

A-333-04
2005 FCA 249

A-333-04
2005 CAF 249

Dr. Margaret Haydon (*Appellant*)

D^{re} Margaret Haydon (*appelante*)

v.

c.

Her Majesty the Queen (*Respondent*)

Sa Majesté la Reine (*intimée*)

INDEXED AS: HAYDON v. CANADA (TREASURY BOARD) (F.C.A)

**RÉPERTORIÉ : HAYDON c. CANADA (CONSEIL DU TRÉSOR)
(C.A.F.)**

Federal Court of Appeal, Desjardins, Sharlow and Malone JJ.A.—Ottawa, May 17 and June 30, 2005.

Cour d'appel fédérale, juges Desjardins, Sharlow et Malone, J.C.A.—Ottawa, 17 mai et 30 juin 2005.

Public Service — Labour Relations — Appeal from Federal Court's dismissal of application for judicial review of PSSRA Adjudicator's decision employer had just, sufficient cause to suspend appellant after she publicly commented on Canadian Food Inspection Agency's recommendation to suspend importation of Brazilian beef — Legal balance between duty of loyalty to employer of federal public servant, individual freedom of expression embodied in Charter — Duty of loyalty may limit public servant's freedom of expression — Federal Court correctly finding appellant's statements adversely impacting employer's operations — Appeal dismissed.

Fonction publique — Relations du travail — Appel d'une décision de la Cour fédérale rejetant la demande de contrôle judiciaire de la décision d'un arbitre, nommé en vertu de la LRTFP, selon laquelle l'employeur était justifié d'imposer une suspension à l'appelante après qu'elle se fut exprimée publiquement sur la recommandation de l'Agence canadienne d'inspection des aliments de suspendre l'importation du bœuf brésilien — Équilibre entre l'obligation de loyauté d'un fonctionnaire fédéral envers son employeur et le droit d'une personne à la liberté d'expression prévu par la Charte — L'obligation de loyauté peut limiter la liberté d'expression d'un fonctionnaire — La Cour fédérale a correctement conclu que les observations de l'appelante avaient eu des répercussions négatives sur les activités de l'employeur — Appel rejeté.

Constitutional Law — Charter of Rights — Fundamental Freedoms — Freedom of expression — Appellant, Health Canada scientist, suspended after publicly commenting on government's decision to ban Brazilian beef — Proper legal balance between right of individual to freedom of expression guaranteed by Charter, s. 2(b), duty of loyalty owed by public servant to employer — "Freedom of expression" must be qualified, balanced against other important, competing values, i.e. value of impartial, effective public service — Duty of loyalty may, in certain circumstances, limit public servant's freedom of expression — Appellant's statements adversely impacting Government of Canada's operations.

Droit constitutionnel — Charte des droits — Libertés fondamentales — Liberté d'expression — L'appelante, une scientifique de Santé Canada, a été suspendue de ses fonctions après s'être publiquement exprimée sur la décision du gouvernement d'interdire l'importation de bœuf brésilien — Équilibre entre le droit d'une personne à la liberté d'expression garanti par l'art. 2b) de la Charte et l'obligation de loyauté d'un fonctionnaire envers son employeur — La « liberté d'expression » doit être restreinte et évaluée en fonction d'autres valeurs importantes et concurrentes, notamment l'importance d'une fonction publique impartiale et efficace — L'obligation de loyauté peut, dans certaines circonstances, limiter la liberté d'expression d'une personne — Les observations de l'appelante ont eu des répercussions négatives sur les activités du gouvernement du Canada.

Administrative Law — Judicial Review — Standard of Review — Federal Court concluding standard of review to be applied to decision of Adjudicator appointed under Public Service Staff Relations Act patent unreasonableness — However, with respect to interpretation of Charter, proper standard of review correctness — Pragmatic, functional

Droit administratif — Contrôle judiciaire — Norme de contrôle judiciaire — La Cour fédérale a conclu que la norme de contrôle applicable à une décision d'un arbitre nommé en vertu de la Loi sur les relations de travail dans la fonction publique est la décision manifestement déraisonnable — Cependant, en matière d'interprétation de la Charte, la

analysis applied to determine applicable standard of review — Privative clause repealed — Court having greater expertise than Adjudicator with respect to interpretation of common law duty in face of Charter rights — Purpose of PSSRA versus need to protect individual's Charter rights — Issues herein fact-intensive — Appropriate standard of review reasonableness simpliciter — Federal Court misstating, but in fact applying correct standard.

This was an appeal from a Federal Court decision dismissing an application for judicial review of an adjudicator's decision allowing in part the appellant's grievance in respect of a suspension imposed upon her as a result of public comments. The appellant was a drug evaluator in the Bureau of Veterinary Drugs (BVD) at Health Canada. In February 2001, the Canadian Food Inspection Agency (CFIA) decided to suspend the importation of Brazilian beef after considering a broad range of scientific opinion at the national and international level. The decision to do so was based on what the Chief Veterinary Officer and Executive Director of the CFIA felt were potential health risks to Canadians. At the time the decision was made, Canada was embroiled in a trade dispute with Brazil concerning two aircraft manufacturers, Bombardier and Embraer S.A. In an article published in *The Globe and Mail* on February 9, 2001, the appellant reportedly said that the ban had nothing to do with health concerns and was more a political move because of the aircraft dispute. As a result of the comments attributed to her in *The Globe and Mail*, the appellant was suspended for 10 working days. She filed a grievance under subparagraph 92(1)(b)(i) of the *Public Service Staff Relations Act* (PSSRA) in respect of the suspension imposed on her. The Adjudicator concluded that the appellant had committed an act of culpable misconduct. He allowed the grievance and reduced the period of suspension from 10 days to five days because the appellant had not initiated contact with the media. The Federal Court dismissed the application for judicial review, concluding that the decision of the Adjudicator was neither patently unreasonable nor unreasonable and that there was no basis for judicial intervention. The issues were: (1) the appropriate standard of review, and (2) whether the employer had just and sufficient cause to suspend the appellant.

Held, the appeal should be dismissed.

(1) The Federal Court concluded that the standard of review to be applied to the Adjudicator's decision as a whole was patent unreasonableness, but that, with respect to the

norme de contrôle est la décision correcte — L'analyse pragmatique et fonctionnelle permet de déterminer la norme de contrôle applicable — La clause privative a été abrogée — En interprétant une obligation découlant de la common law, la Cour a une expertise plus grande que celle de l'arbitre relativement aux droits protégés par la Charte — Examen de l'objet de la LRTFP par opposition au besoin de protéger les droits individuels prévus par la Charte — Les questions en litige étaient fondées sur des faits — La norme de contrôle appropriée est la décision raisonnable simpliciter — La Cour fédérale a mal expliqué la norme appropriée mais, elle l'a quand même appliquée.

Il s'agissait d'un appel interjeté contre la décision de la Cour fédérale de rejeter la demande de contrôle judiciaire de la décision d'un arbitre d'accueillir, en partie, le grief déposé par l'appelante par suite de la suspension qui lui avait été imposée à cause de propos qu'elle avait tenus en public. L'appelante était évaluatrice des médicaments au Bureau des médicaments vétérinaires (BMV), à Santé Canada. En février 2001, l'Agence canadienne d'inspection des aliments (ACIA) a décidé de suspendre l'importation du bœuf brésilien après avoir consulté plusieurs scientifiques canadiens et étrangers. Le vétérinaire en chef et directeur exécutif de l'ACIA a pris cette décision par souci des risques potentiels pour la santé des citoyens canadiens. La décision a été prise au moment où le Canada et le Brésil avaient un différend commercial au sujet de deux entreprises de l'industrie aéronautique, à savoir Bombardier et Embraer SA. Dans un article publié dans le *Globe and Mail*, le 9 février 2001, l'appelante aurait dit que l'interdiction n'avait rien à voir avec des préoccupations liées à la santé et que c'était bien plus une manœuvre politique à cause du différend sur les avions. Par suite des commentaires qui lui avaient été attribués dans le *Globe and Mail*, l'appelante a subi une suspension de 10 jours de travail. Elle a déposé un grief en vertu du sous-alinéa 92(1)(b)(i) de la *Loi sur les relations de travail dans la fonction publique* (LRTFP) relativement à la suspension qui lui avait été imposée. L'arbitre a conclu que l'appelante avait commis un acte d'inconduite coupable. Il a accueilli le grief en partie, réduisant la période de suspension de 10 à 5 jours compte tenu que ce n'était pas l'appelante qui avait contacté les médias. La Cour fédérale a rejeté la demande de contrôle judiciaire en concluant que la décision de l'arbitre n'était ni manifestement déraisonnable, ni déraisonnable, et qu'il n'y avait aucune raison d'intervenir. Les questions en litige étaient de savoir : 1) quelle norme de contrôle s'applique, et 2) si l'employeur avait-il des motifs suffisants de suspendre l'appelante.

Arrêt : l'appel est rejeté.

1) La Cour fédérale a conclu que la norme de contrôle qui s'appliquait à la décision de l'arbitre dans son ensemble était la décision manifestement déraisonnable; toutefois,

interpretation of the Charter, the proper standard of review was correctness. In order to set the applicable standard of review of the Adjudicator's decision, the Court embarked on a pragmatic and functional analysis. In *Dr. Q v. College of Physicians and Surgeons of British Columbia*, the Supreme Court of Canada held that, in the pragmatic and functional approach, the standard of review is determined by considering four contextual factors. First, the privative clause contained in the PSSRA was repealed in June 1993. While the absence of a privative clause is suggestive of a more stringent standard of review, it is not conclusive when other factors bespeak a low standard. Second, the Adjudicator is a highly specialized tribunal, more expert than the courts when considering employee misconduct. But when interpreting a common law duty in the face of Charter rights, the Court has an important responsibility and a greater expertise. Third, one of the purposes of the PSSRA is to establish a system of grievance adjudication to secure prompt, final and binding settlement of disciplinary action by the employer. However, Charter issues such as freedom of expression require that the Court take a good look at the decision in order to make sure that the rights of an individual and of a public servant are not thwarted. Fourth, in deciding whether the employer had just and sufficient cause to suspend the appellant, the Adjudicator was called upon to apply the facts to the law. In this case, the particular issues to be decided were fact-intensive. The pragmatic and functional approach led to the conclusion that the appropriate standard of review was reasonableness *simpliciter*. The Federal Court erred in holding that the standard of review was patent unreasonableness; however, the conclusion applied the reasonableness standard.

