

Date : 20190313

Dossier : 566-02-9648

Référence : 2019 CRTESPF 32

*Loi sur la Commission
des relations de travail et de l'emploi
dans le secteur public fédéral et
Loi sur les relations de travail
dans le secteur public fédéral*



Devant une formation de la
Commission des relations
de travail et de l'emploi
dans le secteur public fédéral

ENTRE

STEVEN LUKITS

fonctionnaire s'estimant lésé

et

**CONSEIL DU TRÉSOR
(ministère de la Défense nationale)**

employeur

Répertorié
Lukits c. Conseil du Trésor (ministère de la Défense nationale)

Affaire concernant un grief individuel renvoyé à l'arbitrage

Devant : John G. Jaworski, une formation de la Commission des relations de travail et de l'emploi dans le secteur public fédéral

Pour le fonctionnaire s'estimant lésé : Bernard A. Hanson, avocat

Pour l'employeur : Christine Langill, avocate

Affaire entendue à Kingston (Ontario),
les 2 et 3 février 2017.
(Traduction de la CRTESPF)

I. Grief individuel renvoyé à l'arbitrage

[1] M. Steven Lukits, le fonctionnaire s'estimant lésé (le « fonctionnaire »), travaille au Collège militaire royal du Canada (le « Collège »), situé à Kingston, en Ontario, à titre de professeur agrégé d'anglais à temps plein. Il fait partie de l'unité de négociation Enseignement universitaire, qui est représentée par l'Association des professeurs des collèges militaires du Canada (APCMC) et liée par la convention collective conclue entre le Conseil du Trésor et l'APCMC, qui a été signée le 11 mars 2011 et qui est venue à échéance le 30 juin 2014 (la « convention collective »).

[2] Le 22 mars 2013, le coordonnateur de l'accès à l'information (AI) à l'Académie canadienne de la Défense (ACD) a reçu une demande d'accès à l'information (la « demande d'AI ») relativement au cours ENE 453 ([traduction] Littérature de guerre II), enseigné au Collège par le fonctionnaire. La demande d'AI visait la production du matériel didactique, des diapositives des cours magistraux, des documents de cours, ainsi que des trousseaux de cours et des notes manuscrites du fonctionnaire préparés pour le cours (les « notes de cours »).

[3] Le 5 novembre 2013, le fonctionnaire a reçu une lettre datée du 29 octobre 2013 du chef du personnel militaire stipulant qu'il devait se conformer à l'ensemble des exigences de la demande d'AI, ce qui comprenait la production des notes de cours.

[4] Le 28 novembre 2013, le fonctionnaire a déposé un grief concernant l'ordonnance de produire ses notes de cours et a demandé ce qui suit :

1) une déclaration selon laquelle l'employeur avait enfreint les dispositions de la convention collective et la *Loi sur l'accès à l'information* (L.R.C. (1985), ch. A-1; la *LAI*);

2) une ordonnance exigeant que l'employeur cesse et se désiste de tels manquements à l'avenir;

3) toute autre mesure de réparation que l'APCMC peut demander et que l'arbitre de grief estime appropriée dans les circonstances.

[5] Le fonctionnaire s'est conformé à l'ordonnance et a produit ses notes de cours, sous la menace d'une mesure disciplinaire.

[6] Le 1^{er} novembre 2014, la *Loi sur la Commission des relations de travail et de l'emploi dans la fonction publique* (L.C. 2013, ch. 40, article 365; *LCRTEFP*) a été

Loi sur la Commission des relations de travail et de l'emploi dans le secteur public fédéral et *Loi sur les relations de travail dans le secteur public fédéral*

proclamée en vigueur (TR/2014-84), et a créé la Commission des relations de travail et de l'emploi dans la fonction publique (CRTEFP), qui remplace la Commission des relations de travail dans la fonction publique (CRTFP) et le Tribunal de la dotation de la fonction publique. Le même jour, les modifications corrélatives et transitoires édictées par les articles 366 à 466 de la *Loi n° 2 sur le plan d'action économique de 2013* (L.C. 2013, ch. 40) sont aussi entrées en vigueur (TR/2014-84). En vertu de l'article 393 de la *Loi n° 2 sur le plan d'action économique de 2013*, une instance engagée au titre de la *Loi sur les relations de travail dans la fonction publique* (L.C. 2003, ch. 22, article 2; *LRTEFP*) avant le 1^{er} novembre 2014 se poursuit sans autres formalités en conformité avec la *LRTEFP*, dans sa forme modifiée par les articles 365 à 470 de la *Loi n° 2 sur le plan d'action économique de 2013*.

[7] Le 27 août 2015, l'avocat de l'employeur s'est opposé à la compétence d'un arbitre de grief pour entendre l'affaire et a demandé que les parties utilisent les jours d'audience prévus pour trancher l'objection à la compétence de l'employeur avant de traiter du bien-fondé. L'avocat du fonctionnaire a donné son accord. J'ai rendu une décision le 13 janvier 2017 dans laquelle je rejetais l'objection de l'employeur (2017 CRTEFP 6).

[8] Le 19 juin 2017, la *Loi modifiant la Loi sur les relations de travail dans la fonction publique, la Loi sur la Commission des relations de travail et de l'emploi dans la fonction publique et d'autres lois et comportant d'autres mesures* (L.C. 2017, ch. 9) a reçu la sanction royale et a modifié le nom de la CRTEFP et le titre de la *LRTEFP* et la *LRTEFP* pour qu'ils deviennent respectivement la Commission des relations de travail et de l'emploi dans le secteur public fédéral (la « Commission »), la *Loi sur la Commission des relations de travail et de l'emploi dans le secteur public fédéral* et la *Loi sur les relations de travail dans le secteur public fédéral* (la « Loi »).

II. Résumé de la preuve

[9] Le fonctionnaire a témoigné et a appelé trois témoins. L'employeur a appelé un témoin.

[10] Le Collège a été fondé en 1874 afin d'assurer une instruction complète dans tous les domaines de la tactique militaire, de la fortification, du génie, et de dispenser un enseignement scientifique général dans des matières liées à la profession militaire, et nécessaires à une connaissance approfondie de celle-ci. En 1959, l'assemblée législative de l'Ontario a adopté la *Royal Military College of Canada Degrees Act, 1959*.

Elle autorisait le Collège à conférer des diplômes en arts, en sciences et en génie.

[11] Au moment du dépôt du grief et de l'audience, le fonctionnaire était employé par le Conseil du Trésor en tant que professeur agrégé à temps plein au Collège. En date de l'audience et depuis juillet 2015, il est président du centre de rédaction du Collège. Il est titulaire d'un baccalauréat ès arts de l'Université Trent (remis en 1972), ainsi que d'une maîtrise (remise en 1977) et d'un doctorat (remis en 1984) de l'Université Queen's, tous en littérature anglaise.

[12] Avant d'être employé au Collège, le fonctionnaire était chargé de cours et professeur agrégé à l'Université Queen's, ainsi que professeur agrégé à l'Université du Manitoba. De 1989 à 2002, il a aussi été rédacteur en chef du journal Kingston Whig Standard. Le premier poste qu'il a occupé au Collège de septembre 1988 à avril 1989 était celui de professeur agrégé de session. Il est retourné au Collège en août 2002 et depuis ce temps, il a occupé un certain nombre de postes, y compris celui de directeur du département d'anglais (de juillet 2005 à juin 2012).

[13] Le fonctionnaire a confirmé qu'il est contraint, en tant que fonctionnaire, de respecter le *Code de valeurs et d'éthique du secteur public* (le « Code de V et E ») dont une copie a été déposée en preuve.

[14] Le 22 mars 2013, le coordonnateur de l'AI a acheminé la demande d'AI à l'ACD à l'intention du chef du personnel militaire. Ce courriel indiquait ce qui suit :

[Traduction]

[...]

SUJET/OBJET : Des copies du matériel didactique, des diapositives des cours magistraux, des documents de cours, des trousseaux de cours et des notes manuscrites préparées pour, ou par, M. Steven J. Lukits, professeur agrégé, département d'anglais, pour le cours numéro ENE 453 (Littérature de guerre II), enseigné au Collège militaire royal, à Kingston, entre septembre 2012 et le 18 mars 2013.

1. La demande électronique d'AI ci-jointe vous est transférée aux fins de traitement. Veuillez fournir votre présentation au coordonnateur de l'AI du CPM au plus tard à la date indiquée ci-dessus. Les BPR doivent informer le coordonnateur de l'AI du CPM dès la réception de l'attribution d'une tâche, si les conditions suivantes s'appliquent :

a. L'attribution de tâches devrait être réacheminée à une

autre direction;

b. des renseignements complémentaires peuvent être disponibles auprès d'une autre direction;

c. on prévoit que le temps requis pour la « recherche » sera supérieur à cinq (5) heures;

d. des consultations supplémentaires sont nécessaires.

2. Si votre direction n'a aucun document à fournir, un compte rendu néant est requis (un courriel sera accepté).

3. Tous les documents pertinents doivent être envoyés. Si vous considérez que certains détails d'un document ne devraient pas être divulgués, veuillez suivre la procédure décrite dans la liste de vérification aux fins d'orientation du BPR de la Loi sur l'accès à l'information (LAI).

4. Il incombe à votre direction de soulever toutes les exceptions pertinentes et tous les articles connexes de la LAI. Vous devez utiliser un MARQUEUR JAUNE pour indiquer les exemptions; vous devez également inscrire les articles connexes de la LAI dans la marge de droite de la page examinée. Seules les exemptions relevées dans les articles de la LAI seront prises en considération. La décision définitive en ce qui concerne la divulgation relève du DAIPRP.

5. Le MDN doit répondre aux demandes d'AI dans les délais prescrits ou en être tenu responsable. Dans certains cas, lorsqu'une raison valide peut être justifiée, le coordonnateur de l'AI du CPM tentera d'obtenir une prorogation du délai auprès du DAIPRP au nom des BPR. Nous vous sommes reconnaissants de votre collaboration. Merci.

[...]

[15] L'article 4 de la LAI prévoit que, sous réserve des autres dispositions de la présente loi, mais nonobstant toute autre loi fédérale, les citoyens canadiens ou les résidents permanents au sens du paragraphe 2(1) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* (L.C. 2001, ch. 27) ont droit à l'accès aux documents relevant d'une institution fédérale et peuvent se les faire communiquer sur demande.

[16] La LAI définit une « institution fédérale » comme tout ministère ou département d'État relevant du gouvernement du Canada, ou tout organisme, figurant à l'annexe I; ou toute société d'État mère ou filiale à cent pour cent d'une telle société, au sens de l'article 83 de la *Loi sur la gestion des finances publiques* (L.R.C. (1985), ch. F-11; *LGFP*). Elle définit un « document » comme des éléments d'information, quel qu'en soit le support.

[17] Le ministère de la Défense nationale figure à l'annexe I à la LAI.

[18] Le fonctionnaire a indiqué dans son témoignage que les notes de cours indiquées dans la demande d'AI étaient liées au cours de premier cycle numéro ENE 453 (Littérature de guerre II), qu'il avait enseigné pendant l'année scolaire 2012-2013. Il a confirmé avoir reçu l'avis envoyé par courriel le 22 mars 2013 ainsi que la demande d'AI; il a indiqué avoir rencontré M. Joel Sokolsky, le directeur du Collège, et avoir discuté avec lui.

[19] Le poste de directeur est une nomination du gouverneur en conseil. Il relève du commandant du Collège, mais il est indépendant de la collectivité militaire et ne fait donc pas partie de sa chaîne de commandement.

[20] Le fonctionnaire a mentionné que M. Sokolsky et lui avaient déterminé que l'ensemble du matériel précisé dans la demande d'AI, hormis les notes de cours, serait remis puisque les étudiants y avaient accès et qu'il serait remis dans les jours suivants cette discussion. Le fonctionnaire a aussi mentionné que M. Sokolsky lui avait indiqué à ce moment de ne pas remettre les notes de cours.

[21] Selon la preuve, le bureau du directeur a demandé et reçu l'opinion juridique du bureau du juge-avocat général (le « JAG »).

[22] Le fonctionnaire a indiqué dans son témoignage qu'il a eu une autre discussion avec M. Sokolsky après la première et après avoir remis les autres documents. Il a indiqué qu'il avait su à ce moment que les notes de cours n'étaient pas assujetties aux demandes d'AI en vertu de la loi provinciale. La deuxième discussion portait sur la question de la liberté universitaire au Collège et sur le coup qui lui serait porté si les notes de cours étaient produites. M. Sokolsky était préoccupé, du point de vue du Collège, ainsi que sur les plans personnel et professionnel.

