

A-78-76

A-78-76

Robert J. L. Delanoy (*Applicant*)

v.

Public Service Commission Appeal Board (*Respondent*)

Court of Appeal, Jackett C.J., Ryan J. and Kerr D.J.—Ottawa, June 24 and August 3, 1976.

Judicial review—Public Service—Application to set aside decision of Public Service Commission Appeal Board—Hearing before Board on basis of “Admission of Facts and Issue”—Whether or not applicant lawfully eliminated from competition—Validity of amendment to Public Service Commission Selection Standards—Standards must relate to purpose to be served—Board ought to have taken a position—Matter referred back to Board on basis that basic requirement invalid—Federal Court Act, s. 28—Public Service Employment Act, R.S.C. 1970, c. P-32, ss. 5, 8, 10, 11, 12 and 21.

Applicant applied for the review and the setting aside of the decision of the Public Service Commission Appeal Board respecting the applicant's appeal under section 21 of the *Public Service Employment Act*. Applicant was advised that he was ineligible for Public Service competition on the ground that he failed to meet one of its basic requirements: that an employee must have been appointed to his current position or classified in the same group and at the same level at least one year before the closing date of the competition. This requirement was first promulgated in Public Service Commission Bulletin 75-20, dated 28 August 1975. At issue was whether the applicant was properly eliminated for the sole reason that he failed to fulfil the one-year requirement.

Held, the application is granted, the Appeal Board decision is set aside and the matter is referred back to the Appeal Board for disposition on the basis that the basic requirement in question is invalid. The reasons given for making the one-year amendment, which was approved by the Public Service Commission, were that on-the-job experience of the employee should be of a standard level and that excessive mobility was not in the best interests of the Public Service and should be curbed. The authority granted to the Commission by sections 10, 11 and 12 of the *Public Service Employment Act* is to prescribe standards so that the person who best merits the appointment having regard to all the circumstances shall be selected. To be within the meaning of section 12 every standard must relate to the purpose to be served and it is not possible to perceive a rational link between the basic requirement involved in this case and selection according to merit. It may be that section 12 confers no authority to establish qualifications (see *Bambrough v. Appeal Board established by the Public Service Commission* [1976] 2 F.C. 109). However, the implications of that case need not be considered since there was no question here of a participation by the Commission with the Department in the

Robert J. L. Delanoy (*Requérant*)

c.

Le Comité d'appel de la Commission de la Fonction publique (*Intimé*)

Cour d'appel, le juge en chef Jackett, le juge Ryan et le juge suppléant Kerr—Ottawa, le 24 juin et le 3 août 1976.

Examen judiciaire—Fonction publique—Demande d'annulation de la décision rendue par le Comité d'appel de la Commission de la Fonction publique—Le Comité a procédé à l'audition en prenant pour point de départ un «exposé conjoint des faits et du litige»—Le requérant a-t-il été légalement exclu du concours—Validité des modifications aux normes de sélection de la Commission de la Fonction publique—Les normes prescrites doivent s'appliquer au but recherché—Le Comité aurait dû prendre parti—L'affaire est renvoyée au Comité qui statuera en fonction de la nullité de l'exigence fondamentale—Loi sur la Cour fédérale, art. 28—Loi sur l'emploi dans la Fonction publique, S.R.C. 1970, c. P-32, art. 5, 8, 10, 11, 12 et 21.

Le requérant a demandé l'examen et l'annulation de la décision rendue par le Comité d'appel de la Commission de la Fonction publique au sujet d'un appel qu'il a interjeté conformément à l'article 21 de la *Loi sur l'emploi dans la Fonction publique*. On a averti le requérant qu'il n'était pas éligible au concours de la Fonction publique parce qu'il ne satisfaisait pas à une de ses exigences fondamentales: un employé doit avoir été nommé à son poste actuel ou avoir été classé dans le même groupe et au même niveau au moins une année avant la date de clôture du concours. Cette exigence a été publiée en premier lieu par le bulletin 75-20 de la Commission de la Fonction publique daté du 28 août 1975. Le litige réside dans la question de savoir si le requérant a été éliminé légalement pour la seule raison qu'il ne satisfaisait pas à l'exigence d'une année.

