

T-2014-87

T-2014-87

John Paul Gariepy (Plaintiff)

v.

Administrator of the Federal Court of Canada, Public Service Commission and Her Majesty the Queen (Defendants)INDEXED AS: *GARIEPY v. CANADA (ADMINISTRATOR OF FEDERAL COURT)*

Trial Division, Dubé J.—Ottawa, November 29 and December 1, 1988.

Public service — Selection process — Competitions — Selection Board administrative body subject to duty to act fairly — Board members must be impartial and seen to be impartial — Reasonable apprehension of bias as (1) Board Chairman himself concerned about his presence on Board (2) Chairman discussing substance of pending court action between parties with defendant Administrator (3) Administrator could be asked for reference to determine plaintiff's personal suitability — No appeal based on bias under s. 21 as Appeal Board's role merely to ascertain whether Selection Board observing merit principle.

Judicial review — Equitable remedies — Injunctions — Interlocutory injunction to prevent appointment of Vancouver District Administrator of Federal Court — Prima facie reasonable apprehension of bias on part of Selection Board Chairman — Irreparable harm to plaintiff financially and in terms of career advancement — Balance of convenience favouring plaintiff as competition could proceed upon replacing Chairman.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

Public Service Employment Act, R.S.C. 1970, c. P-32, ss. 6, 10, 21.
Public Service Employment Regulations, C.R.C., c. 1337, ss. 13-20.

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

Committee for Justice and Liberty et al. v. National Energy Board et al., [1978] 1 S.C.R. 369; 68 D.L.R. (3d) 716. ⁱ

REFERRED TO:

Attorney General of Canada v. Henri (A-623-85, Marceau J., judgment dated 17/2/86, F.C.A., not reported); *Blagdon v. Public Service Commission*, [1976] 1 F.C. 615 (C.A.); *Winegarden v. Public Service Commission*

John Paul Gariepy (demandeur)

c.

L'administrateur de la Cour fédérale du Canada, la Commission de la Fonction publique et Sa Majesté la Reine (défendeurs)RÉPERTORIÉ: *GARIEPY c. CANADA (ADMINISTRATEUR DE LA COUR FÉDÉRALE)*Division de première instance, juge Dubé—Ottawa, 29 novembre et 1^{er} décembre 1988.

Fonction publique — Processus de sélection — Concours — Un comité de sélection est un organisme administratif qui est tenu d'exercer ses fonctions de façon équitable — Les membres d'un comité de ce genre doivent être impartiaux et perçus comme tels — Il existe une crainte raisonnable de partialité étant donné (1) que le président du comité a lui-même eu quelque inquiétude au sujet de sa participation aux activités du comité, (2) que le président a discuté avec l'administrateur défendeur du fond de l'action judiciaire qui est en cours entre les parties et (3) que l'administrateur pourrait être amené à fournir des renseignements afin de déterminer les aptitudes personnelles du demandeur — Il ne peut pas y avoir d'appel fondé sur la crainte de partialité en vertu de l'art. 21, car le rôle du Comité d'appel consiste seulement à s'assurer que le comité de sélection a respecté les principes du mérite.

Contrôle judiciaire — Recours en equity — Injunctions — Injonction interlocutoire visant à empêcher la nomination d'un administrateur de district de la Cour fédérale à Vancouver — Existence apparemment fondée d'une crainte raisonnable de partialité de la part du président du comité de sélection — Le demandeur subira un préjudice irréparable sur le plan financier et quant à l'avancement de sa carrière — La balance des inconvénients penche en faveur du demandeur, car on pourrait continuer le concours en remplaçant le président.

g LOIS ET RÈGLEMENTS

Loi sur l'emploi dans la Fonction publique, S.R.C. 1970, chap. P-32, art. 6, 10, 21.
Règlement sur l'emploi dans la Fonction publique, C.R.C., chap. 1337, art. 13 à 20. ^h

JURISPRUDENCE

DÉCISION APPLIQUÉE:

Committee for Justice and Liberty et autres c. Office national de l'énergie et autres, [1978] 1 R.C.S. 369; 68 D.L.R. (3d) 716.

DÉCISIONS CITÉES:

Procureur général du Canada c. Henri (A-623-85, juge Marceau, jugement en date du 17-2-86, C.A.F., non publié); *Blagdon c. Commission de la Fonction publique*, [1976] 1 C.F. 615 (C.A.); *Winegarden c. Commission de*

and Canada (Minister of Transport) (1986), 5 F.T.R. 317 (F.C.T.D.); *Nicholson v. Haldimand-Norfolk Regional Board of Commissioners of Police*, [1979] 1 S.C.R. 311; *Martineau v. Matsqui Institution Disciplinary Board*, [1980] 1 S.C.R. 602; (1979), 106 D.L.R. (3d) 385; *Inuit Tapirisat of Canada v. The Right Honourable Jules Léger*, [1979] 1 F.C. 710 (C.A.); *Attorney General of Canada v. Inuit Tapirisat of Canada et al.*, [1980] 2 S.C.R. 735; *Sethi v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1988] 2 F.C. 552 (C.A.); *Energy Probe v. Atomic Energy Control Board*, [1984] 2 F.C. 227 (T.D.); *Energy Probe v. Atomic Energy Control Board*, [1985] 1 F.C. 563; (1984), 15 D.L.R. (4th) 48 (C.A.); *Evans v. Public Service Commission Appeal Board*, [1983] 1 S.C.R. 582; 146 D.L.R. (3d) 1; *American Cyanamid Co. v. Ethicon Ltd.*, [1975] A.C. 396 (H.L.).