[23] Le 4 avril 2013, le fonctionnaire a reçu un courriel du lieutenant-colonel Paziuk, qui travaillait au bureau du directeur. Il se lisait comme suit :

[Traduction]

Steve,

Désolé d'avoir manqué ton appel, j'étais en réunion et je t'ai tout juste manqué. Le directeur a eu des nouvelles du JAG et selon son opinion juridique, étant donné que tes notes de cours ont été rédigées pendant que tu étais employé de la

Couronne afin d'enseigner, elles sont considérées comme détenues conjointement par la Couronne et qu'elles sont donc assujetties au respect d'une demande d'AI. Autrement dit, le JAG croit que tu dois remettre les notes. Toutefois, le JAG a promis une réponse écrite, que M. Sokolsky te montrera ensuite afin que tu puisses déterminer quoi faire ensuite. Je demanderai aussi à l'adjudant-maître Merrick de déterminer les implications si tu refuses de répondre à la demande. Nous nous parlerons demain.

[...]

[24] Le même jour, le fonctionnaire et M. Sokolsky ont eu une réunion au cours de laquelle ils ont discuté de l'opinion du JAG selon laquelle le fonctionnaire devait remettre les notes de cours. Le fonctionnaire a indiqué que pendant la réunion, M. Sokolsky lui avait dit qu'il ne le contraindrait pas à remettre les notes de cours et a réitéré qu'il croyait que la liberté universitaire en subirait un coup, le cas échéant.

[25] Le 5 avril 2013, au nom du fonctionnaire, l'APCMC a écrit à M. Sokolsky à propos de la demande d'AI, indiquant ce qui suit :

[Traduction]

[...]

Nous vous écrivons au sujet de la demande d'accès à l'information (AI) A-2012-01998 visant la production de copies du matériel didactique, des diapositives des cours magistraux, des documents de cours, des trousseaux de cours et des notes manuscrites préparées pour, ou par, M. Steven J. Lukits, professeur agrégé, département d'anglais, pour le cours numéro ENE 453 ([traduction] Littérature de guerre II), enseigné au Collège militaire royal, à Kingston, entre septembre 2012 et le 18 mars 2013.

Selon l'Association des professeurs des collèges militaires du Canada, ces documents ne constituent pas [traduction] « un document relevant d'une institution » au sens du paragraphe 4(1) de la Loi sur l'accès à l'information. Comme le veulent la coutume et le droit, ces documents relèvent plutôt du professeur Lukits, et non du Collège militaire royal et, par conséquent, ils ne sont pas assujettis à la demande.

À cet égard, nous vous renvoyons à :

University of British Columbia v. University of British Columbia Faculty Association, devant : J.E. Dorsey (arbitre), 125 L.A.C. (4^e) 1, [2004] B.C.C.A.A.A. No. 39, confirmé, BCLRB No. B56/2006, 2006 CanLII 6155 (BCLRB)

The Association of Professors of the University of Ottawa v. University of Ottawa, *devant : P. Chodos (arbitre) : décision, décision complémentaire n° 1, décision complémentaire n° 2*

Ordonnance PO-3009-F; University of Ottawa (Re), 2011 CanLII 74312 (ON IPC)

Ordonnance PO-3084; University of Ottawa (Re), 2012 CanLII 31568 (ON IPC)

Dans ces circonstances, nous demandons respectueusement que le Collège cesse ses efforts en vue d'obliger la production des documents de cours du professeur Lukits. Sous réserve du retrait de la demande, l'Association des professeurs des collèges militaires du Canada intentera les actions en justice nécessaires pour veiller au respect des droits de nos membres et du Collège en tant qu'institution d'enseignement.

[...]

[26] Le 8 avril 2013, M. Sokolsky a écrit au brigadier-général Eric Tremblay, le commandant du Collège, afin de lui dire ce qui suit :

[Traduction]

[...]

M. Lukits a accepté de fournir son plan de cours ainsi que des copies du matériel remis ou présenté en classe. Il a cependant refusé de fournir ses notes de cours.

J'ai demandé l'opinion de notre représentant du JAG local, le major J Peck. Comme il est indiqué dans la pièce jointe, le major Peck a souligné qu'à titre d'employé du CMRC, une institution gouvernementale, M. Lukits est obligé de fournir ses notes, mais ce dernier peut présenter une demande afin qu'une partie du matériel soit exemptée. Une décision qui, toutefois, ne serait pas rendue par lui.

M. Lukits a également demandé l'aide de l'Association des professeurs des collèges militaires canadiens (APCMC). Comme il est indiqué par l'APCMC, elle a informé le directeur, en citant plusieurs affaires antérieures, que M. Lukits n'est pas obligé de fournir de documents de cours au motif que ces documents ne constituent pas « un document relevant d'une institution » aux termes du paragraphe 4(1) de la Loi sur l'accès à l'information.

Vu les conseils juridiques différents reçus jusqu'à présent, je suis d'accord avec la décision de M. Lukits de refuser de remettre ses notes de cours.

Outre les questions juridiques, l'origine et l'imprécision de cette demande me préoccupent grandement et je crois que le fait d'y accéder établirait un précédent troublant, qui porterait atteinte à la liberté universitaire au CMRC.

Je recommande donc fortement d'obtenir l'appui du chef du personnel militaire afin que les notes de cours de M. Lukits soient exemptées de cette demande d'AI. Si vous êtes également d'accord avec cette demande, le lieutenant-colonel Paziuk préparera une note d'information et les documents requis, le cas échéant.

[...]

[27] Dans une note d'information à l'intention du chef du personnel datée du 9 avril 2013, M. Sokolsky a appuyé la position du fonctionnaire à l'égard des notes de cours. La note indiquait ce qui suit :

[Traduction]

NOTE D'INFORMATION À L'INTENTION DU CPM

DEMANDE D'ACCÈS À L'INFORMATION A-2012-01998

Références : A. Demande d'accès à l'information (ATI) A-2012-01998

B. Lettre de l'Association des professeurs des collèges militaires du Canada datée du 5 avril 2013

OBJET

1. Le but de la présente note d'information consiste à demander l'appui du CPM en ce qui concerne la communication des notes de cours personnelles de M. Lukits comme il est demandé dans la référence A.

CONTEXTE

2. M. S.J. Lukits, un professeur à temps plein au CMRC, a reçu une demande d'AI (référence A), portant sur des copies de son matériel didactique, de ses diapositives de cours magistraux, de ses documents de cours, de ses trousseaux de cours et de ses notes manuscrites préparées pour son cours, ENE 453, [traduction] « Littérature de guerre II », enseigné au CMRC entre septembre 2012 et le 18 mars 2013.

3. M. Lukits a accepté de fournir son plan de cours ainsi que des copies du matériel remis ou présenté en classe. Il a cependant refusé de fournir ses notes de cours.

DISCUSSION

4. Il semble qu'il s'agit de la première fois que le CMRC reçoit une telle demande d'AI concernant les documents de cours. Même si M. Lukits est un employé à temps plein, il considère ses notes de cours comme ses notes personnelles et la pratique habituelle du Collège est que les notes de cours sont traitées comme des biens personnels de l'individu et ne relèvent pas du Collège. M. Lukits a soulevé une préoccupation selon laquelle la divulgation de ce matériel porterait atteinte à sa liberté universitaire telle qu'elle est prévue dans la convention collective.

5. Le directeur du CMRC a demandé l'opinion de notre représentant du JAG local, le major J Peck. Comme il est indiqué dans la pièce jointe, le major Peck a souligné qu'à titre d'employé du CMRC une institution gouvernementale, M. Lukits est obligé de fournir ses notes, mais ce dernier peut présenter une demande pour qu'une partie du matériel soit exemptée; une décision qui, toutefois, ne serait pas rendue par lui.

6. M. Lukits a également demandé l'aide de l'Association des professeurs des collèges militaires canadiens (APCMC). Comme il est indiqué par l'APCMC à la référence B, elle a informé le directeur, en citant plusieurs affaires antérieures, que M. Lukits n'est pas obligé de fournir de documents de cours au motif que ces documents ne constituent pas [traduction] « un document relevant d'une institution » aux termes du paragraphe 4(1) de la Loi sur l'accès à l'information. Le représentant de l'APCMC a indiqué qu'elle était prête à intenter des actions en justice supplémentaires pour bloquer la divulgation de ces notes de cours dans l'éventualité où le MDN continuerait d'en faire la demande.

7. Le directeur est d'accord avec la décision de M. Lukits de refuser de remettre ses notes de cours. Outre les questions juridiques, il est préoccupé par les origines et l'imprécision de cette demande et croit que le fait d'y accéder établirait un précédent troublant qui porterait atteinte aux efforts individuels du professeur et remettrait en question la liberté universitaire au CMRC. Il convient de souligner qu'en vertu des lois provinciales en matière d'accès à l'information, les universités sont exemptées de fournir les documents de cours pour cette même raison.

RECOMMANDATION

8. Il est fortement recommandé que le CPM appuie la demande voulant que les notes de cours de M. Lukits soient exemptées de la demande d'AI et que l'on demande au DAIPRP d'exempter ce matériel.

[...]

[Je souligne]

[28] Le 22 avril 2013, le bureau du commandant de l'ACD a écrit au chef du personnel militaire. Le fonctionnaire a confirmé qu'il en avait reçu une copie. La note d'information (datée du 9 avril 2013), la demande d'AI et la lettre du 5 avril 2013 de l'APCMC y étaient annexées. La lettre du Bureau indiquait en partie ce qui suit :

[Traduction]

[...]

2. *M. Lukits a accepté de fournir un aperçu du cours et les autres documents qui faisaient partie de la trousse et qui ont été envoyés au coordonnateur de l'AI du CPM le 4 avril 2013. Cependant, il a refusé de fournir ses notes de cours personnels en vertu du principe de la « liberté universitaire » (références A et B). Conformément à la Loi sur l'accès à l'information fédérale, il n'existe aucune disposition pour exempter (dissocier) les notes personnelles d'un professeur d'université. Une telle disposition existe en vertu de la Loi sur l'accès à l'information et la protection de la vie privée (LAIPVP) provinciale de l'Ontario.*
3. *L'AJAG à Kingston a été consulté et son avis était que M. Lukits travaille pour le MDN et que, à ce titre, il doit fournir les documents demandés. En tant que seule université détenue par le gouvernement fédéral au Canada, la LAI peut avoir omis de reconnaître de telles demandes inhabituelles à l'égard de professeurs d'université travaillant pour le gouvernement fédéral qui doivent fournir leurs documents de cours personnels.*
4. *J'appuie pleinement la position adoptée par M. Lukits à la lumière de la protection offerte aux professeurs d'université ne relevant pas du fédéral par les lois provinciales sur l'AI. J'aimerais voir la loi modifiée pour tenir compte de la situation unique des professeurs d'université pour qu'ils n'aient pas à fournir des documents de cours personnels qui sont uniques et propres à chaque professeur.*

[...]

[29] Dans une lettre du 29 octobre 2013, que le fonctionnaire a reçue le 5 novembre 2013, le commandant de l'ACD a ordonné au fonctionnaire de se conformer à l'ensemble des exigences indiquées dans la demande d'AI.

[30] Au cours de l'été 2013, Harry Cole a remplacé M. Sokolsky en tant que directeur du Collège. Le fonctionnaire a indiqué que le directeur Cole lui avait montré la lettre du

29 octobre 2013 et ordonné de remettre les notes de cours. Il a expliqué au directeur Cole pourquoi il ne voulait pas les remettre; le directeur Cole lui a toutefois répondu que le Collège avait reçu une ordonnance et que le fonctionnaire devait s'y conformer et remettre les notes de cours.

[31] Le 26 novembre 2013, le lieutenant-colonel Paziuk et le major Peck, le JAG local, ont échangé les courriels suivants, qui ont été acheminés au fonctionnaire :

[Traduction]

[Du major Peck au lieutenant-colonel Paziuk, à 10 h 02 :]

Monsieur,

1. Demandez à M. Lukits d'appeler mon adjointe et elle organisera un rendez-vous cette semaine. J'ai consulté brièvement la Loi sur l'accès à l'information et je porte à votre attention les paragraphes 67.1(1) et (2). De plus, je crois que des sanctions liées à la convention collective pourraient aussi s'appliquer

[...]

[Du lieutenant-colonel Paziuk au fonctionnaire, à 10 h 35 :]

Steve,

Le directeur m'a ordonné de communiquer avec le major Peck du bureau du JAG de la base afin de voir s'il pouvait vous offrir de l'assistance ou des conseils sur votre dossier d'AI. Le major Peck a fourni des notes, présentées ci-dessous, mais il a aussi offert de te rencontrer cette semaine si tu souhaites prendre rendez-vous avec lui.

[...]

[Le passage en évidence l'est dans l'original]

[32] Le fonctionnaire a indiqué dans son témoignage que le major Peck s'est présenté à son bureau et a réitéré qu'il devait soumettre les notes de cours peu de temps après l'échange de courriels. Il a fait valoir ses arguments au major Peck, qui lui a répondu que le Collège n'était pas considéré comme une université, mais plutôt comme une unité militaire, dans le milieu militaire, et qu'il devait se conformer à l'ordonnance de remettre les notes de cours.