Arrêt: la demande est accueillie, la décision du Comité d'appel est annulée et l'affaire est renvoyée au Comité d'appel qui statuera en fonction de la nullité de cette exigence fondamentale. L'amendement d'une année, que la Commission de la Fonction publique a approuvé, était motivé par le fait que l'expérience pratique des employés devait correspondre au niveau de la norme et que la mobilité excessive ne répondait pas aux meilleurs intérêts de la Fonction publique et devait diminuer. Le pouvoir accordé à la Commission par les articles 10, 11 et 12 de la *Loi sur l'emploi dans la Fonction publique* consiste à prescrire des normes de sélection de façon que la personne qui mérite le plus d'être nommée, compte tenu de toutes les circonstances, soit choisie. Au sens de l'article 12, toute norme doit s'appliquer au but recherché et il est impossible d'entrevoir un lien rationnel entre l'exigence fondamentale posée dans cette affaire et la sélection du candidat selon son mérite. L'article 12 ne confère peut-être aucun pouvoir pour établir les qualifications (voir *Bambrough c. Un Comité d'appel établi par la Commission de la Fonction publique* [1976] 2 C.F. 109). Cependant, les conséquences de cet arrêt n'ont pas à être étudiées puisqu'il n'est pas question ici d'une participation

elaboration of qualifications for the position. The question of the validity of the requirement was directly involved in the appeal which was properly before the Board and the Board ought to have taken a position on the question.

APPLICATION for judicial review.

COUNSEL:

Maurice W. Wright, Q.C., for applicant.
A. M. Garneau and L. S. Holland for respondent.

SOLICITORS:

Soloway, Wright, Houston, Greenberg, O'Grady & Morin, Ottawa, for applicant.
Deputy Attorney General of Canada for respondent.

The following are the reasons for judgment rendered in English by

RYAN J.: This is an application under section 28 of the *Federal Court Act* to review and set aside a decision rendered on the 3rd day of February, 1976 by Mrs. Helen Brazier as Chairman of the Public Service Commission Appeal Board respecting an appeal brought by Robert J. L. Delanoy under section 21 of the *Public Service Employment Act*¹ against certain proposed appointments to the Public Service.

¹ R.S.C. 1970, c. P-32, s. 21 reads:

21. Where a person is appointed or is about to be appointed under this Act and the selection of the person for appointment was made from within the Public Service

(a) by closed competition, every unsuccessful candidate, or

(b) without competition, every person whose opportunity for advancement, in the opinion of the Commission, has been prejudicially affected,

may, within such period as the Commission prescribes, appeal against the appointment to a board established by the Commission to conduct an inquiry at which the person appealing and the deputy head concerned, or their representatives, are given an opportunity of being heard, and upon being notified of the board's decision on the inquiry the Commission shall,

(c) if the appointment has been made, confirm or revoke the appointment, or

(d) if the appointment has not been made, make or not make the appointment, accordingly as the decision of the board requires.

de la Commission, de concert avec le Ministère, à l'établissement des qualifications nécessaires pour le poste. La validité de cette exigence était directement concernée dans l'appel dont le Comité était régulièrement saisi et le Comité aurait dû prendre parti sur la question.

^a DEMANDE d'examen judiciaire.

AVOCATS:

Maurice W. Wright, c.r., pour le requérant.
A. M. Garneau et L. S. Holland pour l'intimé.

PROCUREURS:

Soloway, Wright, Houston, Greenberg, O'Grady & Morin, Ottawa, pour le requérant.
Le sous-procureur général du Canada pour l'intimé.

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

LE JUGE RYAN: Il est demandé, conformément à l'article 28 de la *Loi sur la Cour fédérale*, d'examiner et d'annuler une décision rendue le 3 février 1976 par M^{me} Helen Brazier, présidente du Comité d'appel de la Commission de la Fonction publique, au sujet d'un appel interjeté par Robert J. L. Delanoy conformément à l'article 21 de la *Loi sur l'emploi dans la Fonction publique*¹ à l'encontre de certaines nominations proposées dans la Fonction publique.

¹ Voici les S.R.C. 1970, c. P-32, art. 21:

21. Lorsque, en vertu de la présente loi, une personne est nommée ou est sur le point de l'être et qu'elle est choisie à cette fin au sein de la Fonction publique

a) à la suite d'un concours restreint, chaque candidat non reçu, ou

b) sans concours, chaque personne dont les chances d'avancement, de l'avis de la Commission, sont ainsi amoindries,

peut, dans le délai que fixe la Commission, en appeler de la nomination à un comité établi par la Commission pour faire une enquête au cours de laquelle il est donné à l'appelant et au sous-chef en cause, ou à leurs représentants, l'occasion de se faire entendre. La Commission doit, après avoir été informée de la décision du comité par suite de l'enquête,

c) si la nomination a été faite, la confirmer ou la révoquer, ou

d) si la nomination n'a pas été faite, la faire ou ne pas la faire, selon ce que requiert la décision du comité.

The hearing before the Public Service Commission Appeal Board proceeded on the basis of an "Admission of Facts and Issue". The admission was signed by the representative of the appellant and the representative of the Department. The admission of facts and issue² reads as follows:

PUBLIC SERVICE EMPLOYMENT ACT
APPEAL HEARING

BETWEEN:

ROBERT DELANEY APPELLANT

AND:

THE DEPARTMENT OF REVENUE CANADA
(TAXATION) EMPLOYING DEPARTMENT
ACTING ON A DELEGATED AUTHORITY c
FROM THE PUBLIC SERVICE COMMISSION

ADMISSION OF FACTS AND ISSUE

The representative of the appellant is Mr. H. Edward Done, Public Service Alliance of Canada. On behalf of the appellant Mr. Done accepts the following facts as relevant and accurate for the purposes of hearing and determining this appeal.

