Conseil du Trésor du Canada. *Code de valeurs et d'éthique de la fonction publique*. Ottawa : Ministre des Travaux Publics et Services gouvernementaux, 2003.

Conseil du Trésor du Canada. *Norme sur la sécurité du personnel*.

APPLICATION for judicial review of a decision (2015 PSLREB 70, 260 L.A.C. (4th) 225) by an adjudicator of the Public Service Labour Relations and Employment Board holding that he had jurisdiction in respect of the revocation of the respondent's reliability status and the termination of her employment resulting therefrom, and that the respondent's termination had not been made for cause. Application dismissed.

APPEARANCES

Michel Girard for applicant.
Andrew Raven for respondent.

SOLICITORS OF RECORD

Deputy Attorney General of Canada for applicant.
Raven, Cameron, Ballantyne & Yazbeck LLP,
 Ottawa, for respondent.

The following are the reasons for judgment rendered in English by

NADON J.A.:

I. Introduction

[1] Before us is an application by the Attorney General of Canada for judicial review of a decision dated August 5, 2015 ([*Heyser v. Deputy Head (Department of Employment and Social Development) and Treasury Board (Department of Employment and Social Development)*], 2015 PSLREB 70, 260 L.A.C. (4th) 225) made by adjudicator Steven B. Katkin (the adjudicator) of the Public Service Labour Relations and Employment Board (the Board). More particularly, the adjudicator held that he had jurisdiction in respect of the revocation of the respondent's reliability status and the termination of her employment resulting therefrom and that, on the merits, the respondent's termination had not been made for cause. Consequently, he ordered that the respondent be reinstated retroactive to April 27, 2012.

DEMANDE de contrôle judiciaire à l'encontre de la décision (2015 CRTEFP 70) rendue par un arbitre de la Commission des relations de travail et de l'emploi dans la fonction publique qui a conclu qu'il avait compétence pour statuer sur la révocation de la cote de fiabilité de la défenderesse et sur le licenciement qui en a résulté et que le licenciement de la défenderesse n'était pas motivé. Demande rejetée.

ONT COMPARU

Michel Girard pour le demandeur.
Andrew Raven pour la défenderesse.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

Le sous-procureur général du Canada pour le demandeur.
Raven, Cameron, Ballantyne & Yazbeck, s.r.l.,
 Ottawa, pour la défenderesse.

Ce qui suit est la version française des motifs du jugement rendus par

LE JUGE NADON, J.C.A. :

I. Introduction

[1] Il s'agit d'une demande de contrôle judiciaire présentée par le procureur général du Canada à l'encontre de la décision rendue le 5 août 2015 ([*Heyser c. Administration général (ministère de l'Emploi et du Développement social) et Conseil du Trésor (ministère de l'Emploi et du Développement social)*], 2015 CRTEFP 70) par l'arbitre de grief Steven B. Katkin (l'arbitre) de la Commission des relations de travail et de l'emploi dans la fonction publique (la Commission). Plus précisément, l'arbitre a conclu qu'il avait compétence pour statuer sur la révocation de la cote de fiabilité de la défenderesse et sur le licenciement qui en a résulté et que le licenciement de la défenderesse n'était pas motivé. Il a donc ordonné que la défenderesse soit réintégré dans son poste avec effet rétroactif au 27 avril 2012.

[2] For the reasons that follow, I am of the opinion that we should dismiss the Attorney General's judicial review application.

II. Facts

[3] The respondent, an indeterminate employee, worked at the Department of Human Resources and Skills Development Canada (as it was then called) in the Employment Insurance Pay and Processing Division. She worked as an appeals specialist benefits officer in Edmonton, Alberta.

[4] In 2008, the respondent, with the approval of her employer, started a telework arrangement which allowed her to work from her home in order to care for family members, particularly her two special needs sons. This arrangement was supported by a medical certificate from her family physician, Dr. Jennifer Tse.

[5] Dr. Tse terminated the doctor-patient relationship with the respondent by way of a letter dated July 9, 2010, in which she indicated that she was cutting back her family practice because of the increased demand of her cosmetics practice. Dr. Tse concluded her letter by advising the respondent that she should "find a new family physician".

[6] In September 2010, the respondent's manager asked her to supply a new medical certificate to support her ongoing telework arrangement. The respondent did not provide such a certificate until April 11, 2011 when she sent her manager a scanned copy of a new medical certificate from Dr. Tse dated March 31, 2011. The respondent's manager was immediately concerned about the certificate's authenticity. On April 19, 2011, Dr. Tse's Office Manager confirmed to the respondent's manager that the March 31, 2011 certificate had not been issued by Dr. Tse.

[7] On April 27, 2011, the respondent attended a fact-finding meeting with her manager, a union representative and another manager. During the course of

[2] Pour les motifs énoncés ci-après, je suis d'avis que la demande de contrôle judiciaire du procureur général devrait être rejetée.

II. Les faits

[3] La défenderesse occupait un emploi à durée indéterminée au ministère des Ressources humaines et du Développement des compétences Canada (tel était son nom à l'époque) à la Division de la rémunération et du traitement de l'assurance-emploi, à titre d'agente aux bénéfices spécialiste des appels, à Edmonton (Alberta).

[4] En 2008, avec l'approbation de son employeur, la défenderesse a conclu une entente de télétravail qui l'autorisait à travailler à la maison afin de pouvoir prendre soin de membres de sa famille, plus précisément de ses deux fils qui avaient des besoins particuliers. Cette entente était étayée par un certificat médical délivré par le médecin de famille de la défenderesse, la D^e Jennifer Tse.

[5] Dans une lettre du 9 juillet 2010, la D^e Tse a informé la défenderesse qu'elle mettait fin à la relation médecin-patient, car elle voulait réduire sa charge de médecine familiale pour se consacrer davantage à la pratique de la médecine esthétique. La D^e Tse a conclu sa lettre en recommandant à la défenderesse de [TRADUCTION] « trouver un nouveau médecin de famille ».

[6] En septembre 2010, le gestionnaire de la défenderesse lui a demandé de fournir un nouveau certificat médical pour justifier le maintien de son entente de télétravail. Ce n'est que le 11 avril 2011 que la défenderesse a fourni à son gestionnaire une copie numérisée d'un nouveau certificat médical délivré par la D^e Tse le 31 mars 2011. Le gestionnaire de la défenderesse a immédiatement eu des doutes quant à l'authenticité du certificat. Le 19 avril 2011, le gestionnaire du bureau de la D^e Tse a confirmé au gestionnaire de la défenderesse que le certificat du 31 mars 2011 n'avait pas été délivré par la D^e Tse.

[7] Le 27 avril 2011, la défenderesse a été convoquée à une réunion d'établissement des faits, en présence de son gestionnaire, d'un représentant syndical et d'un autre

the meeting, she presented a medical certificate dated April 27, 2011 issued by Dr. Paul Johnson to the effect that she could not work from April 27, 2011 to June 3, 2011 because of medical illness. There is no dispute as to the authenticity of this certificate.

[8] The respondent had surgery in May 2011 and returned to work on October 17, 2011, albeit part time. She resumed full time work in November 2011. Following her return, her work was monitored closely and checked by other staff members because of concerns regarding her performance.

[9] On October 25, 2011, the respondent's manager sent to the respondent a letter informing her that she was the subject of an administrative investigation pertaining to Dr. Tse's medical certificate of March 31, 2011. On November 2, 2011, an administrative investigator interviewed the respondent.

[10] The administrative investigator, Mr. Frank Bourque, a senior investigator, issued his report on February 2, 2012 in which he concluded that the respondent had committed forgery under the *Criminal Code* [R.S.C., 1985, c. C-46] (section 366) and that she had violated the *Values and Ethics Code for the Public Service*. The report, approved by Mr. Peter Boyd, Director General and Departmental Security Officer, was sent to Mr. Andy Netzel, Executive Head of Service Management. As per procedure, the matter was also referred to internal security for a reliability status reassessment.

[11] A reliability status reassessment report dated April 17, 2012 was prepared by a Departmental Security Officer who recommended the revocation of the respondent's reliability status. The reliability report was approved by the Manager, Personnel Security, Mr. Claude E. Jacques, on April 18, 2012 and by Ms. Lucie Clément, Director, Corporate Security on April 20, 2012.

[12] On April 23, 2012, the respondent met with a Service Manager and a union representative. At this

gestionnaire. Durant cette réunion, la défenderesse a présenté un certificat médical délivré par le D^r Paul Johnson le 27 avril 2011, sur lequel il était indiqué que la défenderesse aurait à s'absenter du travail du 27 avril 2011 au 3 juin 2011 pour cause de maladie. L'authenticité de ce certificat n'a pas été remise en doute.

[8] La défenderesse a subi une opération en mai 2011 et elle est retournée au travail le 17 octobre 2011, à temps partiel. Elle a repris son travail à temps plein en novembre 2011. À son retour au travail, la défenderesse a fait l'objet d'une surveillance étroite de la part des autres fonctionnaires en raison de doutes au sujet de son rendement.

[9] Le 25 octobre 2011, le gestionnaire de la défenderesse lui a fait parvenir une lettre l'informant qu'elle faisait l'objet d'une enquête administrative au sujet du certificat médical de la D^e Tse du 31 mars 2011. Le 2 novembre 2011, la défenderesse a été interrogée par un enquêteur.

[10] Frank Bourque, enquêteur principal, a remis son rapport le 2 février 2012. Dans ce rapport, M. Bourque a conclu que la défenderesse avait commis un faux au sens de l'article 366 du *Code criminel* [L.R.C. (1985), ch. C-46] et qu'elle avait contrevenu au *Code de valeurs et d'éthique de la fonction publique*. Ce rapport a été approuvé par Peter Boyd, directeur général et agent de sécurité du ministère, et envoyé à Andy Netzel, cadre de direction de la gestion des services. Conformément à la procédure établie, l'affaire a également été renvoyée au service de la sécurité interne pour réévaluation de la cote de fiabilité de la défenderesse.

[11] Le rapport de réévaluation de la cote de fiabilité du 17 avril 2012 a été rédigé par un agent de sécurité du ministère, qui a recommandé la révocation de la cote de fiabilité de la défenderesse. Le rapport de fiabilité a été approuvé par Claude E. Jacques, gestionnaire de la sécurité du personnel, le 18 avril 2012, et par Lucie Clément, directrice de la sécurité ministérielle, le 20 avril 2012.

[12] Le 23 avril 2012, la défenderesse a eu une rencontre avec un chef de service et un représentant

meeting, she was given a copy of the administrative investigation report and asked to respond to it. Two days later, she submitted her comments to the Service Manager via email.

[13] On April 27, 2012, Mr. Netzel sent a letter to the respondent advising her that pursuant to paragraph 12(1)(e) of the *Financial Administration Act*, R.S.C., 1985, c. F-11, (the FAA), the Departmental Security Officer had revoked her reliability status and that, as a result, he was terminating her employment “immediately”.

[14] On June 11, 2012, the respondent filed two grievances challenging both the termination of her employment and the revocation of her reliability status. In both grievances, the respondent declared [at paragraph 4 of 2015 PSLREB 70] that she was “grieving the revocation of my security clearance status and termination of employment”.

[15] The grievances were referred to the adjudicator on July 29, 2013. The first grievance was referred under paragraph 209(1)(b) of the *Public Service Labour Relations Act*, S.C. 2003, c. 22, s. 2 (the Act [or PSLRA]), (disciplinary action resulting in termination, demotion, suspension or financial penalty). The second grievance, in which the respondent alleged a violation of the collective agreement, was referred under paragraph 209(1)(a) of the Act (interpretation or application of a provision of a collective agreement).

III. The Board’s Decision

[16] The adjudicator began by summarizing the evidence before him which included the testimony of five witnesses for the applicant and that of the respondent. He then set out the parties’ respective arguments, noting that the applicant was contesting his jurisdiction in regard to the revocation of the respondent’s reliability status. In particular, the adjudicator noted that the applicant’s position was that he could only review the merits of the respondent’s loss of her reliability status if he was of the view that it constituted disguised discipline on the part of the employer. If that were the case,

syndical. Durant cette rencontre, on lui a remis une copie du rapport d’enquête administrative et on l’a invitée à y réagir. Deux jours plus tard, la défenderesse a envoyé ses commentaires au chef de service par courriel.