COUNSEL:

James Aldridge for plaintiff.
Edward R. Sojonyk, Q.C. for defendants.

SOLICITORS:

Rosenbloom & Aldridge, Vancouver, for plaintiff.
Deputy Attorney General of Canada for defendants.

The following are the reasons for judgment rendered in English by

DUBÉ J.: The plaintiff, presently Clerk of Process at the Vancouver office of the Federal Court of Canada, seeks an interlocutory injunction to restrain the defendants from making any appointment to the position of District Administrator in the Vancouver office until such time as an impartial Selection Board has been appointed or until judgment has been pronounced in the pending action between the two parties.

1—The facts

The pending action was launched by the plaintiff on September 23, 1987. In his statement of claim he alleges that the decision of the Administrator to designate the position in question as "bilingual imperative" was unreasonable, arbitrary, perverse and contrary to the *Public Service Employment Act* [R.S.C. 1970, c. P-32]. The plaintiff also applied for an interlocutory injunction restraining the selection and staffing process for that position and on November 6, 1987 Mul-

la Fonction publique et Canada (Ministre des Transports) (1986), 5 F.T.R. 317 (C.F. 1^{re} inst.); *Nicholson c. Haldimand-Norfolk Regional Board of Commissioners of Police*, [1979] 1 R.C.S. 311; *Martineau c. Comité de discipline de l'Institution de Matsqui*, [1980] 1 R.C.S. 602; (1979), 106 D.L.R. (3d) 385; *Inuit Tapirisat of Canada c. Le très honorable Jules Léger*, [1979] 1 C.F. 710 (C.A.); *Procureur général du Canada c. Inuit Tapirisat of Canada et autre*, [1980] 2 R.C.S. 735; *Sethi c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1988] 2 C.F. 552 (C.A.); *Enquête énergie c. Commission de contrôle de l'énergie atomique*, [1984] 2 C.F. 227 (1^{re} inst.); *Enquête énergie c. Commission de contrôle de l'énergie atomique*, [1985] 1 C.F. 563; (1984), 15 D.L.R. (4th) 48 (C.A.); *Evans c. Comité d'appel de la Commission de la Fonction publique*, [1983] 1 R.C.S. 582; 146 D.L.R. (3d) 1; *American Cyanamid Co. v. Ethicon Ltd.*, [1975] A.C. 396 (H.L.).

AVOCATS:

James Aldridge pour le demandeur.
Edward R. Sojonyk, c.r. pour les défendeurs.

PROCUREURS:

Rosenbloom & Aldridge, Vancouver, pour le demandeur.
Le sous-procureur général du Canada pour les défendeurs.

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

LE JUGE DUBÉ: Le demandeur, qui est préposé au greffe au bureau de Vancouver de la Cour fédérale du Canada, cherche à obtenir une injonction interlocutoire en vue d'interdire aux défendeurs de combler le poste d'administrateur de district au bureau de Vancouver jusqu'à la désignation d'un comité de sélection impartial ou jusqu'à ce que jugement ait été rendu dans l'action en cours entre les deux parties.

1—Les faits

L'action en cours a été intentée par le demandeur le 23 septembre 1987. Dans sa déclaration, il allègue que la décision de l'administrateur de classer le poste en question comme «bilingue à nomination impérative» était abusive, arbitraire, inconvenante et contraire à la *Loi sur l'emploi dans la Fonction publique* [S.R.C. 1970, chap. P-32]. Le demandeur a également sollicité une injonction interlocutoire qui suspende le processus de sélection et de dotation concernant ce poste, et, le 6

doon J. issued an order restraining the process until judgment.

On August 22, 1988, McNair J., upon motion by the defendants, allowed the Administrator to change the language requirements to "bilingual non-imperative" and to set in motion the reclassified competition for the position [[1989] 1 F.C. 544 (T.D.)]. Thereupon the defendants commenced a new revised competition. In due course the plaintiff received the amended statement of qualifications for the position which indicated that candidates will be rated under the headings of: "knowledge", "abilities" and "personal suitability".

On October 18, 1988 the plaintiff was notified by letter from Gordon Wilkins, Assistant Administrator, Personnel, that the Screening Board had reviewed the plaintiff's application and determined that he met the basic qualifications. The letter also informed him that he was scheduled for an interview to be held at Vancouver, B.C., on October 24, 1988 at 11:00 a.m.