The representative of the Employer is Mr. K. Jacobsen, a Personnel Administrator with Revenue Canada, Taxation, in Calgary, Alberta. Mr. Jacobsen also accepts the facts as relevant and accurate for the same purpose.

THE FACTS

Mr. Delaney was originally appointed to the Public Service effective on October 1, 1974, and classified as a Program Administrator level 2 Field Auditor in Revenue Canada, Taxation. At the time of his appointment to the Public Service Mr. Delaney held a degree of Bachelor of Commerce and he was also a Registered Industrial Accountant.

In April of 1975 Mr. Delaney, who was at the time still a PM-2, applied for a PM-3 position through competition 75-TAX-CAL-CC-13. Mr. Delaney was found to be qualified for appointment at the PM-3 level and was declared a successful candidate for that competition. He was appointed to the PM-3 position effective August 4, 1975.

Among other candidates in competition 75-TAX-CAL-CC-13 were Mr. Michael J. Clark and Mr. Frans T. Heynen, both of whom were at that time classified at level PM-2, the same as Mr. Delaney. At the time of that competition both Mr. Clark and Mr. Heynen were found to be unqualified for the PM-3 position available at that time, and which was won by Mr. Delaney.

For the period from November 1, 1975 until December 31, 1975, Mr. Delaney was on loan to the Business Audit Section to temporarily perform the duties of an AU1 position. Over that period he performed satisfactorily the duties assigned to him and he was paid acting pay at the second step of the AU1 pay range.

² The applicant's name is incorrectly spelled in the admission of facts and issue as "Delaney".

Le Comité d'appel de la Fonction publique a procédé à l'audition en prenant pour point de départ un «exposé conjoint des faits et du litige». Cet exposé a été signé par le représentant du requérant et celui du Ministère. En voici le texte²:

[TRADUCTION]

LOI SUR L'EMPLOI DANS LA FONCTION PUBLIQUE
AUDITION D'UN APPEL

ENTRE:

ROBERT DELANEY APPELLANT

ET:

LE MINISTÈRE DU REVENU, CANADA
(IMPÔT) MINISTÈRE EMPLOYEUR
AGISSANT SUR DÉLÉGATION DE POUVOIRS DE
LA COMMISSION DE LA FONCTION PUBLIQUE

EXPOSÉ CONJOINT DES FAITS ET DU LITIGE

Monsieur H. Edward Done, de l'Alliance de la Fonction publique du Canada représente l'appelant. En son nom, M. Done accepte la pertinence et l'exactitude des faits suivants pour l'audition et le jugement de cet appel.

M. K. Jacobsen, administrateur du personnel à Revenu Canada (Impôt), Calgary (Alberta), représente l'employeur. M. Jacobsen accepte également la pertinence et l'exactitude des faits aux mêmes fins.

LES FAITS

A l'origine, M. Delaney a été nommé effectivement dans la Fonction publique le 1^{er} octobre 1974 et son poste était classé vérificateur (niveau 2) auprès de l'administrateur des programmes à Revenu Canada, Impôt. A l'époque de sa nomination à la Fonction publique, M. Delaney était un diplômé en commerce et il était également inscrit comme comptable industriel.

En avril 1975, M. Delaney, encore PM-2 à cette époque, présenta une demande pour un poste de PM-3 par le concours 75-TAX-CAL-CC-13. On a considéré que M. Delaney était qualifié pour être nommé au niveau PM-3 et il a été déclaré admis à ce concours. Il a été nommé effectivement au poste de PM-3 le 4 août 1975.

Parmi les autres candidats au concours 75-TAX-CAL-CC-13, il y avait Michael J. Clark et Frans T. Heynen qui tous deux étaient classés à cette époque au niveau PM-2, c'est-à-dire au même niveau que Delaney. A l'époque de ce concours, on a considéré que Clark et Heynen n'étaient pas qualifiés pour occuper le poste de PM-3 disponible à cette époque et qui a été attribué à Delaney.

Du 1^{er} novembre 1975 jusqu'au 31 décembre 1975, Delaney a été prêté à la section de vérification commerciale pour s'acquitter temporairement des fonctions d'un poste AU-1. Pendant cette période, il s'est acquitté d'une manière satisfaisante des fonctions qui lui ont été confiées et il a été effectivement rémunéré au second échelon de la catégorie de rémunération AU-1.

² Dans l'exposé conjoint des faits et du litige, le nom du requérant «Delaney» est incorrect.