[13] Le 27 avril 2012, M. Netzel a envoyé une lettre à la défenderesse l’informant que, conformément à l’alinéa 12(1)e) de la *Loi sur la gestion des finances publiques*, L.R.C. (1985), ch. F-11 (la LGFP), l’agent de sécurité du ministère avait révoqué sa cote de fiabilité et que, pour cette raison, il mettait fin [TRADUCTION] « immédiatement » à son emploi.

[14] Le 11 juin 2012, la défenderesse a déposé deux griefs contestant à la fois son licenciement et la révocation de sa cote de fiabilité. Dans ces deux griefs, la défenderesse a déclaré [au paragraphe 4 de 2015 CRTEFP 70] qu’elle [TRADUCTION] « dépose un grief contre mon licenciement et la révocation du statut de ma cote de fiabilité ».

[15] Les griefs ont été renvoyés à l’arbitrage le 29 juillet 2013. Le premier grief a été renvoyé à l’arbitrage en application de l’alinéa 209(1)b) de la *Loi sur les relations de travail dans la fonction publique*, L.C. 2003, ch. 22, art. 2 (la Loi [ou la LRTFP]) (mesure disciplinaire entraînant le licenciement, la rétrogradation, la suspension ou une sanction pécuniaire). Le deuxième grief, dans lequel la défenderesse alléguait une violation de la convention collective, a été renvoyé en application de l’alinéa 209(1)a) de la Loi (interprétation ou application d’une disposition d’une convention collective).

III. La décision de la Commission

[16] L’arbitre a commencé par résumer la preuve qui lui avait été présentée, laquelle comprenait les témoignages de cinq témoins du demandeur et de celui de la défenderesse. Il a ensuite exposé les observations des parties, soulignant que le demandeur contestait la compétence de l’arbitre en ce qui a trait à la révocation de la cote de fiabilité de la défenderesse. L’arbitre a notamment relevé la thèse du demandeur selon laquelle l’arbitre n’était habilité à examiner le bien-fondé de la révocation de la cote de fiabilité de la défenderesse que s’il estimait que cette révocation constituait une mesure

according to the applicant, the adjudicator then had jurisdiction pursuant to paragraph 209(1)(b) of the Act.

[17] Commencing at paragraph 130 of the Board’s reasons, the adjudicator stated his reasons for concluding in favour of the respondent. He began by setting out section 209 of the Act in respect of which he made the following comments, at paragraph 134 of his reasons:

An adjudicator clearly has jurisdiction under paragraph 209(1)(b) of the *PSLRA* over a disciplinary action resulting in termination. Similarly, an adjudicator clearly has jurisdiction under paragraph 209(1)(c) of the *PSLRA* over the termination of an employee in the core public administration under paragraph 12(1)(d) of the *FAA* for unsatisfactory performance or under paragraph 12(1)(e) of the *FAA* for any other reason that does not relate to a breach of discipline or misconduct. As the grievor was an employee in the core public administration, it therefore follows that an adjudicator has jurisdiction under paragraphs 209(1)(b) and (c) of the *PSLRA* over her termination whether it resulted from disciplinary action, from unsatisfactory performance or from any other reason that did not relate to a breach of discipline or misconduct. Although subsection 208(2) and paragraph 211(a) of the *PSLRA* provide for specific exceptions to an adjudicator’s jurisdiction with respect to terminations, those exceptions do not apply in the grievor’s case. Accordingly, an adjudicator has full jurisdiction over the grievor’s termination.

[18] The adjudicator was clearly satisfied that since the respondent was an employee in the core public administration, he had jurisdiction on the basis of paragraphs 209(1)(b) and (c) of the Act and paragraphs 12(1)(d) and (e) of the *FAA*.

[19] Then, at paragraph 136 of the Board’s reasons, the adjudicator stated that it was the applicant’s position (the applicant before us is the Attorney General of Canada but before the Board the corresponding parties were the Treasury Board and the Deputy Head of the Department of Employment and Social Development) that if he was satisfied that the respondent’s employment had been terminated by reason of the revocation

disciplinaire déguisée de la part de l’employeur. Le cas échéant, soutenait le demandeur, l’arbitre avait alors compétence en vertu de l’alinéa 209(1)b) de la Loi.

[17] L’arbitre a commencé à exposer les motifs de sa décision en faveur de la défenderesse au paragraphe 130 des motifs. Il a commencé en citant l’article 209 de la Loi, à l’égard duquel il a formulé les commentaires suivants au paragraphe 134 de ses motifs :

Un arbitre de grief a clairement compétence en vertu de l’alinéa 209(1)b) de la *LRTFP* en ce qui concerne une mesure disciplinaire entraînant le licenciement. De même, un arbitre de grief a clairement compétence en vertu de l’alinéa 209(1)c) de la *LRTFP*, en ce qui concerne le licenciement d’un fonctionnaire de l’administration publique centrale en vertu de l’alinéa 12(1)d) de la *LGFP* pour l’insuffisance du rendement ou en vertu de l’alinéa 12(1)e) de la *LGFP* pour toute raison autre qu’un manquement à la discipline ou une inconduite. Étant donné que la fonctionnaire était fonctionnaire de l’administration publique centrale, il s’ensuit donc qu’un arbitre de grief a compétence en vertu des alinéas 209(1)b) et c) de la *LRTFP* en ce qui concerne son licenciement, peu importe qu’il ait découlé d’une mesure disciplinaire, de l’insuffisance du rendement ou de toute autre raison qui n’est pas un manquement à la discipline ou une inconduite. Même si le paragraphe 208(2) et l’alinéa 211a) de la *LRTFP* prévoient des exceptions précises en ce qui concerne la compétence d’un arbitre de grief relativement aux licenciements, ces exceptions ne s’appliquent pas dans le cas de la fonctionnaire. Par conséquent, un arbitre de grief a pleine compétence en ce qui concerne le licenciement de la fonctionnaire.

[18] L’arbitre était notamment convaincu que, puisque la défenderesse était fonctionnaire de l’administration publique centrale, il avait compétence en vertu des alinéas 209(1)b) et c) de la Loi et des alinéas 12(1)d) et e) de la *LGFP*.

[19] Au paragraphe 136 des motifs de la Commission, l’arbitre a mentionné que le demandeur (en l’espèce, le demandeur est le procureur général du Canada, mais les parties correspondantes devant la Commission étaient le Conseil du Trésor et l’administrateur général du ministère de l’Emploi et du Développement social) prétendait que l’arbitre devait mettre fin à son examen s’il concluait que le licenciement de la défenderesse

of her reliability status, then his review of the matter came to an end. The adjudicator made it clear that he did not agree with that position. In his view, it was his task to decide whether the revocation of the respondent's reliability status constituted "a legitimate cause for terminating her employment".

[20] Then, from paragraphs 137 to 154 of the Board's reasons, the adjudicator dealt with the circumstances leading to the respondent's loss of her reliability status. He first addressed the fact-finding meeting of April 27, 2011 and indicated that at the time of that meeting the employer was aware that the respondent had submitted a fraudulent medical certificate, adding that during the course of the meeting, the respondent was asked to explain how she had obtained that medical certificate.

[21] He then highlighted the fact that from April 27, 2011, the respondent had been absent from work on medical leave until her return to work on October 17, 2011, adding that from that date until her employment was terminated on April 27, 2012, she worked on the employer's premises.

[22] The adjudicator then referred to a letter sent to the respondent on October 25, 2011, which informed her that she was the subject of an administrative investigation concerning the falsification of the medical certificate and that she would be interviewed in regard thereto on November 2, 2011. The adjudicator then stated that during the course of that interview the respondent admitted to having written the 2011 certificate by copying and pasting Dr. Tse's signature from another document in her possession.

[23] Then, at paragraph 141 of the Board's reasons, the adjudicator referred to the administrative investigation report issued on February 2, 2012 which concluded that there was evidence that the respondent had forged a document and that she had contravened the "Ethical Values" section of the *Values and Ethics Code for the Public Service*.

[24] He then referred to a letter sent by Mr. Boyd to Mr. Netzel dated February 2, 2012, in which Mr. Boyd informed Mr. Netzel that the administrative investigation

était fondé sur la révocation de sa cote de fiabilité. L'arbitre s'est clairement dit en désaccord avec cette thèse, estimant qu'il était de son devoir de décider si la révocation de la cote de fiabilité de la défenderesse constituait « un motif valable de licenciement ».

[20] Puis, aux paragraphes 137 à 154 des motifs de la Commission, l'arbitre a examiné les circonstances ayant mené à la révocation de la cote de fiabilité de la défenderesse. Il s'est d'abord penché sur la réunion d'établissement des faits tenue le 27 avril 2011, soulignant que, lors de cette rencontre, l'employeur était déjà au courant que la défenderesse avait produit un faux certificat médical et qu'on lui avait demandé d'expliquer comment elle s'était procuré ce certificat.

[21] Il a ensuite souligné le fait que la défenderesse a été en arrêt de travail pour cause de maladie à partir du 27 avril 2011; lors de son retour au travail le 17 octobre 2011, elle a travaillé dans les locaux de l'employeur jusqu'à son licenciement, le 27 avril 2012.

[22] L'arbitre a ensuite mentionné une lettre envoyée à la défenderesse le 25 octobre 2011 pour l'informer qu'elle faisait l'objet d'une enquête administrative liée à la falsification d'un certificat médical et qu'elle serait interrogée à ce sujet le 2 novembre 2011. L'arbitre a précisé que, durant cette entrevue, la défenderesse a admis avoir rédigé le certificat de 2011 et avoir copié-collé la signature de la D^r Tse à partir d'un autre document qu'elle avait en sa possession.

[23] Au paragraphe 141 des motifs de la Commission, l'arbitre a fait référence au rapport de l'enquête administrative du 2 février 2012 qui concluait que des éléments de preuve indiquaient que la défenderesse avait préparé un faux document et qu'elle avait contrevenu à la section « Valeurs liées à l'éthique » du *Code de valeurs et d'éthique de la fonction publique*.

[24] Il a ensuite mentionné une lettre que M. Boyd a envoyée à M. Netzel le 2 février 2012, dans laquelle M. Boyd l'informait que l'enquête administrative avait

had concluded that the respondent had contravened the *Values and Ethics Code for the Public Service* and the "Guidelines of Conduct for the Public Service".

[25] The adjudicator then addressed the reliability status reassessment report of April 17, 2012, indicating that this report had been issued two and a half months after the completion of the administrative investigation report on which it was based. The adjudicator, at paragraphs 144 and 145 of the Board's reasons, reproduced extracts from the reliability status reassessment report. First, he reproduced an extract cited in the report taken from "Appendix B—Guidance on Use of Information for Reliability Checks" of the *Personnel Security Standard*:

3. In checking reliability, the question to be answered is whether the individual can be relied upon not to abuse the trust that might be accorded. In other words, is there reasonable cause to believe that the individual may steal valuables, exploit assets and information for personal gain, fail to safeguard information and assets entrusted to him or her, or exhibit behaviour that would reflect negatively on their reliability. Such decisions are to involve an assessment of any risks attached to making the appointment or assignment, and, based on the level of reliability required and the nature of the duties to be performed, a judgement of whether such risks are acceptable or not. [Emphasis added by adjudicator.]

[26] Second, the adjudicator reproduced the following extract from the reliability status reassessment report which dealt with the respondent's behaviour:

Ms. Heyser's behaviour, lies, contradictions as well as her initial denial regarding the falsification of a doctor's letter call into question her trustworthiness and reflect negatively on her reliability status.

...

Notwithstanding her explanations, as delineated in [the administrative investigation report], by creating, forging and submitting a document knowing fully that it to be false [sic] with intent that it should have been acted

conclu que la défenderesse avait contrevenu au *Code de valeurs et d'éthique de la fonction publique* ainsi qu'aux Lignes directrices de conduite pour la fonction publique.