[33] Le 28 novembre 2013, le fonctionnaire a déposé un grief contre l'ordre de remettre les notes de cours. Ce jour-là également, le président de l'APCMC a écrit à

l'ACD, dont la partie pertinente indique ce qui suit :

[Traduction]

[...]

L'APCMC est d'avis que M. Lukits s'est conformé à la loi lorsqu'il a initialement fourni les documents de cours requis le 26 mars 2013. M. Lukits a officiellement présenté un grief relativement à cette question et l'APCMC le représentera pour tous les enjeux liés à cette demande.

[...]

[34] Le 21 janvier 2014, le président de l'APCMC a écrit au directeur du Collège et a affirmé ce qui suit :

[...]

Les notes manuscrites préparées par M. Steven J. Lukits ont fait l'objet d'une demande d'accès à l'information (AI) et l'APCMC et M. Lukits sont d'avis que ces notes ne relèvent pas de l'institution.

Ces documents ne constituent pas « un document relevant d'une institution » aux termes du paragraphe 4(1) de la Loi sur l'accès à l'information. Comme le veulent la coutume et le droit, ces documents relèvent plutôt de la garde et du contrôle du professeur Lukits, et non du Collège militaire royal, et, par conséquent, ils ne sont pas assujettis à la demande.

Un grief a été déposé le 28 novembre 2013 dans lequel il est allégué que, par conséquent, l'employeur n'a pas le pouvoir de l'obliger à produire ses notes de cours et qu'une telle ordonnance contrevient à l'article 5 et aux clauses 6.01 et 8.01 de la convention collective.

Le mardi 14 janvier 2014, l'université a indiqué verbalement que les documents demandés devaient être soumis avant le mercredi 22 janvier 2014, faute de quoi M. Lukits fera l'objet de mesures administratives (disciplinaires).

Pour éviter des sanctions, M. Lukits fournit ses [traduction] « notes manuscrites préparées pour, ou par, M. Steven J. Lukits, professeur agrégé, département d'anglais, pour le cours numéro ENE 453 (Littérature de guerre II) enseigné au Collège militaire royal, à Kingston, entre septembre 2012 et le 18 mars 2013 », sous réserve de l'ensemble de ses droits et de ceux de l'Association. Sans

limiter la portée de ce qui précède, la présente vise à vous informer que la présentation de ces notes par M. Lukits est expressément sans préjudice au grief du 28 novembre 2013.

[...]

[35] Le fonctionnaire a indiqué dans son témoignage qu'il a effectivement remis les notes de cours.

[36] Les parties m'ont informé que l'employeur conservait les notes de cours. Il ne les avait pas relâchées et attendait une décision à la suite des processus de grief et d'arbitrage. Une copie des notes de cours a été présentée à l'audience dans le recueil de documents de l'employeur. Il semblerait qu'aucun accord n'a été conclu afin de les présenter en preuve sur consentement. Chaque page des notes de cours était estampillée « Tous droits réservés, Steve Lukits, 2013. »

[37] Le fonctionnaire a identifié les notes de cours et a mentionné qu'il les a estampillées parce c'est lui qui les a disposées et composées ainsi pour ses cours et possiblement pour ses recherches; elles sont personnelles et privées.

III. La convention collective

[38] Les conditions d'emploi du fonctionnaire sont régies en partie par la convention collective. L'article 2 s'intitule « Interprétation et définitions » et la clause 2.01(j) définit un « employé » comme l'employé tel que défini dans la *Loi* et qui fait partie de l'unité de négociation. La clause 2.01(s) définit le terme « UT » comme l'employé tel que défini à la clause 2.01(j).

[39] L'article 2 de la *Loi*, au moment du dépôt du grief, définit le terme « fonctionnaire » comme suit :

***fonctionnaire** Sauf à la partie 2, personne employée dans la fonction publique, à l'exclusion de toute personne :*

a) nommée par le gouverneur en conseil, en vertu d'une loi fédérale, à un poste prévu par cette loi;

b) recrutée sur place à l'étranger;

c) qui n'est pas ordinairement astreinte à travailler plus du tiers du temps normalement exigé des personnes exécutant des tâches semblables;

d) qui est membre ou gendarme auxiliaire de la Gendarmerie royale du Canada, ou y est employée sensiblement aux

mêmes conditions que ses membres [voir cependant Association de la police montée de l'Ontario c. Canada (Procureur général), 2015 CSC 1];

e) employée par le Service canadien du renseignement de sécurité et n'exerçant pas des fonctions de commis ou de secrétaire;

f) employée à titre occasionnel;

g) employée pour une durée déterminée de moins de trois mois ou ayant travaillé à ce titre pendant moins de trois mois;

h) employée par la Commission;

i) occupant un poste de direction ou de confiance;

j) employée dans le cadre d'un programme désigné par l'employeur comme un programme d'embauche des étudiants. (employee)

[40] L'article 5 de la convention collective est intitulé « Liberté universitaire et responsabilités » et se lit comme suit :

Définition générale

5.01 Les UT ont droit à la liberté universitaire. La liberté universitaire ne confère pas l'immunité juridique ni ne diminue la responsabilité des UT de s'acquitter de leurs obligations pédagogiques. Elle consiste en la liberté, individuelle ou collective, de poursuivre, de développer et de transmettre des connaissances par la recherche, l'étude, la discussion, la documentation, la production, la création, l'enseignement, les conférences et l'écriture, sans obligation de respecter une doctrine prescrite ou officielle, et à l'abri de la censure institutionnelle. Elle inclut :

La liberté d'enseigner et les responsabilités qui s'y rattachent

5.02 Les UT qui enseignent ont le droit d'exprimer librement leurs vues sur la matière enseignée, et ils peuvent utiliser des documents et des analyses qui en ont été faites, et s'y référer, sans devoir prendre en considération ou respecter une doctrine prescrite.

Dans ces circonstances, l'UT doit traiter la matière selon la description qu'en donne l'annuaire, se tenir à jour dans sa discipline, traiter les étudiants équitablement et honnêtement, et enseigner de manière efficace, ce qui implique l'utilisation d'arguments justes, raisonnés et fondés sur les faits et la volonté de faire place à l'expression de points de vue

différents.

La liberté de faire de la recherche et les responsabilités qui s'y rattachent

5.03 Les UT sont libres de poursuivre des travaux de recherche dans leur spécialité sans devoir prendre en considération ou respecter une doctrine prescrite, ce qu'on ne devrait pas interpréter comme un empêchement ou une interdiction de développer de nouveaux champs de compétence.

L'UT doit respecter les lignes de conduite établies à l'égard du travail avec des sujets animaux ou humains, traiter équitablement ses collègues et étudiants, fonder sa recherche sur une honnête quête de connaissances et faire reposer ses conclusions sur un examen critique des preuves disponibles et sur une analyse raisonnée de l'interprétation qui en est faite.

La liberté de publier et les responsabilités qui s'y rattachent

5.04 Les UT ont le droit de publier les résultats de leur recherche sans intervention ni censure de la part de l'institution, de ses agents ou de qui que ce soit. Cela ne devrait pas exclure fait que l'UT puisse accepter certaines restrictions à l'égard de ses publications afin de respecter les conditions qu'un parrain de ses travaux a pu rattacher au soutien qu'il lui accorde.

Les chercheurs ont la responsabilité de rapporter honnêtement et de façon précise les résultats de leurs recherches, et de reconnaître de manière appropriée les contributions des autres aux travaux dont ils font état.

La liberté d'expression et les responsabilités qui s'y rattachent

5.05 Les UT ont le droit de s'exprimer librement.

L'UT qui fait un commentaire dans son champ de compétence est lié par la même obligation à l'honnêteté et à l'exactitude que celle dont est assorti le droit de publier les résultats de ses recherches.

Dans l'exercice de ce droit, l'UT ne doit laisser planer aucun doute quant à savoir s'il s'exprime en sa capacité professionnelle ou à titre de simple citoyen, pas plus qu'il ne doit prétendre parler au nom du collègue à moins qu'il ait été autorisé à le faire.

La liberté universitaire et la mission spéciale du CMC

5.06 La mission spéciale du collège ne diminue pas la liberté

universitaire de l'UT. Néanmoins, la mission spéciale du collège peut l'exposer à des torts résultant de malentendus suscités par un débat public ou une publication sur un sujet qui concerne directement cette mission. Ce risque impose au UT qui participe à un tel débat ou à une telle publication la responsabilité d'être plus clair qu'il n'aurait à l'être s'il traitait de questions non liées étroitement à la mission.

Le collège sera mieux placé pour corriger tout malentendu public et pour assurer la liberté universitaire de l'UT si le collège et l'UT sont en mesure de prévoir l'effet qu'auront les propos de ce dernier. À cette fin, les UT sont encouragés à informer à l'avance le recteur de la possibilité de tout débat public ou de toute publication qui, à leurs yeux, ont un lien étroit avec la mission spéciale du collège.

[41] L'article 6 s'intitule « Droits de la direction ». La clause 6.01 se lit comme suit :

6.01 L'Association reconnaît que l'Employeur retient toutes les fonctions, les droits, les pouvoirs et l'autorité que ce dernier n'a pas, d'une façon précise, diminués, délégués ou modifiés par la présente convention.

[42] L'article 8 s'intitule « Pratiques passées » et se lit comme suit :

8.01 Lorsque la présente convention ne mentionne pas de conditions d'emploi, les conditions antérieures à la date d'entrée en vigueur de la présente convention continuent de s'appliquer pourvu :

a. qu'elles n'aillent pas à l'encontre de la convention;

b. qu'elles soient raisonnables, certaines et connues;

c. qu'elles puissent être incluses dans la présente convention conformément à la Loi sur les relations de travail dans la fonction publique;

et

d. qu'elles soient remplies de façon juste et équitable.

8.02 Le fardeau d'établir une pratique passée au sens du paragraphe 8.01 incombe à la partie qui en allègue l'existence.

IV. La description de travail du fonctionnaire s'estimant lésé

[43] La description de travail du fonctionnaire a été présentée en preuve; en voici les extraits pertinents :

[Traduction]

[...]

Activités principales

- *Crée des cours de matières scolaires de premier cycle et de cycle supérieur pour tous les niveaux des domaines d'une discipline et crée des cours de matières scolaires de premier cycle et de cycle supérieur pour tous les niveaux des domaines d'une discipline et supervise les travaux scolaires des étudiants de grade supérieur et examine leurs thèses.*
- *Conçoit des programmes, des programmes scolaires et des activités de perfectionnement et aide à formuler la politique scolaire.*

[...]

- *Crée, publie et défend, dans des forums privés et publics, de nouvelles connaissances dans une ou plusieurs disciplines secondaires d'une discipline et les ajoute à l'ensemble établi de ses travaux.*
- *Surveille et encadre les travaux d'associés et de collègues en agissant en tant que pair examinateur pour les manuscrits, les documents et les rapports sur leurs projets de recherche.*
- *Dirige des équipes de recherche multidisciplinaires formées de membres de la communauté universitaire et des secteurs privé et public.*

[...]

Caractéristiques de travail

Responsabilité

1) Information utilisée par d'autres

Crée des cours de matières scolaires de premier cycle et de cycle supérieur à tous les niveaux et dans tous les domaines d'une discipline, conçoit et organise le matériel de cours en une série d'exposés, de séminaires ou de classes en laboratoire et fait des exposés afin d'enseigner à des élèves-officiers, des officiers et d'autres étudiants dans un éventail de lieux, qui comprennent des salles de classe, des bureaux, des laboratoires, sur le terrain et d'autres lieux interactifs; formule des conseils et supervise les travaux scolaires des étudiants de grade supérieur et examine leurs thèses. Les élèves utilisent cette information pour approfondir leurs connaissances et perfectionner leurs compétences scolaires, techniques et expérimentales afin de les mettre en application dans divers environnements militaires, publics ou

privés.

Conçoit des programmes, des programmes scolaires et donne des commentaires sur l'élaboration des politiques scolaires d'un ministère (c.-à-d. le CMR). Cette information est utilisée par la haute direction afin de prendre des décisions de politiques et par les membres de la faculté pour élaborer des cours, des documents de cours et leur permettre de travailler dans les paramètres du ministère (c.-à-d. le CMR).

Avec une latitude complète pour sélectionner des sujets de recherche dans une discipline choisie et une latitude complète pour prendre des décisions sur la façon dont la recherche sera menée et communiquée, conçoit et mène des recherches originales et en communique les conclusions en les publiant dans des livres internationaux examinés par les pairs et dans des journaux, et en faisant des présentations dans le cadre de conférences scientifiques ou académiques nationales et internationales, de cours de vulgarisation et de séances d'information ministérielles; ajoute à la propriété intellectuelle créée de façon indépendante ou dans le cadre de projets de recherche collaboratifs dans une industrie ou d'autres groupes d'intérêt dans des connaissances précises d'une discipline. Cette information contribue à l'ensemble mondial de connaissances scientifiques ou scolaires et peut influencer de nouvelles orientations en matière de recherche et de politiques. Elle est aussi utilisée pour délivrer des licences à des clients externes et pour percevoir des recettes en redevance pour le CMR et le gouvernement.