On or about November 17, 1975, a competition was offered for a position of AU-1 Business Auditor in the Calgary District Office. The position opened to competition was the same position the duties of which Mr. Delaney was performing temporarily. The competition was 75-TAX-CAL-CC-40 and the closing date was November 24, 1975. Mr. Delaney applied for the position of AU-1 Business Auditor within the stipulated time limit. Mr. Michael J. Clark and Mr. Frans Heynen were among other applicants in that same competition.

Mr. Delaney was screened out of competition during a preliminary review because he failed to meet one of the basic requirements for the position, which is set out below, and which was clearly noted on the competition poster.

To be eligible for appointment to the position(s) an employee must have been appointed to his/her current position or have been classified in the same group and at the same level at least one year prior to the closing date of this competition.

This information was communicated to Mr. Delaney through the medium of a letter dated December 4, 1975, signed by Mr. K. Jacobsen, Personnel Administrator (Exhibit D2).

(Note: The one year in position requirement was first promulgated through the medium of PSC Bulletin 75-20 dated 28 August 1975 [Exhibit D3]).

By a further letter dated December 15, 1975, also signed by Mr. K. Jacobsen, Personnel Administrator, Mr. Delaney was advised of his Notice of Right to Appeal. That letter begins as follows:

We wish to inform you that as a result of the above-noted competition the candidates listed below have been declared successful in the order indicated:

*Michael J. Clark
Frans T. Heynen*

Mr. Delaney appealed against any appointment being made as a result of competition 75-TAX-CAL-CC-40 on the ground that he was improperly screened out of the competition and that, therefore, his qualifications for the available AU-1 position had not been assessed relative to the other candidates.

Mr. Delaney's appeal was originally scheduled for hearing on the 20th day of January 1976 and, at the request of the appellant's representative, subsequently rescheduled for hearing beginning at 0930 hours in the forenoon of Tuesday, January 27th in Calgary.

THE ISSUE

The representatives of the parties further agree that the basic issue at stake in this hearing can be stated as follows:

Was Mr. Delaney lawfully and properly eliminated from competition 75-TAX-CAL-CC-40 for the sole and only reason that he had not occupied his current position or some other parallel position classified in the same group and at the same level for at least one year prior to the closing date of this competition.

EXHIBITS

The representatives of the parties also agree that the material listed on Annex A to this admission of facts and issue should be filed and marked as exhibits at the commencement of the hearing.

Le 17 novembre 1975 ou vers cette date, un concours a été organisé pour un poste de vérificateur commercial AU-1 au bureau de district de Calgary. Les fonctions du poste à combler étaient les mêmes que celles exercées temporairement par Delaney. Il s'agissait du concours 75-TAX-CAL-CC-40 et la date de clôture était le 24 novembre 1975. Delaney présenta une demande pour le poste de vérificateur commercial AU-1 dans les délais. Michael J. Clark et Frans Heynen figuraient parmi les autres candidats à ce concours.

Delaney a été exclu de ce concours au cours d'un examen préliminaire car il ne satisfaisait pas à une des exigences fondamentales du poste, expliquée plus bas, et qui figurait clairement sur l'avis de concours.

Pour être éligible à la nomination au(x) poste(s), un employé doit avoir été nommé à son poste actuel ou avoir été classé dans le même groupe et au même niveau au moins une année avant la date de clôture de ce concours.

Ce renseignement a été communiqué à Delaney par une lettre du 4 décembre 1975 portant la signature de K. Jacobsen, administrateur du personnel (Pièce D2).

(Note: l'exigence concernant l'exercice de l'emploi pendant une année a été publiée en premier lieu par le bulletin 75-20 de la CFP daté du 28 août 1975 [Pièce D3]).

Une autre lettre du 15 décembre 1975, portant également la signature de K. Jacobsen, administrateur du personnel, a informé Delaney de son avis de droit d'appel. Cette lettre commence de la façon suivante:

Nous vous informons que, par suite du concours précité, les candidats mentionnés ci-dessous ont été déclarés admis dans l'ordre indiqué:

*Michael J. Clark
Frans T. Heynen*

Delaney a interjeté appel à l'encontre de toute nomination résultant du concours 75-TAX-CAL-CC-40 au motif qu'il a été exclu du concours à tort et que, par conséquent, ses qualifications pour le poste disponible AU-1 n'ont pas été appréciées de la même façon que les autres candidats.

L'audition de l'appel de Delaney était prévue à l'origine pour le 20 janvier 1976 et, à la demande du représentant de l'appellant, l'audience a été fixée par la suite à 9h30 le matin du mardi 27 janvier à Calgary.