[25] Puis, l'arbitre a examiné le rapport de réévaluation de la cote de fiabilité du 17 avril 2012, précisant que ce rapport avait été présenté deux mois et demi après le rapport de l'enquête administrative sur lequel il était fondé. Aux paragraphes 144 et 145 des motifs de la Commission, l'arbitre a cité des extraits du rapport de réévaluation de la cote de fiabilité. Il a d'abord cité un passage extrait de l'« Annexe B — Lignes directrices concernant l'utilisation des informations pour les vérifications de fiabilité » de la Norme sur la sécurité du personnel :

3. En vérifiant la fiabilité de la personne, il faut se demander s'il peut se montrer digne de la confiance qu'on lui accordera. Autrement dit, il faut chercher à savoir s'il pourrait voler des objets précieux, utiliser à son profit les biens et renseignements auxquels il aura accès ou ne pas protéger les biens et renseignements, ou se comporter d'une façon qui nuirait à leur protection. Pour ce faire, il faut évaluer les risques éventuels entraînés par la nomination ou l'affectation et, compte tenu du degré de fiabilité requis et de la nature des fonctions à remplir, déterminer si ces risques sont acceptables ou non. [Italiques et souligné dans la décision de l'arbitre.]

[26] L'arbitre a ensuite cité l'extrait suivant du rapport de réévaluation de la cote de fiabilité portant sur le comportement de la défenderesse :

[TRADUCTION]

[...]

Le comportement, les mensonges et les contradictions, et le déni initial affichés par Mme Heyser relativement à la falsification d'une lettre d'un médecin, mettent en doute sa franchise et ont une incidence négative sur sa cote de fiabilité.

[...]

En dépit de ses explications présentées dans le rapport sur l'enquête administrative, en créant, en contrefaisant et en remettant un document en sachant parfaitement qu'il est faux dans l'intention qu'il fasse l'objet de

upon, Ms. Heyser acted contrary to the Criminal Code, the Values and Ethics Code for the Public Service and the Guidelines of Conduct for Service Canada.

Ms. Heyser's activity as described above calls into question her trustworthiness and features of character and overall suitability, which are central tenets of obtaining and maintaining a Reliability Status.

...

... she placed the trust required of her as an employee of HRSDC in jeopardy and is significant enough to sever the bond of trust that exists between the employee and the employer. [Emphasis added by adjudicator.]

[27] Then, at paragraph 146 of the Board's reasons, the adjudicator pointed to the fact that Mr. Boyd had testified that the possibility that the respondent might have committed a criminal act by forging the medical certificate was not something that he considered in revoking her reliability status. The adjudicator further stated that Mr. Boyd had made it clear that his decision to revoke the respondent's reliability status had been based solely on the fact that she "had broken the bond of trust by presenting a fraudulent medical document to management".

[28] Then, at paragraph 147 of the Board's reasons, the adjudicator indicated that Mr. Boyd had also testified that the revocation of the respondent's reliability status "was based entirely on the reliability status reassessment report, which recommended that, because of her actions, she was no longer trustworthy", adding, however, that in an undated letter addressed to Mr. Netzel, Mr. Boyd had informed him that his decision to revoke was based on the administrative investigation report.

[29] Then, at paragraph 148 of the Board's reasons, the adjudicator referred to Mr. Netzel's testimony that he had not been involved in the revocation of the respondent's reliability status and that he had terminated her because she no longer met a condition of employment following the loss of her reliability status.

mesures, Mme Heyser a agi de façon contraire au Code criminel, au Code de valeurs et d'éthique de la fonction publique et aux Lignes directrices de conduite pour la fonction publique.

L'activité de Mme Heyser susmentionnée met en doute sa franchise et ses traits de caractère, de même que son aptitude en général, lesquels sont des principes fondamentaux pour l'obtention et le maintien d'une cote de fiabilité.

[...]

[...] Elle a mis la confiance exigée de sa part en tant qu'employée de RHDC en péril, ce qui est suffisamment grave pour endommager le lien de confiance qui existe entre l'employée et l'employeur. [Italiques et souligné dans la décision de l'arbitre.]

[27] Au paragraphe 146 des motifs, l'arbitre a souligné le fait que M. Boyd avait témoigné que la possibilité que la défenderesse puisse avoir commis un acte criminel en falsifiant le certificat médical n'avait pas été un facteur pris en compte dans sa décision de révoquer sa cote de fiabilité. L'arbitre a ajouté que M. Boyd avait clairement indiqué que sa décision de révoquer la cote de fiabilité de la défenderesse avait été fondée uniquement sur le fait qu'elle « avait brisé le lien de confiance en présentant un document médical frauduleux à la direction ».

[28] Au paragraphe 147, l'arbitre a indiqué que M. Boyd avait également témoigné que la révocation de la cote de fiabilité de la défenderesse « se fondait entièrement sur le rapport sur la nouvelle évaluation de la cote de fiabilité, qui recommandait qu'en raison de ses actes, elle n'était plus digne de confiance », ajoutant toutefois que, dans une lettre non datée envoyée à M. Netzel, M. Boyd l'avait informé que sa décision de révoquer la cote de fiabilité se fondait sur le rapport de l'enquête administrative.

[29] Il a ensuite mentionné, au paragraphe 148, le témoignage de M. Netzel, selon lequel il n'avait pas pris part à la révocation de la cote de fiabilité de la défenderesse, mais qu'il l'avait licenciée parce qu'elle ne répondait plus à une condition d'emploi du fait de la perte de sa cote de fiabilité.

[30] At paragraph 149 of the Board's reasons, the adjudicator then asked himself the following question: did the employer have a legitimate concern regarding the risk that the respondent posed to its security? He answered the question by stating that the employer did not have a legitimate concern and referred to the *Personnel Security Standard* which required the employer to have reasonable cause to believe that the respondent "might steal valuables, exploit assets and information for personal gain, fail to safeguard information and assets entrusted to her, or exhibit behaviour that would create an unacceptable risk to the employer's operations" (my emphasis).

[31] At paragraph 150 of the Board's reasons, the adjudicator emphasized the fact that although the employer knew since April 2011 that the March 31, 2011 medical certificate had been falsified, the respondent had been allowed to return to work on October 18, 2011 until her termination on April 27, 2012. He further stated that during the time the respondent remained at work there was no evidence that the employer had any concerns "based on the level of reliability required and the nature of the duties to be performed, [that] there was an unacceptable risk that the grievor might steal valuables, exploit assets and information for personal gain, fail to safeguard information and assets entrusted to her, or otherwise exhibit behaviour that would injure the employer's operations" (my emphasis).

[32] This, according to the adjudicator, explained why the employer had not made any attempt to restrict the respondent's duties from October 18, 2011 to April 27, 2012, or made any attempt to restrict or control her movements in the office. In other words, the adjudicator was of the view that the employer did not appear to have any security or reliability related concerns whatsoever regarding the respondent.

[33] Then, at paragraph 153 of the Board's reasons, the adjudicator made the point that, generally speaking, the falsification of a document such as a medical certificate "would attract a disciplinary response", adding that the factors considered by Mr. Boyd in revoking the respondent's reliability status were factors that

[30] Au paragraphe 149, l'arbitre s'est posé la question suivante : l'employeur avait-il une préoccupation valable relativement au risque que la défenderesse constituait pour sa sécurité? L'arbitre a estimé que l'employeur n'en avait pas et il a renvoyé à la *Norme sur la sécurité du personnel* selon laquelle l'employeur devait avoir un motif raisonnable de croire que la défenderesse « pourrait voler des objets précieux, utiliser à son profit les biens et renseignements auxquels elle aura accès ou ne pas protéger les biens et renseignements ou se comporter d'une façon qui présenterait un risque inacceptable pour les activités de l'employeur » (non souligné dans l'original).

[31] L'arbitre a également souligné, au paragraphe 150, le fait que l'employeur savait depuis avril 2011 que le certificat médical du 31 mars 2011 avait été falsifié, mais qu'il avait néanmoins autorisé la défenderesse à reprendre le travail le 18 octobre 2011 jusqu'à la date de son licenciement, le 27 avril 2012. Durant cette période pendant laquelle la défenderesse est demeurée au travail, rien n'indiquait que l'employeur avait eu quelque préoccupation, « compte tenu du degré de fiabilité requis et de la nature des fonctions à remplir, [qu']il y avait un risque inacceptable que la fonctionnaire puisse voler des objets précieux, utiliser à son profit les biens et renseignements auxquels elle aura accès ou ne pas protéger les biens et renseignements, ou se comporter d'une façon qui nuirait aux activités de l'employeur » (non souligné dans l'original).

[32] Selon l'arbitre, cela expliquait pourquoi l'employeur n'avait pris aucune mesure pour restreindre les fonctions de la défenderesse du 18 octobre 2011 au 27 avril 2012, ni tenté de restreindre ou de limiter ses déplacements à l'intérieur du bureau. Autrement dit, l'arbitre était d'avis que l'employeur ne semblait avoir aucune préoccupation quant au risque ou la fiabilité de la défenderesse.

[33] L'arbitre a ensuite déclaré que dans « la plupart des cas, la falsification d'un certificat médical entraînerait des mesures disciplinaires », et que les facteurs pris en compte par M. Boyd pour révoquer la cote de fiabilité de la défenderesse auraient pu être examinés lors du processus disciplinaire (au paragraphe 153).

could have been addressed through the disciplinary process. Then, after stating “that was not the path the employer chose”, he referred to Mr. Netzel’s testimony that, as the employer had decided to reassess the respondent’s reliability status, there was no point in engaging the disciplinary process.

[34] At paragraph 155 of the Board’s reasons, the adjudicator indicated that although there could be no doubt that the respondent’s conduct had given rise to legitimate reasons to investigate her, the applicant had “knowingly allowed her back into the workplace without restriction for close to six months while being aware that she had falsified the 2011 certificate”. In the adjudicator’s view, that factual situation was inconsistent with the applicant’s position that the respondent posed a “serious risk to the Department”, adding that no evidence had been presented regarding “the level of reliability required and the nature of the duties to be performed, especially with respect to access to confidential or sensitive information”.

[35] This led the adjudicator to the conclusion that the applicant did not have legitimate concerns that the respondent posed a serious risk to the Department and hence, that the conditions “required to revoke her reliability status were absent at the time of Mr. Boyd’s decision” (paragraph 156 of the Board’s reasons).

[36] As a result, the adjudicator held that the termination of the respondent’s employment, by reason of the loss of her reliability status, was not for cause. In his view, the respondent’s termination “constituted a contrived reliance on the *FAA*, a sham or camouflage” (paragraph 156 of the Board’s reasons).

[37] At paragraph 157 of the Board’s reasons, the adjudicator indicated that the applicant had asked him to consider, in the alternative, that the respondent’s termination constituted a disciplinary action. The adjudicator refused to assent to the applicant’s request because this would result in unfairness to the respondent. At paragraph 161 of the Board’s reasons, he explained his view in the following terms:

« Toutefois, ce n’est pas cette voie que l’employeur a choisie », a-t-il ensuite précisé, ajoutant que, durant son témoignage, M. Netzel avait déclaré que puisque l’employeur avait décidé de réévaluer la cote de fiabilité de la défenderesse, il était inutile d’enclencher le processus disciplinaire.

[34] Au paragraphe 155, l’arbitre a déclaré : « Même si l’employeur avait un motif légitime d’amorcer une enquête sur la conduite de la fonctionnaire, il lui a sciemment permis de retourner au travail sans restriction pendant près de six mois, tout en sachant qu’elle avait falsifié le certificat de 2011. » De l’avis de l’arbitre, ces faits étaient incompatibles avec la thèse du demandeur selon laquelle la défenderesse présentait « un risque grave pour le Ministère »; de plus, aucune preuve n’avait été présentée au sujet du « niveau de fiabilité requis et de la nature des fonctions à accomplir, surtout en ce qui concerne l’accès à des renseignements confidentiels ou de nature délicate ».