Rédige des documents scientifiques ou scolaires, comme des manuscrits, des articles et des rapports, pour l'élaboration, l'exploitation et la communication de connaissances, de découvertes et de résultats scientifiques et scolaires mis à la disposition de parrains de recherche, de pairs professionnels et du public. Cette information est utilisée par des clients internes et externes afin d'approfondir leurs recherches et par le public pour demeurer au fait des nouvelles avancées dans la communauté universitaire.

[...]

Examine et réfère des manuscrits, des propositions et des rapports de recherche de pairs et de collègues et en rend compte auprès de maisons d'édition universitaires, d'éditeurs de journaux, de présidents de conférences et d'organismes de financement. Cette information est utilisée par des universitaires et des chercheurs nationaux et internationaux afin de demeurer au fait des nouvelles avancées dans leur domaine ou de faire progresser leurs travaux, et par des organismes de financement pour prendre des décisions de développement dans leur domaine et pour faire avancer leurs travaux, et par des organismes de financement afin de prendre des décisions liées à des subventions de recherche.

[...]

2) Bien-être d'autrui

Offre des conseils sur les plans scolaire et personnel afin d'aider des cadets particuliers (qui sont tous résidents) à résoudre des questions ou des problèmes personnels ou liés à leurs études ou pour créer des programmes d'apprentissage individualisés pour des membres du milieu militaire qui ont montré un potentiel exceptionnel dans le domaine. Établit une relation de collaboration avec l'élève afin de comprendre sa situation. Évalue et détermine la vraie nature du problème de l'étudiant, qu'il soit d'ordre scolaire ou personnel, et élabore un plan d'action, ce qui comprend d'effectuer un suivi. Recommande l'étudiant à un spécialiste interne ou externe au besoin. [Remarque : Les professeurs dans cet environnement mènent leurs activités selon le principe de l'« obligation de diligence » et sont responsables, sur le plan professionnel, de ces étudiants 24 heures par jour.]

Conseille des étudiants de cycle supérieur sur des questions semblables, y compris sur l'élaboration des thèses de maîtrises ou de doctorat.

[...]

6) Surveillance de la conformité

Examine des articles, des rapports et des manuscrits aux fins de leur publication éventuelle dans des livres, des revues spécialisées et des forums d'examen par les pairs afin de surveiller la conformité aux normes acceptées par la communauté scientifique et universitaire internationale. A le pouvoir de formuler des recommandations à l'auteur aux fins de modifications et de corrections.

Surveille le respect des règles du Collège par les étudiants, y compris celles publiées dans le calendrier du Collège et dans les instructions de l'escadre d'élèves-officiers sur des sujets comme la présence, la ponctualité, le comportement en classe, le plagiat et le harcèlement, et le respect des normes scolaires ou professionnelles de la discipline scolaire. Il y a une latitude pour surveiller le comportement et recommander le renvoi à la direction scolaire ou militaire.

[44] Le 27 mai 2014, le fonctionnaire a reçu une réponse au dernier palier de la procédure de règlement des griefs, qui était rédigée comme suit :

[...]

La présente constitue la réponse au dernier palier relativement à votre grief dans lequel vous alléguiez que l'acte d'obliger la production de vos notes de cours en

réponse à une demande d'accès à l'information a contrevenu à l'article 5 et aux clauses 6.01 et 8.01 de votre convention collective. J'ai examiné attentivement les circonstances de votre grief, y compris les arguments présentés en votre nom par Helen Luu, votre représentante de l'APCMC.

Je constate que vous êtes un professeur au Collège militaire royal du Canada (CMRC), soit la seule université réglementée par le fédéral au Canada et, par conséquent, assujettie à la Loi sur l'accès à l'information (LAI). Conformément à cette loi, j'ai déterminé que votre matériel d'enseignement relève effectivement du CMRC et la LAI ne prévoit aucune exemption relativement au matériel d'enseignement. En outre, votre convention collective stipule, à l'article 5, que la « liberté universitaire ne confère pas l'immunité juridique ». En conséquence, l'ordre de vous conformer à la demande d'AI ne contrevenait pas à l'article 5 ou aux clauses 6.01 et 8.01 de votre convention collective.

[...]

V. Témoignages sur la façon dont les notes de cours sont préparées et utilisées

A. Le fonctionnaire s'estimant lésé

[45] Le fonctionnaire a indiqué dans son témoignage qu'il enseigne de nombreux textes en tant que professeur de littérature anglaise et que le plan de cours d'un cours peut changer selon l'année. Il tient à jour une liste des textes qu'il enseigne et une chemise pour chacun de ces textes dans laquelle il conserve les notes qu'il a rédigées pour le texte et à propos de celui-ci. Il conserve ses notes au fil des ans pour chacun des textes et s'en sert comme aide-mémoire. Il les utilise pour déterminer de quoi il va parler. Les notes ne restent pas statiques; elles peuvent changer et changent au fil des ans et des ajouts et des suppressions sont apportés à mesure que le temps passe. Il utilise aussi les chemises et les notes pour trouver des idées de recherche et effectuer un suivi sur des publications et des présentations données à l'occasion de conférences.

[46] À titre d'exemple, il a décrit l'utilisation de ses notes sur deux textes écrits par George Whalley, un jeune officier de marine pendant la Deuxième Guerre mondiale. M. Whalley a été témoin du naufrage du cuirassé allemand Bismark. M. Whalley a écrit à ce sujet après être rentré au port et a publié ses écrits en 1961. Le fonctionnaire a indiqué être la seule personne qui enseigne à partir de ces textes, autant qu'il sache. Il a présenté un article sur les écrits de M. Whalley en 2016, qu'il a par la suite utilisé en tant que fondement à un article qu'il a écrit et qui a été publié dans la revue *Queen's Quarterly*, de l'Université Queen's. Il a indiqué que les notes de cours ont un vaste éventail d'utilisation au-delà de l'enseignement, qu'elles sont inédites et qu'elles ne

proviennent de personne d'autre. Il aurait conservé ces notes dans sa chemise sur les textes de M. Whalley.

[47] Le fonctionnaire a indiqué dans son témoignage qu'il trouve souvent des textes ou des parties de ces textes qu'il copie et place dans ses dossiers de travail. Il ne les utilise peut-être pas pour donner un cours précis, mais elles peuvent avoir un lien ou être liées d'une façon quelconque, selon lui, à des documents qu'il a conservés au fil des ans. Il prend des notes sur ces documents et les place dans des dossiers.

[48] Le fonctionnaire a indiqué qu'il prend souvent des notes dans le cadre d'études et de recherches personnelles et en tant qu'universitaire et professeur d'université, ce qui est une activité d'érudition. Il a indiqué que certains le font sur leur téléphone de nos jours. Les notes de cours sont personnelles, vagues et incomplètes. Elles ne sont pas faites pour être examinées par un étranger.

[49] Le fonctionnaire a indiqué que personne au Collège ne lui avait dit qu'il était tenu de préparer ou de conserver des notes de cours; il n'était au courant d'aucune norme à laquelle il devait se conformer s'il en préparait et les conservait, y compris en ce qui a trait à leur contenu ou à la forme dans laquelle elles doivent être rédigées, conservées ou entreposées. Autant qu'il sache, ses notes de cours ne s'étaient jamais retrouvées dans les dossiers de l'employeur. L'employeur ne s'est jamais fié à ces notes non plus (ou sur celles de tout autre enseignant au Collège) aux fins de l'administration du Collège.

[50] Le fonctionnaire a indiqué que l'employeur n'avait jamais exigé à lui ou à toute autre personne enseignant au Collège, autant qu'il sache, de lui remettre leurs notes de cours ou de les mettre à la disposition de quiconque, sauf dans le cas de la demande d'AI.

B. Le professeur Delaney

[51] Au moment de l'audience, M. Douglas Delaney était professeur au Collège et enseignait l'histoire et la guerre. Il a commencé sa carrière au Collège en 2001, après avoir reçu son doctorat, en tant qu'officier commissionné dans les Forces armées canadiennes (FAC). Il a quitté les FAC en 2009, mais il est resté au Collège en tant que membre de l'unité de négociation appartenant à la classification UT. Il a indiqué que deux types de membres du personnel sont nommés au niveau pédagogique au Collège, soit des civils membres de l'unité de négociation et des officiers commissionnés des FAC, qui peuvent être affectés à l'enseignement.

[52] M. Delaney a indiqué dans son témoignage qu'il a été président du département des Études sur la guerre de 2007 à 2012. Il a indiqué qu'il devait entre autres présider le comité des études sur la guerre, qui établit les normes universitaires pour le programme.

[53] On a montré au Dr Delaney une copie de l'« Institutional Quality Assurance Process Manual » du Collège, daté du 14 novembre 2013, et on l'a interrogé sur la gouvernance et le contrôle de la qualité des programmes. Il a répondu que des évaluations externes sont menées dans le cadre du processus d'assurance de la qualité, selon un cadre établi par l'Ontario Universities Council on Quality Assurance (OUCQA), l'organe de gouvernance de l'Ontario qui supervise et approuve la qualité de l'ensemble des programmes universitaires de la province. Il a confirmé l'énoncé indiqué dans ce manuel selon lequel le Collège a élaboré un protocole pour examiner ses programmes universitaires qui répondent aux exigences de l'OUCQA et à ses normes internes de responsabilité universitaire. Il a donné les grandes lignes du processus de création de cours au Collège.

[54] M. Delaney a indiqué qu'il était tenu de faire un calendrier et un plan de cours dans le cadre des programmes qu'il enseignait. En ce qui concerne la remise de documents de cours, il préparait des notes, qui pouvaient avoir des formats différents selon le moment où elles avaient été rédigées. Elles avaient habituellement la forme d'une liste de questions posées à lui-même afin de lui rappeler de parler de certaines choses. Il tapait souvent ses notes et les entreposait afin de pouvoir les examiner et les revoir, selon les circonstances. Lorsqu'on lui a demandé comment il utilisait ses notes, M. Delaney a répondu qu'elles l'orientaient sur ce dont il devait parler et qu'elles le gardaient concentré sur le sujet.

[55] M. Delaney a indiqué qu'il comprenait que ses notes n'étaient que cela, ses notes; elles n'étaient destinées qu'à son utilisation et elles n'iraient nulle part. Lorsqu'il enseignait, il avait l'habitude de parler et de donner de l'information d'autres façons, comme au moyen de diapositives PowerPoint. Lorsqu'on lui a demandé si le Collège lui exigeait de préparer des notes de cours, il a répondu par la négative et indiqué que ce choix était propre à chaque professeur. Lorsqu'on lui a demandé s'il était au courant de l'existence de normes relatives au contenu ou au format des notes ou à leur entreposage et à leur conservation, il a de nouveau répondu par la négative. Lorsqu'on lui a demandé si le Collège imposait des normes ou des exigences relatives à la distribution ou à la diffusion de notes de cours, il a répondu « Pas du tout ».

[56] M. Delaney a indiqué qu'autant qu'il sache, aucune note de cours que lui ou que toute autre personne qu'il connaissait avait préparée n'avait été intégrée aux dossiers de l'employeur d'une façon ou d'une autre. Autant qu'il sache, l'employeur n'avait jamais fait ce qui suit :

- se fier à ses notes en ce qui concerne son emploi;
- se fier à ses notes aux fins de l'administration du Collège;
- exiger, à lui ou à quiconque, autant qu'il sache, de lui permettre d'accéder à des notes de cours.

[57] Il a indiqué qu'il conservait ses notes dans un classeur au Collège.

[58] En contre-interrogatoire, on a montré l'énoncé de mission du Collège à M. Delaney. Il était d'accord avec le fait que sa mission consistait à former des officiers dotés d'un sens éthique et des facultés mentales, physiques et linguistiques nécessaires pour diriger au sein des FAC. Il a ajouté que des étudiants civils fréquentent aussi le Collège, même s'il demeure principalement une université qui assure la formation des officiers pour les FAC et dont la population d'étudiants cadets voit ses frais de scolarité être payés par l'ACD de la Défense. Lorsqu'il était président du programme des Études sur la guerre, 65 % des étudiants étaient civils. Il a indiqué qu'en général, seuls 9 % ou 10 % environ des étudiants de premier cycle sont des civils, ce pourcentage est plus élevé dans les programmes de cycle supérieur.

C. La professeure Boulden

[59] En date de l'audience et depuis janvier 2004, Mme Jane Boulden était professeure au Collège et directrice associée, de 2006 à 2012, du programme d'Études sur la guerre. Elle est titulaire de quatre diplômes de l'Université Queen's, soit un baccalauréat ès arts (avec distinction) en sciences politiques, une maîtrise en sciences politiques, une maîtrise en droit et un doctorat en sciences politiques.