(2) At issue was the extent to which a public servant may publicly express opinions on controversial issues and the proper legal balance between the right of an individual to freedom of expression as guaranteed by paragraph 2(b) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, and the duty of loyalty owed by that individual to the employer, in this case the Government of Canada. In *Fraser v. Public Service Staff Relations Board*, the Supreme Court of Canada recognized the importance of a loyal public service. It indicated, however, that in some situations, freedom of expression prevails over the duty of loyalty, namely when the government is engaged in illegal acts, or if its policies jeopardize the life, health or safety of the public, and where criticism does not have an impact on a public servant's ability to perform effectively or on the perception of that ability. But "freedom of expression" is not an absolute value. It must be qualified and balanced

relativement à l'interprétation de la Charte, la norme de contrôle applicable était la décision correcte. Pour établir la norme de contrôle qui s'appliquait à la décision de l'arbitre, la Cour a appliqué la méthode pragmatique et fonctionnelle. Dans l'arrêt *Dr Q c. College of Physicians and Surgeons of British Columbia*, la Cour suprême du Canada a statué que, selon l'analyse pragmatique et fonctionnelle, la norme de contrôle est déterminée en fonction de quatre facteurs contextuels. Premièrement, la clause privative de la LRTPF a été abrogée en juin 1993. Si l'absence d'une clause privative peut donner à penser qu'une norme élevée de contrôle s'applique, cela n'est pas concluant si d'autres facteurs commandent une norme peu exigeante. Deuxièmement, l'arbitre demeure un tribunal très spécialisé qui est plus compétent que les cours lorsqu'il s'agit de l'inconduite d'un employé. Cependant, en interprétant une obligation découlant de la common law relativement aux droits protégés par la Charte, la Cour a une importante responsabilité et une expertise plus grande. Troisièmement, la LRTPF a notamment pour objet d'établir un système d'arbitrage des griefs permettant le règlement rapide, obligatoire et définitif d'une mesure disciplinaire imposée par l'employeur. Toutefois, les questions soulevées par la Charte, notamment la liberté d'expression, exigent que la Cour examine soigneusement la décision pour s'assurer qu'il n'est pas porté atteinte aux droits d'une personne et d'un fonctionnaire. Quatrièmement, en décidant si l'employeur avait des motifs suffisants d'imposer une suspension à l'appelante, l'arbitre devait appliquer la loi à des faits précis. En l'espèce, les questions particulières en cause étaient pour la plupart fondées sur des faits. L'analyse pragmatique et fonctionnelle a entraîné la conclusion que la norme de contrôle appropriée était la décision raisonnable *simpliciter*. La Cour fédérale a commis une erreur quand elle a dit que la norme de contrôle était la décision manifestement déraisonnable; toutefois, elle a appliqué, dans sa conclusion, la décision raisonnable comme norme.

2) La question en litige était de savoir dans quelle mesure un fonctionnaire peut s'exprimer publiquement sur des questions controversées et quel est l'équilibre entre le droit d'une personne à la liberté d'expression garanti par l'alinéa 2b) de la *Charte canadienne des droits et libertés* et l'obligation de loyauté de cette même personne envers son employeur, en l'espèce le gouvernement du Canada. Dans *Fraser c. Commission des relations de travail dans la Fonction publique*, la Cour suprême du Canada s'est dite consciente de l'importance de la loyauté des fonctionnaires. Elle a reconnu toutefois que, dans certaines situations, la liberté d'expression l'emportait sur l'obligation de loyauté, à savoir lorsque le gouvernement accomplit des actes illégaux, lorsque ses politiques mettent en danger la vie, la santé ou la sécurité du public, ou lorsque les critiques du fonctionnaire n'ont aucun effet sur son aptitude à accomplir ses fonctions

against other important and competing values. In the instant case, it had to be considered in the light of the value of an impartial and effective public service. The duty of loyalty may, in certain circumstances, limit a public servant's freedom of expression. The Federal Court Judge made no error in holding that the appellant's reported statements did not involve public interest issues, that they did not address pressing issues such as jeopardy to public health and safety but that they had an adverse impact on the operations of the Government of Canada. He correctly concluded that the Adjudicator made no reviewable error either on a standard of patent unreasonableness or on a standard of reasonableness. The intervention of the Court of Appeal was therefore not warranted.

d'une manière efficace ou sur la façon dont le public perçoit cette aptitude. Par contre, la « liberté d'expression » n'est pas une valeur absolue. Cette valeur doit être restreinte et évaluée en fonction d'autres valeurs importantes et concurrentes. En l'espèce, il fallait l'examiner à la lumière de l'importance d'une fonction publique impartiale et efficace. L'obligation de loyauté peut, dans certaines circonstances, limiter la liberté d'expression d'un fonctionnaire. Le juge de la Cour fédérale n'a pas commis d'erreur en concluant que les déclarations imputées à l'appelante ne visaient pas des questions d'intérêt public et qu'il ne s'agissait pas de déclarations sur des questions importantes susceptibles de porter atteinte à la santé et à la sécurité du public, mais que les observations de l'appelante avaient eu des répercussions négatives sur les activités du gouvernement du Canada. Le juge a correctement conclu que l'arbitre n'avait commis aucune erreur susceptible de contrôle ni au regard de la décision manifestement déraisonnable, ni au regard de la décision raisonnable. La Cour d'appel n'avait donc aucun motif d'intervenir.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

Canadian Charter of Rights and Freedoms, being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44], ss. 1, 2(b).

Constitution Act, 1867, 30 & 31 Vict., c. 3 (U.K.) (as am. by *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.), Schedule to the *Constitution Act, 1982*, Item 1) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 5], preamble.

Public Service Staff Relations Act, R.S.C. 1970, c. P-35, s. 91(1).

Public Service Staff Relations Act, R.S.C., 1985, c. P-35, s. 92(1) (as am. by S.C. 1992, c. 54, s. 68).

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

Fraser v. Public Service Staff Relations Board, [1985] 2 S.C.R. 455; (1985), 23 D.L.R. (4th) 122; 18 Admin. L.R. 72; 9 C.C.E.L. 233; 86 CLLC 14,003; 19 C.R.R. 152; 63 N.R. 161; *Dr. Q v. College of Physicians and Surgeons of British Columbia*, [2003] 1 S.C.R. 226; (2003), 223 D.L.R. (4th) 599; [2002] 5 W.W.R. 1; 179 B.C.A.C. 170; 11 B.C.L.R. (4th) 1; 48 Admin. L.R. (3d) 1; 302 N.R. 34; 2003 SCC 19; *Law Society of New Brunswick v. Ryan*, [2003] 1 S.C.R. 247; (2003), 257 N.B.R. (2d) 207; 223 D.L.R. (4th) 577; 48 Admin. L.R. (3d) 33; 31 C.P.C. (5th) 1; 302 N.R. 1; 2003 SCC 20.

LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

Charte canadienne des droits et libertés, qui constitue la partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44], art. 1, 2b).

Loi constitutionnelle de 1867, 30 & 31 Vict., ch. 3 (R.-U.) (mod. par la *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.), annexe de la *Loi constitutionnelle de 1982*, n° 1) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 5], préambule.

Loi sur les relations de travail dans la Fonction publique, S.R.C. 1970, ch. P-35, art. 91(1).

Loi sur les relations de travail dans la fonction publique, L.R.C. (1985), ch. P-35, art. 92(1) (mod. par L.C. 1992, ch. 54, art. 68).

JURISPRUDENCE CITÉE

DÉCISIONS APPLIQUÉES :

Fraser c. Commission des relations de travail dans la Fonction publique, [1985] 2 R.C.S. 455; *Dr Q c. College of Physicians and Surgeons of British Columbia*, [2003] 1 R.C.S. 226; 2003 CSC 19; *Barreau du Nouveau-Brunswick c. Ryan*, [2003] 1 R.C.S. 247; 2003 CSC 20.

CONSIDERED:

Haydon v. Treasury Board (Health Canada), 2002 PSSRB 10; [2002] C.P.S.S.R.B. No. 5 (QL).

REFERRED TO:

Haydon v. Canada, [2001] 2 F.C. 82; (2000), 192 F.T.R. 161 (T.D.); *Irwin Toy Ltd. v. Quebec (Attorney General)*, [1989] 1 S.C.R. 927; (1989), 58 D.L.R. (4th) 577; 25 C.P.R. (3d) 417; 94 N.R. 167.

AUTHORS CITED

MacKinnon, Mark. "Mad-cow ban on Brazil a 'ruse', scientists say". *The Globe and Mail*, February 9, 2001.

APPEAL from a Federal Court decision (*Haydon v. Canada (Treasury Board)*, [2005] 1 F.C.R. 511; (2004), 253 F.T.R. 230; 2004 FC 749) dismissing an application for judicial review of an adjudicator's decision allowing in part the appellant public servant's grievance in respect of a suspension imposed upon her as a result public comments about the government's decision to ban Brizilian beef. Appeal dismissed.

APPEARANCES:

David Yazbeck for appellant.
J. Sanderson Graham and *Richard E. Fader* for respondent.

SOLICITORS OF RECORD:

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

The following are the reasons for judgment rendered in English by

[1] DESJARDINS J.A.: This is an appeal of a decision of the Federal Court (*Haydon v. Canada (Treasury Board)*, [2005] 1 F.C.R. 511), which dismissed an application for judicial review of a decision of an adjudicator [*Haydon v. Treasury Board (Health Canada)*, 2002 PSSRB 10] who allowed, but only in

DÉCISION EXAMINÉE :

Haydon c. Conseil du Trésor (Santé Canada), 2002 CRTFP 10; [2002] C.R.T.F.P. n° 5 (QL).

DÉCISIONS CITÉES :

Haydon c. Canada, [2001] 2 C.F. 82; (1^{re} inst.); *Irwin Toy Ltd. c. Québec (Procureur général)*, [1989] 1 R.C.S. 927.

DOCTRINE CITÉE

MacKinnon, Mark. « Mad-cow ban on Brazil a "ruse", scientists say ». *The Globe and Mail*, le 9 février 2001.