Upon arriving at the scheduled interview, the plaintiff learned that the members of the Selection Board were Florent Tremblay, Director, Social Development Portfolio, Staffing Programs Branch of the Public Service Commission, acting as Chairman; Michelle Thomas, Head, Staffing at the Vancouver office of the Department of Veterans Affairs, a certified Staffing Officer; and Joseph Daoust, Special Projects Officer in the Montréal Office of the Federal Court. Also present was Alfred Preston, Former Prothonotary and presently an employee of the Federal Court at the Toronto Office, acting as a technical adviser to the Board. The events that follow are substantially confirmed by both the affidavits of the plaintiff and of Mr. Tremblay.

The plaintiff was the last candidate to be interviewed. At the outset, he produced a sheet of paper from the inner breast-pocket of his jacket and proceeded to address a series of questions to the Chairman and to the other members of the Board. After requesting and recording the name and title

novembre 1987, le juge Muldoon a rendu une ordonnance suspendant ce processus jusqu'au jugement.

Le 22 août 1988, le juge McNair a, sur requête des défendeurs, permis à l'administrateur de modifier les exigences linguistiques pour que le poste soit classifié comme «bilingue à nomination non impérative» et d'ouvrir le concours pour le poste selon la nouvelle classification [[1989] 1 C.F. 544 (1^{re} inst.)]. Sur ce, les défendeurs ont institué un nouveau concours révisé. Le demandeur a reçu en bonne et due forme l'énoncé modifié des qualités requises pour ce poste, dans lequel il était indiqué que les candidats seraient évalués en fonction de leurs «connaissances», de leurs «aptitudes» et de leurs «qualités personnelles».

Le 18 octobre 1988, le demandeur a été informé par une lettre émanant de M. Gordon Wilkins, directeur adjoint du personnel, que le comité de sélection avait étudié sa demande et jugé qu'il satisfaisait aux exigences fondamentales. La lettre mentionnait également qu'il était convoqué à une entrevue à Vancouver (C.-B.), le 24 octobre 1988 à 11 h.

À son arrivée à cette entrevue, le demandeur a appris que les membres du comité de sélection étaient M. Florent Tremblay, directeur du portefeuille du développement social, direction générale des programmes de dotation de la Commission de la Fonction publique, qui agissait à titre de président, Mme Michelle Thomas, directrice de la dotation au bureau de Vancouver du ministère des Anciens combattants, qui était agent de dotation accrédité, et M. Joseph Daoust, agent chargé des programmes spéciaux au bureau de Montréal de la Cour fédérale. Il y avait également M. Alfred Preston, ancien protonotaire travaillant actuellement au bureau de Toronto de la Cour fédérale, qui agissait à titre de conseiller technique du comité. Les faits rapportés ci-après sont confirmés en grande partie tant par l'affidavit du demandeur que par celui de M. Tremblay.

Le demandeur était le dernier candidat à être interrogé. Au début, il a sorti une feuille de papier de la poche intérieure de son veston et s'est mis à poser une série de questions au président et aux autres membres du comité. Après avoir demandé et noté le nom et le titre de chacun des membres

of each of the Board members, the plaintiff asked them why they were on the Board and whether they had been selected by the Administrator. The Chairman answered that the Deputy Head (the Administrator) of the Federal Court had sought the assistance of the Commission in providing a senior representative from outside the Federal Court on the Selection Board and that he was asked by his supervisors to look after the request.

The plaintiff then asked the Chairman whether he had talked to the Administrator and Mr. Tremblay answered that he held discussions with him only to the extent necessary to clarify his request for outside representation on the Selection Board. The plaintiff inquired whether the Chairman had discussed the plaintiff's court action and Mr. Tremblay answered that the Administrator had touched upon it briefly in explaining why the linguistic profile had been changed from "imperative" to "non-imperative". The plaintiff then queried whether the Board would seek a reference from the Administrator or from the District Administrator in Vancouver, his present supervisor after the interview. Mr. Tremblay answered that "if a reference was required in this case, it would not necessarily be sought from Mr. Biljan . . . the usual practice was to seek references from a candidate's immediate supervisors, both past and present, where required".

Thereupon the plaintiff requested an adjournment from the Selection Board to seek a judicial ruling on the existence of a reasonable apprehension of bias. The request was denied.

2—The issue

The issue to be resolved is whether or not, under the circumstances of this case, there can be a reasonable apprehension of bias on the part of the plaintiff. The classic test as to whether there is a reasonable apprehension of bias arises from the dissenting decision of de Grandpré J., formerly of the Supreme Court of Canada, in *Committee for Justice and Liberty et al. v. National Energy Board et al.*¹ (at pages 394 S.C.R.; 735 D.L.R.):

¹ [1978] 1 S.C.R. 369; 68 D.L.R. (3d) 716.

du comité, le demandeur a voulu savoir pourquoi ils siégeaient au comité et s'ils avaient été choisis par l'administrateur. Le président a répondu que le sous-chef (l'administrateur) de la Cour fédérale avait sollicité l'aide de la Commission en vue de la participation, aux activités du comité, d'un haut fonctionnaire ne provenant pas de l'organisation de la Cour fédérale et que ses patrons lui avaient demandé de s'occuper de cette question.