[60] On a interrogé Mme Boulden sur sa pratique en ce qui concerne l'utilisation de ses notes de cours. Elle a répondu que ses notes, pour la plupart manuscrites, pouvaient compter quelques lignes ou d'une à deux pages. Elle les rédige uniquement pour son utilisation, sans avoir l'intention de les présenter à quiconque.

[61] Elle a mentionné qu'elle n'avait jamais été tenue de rédiger des notes de cours pendant qu'elle était employée du Collège et qu'au meilleur de ses connaissances, *Loi sur la Commission des relations de travail et de l'emploi dans le secteur public fédéral* et *Loi sur les relations de travail dans le secteur public fédéral*

personne d'autre n'y était tenu non plus. Elle n'était pas au courant de normes imposées par l'employeur sur la création, la forme, l'entreposage, la distribution ou l'élimination des notes de cours. Autant qu'elle sache, aucune note de cours qu'elle ou que toute autre personne qui enseignait au Collège avait rédigée n'avait été intégrée aux dossiers de l'employeur ou n'en faisait partie. Elle n'était pas au courant que l'employeur se fiait aux notes de cours dans une fin quelconque. Autant qu'elle sache, l'employeur n'exigeait ni à elle ni à aucun autre employé qui enseignait au Collège de remettre leurs notes de cours à quiconque. Lorsqu'on lui a demandé ce qu'elle faisait avec ses notes de cours après avoir terminé de donner un cours, elle a répondu qu'elle les conservait parfois ou qu'elle les envoyait parfois au recyclage.

D. La professeure Errington

[62] À la date de l'audience, Mme Elizabeth Jane Errington avait pris sa retraite du Collège. Elle est titulaire d'un baccalauréat en éducation de l'Université de Toronto, d'un baccalauréat ès arts (avec distinction) de l'Université Trent, d'une maîtrise en histoire et d'un doctorat en histoire de l'Université Queen's. De 1984 à septembre 2011, elle a occupé plusieurs postes au Collège, y compris celui de professeure adjointe d'histoire, de professeure agrégée d'histoire, de professeure d'histoire, de directrice du département d'histoire et de doyenne de la Faculté des arts. Depuis 1999, elle occupe un poste tiers de professeure d'histoire à l'Université Queen's.

[63] Mme Errington a expliqué le processus d'accréditation en Ontario qui permet aux universités de remettre des diplômes. Elle a indiqué que le Conseil des universités de l'Ontario (CUO) accrédite les universités, que le Collège est une université accréditée en Ontario pour remettre des diplômes et qu'elle est membre du CUO. Elle a indiqué dans son témoignage qu'elle avait collaboré avec le CUO afin de préparer et d'examiner des demandes d'accréditation. Pendant qu'elle se trouvait à la faculté du Collège, elle supervisait la préparation de documents à soumettre pour accréditer des cours pour d'autres départements au Collège. Elle a examiné des demandes d'accréditation de l'University of Western Ontario, de la Nipissing University, de la McMaster University et de l'Université Laurentienne.

[64] Elle a indiqué que le Collège est membre de l'Association des universités et collèges du Canada (AUCC), qui a été renommée Universités Canada. L'adhésion à l'AUCC permet de faire reconnaître dans d'autres provinces des diplômes remis dans une province.

[65] Une copie du *Rapport de la Commission sur la gouvernance du Collège militaire royal du Canada* (le « rapport sur la gouvernance ») daté d'avril 2013, cerne et aborde 12 questions liées à la structure de gouvernance du Collège. À la page 12, au paragraphe 23, sous le titre (traduction) « Question 6 : Décisions relatives aux affaires universitaires » la deuxième puce se lit comme suit :

[Traduction]

Les diplômes universitaires du CMRC sont remis en vertu d'une loi de l'assemblée législative de l'Ontario. À l'instar d'autres universités de l'Ontario, le CMRC est membre du CUO, quoique membre associé puisqu'il est financé par le gouvernement fédéral. Pour rester membre du CUO — le principal organe de contrôle de la qualité et de responsabilisation pour les universités de l'Ontario — il faut satisfaire à des critères d'admissibilité, y compris le respect des principes de liberté et de responsabilité universitaires. Le CMRC est aussi membre de l'AUC; pour demeurer membres, les universités doivent répondre à un ensemble de critères pratiquement identiques aux critères d'admissibilité du CUO. Les établissements doivent réaffirmer leur respect de ces critères tous les cinq ans, par l'intermédiaire du conseil des gouverneurs.

[66] Mme Errington a confirmé qu'elle donnait des cours de premier cycle et de cycle supérieur au Collège et à l'Université Queen's. Elle a indiqué qu'elle rédigeait ses notes de cours à la main, sous la forme de puces, qu'elle décrivait comme une feuille de route qu'elle devait suivre. Elle rédigeait ces notes pour son utilisation seulement et pour personne d'autre, y compris des étudiants, des collègues ou son employeur. Pendant qu'elle enseignait au Collège, elle n'a jamais été tenue de rédiger des notes de cours. Autant qu'elle sache, personne n'était tenu d'en rédiger. Elle n'était pas au courant de normes imposées par l'employeur sur la création, la forme, l'entreposage, la distribution ou l'élimination des notes de cours. Autant qu'elle sache, aucune note de cours qu'elle ou que toute autre personne qui enseignait au Collège avait préparée n'avait été intégrée aux dossiers de l'employeur ou n'en avait fait partie. Elle n'était pas au courant que l'employeur se fiait aux notes de cours dans une fin quelconque. Autant qu'elle sache, l'employeur n'exigeait ni à elle ni à aucun autre employé qui enseignait au Collège de remettre leurs notes de cours à quiconque.

[67] Lorsqu'on a demandé à Mme Errington ce qu'elle faisait avec ses notes de cours après avoir terminé de donner un cours, elle a indiqué qu'elle les conservait, si elle donnait le même cours l'année suivante, mais qu'elle les détruisait habituellement. Lorsqu'on lui a demandé si sa pratique à l'Université Queen's était différente d'une

façon quelconque de sa pratique au Collège, elle a répondu par la négative.

E. Autres témoignages

[68] À la date de l'audience et depuis 2009, John O'Connell était directeur adjoint du bureau de l'accès à l'information et de la protection des renseignements personnels (AIPRP) du MDN. Il travaillait à la direction de l'AIPRP depuis 1996, d'abord en tant qu'analyste, puis jusqu'à chef d'équipe et finalement directeur adjoint. Avant 1996, il était dans la réserve militaire.

[69] M. O'Connell a décrit le processus d'AIPRP au MDN et a expliqué comment il déterminait ce qui constituait un document relevant d'une institution. Selon lui, les notes de cours sont des documents de l'employeur parce que le Collège fait partie du MDN; elles sont donc comprises dans ces documents. Lorsqu'on lui a demandé en quoi les notes de cours étaient liées aux activités du Collège, il a répondu qu'il ne comprenait pas la question.

[70] Le lieutenant-colonel Paziuk, le major Peck, le major-général Tremblay, M. Sokolsky ou M. Cole n'ont pas témoigné.

VI. Résumé de l'argumentation

A. Pour le fonctionnaire s'estimant lésé

[71] Le fonctionnaire m'a renvoyé aux décisions *Canada (Commissaire à l'information du Canada) c. Canada (Défense nationale)*, 2008 CF 766 (« *Canada c. MDN (CF)* »); confirmée dans 2011 CSC 25 (« *Canada c. MDN (CSC)* »); *Société canadienne des postes c. Canada (Ministre des Travaux publics)*, [1995] 2 C.F. 110 (C.A.); *Canada (Commissaire à la protection de la vie privée) c. Canada (Conseil des relations du travail)*, 1996 CanLII 4084 (CF) (« *Commissaire à la protection de la vie privée c. CRTC (CF)* »), confirmé dans 2000 CanLII 15487 (CAF) (« *Commissaire à la protection de la vie privée c. CRTC (CAF)* »); *Re : University of Ottawa*, [2011] O.I.P.C. No. 152 (QL; « *U of O* »); *McKinney c. Université de Guelph*, [1990] 3 R.C.S. 229; *York University v. York University Faculty Association*, [2007] O.L.A.A. No. 550 (QL).

[72] La question principale vise à déterminer ce qui constitue un document en vertu du paragraphe 4(1) de la *LAI*. Le critère est exposé et examiné en détail dans *Canada c. MDN (CF)*. Le simple fait qu'un document se trouve dans le bureau d'un ministre et qu'il soit lié à une affaire ministérielle ne signifie pas nécessairement qu'il relève de l'institution fédérale. Il s'agit là d'un point important puisqu'il s'agissait de la seule

question posée aux témoins du fonctionnaire sur leurs pratiques en contre-interrogatoire. On leur a suggéré qu'ils rédigeaient des notes de cours dans le cadre de leurs fonctions et, ce faisant, que les notes étaient liées à leur emploi, ce qui ne suffit pas à prouver le contrôle.

[73] Aux paragraphes 144 et 145 de *Canada c. MDN (CF)*, il est question de notes prises par du personnel exempté. Ils indiquent que personne au MDN n'avait demandé d'obtenir les notes ou d'en obtenir une copie. Il était évident pour la Cour que les notes étaient à peine visibles, cohérentes seulement pour l'auteur et destinées à personne d'autre.

[74] Dans *Canada c. MDN (CSC)*, on expose pratiquement les mêmes principes que dans *Canada c. MDN (CF)*, soit que la possession physique n'est pas importante. Aux paragraphes 55 et 56, on présente les étapes à suivre pour déterminer si un document relève d'un ministère fédéral. La première question consiste à se demander si le document se rapporte à une affaire ministérielle. Si tel est le cas, l'analyse ne prend pas fin; elle ne cesse pratiquement pas. Une fois qu'il est déterminé que le document se rapporte à un ministère fédéral, la CSC a affirmé qu'il faut tenir compte de tous les facteurs pertinents pour déterminer si l'Institution fédérale pourrait raisonnablement s'attendre à obtenir une copie du document sur demande. Parmi ces facteurs, mentionnons la teneur réelle du document, les circonstances dans lesquelles il a été créé et les rapports juridiques qu'entretiennent l'institution fédérale et le détenteur du document.

[75] Dans *Commissaire à la protection de la vie privée c. CCRT (CF)*, il est question des notes prises par des membres d'un tribunal quasi-judiciaire pendant une audience. Même si le CCRT est parvenu à remettre les notes aux fins d'examen, il ne s'agissait pas du critère qui permettait d'établir le contrôle à leur égard. Ni la loi ni la politique du CCRT n'exigeaient aux membres du tribunal de prendre ou de conserver des notes; il leur était loisible d'en prendre ou de ne pas en prendre. Les notes n'étaient destinées qu'à eux et leurs auteurs les considéraient comme leur appartenant exclusivement. Il leur incombait de prendre soin des notes et de les conserver et ils pouvaient les détruire en tout temps. Les notes ne faisaient pas partie du dossier officiel du CCRT et elles ne se trouvaient dans aucun autre système de tenue de documents sur lequel le CCRT exerçait un contrôle administratif. Le fait que les notes soient conservées dans une institution fédérale ne les assujettit pas au contrôle de cette institution.

[76] Rien dans la jurisprudence ne porte à croire qu'il faille établir un équilibre entre Loi sur la Commission des relations de travail et de l'emploi dans le secteur public fédéral et Loi sur les relations de travail dans le secteur public fédéral

les facteurs à prendre en considération pour déterminer le contrôle et l'objet plus général de la transparence. Elle n'expose pas cette prémisse et cette dernière ne devrait pas être un élément à prendre en considération.

1. La liberté universitaire

[77] La décision *U of O* a été rendue en vertu d'une loi provinciale. Une demande a été présentée afin d'obtenir des documents que des professeurs en particulier avaient en leur possession, et pas l'université. Dans ce cas, l'agent négociateur du professeur a déposé un grief dans lequel il alléguait que l'ordonnance de production enfreignait la pratique reconnue de la liberté universitaire. Au paragraphe 123, la décision indique ce qui suit :

[Traduction]

*123 [...] il est évident que la **liberté universitaire** est un droit important, qui a un rôle crucial à jouer dans une démocratie comme le Canada. Ces pouvoirs soutiennent aussi la thèse selon laquelle la **liberté universitaire** ne découle pas uniquement de la convention collective; il s'agit plutôt d'un droit préexistant et indépendant qui éclaire la capacité d'une université d'accéder à de l'information et à des documents en possession des membres de ses facultés, de les utiliser et de les régler.*

[Les passages en évidence le sont dans l'original]

[78] La décision *U of O* a établi une différence entre les documents administratifs et ceux liés à l'enseignement et à la recherche. Les documents administratifs sont sous le contrôle d'une université, mais il est possible de réfuter cette présomption. Les documents qui ont trait à l'enseignement et à la recherche sont protégés par la liberté universitaire et l'université n'en a pas la garde et ne peut donc pas les inspecter. Cela n'est pas annulé par le fait qu'un employé en a créé un.

