

A-623-76

A-623-76

Arthur J. Stewart (*Applicant*)

v.

Public Service Staff Relations Board (*Respondent*)

Court of Appeal, Jackett C.J., Pratte and Le Dain JJ.—Ottawa, June 10, 1977.

Judicial review — Public Service—Application to set aside decision of Public Service Staff Relations Board — Whether error of law — Sufficient conduct for disciplinary action — Whether a direct relationship between what employee had done and either direct impairment of usefulness or action detrimental to activity while employed only sufficient cause — Federal Court Act, s. 28 — Public Service Staff Relations Act, R.S.C. 1970, c. P-35, s. 23 — Canadian Bill of Rights, S.C. 1960, c. 44.

The applicant, an employee in the Public Service, had been suspended for publicly criticizing the Minister and administration of his Department in a newspaper. He now applies for judicial review of a decision of the Public Service Staff Relations Board which upheld the arbitrator's decision which upheld the applicant's suspension by the Deputy Minister of the Department on the ground that the decision was based on an error of law. It was argued that misconduct justifying disciplinary action of an employee, whether in the public or private sector, could only be found on evidence establishing a direct relationship between what the employee had done and either an impairment of his usefulness as an employee or some other action detrimental to the activity in which he was employed and that when the adjudicator found such misconduct without first making a supportable finding of such a relationship, the finding was based on an error of law.

Held, the application is dismissed. Where there is a group of employees, working as a unit, there must be *prima facie* direction, which involves a directing mind to which members of the unit must submit, as far as their work is concerned, for otherwise there can be no coherent effort by the group but only chaos. Where an important member of such a unit challenges the legally established leader of the unit, *prima facie*, it will impair the working of the unit; and evidence of such a challenge gives rise to a factual presumption of misconduct. In so far as the *Canadian Bill of Rights* protects a citizen's right of free speech, it is not impaired by a restriction voluntarily accepted by entering on an office or entering into a contract of employment.

APPLICATION for judicial review.

COUNSEL:

John P. Nelligan, Q.C., for applicant.
A. M. Garneau and L. S. Holland for respondent.

Arthur J. Stewart (*Requérant*)

c.

a

La Commission des relations de travail dans la Fonction publique (*Intimée*)

Cour d'appel, le juge en chef Jackett et les juges Pratte et Le Dain—Ottawa, le 10 juin 1977.

Examen judiciaire — Fonction publique — Demande visant l'annulation d'une décision de la Commission des relations de travail dans la Fonction publique — S'agit-il d'une erreur de droit? — Acte justifiant une mesure disciplinaire — Le rapport direct entre les actes d'un employé et la diminution directe de son efficacité ou une autre action propre à nuire à son activité constitue-t-il un motif suffisant? — Loi sur la Cour fédérale, art. 28 — Loi sur les relations de travail dans la Fonction publique, S.R.C. 1970, c. P-35, art. 23 — Déclaration canadienne des droits, S.C. 1960, c. 44.

d

Le requérant, un fonctionnaire, a été suspendu pour avoir critiqué le Ministre et la gestion de son ministère dans la presse. Il présente en l'espèce une demande d'examen judiciaire de la décision de la Commission des relations de travail dans la Fonction publique qui a accueilli la décision de l'arbitre qui a confirmé la suspension du requérant par son sous-ministre, au motif que la décision de l'arbitre contenait une erreur de droit. Il a été allégué qu'on ne peut conclure dans le secteur public ou privé, que l'employé a eu une mauvaise conduite et la sanctionner par une mesure disciplinaire, à moins de prouver l'existence d'un rapport direct entre les actes de l'employé et la diminution de son efficacité d'employé ou toute autre action propre à nuire à son activité et que, lorsque l'arbitre a conclu à la mauvaise conduite sans prouver raisonnablement l'existence d'un tel rapport, la conclusion était entachée d'une erreur de droit.

f

Arrêt: la demande est rejetée. Dans toute collectivité d'employés, il faut avant tout qu'il y ait une direction, c'est-à-dire un chef auquel les membres du groupe doivent se soumettre dans leur travail sous peine de voir tous leurs efforts sombrer dans le chaos. Lorsqu'un membre important du groupe conteste l'autorité du chef légitime, il nuit d'abord au fonctionnement du groupe; si l'on prouve qu'il a ainsi défié l'autorité, on a alors une présomption de fait de mauvaise conduite. La *Déclaration canadienne des droits* protège la liberté d'expression du citoyen et celle-ci n'est pas menacée lorsque le citoyen accepte une restriction, de son plein gré, lors de son entrée en fonction ou lors de la signature d'un contrat de travail.

i

DEMANDE d'examen judiciaire.

AVOCATS:

John P. Nelligan, c.r., pour le requérant.
A. M. Garneau et L. S. Holland pour l'intimée.