Le demandeur a alors demandé au président s'il avait parlé à l'administrateur, et M. Tremblay a répondu avoir discuté avec lui uniquement pour clarifier la requête en vue de la nomination, au comité de sélection, d'un représentant provenant de l'extérieur. Le demandeur s'est informé si le président avait parlé de l'action qu'il avait intentée en justice, et M. Tremblay a répondu que l'administrateur avait effleuré brièvement cette question en expliquant pourquoi les exigences linguistiques étaient passées de «bilingue à nomination impérative» à «bilingue à nomination non impérative». Le demandeur a alors voulu savoir si, après l'entrevue, le comité chercherait à obtenir des renseignements de l'administrateur ou de l'administrateur de district de Vancouver, son patron actuel. M. Tremblay a répondu que, [TRADUCTION] «si on demandait des renseignements dans son cas, on ne s'adresserait pas nécessairement à M. Biljan . . . on a l'habitude de s'adresser aux supérieurs immédiats d'un candidat, tant anciens qu'actuels, lorsqu'il le faut».

Sur ce, le demandeur a réclamé que le comité de sélection suspende l'entrevue pour lui permettre d'obtenir une décision judiciaire relativement à l'existence d'une crainte raisonnable de partialité. La demande a été rejetée.

2—La question

La question à trancher est celle de savoir si, dans les circonstances de l'espèce, il peut y avoir chez le demandeur une crainte raisonnable de partialité. Le critère classique pour savoir s'il existe une telle crainte provient d'une décision dissidente du juge de Grandpré, anciennement de la Cour suprême du Canada, dans l'affaire *Committee for Justice and Liberty et autres c. Office national de l'énergie et autres*¹ (aux pages 394 R.C.S.; 735 D.L.R.):

¹ [1978] 1 R.C.S. 369; 68 D.L.R. (3d) 716.

The proper test to be applied in a matter of this type was correctly expressed by the Court of Appeal. As already seen by the quotation above, the apprehension of bias must be a reasonable one, held by reasonable and right minded persons, applying themselves to the question and obtaining thereon the required information. In the words of the Court of Appeal, that test is "what would an informed person, viewing the matter realistically and practically—and having thought the matter through—conclude. Would he think that it is more likely than not that Mr. Crowe, whether consciously or unconsciously, would not decide fairly.

Counsel for the plaintiff, in his factum, claims that the following circumstances and information, when considered by a reasonable and right-minded person, would lead to an apprehension of bias in respect of the Chairman of the Selection Board:

a) The existence of the action between the Plaintiff and Defendants seeking declarations, *inter alia*, that the Defendant Administrator has acted unfairly and contrary to law with respect to the staffing of the position of District Administrator.

b) The Defendant Administrator appointed the chairman of the selection board.

c) The Defendant Administrator had a conversation concerning the Plaintiff's application and the within action with the chairman of the selection board prior to the interview.

d) The chairman indicated to the Plaintiff that if the Plaintiff qualified under "knowledge" and "abilities", personal references would be sought from the Defendant Administrator in order to provide input into the rating to be assigned to the Plaintiff with respect to "personal suitability".

e) It is normally necessary for candidates to achieve a passing score on their "personal suitability" in order to be included on an eligible list.

f) There is a reasonable apprehension that either the chairman of the selection board, the Defendant Administrator to be consulted about the Plaintiff's "personal suitability", or both will consciously or unconsciously weigh the fact that the Plaintiff has commenced the within action against the Defendant Administrator, at a time prior to the trial of the action and the rendering of judgment therein.

3—The appointment of the Chairman

According to the affidavit of Mr. Tremblay, he was not selected personally by the Administrator. He was asked by his superior, Ercel Baker, Executive Director, Staffing Programs Branch, to return a telephone call from Gordon Wilkins, Assistant Administrator of the Federal Court, requesting the participation of a senior representative of the Commission on a Selection Board to fill the position of District Administrator of the Vancouver office. Mr. Tremblay knew that the staffing of

La Cour d'appel a défini avec justesse le critère applicable dans une affaire de ce genre. Selon le passage précité, la crainte de partialité doit être raisonnable et le fait d'une personne sensée et raisonnable qui se poserait elle-même la question et prendrait les renseignements nécessaires à ce sujet. Selon les termes de la Cour d'appel, ce critère consiste à se demander «à quelle conclusion en arriverait une personne bien renseignée qui étudierait la question en profondeur, de façon réaliste et pratique. Croirait-elle que, selon toute vraisemblance, M. Crowe, consciemment ou non, ne rendra pas une décision juste?»