[79] Le fonctionnaire m'a renvoyé à *McKinney*, au paragraphe 375, qui se lit comme suit :

La revendication du professeur d'université est que lui-même et ses collègues, sans égard à leur statut juridique d'employés, sont dans les faits des membres d'un groupe professionnel et devraient pouvoir bénéficier des droits d'une profession libérale. C'est-à-dire qu'ils devraient décider collectivement ce qui sera enseigné et comment, ceux qui seront qualifiés pour enseigner et ceux qui seront qualifiés pour recevoir cet enseignement. Bref, ils devraient être autonomes comme le sont les membres d'autres professions

libérales. La liberté académique est la liberté collective d'une profession et la liberté individuelle des membres de cette profession.

[80] Le fonctionnaire soutient que je devrais adopter ce concept de liberté universitaire en ce qui concerne sa situation et son grief.

[81] L'affaire *York University* portait sur des documents distribués sur le campus dans lesquels on trouvait des prises de position que l'administration de l'université considérait comme antisémites. L'auteur était un professeur de l'université. L'université reconnaissait que le professeur menait un exercice théorique, quoique seulement, comme elle l'avait reconnu, défini de façon générale. Cela étant dit, l'arbitre a conclu que la distribution du document était protégée en vertu de la liberté universitaire, que la convention collective couvrait.

[82] Le fonctionnaire a fait valoir que la preuve soutient fortement la conclusion selon laquelle les notes de cours n'étaient pas sous le contrôle de l'employeur, au regard des faits ou du droit. Les témoignages des autres témoins appelés en son nom étaient cette thèse, tout comme la preuve issue des documents de l'employeur, la lettre de M. Sokolsky.

[83] La preuve a montré que l'article 8 de la convention collective s'applique. Selon la pratique constante relative aux conditions de travail avant la signature de la convention collective, les notes de cours étaient traitées comme un bien personnel n'étant pas sous le contrôle du Collège.

[84] Le fonctionnaire a rédigé les notes de cours dans le cadre de ses responsabilités d'enseignement. Elles sont couvertes par l'article 5 de la convention collective, qui protège la liberté universitaire.

[85] On a voulu sous-entendre que les principes de la liberté universitaire ne s'appliquaient pas de la même manière pour les membres du personnel enseignant du Collège que pour les membres du secteur provincial puisqu'ils étaient des fonctionnaires employés du MDN. À cet égard, le fonctionnaire m'a renvoyé au rapport sur la gouvernance. De plus, l'article 5 indique que la mission spéciale du Collège ne diminue pas la liberté universitaire.

B. Pour l'employeur

[86] La question est de déterminer si les notes de cours indiquées dans la demande

d'AI constituent un document relevant d'une institution fédérale, comme il est indiqué au paragraphe 4(1) de la *LAI*. Afin d'accueillir le grief, la Commission doit conclure que les documents préparés par un employé dans l'exercice de ses fonctions ne sont pas sous le contrôle d'un ministère et ne sont donc pas assujettis à la *LAI*. Une telle conclusion irait à l'encontre de la loi habilitante et de la jurisprudence.

[87] Le fonctionnaire avait le fardeau de la preuve.

[88] Le Collège a été créé en vertu du paragraphe 47(1) de la *Loi sur la défense nationale*. (L.R.C. (1985), ch. N-5) et sa mission consiste à former des officiers pour les FAC.

[89] Le fonctionnaire est un employé du MDN et est assujetti au *Code de V et E*. Ce code couvre entre autres les valeurs démocratiques, qui exigent à tous les fonctionnaires d'aider les ministres à servir l'intérêt public en vertu de la loi.

[90] Sous le titre [traduction] « Responsabilité 1) information utilisée par d'autres », de la description de travail du fonctionnaire, on indique qu'il doit créer des cours, concevoir et organiser les documents du cours en une série d'exposés et de faire ses exposés afin d'enseigner à des élèves-officiers, des officiers et d'autres étudiants. Il conçoit des documents et des exposés pour le cours et ceux-ci sont des documents. Il le fait en respectant le calendrier du cours. La demande d'AI présentée portait sur un cours. Un cours indiqué dans le calendrier est lié à son plan de cours.

[91] Les notes de cours sont liées à la préparation de documents pour les cours que le professeur donne; il s'agit de son travail.

[92] Le contrôle est différent dans chacun des cas et dépend des circonstances. Le terme « contrôle » n'est pas défini. Dans *Canada c. MDN (CSC)*, la Cour suprême du Canada a indiqué que l'expression « relevant de » n'est pas définie dans la *LAI*. Il faut donc en faire une interprétation générale et libérale.

[93] Le contrôle physique importe peu. La Cour fédérale a exposé un processus en deux étapes. La première étape consiste à déterminer si le document se rapporte à une affaire ministérielle; si tel n'est pas le cas, l'analyse n'est pas poussée plus loin. Si tel est le cas, il faut donc passer à la deuxième étape, qui consiste à prendre en considération tous les facteurs, soit la teneur réelle du document, les circonstances dans lesquelles il a été créé et les rapports juridiques qu'entretiennent l'institution fédérale et le détenteur du document.

[94] Le fonctionnaire crée ses exposés. Selon sa description de travail, il est payé pour le faire. La teneur réelle est de donner l'exposé ou le cours. La *Loi sur la défense nationale* confère le contrôle au MDN. Le critère de l'attente raisonnable est objectif. N'importe qui devrait pouvoir obtenir une copie du document. Le critère et le document ont été établis.

[95] Si un étudiant a un billet médical, l'employeur doit s'acquitter de certaines obligations. Cette obligation d'accommodement peut comprendre de fournir les notes d'exposé à un étudiant, qui peuvent être obtenues et fournies en vertu de l'article 45 de la *Loi sur la défense nationale*. Les commissions d'enquête peuvent obtenir n'importe quel document.

[96] L'alinéa 4b) de la *Loi sur la défense nationale* prévoit que la recherche liée à la défense nationale est conférée à Sa Majesté.

[97] La notion selon laquelle les idées du fonctionnaire sont couvertes par un droit d'auteur est abordée dans la *Loi sur le droit d'auteur* (L.R.C. (1985), ch. C-42), dont l'article 12 se lit comme suit :

Sous réserve de tous les droits ou privilèges de la Couronne, le droit d'auteur sur les œuvres préparées ou publiées par l'entremise, sous la direction ou la surveillance de Sa Majesté ou d'un ministère du gouvernement, appartient, sauf stipulation conclue avec l'auteur, à Sa Majesté et, dans ce cas, il subsiste jusqu'à la fin de la cinquantième année suivant celle de la première publication de l'œuvre.

[98] Le paragraphe 32.01(1) de cette loi prévoit que la divulgation de documents en vertu de la *LAI* ne constitue pas une violation du droit d'auteur.

[99] La *Loi sur les inventions des fonctionnaires* (L.R.C. (1985), ch. P-32) prévoit que les inventions sont dévolues à Sa Majesté.

[100] L'employeur a fait valoir qu'il était non seulement raisonnable de fournir les notes de cours, mais que le brigadier-général Tremblay avait confirmé qu'elles devaient être fournies. Le pouvoir appartenait au brigadier-général Tremblay, qui l'a exercé et qui a donné la directive de se conformer à la demande de soumettre les notes de cours.

[101] Le directeur du Collège rend compte à son commandant. Dans cet environnement de chaîne de commandement, une directive a été émise et les notes devaient être soumises.

[102] La clause 5.02 de la convention collective n'est pas une clause passe-partout de liberté universitaire; elle a ses limites. L'article 6 stipule que l'employeur gère le lieu de travail, sauf si certains droits et certaines responsabilités sont négociés.

[103] L'employeur m'a aussi renvoyé à *Canada c. MDN (CF)*; *Canada c. MDN (CSC)*; *Association canadienne des employés professionnels c. Conseil du Trésor (ministère des Ressources humaines et du Développement des compétences)*, 2013 CRTFP 100; *Institut professionnel de la fonction publique du Canada c. Conseil national de recherches du Canada*, 2013 CRTFP 88; Brown et Beatty, *Canadian Labour Arbitration*, 4^e édition, « The Collective Agreement », article 4:2100, « The Object of Construction: Intention of the Parties »; *Brookfield Lepage Johnson Controls Facility Management Services c. Canada (Ministre des Travaux publics et des Services gouvernementaux)*, 2003 CFPI 254; *Société Radio-Canada c. Commission de la capitale nationale*, [1998] A.C.F. n° 676 (QL); *Banque Canadienne Impériale de Commerce c. Canada (Commission des droits de la personne)*, 2007 CAF 272; *Canada (Commissaire à l'information) c. Canada (Ministre de la citoyenneté et de l'immigration)*, 2002 CAF 270; *Société canadienne des postes c. Canada (Ministre des Travaux publics)*, [1993] 3 C.F. 320; *Investigation I93-083P*, [1994] O.I.P.C. No. 437 (QL); *Dagg c. Canada (Ministre des Finances)*, [1997] 2 R.C.S. 403; *Burchill C. Procureur général du Canada*, [1981] 1 C.F. 109 (C.A.); *Shneidman c. Canada (Procureur général)*, 2007 CAF 192; Ruth Sullivan, *Sullivan on the Construction of Statutes* (6^e éd.); *Re : Wilfred Laurier University*, [2009] O.I.P.C. No. 174 (QL); *Neilson v. British Columbia (Information and Privacy Commissioner)*, [1998] B.C.J. No. 1640 (QL); *Re : Ontario (Ministry of Children and Youth Services)*, [2014] O.I.P.C. No. 211 (QL); et *Ontario (Criminal Code Review Board) v. Doe* (1999), 47 O.R. (3^e) 201.

[104] Outre la *Loi* et la *LAI*, l'employeur m'a aussi renvoyé à la *Loi sur le droit d'auteur*, à la *LGFP*, à la *Loi d'interprétation* (L.R.C. (1985), ch. I-21), à la *Loi sur la défense nationale*, à la *Loi sur la protection des renseignements personnels* (L.R.C. (1985), ch. P-21), à la *Loi sur les inventions des fonctionnaires*, à la *Loi sur l'accès à l'information et la protection de la vie privée* de l'Ontario (L.R.O 1990, c. F.31) et à la *Freedom of Information and Protection of Privacy Act*, (R.S.B.C. 1996, c. 165) de la Colombie-Britannique.

VII. Motifs

[105] Dans 2017 CRTEFP 6, j'ai abordé l'objection soulevée par l'employeur à l'égard de ma compétence au motif allégué que l'affaire était visée par une autre loi, la *LAI*. L'objection se fondait seulement sur une partie de la preuve documentaire et sur

aucun témoignage. À la lumière des documents disponibles à ce moment, j'ai rejeté l'objection.

[106] Je dois répondre à deux questions. Les notes de cours sont-elles assujetties à la *LAI*? Dans la négative, ai-je compétence pour trancher le grief puisqu'il est lié à l'ordre que l'employeur a donné au fonctionnaire de remettre les notes de cours dans le cadre de la demande d'AI?

[107] L'article 2 de la *LAI* précise que son objectif est d'élargir la portée des lois du Canada afin de fournir l'accès aux documents d'une institution fédérale. Cela est fait en conformité avec les principes du droit du public à leur communication, les exceptions indispensables à ce droit étant précises et limitées et les décisions quant à la communication étant susceptibles de recours indépendants du pouvoir exécutif!

[108] Dans la *LAI*, l'expression « institution fédérale » s'entend de tout ministère ou département d'État relevant du gouvernement du Canada, ou tout organisme, figurant à l'annexe I, ou toute société d'État mère ou filiale à cent pour cent d'une telle société au sens de l'article 83 de la *LGFP*. Selon le même article, le terme « document » s'entend des éléments d'information, quel qu'en soit le support.

[109] L'article 4 de la *LAI* prévoit que, sous réserve de la *LAI*, mais nonobstant toute autre loi fédérale, toute personne qui est un citoyen canadien ou un résident permanent au sens du paragraphe 2(1) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* a droit à l'accès aux documents relevant d'une institution fédérale et peut se les faire communiquer sur demande.

[110] En termes simples, la *LAI* prévoit que la population canadienne et les résidents permanents ont un droit d'accès à l'information du gouvernement.

[111] Aux environs du 22 mars 2013, une demande d'AI a été transmise coordonnateur de l'AI, à l'ACD, relativement à certains documents liés à un cours enseigné par le fonctionnaire. La demande comprenait les notes manuscrites préparées pour, ou par, le fonctionnaire.

[112] Le 5 avril 2013, l'APCMC a informé le directeur du Collège que, à son avis, les documents demandés dans la demande d'AI n'étaient pas des documents relevant de l'institution aux termes du paragraphe 4(1) de la *LAI*. Malgré sa position, le fonctionnaire a fourni tous les documents demandés à l'exception de ses notes de cours, car tous les autres documents avaient été mis à la disposition des étudiants qui

ont suivi le cours.