[35] Cela a amené l’arbitre à conclure que le demandeur n’avait pas de préoccupations légitimes selon lesquelles la défenderesse présentait un risque grave au ministère et, par conséquent, que les « conditions requises pour révoquer sa cote de fiabilité étaient absentes au moment de la décision de M. Boyd » (paragraphe 156 des motifs de la Commission).

[36] L’arbitre a donc conclu que le licenciement de la défenderesse, du fait de la révocation de sa cote de fiabilité, n’était pas motivé. Selon lui, le licenciement de la défenderesse « constituait une invocation factice de la *LGFP*, un subterfuge ou un camouflage » (paragraphe 156 des motifs de la Commission).

[37] Au paragraphe 157, l’arbitre a déclaré que le demandeur lui avait demandé d’examiner, subsidiairement, si le licenciement de la défenderesse découlait d’une mesure disciplinaire. L’arbitre a refusé d’accéder à la demande du demandeur, car cela aurait été injuste pour la défenderesse. Au paragraphe 161 des motifs de la Commission, l’arbitre a expliqué sa position comme suit :

At adjudication, the employer attempted to change the grounds it had relied upon for the termination throughout the process. It would have been unfair to the grievor, and contrary to the rules of natural justice, to allow the employer to argue that her termination was disciplinary in the event that it failed to prove that the termination resulted from a non-disciplinary action. The employer made a strategic decision to revoke the grievor’s reliability status instead of pursuing the disciplinary process. Therefore, I find that the grievance in PSLREB File No. 566-02-8831 [the first grievance] will be allowed.

[38] Although the applicant does not challenge that part of the Board’s decision, it is my opinion that the adjudicator was correct in refusing to consider, as the applicant urged him to do, the respondent’s termination as a disciplinary action on the part of the employer. As there can be no doubt that the applicant terminated the respondent’s position on a non-disciplinary ground (i.e. the loss of the reliability status), it was not open to the applicant to change the ground of termination because it feared that it might lose on the stated ground of termination. Consequently, I will say no more on this issue.

[39] The adjudicator then briefly dealt with the respondent’s second grievance pursuant to which she alleged a breach of Article 17 (Discipline) of her collective agreement. In the adjudicator’s view, this article had not been “triggered”. The adjudicator added that, although he was satisfied that the revocation of the respondent’s reliability status was a sham or camouflage, “this did not clothe the employer’s decision as a disciplinary action” (paragraph 164 of the Board’s reasons).

[40] Finally, at paragraph 165 of the Board’s reasons, the adjudicator expressed the view that even if the employer had terminated the respondent on disciplinary grounds, he would have found termination excessive in the circumstances. His rationale for that conclusion is as follows:

Even had the employer followed the disciplinary process, while I would have found that a disciplinary penalty was warranted, I would have concluded that terminating the grievor’s employment was excessive

À l’arbitrage, l’employeur a tenté de changer les motifs sur lesquels il s’était fondé pour effectuer le licenciement tout au long du processus. Il aurait été injuste pour la fonctionnaire et contraire aux règles de justice naturelle de permettre à l’employeur de soutenir le fait que son licenciement était de nature disciplinaire s’il n’arrivait pas à démontrer qu’il avait été issu d’une mesure non disciplinaire. L’employeur a pris une décision stratégique de révoquer la cote de fiabilité de la fonctionnaire plutôt que de poursuivre le processus disciplinaire. Je conclus donc que le grief du dossier de la CRTEFP 566-02-8831 [le premier grief] est accueilli.

[38] Même si le demandeur ne conteste pas ce volet de la décision de la Commission, je suis d’avis que l’arbitre a eu raison de refuser d’examiner le licenciement de la défenderesse comme une mesure disciplinaire, comme l’employeur l’avait demandé. Comme il ne fait aucun doute que le licenciement de la défenderesse était fondé sur des motifs non disciplinaires (c’est-à-dire la révocation de sa cote de fiabilité), le demandeur ne pouvait modifier le motif de licenciement de crainte que le motif invoqué au départ ne lui permette pas d’avoir gain de cause. Je n’ai donc rien à ajouter sur cette question.

[39] L’arbitre a ensuite examiné brièvement le deuxième grief de la défenderesse, dans lequel elle invoquait une violation de l’article 17 (mesures disciplinaires) de sa convention collective. De l’avis de l’arbitre, toutefois, les dispositions de cet article n’ont pas été « déclenchées ». L’arbitre a ajouté que, même s’il avait conclu que la révocation de la cote de fiabilité de la défenderesse était un subterfuge ou un camouflage, « cela ne permet pas de dire que la décision de l’employeur était une mesure disciplinaire » (paragraphe 164 des motifs de la Commission).

[40] Enfin, au paragraphe 165, l’arbitre a déclaré que, même si l’employeur avait licencié la défenderesse pour des motifs disciplinaires, il aurait néanmoins conclu que le licenciement était excessif dans les circonstances, expliquant sa conclusion en ces termes :

Même si l’employeur avait suivi le processus disciplinaire, tout en concluant qu’une mesure disciplinaire était justifiée, j’aurais conclu que le licenciement de la fonctionnaire était excessif, à la lumière de tous les

based on all the facts of this case. Among the factors that would have led me to that conclusion are the following: the grievor's lengthy service of 22 years, free of discipline; the fact that the employer allowed her to work on its premises without restriction for almost six months before her termination without incident and without any apparent concern, thus demonstrating her rehabilitative potential; the fact that the falsification of the medical certificate was an isolated incident done without intent to defraud the employer or for personal financial gain, but rather due to her family circumstances; and the fact that her circumstances differ significantly from those of the grievors in *McKenzie* and *Morrow*, cited by the employer in support of terminating employment for falsifying medical certificates.

IV. Issues

[41] This judicial review application gives rise to the following issues:

1. Did the adjudicator have jurisdiction to review the revocation of the respondent's reliability status?
2. Did the adjudicator err in his assessment of the employer's decision to revoke the respondent's reliability status?

V. The Parties' Submissions

A. *The Applicant's Submissions*

[42] The applicant submits that "[t]his case turns on a question of pure statutory interpretation". The standard of review is reasonableness, as the adjudicator was interpreting the Board's home statute. However, the applicant argues that reasonableness leaves little room to manoeuvre here because the provision at issue is not ambiguous.

[43] The grievance under review in this judicial review application was submitted to the adjudicator under paragraph 209(1)(b) of the Act. This paragraph gives the Board jurisdiction over terminations resulting from disciplinary action. The adjudicator could only review the grievance if he found that it was based on discipline,

faits relatifs à l'affaire. Parmi les facteurs qui m'auraient mené à cette conclusion, notons les suivants : le long service de 22 ans de la fonctionnaire, sans mesures disciplinaires, le fait que l'employeur lui a permis de travailler dans ses locaux sans restriction pendant près de six mois avant son licenciement, sans incident et sans réadaptation apparente, ce qui démontre le potentiel de réadaptation de la fonctionnaire, le fait que la falsification du certificat médical était un incident, effectué sans intention de frauder l'employeur ou de réaliser un gain financier personnel, mais plutôt en raison de sa situation familiale, et le fait que sa situation diffère grandement de celles des fonctionnaires dans *McKenzie* et *Morrow*, citées par l'employeur pour soutenir le licenciement pour falsification de certificats médicaux.

IV. Les questions en litige

[41] La présente demande de contrôle judiciaire soulève les questions suivantes :

1. L'arbitre avait-il compétence pour examiner la révocation de la cote de fiabilité de la défenderesse?
2. L'arbitre a-t-il commis une erreur dans son évaluation de la décision de l'employeur de révoquer la cote de fiabilité de la défenderesse?

V. Thèses des parties

A. *Thèse du demandeur*

[42] Le demandeur soutient que [TRADUCTION] « le présent appel porte sur une pure question d'interprétation de la loi ». La norme de contrôle devant s'appliquer est celle de la décision raisonnable, car l'arbitre devait interpréter la loi constitutive de la Commission. Le demandeur note cependant que cette norme laisse peu de marge de manœuvre en l'espèce, car la disposition en cause n'est pas ambiguë.

[43] Le grief visé par la présente demande de contrôle judiciaire a été renvoyé à l'arbitrage en application de l'alinéa 209(1)(b) de la Loi, un alinéa qui confère à la Commission compétence pour examiner les licenciements résultant de mesures disciplinaires. L'arbitre ne pouvait donc examiner le grief que s'il était établi que

disguised or otherwise. The applicant submits that whether the revocation and termination constituted disguised discipline should have been the only issue before the adjudicator.

[44] Although the adjudicator found no disguised discipline, he nonetheless reviewed the reasonableness of the employer's decision to revoke the respondent's reliability status. The applicant submits that this was improper. The applicant points out that the adjudicator's finding is contrary to previous decisions of the Board, which maintain that jurisdiction over revocation decisions can only be taken when disguised discipline is found. Although not bound by *stare decisis*, the applicant submits that the objective of consistency at administrative tribunals is important, as stated in *Domtar Inc. v. Quebec (Commission d'appel en matière de lésions professionnelles)*, [1993] 2 S.C.R. 756 (*Domtar*), at paragraphs 59–60 and 90 [at pages 784–785 and 798–799].

[45] The applicant maintains that the respondent is not without recourse. The proper forum for reviewing the revocation of reliability status should have been judicial review at the Federal Court instead of adjudication at the Board. However I note that in its notice of application the applicant asks for, *inter alia*, "[a]n order remitting the respondent's grievances to a different member of the PSLREB for a rehearing".

B. *The Respondent's Submissions*

[46] The respondent agrees that the applicable standard of review is reasonableness. However, she sees the margins thereof as much wider, indeed "highly deferential". As the adjudicator was interpreting his home statute, the Act and a closely related statute (the FAA), his decision is entitled to deference.

celui-ci était fondé sur une mesure disciplinaire, déguisée ou non. Le demandeur estime que la seule question dont l'arbitre aurait dû être saisi était de décider si la révocation et le licenciement constituaient ou non des mesures disciplinaires déguisées.

[44] Bien que l'arbitre n'ait relevé aucune mesure disciplinaire déguisée, il a malgré tout examiné le caractère raisonnable de la décision de l'employeur de révoquer la cote de fiabilité de la défenderesse. Le demandeur soutient que cela était inapproprié et que la conclusion de l'arbitre va à l'encontre de décisions antérieures de la Commission selon lesquelles l'arbitre n'a compétence pour statuer sur les décisions sur la révocation qu'en présence de mesures disciplinaires déguisées. Même si la Commission n'est pas liée par le principe du *stare decisis*, le demandeur fait valoir l'importance, pour les tribunaux administratifs, de respecter l'objectif de la cohérence, ainsi qu'il a été énoncé dans l'arrêt *Domtar Inc. c. Québec (Commission d'appel en matière de lésions professionnelles)*, [1993] 2 R.C.S. 756 (*Domtar*), aux paragraphes 59, 60 et 90 [aux pages 784, 785 et 798, 799].

[45] Le demandeur soutient par ailleurs que la défenderesse n'est pas sans recours. Il estime que c'est la Cour fédérale, et non la Commission, qui aurait dû être saisie de la demande de contrôle judiciaire à l'encontre de la décision de révoquer la cote de fiabilité. Je note toutefois que, dans son avis de demande, le demandeur demande notamment [TRADUCTION] « une ordonnance renvoyant les griefs de la défenderesse à un autre membre de la Commission pour une nouvelle audience ».

B. *Thèse de la défenderesse*

[46] La défenderesse convient que la norme de la décision raisonnable est la norme de contrôle devant s'appliquer. Elle estime toutefois que les marges d'appréciation de la Commission sont beaucoup plus vastes et appellent [TRADUCTION] « une très grande retenue ». Comme l'arbitre devait interpréter sa loi constitutive et une loi y étant étroitement liée, soit la LGFP, sa décision appelle la retenue.

[47] The respondent makes a two-pronged argument. First, she argues that the adjudicator’s interpretation of his own jurisdiction was reasonable. The exact subsection under which the grievance was sent to adjudication is not crucial to the determination of jurisdiction. It was open to the adjudicator to consider the whole subsection, and his interpretation of subsection 209(1) as a whole was reasonable. If the grievance was not submitted under the optimal provision, it should have been seen as a technical irregularity instead of a fatal flaw. The adjudicator also reasonably interpreted subsections 12(1) and 12(3) of the FAA—another statute with which the Board is intimately familiar. Indeed, the termination of employees for cause is at the heart of labour adjudication.