L'avocat du demandeur prétend dans son mémoire que les circonstances et les renseignements suivants, s'ils étaient examinés par une personne raisonnable et sensée, l'amèneraient à conclure à l'existence d'une crainte de partialité dans le cas du président du comité de sélection:

[TRANSDUCTION] a) Une action est en cours entre le demandeur et les défendeurs en vue d'obtenir, entres autres, un jugement déclaratoire portant que l'administrateur défendeur a agi injustement et illégalement en ce qui a trait à la dotation du poste d'administrateur de district.

b) L'administrateur défendeur a nommé le président du comité de sélection.

c) L'administrateur défendeur a discuté avec le président du comité de sélection, avant l'entrevue, de la demande d'emploi du demandeur et de l'action en question.

d) Le président a indiqué au demandeur que, s'il remplissait les conditions requises en ce qui concerne les «connaissances» et les «aptitudes», on s'adresserait à l'administrateur défendeur pour obtenir des renseignements personnels devant servir à établir la cote à attribuer au demandeur en ce qui a trait aux «qualités personnelles».

e) Il faut habituellement que les candidats obtiennent une note de passage dans le cas de leurs «qualités personnelles» pour que leur nom soit inscrit sur la liste d'admissibilité.

f) Il existe une crainte raisonnable que le président du comité de sélection, l'administrateur défendeur devant être consulté au sujet des «qualités personnelles» du demandeur ou les deux accordent consciemment ou non un certain poids au fait que le demandeur a intenté l'action en question contre l'administrateur défendeur, à un certain moment avant l'instruction de l'action et le prononcé du jugement à cet égard.

3—La désignation du président

Selon son affidavit, M. Tremblay n'a pas été choisi personnellement par l'administrateur. Son supérieur, M. Ercel Baker, directeur général des programmes de dotation, lui a demandé de rappeler M. Gordon Wilkins, administrateur adjoint de la Cour fédérale, qui demandait qu'un haut fonctionnaire de la Commission siège au comité de sélection en vue de combler le poste d'administrateur de district du bureau de Vancouver. M. Tremblay savait que la Commission avait délégué à

such a position had been delegated by the Commission to the Administrator and inquired as to the reason for the request from Mr. Wilkins who informed him of the Court action by one of the applicants and the reclassification from “bilingual imperative” to “bilingual non-imperative”.

Mr. Tremblay declares that he requested a meeting with Mr. Wilkins and the Administrator. Mr. Tremblay’s initial intention was not to sit on the Selection Board himself but to assist in identifying one or two persons available and qualified. At the meeting with the Administrator, Mr. Biljan explained the change of classification and that “in the circumstances of the case, he not only wanted a fair Selection Board but one that would be seen to be fair” and authorized Mr. Tremblay to select the board members and to advise him of his selection.

Thereafter, Mr. Tremblay made several contacts, but apparently could not find competent persons to be available for the interview to be held on October 24, 1988 in Vancouver. There is no evidence on record, and none was provided to me, as to why the interview had to be held on that date. Mr. Tremblay then met again with Mr. Biljan and Mr. Wilkins, “and advised them that, due to the unavailability of Ms. Dufresne, Ms. Bazinet, Ms. Hickey, it would be necessary for me to sit on the Board myself”. Further on in his affidavit, Mr. Tremblay states that he reviewed at his meeting with Messrs. Biljan and Wilkins the “limitations affecting the selection of Board members”, as follows:

(a) the need for all Board members to occupy positions at an equivalent or higher level than that to be staffed;

(b) the need for all Board members to be fluently bilingual, subject to the consideration that at least one Board member should be anglophone;

(c) the need for at least one Board member to have intimate knowledge of the operations of the Federal Court; and

(d) the need to have a certified staffing officer on the Board.

Mr. Tremblay goes on to say in his affidavit that “with respect to the requirement identified in subparagraph 15(c) above, I indicated my belief that

l’administrateur la tâche de doter ce poste et il s’est enquis de la raison de la demande formulée par M. Wilkins, qui l’a mis au courant de l’action judiciaire intentée par l’un des postulants et de la reclassification du poste de «bilingue à nomination impérative» à «bilingue à nomination non impérative».

M. Tremblay déclare avoir sollicité une rencontre avec M. Wilkins et l’administrateur. L’intention première de M. Tremblay était non pas de siéger lui-même au comité de sélection mais d’aider à trouver une ou deux personnes disponibles et compétentes. Au cours de la réunion tenue avec l’administrateur, M. Biljan a donné des explications sur le changement de classification et a ajouté que, [TRADUCTION] «dans les circonstances de l’affaire, non seulement voulait-il un comité de sélection équitable mais également un comité qui serait perçu comme tel»; de plus il a autorisé M. Tremblay à choisir les membres du comité et à l’informer de son choix.

Par la suite, M. Tremblay a communiqué avec plusieurs personnes mais n’a apparemment pas pu en trouver qui soient compétentes et disponibles pour l’entrevue qui devait avoir lieu le 24 octobre 1988 à Vancouver. Aucun élément de preuve ne figure au dossier et aucun non plus ne m’a été présenté quant aux raisons pour lesquelles l’entrevue devait avoir lieu à cette date. M. Tremblay a alors rencontré de nouveau M. Biljan et M. Wilkins [TRADUCTION] «et les a informés que, vu que Mmes Dufresne, Bazinet et Hickey ne sont pas disponibles, il me faudra siéger moi-même au comité». Plus loin dans son affidavit, M. Tremblay mentionne que, lors de sa rencontre avec MM. Biljan et Wilkins, il a examiné [TRADUCTION] «les limitations apportées au choix des membres du comité»:

[TRADUCTION] a) que tous les membres du comité occupent des postes d’un niveau équivalent ou supérieur à celui du poste à combler;

b) que tous les membres du comité parlent couramment les deux langues, sous réserve du fait qu’au moins un membre du comité soit anglophone;

c) qu’au moins un membre du comité ait une connaissance approfondie du fonctionnement de la Cour fédérale; et

d) qu’un agent de dotation accrédité fasse partie du comité.