SOLICITORS:

*Nelligan, Power, Ottawa, for applicant.
Deputy Attorney General of Canada for
respondent.*

*The following are the reasons for judgment
delivered orally in English by*

JACKETT C.J.: This is a section 28 application to set aside a decision of the Public Service Staff Relations Board respecting a reference under section 23 of the *Public Service Staff Relations Act*, R.S.C. 1970, c. P-35, which, at the relevant time, read, in part:

23. Where any question of law or jurisdiction arises in connection with a matter that has been referred to the Arbitration Tribunal or to an adjudicator pursuant to this Act, the Arbitration Tribunal or adjudicator, as the case may be, or either of the parties may refer the question to the Board for hearing or determination

Reading section 28 of the *Federal Court Act*, R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 10, with section 23 of the *Public Service Staff Relations Act*, it appears that the question for this Court, in this case, is whether the decision of the Board should be set aside because it arose from an error of law that resulted in the Board not finding that the decision referred to it, which was a decision of an adjudicator, was wrong by reason of an error of law. In effect, therefore, the question is whether the applicant has demonstrated that the adjudicator's decision was wrong as a result of an error of law.

The only attack made on the adjudicator's decision was, in effect, that he erred in law in upholding the applicant's suspension by the Deputy Minister of the Department of the Federal Government in which he was employed as a public servant by way of discipline for publishing in a newspaper a written criticism of the administration of the Department and of its Minister.

In substance, I agree with the reasons given by the adjudicator and the Board and I do not think that it is, strictly speaking, necessary to add more. However, having regard to the importance of the matter and out of deference to the unusually able argument of counsel, I propose to state as succinctly as possible my reasons on the principal points involved.

PROCUREURS:

*Nelligan, Power, Ottawa, pour le requérant.
Le sous-procureur général du Canada pour
l'intimée.*

*Ce qui suit est la version française des motifs
du jugement prononcés à l'audience par*

LE JUGE EN CHEF JACKETT: Il s'agit d'une demande présentée en vertu de l'article 28 visant à annuler une décision qu'a rendue la Commission des relations de travail dans la Fonction publique à propos d'un renvoi aux termes de l'article 23 de la *Loi sur les relations de travail dans la Fonction publique*, S.R.C. 1970, c. P-35, dont voici un extrait:

23. Lorsqu'une question de droit ou de compétence se pose à propos d'une affaire qui a été renvoyée au tribunal d'arbitrage ou à un arbitre, en conformité de la présente loi, le tribunal d'arbitrage ou l'arbitre, selon le cas, ou l'une des parties peut renvoyer la question à la Commission, pour audition ou décision

Il ressort du rapprochement de l'article 28 de la *Loi sur la Cour fédérale*, S.R.C. 1970 (2^e Supp.), c. 10, et de l'article 23 de la *Loi sur les relations de travail dans la Fonction publique* qu'en l'espèce, la Cour doit décider de l'annulation éventuelle de la décision de la Commission en raison d'une erreur de droit contenue dans la décision de l'arbitre. En fait, il s'agit de savoir si le requérant a prouvé que la décision de l'arbitre était erronée par suite d'une erreur de droit.

Le requérant conteste la décision de l'arbitre au seul motif que celui-ci avait commis une erreur de droit en confirmant la décision de son sous-ministre fédéral de le suspendre pour avoir critiqué le Ministre et la gestion de son ministère dans la presse.

Je souscris aux motifs invoqués par l'arbitre et par la Commission et je pense qu'il est inutile, à vrai dire, d'en ajouter d'autres. Cependant, vu l'importance de la question et par égard pour le plaidoyer oral exceptionnel de l'avocat, je me propose d'expliquer mes motifs sur les principaux points en cause aussi brièvement que possible.

Counsel for the applicant submitted, as I understood him, that misconduct justifying disciplinary action of an employee, whether in the public or private sector, could only be found on evidence establishing a direct relationship between what the employee had done and either an impairment of his usefulness as an employee or some other action detrimental to the activity in which he was employed. He took the position, as I understood him, that, when he found such misconduct without first making a supportable finding of such a relationship, the adjudicator's finding was based on an error of law.

I am not persuaded that there is any such legal condition precedent to a finding of misconduct. There is such an infinite variety of situations in which the question as to whether there has been misconduct by an employee may arise that, as it seems to me on the best consideration that I have so far been able to give to the matter, a fact finder can only be said to have erred in law (assuming the absence of specific contractual or statutory rules of conduct) when it can be said that, having regard to the information before him, his finding of misconduct as a fact was one that could not have been made reasonably.

In any event, and without committing myself to that proposition, I have no doubt that, on the facts as they appeared to the adjudicator, he had an adequate basis for a finding of misconduct as a fact. In my view, that part of his reasons that reads:

... most employees understand full well that public denunciation of their leaders or superiors is incompatible with the employment relationship, will be regarded as "misconduct" and will not be tolerated very long by any employer, whether the employer be a company, a trade union or a government.

is a reasonable view and was obviously applicable to the material before the adjudicator.