APPEL de la décision de la Cour fédérale (*Haydon c. Canada (Conseil du Trésor)*, [2005] 1 R.C.F. 511; 2004 CF 749) rejetant une demande de contrôle judiciaire de la décision d'un arbitre d'accueillir, en partie, le grief déposé par l'appelante, une fonctionnaire, par suite d'une suspension qui lui avait été imposée à cause des propos qu'elle avait tenus en public au sujet de la décision du gouverne-ment d'interdire l'importation du bœuf brésilien. Appel rejeté.

ONT COMPARU :

David Yazbeck pour l'appelante.
J. Sanderson Graham et *Richard E. Fader* pour l'intimée.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

Raven, Allen, Cameron, Ballantyne & Yazbeck LLP, Ottawa, pour l'appelante.
Le sous-procureur général du Canada pour l'intimée.

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

[1] LA JUGE DESJARDINS, J.C.A.: Il s'agit d'un appel interjeté contre la décision de la Cour fédérale (*Haydon c. Canada (Conseil du Trésor)*, [2005] 1 R.C.F. 511) de rejeter la demande de contrôle judiciaire de la décision d'un arbitre [*Haydon c. Conseil du Trésor (Santé Canada)*, 2002 CRTFP 10] d'accueillir, mais seulement

part, the appellant's grievance in respect of a suspension imposed upon her as a result of comments attributed to her in the February 9, 2001, edition of *The Globe and Mail*.

[2] At issue is the extent to which a public servant may publicly express opinions on controversial issues. More specifically, it concerns the proper legal balance between the right of an individual to freedom of expression as guaranteed by paragraph 2(b) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44] (the Charter), and the duty of loyalty owed by that individual to her employer, the Government of Canada.

[3] Paragraph 2(b) of the Charter reads as follows:

Fundamental Freedoms

2. Everyone has the following fundamental freedoms:

...

(b) freedom of . . . expression . . .

The facts

[4] The appellant was a drug evaluator in the Bureau of Veterinary Drugs (BVD) at Health Canada, a position she held since 1983. She holds a doctor of Veterinary Medicine degree from the Western College of Veterinary Medicine at the University of Saskatchewan. Prior to commencing work as a drug evaluator, she practised as a veterinarian in Alberta, Saskatchewan and Ontario. All 10 years of practice prior to beginning her work at Health Canada were spent working directly with food-producing animals, particularly cows. As part of her continuing education as a veterinarian and because of her specific work in the BVD, she maintained an interest in the subject of bovine spongiform encephalopathy (BSE), commonly known as mad cow disease, and in transmissible spongiform encephalopathies (TSEs) more generally.

en partie, le grief déposé par l'appelante par suite de la suspension qui lui avait été imposée après la publication de ses propos dans l'édition du 9 février 2001 du *Globe and Mail*.

[2] La question en litige est de savoir dans quelle mesure un fonctionnaire peut s'exprimer publiquement sur des questions controversées. Plus précisément, il s'agit de l'équilibre entre le droit d'une personne à la liberté d'expression garanti par l'alinéa 2b) de la *Charte canadienne des droits et libertés*, qui constitue la partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44] (la Charte), et l'obligation de loyauté de cette même personne envers son employeur, le gouvernement du Canada.

[3] L'alinéa 2b) de la Charte prévoit :

Libertés fondamentales

2. Chacun a les libertés fondamentales suivantes :

[. . .]

b) liberté [. . .] d'expression [. . .]

Les faits

[4] L'appelante était évaluatrice des médicaments au Bureau des médicaments vétérinaires (BMV), à Santé Canada, poste qu'elle occupait depuis 1983. Elle est titulaire d'un doctorat en médecine vétérinaire du Western College of Veterinary Medicine, Université de la Saskatchewan. Avant d'occuper le poste d'évaluatrice des médicaments, elle a exercé la profession de vétérinaire en Alberta, en Saskatchewan et en Ontario. Au cours des 10 années pendant lesquelles elle a exercé sa profession avant de travailler pour Santé Canada, elle s'est occupée directement d'animaux destinés à l'alimentation, en particulier les vaches. Dans le cadre de sa formation continue en sa qualité de vétérinaire et en raison de son travail particulier au sein du BMV, elle a continué de s'intéresser à l'encéphalopathie spongiforme bovine (ESB), communément connue sous le nom de la maladie de la vache folle et, d'une façon plus générale, aux encéphalopathies spongiformes transmissibles (EST).

[5] On February 1, 2001, Dr. Evans, Chief Veterinary Officer and Executive Director of the Canadian Food Inspection Agency (CFIA) recommended to the Minister of Agriculture and Agri-Food to suspend the importation of beef products from Brazil. The decision to do so was based on what Dr. Evans felt were potential health risks to Canadians. The Minister concurred with the decision. Brazil was informed of the decision the same day. An article [by Mark MacKinnon] published in *The Globe and Mail* on February 9, 2001, reported statements from two “senior Health Canada scientists” on the issue. The appellant was identified by name. The other scientist remained unidentified. The following excerpt from *The Globe and Mail*, entitled “Mad-cow ban on Brazil a ‘ruse’, scientists say”, includes the statement attributed to the appellant:

Margaret Haydon, a Health Canada scientist once reprimanded for speaking out about internal pressures to approve a controversial bovine growth hormone, also said she believes the ban has nothing to do with health concerns.

“In my opinion, I don’t think there’s any difference [in risk] between Brazilian beef and Canadian beef. With the aircraft dispute, it’s more a political move than a health one for the Canadian government”.

[6] According to the evidence, the CFIA made the decision to suspend the importation of Brazilian beef after considering a broad range of scientific opinion at the national and international level. It relied in part on a policy respecting the control of BSE risks that was developed by Ms. Diane Kirkpatrick, the Director General of the Veterinary Drugs Directorate, and a team of experts from Health Canada working in conjunction with CFIA employees. The appellant was not a member of the science teams assembled by Health Canada to assess the impact of the infectious diseases in question and her Division was not responsible for such assessments.

[7] At the time the decision was made, Canada was embroiled in a trade dispute with Brazil concerning two

[5] Le 1^{er} février 2001, le D^r Evans, vétérinaire en chef et directeur exécutif de l’Agence canadienne d’inspection des aliments (l’ACIA), a recommandé au ministre de l’Agriculture et de l’Agroalimentaire de suspendre l’importation de produits du bœuf provenant du Brésil. Le D^r Evans a pris cette décision par souci des risques potentiels pour la santé des citoyens canadiens. Le ministre a entériné la décision. Le même jour, le Brésil a été avisé de la décision. Un article [par Mark MacKinnon] publié dans le *Globe and Mail*, le 9 février 2001, relatait les déclarations de deux [TRADUCTION] « scientifiques experts de Santé Canada » sur la question. Le nom de l’appelante était mentionné. L’autre scientifique n’était pas nommé. L’extrait suivant du *Globe and Mail* intitulé : « Mad-cow ban on Brazil “ruse” scientists say » comprend les propos attribués à l’appelante :

[TRADUCTION]

Margaret Haydon, scientifique à Santé Canada qui a déjà été réprimandée pour s’être élevée contre les pressions internes qui étaient exercées pour que l’on approuve une hormone de croissance bovine controversée, a également dit qu’à son avis, l’interdiction n’a rien à voir avec des préoccupations liées à la santé.

« À mon avis, je ne crois pas qu’il y ait une différence quelconque [du risque] entre le bœuf brésilien et le bœuf canadien. Avec le différend sur les avions, pour le gouvernement du Canada, c’est bien plus d’une manœuvre politique qu’une intervention en matière de santé. »

[6] Selon la preuve, l’ACIA a décidé de suspendre l’importation du bœuf brésilien après avoir consulté plusieurs scientifiques canadiens et étrangers. L’Agence s’est fondée en partie sur une politique relative au contrôle des risques de l’ESB qui avait été élaborée par M^{me} Diane Kirkpatrick, directrice générale de la Direction des médicaments vétérinaires, et une équipe d’experts de Santé Canada qui travaillait avec des employés de l’ACIA. L’appelante ne faisait pas partie des équipes de scientifiques formées par Santé Canada pour évaluer les répercussions des maladies infectieuses en cause et son service n’était pas responsable de telles évaluations.

[7] La décision a été prise au moment où le Canada et le Brésil étaient aux prises avec un différend commercial

aircraft manufacturers, Bombardier and Embraer S.A. This trade dispute had been the subject of many press reports and was widely known.

[8] In light of the appellant's comments, the Chief Veterinary Officer for the United States called Dr. Evans and questioned Health Canada's initial position in light of the appellant's statement. Dr. Evans indicated that he had not received anything from Health Canada retracting their support; therefore, their official position had not changed. The Chief Veterinary Officer with the Brazilian government also contacted Dr. Evans and sought to cancel an upcoming trip because the concerns appeared not to be health related. Dr. Evans explained to his Brazilian counterpart that the trip was essential in order to complete a site evaluation and determine if Canada should reconsider its action. Before the Adjudicator, Dr. Evans testified that a number of technical staff, who would have otherwise been preparing for the upcoming February 13, 2001, trip had to be diverted to deal with the deluge of briefing notes prepared for the Minister in light of the appellant's comments in *The Globe and Mail*. Upon arriving in Brazil, there was a need for security arrangements for the multi-purpose team and Dr. Evans himself was provided with a security guard for his hotel. He had to be moved to another hotel for his safety.

[9] The appellant admitted the statements attributed to her in the internal investigation process and at the adjudication hearing. She testified that she told the reporter more than what was reported, but she acknowledged that the quote attributed to her was accurate.

[10] As a result of the comments attributed to the appellant in *The Globe and Mail*, Ms. Kirkpatrick, who was in charge of the Division where the appellant worked, met with the appellant to discuss the statements she was reported to have made and to determine whether there was evidence to support her concern. On February 20, 2000, Ms. Kirkpatrick informed the appellant that

au sujet de deux entreprises de l'industrie aéronautique, à savoir Bombardier et Embraer SA. Le différend avait fait l'objet de plusieurs articles de journaux et était connu de tous.