[113] Le fonctionnaire a fourni ses notes de cours sous toute réserve et a déposé le présent grief le 28 novembre 2013. Le grief est passablement long; par moment, il présente à la fois les faits et la jurisprudence. Cependant, l'essence du grief se trouve au paragraphe 13, où le fonctionnaire indique que ses notes de cours relèvent de lui et non de l'employeur et que, à ce titre, elles ne sont pas assujetties aux dispositions de la *LAI*.

A. La propriété des notes de cours

[114] En termes simples, la position du fonctionnaire est que les notes de cours lui appartiennent et que l'employeur n'a aucun contrôle à leur égard en vertu de la *LAI*. La position de l'employeur est qu'il a rédigé les notes de cours en tant qu'employé pendant son emploi au MDN en tant que professeur agrégé d'anglais au Collège. Par conséquent, les notes ne sont pas les siennes et elles sont plutôt sous le contrôle de l'employeur en vertu de la *LAI*. Donc, je n'ai pas compétence.

[115] Au paragraphe 32 de *Canada c. MDN (CF)*, on expose les trois questions juridiques à poser pour savoir si les documents demandés sont susceptibles de divulgation selon la *LAI*, que l'on peut limiter aux deux premières questions aux fins du présent grief, que voici :

1. Le Collège est-il une « institution fédérale » au sens du paragraphe 4(1) de la *LAI*?
2. Qu'est-ce qu'un document « relevant d'une institution fédérale », selon l'expression employée au paragraphe 4(1) de la *LAI*?

[116] La troisième question n'a pas d'importance parce qu'elle porte sur les exceptions liées aux documents qui sont des documents relevant d'une institution fédérale au sens du paragraphe 4(1) de la *LAI*. Cette détermination ne relève pas de ma compétence.

[117] Il est facile de répondre à la première question. Il ressort de la preuve, et cela ne semble pas être contesté, que le Collège, comme établi en vertu du paragraphe 47(1) de la *Loi sur la défense nationale*, répond à la définition de l'expression « institution fédérale » prévue à l'article 2 de la *LAI*, qui s'entend de tout ministère ou département d'État relevant du gouvernement du Canada, ou tout organisme, figurant à l'annexe I,

ou toute société d'État mère ou filiale à cent pour cent d'une telle société au sens de l'article 83 de la *LGFP*.

[118] La deuxième question comporte de nombreuses difficultés. La preuve présentée et les arguments avancés portaient sur « qu'est-ce qui constitue un document "relevant d'une institution fédérale" au sens du paragraphe 4(1) de la [*LAI*] [...] »?

[119] À l'article 3, la *LAI* définit un « document » comme des éléments d'information, quel qu'en soit le support. Les notes de cours, comme le fonctionnaire les a définies et comme il en ressort de la preuve, sont du matériel documentaire. Simplement dit, sont-elles sous le contrôle de l'institution fédérale (le MDN, par l'intermédiaire du Collège) ou du fonctionnaire?

[120] Comme il est indiqué dans *Canada c. MDN (CSC)*, l'expression « relevant de » n'est pas définie. Toutefois, les tribunaux ont étudié son sens dans un certain nombre d'affaires. La Cour a résumé ainsi, aux paragraphes 48, 50 et 54 à 56, les principes tirés par le juge Kelen dans la décision d'instance inférieure de la Cour fédérale :

48 *L'expression « relevant de » n'est pas définie dans la Loi. Il convient donc de lui donner son sens ordinaire ou le plus répandu. Par ailleurs, pour conférer un droit d'accès efficace aux documents de l'administration fédérale, il convient d'interpréter cette expression de façon libérale et généreuse. Le législateur aurait pu, s'il l'avait voulu, limiter cette notion au pouvoir de « disposer » des documents en question, c'est-à-dire au pouvoir de s'en débarrasser. Or, il ne l'a pas fait. Pour savoir si des documents « relèvent d'une institution fédérale », les tribunaux se sont demandé s'ils en relèvent de façon « ultime » ou « immédiate », « complète » ou « partielle », « temporaire » ou « permanente » ou encore « de jure » ou « de facto ». L'expression doit être interprétée de la manière la plus large possible, mais elle ne saurait être étendue plus que de raison. Les tribunaux peuvent déterminer le sens d'une expression comme « relevant de » avec l'aide de dictionnaires. Le Grand Robert de la langue française (version électronique) définit « relever de » comme suit : « (Choses). Être du ressort de . . . (ressortir), dépendre de . . . (en parlant d'un fait). » Le Canadian Oxford Dictionary définit comme suit le terme anglais « control » employé dans la version anglaise de la Loi : [TRADUCTION] . . . pouvoir de diriger, autorité (relevant de) (2001, p. 307). Dans la présente affaire, l'expression « relevant de » signifie qu'un haut fonctionnaire de l'institution fédérale en cause (autre que le ministre) exerce un certain pouvoir de direction ou une autorité à l'égard d'un document, même si ce n'est qu'un pouvoir « partiel », « temporaire » ou « de facto ». Le contenu des documents et les circonstances dans lesquelles ils ont été*

établis permettront de dire s'ils relèvent d'une institution fédérale pour les besoins de leur communication aux termes de la Loi (par. 91-95).

[...]

50 La Cour d'appel fédérale a accepté ce critère en précisant que, dans le contexte des présentes affaires dans lesquelles l'institution n'a pas le document en sa possession matérielle, le document relèvera quand même de l'institution fédérale si l'on répond par l'affirmative aux deux questions suivantes : (1) Le contenu du document se rapporte-t-il à une affaire ministérielle? (2) L'institution fédérale pourrait-elle raisonnablement s'attendre à obtenir une copie du document sur demande? (décision 1, par. 8-9).

[...]

54 [...] Ainsi que le juge Kelen l'a bien précisé, l'expression « relevant de » doit être interprétée d'une manière large et libérale pour assurer un droit d'accès efficace aux documents de l'administration fédérale. Bien que la possession matérielle du document joue de toute évidence un rôle important dans chaque cas, elle ne constitue pas un facteur déterminant sur la réponse à la question de savoir de qui ce document relève. Ce n'est donc pas parce que le document demandé se trouve au cabinet du ministre que l'analyse s'arrête là. Le cabinet du ministre ne devient pas l'« oubliette » où les documents sont relégués comme on l'a prétendu. C'est en fait à ce point qu'il convient d'entamer l'analyse en deux étapes. Si l'institution fédérale n'a pas la possession matérielle des documents demandés, l'analyse procède de la façon suivante.

55 La première étape de ce critère se veut un mécanisme de tamisage utile. À cette étape, on se demande si le document se rapporte à une affaire ministérielle. Si tel n'est pas le cas, on ne pousse pas l'analyse plus loin. [...] Si le document demandé se rapporte à une affaire ministérielle, l'analyse se poursuit pour déterminer s'il relève ou non de l'institution fédérale.

56 À la seconde étape, il faut tenir compte de tous les facteurs pertinents pour déterminer si l'institution fédérale pourrait raisonnablement s'attendre à obtenir une copie du document sur demande. Parmi ces facteurs, mentionnons la teneur réelle du document, les circonstances dans lesquelles il a été créé et les rapports juridiques qu'entretiennent l'institution fédérale et le détenteur du document. La Commissaire a raison de dire qu'on ne peut s'attendre à obtenir une copie du document en se fondant [TRADUCTION] « sur des usages du passé et sur des attentes actuelles » sans lien avec la nature et le contenu du document, sur les rapports juridiques qui existent effectivement entre l'institution fédérale et le détenteur du document ou sur des

pratiques visant à se dérober à l'application de la Loi sur l'accès à l'information (m.a., par. 169). Le critère de l'attente raisonnable est objectif. Si, compte tenu de tous les facteurs pertinents, le cadre supérieur de l'institution fédérale devrait raisonnablement être en mesure d'obtenir une copie du document, le critère est satisfait et le document doit être communiqué, à moins qu'il ne soit assujéti à une exemption spécifique prévue par la loi. Pour l'application du critère, le mot « pourrait » doit être interprété dans le même sens.

[121] Aux paragraphes 144 et 145 de *Canada c. MDN (CF)*, le juge Kelen a indiqué ce qui suit lorsqu'il a répondu à la question des notes manuscrites rédigées dans le cadre d'une réunion :

[144] Les notes étaient les notes personnelles du personnel exonéré. Personne, au MDN ou au cabinet du ministre, n'a jamais demandé à voir les notes ou à en obtenir une copie. Selon la preuve, les notes n'auraient pas été communiquées aux fonctionnaires du ministère. Si certains renseignements contenus dans les notes avaient été demandés, ce qui n'était pas le cas, le personnel exonéré qui avait pris les notes aurait probablement, selon la Cour, rédigé un compte rendu dactylographié du débat.

[145] Il est clair que l'institution fédérale n'avait pas un accès de facto, temporaire ou partiel aux notes des réunions. Lorsque la Cour a examiné les notes, il lui est apparu évident qu'elles n'étaient pas destinées à des tiers. L'écriture est à peine lisible, et la substance est inaccessible à quiconque autre que l'auteur. Par conséquent, les notes dans leur forme originale ne seraient pas remises sur demande à un haut fonctionnaire du MDN, et elles ne relèvent pas du MDN.

[122] Le fonctionnaire m'a aussi renvoyé aux pages 59 et 60 de *Commissariat à la protection de la vie privée c. CCRT (CF)*, qui portait sur la divulgation des notes prises par les membres d'un tribunal dans le cadre d'une audience. La Cour s'est exprimée comme suit lorsqu'elle s'est penchée sur la situation entourant ces notes :

Abordons maintenant le dossier dont est saisie la Cour et, plus précisément, les notes qui sont ici en cause et la question de savoir de qui elles relèvent. Il est évident que ni le Code canadien du travail, ni la politique et les procédures du CCRT, ne renferment de règle relative à ces notes. Les notes sont considérées par leurs auteurs comme quelque chose leur appartenant. Les membres du CCRT sont entièrement libres de prendre des notes, là où ils estiment que c'est indiqué, et ils peuvent aussi bien choisir de ne pas en prendre. Les notes sont destinées à n'être lues que par leur auteur. Nulle autre personne n'est autorisée à voir, à lire ou à utiliser ces notes, et leur auteur s'attend manifestement à ce que personne d'autre ne les voie. Les membres restent responsables de la

conservation et de la sauvegarde de leurs notes et peuvent à tout moment les détruire. Les notes, enfin, ne font pas partie des archives officielles du CCRT, et ne sont versées dans aucun fichier sur lequel le CCRT exercerait un contrôle administratif.

Il en ressort d'après moi que, même en interprétant de manière libérale le mot « relevant », on ne peut pas dire que les notes en question « relèvent » du CCRT. Non seulement ces notes sont-elles hors du contrôle ou de la garde du CCRT, mais le CCRT lui-même considère que ces notes se situent en dehors de ses fonctions officielles.

Le dossier indique pourtant que les notes en question étaient conservées par les membres du Conseil, soit dans leur bureau, soit chez eux, mais plus probablement au bureau. Cela porte à se demander s'il ne découlerait pas, du simple fait que les notes ont pu être conservées par les membres dans les locaux du CCRT, que ces notes « relèvent » effectivement du Conseil, au sens donné à ce terme par l'alinéa 12(1)b) de la Loi.

Je ne crois pas qu'il en soit ainsi. S'il est vrai que, dans la mesure où des dossiers sont laissés ou conservés dans les locaux d'une institution fédérale, celle-ci a la possibilité de facto d'en prendre connaissance, cela ne veut pas dire que les dossiers en question « relèvent » de l'institution au sens de l'alinéa 12(1)b) de la Loi. Le texte s'entend bien d'un contrôle, quel qu'il soit, mais d'un contrôle qui s'exerce en vertu de règles de droit. Il est inconcevable d'invoquer la Loi sur la protection des renseignements personnels pour contraindre une institution fédérale à faire intrusion dans le dossier d'un tiers, violant ainsi son droit à la vie privée, uniquement en réponse aux droits invoqués par un individu en matière de protection des renseignements personnels.