LE LITIGE

Les représentants des parties se sont accordés à reconnaître que le litige essentiel soulevé au cours de cette audience peut être énoncé de la façon suivante:

Delaney a-t-il été éliminé légalement et à juste titre du concours 75-TAX-CAL-CC-40 pour la seule et unique raison qu'il n'avait pas occupé son poste actuel ou un autre poste parallèle classé dans le même groupe et au même niveau pendant au moins une année avant la date de clôture de ce concours.

PIÈCES

Les représentants des parties se sont également entendus pour déposer les documents énumérés à l'annexe A du présent exposé conjoint des faits et du litige et pour les inscrire comme pièces au début de l'audience.

While the facts set out in this document are relevant and accurate for the purpose of hearing and determining his grievance, they are not necessarily exhaustive. That being so, the parties reserve the right to lead additional evidence at the time this appeal is heard.

Finally, the parties are agreed that in addition to oral argument either or both parties may, if they so elect, file a written submission and in the event that either or both parties file a written brief, then that brief shall be accepted into evidence and marked as an exhibit.

Dated at Calgary this 27th day of January, 1976.

Signed on behalf of the Department
Mr. K. Jacobsen

Signed on behalf of the Appellant
Mr. H. Edward Done

The Appeal Board dismissed the appeal. The Chairman concluded her reasons for dismissal in these words:

Since the Selection Standards for AU 1 positions contained the Basic Requirement quoted above and since there is no dispute that the employee was currently occupying a PM 3 position to which he was appointed on August 4, 1975, less than one year prior to the closing date for receipt of applications in the competition, the Appeal Board cannot fault the Selection Board for eliminating the appellant from further consideration and the Appeal Board will not intervene in this case.

The basic requirement for the position of AU-1 Business Auditor, which appeared on the competition poster and by virtue of which Mr. Delanoy was eliminated from the competition, was, as the admission of facts and issue indicates, first promulgated by means of Public Service Commission Bulletin No. 75-20, dated August 28, 1975. The requirement was enacted as an amendment to the Public Service Commission Selection Standards. The amendment was approved by the Public Service Commission by endorsement of approval on a memorandum to it, Public Service Commission File No. 600-200. The subject of the amendment is expressed as being "Amendment to Selection Standards—AC, AG, AR, AU, BI, CH, DE, ES, ED, EN, FO, HR, HE, LA, LS, MD, MT, NU, OP, PH, PC, PS, SG, SE, SW, UT, VS Groups". These are the occupational groups in the Administrative and Foreign Service and the Scientific and Professional categories of the Public Service.

The reason given by Mr. P. D. Drouillard, presumably an official of the Commission, for requesting approval by the Commission of the

Les faits énoncés dans le présent document, même s'ils sont pertinents et exacts aux fins de l'audition et du jugement du grief, ne sont pas nécessairement exhaustifs. Ceci étant, les parties se réservent le droit de fournir des preuves supplémentaires au moment de l'audition de cet appel.

^a Outre leur plaidoirie orale, les parties se sont finalement entendues pour déposer un mémoire écrit, si elles le souhaitent, et, dans ce cas, pour ajouter ce mémoire aux preuves et le faire figurer comme une pièce au dossier.

^b Calgary, le 27 janvier 1976.

Signature pour le Ministère
K. Jacobsen

Signature pour le requérant
H. Edward Done

^c Le Comité d'appel a rejeté l'appel. La présidente termine ses motifs du rejet ainsi qu'il suit:

[TRADUCTION] Étant donné que les normes de sélection pour les postes AU-1 comportaient l'exigence fondamentale précitée et qu'il n'est pas contesté que l'employé occupait à cette époque un poste de PM-3, auquel il a été nommé le 4 août 1975, depuis moins d'une année avant la date de clôture du dépôt des inscriptions pour ce concours, le Comité d'appel ne peut pas blâmer la Commission de sélection pour avoir refusé à l'appelant une compensation supplémentaire et le Comité d'appel n'interviendra pas dans cette affaire.

L'exigence fondamentale requise pour le poste de vérificateur commercial AU-1 annoncée sur l'avis de concours et en vertu de laquelle Delanoy a été exclu du concours, a été d'abord publiée, comme l'indique l'exposé conjoint des faits et du litige, par le bulletin n° 75-20 de la Commission de la Fonction publique, du 28 août 1975. Cette exigence a été posée par une modification aux normes de sélection de la Commission de la Fonction publique. Cette modification a été approuvée par la Commission de la Fonction publique dans une note de service annexée, dossier 600-200 de la Commission de la Fonction publique. Le titre de la modification est le suivant: «Modification aux normes de sélection—groupes AC, AG, AR, AU, BI, CH, DE, ES, ED, EN, FO, HR, HE, LA, LS, MD, MT, NU, OP, PH, PC, PS, SG, SE, SW, UT, VS». Il s'agit des groupes professionnels des catégories de l'administration du service extérieur ainsi que des catégories scientifiques et professionnelles de la Fonction publique.