[48] The respondent also submits that the legislative history shows that Parliament has conferred increasing power to adjudicators to review the substance of employer decisions. The respondent submits that most of the case law cited by the applicant relies on previous versions of the Act and does not reflect the Parliamentary intent shown by the legislative history, which has broadened the adjudicative oversight of terminations and added a “for cause” requirement.

[49] Second, the respondent submits that the adjudicator’s finding that the termination was a “sham or camouflage” is equivalent to a finding of disguised discipline without using those exact words. The respondent maintains that this is so even though the adjudicator dismissed the second grievance, filed under the collective agreement, because the disciplinary provisions of the collective agreement were not engaged. The Board’s reasons should be approached as an “organic whole” and not parsed in a “line-by-line treasure hunt for error”. The respondent submits that “[t]here is nothing in the Adjudicator’s conclusion about the process chosen by the Employer that suggests that the Adjudicator found that the Employer had not engaged in disguised discipline”. Thus, the respondent implies that the adjudicator

[47] La défenderesse présente une argumentation en deux volets. Elle soutient premièrement que l’arbitre a fait une interprétation raisonnable de sa propre compétence, et qu’il n’est pas nécessaire de connaître le paragraphe exact en vertu duquel le grief a été renvoyé à l’arbitrage pour décider de la compétence. L’arbitre pouvait prendre en compte le paragraphe dans son ensemble, et l’interprétation globale qu’il a faite du paragraphe 209(1) était raisonnable. Si le grief n’a pas été présenté en vertu de la disposition qui s’applique le plus, cela aurait dû être considéré comme une irrégularité et non comme une erreur fatale. L’arbitre a également interprété de façon raisonnable les paragraphes 12(1) et 12(3) de la LGFP, une autre loi dont la Commission a une connaissance approfondie. De fait, le licenciement motivé d’employés est au cœur des décisions d’arbitrage.

[48] La défenderesse allègue également que l’historique législatif montre que le législateur a accru les pouvoirs conférés aux arbitres chargés de revoir le bien-fondé des décisions de l’employeur. La défenderesse soutient que la majeure partie de la jurisprudence invoquée par le demandeur repose sur des versions antérieures de la Loi et ne reflète pas l’intention du législateur mise en lumière par l’historique de la loi, le législateur ayant étendu le contrôle des licenciements par les arbitres et ajouté une exigence selon laquelle les licenciements doivent être motivés.

[49] Deuxièmement, la défenderesse prétend que la conclusion de l’arbitre selon laquelle le licenciement était « un subterfuge ou un camouflage » équivaut à conclure à une mesure disciplinaire déguisée, même si l’arbitre n’a pas utilisé ce libellé précis. La défenderesse maintient qu’il en est ainsi même si l’arbitre a rejeté le deuxième grief déposé en vertu de la convention collective parce qu’aucune disposition disciplinaire de la convention collective n’était en jeu. Il faudrait examiner les motifs de la Commission comme « un tout », plutôt que de les analyser en menant « une chasse au trésor, phrase par phrase, à la recherche d’une erreur ». La défenderesse fait valoir que [TRADUCTION] « rien dans la conclusion de l’arbitre au sujet du processus choisi par l’employeur n’indique que l’arbitre a conclu à l’absence de mesures

properly had jurisdiction under paragraph 209(1)(b) of the Act.

[50] Finally, the respondent agrees that consistency in administrative decision-making is important. However, citing other passages from *Domtar*, she claims inconsistency is not a basis for intervention.

VI. Analysis

A. *Jurisdiction of the Adjudicator*

[51] The adjudicator found that he had jurisdiction to look beyond the respondent’s termination to the underlying decision revoking her reliability status. Adjudicators must sometimes interpret subsection 209(1) of the Act, their home statute, to determine their jurisdiction. In *Chamberlain v. Canada (Attorney General)*, 2012 FC 1027, 417 F.T.R. 225 (*Chamberlain*), Madam Justice Gleason (as she then was) carefully examined the conflicting case law regarding the standard to be applied in reviewing the decisions of adjudicators interpreting their own jurisdiction under subsection 209(1) of the Act and concluded that reasonableness was the applicable standard. I see no basis to disagree with that conclusion. Consequently, I conclude that reasonableness is the relevant standard in determining whether the adjudicator erred in finding that he had jurisdiction under subsection 209(1) of the Act.

[52] As the respondent was no doubt part of the core public administration, the adjudicator was correct to conclude that he had jurisdiction over a non-disciplinary termination. The question which we must decide, however, is whether he could “look through” the termination decision to assess, on its merits, the underlying decision to revoke her reliability status. For the reasons that follow, I am of the view that the adjudicator had full jurisdiction to do so.

disciplinaires déguisées ». La défenderesse laisse donc entendre que l’arbitre avait bien compétence en vertu de l’alinéa 209(1)b) de la Loi.

[50] Enfin, bien que la défenderesse reconnaisse l’importance de la cohérence des décisions administratives, elle soutient que l’incohérence n’est pas pour autant un motif d’intervention, citant à l’appui d’autres extraits de l’arrêt *Domtar*.

VI. Analyse

A. *La compétence de l’arbitre*

[51] L’arbitre a conclu qu’il avait compétence pour aller au-delà du licenciement et se pencher sur la décision sous-jacente ayant mené à la révocation de la cote de fiabilité de la défenderesse. Les arbitres doivent parfois interpréter le paragraphe 209(1) de la Loi, leur loi constitutive, pour déterminer leur compétence. Dans la décision *Chamberlain c. Canada (Procureur général)*, 2012 CF 1027 (*Chamberlain*), la juge Gleason a étudié avec soin la jurisprudence contradictoire sur la question de la norme devant s’appliquer à la révision des décisions d’arbitres appelés à interpréter leur propre compétence en vertu du paragraphe 209(1) de la Loi, et elle a conclu que la norme de la décision raisonnable était celle qui devait s’appliquer. Je ne trouve aucun motif pour contester cette conclusion. Par conséquent, je conclus que la norme de la décision raisonnable est la norme de contrôle devant s’appliquer pour décider si l’arbitre a commis une erreur en concluant qu’il avait compétence en vertu du paragraphe 209(1) de la Loi.

[52] Comme il ne fait aucun doute que la défenderesse était une fonctionnaire de l’administration publique centrale, l’arbitre avait raison de conclure qu’il avait compétence pour examiner un licenciement pour motifs non disciplinaires. La question que nous devons trancher, toutefois, consiste à établir si l’arbitre pouvait aller au-delà de la décision concernant le licenciement afin d’évaluer le bien-fondé de la décision sous-jacente de révoquer la cote de fiabilité de la défenderesse. Pour les motifs exposés ci-dessous, je suis d’avis que l’arbitre avait pleine compétence pour le faire.

[53] In determining this issue, two very recent decisions of this Court are of great relevance. I would go further and say that these decisions are determinative of the jurisdiction issue.

[54] In *Bergey v. Canada (Attorney General)*, 2017 FCA 30, [2017] CLLC 220-024 (*Bergey*), one of the questions at issue was whether the adjudicator had jurisdiction under paragraph 209(1)(c) of the Act to determine whether there existed grounds justifying the revocation of Ms. Bergey's reliability status as part of her assessment of whether the employer had cause for termination, when the termination was based on the loss of the requisite reliability status. In the opening paragraph of her reasons for the Court, Madam Justice Gleason put the question as follows:

This appeal concerns the breadth of protection from termination without cause provided to employees under the *Public Service Labour Relations Act*, S.C. 2003, c. 22, s. 2 (the *PSLRA*) and the ability of public service employers to choose to terminate employees for security-related reasons and thereby shield their termination decisions from review for cause.

[55] In *Bergey*, because of her view that the revocation of Ms. Bergey's reliability status did not constitute an act of disguised discipline on the part of the employer, the adjudicator held that she did not have jurisdiction to hear and determine Ms. Bergey's grievances challenging the revocation of her reliability status. By reason of the adjudicator's refusal to exercise her jurisdiction to hear and determine the merits of the revocation of her reliability status, Ms. Bergey challenged that decision by way of a judicial review application brought before the Federal Court which dismissed her application (2015 FC 617). Ms. Bergey then appealed that decision to this Court.

[56] Our Court allowed Ms. Bergey's appeal, concluding that the adjudicator's determination that the employer's decision to revoke her reliability status did not constitute an act of disguised discipline was an unreasonable decision. Consequently, the Court held that Ms. Bergey "should therefore have been accorded the right to have the reasons for her termination

[53] Pour trancher cette question, deux décisions très récentes de notre Cour sont très pertinentes. J'irais encore plus loin en disant que ces décisions sont déterminantes quant à la question de la compétence.

[54] Dans l'arrêt *Bergey c. Canada (Procureur général)*, 2017 CAF 30 (*Bergey*), l'une des questions en litige était de décider si l'arbitre pouvait, conformément à l'alinéa 209(1)c de la Loi, examiner le bien-fondé de la révocation de la cote de fiabilité de M^{me} Bergey, qui a mené à son licenciement, pour décider si le licenciement était motivé. Dans le paragraphe d'introduction des motifs de la Cour, la juge Gleason a formulé la question comme suit :

[TRADUCTION] Le présent appel porte sur l'étendue de la protection contre le licenciement non motivé accordée aux employés aux termes de la *Loi sur les relations de travail dans la fonction publique*, L.C. 2003, ch. 22, art. 2 (la LRTFP), et le droit des employeurs de la fonction publique de licencier des employés pour des raisons liées à la sécurité de sorte qu'on ne puisse contrôler si le licenciement était motivé.

[55] Dans l'arrêt *Bergey*, ayant jugé que la révocation de la cote de fiabilité de M^{me} Bergey ne constituait pas une mesure disciplinaire déguisée de la part de l'employeur, l'arbitre a conclu qu'elle n'avait pas compétence pour examiner et trancher les griefs de M^{me} Bergey contestant la révocation de sa cote de fiabilité. M^{me} Bergey a contesté la décision de l'arbitre de refuser d'exercer sa compétence et de statuer sur le bien-fondé de la révocation de sa cote de fiabilité en présentant une demande de contrôle judiciaire à la Cour fédérale, qui a rejeté sa demande (2015 CF 617). M^{me} Bergey a interjeté appel de cette décision à notre Cour.

[56] Notre Cour a accueilli l'appel de M^{me} Bergey, concluant que l'arbitre avait rendu une décision déraisonnable lorsqu'elle avait conclu que la décision de l'employeur de révoquer la cote de fiabilité de M^{me} Bergey ne constituait pas une mesure disciplinaire déguisée. Notre Cour a conclu que [TRADUCTION] « M^{me} Bergey aurait donc dû se voir accorder le droit de faire examiner les

reviewed under the cause standard" (paragraph 9 of *Bergey*). In other words, the adjudicator ought to have assumed jurisdiction under paragraph 209(1)(b) of the Act over the employer's decision to revoke Ms. Bergey's reliability status and reviewed that decision to determine whether it had been made for cause.

[57] As a result, the Court remitted Ms. Bergey's grievances to the Board for redetermination and directed the Board to find "that the acts of suspending and revoking Ms. Bergey's reliability status were acts of disguised discipline as were the suspension and termination of her employment" (paragraph 83 of *Bergey*). Because of that determination, our Court did not, in the end, address the question of the adjudicator's jurisdiction to look into the merits of the revocation of Ms. Bergey's reliability status pursuant to paragraph 209(1)(c) of the Act and paragraph 12(1)(e) of the FAA. However, at paragraph 71 of her reasons in *Bergey*, Madam Justice Gleason made the following comments:

Thus, there appears to be a strong argument in favour of the Board's jurisdiction to hear a termination grievance like Ms. Bergey's under paragraph 209(1)(c) of the *PSLRA* [the Act] and, consequently, to examine under that provision whether there were grounds for revoking the employee's reliability status as part of its assessment of whether the employer possessed cause for the termination when the termination is based on the loss of the requisite reliability status.