[8] Le vétérinaire en chef des États-Unis a appelé le D^r Evans pour remettre en question la position initiale de Santé Canada à la lumière des déclarations de l'appelante. Le D^r Evans a dit que Santé Canada ne l'avait pas avisé que le Ministère avait changé d'avis et que, par conséquent, la position officielle du Ministère n'avait pas changé. Le vétérinaire en chef auprès du gouvernement du Brésil a également communiqué avec le D^r Evans et il a tenté de faire annuler un prochain voyage parce que les préoccupations exprimées ne semblaient pas être liées à la santé. Le D^r Evans a expliqué à son homologue brésilien que le voyage était essentiel afin d'effectuer une évaluation sur place et de décider si le Canada devait revenir sur sa décision. Devant l'arbitre, le D^r Evans a dit que plusieurs membres du personnel technique, qui devaient par ailleurs préparer le voyage imminent du 13 février 2001, avaient dû cesser les préparatifs pour s'occuper des nombreuses notes d'information préparées pour le ministre à la suite des commentaires de l'appelante publiés dans le *Globe and Mail*. Lorsque l'équipe multidisciplinaire est arrivée au Brésil, il a fallu prendre des dispositions pour assurer sa sécurité; le D^r Evans lui-même a bénéficié des services d'un gardien de sécurité pour son hôtel. Il a dû changer d'hôtel pour des raisons de sécurité.

[9] Pendant l'enquête interne et l'audience d'arbitrage, l'appelante a reconnu qu'elle avait bien prononcé les paroles qui lui avaient été attribuées. Elle a dit que le journaliste n'avait pas repris toutes ses paroles, mais que la citation qu'on lui avait attribuée était exacte.

[10] Par suite des commentaires attribués à l'appelante dans le *Globe and Mail*, M^{me} Kirkpatrick, responsable de la section où travaillait l'appelante, a rencontré cette dernière pour discuter des propos qui lui avaient été attribués et déterminer s'il existait une preuve permettant de confirmer le bien-fondé des préoccupations exprimées par l'appelante. Le 20 février

she would be suspended for 10 working days.

[11] The appellant filed a grievance under subparagraph 92(1)(b)(i) [as am. by S.C. 1992, c. 54, s. 68] of the *Public Service Staff Relations Act*, R.S.C., 1985, c. P-35 (PSSRA) in respect of the 10-day suspension imposed on her. She requested that the suspension be rescinded, that she be reimbursed all lost salary and benefits, with interest, that all related documents be destroyed and, finally, that she be compensated.

The decision of the Adjudicator

[12] The Adjudicator was called upon to decide whether the employer had just and sufficient cause to suspend the appellant or whether the appellant was entitled to speak as she did. She claimed that she was entitled to make her views known to the public pursuant to her rights under the Charter.

[13] In *Fraser v. Public Service Staff Relations Board*, [1985] 2 S.C.R. 455, (*Fraser*), the Supreme Court of Canada recognized the importance of a loyal public service. It indicated, however, that in some situations, public servants are permitted to speak out and that this right prevails over their duty of loyalty. The Supreme Court of Canada identified three situations where freedom of expression prevails over the duty of loyalty, namely whether the government is engaged in illegal acts, or if its policies jeopardize the life, health or safety of the public, and where criticism does not have an impact on a public servant's ability to perform effectively or on the perception of that ability.

[14] The Adjudicator did not see the issue before him as one where the Government was engaged in illegal acts, or where its policies jeopardized the life, health, or safety of the public. In fact, he felt that the appellant's comments indicated that it was not a health issue, but that it was rather related to the trade dispute. Citing the decision of Tremblay-Lamer J. in *Haydon v. Canada*, [2001] 2 F.C. 82 (T.D.) (*Haydon No. 1*), the

2000, M^{me} Kirkpatrick a avisé l'appelante qu'elle subirait une suspension de 10 jours de travail.

[11] L'appelante a déposé un grief en vertu du sous-alinéa 92(1)b)(i) [mod. par L.C. 1992, ch. 54, art. 68] de la *Loi sur les relations de travail dans la Fonction publique*, L.R.C. (1985), ch. P-35 (LRTFP) relativement à la suspension de 10 jours qui lui avait été imposée. Elle a demandé l'annulation de la suspension, le remboursement du salaire et des avantages perdus avec intérêts, la destruction de tous les documents pertinents et un dédommagement.

La décision de l'arbitre

[12] L'arbitre devait décider si l'employeur était justifié d'imposer une suspension à l'appelante ou si cette dernière avait le droit de s'exprimer comme elle l'avait fait. L'appelante a allégué qu'elle avait le droit de s'exprimer publiquement en vertu des droits que lui confère la Charte.

[13] Dans *Fraser c. Commission des relations de travail dans la Fonction publique*, [1985] 2 R.C.S. 455 (*Fraser*), la Cour suprême du Canada s'est dite consciente de l'importance de la loyauté des fonctionnaires. Elle a reconnu toutefois que, dans certaines situations, les fonctionnaires avaient le droit de s'exprimer publiquement et que ce droit l'emportait sur leur obligation de loyauté. La Cour suprême du Canada a affirmé que la liberté d'expression l'emportait sur l'obligation de loyauté dans trois cas, à savoir si le gouvernement accomplissait des actes illégaux ou si ses politiques mettaient en danger la vie, la santé ou la sécurité du public, ou si les critiques du fonctionnaire n'avaient aucun effet sur son aptitude à accomplir d'une manière efficace ses fonctions ni sur la façon dont le public percevait cette aptitude.

[14] L'arbitre était d'avis qu'en l'espèce, il ne s'agissait pas d'actes illégaux de la part du gouvernement ni de politiques gouvernementales mettant en danger la vie, la santé et la sécurité du public. En fait, selon l'arbitre, il ne s'agissait pas d'une question de santé, mais d'une décision liée au différend commercial. En citant la décision de la juge Tremblay-Lamer dans *Haydon c. Canada*, [2001] 2 C.F. 82 (1^{re} inst.) (*Haydon*

Adjudicator held that the first avenue a public servant must follow, before criticizing publicly a government policy, is to raise her concern internally. He noted that the appellant made no attempt to resolve her concern through the appropriate internal channels. Consequently, the Adjudicator found that the issue of whether her comment fell within the area that permitted public comment did not need to be reviewed since this first prerequisite had not been met. The Adjudicator added that if he were wrong in reaching that conclusion, he would have concluded that the statements made by the appellant did not fall within the exception to the duty of loyalty rule as outlined in *Fraser* because her statement did not relate to health and safety.

[15] The Adjudicator concluded that the appellant committed an act of culpable misconduct. He allowed the grievance but reduced the period of suspension from ten days to five days after having found, as a mitigating factor, that it was the press which had contacted the appellant, and not the appellant who had initiated contact with the media.

The decision of the Federal Court Judge

[16] The Federal Court Judge dismissed the application for judicial review. He concluded that the Adjudicator did not err in finding that the appellant breached her duty of loyalty and that discipline was warranted. He decided that the decision of the Adjudicator was neither patently unreasonable nor unreasonable and that there was no basis for judicial intervention.

Issues

[17] The appellant raises two issues.

(I) The first issue is the appropriate standard of review.

(II) The second issue is whether the Adjudicator and the Federal Court Judge erred in concluding that the employer had just and sufficient cause to suspend the appellant.

n° 1), l'arbitre a dit que tout fonctionnaire doit d'abord, avant de critiquer publiquement une politique gouvernementale, soulever la question à l'interne. Il a mentionné que l'appelante n'avait aucunement tenté de trouver réponse à sa préoccupation par les voies internes appropriées. Par voie de conséquence, l'arbitre a conclu qu'il n'était pas nécessaire d'examiner la question de savoir si ses observations faisaient partie des cas autorisant à des déclarations publiques puisque la première condition préalable n'était pas remplie. L'arbitre a ajouté que, s'il avait tort à cet égard, il aurait tout de même conclu que les déclarations de l'appelante n'étaient pas visées par l'exception à la règle de loyauté décrite dans *Fraser* parce qu'elles ne portaient pas sur des questions de santé et de sécurité.

[15] L'arbitre a conclu que l'appelante avait commis un acte d'inconduite coupable. Il a accueilli le grief en partie, réduisant la période de suspension de dix à cinq jours compte tenu d'un facteur atténuant, à savoir que ce n'était pas l'appelante qui avait contacté les médias.

La décision du juge de la Cour fédérale

[16] Le juge de la Cour fédérale a rejeté la demande de contrôle judiciaire. Il a conclu que l'arbitre n'avait commis aucune erreur en décidant que l'appelante avait manqué à son obligation de loyauté et qu'une mesure disciplinaire était justifiée. Le juge a décidé que la décision de l'arbitre n'était ni manifestement déraisonnable, ni déraisonnable, et qu'il n'y avait aucune raison d'intervenir.

Les questions en litige

[17] L'appelante soulève deux questions.

(I) Premièrement, à savoir quelle norme de contrôle s'applique.

(II) Deuxièmement, à savoir si l'arbitre et le juge de la Cour fédérale ont commis une erreur en décidant que l'employeur avait des motifs suffisants de suspendre l'appelante.

Analysis

(I) The proper standard of review

[18] The Federal Court Judge, after an elaborate analysis of four well-known contextual factors established by the jurisprudence, concluded that the standard of review to be applied to the decision of the Adjudicator as a whole was patent unreasonableness. With respect, however, to the interpretation of the Charter, including the extent and limits of the constitutional rights of the appellant as defined judicially, he said that the proper standard of review was correctness.

[19] The appellant claims the standard of review is correctness. She notes that the Federal Court Judge accepted that the standard of review should be correctness with respect to the interpretation of the Charter, including the extent and limits to the constitutional rights of the applicant as defined judicially. She disagrees however with his conclusion that the decision as a whole should be reviewed on a standard of patent unreasonableness. She says that the central issues raised by this appeal concern questions of law, which include the important issue of freedom of expression under the Charter, and that the Court's expertise in these matters is greater than that of the Adjudicator. The administrative law standard, she says, should not be conflated with the Charter's standard of review.

[20] In addition, the Supreme Court of Canada, she says, has recognized that freedom of expression is entrenched as a fundamental freedom under the Charter because, in a pluralistic and democratic society, we prize "a diversity of ideas and opinions for their inherent value both to the community and to the individual." Freedom of expression ensures, she claims, that "everyone can manifest their thoughts, opinions, beliefs, indeed all expressions of the heart and mind, however unpopular, distasteful, or contrary to the mainstream" (*Irwin Toy Ltd. v. Quebec (Attorney General)*, [1989] 1 S.C.R. 927, at pages 968, 976, 978 and 979). So, where disciplinary action is imposed upon a federal public service employee for exercising freedom of expression,

Analyse

(I) La norme de contrôle

[18] Après avoir analysé en profondeur les quatre facteurs contextuels bien connus établis par la jurisprudence, le juge de la Cour fédérale a conclu que la norme de contrôle qui s'applique à la décision de l'arbitre dans son ensemble est la décision manifestement déraisonnable. Toutefois, relativement à l'interprétation de la Charte, y compris la portée et les limites des droits constitutionnels de l'appelante définis par les tribunaux, il a dit que la norme de contrôle applicable était la décision correcte.