^j La demande d'approbation de la modification par la Commission a été motivée par P. D. Drouillard, probablement fonctionnaire de la Commis-

amendment was set out in a memorandum to the Commission, File No. 600-200, in these words:

With a view to ensuring that the on-the-job experience of employees is of a standard level, and that excessive mobility not in the best interests of the Public Service is curbed, the following amendment to the Selection Standards is submitted for your consideration, to effect [*sic*] those Groups listed above.

The amendment, which was in fact approved by the Commission, was as follows:

The text of the amendment to be inserted as a note in each Selection Standard is as follows:

NOTE: An employee must have spent a minimum of one year in his/her current position or a position at the same level of classification to be eligible to be appointed to a position in this occupational group which has a maximum rate of pay that is higher than the maximum rate of pay of the position he/she is currently occupying.

In a further memorandum to the Commission, appearing as file No. 600-300, it was stated:

Recently you approved an amendment to the Selection Standards regarding one year in level for promotions, in certain categories. During the preparation of the Bulletin to put this amendment into effect, it became apparent that the wording of the amendment, per se, could be improved upon.

Therefore, in order to hopefully minimize confusion, the wording of a portion of the sentence has been modified as below;

<u>Original</u>	<u>Modified</u>
NOTE: An employee must have spent a minimum of one year in his/her current position or a position at the same level of classification to be eligible to be appointed to a position in this occupational group which has a maximum rate of pay that is higher than the maximum rate of pay of the position he/she is currently occupying.	NOTE: An employee must have spent a minimum of one year in his/her current position or in a position classified in the same group and at the same level to be eligible to be selected for appointment to a position in this occupational group which has a maximum rate of pay that is higher than the maximum rate of pay of the position he/she is currently occupying.

Your approval is requested.

Approval of the modification as requested was granted. The approval is dated August 8, 1975.

Sections 10, 11 and 12 of the *Public Service Employment Act* provide:

10. Appointments to or from within the Public Service shall be based on selection according to merit, as determined by the Commission, and shall be made by the Commission, at the request of the deputy head concerned, by competition or by such other process of personnel selection designed to establish

sion, dans une note de service adressée à la Commission, dossier n° 600-200, dans ces termes:

[TRADUCTION] Dans le but de s'assurer que l'expérience pratique des employés correspond au niveau de la norme, et de diminuer la mobilité excessive qui ne répond pas aux meilleurs intérêts de la Fonction publique, je sou mets à votre examen la modification suivante aux normes de sélection visant les groupes précités.

Voici le texte de la modification qui a été effectivement approuvé par la Commission:

[TRADUCTION] Voici le texte de la modification à insérer à titre de remarque dans chaque norme de sélection:

REMARQUE: Un employé doit être en fonction depuis au moins un an au poste qu'il occupe ou à un poste classifié au même niveau pour être admissible en vue d'une nomination à un poste du présent groupe d'occupations dont le taux maximum de traitement est supérieur au taux maximum du poste qu'il occupe.

Il était déclaré dans une autre note de service adressée à la Commission, n° de dossier 600-300:

[TRADUCTION] Vous avez approuvé récemment une modification aux normes de sélection de certaines catégories qui exige pour les avancements l'exercice des fonctions pendant au moins un an. Pour que cette modification entre en vigueur, il est apparu au cours de l'élaboration du bulletin qu'il était possible d'améliorer l'énoncé de cette modification.

Par conséquent, pour prévenir toute confusion, l'énoncé d'une partie de la phrase a été modifié de la façon suivante:

<u>Original</u>	<u>Modifié</u>
REMARQUE: Un employé doit être en fonction depuis au moins un an au poste qu'il occupe ou à un poste classifié au même niveau pour être admissible en vue d'une nomination à un poste du présent groupe d'occupations dont le taux maximum de traitement est supérieur au taux maximum du poste qu'il occupe.	REMARQUE: Un employé doit être en fonction depuis au moins un an au poste qu'il occupe ou à un poste classifié dans le même groupe d'occupations et au même niveau pour être admissible à une épreuve de sélection en vue d'une nomination à un poste du présent groupe d'occupations dont le taux maximum de traitement est supérieur au taux maximum du poste qu'il occupe.

Votre approbation est demandée.

L'approbation de la modification demandée a été accordée. Elle est datée du 8 août 1975.

Les articles 10, 11 et 12 de la *Loi sur l'emploi dans la Fonction publique* disposent:

10. Les nominations à des postes de la Fonction publique, faites parmi des personnes qui en sont déjà membres ou des personnes qui n'en font pas partie, doivent être faites selon une sélection établie au mérite, ainsi que le détermine la Commission. La Commission les fait à la demande du sous-chef en

the merit of candidates as the Commission considers is in the best interest of the Public Service.