[58] Notwithstanding the fact that our Court did not, in *Bergey*, determine the issue which is now before us, the Court's reasons are of relevance as they reviewed at length the legislative history of the relevant statutory provisions. Further, the Court reviewed the federal government's policies, as employer, regarding the revocation of an employee's reliability status and the Board's decisions before and after legislative changes in 1993.

[59] Madam Justice Gleason examined the history of the Board's jurisdiction over terminations commencing with the situation prior to 1993. She explained that prior to 1993, the Board's jurisdiction was limited to terminations resulting from disciplinary grounds and

raisons de son licenciement selon la norme de la décision motivée » (*Bergey*, au paragraphe 9). Autrement dit, l'arbitre aurait dû exercer sa compétence en vertu de l'alinéa 209(1)b de la Loi et revoir la décision de l'employeur de révoquer la cote de fiabilité de M^{me} Bergey afin de décider si celle-ci était motivée.

[57] La Cour a donc renvoyé les griefs de M^{me} Bergey à la Commission pour nouvel examen et a ordonné à la Commission de conclure [TRADUCTION] « que la suspension et la révocation de la cote de fiabilité de M^{me} Bergey constituaient des mesures disciplinaires déguisées, de même que sa suspension et son licenciement » (*Bergey*, au paragraphe 83). Ayant rendu cette décision, notre Cour ne s'est pas penchée, en fin de compte, sur la question de la compétence de l'arbitre d'examiner le bien-fondé de la révocation de la cote de fiabilité de M^{me} Bergey en application de l'alinéa 209(1)c de la Loi et de l'alinéa 12(1)e de la LGFP. Au paragraphe 71 de ses motifs dans l'arrêt *Bergey*, la juge Gleason a formulé toutefois les commentaires suivants :

[TRADUCTION] Il semble ainsi qu'il y ait une prétention de poids en faveur de la compétence de la Commission pour entendre un grief de licenciement comme celui de M^{me} Bergey aux termes de l'alinéa 209(1)c de la LRTFP et, en conséquence, pour vérifier aux termes de cette disposition s'il y avait des motifs valables de révoquer la cote de fiabilité de la fonctionnaire lors de l'examen de la question de savoir si le licenciement est motivé lorsqu'il repose sur la perte de la cote de fiabilité requise.

[58] Même si, dans l'arrêt *Bergey*, notre Cour n'a pas statué sur la question qui se pose en l'espèce, les motifs de notre Cour sont pertinents, car ils examinaient en détail l'historique des dispositions légales pertinentes. La Cour a également examiné les politiques de l'État fédéral, à titre d'employeur, relativement à la révocation de la cote de fiabilité d'un employé, de même que les décisions rendues par la Commission avant et après les modifications légales apportées en 1993.

[59] La juge Gleason a examiné l'historique de la compétence de la Commission en matière de licenciement, en remontant à la situation qui existait avant 1993. Elle a expliqué que la compétence de la Commission avant 1993 se limitait aux licenciements résultant de motifs

therefore the Board did not have jurisdiction over terminations resulting from non-disciplinary grounds. Such non-disciplinary terminations, resulting from an employee's incompetence or incapacity to perform his or her job, were made by the Public Service Commission under section 31 of the former *Public Service Employment Act*, R.S.C., 1985, c. P-33 (the PSEA) and subject to an appeal to an internal Appeal Board (paragraph 13 of *Bergey*).

[60] Madam Justice Gleason then pointed out that following the abrogation of section 31 of the PSEA in 1993, the Public Service Staff Relations Board was given jurisdiction over challenges to terminations for incapacity and incompetence of indeterminate employees in the core public service. Madam Justice Gleason also noted that at the time of the abrogation of section 31 of the PSEA, the FAA was amended to provide deputy heads of governmental institutions the authority to terminate employees for incapacity or incompetence and that such authority "was limited to situations of cause" (paragraph 14 of *Bergey*).

[61] Madam Justice Gleason then explained that both the PSLRA and the FAA were amended in 2005 to clarify that the Board had jurisdiction over non-disciplinary terminations of indeterminate employees and that such terminations could only be made for cause (paragraph 15 of *Bergey*).

[62] Madam Justice Gleason then explained, at paragraph 23 of her reasons in *Bergey*, that "[r]eliability status refers to an employee's reliability, trustworthiness and loyalty insofar that the employee can be trusted to deal with confidential matters and government property. It is the lowest level of security status." Madam Justice Gleason further said that under the current policies every federal public servant in a long-term position was required to hold, as a minimum, a reliability status. She indicated that the reliability status of federal government employees could be granted and revoked by a departmental security officer.

disciplinaires et que la Commission n'avait donc pas compétence pour examiner les licenciements résultant de mesures non disciplinaires. Ces licenciements pour motifs non disciplinaires, résultant de l'incompétence d'un employé ou de son incapacité à faire son travail, étaient faits par la Commission de la fonction publique en vertu de l'article 31 de l'ancienne *Loi sur l'emploi dans la fonction publique*, L.R.C. (1985), ch. P-33 (la LEFP), et les décisions étaient susceptibles d'appel à un comité d'appel interne (*Bergey*, au paragraphe 13).

[60] La juge Gleason a ensuite déclaré qu'à la suite de l'abrogation de l'article 31 de la LEFP, en 1993, c'est à la Commission des relations de travail dans la fonction publique qu'a été conférée la compétence d'examiner les contestations aux licenciements pour incapacité ou incompétence de fonctionnaires de l'administration publique centrale nommés pour une période indéterminée. La juge Gleason a également souligné qu'au moment de l'abrogation de l'article 31 de la LEFP, la LGFP a été modifiée de manière à donner aux administrateurs généraux des institutions fédérales le pouvoir de licencier des employés pour incapacité ou incompétence, précisant toutefois que le licenciement devait être motivé (*Bergey*, au paragraphe 14).

[61] La juge Gleason a ensuite expliqué que la LRTFP et la LGFP ont toutes deux été modifiées en 2005 pour expliciter que la Commission avait compétence en matière de licenciement pour motifs non disciplinaires d'employés nommés pour une période indéterminée et que de tels licenciements devaient nécessairement être motivés (*Bergey*, au paragraphe 15).

[62] Puis, au paragraphe 23 de ses motifs dans l'arrêt *Bergey*, la juge Gleason a expliqué : [TRADUCTION] « La fiabilité renvoie à un employé fiable, digne de confiance et fidèle, à qui on peut confier des renseignements confidentiels et les biens de l'État. Il s'agit du niveau de sécurité le moins élevé ». La juge Gleason a déclaré que les politiques actuelles prévoient que tout fonctionnaire fédéral qui occupe un poste de longue durée doit obtenir, tout au moins, une cote de fiabilité, ajoutant que la cote de fiabilité des fonctionnaires fédéraux peut être accordée et révoquée par un agent de sécurité du ministère.

[63] Madam Justice Gleason then pointed out, at paragraph 34 of her reasons in *Bergey*, that because the Board did not, prior to 1993, have jurisdiction over terminations resulting from non-disciplinary reasons, the Board used the concept of "disguised discipline" in order to hear and determine such decisions where it was of the view that the decision was, in reality, of a disciplinary nature. This led Madam Justice Gleason to state, at paragraph 35 of her reasons, that, "[t]hus, through the doctrine of disguised discipline, the PSLREB (and prior iterations of the Board) were and are able to review employer decisions that the employer claims are shielded from review by the Board."

[64] Commencing at paragraph 41 of her reasons in *Bergey*, Madam Justice Gleason turned to the Board's case law pertaining to terminations resulting from the loss of security status, highlighting the fact that there appeared to be two views regarding the extent of the Board's jurisdiction over such terminations. At paragraph 42 of her reasons in *Bergey*, she explained one of these views as follows:

In several cases, where the employee was terminated by reason of the loss of the requisite reliability status (as opposed to a security clearance) the Board held that it possessed jurisdiction to inquire into the merits of the revocation decision to determine if the employer possessed cause, and, if not, to order reinstatement. In these cases, the Board held that the 1993 amendments to the *PSSRA* that provided it jurisdiction over non-disciplinary terminations likewise afforded it the authority to consider whether the employer had a valid reason to revoke the grievor's reliability status and thereby terminate his or her employment.

[65] She then noted that the Board had followed the above rationale in the present matter and in *Féthière v. Deputy Head (Royal Canadian Mounted Police)*, 2016 PSLREB 16, 126 C.L.A.S. 246 (paragraph 44 of her reasons). I will shortly be coming to this Court's decision in *Canada (Attorney General) v. Féthière*, 2017 FCA 66 (*Féthière*), which affirmed the Board's decision on March 31, 2017.

[66] At paragraph 45 of her reasons in *Bergey*, Madam Justice Gleason turned her attention to the second view

[63] Au paragraphe 34 de ses motifs dans l'arrêt *Bergey*, la juge Gleason a rappelé que la Commission n'avait pas compétence avant 1993 pour statuer sur les licenciements résultant de motifs non disciplinaires et que la Commission avait eu recours au concept de la « mesure disciplinaire déguisée » pour statuer sur de telles affaires lorsqu'elle estimait que la décision était en fait de nature disciplinaire. Ce fait a amené la juge Gleason à déclarer ce qui suit au paragraphe 35 de ses motifs : [TRADUCTION] « Ainsi, au moyen de la règle de la mesure disciplinaire déguisée, la CRTEFP, comme ses prédécesseurs, peut examiner les décisions de l'employeur qui, selon celui-ci, sont à l'abri de l'examen de la Commission ».

[64] À partir du paragraphe 41, la juge Gleason a examiné la jurisprudence de la Commission portant sur les licenciements résultant de la révocation d'une cote de sécurité, soulignant le fait qu'il semblait y avoir deux points de vue sur l'étendue de la compétence de la Commission en la matière. Au paragraphe 42 de l'arrêt *Bergey*, la juge a expliqué l'un de ces points de vue comme suit :

[TRADUCTION] Dans plusieurs affaires où l'employé a été licencié en raison de la perte de la cote de fiabilité requise (plutôt qu'une cote de sécurité), la Commission a conclu qu'elle avait compétence pour examiner le bien-fondé de la révocation pour vérifier si elle est motivée et, dans le cas contraire, pour ordonner la réintégration. Dans ces affaires, la Commission a conclu que les modifications apportées en 1993 à la LRTFP qui lui donnaient compétence relativement aux licenciements non disciplinaires l'autorisaient de même à vérifier si l'employeur avait de bonnes raisons de révoquer la cote de fiabilité du plaignant et ainsi de mettre fin à son emploi.

[65] Elle a par la suite indiqué que la Commission avait suivi le raisonnement précité dans la présente affaire ainsi que dans la décision *Féthière c. Administrateur général (Gendarmerie royale du Canada)*, 2016 CRTEFP 16 (au paragraphe 44). J'examinerai sous peu la décision de notre Cour dans l'arrêt *Canada (Procureur général) c. Féthière*, 2017 CAF 66 (*Féthière*), qui a confirmé, le 31 mars 2017, la décision rendue par la Commission.

[66] La juge Gleason a ensuite examiné, au paragraphe 45 de ses motifs dans l'arrêt *Bergey*, le deuxième

of the Board's jurisdiction wherein adjudicators have concluded that the Board does not have jurisdiction to assess the merits of an employer's decision revoking an employee's reliability status unless the decision constitutes an act of disguised discipline on the part of the employer. In particular, she referred to the Board's decisions in *Hillis v. Treasury Board (Department of Human Resources Development)*, 2004 PSSRB 151, 79 C.L.A.S. 272; *Zhang v. Treasury Board (Privy Council Office)*, 2005 PSLRB 173, 85 C.L.A.S. 24; *Gill v. Treasury Board (Department of Human Resources and Skills Development)*, 2009 PSLRB 19, 97 C.L.A.S. 173; *Braun v. Deputy Head (Royal Canadian Mounted Police)*, 2010 PSLRB 63, 102 C.L.A.S. 67; and *Nasrallah v. Deputy Head (Department of Human Resources and Skills Development)*, 2012 PSLRB 12, 109 C.L.A.S. 326.