[19] L'appelante prétend que la norme de contrôle est la décision correcte. Elle souligne que le juge de la Cour fédérale a reconnu que la norme de contrôle était bien la décision correcte en matière d'interprétation de la Charte, notamment la portée et les limites des droits constitutionnels de l'appelante définis par les tribunaux. Elle conteste toutefois sa conclusion selon laquelle la décision, dans son ensemble, devait être examinée selon la norme de la décision manifestement déraisonnable. Elle dit que l'appel vise principalement des questions de droit, qui comprennent le droit, très important, qu'est la liberté d'expression en vertu de la Charte et que l'expertise de la Cour en la matière est plus grande que celle de l'arbitre. Elle fait valoir que la norme applicable, en matière administrative, ne doit pas être confondue avec la norme de contrôle en vertu de la Charte.

[20] En outre, selon l'appelante, la Cour suprême du Canada a affirmé que la liberté d'expression est une liberté fondamentale en vertu de la Charte parce que dans une société libre, pluraliste et démocratique, nous attachons « une grande valeur à la diversité des idées et des opinions qui est intrinsèquement salutaire tant pour la collectivité que pour l'individu ». Elle prétend que la liberté d'expression fait en sorte que « chacun puisse manifester ses pensées, ses opinions, ses croyances, en fait, toutes les expressions du cœur ou de l'esprit, aussi impopulaires, déplaisantes ou contestataires soient-elles » (*Irwin Toy Ltd. c. Québec (Procureur général)*, [1989] 1 R.C.S. 927, aux pages 968, 976, 978 et 979). De sorte que, lorsque l'employeur impose une sanction

the employer's actions have the unmistakable effect of imposing limits which are fundamentally inconsistent with paragraph 2(b) of the Charter. As with any unconstitutional action, the employer bears a heavy burden to justify the infringement. Clear and cogent evidence supporting the constitutional violation and establishing minimal impairment of Charter rights must be tendered.

[21] In *Fraser*, the Supreme Court of Canada was called upon to consider whether a federal public servant had engaged in misconduct. The issue was whether an adjudicator, appointed under subsection 91(1) of the *Public Service Staff Relations Act*, R.S.C. 1970 c. P-35 (now subsection 92(1) of the PSSRA) erred in law in concluding that Mr. Fraser's 10-day suspension and discharge were appropriate.

[22] *Fraser* was a pre-Charter case. The conduct was assessed in light of constitutional values, including freedom of speech, which was characterized as a deep-rooted value in our democratic system of government found in the preamble to the *Constitution Act, 1867* (30 & 31 Vict., c. 3 (U.K.)) (as am. by *Canada Act 1982, 1982, c. 11* (U.K.), Schedule to the *Constitution Act, 1982*, Item 1), [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 5]).

[23] "Freedom of expression" has now been elevated as a fundamental freedom guaranteed under paragraph 2(b) of the Charter. In view of section 1 of the Charter, it is still true to say, as it was in *Fraser* (page 463) that "freedom of expression" is not an absolute value. It must be qualified and balanced against other important and competing values. In the instant case, it must be considered in the light of the value of an impartial and effective public service.

[24] In order to set the applicable standard of review of the decision of the Adjudicator, recent jurisprudence teaches us that the Court must embark on a pragmatic and functional analysis. In *Dr. Q v. College of*

disciplinaire à un fonctionnaire fédéral qui s'est exprimé librement, les actes de l'employeur ont très certainement pour effet d'imposer une limite qui est foncièrement incompatible avec l'alinéa 2b) de la Charte. Comme pour tous les cas d'actes inconstitutionnels, l'employeur a le fardeau très lourd de justifier la violation. Il faut une preuve claire et convaincante qui justifie la violation de la Constitution et qui établit qu'il s'agit d'une atteinte minimale à la Charte.

[21] Dans l'affaire *Fraser*, la Cour suprême du Canada devait examiner la question de savoir si un fonctionnaire fédéral avait eu une conduite répréhensible. Il s'agissait de décider si un arbitre nommé en vertu du paragraphe 91(1) de la *Loi sur les relations de travail dans la Fonction publique*, S.R.C. 1970, ch. P-35 (aujourd'hui le paragraphe 92(1) de la LRTFP) avait commis une erreur de droit en concluant que la suspension de 10 jours et le renvoi de M. Fraser étaient appropriés.

[22] L'arrêt *Fraser* précédait la Charte. La conduite du fonctionnaire avait été examinée à la lumière des valeurs constitutionnelles, notamment la liberté d'expression, qui avait été qualifiée de valeur bien ancrée dans notre système démocratique décrit dans le préambule de la *Loi constitutionnelle de 1867* (30 & 31 Vict., ch. 3 (R.-U.)) (mod. par la *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11, (R.-U.), annexe de la *Loi constitutionnelle de 1982*, n° 1) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 5]).

[23] La « liberté d'expression » est aujourd'hui un droit fondamental garanti à l'alinéa 2b) de la Charte. Compte tenu de l'article premier de la Charte, il demeure vrai, comme l'a dit la Cour suprême dans l'arrêt *Fraser* (à la page 463) que la « liberté d'expression » n'est pas une valeur absolue. Cette valeur doit être restreinte et évaluée en fonction d'autres valeurs importantes et concurrentes. En l'espèce, il faut l'examiner à la lumière de l'importance d'une fonction publique impartiale et efficace.

[24] Pour établir la norme de contrôle qui s'applique à la décision de l'arbitre, la jurisprudence récente nous apprend que la Cour doit appliquer la méthode pragmatique et fonctionnelle. Dans *Dr Q c. College of*

Physicians and Surgeons of British Columbia, [2003] 1 S.C.R. 226 (*Dr. Q*), McLachlin C.J. stated at paragraphs 22 and 26:

To determine standard of review on the pragmatic and functional approach, it is not enough for a reviewing court to interpret an isolated statutory provision relating to judicial review. Nor is it sufficient merely to identify a categorical or nominate error, such as bad faith, error on collateral or preliminary matters, ulterior or improper purpose, no evidence, or the consideration of an irrelevant factor. Rather, the pragmatic and functional approach calls upon the court to weigh a series of factors in an effort to discern whether a particular issue before the administrative body should receive exacting review by a court, undergo “significant searching or testing” (*Southam, supra*, at para. 57), or be left to the near exclusive determination of the decision-maker. These various postures of deference correspond, respectively, to the standards of correctness, reasonableness *simpliciter*, and patent unreasonableness.

...

In the pragmatic and functional approach, the standard of review is determined by considering four contextual factors—the presence or absence of a privative clause or statutory right of appeal; the expertise of the tribunal relative to that of the reviewing court on the issue in question; the purposes of the legislation and the provision in particular; and, the nature of the question—law, fact, or mixed law and fact. The factors may overlap. The overall aim is to discern legislative intent, keeping in mind the constitutional role of the courts in maintaining the rule of law.

[25] The first factor focuses generally on the statutory mechanism of review. The privative clause contained in the PSSRA was repealed as of June 1, 1993 [S.C. 1992, c. 54]. However, as Iacobucci J. said in *Law Society of New Brunswick v. Ryan*, [2003] 1 S.C.R. 247 (*Ryan*), at paragraph 29:

... as Bastarache J. noted in *Pushpanathan, supra*, at para. 30, “The absence of a privative clause does not imply a high standard of scrutiny, where other factors bespeak a low standard.” The specialization of duties intended by the legislature may warrant deference notwithstanding the absence of a privative clause . . .

Physicians and Surgeons of British Columbia, [2003] 1 R.C.S. 226 (*Dr. Q*), la juge en chef McLachlin a dit, aux paragraphes 22 et 26 :

Pour définir la norme de contrôle applicable selon la méthode pragmatique et fonctionnelle, la cour de révision ne peut se contenter d’interpréter une disposition législative isolée concernant le contrôle judiciaire. Il ne suffit pas non plus d’identifier simplement un erreur catégorisée ou désignée telle que la mauvaise foi, l’erreur sur des conditions accessoires ou préalables, le motif inavoué ou illégitime, l’absence de preuve ou la prise en compte d’un facteur sans pertinence. La méthode pragmatique et fonctionnelle exige plutôt de la cour de soupeser une série de facteurs afin de déterminer si une question précise dont l’organisme administratif était saisi devrait être soumise à un contrôle judiciaire exigeant, subir un « examen ou [. . .] une analyse en profondeur » (*Southam*, précité, par. 57) ou être laissée à l’appréciation quasi exclusive du décideur. Ces divers degrés de déférence correspondent respectivement aux normes de la décision correcte, raisonnable *simpliciter* et manifestement déraisonnable.

[. . .]

Selon l’analyse pragmatique et fonctionnelle, la norme de contrôle est déterminée en fonction de quatre facteurs contextuels—la présence ou l’absence dans la loi d’une clause privative ou d’un droit d’appel; l’expertise du tribunal relativement à celle de la cour de révision sur la question en litige; l’objet de la loi et de la disposition particulière; la nature de la question—de droit, de fait ou mixte de fait et de droit. Les facteurs peuvent se chevaucher. L’objectif global est de cerner l’intention du législateur, sans perdre de vue le rôle constitutionnel des tribunaux judiciaires dans le maintien de la légalité.

[25] En règle générale, le premier facteur vise le mécanisme de contrôle prévu par la loi. La clause privative de la LRTFP a été abrogée le 1^{er} juin 1993 [L.C. 1992, ch. 54]. Toutefois, comme l’a dit le juge Iacobucci dans *Barreau du Nouveau-Brunswick c. Ryan*, [2003] 1 R.C.S. 247 (*Ryan*), au paragraphe 29 :

[. . .] comme le souligne le juge Bastarache dans *Pushpanathan*, précité, par. 30 : « L’absence de clause privative n’implique pas une norme élevée de contrôle, si d’autres facteurs commandent une norme peu exigeante. » La spécialisation des fonctions voulue par le législateur peut appeler à la déférence malgré l’absence de clause privative [. . .]

So while the absence of a privative clause is suggestive of a more stringent standard of review, it is not conclusive when other factors bespeak a low standard.