M. Tremblay ajoute dans son affidavit que [TRADUCTION] «relativement à l’exigence mentionnée à l’alinéa 15c) ci-dessus, j’ai indiqué que je

Mr. Biljan would be best qualified to represent the Federal Court on the Board". Mr. Biljan expressed concern about his presence in view of the Court action but "it was agreed that Mr. Biljan would think it over but would withdraw if Mr. Wilkins could identify someone else in the Federal Court to sit on the Board."

4—The law and the jurisprudence

Appointments within the Public Service of Canada are governed by the provisions of the *Public Service Employment Act*.² Section 6 thereof empowers the Public Service Commission to delegate any of its functions to deputy heads who may subdelegate to other officials. Section 10 prescribes that appointments to and within the Public Service must be based on selection according to merit as determined by the Commission. Sections 13 to 20 of the *Public Service Employment Regulations* [C.R.C., c. 1337] empower the Commission to establish competitions for the purpose of selecting qualified candidates for a position. The names of the highest ranking candidates, as determined in the competition, are placed in order of merit on a list known as the "eligible list" which list remains valid for a determined period.

Under the Act, the only pertinent right of appeal is pursuant to section 21 which grants to every unsuccessful candidate the right to appeal, against the appointment to a board established by the Commission to conduct an enquiry (the "Appeal Board"). As a result of the Appeal Board's decision, the Commission shall either confirm, revoke, make or not make the appointment. It is common ground that the Appeal Board is a quasi-judicial body, whereas the Selection Board is merely an administrative body. The role of the Appeal Board is not to reassess the candidates, but merely to ascertain whether the Selection Board has observed the merit principles. In other words, the plaintiff in this case could not appeal to the

croyais que M. Biljan serait la personne la plus compétente pour représenter la Cour fédérale au comité». M. Biljan a exprimé son inquiétude au sujet de sa participation au comité en raison de l'action intentée devant la Cour mais [TRADUCTION] «il a été convenu que M. Biljan y réfléchirait bien mais se désisterait si M. Wilkins pouvait trouver quelqu'un d'autre au sein du personnel de la Cour fédérale pour siéger au comité».

4—La loi et la jurisprudence

Les nominations au sein de la Fonction publique du Canada sont régies par les dispositions de la *Loi sur l'emploi dans la Fonction publique*.² L'article 6 de cette Loi autorise la Commission de la Fonction publique à déléguer n'importe laquelle de ses fonctions aux sous-chefs, qui peuvent la sous-déléguer à d'autres fonctionnaires. L'article 10 prévoit que 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. Les articles 13 à 20 du *Règlement sur l'emploi dans la Fonction publique* [C.R.C., chap. 1337] autorisent la Commission à tenir des concours dans le but de sélectionner des candidats compétents pour un poste. Les noms des personnes qui occupent les meilleures places, d'après le concours, sont inscrits selon le mérite sur une liste désignée sous le nom de «liste d'admissibilité», laquelle liste reste valable pendant une période déterminée.

Sous le régime de la Loi, le seul droit d'appel pertinent est prévu à l'article 21, qui accorde à chaque candidat non reçu le droit d'en appeler de la nomination à un comité établi par la Commission pour faire une enquête (le «Comité d'appel»). À la suite de la décision du Comité d'appel, la Commission peut confirmer, révoquer, faire ou ne pas faire la nomination. Il est communément admis que le Comité d'appel constitue un organisme quasi judiciaire, tandis que le comité de sélection n'est qu'un organisme administratif. Le rôle du Comité d'appel consiste non pas à réviser la cote des candidats mais seulement à s'assurer que le comité de sélection a respecté les principes du mérite. En d'autres mots, le demandeur en

² R.S.C. 1970, c. P-32.

² S.R.C. 1970, chap. P-32.

Appeal Board in respect to his relative ranking on the eligible list. Thus, if he is to raise the issue of bias on the part of a member of the Selection Board, that issue could not be entertained by the Appeal Board.³

Administrative bodies as such are subject to a duty to act fairly. Obviously, the requirements of fairness must be balanced by the needs of the administrative process in question. The degree and nature of the duty of fairness to be applied by any particular tribunal will vary in accordance with the legislation which created that tribunal, the nature of its authority, the extent of the power exercised by it and the consequences of the exercise of that power upon the individuals affected.⁴

Whatever that duty might be, it surely encompasses, at the very minimum, the duty of the members of such a Board to be impartial and to be viewed as being impartial: there must be no reasonable apprehension of bias. As the Selection Board is purely an administrative board, it is not subject to the rules of natural justice, such as *audi alteram partem*, but it is bound to carry out its functions fairly, honestly and impartially.⁵

6—My findings

The instant application being for an interlocutory injunction, the first criterion to be applied is

³ *Attorney General of Canada v. Henri*, A-623-85, February 17, 1986 (F.C.A.) (unreported); *Blagdon v. Public Service Commission*, [1976] 1 F.C. 615 (C.A.); and *Winegarden v. Public Service Commission and Canada (Minister of Transport)* (1986), 5 F.T.R. 317 (F.C.T.D.).