Having regard to counsel's emphasis on the need for proof of actual impairment or detriment, I may say that, in my view, where there is a group of employees working as a unit, there must *prima facie* be direction, which involves a directing mind to which the members of the unit must, as far as their work is concerned, submit, for, otherwise,

Si j'ai bien compris, l'avocat du requérant prétend qu'on ne peut conclure dans le secteur public ou privé, que l'employé a eu une mauvaise conduite et la sanctionner par une mesure disciplinaire, à moins de prouver l'existence d'un rapport direct entre les actes de l'employé et la diminution de son efficacité d'employé ou toute autre action propre à nuire à son activité. Selon l'avocat du requérant, lorsque l'arbitre a conclu à la mauvaise conduite sans prouver raisonnablement l'existence d'un tel rapport, sa conclusion était entachée d'une erreur de droit.

Je ne pense pas que la loi impose une telle condition pour conclure à la mauvaise conduite. Les cas où l'on peut conclure à la mauvaise conduite de la part d'un employé sont si variés que, à ce qu'il me semble après le meilleur examen possible de la question, l'on peut seulement dire qu'une conclusion est entachée d'erreur (faute de règles contractuelles ou statutaires précises) quand elle n'était pas raisonnable, compte tenu des renseignements disponibles.

Sans toutefois m'engager sur ce point, je ne doute pas, d'après les faits tels qu'ils sont apparus à l'arbitre, que ce dernier ait eu raison de conclure à la mauvaise conduite. A mon avis, le présent extrait de ses motifs constitue une opinion raisonnable et il est clair qu'elle s'appliquait aux faits soumis à l'arbitre:

[TRADUCTION] ... la plupart des employés savent parfaitement que la dénonciation publique de leurs directeurs ou de leurs supérieurs n'est pas conforme aux relations de travail, qu'elle doit être considérée comme une «mauvaise conduite» et qu'elle ne doit pas être tolérée bien longtemps par l'employeur, qu'il s'agisse d'une compagnie, d'un syndicat ou du gouvernement.

Quant à l'importance que l'avocat attache à la preuve de l'incidence néfaste ou préjudiciable à l'activité de l'employé, je considère que dans toute collectivité d'employés, il faut avant tout qu'il y ait une direction, c'est-à-dire un chef auquel les membres du groupe doivent se soumettre dans leur travail sous peine de voir tous leurs efforts sombrer

there can be no coherent effort by the group but only chaos. It follows, that, where an important member of such a unit challenges the legally established leader of the unit, *prima facie* it will impair the working of the unit; and evidence of such a challenge gives rise to a factual presumption of misconduct.

Counsel for the applicant made much of the fact that the applicant was the senior officer of the union that was the bargaining agent for his bargaining unit. There was, however, as I understand it, a finding of fact that what had occurred was not done in the course of his activities on behalf of the union as such bargaining agent; and the question as to which interest would prevail in the case of a conflict between something done that was at one and the same time

(a) *prima facie* misconduct as a public servant, and

(b) conduct in the course of carrying out the public servant's duties as an officer of the union acting as bargaining agent,

does not arise.

In so far as the applicant based his case on the *Canadian Bill of Rights*, I do not appreciate it. In so far as the *Canadian Bill of Rights* protects a citizen's right of free speech, in my view, it is not impaired by a restriction voluntarily accepted by entering on an office or entering into a contract of employment.

In my view, the section 28 application must be dismissed.

* * *

PRATTE J. concurred.

* * *

LE DAIN J. concurred.

dans le chaos. Il s'ensuit que lorsqu'un membre important du groupe conteste l'autorité du chef légitime, il nuit d'abord au fonctionnement du groupe; si l'on prouve qu'il a ainsi défié l'autorité, on a alors une présomption de fait de mauvaise conduite.

L'avocat du requérant a beaucoup insisté sur le fait que le requérant était un dirigeant du syndicat et agent négociateur de son unité de négociation. Cependant, à mon sens, il a fait une conclusion de fait en disant que les faits reprochés ne s'étaient pas produits lorsque le requérant agissait comme agent négociateur pour le compte du syndicat; il n'est pas question de savoir quel intérêt prévaudrait en cas de conflit entre un acte qui serait à la fois

a) une mauvaise conduite de la part d'un fonctionnaire et

b) un acte du fonctionnaire dans l'exercice de ses fonctions à titre d'agent négociateur du syndicat.

Je n'approuve pas le requérant dans la mesure où il a fondé ses arguments sur la *Déclaration canadienne des droits*. A mon avis, la *Déclaration canadienne des droits* protège la liberté d'expression du citoyen et celle-ci n'est pas menacée lorsque le citoyen accepte une restriction, de son plein gré, lors de son entrée en fonction ou lors de la signature d'un contrat de travail.

A mon avis, la demande présentée en vertu de l'article 28 doit être rejetée.

* * *

LE JUGE PRATTE y a souscrit.

* * *

LE JUGE LE DAIN y a souscrit.