[26] With regard to the second factor, the Adjudicator remains a highly specialized tribunal more expert than the courts when considering employee misconduct. But when interpreting a common law duty in the face of Charter rights, the Court has an important responsibility. In this case, the Court has a greater expertise with respect to the matter at stake.

[27] The third factor is the purpose of the statute. One of the purposes of the Act is establishing a system of grievance adjudication to secure prompt, final and binding settlement of disciplinary action by the employer. However, Charter issues such as freedom of expression require that the Court take a good look at the decision in order to make sure that the rights of an individual and of a civil servant are not thwarted.

[28] The final factor is the nature of the problem. In *Dr. Q*, McLachlin C.J. wrote at paragraph 34:

When the finding being reviewed is one of pure fact, this factor will militate in favour of showing more deference towards the tribunal's decision. Conversely, an issue of pure law counsels in favour of a more searching review. This is particularly so where the decision will be one of general importance or great precedential value: *Chieu v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2002] 1 S.C.R. 84, 2002 SCC 3, at para. 23. Finally, with respect to questions of mixed fact and law, this factor will call for more deference if the question is fact-intensive, and less deference if it is law-intensive. [My emphasis.]

In deciding whether the employer had just and sufficient cause to suspend the appellant, the Adjudicator was called upon to apply the facts to the law. In this case, the particular issues to be decided were fact-intensive.

[29] The pragmatic and functional approach leads to the conclusion that the appropriate standard of review is

De sorte que si l'absence d'une clause privative peut donner à penser qu'une norme élevée de contrôle s'applique, cela n'est pas concluant si d'autres facteurs commandent une norme peu exigeante.

[26] Quant au deuxième facteur, l'arbitre demeure un tribunal très spécialisé qui est plus compétent que les cours lorsqu'il s'agit de l'inconduite d'un employé. Cependant, en interprétant une obligation découlant de la common law relativement aux droits protégés par la Charte, la Cour a une importante responsabilité. En l'espèce, la Cour a une expertise plus grande relativement à la question en litige.

[27] Le troisième facteur vise l'objet de la loi. La Loi a pour objet notamment d'établir un système d'arbitrage des griefs permettant le règlement rapide, obligatoire et définitif d'une mesure disciplinaire imposée par l'employeur. Toutefois, les questions soulevées par la Charte, notamment la liberté d'expression, exigent que la Cour examine soigneusement la décision pour s'assurer qu'il n'est pas porté atteinte aux droits d'une personne et d'un fonctionnaire.

[28] Le dernier facteur vise la nature du problème. Dans *Dr. Q*, la juge en chef McLachlin a écrit, au paragraphe 34 :

Lorsque la conclusion qui fait l'objet du contrôle est de nature purement factuelle, il y a lieu à plus grande déférence à l'égard de la décision du tribunal. Inversement, une question de droit pur invite à un contrôle plus rigoureux. C'est particulièrement le cas lorsque la décision est d'importance générale ou revêt une grande valeur de précédent : *Chieu c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2002] 1 R.C.S. 84, 2002 CSC 3, par. 23. Enfin, sur les questions mixtes de fait et de droit, ce facteur appelle une déférence plus grande si la question est principalement factuelle, et moins grande si elle est principalement de droit. [Non souligné dans l'original.]

En décidant si l'employeur avait des motifs suffisants d'imposer une suspension à l'appelante, l'arbitre devait appliquer la loi à des faits précis. En l'espèce, les questions particulières en cause étaient pour la plupart fondées sur des faits.

[29] L'analyse pragmatique et fonctionnelle entraîne la conclusion que la norme de contrôle appropriée est la

reasonableness *simpliciter*. I say so because the Adjudicator had to decide whether misconduct occurred where the freedom of expression of a civil servant was at stake.

[30] I note that in a comparable case, *Ryan*, the Supreme Court of Canada determined that the standard of review of a decision of the Discipline Committee of the Law Society of New Brunswick on the appropriate sanction for professional misconduct was reasonableness *simpliciter*.

[31] In setting the appropriate standard of review for the Adjudicator's decision, the Federal Court Judge must be correct. I find therefore that he erred at paragraph 38 of his reasons when he stated that the standard of review was patent unreasonableness. In his conclusion, however, he added that he would arrive at the same result on the reasonableness standard. To that extent, he did not err.

[32] In *Ryan*, the Supreme Court of Canada provided guiding principles to be applied in cases where the standard is reasonableness *simpliciter* (paragraphs 48-49, 52-56):

Where the pragmatic and functional approach leads to the conclusion that the appropriate standard is reasonableness *simpliciter*, a court must not interfere unless the party seeking review has positively shown that the decision was unreasonable (see *Southam*, *supra*, at para. 61). In *Southam*, at para. 56, the Court described the standard of reasonableness *simpliciter*:

An unreasonable decision is one that, in the main, is not supported by any reasons that can stand up to a somewhat probing examination. Accordingly, a court reviewing a conclusion on the reasonableness standard must look to see whether any reasons support it. [Emphasis added.]

This signals that the reasonableness standard requires a reviewing court to stay close to the reasons given by the tribunal and "look to see" whether any of those reasons adequately support the decision. Curial deference involves respectful attention, though not submission, to those reasons

décision raisonnable *simpliciter*. J'en arrive à cette conclusion parce que l'arbitre devait décider si l'inconduite avait eu lieu alors que la liberté d'expression d'un fonctionnaire était en jeu.

[30] Je constate que, dans une décision comparable, l'arrêt *Ryan*, la Cour suprême du Canada a décidé que la norme de contrôle applicable à l'égard d'une décision du comité de discipline du Barreau du Nouveau-Brunswick concernant la sanction appropriée en cas d'inconduite professionnelle était la décision raisonnable *simpliciter*.

[31] La décision du juge de la Cour fédérale qui établit la norme de contrôle qu'il convient d'appliquer à la décision d'un arbitre est elle-même soumise à la norme de la décision correcte. Je conclus donc que le juge a commis une erreur, au paragraphe 38 de ses motifs, quand il a dit que la norme de contrôle était la décision manifestement déraisonnable. Toutefois, dans la conclusion de ses motifs, il a ajouté qu'il serait arrivé au même résultat en appliquant la décision raisonnable comme norme. Il n'a donc pas commis d'erreur quant au résultat.

[32] Dans l'arrêt *Ryan*, la Cour suprême du Canada a établi les principes directeurs qui doivent s'appliquer lorsque la norme est la décision raisonnable *simpliciter* (paragraphes 48 et 49, 52 à 56) :

Lorsque l'analyse pragmatique et fonctionnelle mène à la conclusion que la norme appropriée est la décision raisonnable *simpliciter*, la cour ne doit pas intervenir à moins que la partie qui demande le contrôle ait démontré que la décision est déraisonnable (voir *Southam*, précité, paragraphe 61). Dans *Southam*, par. 56, la Cour décrit de la manière suivante la norme de la décision raisonnable *simpliciter* :

Est déraisonnable la décision qui, dans l'ensemble, n'est étayée par aucun motif capable de résister à un examen assez poussé. En conséquence, la cour qui contrôle une conclusion en regard de la norme de la décision raisonnable doit se demander s'il existe quelque motif étayant cette conclusion. [Je souligne.]

Cela indique que la norme de la décision raisonnable exige que la cour siégeant en contrôle judiciaire reste près des motifs donnés par le tribunal et « se demande » si l'un ou l'autre de ces motifs étaye convenablement la décision. La déférence judiciaire demande non pas la soumission mais une attention

(*Baker, supra*, at para. 65, per L'Heureux-Dubé J. citing D. Dyzenhaus, "The Politics of Deference: Judicial Review and Democracy", in M. Taggart, ed., *The Province of Administrative Law* (1997), 279, at p. 286).

...

The standard of reasonableness simpliciter is also very different from the more deferential standard of patent unreasonableness. In *Southam, supra*, at para. 57, the Court described the difference between an unreasonable decision and a patently unreasonable one as rooted "in the immediacy or obviousness of the defect". Another way to say this is that a patently unreasonable defect, once identified, can be explained simply and easily, leaving no real possibility of doubting that the decision is defective. A patently unreasonable decision has been described as "clearly irrational" or "evidently not in accordance with reason" (*Canada (Attorney General) v. Public Service Alliance of Canada*, [1993] 1 S.C.R. 941, at pp. 963-64, per Cory J.; *Centre communautaire juridique de l'Estrie v. Sherbrooke (City)*, [1996] 3 S.C.R. 84, at paras. 9-12, per Gonthier J.). A decision that is patently unreasonable is so flawed that no amount of curial deference can justify letting it stand.

A decision may be unreasonable without being patently unreasonable when the defect in the decision is less obvious and might only be discovered after "significant searching or testing" (*Southam, supra*, at para. 57). Explaining the defect may require a detailed exposition to show that there are no lines of reasoning supporting the decision which could reasonably lead that tribunal to reach the decision it did.

How will a reviewing court know whether a decision is reasonable given that it may not first inquire into its correctness? The answer is that a reviewing court must look to the reasons given by the tribunal.

A decision will be unreasonable only if there is no line of analysis within the given reasons that could reasonably lead the tribunal from the evidence before it to the conclusion at which it arrived. If any of the reasons that are sufficient to support the conclusion are tenable in the sense that they can stand up to a somewhat probing examination, then the decision will not be unreasonable and a reviewing court must not interfere (see *Southam*, at para. 56). This means that a decision may satisfy the reasonableness standard if it is supported by a tenable explanation even if this explanation is not one that the reviewing court finds compelling (see *Southam*, at para. 79).

respectueuse à ces motifs (*Baker*, précité, par. 65, la juge L'Heureux-Dubé citant D. Dyzenhaus, « The Politics of Deference : Judicial Review and Democracy », dans M. Taggart, dir., *The Province of Administrative Law* (1997), 279, page 286).

[...]

La norme de la décision raisonnable simpliciter est aussi très différente de la norme de la décision manifestement déraisonnable qui exige une déférence plus grande. Dans *Southam*, précité, par. 57, la Cour explique que la différence entre une décision déraisonnable et une décision manifestement déraisonnable réside « dans le caractère flagrant ou évident du défaut ». Autrement dit, dès qu'un défaut manifestement déraisonnable a été relevé, il peut être expliqué simplement et facilement, de façon à écarter toute possibilité réelle de douter que la décision est viciée. La décision manifestement déraisonnable a été décrite comme étant « clairement irrationnelle » ou « de toute évidence non conforme à la raison » (*Canada (Procureur général) c. Alliance de la Fonction publique du Canada*, [1993] 1 R.C.S. 941, p. 963-964, le juge Cory; *Centre communautaire juridique de l'Estrie c. Sherbrooke (Ville)*, [1996] 3 R.C.S. 84, par. 9-12, le juge Gonthier). Une décision qui est manifestement déraisonnable est à ce point viciée qu'aucun degré de déférence judiciaire ne peut justifier de la maintenir.