⁴ *Nicholson v. Haldimand-Norfolk Regional Board of Commissioners of Police*, [1979] 1 S.C.R. 311; *Martineau v. Matsqui Institution Disciplinary Board*, [1980] 1 S.C.R. 602; (1979), 106 D.L.R. (3d) 385; *Inuit Tapirisat of Canada v. The Right Honourable Jules Léger*, [1979] 1 F.C. 710 (C.A.); and *Attorney General of Canada v. Inuit Tapirisat of Canada et al.*, [1980] 2 S.C.R. 735.

⁵ *Sethi v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1988] 2 F.C. 552 (C.A.); *Energy Probe v. Atomic Energy Control Board*, [1984] 2 F.C. 227 (T.D.); *Energy Probe v. Atomic Energy Control Board*, [1985] 1 F.C. 563; (1984), 15 D.L.R. (4th) 48 (C.A.); *Evans v. Public Service Commission Appeal Board*, [1983] 1 S.C.R. 582; (1983), 146 D.L.R. (3d) 1; and *Blagdon v. Public Service Commission*, [1976] 1 F.C. 615 (C.A.).

l'espèce ne pourrait pas en appeler au Comité d'appel relativement au rang qu'il occupe sur la liste d'admissibilité. Ainsi, s'il devait soulever la question de la partialité d'un membre du comité de sélection, cette question ne pourrait pas être examinée par le Comité d'appel³.

Les organismes administratifs comme tels sont astreints à l'obligation d'agir équitablement. Évidemment, les exigences en matière d'équité doivent être contrebalancées par les nécessités du processus administratif en question. L'importance et la nature de l'obligation pour un tribunal particulier d'agir équitablement varieront selon la loi qui a créé ce tribunal, la nature de son pouvoir, l'étendue de son pouvoir et les conséquences possibles de l'exercice de ce pouvoir sur les particuliers concernés⁴.

Quelle que puisse être cette obligation, elle comprend sûrement, à tout le moins, l'obligation pour les membres d'un comité de ce genre d'être impartiaux et d'être perçus comme tels: il ne doit exister aucune crainte raisonnable de partialité. Vu que le comité de sélection n'est qu'un organisme administratif, il n'est pas assujéti aux règles de la justice naturelle, comme la règle *audi alteram partem*, mais il est tenu d'exercer ses fonctions de façon équitable, honnête et impartiale⁵.

6—Mes conclusions

Vu que la présente demande vise l'obtention d'une injonction interlocutoire, le premier critère à

³ *Procureur général du Canada c. Henri*, A-623-85, 17 février 1986 (C.A.F.) (non publié); *Blagdon c. Commission de la Fonction publique*, [1976] 1 C.F. 615 (C.A.) et *Winegarden c. Commission de la Fonction publique et Canada (Ministre des Transports)* (1986), 5 F.T.R. 317 (C.F. 1^{re} inst.).

⁴ *Nicholson c. Haldimand-Norfolk Regional Board of Commissioners of Police*, [1979] 1 R.C.S. 311; *Martineau c. Comité de discipline de l'Institution de Matsqui*, [1980] 1 R.C.S. 602; (1979), 106 D.L.R. (3d) 385; *Inuit Tapirisat of Canada c. Le très honorable Jules Léger*, [1979] 1 C.F. 710 (C.A.) et *Procureur général du Canada c. Inuit Tapirisat of Canada et autre*, [1980] 2 R.C.S. 735.

⁵ *Sethi c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1988] 2 C.F. 552 (C.A.); *Enquête énergie c. Commission de contrôle de l'énergie atomique*, [1984] 2 C.F. 227 (1^{re} inst.); *Enquête énergie c. Commission de contrôle de l'énergie atomique*, [1985] 1 C.F. 563; (1984), 15 D.L.R. (4th) 48 (C.A.); *Evans c. Comité d'appel de la Commission de la Fonction publique*, [1983] 1 R.C.S. 582; 146 D.L.R. (3d) 1 et *Blagdon c. Commission de la Fonction publique*, [1976] 1 C.F. 615 (C.A.).

whether there is a serious issue to be tried.⁶ In my view, there is.