11. Appointments shall be made from within the Public Service except where, in the opinion of the Commission, it is not in the best interests of the Public Service to do so.

12. (1) The Commission may, in determining pursuant to section 10 the basis of assessment of merit in relation to any position or class of positions, prescribe selection standards as to education, knowledge, experience, language, age, residence or any other matters that, in the opinion of the Commission, are necessary or desirable having regard to the nature of the duties to be performed, but any such selection standards shall not be inconsistent with any classification standard prescribed pursuant to the *Financial Administration Act* for that position or any position in that class.

(2) The Commission, in prescribing selection standards under subsection (1), shall not discriminate against any person by reason of sex, race, national origin, colour or religion.

(3) The Commission shall from time to time consult with representatives of any employee organization certified as a bargaining agent under the *Public Service Staff Relations Act* or with the employer as defined in that Act, with respect to the selection standards that may be prescribed under subsection (1) or the principles governing the appraisal, promotion, demotion, transfer, lay-off or release of employees, at the request of such representatives or of the employer or where in the opinion of the Commission such consultation is necessary or desirable.

The authority granted to the Commission by section 12 to prescribe selection standards is an authority to prescribe standards for the purpose of selecting, from qualified candidates, the person or persons who best merit appointment, having regard to the duties to be performed by the occupant of the position to be filled. The Commission has, of course, a discretion in the prescription of standards, but every standard prescribed must relate to the purpose to be served, otherwise it is not a selection standard within the meaning of the section.

It is really not possible to perceive a rational link between the so called basic requirement involved in this case and selection according to merit of the candidate for appointment best qualified to fill the advertised position. The stipulated requirement of at least one year spent in a candidate's current position, or in a position classified in the same group and at the same level, could be met by service in a position unrelated to the position under

cause, à la suite d'un concours, ou selon telle autre méthode de sélection du personnel établie afin de déterminer le mérite des candidats que la Commission estime la mieux adaptée aux intérêts de la Fonction publique.

11. Les nominations doivent se faire parmi les employés de la Fonction publique, sauf les cas où la Commission juge que cette façon de procéder n'est pas la mieux adaptée aux intérêts de la Fonction publique.

12. (1) La Commission peut, en déterminant conformément à l'article 10 le principe de l'évaluation du mérite, en ce qui concerne tout poste ou classe de postes, prescrire des normes de sélection visant l'instruction, les connaissances, l'expérience, la langue, l'âge, la résidence ou toute autre question que la Commission juge nécessaire ou souhaitable, compte tenu de la nature des fonctions à accomplir. Cependant, ces normes de sélection ne doivent pas être incompatibles avec les normes de classification établies en vertu de la *Loi sur l'administration financière* pour ce poste ou tout poste de cette classe.

(2) En prescrivant aux termes du paragraphe (1) des normes de sélection, la Commission ne doit établir à l'encontre de qui que ce soit aucune distinction injuste fondée sur le sexe, la race, l'origine ethnique, la couleur ou la religion.

(3) La Commission doit, à l'occasion, consulter les représentants de toute association d'employés accréditée comme agent négociateur en vertu de la *Loi sur les relations de travail dans la Fonction publique* ou l'employeur au sens de cette loi, en ce qui concerne les normes de sélection qui peuvent être prescrites en vertu du paragraphe (1) ou les principes qui gouvernent l'appréciation professionnelle, l'avancement, la rétrogradation, le transfert, la mise en disponibilité ou le renvoi d'employés, à la demande de ces représentants ou de l'employeur ou lorsque la Commission juge cette consultation nécessaire ou souhaitable.

Le pouvoir que l'article 12 accorde à la Commission pour prescrire des normes de sélection concerne les normes relatives à la sélection, parmi les candidats qualifiés, de la personne ou des personnes qui méritent le mieux d'être nommée(s), compte tenu des fonctions à accomplir par le titulaire du poste à combler. Bien sûr, la Commission dispose d'un pouvoir discrétionnaire pour prescrire les normes, mais toute norme prescrite doit s'appliquer au but recherché, sinon ce n'est pas une norme de sélection au sens de cet article.

Il est vraiment impossible d'entrevoir un lien rationnel entre ce qu'on appelle l'exigence fondamentale posée dans cette affaire et la sélection du candidat selon son mérite en vue de la nomination du candidat le plus qualifié pour combler le poste annoncé. Des fonctions exercées à un poste sans rapport avec le poste annoncé pour le concours en ce qui concerne les fonctions à remplir ou les qualités requises pourraient satisfaire à la condi-

competition either in respect of duties to be performed or qualities required. On the other hand, a well qualified candidate who had served for slightly less than a year in a clearly related position would be automatically eliminated. Such a requirement, whatever else it may be, is not a standard related to merit selection. The facts of this case amply illustrate that the basic requirement not only does not serve the purpose of merit selection, but may frustrate it.