[67] I now turn to the other decision rendered by this Court which is of great relevance to these proceedings. Before our Court in *Féthière*, the Attorney General of Canada sought the reversal of a Board decision wherein the Board asserted its jurisdiction under paragraph 209(1)(c) of the Act in regard to a decision by the RCMP revoking Mr. Féthière's reliability status. More particularly, the Board held that the revocation of Mr. Féthière's reliability status was not justified as it constituted an act of disguised discipline by the employer.

[68] At paragraph 16 of his reasons for the Court in *Féthière*, Mr. Justice Boivin stated the question at issue as being whether the Board had jurisdiction under paragraph 209(1)(c) of the Act to hear and determine, on its merits, the employer's decision to terminate the employee's employment on the grounds that he had lost his reliability status.

[69] At paragraphs 23 to 25 of his reasons in *Féthière*, Mr. Justice Boivin highlighted, as Madam Justice Gleason had done in *Bergey*, the fact that the Board was divided on the question of whether it had jurisdiction under paragraph 209(1)(c) of the Act to assess the merits of an employer's decision revoking the reliability status of an employee. At paragraphs 24 and 25 of his reasons, he referred to the Board's decisions in *Heyser* [2015

point de vue sur la compétence de la Commission, selon lequel la Commission n'est habilitée à évaluer le bien-fondé de la décision d'un employeur de révoquer la cote de fiabilité d'un employé que si cette décision constitue une mesure disciplinaire déguisée de la part de l'employeur. Elle a notamment cité les décisions rendues par la Commission dans *Hillis c. Conseil du Trésor (Ministère du Développement des ressources humaines)*, 2004 CRTFP 151; *Zhang c. Conseil du Trésor (Bureau du Conseil privé)*, 2005 CRTFP 173; *Gill c. Conseil du Trésor (Ministère des Ressources humaines et du Développement des compétences)*, 2009 CRTFP 19; *Braun c. Administrateur général (Gendarmerie royale du Canada)*, 2010 CRTFP 63; *Nasrallah c. Administrateur général (Ministère des Ressources humaines et du Développement des compétences)*, 2012 CRTFP 12.

[67] J'examinerai maintenant l'autre décision qui a été rendue par notre Cour et qui revêt une grande importance en l'espèce. Dans l'affaire *Féthière*, le procureur général du Canada cherchait à faire annuler une décision de la Commission par laquelle la Commission s'était déclarée compétente, en vertu de l'alinéa 209(1)c) de la Loi, pour examiner la décision de la Gendarmerie royale du Canada (GRC) de révoquer la cote de fiabilité de M. Féthière. La Commission avait notamment conclu que la révocation de la cote de fiabilité de M. Féthière n'était pas justifiée, car elle constituait une mesure disciplinaire déguisée de la part de l'employeur.

[68] Au paragraphe 16 des motifs de la Cour dans l'arrêt *Féthière*, le juge Boivin a énoncé la question en litige comme suit : « la Commission a-t-elle compétence en vertu de l'alinéa 209(1)c) de la LRTFP pour examiner le fond de la décision de l'employeur afin de déterminer si le motif invoqué, soit la révocation de la cote de fiabilité, est fondé? »

[69] Aux paragraphes 23 à 25 de ses motifs dans l'arrêt *Féthière*, le juge Boivin a souligné, comme l'avait fait le juge Gleason dans l'arrêt *Bergey*, le fait que la Commission était partagée sur la question de savoir si elle avait compétence, en vertu de l'alinéa 209(1)c) de la Loi, pour évaluer le bien-fondé de la décision d'un employeur de révoquer la cote de fiabilité d'un employé. Aux paragraphes 24 et 25, le juge a renvoyé aux

PSLREB 70] and *Grant v. Deputy Head (Canada Border Services Agency)*, 2016 PSLREB 37, 2016 LNPSLREB 37 (QL) (*Grant*), noting that in both cases, judicial review applications had been brought before this Court. He indicated that we had not yet determined *Heyser* and that the Court had rendered its decision in *Grant* but that it had not dealt with the question before him.

[70] Then, at paragraph 27 of his reasons in *Féthière*, Mr. Justice Boivin stated in clear terms that he was of the view that the Board had not erred in hearing and determining the merits of the employer's decision to revoke Mr. Féthière's reliability status. He concluded that those decisions of the Board, refusing to exercise jurisdiction over such terminations in the absence of disguised discipline, had to be set aside.

[71] At paragraph 32 of his reasons in *Féthière*, Mr. Justice Boivin concluded that a proper reading of paragraph 209(1)(c) of the Act and paragraph 12(1)(e) of the FAA, gave the Board jurisdiction to examine, on their merits, decisions made by employers revoking the reliability status of employees. In his view, whether the termination resulted from disciplinary or non-disciplinary grounds, subsection 12(3) of the FAA required that the termination be made for cause. Consequently, in order for it to determine whether there is cause for a termination, the Board must necessarily examine the circumstances leading to the termination, i.e. the revocation of the reliability status.

[72] Before setting out my views in the light of this Court's decisions in both *Bergey* and *Féthière*, it will be useful to reproduce the relevant statutory provisions. Section 209 of the Act states:

Reference to adjudication

209 (1) An employee may refer to adjudication an individual grievance that has been presented up to and including the final level in the grievance process and that has not been dealt with to the employee's satisfaction if the grievance is related to

décisions rendues par la Commission dans les affaires *Heyser* [2015 CRTEFP 70] et *Grant c. Administrateur général (Agence des services frontaliers du Canada)*, 2016 CRTEFP 37, LNCRTEFP 37 (QL) (*Grant*), notant que, dans ces deux affaires, des demandes de contrôle judiciaire avaient été portées devant notre Cour. Il a ajouté que l'affaire *Heyser* était toujours en cours, mais que la Cour avait rendu sa décision dans la décision *Grant*, précisant toutefois que la question dont il était saisi n'avait pas été abordée dans cette dernière affaire.

[70] Au paragraphe 27 de l'arrêt *Féthière*, le juge Boivin a clairement indiqué qu'à son avis, la Commission n'avait pas commis d'erreur en statuant sur le bien-fondé de la décision de l'employeur de révoquer la cote de fiabilité de M. Féthière. Il a conclu que les décisions de la Commission dans lesquelles celle-ci avait refusé d'exercer sa compétence à l'égard de licenciements sans mesures disciplinaires déguisées devaient être écartées.

[71] Au paragraphe 32 de l'arrêt *Féthière*, le juge Boivin a conclu qu'une interprétation correcte de l'alinéa 209(1)c) de la Loi et de l'alinéa 12(1)e) de la LGFP accorde à la Commission la compétence d'examiner le bien-fondé des décisions par lesquelles un employeur révoque la cote de fiabilité d'un employé. Selon lui, que le licenciement résulte de motifs disciplinaires ou non disciplinaires, le paragraphe 12(3) de la LGFP exige que le licenciement soit motivé. Par conséquent, pour décider si un licenciement est motivé, la Commission doit nécessairement examiner les circonstances qui ont mené à ce licenciement, à savoir la révocation de la cote de fiabilité.

[72] Avant d'exposer mon point de vue à la lumière de ces décisions rendues par la Cour dans les arrêts *Bergey* et *Féthière*, il serait utile d'énoncer les dispositions légales pertinentes. L'article 209 de la Loi se lit comme suit :

Renvoi d'un grief à l'arbitrage

209 (1) Après l'avoir porté jusqu'au dernier palier de la procédure applicable sans avoir obtenu satisfaction, le fonctionnaire peut renvoyer à l'arbitrage tout grief individuel portant sur :

...

[...]

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

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

(c) in the case of an employee in the core public administration,

c) soit, s'il est un fonctionnaire de l'administration publique centrale :

(i) demotion or termination under paragraph 12(1)(d) of the *Financial Administration Act* for unsatisfactory performance or under paragraph 12(1)(e) of that Act for any other reason that does not relate to a breach of discipline or misconduct, or

(i) la rétrogradation ou le licenciement imposé sous le régime soit de l'alinéa 12(1)d) de la *Loi sur la gestion des finances publiques* pour rendement insuffisant, soit de l'alinéa 12(1)e) de cette loi pour toute raison autre que l'insuffisance du rendement, un manquement à la discipline ou une inconduite,

Section 12 of the FAA states:

L'article 12 de la LGFP se lit comme suit :

Powers of deputy heads in core public administration

Pouvoirs des administrateurs généraux de l'administration publique centrale

12 (1) Subject to paragraphs 11.1(1)(f) and (g), every deputy head in the core public administration may, with respect to the portion for which he or she is deputy head,

12 (1) Sous réserve des alinéas 11.1(1)f) et g), chaque administrateur général peut, à l'égard du secteur de l'administration publique centrale dont il est responsable :

...

[...]

(d) provide for the termination of employment, or the demotion to a position at a lower maximum rate of pay, of persons employed in the public service whose performance, in the opinion of the deputy head, is unsatisfactory;

d) prévoir le licenciement ou la rétrogradation à un poste situé dans une échelle de traitement comportant un plafond inférieur de toute personne employée dans la fonction publique dans les cas où il est d'avis que son rendement est insuffisant;

(e) provide for the termination of employment, or the demotion to a position at a lower maximum rate of pay, of persons employed in the public service for reasons other than breaches of discipline or misconduct; and

e) prévoir, pour des raisons autres qu'un manquement à la discipline ou une inconduite, le licenciement ou la rétrogradation à un poste situé dans une échelle de traitement comportant un plafond inférieur d'une personne employée dans la fonction publique;

...

[...]

For cause

Motifs nécessaires

(3) Disciplinary action against, or the termination of employment or the demotion of, any person under paragraph (1)(c), (d) or (e) or (2)(c) or (d) may only be for cause.

(3) Les mesures disciplinaires, le licenciement ou la rétrogradation découlant de l'application des alinéas (1)c), d) ou e) ou (2)c) ou d) doivent être motivés.

[73] First of all, there can be no doubt, on the basis of our decisions in *Bergey* and *Féthière*, that the Board has jurisdiction, pursuant to paragraph 209(1)(c) of the Act and paragraph 12(1)(e) and subsection 12(3) of the

[73] Premièrement, il ne fait aucun doute, en raison des décisions rendues par notre Cour dans les arrêts *Bergey* et *Féthière*, que la Commission a compétence, en vertu de l'alinéa 209(1)c) de la Loi ainsi que de l'alinéa 12(1)e) et

FAA, to hear and determine, on their merits, decisions made by an employer revoking an employee's reliability status. In my respectful view, in the light of the legislative changes brought about since 1993, as explained by Madam Justice Gleason in *Bergey*, the view taken by the Attorney General in these proceedings is not supported by the legislation.

du paragraphe 12(3) de la LGFP, pour statuer sur le bien-fondé des décisions prises par un employeur de révoquer la cote de fiabilité d'un employé. À mon avis, compte tenu des modifications légales qui ont été apportées depuis 1993, comme l'a souligné la juge Gleason dans l'arrêt *Bergey*, la loi n'étaye pas la thèse du procureur général en l'espèce.

[74] I would go further and say that this line of jurisprudence, which Madam Justice Gleason in *Bergey* (at paragraph 45) and Mr. Justice Boivin in *Féthière* (at paragraph 23) referred to, is no longer valid as it is based on an unreasonable interpretation of the relevant statutory provisions.

[74] J'irais même plus loin en affirmant que cette jurisprudence, à laquelle renvoient la juge Gleason dans l'arrêt *Bergey* (au paragraphe 45) et le juge Boivin dans l'arrêt *Féthière* (au paragraphe 23), n'est plus valide, car elle repose sur une interprétation déraisonnable des dispositions pertinentes.