Une décision peut être déraisonnable sans être manifestement déraisonnable lorsque le défaut dans la décision est moins évident et qu'il ne peut être décelé qu'après « un examen ou [...] une analyse en profondeur » (*Southam*, précité, par. 57). L'explication du défaut peut exiger une explication détaillée pour démontrer qu'aucun des raisonnements avancés pour étayer la décision ne pouvait raisonnablement amener le tribunal à rendre la décision prononcée.

Comment la cour siégeant en contrôle judiciaire sait-elle si une décision est raisonnable alors qu'elle ne peut d'abord vérifier si elle est correcte? La réponse est que la cour doit examiner les motifs donnés par le tribunal.

La décision n'est déraisonnable que si aucun mode d'analyse, dans les motifs avancés, ne pouvait raisonnablement amener le tribunal, au vu de la preuve, à conclure comme il l'a fait. Si l'un quelconque des motifs pouvant étayer la décision est capable de résister à un examen assez poussé, alors la décision n'est pas déraisonnable et la cour de révision ne doit pas intervenir (*Southam*, par. 56). Cela signifie qu'une décision peut satisfaire à la norme du raisonnable si elle est fondée sur une explication défendable, même si elle n'est pas convaincante aux yeux de la cour de révision (voir *Southam*, par. 79).

This does not mean that every element of the reasoning given must independently pass a test for reasonableness. The question is rather whether the reasons, taken as a whole, are tenable as support for the decision. At all times, a court applying a standard of reasonableness must assess the basic adequacy of a reasoned decision remembering that the issue under review does not compel one specific result. Moreover, a reviewing court should not seize on one or more mistakes or elements of the decision which do not affect the decision as a whole. [My emphasis.]

(II) Whether the Adjudicator and the Federal Court Judge erred in concluding that the employer had just and sufficient cause to suspend the appellant

[33] The appellant did not argue that the duty of loyalty was not a reasonable and justifiable limit on an employee's freedom of expression within the meaning of section 1 of the Charter. This issue was canvassed in the case of *Haydon No. 1*, where Tremblay-Lamer J. proceeded with a detailed analysis of the matter (paragraphs 61-89) and concluded that (at paragraph 89):

... the common law duty of loyalty as articulated in *Fraser* sufficiently accommodates the freedom of expression as guaranteed by the Charter, and therefore constitutes a reasonable limit within the meaning of section 1 of the Charter.

[34] I therefore start my analysis with the decision in *Fraser*, which the Adjudicator and the Federal Court Judge both applied.

[35] There are two competing values at stake in the case at bar: the common law duty of loyalty of a federal public servant and freedom of expression embodied in the Charter. A balance must be struck between the employee's freedom of expression and the government's desire to preserve the neutrality and impartiality, both actual and perceived, of the public service.

[36] *Fraser* teaches us that the act of balancing must start with the proposition that some speech by public servants concerning public issues is permitted. Public servants cannot be "silent members of society" (page 466).

Cela ne signifie pas que chaque élément du raisonnement présenté doit passer individuellement le test du caractère raisonnable. La question est plutôt de savoir si les motifs, considérés dans leur ensemble, sont soutenables comme assise de la décision. Une cour qui applique la norme de la décision raisonnable doit toujours évaluer si la décision motivée a une base adéquate, sans oublier que la question examinée n'exige pas un résultat unique précis. De plus, la cour ne devrait pas s'arrêter à une ou plusieurs erreurs ou composantes de la décision qui n'affectent pas la décision dans son ensemble. [Non souligné dans l'original.]

(II) L'arbitre et le juge de la Cour fédérale ont-ils commis une erreur en concluant que l'employeur avait des motifs raisonnables d'imposer une suspension à l'appelante?

[33] L'appelante n'a pas plaidé que l'obligation de loyauté n'est pas une limite raisonnable à la liberté d'expression d'un employé au sens de l'article premier de la Charte. La juge Tremblay-Lamer a examiné cette question en profondeur dans *Haydon n° 1* (aux paragraphes 61 à 89) et elle a conclu (au paragraphe 89) :

[...] l'obligation de loyauté en common law, telle qu'elle est énoncée dans l'arrêt *Fraser*, respecte suffisamment la liberté d'expression qui est garantie par la Charte et donc qu'elle constitue une limite raisonnable au sens de l'article premier de la Charte.

[34] Je commencerai donc mon analyse par l'arrêt *Fraser*, que l'arbitre et le juge de la Cour fédérale ont tous les deux appliqué.

[35] Le cas qui nous occupe présente deux valeurs opposées : l'obligation de loyauté en vertu de la common law d'un fonctionnaire fédéral et la liberté d'expression garantie par la Charte. Il faut établir un équilibre entre la liberté d'expression de l'employé et le désir du gouvernement de maintenir une fonction publique impartiale et efficace et qui est perçue comme telle.

[36] Selon l'arrêt *Fraser*, pour ce qui est de l'équilibre à respecter, il faut tout d'abord tenir compte de la proposition selon laquelle il est permis aux fonctionnaires de s'exprimer dans une certaine limite sur des questions d'intérêt public. Les fonctionnaires ne

[37] On the other hand, it is equally obvious that freedom of expression is not an absolute, unqualified value. As explained in *Fraser*, the Public Service of Canada is part of the executive branch of government. Its fundamental task is to administer and implement policy decided upon and enunciated by the legislature. In order to do this well, the public service must employ people with knowledge, fairness, integrity and loyalty. The duty of loyalty may, in certain circumstances, limit a public servant's freedom of expression.

[38] The duty of loyalty was described at length in *Fraser*. Dickson C.J. wrote, at page 470:

As the Adjudicator indicated, a further characteristic is loyalty. As a general rule, federal public servants should be loyal to their employer, the Government of Canada. The loyalty owed is to the Government of Canada, not the political party in power at any one time. A public servant need not vote for the governing party. Nor need he or she publicly espouse its policies. And indeed, in some circumstances a public servant may actively and publicly express opposition to the policies of a government. This would be appropriate if, for example, the Government were engaged in illegal acts, or if its policies jeopardized the life, health or safety of the public servant or others, or if the public servant's criticism had no impact on his or her ability to perform effectively the duties of a public servant or on the public perception of that ability. But, having stated these qualifications (and there may be others), it is my view that a public servant must not engage, as the appellant did in the present case, in sustained and highly visible attacks on major Government policies. In conducting himself in this way the appellant, in my view, displayed a lack of loyalty to the Government that was inconsistent with his duties as an employee of the Government. [My emphasis.]

[39] The appellant submits that the Adjudicator and the Federal Court Judge erred in finding that the appellant's comments did not concern health and safety. By calling the ban a political decision, she says, persons such as the appellant were clearly questioning Canada's

peuvent être [TRADUCTION] «des membres silencieux de la société» (à la page 466).

[37] En revanche, il est également évident que la liberté d'expression n'est pas une valeur absolue et inconditionnelle. Selon *Fraser*, la fonction publique du Canada fait partie de l'exécutif du gouvernement. Elle a pour tâche fondamentale d'administrer et d'appliquer les politiques adoptées et énoncées par le législateur. Pour bien accomplir sa tâche, la fonction publique doit employer des personnes qui ont les connaissances nécessaires et qui peuvent faire preuve d'équité, d'intégrité et de loyauté. L'obligation de loyauté peut, dans certaines circonstances, limiter la liberté d'expression d'un fonctionnaire.

[38] Le juge en chef Dickson a décrit l'obligation de loyauté en détail dans *Fraser*. Il a dit, à la page 470 :

Comme l'arbitre l'a indiqué, il existe une autre caractéristique qui est la loyauté. En règle générale, les fonctionnaires fédéraux doivent être loyaux envers leur employeur, le gouvernement du Canada. Ils doivent être loyaux envers le gouvernement du Canada et non envers le parti politique au pouvoir. Un fonctionnaire n'est pas tenu de voter pour le parti au pouvoir. Il n'est pas non plus tenu d'endosser publiquement ses politiques. En fait, dans certaines circonstances, un fonctionnaire peut activement et publiquement exprimer son opposition à l'égard des politiques d'un gouvernement. Ce serait le cas si, par exemple, le gouvernement accomplissait des actes illégaux ou si ses politiques mettaient en danger la vie, la santé ou la sécurité des fonctionnaires ou d'autres personnes, ou si les critiques du fonctionnaire n'avaient aucun effet sur son aptitude à accomplir d'une manière efficace ses fonctions ni sur la façon dont le public perçoit cette aptitude. Toutefois, ayant énoncé ces qualités (et il peut y en avoir d'autres), je suis d'avis qu'un fonctionnaire ne doit pas, comme l'a fait l'appelant en l'espèce, attaquer de manière soutenue et très visible des politiques importantes du gouvernement. Selon moi, en se conduisant de cette manière, l'appelant a manifesté envers le gouvernement un manque de loyauté incompatible avec ses fonctions en tant qu'employé du gouvernement. [Non souligné dans l'original.]

[39] L'appelante prétend que l'arbitre et le juge de la Cour fédérale ont commis une erreur quand ils ont conclu que ses déclarations ne portaient pas sur des questions de santé et de sécurité. Selon l'appelante, en qualifiant l'interdiction de décision politique, certaines

commitment to the health of Canadians. There is, says the appellant, no doubt that the appellant was expressing a view regarding a health matter.