It is not necessary in this case to consider whether and, if so, to what extent the Public Service Commission can establish qualifications for positions in the Public Service. The Commission was purporting to act in reliance on its authority to prescribe selection standards under section 12 of the *Public Service Employment Act*, and for the reason given in the previous paragraph the requirement in question was not a selection standard. Indeed, it may well be inferred from the reasons for the decision in *Bambrough v. Appeal Board established by the Public Service Commission*³ that section 12 confers no authority to establish qualifications for a position as opposed to prescribing standards for selecting a candidate who best meets qualifications otherwise determined. And, furthermore, there was no question here of a participation by the Commission, together with the Department, in an elaboration of qualifications for the position. There is thus no need to consider the precise nature or the range of the implied power of the Commission, in relation to the elaboration of qualifications, to be inferred from the Commission's responsibility for appointment according to merit under sections 5, 8 and 10 of the *Public Service Employment Act*, the implied power referred to in the *Bambrough* case.

The Appeal Board expressed the opinion that it had no jurisdiction to make a finding on the legality of the disputed basic requirement. This question of jurisdiction was not pursued in this Court. It would seem, however, that the question of the validity of the requirement was directly involved in the appeal which was properly before

tion stipulée exigeant que le candidat ait exercé ces fonctions depuis au moins un an ou qu'il ait occupé un poste classifié dans le même groupe et au même niveau. D'autre part, un candidat très qualifié qui a occupé un poste connexe pendant un peu moins d'une année serait automatiquement exclu. Une telle exigence, n'est pas une norme en rapport avec la sélection selon le mérite. La présente affaire illustre amplement le fait que cette exigence fondamentale non seulement ne satisfait pas à l'objectif de la sélection selon le mérite, mais peut même y faire échec.

Il est inutile en l'espèce de se demander si la Commission de la Fonction publique peut déterminer les qualifications exigées pour les emplois de la Fonction publique et, dans l'affirmative, dans quelle mesure elle peut le faire. La Commission a prétendu agir en se fondant sur son pouvoir de prescrire des normes de sélection conformément à l'article 12 de la *Loi sur l'emploi dans la Fonction publique*, mais, pour la raison énoncée au paragraphe précédent, l'exigence en question ne constituait pas une norme de sélection. En fait, on peut déduire des motifs de l'arrêt *Bambrough c. Un Comité d'appel établi par la Commission de la Fonction publique*³ que l'article 12 ne confère aucun pouvoir pour établir les qualifications nécessaires pour remplir un poste par opposition aux normes à prescrire pour choisir un candidat qui satisfait le mieux aux qualifications établies par ailleurs. En outre, il n'était pas question ici d'une participation de la Commission, de concert avec le Ministère, à l'établissement des qualifications nécessaires pour le poste. Il est donc inutile d'examiner la nature précise ou la portée du pouvoir implicite de la Commission mentionné dans l'arrêt *Bambrough* au sujet de l'établissement des qualifications, pouvoir qui lui serait attribué du fait qu'elle est responsable des nominations selon le mérite conformément aux articles 5, 8 et 10 de la *Loi sur l'emploi dans la Fonction publique*.

Le Comité d'appel a déclaré qu'il n'était pas compétent pour conclure sur la légalité de l'exigence fondamentale contestée. Cette question de compétence n'a pas été discutée devant cette Cour. Il semblerait cependant que la validité de cette exigence était directement concernée dans l'appel dont le Comité était saisi conformément à l'article

³ [1976] 2 F.C. 109.

³ [1976] 2 C.F. 109.

the Board under section 21 of the *Public Service Employment Act*, and that the Board ought to have taken a position on the question so involved. Such a position would, of course, be reviewable in an application under section 28 of the *Federal Court Act* to review and set aside the Appeal Board's decision on the appeal.

I would grant the application and set aside the decision of the Appeal Board complained of. I would refer the matter back to the Appeal Board for disposition on the basis that the basic requirement in question is invalid.

* * *

JACKETT C.J.: I concur.

* * *

KERR D.J.: I concur.

21 de la *Loi sur l'emploi dans la Fonction publique*, et que le Comité aurait dû prendre parti sur cette question. Bien sûr, ce point de vue pourrait être examiné dans une demande présentée en vertu de l'article 28 de la *Loi sur la Cour fédérale* aux fins d'examiner et d'annuler la décision que le Comité a rendue sur l'appel.

Je suis d'avis d'accueillir la demande, d'annuler la décision du Comité d'appel et de renvoyer l'affaire au Comité d'appel qui statuera en fonction de la nullité de cette exigence fondamentale.

* * *

LE JUGE EN CHEF JACKETT: Je souscris.

* * *

LE JUGE SUPPLÉANT KERR: Je souscris.