[75] Although I am bound by the Court's clear pronouncement on that issue in *Féthière*, I wish to make it clear that I agree entirely with the opinion expressed by Mr. Justice Boivin. In other words, in dealing with terminations which result from non-disciplinary grounds, it is no longer necessary for the Board to resort to the concept of disguised discipline to assert its jurisdiction under paragraph 209(1)(b) since the Board has full jurisdiction under paragraph 209(1)(c) to deal with non-disciplinary terminations. Consequently, the view of the matter expressed by the adjudicator at paragraph 134 of the Board's reasons (and reproduced above at paragraph 17 of these reasons) is the only reasonable approach to be taken in dealing with terminations under both disciplinary and non-disciplinary matters.

[75] Même si je suis lié par la décision explicite de notre Cour sur cette question dans l'arrêt *Féthière*, j'aimerais ajouter que je partage entièrement l'opinion du juge Boivin. Autrement dit, pour examiner les licenciements résultant de mesures non disciplinaires, il n'est plus nécessaire que la Commission invoque le concept des mesures disciplinaires déguisées pour faire valoir sa compétence en vertu de l'alinéa 209(1)b), puisque l'alinéa 209(1)c) lui reconnaît pleine compétence en matière de licenciements pour motifs non disciplinaires. Par conséquent, le point de vue exprimé par l'arbitre au paragraphe 134 des motifs de la Commission (et cité précédemment au paragraphe 17 des présents motifs) est la seule approche raisonnable à prendre pour examiner les licenciements, qu'ils résultent de mesures disciplinaires ou non disciplinaires.

[76] Thus, in circumstances similar to those that gave rise to this litigation, it is up to the Board to determine whether the non-disciplinary termination is for cause. Consequently, the Board must, on the basis of the relevant facts surrounding the revocation and in the light of the relevant policies enacted by Treasury Board as the employer, determine whether the termination is for cause, which means inquiring into whether the revocation is based on proper and legitimate grounds.

[76] Dans des circonstances semblables à celles ayant mené au présent litige, il appartient donc à la Commission de décider si le licenciement pour motif non disciplinaire était motivé. Pour y parvenir, la Commission doit décider, en se basant sur les faits pertinents ayant mené à la révocation et sur les politiques pertinentes adoptées par le Conseil du Trésor en sa qualité d'employeur, si le licenciement est motivé, ce qui signifie qu'elle doit faire enquête pour décider si la révocation est justifiée par des motifs légitimes et valables.

[77] It is my view that if the revocation is justified on the basis of the relevant policies then the resulting termination was for cause. In other words, as is the situation

[77] Je suis d'avis que, si la révocation est justifiée eu égard aux politiques pertinentes, le licenciement qui en résulte est motivé. Autrement dit, lorsque l'employeur

here, when the employer terminates an employee on non-disciplinary grounds, i.e. because the employee has lost his or her reliability status, the Board must determine whether the revocation leading to the termination is justified. If so, the employer has shown that the termination was made for cause. If the employer is unsuccessful in demonstrating that the revocation was based on legitimate grounds, then there is no cause for the termination and the employee, as the adjudicator so ordered in this matter, must be reinstated.

[78] In such a scenario, it is not open, as I indicated earlier, for the employer to change its tack, as the employer attempted to do before the Board, and assert that the termination should be considered, in the alternative, as having been made on disciplinary grounds so as to allow the employer to argue that if termination is not the proper sanction, then some lesser sanction is in order.

[79] In my view, paragraphs 209(1)(b) and (c) of the Act are free-standing provisions which allow the Board to deal, on their merits, with both disciplinary and non-disciplinary terminations. As part of its mandate under these provisions, the Board has full jurisdiction to determine whether the termination at issue has been made for cause. Consequently, the concept of disguised discipline, used by the Board to assume jurisdiction over terminations resulting from revocations of reliability status, is no longer necessary. By that I mean that in regard to non-disciplinary terminations, the Board has full jurisdiction to inquire into the circumstances of the termination and into the revocation which led to the termination. Thus, if the Board determines that there was no cause for the termination (i.e. that the revocation was not made on legitimate grounds) it becomes irrelevant what the specific reason for the revocation was. In other words, whether the revocation is the result of disguised discipline or some other non-legitimate ground, the result is that the Board will set aside the termination and may order the reinstatement of the employee. In that sense, it is my view that in the current legislative context the concept of disguised discipline no longer has the importance that it had under the previous case law.

licencie un employé pour des motifs non disciplinaires, par exemple parce que l'employé a perdu sa cote de fiabilité, comme c'est le cas en l'espèce, la Commission doit décider si la révocation à l'origine du licenciement était justifiée. Si c'est le cas, alors l'employeur a démontré que le licenciement était motivé. Si, au contraire, l'employeur ne réussit pas à démontrer que la révocation était fondée sur des motifs valables, alors le licenciement n'est pas justifié et l'employé, comme l'a ordonné l'arbitre en l'espèce, doit être réintégré dans ses fonctions.

[78] Comme je l'ai mentionné précédemment, il n'est pas loisible à l'employeur de modifier sa thèse, comme l'employeur en l'espèce a tenté de le faire devant la Commission, et d'affirmer que le licenciement devrait subsidiairement être considéré comme résultant de mesures disciplinaires pour que l'employeur puisse prétendre qu'une autre sanction moins sévère était justifiée, même si le licenciement ne l'était pas.

[79] Je suis d'avis que les alinéas 209(1)(b) et (c) de la Loi sont des dispositions indépendantes qui permettent à la Commission d'examiner le bien-fondé des licenciements pour des motifs disciplinaires et non disciplinaires. En vertu du mandat qui lui est conféré par ces dispositions, la Commission a pleine compétence pour décider si le licenciement en litige est motivé. Par conséquent, le concept des mesures disciplinaires déguisées invoqué par la Commission pour avoir compétence dans les cas de licenciements résultant de la révocation de la cote de fiabilité n'est plus nécessaire. J'entends par là que, dans le cas de licenciements non disciplinaires, la Commission a pleine compétence pour faire enquête sur les circonstances entourant le licenciement et sur la révocation ayant mené au licenciement. Par conséquent, si la Commission décide que le licenciement n'était pas motivé (c'est-à-dire que la révocation n'était pas justifiée par des motifs valables), il devient alors inutile de connaître les motifs précis de la révocation. Autrement dit, que la révocation résulte de mesures disciplinaires déguisées ou de quelque autre motif non valable, la Commission annulera le licenciement et peut ordonner la réintégration de l'employé. En ce sens, je suis d'avis que le concept des mesures disciplinaires déguisées n'a plus, dans le contexte légal actuel, l'importance qu'il avait dans l'ancienne jurisprudence.

[80] One last point on this issue. The applicant also argues that because the grievance was referred to adjudication under paragraph 209(1)(b) of the Act, the adjudicator could only exercise jurisdiction under that paragraph and not under paragraph 209(1)(c). I cannot agree. The simple answer is that the respondent, as per her termination letter, was terminated pursuant to paragraph 12(1)(e) of the FAA. Thus, in my view, the adjudicator had no choice but to deal with the matter under paragraph 209(1)(c) of the Act which grants adjudicators jurisdiction over terminations made under paragraphs 12(1)(d) and 12(1)(e) of the FAA.

B. *The Reasonableness of the Adjudicator's Decision*

[81] On the basis of his factual findings and in the light of the relevant Treasury Board policies on government security, namely the *Personnel Security Standard*, the *Values and Ethics Code for the Public Service* and the Guidelines of Conduct for Service Canada, the adjudicator held that the employer did not have a legitimate concern regarding the risk that the respondent posed to its security. In particular, he relied on section 3 of "Appendix B – Guidance on Use of Information for Reliability Checks" of the *Personnel Security Standard*. For ease of reference, I again reproduce the provision:

3. In checking reliability, the question to be answered is whether the individual can be relied upon not to abuse the trust that might be accorded. In other words, is there reasonable cause to believe that the individual may steal valuables, exploit assets and information for personal gain, fail to safeguard information and assets entrusted to him or her, or exhibit behaviour that would reflect negatively on their reliability. Such decisions are to involve an assessment of any risks attached to making the appointment or assignment, and, based on the level of reliability required and the nature of the duties to be performed, a judgement of whether such risks are acceptable or not.

[82] Consequently, in his view, the respondent's termination, based on the loss of her reliability status, was a "sham or camouflage" and hence it had not been made for cause.

[80] Il y a un dernier point que j'aimerais aborder. Le demandeur prétend également que, puisque le grief a été renvoyé à l'arbitrage en application de l'alinéa 209(1)(b) de la Loi, l'arbitre ne peut avoir compétence qu'en vertu de cette disposition et non en vertu de l'alinéa 209(1)(c). Je ne suis pas de cet avis. La réponse est simple : selon la lettre de licenciement, la défenderesse a été licenciée en vertu de l'alinéa 12(1)(e) de la LGFP. Je suis donc d'avis que l'arbitre n'avait d'autre choix que d'examiner la question en vertu de l'alinéa 209(1)(c) de la Loi qui confère aux arbitres compétence pour contrôler les licenciements en vertu des alinéas 12(1)(d) et 12(1)(e) de la LGFP.

B. *Le caractère raisonnable de la décision de l'arbitre*

[81] En se fondant sur les faits constatés et sur les politiques pertinentes du Conseil du Trésor sur la sécurité de la fonction publique, à savoir la *Norme sur la sécurité du personnel*, le *Code de valeurs et d'éthique de la fonction publique* et les Lignes directrices de conduite professionnelle de Service Canada, l'arbitre a conclu que l'employeur n'avait pas de motif valable de craindre que la défenderesse présente un risque pour sa sécurité. Il s'est fondé plus précisément sur l'article 3 de l'« Annexe B — Lignes directrices concernant l'utilisation des informations pour les vérifications de fiabilité » de la *Norme sur la sécurité du personnel*. Pour en faciliter la consultation, je cite à nouveau cette disposition :

3. En vérifiant la fiabilité de la personne, il faut se demander s'il peut se montrer digne de la confiance qu'on lui accordera. Autrement dit, il faut chercher à savoir s'il pourrait voler des objets précieux, utiliser à son profit les biens et renseignements auxquels il aura accès ou ne pas protéger les biens et renseignements, ou se comporter d'une façon qui nuirait à leur protection. Pour ce faire, il faut évaluer les risques éventuels entraînés par la nomination ou l'affectation et, compte tenu du degré de fiabilité requis et de la nature des fonctions à remplir, déterminer si ces risques sont acceptables ou non.

[82] Le licenciement de la défenderesse fondé sur la révocation de sa cote de fiabilité constituait donc, à son avis, « un subterfuge ou un camouflage » et, de ce fait, n'était pas motivé.

[83] This part of the adjudicator's decision would also be reviewed on the basis of the reasonableness standard. However, the Attorney General does not challenge, other than in regard to the jurisdiction point, the adjudicator's conclusions concerning the revocation of the respondent's reliability status and has made no submissions on this issue. Therefore, I need not, and do not, make any determination regarding the reasonableness of the adjudicator's decision that the revocation of the respondent's reliability status was not made on legitimate grounds.

[84] I therefore conclude that the adjudicator's decision that the respondent's termination was not made for cause is reasonable.

VII. Conclusion

[85] For these reasons, I would dismiss, with costs, the Attorney General's application for judicial review.

DAWSON J.A.: I agree.

WOODS J.A.: I agree.

[83] Ce volet de la décision de l'arbitre devrait également être révisé au regard de la norme de la décision raisonnable. Cependant, le procureur général ne conteste pas les conclusions de l'arbitre concernant la révocation de la cote de fiabilité de la défenderesse, si ce n'est sur la question de la compétence, et il n'a présenté aucune observation sur cette question. Je n'ai donc pas à rendre de décision, et je n'en rendrai pas, sur le caractère raisonnable de la décision de l'arbitre selon laquelle la révocation de la cote de fiabilité de la défenderesse n'était pas fondée sur des motifs valables.

[84] Par conséquent, je conclus que l'arbitre a rendu une décision raisonnable en concluant que le licenciement de la défenderesse n'était pas motivé.

VII. Conclusion

[85] Pour ces motifs, je rejetterais, avec dépens, la demande de contrôle judiciaire du procureur général.

LA JUGE DAWSON, J.C.A. : Je suis d'accord.

LA JUGE WOODS, J.C.A. : Je suis d'accord.