The plaintiff does have valid grounds for harbouring a reasonable apprehension of bias. A realistic view of the situation by any reasonable person must be that the Chairman of the Selection Board is more likely than not, consciously or unconsciously, to be biased *vis-à-vis* the candidacy of the plaintiff. In his own affidavit, he states (at paragraph 16) that at the meeting with the Administrator of the Court "I indicated my belief that Mr. Biljan would be best qualified to represent the Federal Court on the Board". Informed as he was that the plaintiff had commenced an action against that same Mr. Biljan, Mr. Tremblay's assertion that the Administrator should be on the Board is, to say the least, rather disturbing. The Administrator was prudent in declining the invitation and Mr. Tremblay would have been well-advised to do likewise. It also appears from his affidavit that, at first, Mr. Tremblay did not intend to sit but merely to appoint members of the Board. I can only surmise that, at that early stage, he must have felt some concern about his own presence on the Board. It seems to me that if he merely changed his mind because he could find no one else to sit on the Board on October 24, 1988, it would have been more judicious on his part to set another date for the interview. Having contacted the Administrator, who after all is a defendant in this action, and having discussed with him at least the substance of the action, namely the classification of the position to "bilingual imperative", and the reclassification to "bilingual non-imperative" and the application of the plaintiff for the position, Mr. Tremblay, in my view, had placed himself in a situation where it would become difficult for the plaintiff to believe that Mr. Tremblay could perform a fair and unbiased assessment. Moreover, as mentioned earlier, Mr. Tremblay opined that he might seek references about the plaintiff not only from his immediate superior, the District Administrator, but also from Mr. Biljan himself. Under normal circumstances, that is the proper thing to do, but not when an employee is suing his superior and the

appliquer est celui de savoir s'il y a une question sérieuse à juger⁶. À mon avis, il y en a une.

Le demandeur a effectivement des motifs valables de nourrir une crainte raisonnable de partialité. Toute personne raisonnable regardant la situation de façon réaliste se rendrait compte qu'il est plus que probable que, consciemment ou non, le président du comité de sélection est prévenu contre la candidature du demandeur. Dans son propre affidavit, il déclare (au paragraphe 16) qu'à la rencontre avec l'administrateur de la Cour, [TRADUCTION] «j'ai formulé l'opinion que M. Biljan serait la personne la plus compétente afin de représenter la Cour fédérale au comité». Comme M. Tremblay savait déjà que le demandeur avait intenté une action contre le même M. Biljan, son affirmation selon laquelle l'administrateur de la Cour aurait dû siéger au comité est, à tout le moins, assez troublante. L'administrateur a été prudent en refusant l'invitation et M. Tremblay aurait été bien avisé de faire de même. Il appert également de son affidavit que tout d'abord M. Tremblay n'avait pas l'intention de siéger au comité mais simplement d'en nommer les membres. Je ne peux qu'émettre l'hypothèse que, à cette étape initiale, il aurait dû ressentir quelque inquiétude au sujet de sa propre participation aux activités du comité. Il me semble que, s'il a changé d'idée simplement pour n'avoir pu trouver personne d'autre pour siéger au comité le 24 octobre 1988, il aurait été plus judicieux de sa part de fixer une autre date pour l'entrevue. Après avoir communiqué avec l'administrateur, qui après tout est l'un des défendeurs dans la présente action, et après avoir discuté avec lui au moins du fond de l'affaire, à savoir la classification du poste comme «bilingue à nomination impérative», sa reclassification comme «bilingue à nomination non impérative» et la sollicitation de ce poste par le demandeur, M. Tremblay s'est, à mon avis, placé dans une situation où il deviendrait difficile pour le demandeur de croire que ledit M. Tremblay pourrait procéder à une évaluation juste et impartiale. De plus, ainsi que je l'ai déjà mentionné, M. Tremblay a émis l'avis qu'il pourrait essayer d'obtenir des renseignements sur le demandeur non seulement auprès de son supérieur immédiat, l'administrateur de district, mais également auprès de

⁶ *American Cyanamid Co. v. Ethicon Ltd.*, [1975] A.C. 396 (H.L.).

⁶ *American Cyanamid Co. c. Ethicon Ltd.*, [1975] A.C. 396 (H.L.).

subject of the action is the very position for which the employee is competing.

Under the circumstances I find that there is not only a serious issue to be tried, but indeed a *prima facie* case. As to irreparable harm, the plaintiff will obviously suffer not only financially, but in the advancement of his own career, if his application is by-passed or ranked downwards on the eligible list. Finally, the balance of convenience is clear cut: the defendants may simply replace Mr. Tremblay on the panel and proceed with the competition.

Consequently, the motion is granted with costs. The injunction sought will issue as requested.

M. Biljan lui-même. C'est ce qu'il faut faire dans des circonstances normales, mais pas lorsqu'un employé poursuit son supérieur en justice et que l'action porte sur le poste même que l'employé a teñte d'obtenir.

Dans les circonstances, je trouve qu'il y a non seulement une question sérieuse à trancher mais également une apparence suffisante de droit. Quant au préjudice irréparable, le demandeur en subira certainement un non seulement sur le plan financier mais aussi quant à l'avancement de sa carrière, si sa demande d'emploi ne figure pas sur la liste d'admissibilité ou y est placée à un rang inférieur. Enfin, la balance des inconvénients est claire: les défendeurs peuvent tout simplement remplacer M. Tremblay et continuer le concours.

Par conséquent, la requête est accordée avec dépens. L'injonction demandée sera prononcée conformément à la requête.