[40] The Adjudicator found that in stating that there was no difference in risk between Brazilian beef and Canadian beef, the appellant's comments did not fall within the exceptions to the duty of loyalty recognized in *Fraser*. She was not denouncing a policy which jeopardized the life, health or safety of Canadians. She was commenting on the decision of the CFIA, which she felt was a political move. The Federal Court Judge, at paragraph 69 of his reasons, found that the Adjudicator did not err in law and that his decision was one that could reasonably have been made based on the evidence on the record. The Federal Court Judge held that this was not a case of "whistleblowing". In his view, the appellant's reported statements did not involve public interest issues of the same order as in *Haydon No. 1*. They did not address pressing issues such as jeopardy to public health and safety (or government illegality). Moreover, he wrote, the evidence revealed that the appellant did not check her facts nor did she raise her concern internally before speaking to *The Globe and Mail*. Her statements did not appear to be accurate. They nevertheless carried significant weight because she was a scientist. Her comments had an adverse impact on the operations of the Government of Canada. As a result, he said, the Adjudicator made no reviewable error neither on a standard of patent unreasonableness nor on a standard of reasonableness. I find no error in that conclusion.

[41] The appellant further submits that the Federal Court Judge and the Adjudicator failed to address whether the appellant's remarks had any impact on the performance of her duties or on the public perception of that performance. She states that no direct evidence was tendered to demonstrate that she could no longer properly perform her duties because of her comments.

personnes, dont l'appelante, remettaient clairement en question l'engagement du Canada à l'égard de la santé des citoyens canadiens. Il n'y a aucun doute, prétend l'appelante, qu'elle présentait une opinion au sujet d'une question de santé.

[40] L'arbitre a conclu qu'en disant qu'il n'y avait aucune différence, pour ce qui concerne le risque, entre le bœuf brésilien et le bœuf canadien, l'appelante ne pouvait pas se réclamer des exceptions à l'obligation de loyauté mentionnées dans *Fraser*. L'appelante ne dénonçait pas une politique qui mettait en péril la vie, la santé ou la sécurité des citoyens canadiens. Ses déclarations visaient une décision de l'ACIA qui, selon l'appelante, était d'ordre politique. Le juge de la Cour fédérale a dit, au paragraphe 69 de ses motifs, que l'arbitre n'avait commis aucune erreur de droit et que sa décision était raisonnable compte tenu des preuves au dossier. Le juge de la Cour fédérale a dit qu'il ne s'agissait pas d'une « dénonciation ». Selon lui, les déclarations imputées à l'appelante ne visaient pas des questions d'intérêt public du même ordre que dans *Haydon n° 1*. Il ne s'agissait pas de déclarations sur des questions importantes susceptibles de porter atteinte à la santé et à la sécurité du public (ou d'actes illégaux du gouvernement). En outre, la preuve révélait que l'appelante n'avait pas vérifié les faits ni mentionné ses préoccupations à l'interne avant de parler au *Globe and Mail*. Ses déclarations ne semblaient pas exactes. Néanmoins, ces déclarations avaient un certain poids parce qu'il s'agissait des propos d'une scientifique. Ses observations ont eu des répercussions négatives sur les activités du gouvernement du Canada. Par conséquent, selon le juge, l'arbitre n'avait commis aucune erreur susceptible de contrôle ni au regard de la décision manifestement déraisonnable, ni au regard de la décision raisonnable. J'estime que le juge n'a commis aucune erreur en tirant cette conclusion.

[41] L'appelante ajoute que le juge de la Cour fédérale et l'arbitre n'ont pas examiné la question de savoir si ses déclarations avaient eu un effet sur l'accomplissement de ses fonctions ou sur la façon dont le public percevait ce rendement. Elle dit qu'aucune preuve directe n'avait été présentée pour établir qu'elle n'était plus en mesure d'exercer correctement ses fonctions à cause de ses déclarations.

[42] In *Fraser*, the Supreme Court of Canada stated at pages 468-469 that “[a] job in the public service has two dimensions, one related to the employee’s tasks and how he or she performs them, the other relating to the perception of a job held by the public”. The Court found that direct evidence should be tendered in order to show impairment but that the rule was not absolute and that an inference could be made in some circumstances. The Court says at page 472:

As to impairment to perform the specific job, I think the general rule should be that direct evidence of impairment is required. However, this rule is not absolute. When, as here, the nature of the public servant’s occupation is both important and sensitive and when, as here, the substance, form and context of the public servant’s criticism is extreme, then an inference of impairment can be drawn. [My emphasis.]

[43] The respondent tendered two affidavits dealing with the impact of the appellant’s comment on the public and the Agency. They were those of Dr. Evans, the head of CFIA, and Ms. Kirkpatrick of Health Canada.

[44] The Adjudicator noted the weight her opinion carried, “She was a scientist with Health Canada saying this was not a health issue. At the very least”, he wrote, “this would have caused confusion among members of the public, and it certainly led to disruption within the Department” (at paragraph 87) (my emphasis).

[45] In doing so, the Adjudicator made an inference followed by a finding of fact.

[46] The Federal Court Judge stated, in his paragraph 64:

The applicant also submits that the Adjudicator failed to address whether her remarks had any impact upon the performance of her duties or the public perception of that performance. While the employer did question the applicant’s judgment, no evidence was tendered to show how that affected the performance of her duties. I note that the Adjudicator does not specifically comment on the impact of the applicant’s comments on the performance of her duties. This is not

[42] Dans *Fraser*, la Cour suprême du Canada a dit, à la page 469 de la décision, qu’« [u]n emploi dans la fonction publique comporte deux dimensions, l’une se rapportant aux tâches de l’employé et à la manière dont il les accomplit, l’autre se rapportant à la manière dont le public perçoit l’emploi ». La Cour suprême a conclu qu’une preuve directe devrait être produite pour démontrer l’empêchement mais que la règle n’était pas absolue et qu’une inférence pouvait être tirée dans certaines circonstances. La Cour suprême a dit, à la page 472 :

En ce qui a trait à l’empêchement d’accomplir le travail précis, je crois que selon la règle générale la preuve directe de l’incidence néfaste devrait être exigée. Toutefois cette règle n’est pas absolue. On peut déduire qu’il y a eu incidence néfaste lorsque, comme en l’espèce, la nature du poste du fonctionnaire est à la fois importante et délicate et lorsque comme en l’espèce, le fond, la forme et le contexte de la critique du fonctionnaire est extrême. [Non souligné dans l’original.]

[43] L’intimée a soumis deux affidavits sur les répercussions de la déclaration de l’appelante sur le public et sur l’Agence. Il s’agit des affidavits du D^r Evans, directeur de l’ACIA, et de M^{me} Kirkpatrick, de Santé Canada.

[44] L’arbitre a mentionné l’impact que pouvait avoir l’opinion de l’appelante : « Elle était une scientifique de Santé Canada qui déclarait qu’il ne s’agissait pas d’une question de santé. À tout le moins, cela aurait causé de la confusion dans le public, et cela a certainement causé des perturbations au ministère » (au paragraphe 87) (non souligné dans l’original).

[45] Ce faisant, l’arbitre a fait une inférence pour ensuite tirer une conclusion de fait.

[46] Le juge de la Cour fédérale a dit, au paragraphe 64 de ses motifs :

La demanderesse soutient également que l’arbitre ne s’est pas demandé si ses remarques avaient un effet sur l’accomplissement de ses fonctions ou sur la façon dont le public percevait son rendement. L’employeur a remis en question le jugement de la demanderesse, mais aucune preuve n’a été soumise pour démontrer comment cela avait influé sur l’accomplissement des fonctions de la demanderesse. Je note que l’arbitre ne fait pas expressément de remarques au sujet de

surprising since, contrary to the *Fraser*, case, the applicant was not discharged but simply suspended for a 10-day period. However, the Adjudicator did comment on the general public's perception of the effect of her statement on the execution of her duties, as well as on the impact these statements had within the Government vis-à-vis their counterpart outside Canada. It is clear from the evidence accepted by the Adjudicator that the applicant's comments affected the perception of her ability to conduct her duties effectively and that her criticism also had an impact on the perception of the operations and integrity of the CFIA and Health Canada. The Adjudicator's findings in this regard are not patently unreasonable. Therefore, I fail to see any reviewable error. [My emphasis.]

[47] The appellant's position on this point has no merit. The Federal Court Judge noted that the Adjudicator addressed the impact of the appellant's statement both on her department and on the public perception of her ability to conduct her duties effectively.

[48] The Federal Court Judge erred, as I said earlier, when he found that the findings of the Adjudicator on the public perception of that performance was to be reviewed on the standard of patent unreasonableness. He however also later applied the standard of reasonableness and found that the Adjudicator's decision was not unreasonable. The intervention of this Court is therefore not warranted.

Conclusion

[49] I would dismiss this appeal with costs.

SHARLOW J.A.: I agree.

MALONE J.A.: I agree.

l'effet des commentaires de la demanderesse sur l'accomplissement de ses fonctions. Cela n'est pas surprenant puisque, contrairement à ce qui était le cas dans l'affaire *Fraser*, la demanderesse n'a pas été congédiée, mais qu'elle a simplement été suspendue pour une période de dix jours. Toutefois, l'arbitre a fait des remarques au sujet de la façon dont le grand public a perçu l'effet de sa déclaration sur l'accomplissement de ses fonctions, ainsi qu'au sujet des incidences que ces déclarations avaient eues au sein du gouvernement vis-à-vis de ses homologues à l'extérieur du Canada. Il ressort clairement de la preuve admise par l'arbitre que les commentaires de la demanderesse ont influé sur la perception de son aptitude à s'acquitter de ses fonctions d'une façon efficace et que ses critiques avaient également eu une incidence sur la perception des activités et de l'intégrité de l'ACIA et de Santé Canada. Les conclusions tirées par l'arbitre à cet égard ne sont pas manifestement déraisonnables. Je ne puis donc constater aucune erreur susceptible de révision. [Non souligné dans l'original.]

[47] Sur ce point, la position de l'appelante n'est pas fondée. Le juge de la Cour fédérale a souligné que l'arbitre avait examiné l'effet des déclarations de l'appelante, tant sur le Ministère que sur la perception du public, de sa capacité d'accomplir efficacement ses fonctions.

[48] Comme je l'ai dit plus haut, le juge de la Cour fédérale a commis une erreur quand il a dit que la décision manifestement déraisonnable était la norme de contrôle qui s'appliquait aux conclusions de l'arbitre au sujet de la perception du public du rendement de l'appelante. Toutefois, il a ensuite également appliqué la décision raisonnable comme norme et il a conclu que la décision de l'arbitre n'était pas déraisonnable. La Cour n'a donc aucun motif d'intervenir.

Conclusion

[49] Je rejeterais l'appel avec dépens.

LA JUGE SHARLOW, J.C.A. : Je souscris aux présents motifs.

LE JUGE MALONE, J.C.A. : Je souscris aux présents motifs.