[123] J'ai entendu les témoignages de quatre professeurs, y compris le fonctionnaire, qui, au moment de l'audience, enseignaient ou avaient enseigné au Collège. Parmi ceux-ci, deux étaient responsables de département et l'une avait été doyenne de la Faculté des arts. En ce qui concerne leurs notes de cours, ils ont tous donné le même témoignage, que voici :

- ils croyaient tous que les notes qu'ils rédigeaient pour leurs exposés étaient leur bien personnel;
- le Collège ne leur exigeait pas de préparer des notes de cours pour leurs cours ou leurs exposés;
- les notes étaient rédigées sous la forme de puces, à utiliser en tant

qu'aide-mémoire;

- le Collège ne leur exigeait pas de remettre leurs notes de cours à quiconque;
- le Collège ne leur imposait aucune norme en ce qui concerne la rédaction ou l'entreposage de notes de cours;
- ils n'avaient pas connaissance que le Collège utilisait leurs notes d'une façon quelconque ou que les notes étaient d'une façon ou d'une autre intégrées à ses dossiers;
- ils n'avaient pas connaissance que le Collège se fiait à leurs notes de cours dans une fin quelconque;
- ils entreposaient leurs notes au Collège;
- certains conservaient leurs notes de cours à la fin d'une année scolaire tandis que d'autres les détruisaient.

[124] Le fonctionnaire a également indiqué dans son témoignage que ses notes de cours pouvaient changer. Il enseignait l'anglais et tenait des dossiers pour chaque texte qu'il pourrait utiliser pendant un cours. Chaque dossier contenait des notes. Il prenait des notes sur les textes dans son intérêt. Ces notes auraient pu être prises pour lui rappeler de parler d'un sujet en particulier ou en guise de sujets de recherche éventuels.

[125] De plus, dans la note de service de M. Sokolsky du 9 avril 2013, il est indiqué que le Collège avait toujours considéré les notes de cours comme des [traduction] « [...] notes personnelles et la pratique habituelle du Collège est que les notes de cours sont traitées comme des biens personnels de l'individu et ne relèvent pas du Collège ».

[126] Aucune preuve présentée ne sous-entendait le contraire de la preuve présentée par le fonctionnaire et par M. Delaney, Mme Boulden et Mme Errington sur les notes de cours.

[127] Étant donné les critères établis dans la jurisprudence, il m'apparaît évident que les notes de cours relevaient des professeurs et pas du Collège (institution fédérale).

B. La compétence de la Commission

Loi sur la Commission des relations de travail et de l'emploi dans le secteur public fédéral et Loi sur les relations de travail dans le secteur public fédéral

[128] Comme il est indiqué dans 2017 CRTEFP 6, bien que la demande d'AI soit à l'origine de l'ordonnance de l'employeur au fonctionnaire de produire les documents demandés, le fonctionnaire a remis en question le pouvoir de l'employeur de lui ordonner de les produire. Il s'agit essentiellement d'une question relative à l'emploi; il s'agit d'un problème en milieu de travail entre l'employeur et un employé qui serait habituellement assujéti à l'article 208 de la *Loi*, car l'employeur a exigé qu'il produise les documents mentionnés dans la demande d'AI. À tout le moins, il s'agit d'une directive qui porte sur les conditions de son emploi ou d'une situation ou d'une question qui a une incidence sur ses conditions d'emploi. Une fois de plus, à tout le moins, la preuve dont je suis saisi par rapport à la question préliminaire relative à ma compétence laisse entendre que le grief relève des limites prévues à l'article 208.

[129] Comme il a aussi été établi dans 2017 CRTEFP 6, les paragraphes 208(2) à (6) de la *Loi* prévoient certaines limites en ce qui concerne la présentation d'un grief par un employé en vertu de la *Loi*. Selon la preuve présentée au moment de cette objection préliminaire, aucune des limites prévues aux paragraphes 208(3) à (6) de la *Loi* ne s'applique à l'égard du présent grief, pas plus qu'elles n'interdisent la présentation d'un grief en vertu du paragraphe 208(1). Cela ne laisse que la limite établie au paragraphe 208(2) de la *Loi*, qui correspond à une interdiction relative à la présentation d'un grief lorsqu'un recours administratif de réparation est prévu par une loi fédérale autre que la *Loi canadienne sur les droits de la personne* (L.R.C. (1985), ch. H-6). Étant donné que j'ai conclu que les notes de cours ne relevaient pas d'une institution fédérale, cette interdiction est éliminée.

[130] Je n'ai ni entendu ni vu de preuve qui porterait à croire que j'ai tiré une conclusion erronée dans 2017 CRTEFP 6.

[131] Cependant, cela ne détermine pas la question de ma compétence. Même si le fonctionnaire avait certainement pu déposer un grief afin de contester l'ordre donné par l'employeur de remettre les notes de cours, le fait qu'il pouvait le faire ne me donne pas nécessairement compétence. La compétence découle de l'article 209 de la *Loi*.

[132] Le fonctionnaire a renvoyé son grief à l'arbitrage en vertu de l'alinéa 209(1)a) de la *Loi*, qui indique qu'après l'avoir porté jusqu'au dernier palier de la procédure applicable sans avoir obtenu satisfaction, un fonctionnaire qui n'est pas un membre au sens du paragraphe 2(1) de la *Loi sur la Gendarmerie royale du Canada* (L.R.C. (1985), ch. R-10) peut renvoyer à l'arbitrage tout grief individuel portant sur soit *Loi sur la Commission des relations de travail et de l'emploi dans le secteur public fédéral* et *Loi sur les relations de travail dans le secteur public fédéral*

l'interprétation ou l'application, à son égard, de toute disposition d'une convention collective ou d'une décision arbitrale.

[133] Étant donné qu'aucune décision arbitrale n'est en jeu, pour que j'aie compétence, les actes de l'employeur doivent avoir été liés d'une façon ou d'une autre à l'interprétation de la convention collective du fonctionnaire. On m'a renvoyé à deux articles possibles de la convention collective que l'acte aurait violés, soit l'article 5, intitulé « Liberté universitaire et responsabilités » et l'article 8, intitulé « Pratiques passées ».

[134] Pour les motifs qui suivent, je conclus que j'ai compétence en vertu de l'article 8, qui énonce ce qui suit :

8.01 Lorsque la présente convention ne mentionne pas de conditions d'emploi, les conditions antérieures à la date d'entrée en vigueur de la présente convention continuent de s'appliquer pourvu :

- a. qu'elles n'aillent pas à l'encontre de la convention;*
 - b. qu'elles soient raisonnables, certaines et connues;*
 - c. qu'elles puissent être incluses dans la présente convention conformément à la Loi sur les relations de travail dans la fonction publique;*
- et*
- d. qu'elles soient remplies de façon juste et équitable.*

8.02 Le fardeau d'établir une pratique passée au sens du paragraphe 8.01 incombe à la partie qui en allègue l'existence.

[135] Même si le fonctionnaire m'a renvoyé à l'article 5, qui expose les principes de la liberté universitaire, il ne renvoie pas précisément à la personne dont les documents de cours relèvent, en particulier, les notes de cours que les professeurs créent. On n'a porté à mon attention aucun autre article de la convention collective qui couvrirait cet aspect.

[136] Toutefois, l'article 8 indique que lorsque la convention collective ne mentionne pas de conditions d'emploi, les conditions antérieures à la date d'entrée en vigueur de la présente convention continuent de s'appliquer sous réserve de certaines exceptions.

[137] La convention collective a été signée le 11 mars 2011.

[138] M. Sokolsky, en tant que directeur du Collège, a écrit une note d'information au début du processus, le 9 avril 2013, qui indiquait en partie ce qui suit :

[Traduction]

[...]

[...] Même si M. Lukits est un employé à temps plein, il considère ses notes de cours comme ses notes personnelles et la pratique habituelle du Collège est que les notes de cours sont traitées comme des biens personnels de l'individu et ne relèvent pas du Collège. [...]

[...]

[139] Le fonctionnaire et M. Delaney, Mme Boulden et Mme Errington ont tous expliqué dans leur témoignage leur compréhension des notes de cours au Collège, soit essentiellement, qu'elles appartenaient aux professeurs qui les avaient créées. Le fonctionnaire a commencé à enseigner au Collège à la fin des années 1980 et il est retourné en 2002 après une absence. M. Delaney a commencé sa carrière en 2001, Mme Boulden, en 2004 et Mme Errington, en 1984. Selon leurs témoignages, il est évident que la pratique était en place avant 2011, lorsque la convention collective a été signée, ce qui correspond au commentaire formulé par M. Sokolsky dans sa note d'information du 9 avril 2013.

[140] Aucune preuve n'a été présentée selon laquelle la pratique voulant que les notes de cours soient le bien personnel du professeur qui les a créées va à l'encontre d'une façon ou d'une autre des modalités de la convention collective ou qu'elle était inconnue. Il va sans dire que le directeur du Collège en était au courant et son commentaire indiquait que le Collège les avait toujours traitées ainsi. Aucune preuve n'a été présentée afin d'expliquer pourquoi la propriété des notes de cours ne pouvait pas être négociée dans une convention collective, conformément à la *Loi*, et on ne m'a renvoyé à aucun motif d'ordre législatif ou réglementaire indiquant que cela ne pouvait être fait. Et, selon les témoignages du fonctionnaire, de M. Delaney, Mme Boulden et Mme Errington, et du directeur Sokolsky, cette pratique a été exécutée de façon juste et équitable puisque toutes les parties traitaient les notes de cours de la même façon.

[141] La clause 8.02 indique que le fardeau d'établir une pratique passée au sens de la clause 8.01 incombe à la partie qui allègue l'existence de la pratique passée. Pour les motifs que j'ai déjà exposés, je suis convaincu, selon la prépondérance des probabilités, que le fonctionnaire a prouvé qu'une pratique passée était en place pour

Loi sur la Commission des relations de travail et de l'emploi dans le secteur public fédéral et Loi sur les relations de travail dans le secteur public fédéral

les notes de cours.

[142] Étant donné que je suis convaincu que la propriété des notes de cours était une pratique passée établie et acceptée en vertu de la clause 8.01 de la convention collective, l'ordre que l'employeur a donné au fonctionnaire afin qu'ils les remettent en vertu de la demande d'AI est visé par l'alinéa 209(1)a) de la *Loi*, ce qui me donne donc compétence.

[143] L'article 5 de la convention collective énonce de façon très générale les principes de la common law attribués au concept de la liberté universitaire. Je souscris à l'opinion selon laquelle la relation entre une université et ses professeurs en poste diffère à certains égards de la relation employeur-employé habituelle en raison du concept de la liberté universitaire et je l'accepte; je reconnais toutefois que la liberté universitaire n'est pas un concept général ou passe-partout qui englobe tout ce que les professeurs en poste d'une université font.

[144] De façon générale, la différence réside dans les documents et le matériel qui sont surtout de nature administrative. Comme il a été établi dans la jurisprudence, les documents couverts par la liberté universitaire sont ceux qui sont créés par les membres du personnel enseignant en lien avec leur enseignement et leurs recherches.

[145] En raison de ma conclusion selon laquelle les notes de cours relèvent du fonctionnaire et pas du Collège, si le Collège a tenté d'en forcer la production, il enfreindrait l'article 5 de la convention collective, puisqu'il s'agirait d'une tentative par l'employeur de forcer la production de documents créés à des fins pédagogiques et dans le cadre de l'enseignement et de la recherche, ce qui est autrement protégé en vertu du principe de liberté universitaire.

[146] L'employeur a suggéré que le Collège est différent des autres universités parce qu'il s'agit d'une institution fédérale visée par la *Loi sur la défense nationale*. Même s'il a un caractère unique, comme toute autre université de la province, il a le droit de remettre des diplômes universitaires en vertu d'une loi de l'assemblée législative de l'Ontario, comme l'indique le rapport sur la gouvernance. Il est aussi membre du CUO et de l'AUCC. Afin de demeurer membre de l'AUCC, le Collège doit satisfaire à un ensemble de critères qui sont pratiquement identiques aux critères d'admissibilité pour être membre du CUO.

[147] La suggestion selon laquelle le Collège serait exempté d'une façon quelconque du principe de la common law de liberté universitaire est encore plus diminuée par le libellé de la clause 5.06, intitulée « La liberté universitaire et la mission spéciale du CMC ». Elle se lit comme suit :

5.06 La mission spéciale du collège ne diminue pas la liberté universitaire de l'UT. Néanmoins, la mission spéciale du collège peut l'exposer à des torts résultant de malentendus suscités par un débat public ou une publication sur un sujet qui concerne directement cette mission. Ce risque impose au UT qui participe à un tel débat ou à une telle publication la responsabilité d'être plus clair qu'il n'aurait à l'être s'il traitait de questions non liées étroitement à la mission.

[...]

C. Conclusion

[148] Pour les motifs déjà exposés, l'employeur, en ordonnant au fonctionnaire de remettre les notes de cours, a enfreint l'une de ses conditions d'emploi, comme l'établissent la clause 8.01 et l'article 5 de la convention collective.

D. Mise sous scellé de documents

[149] Dans *Basic c. Association canadienne des employés professionnels*, 2012 CRTFP 120, aux paragraphes 9 à 11, on indique ce qui suit :

[9] La mise sous scellés de documents ou de dossiers déposés en vue d'une audience judiciaire ou quasi judiciaire va à l'encontre du principe fondamental consacré dans notre système de justice selon lequel les audiences sont publiques et accessibles. La Cour suprême du Canada a statué que l'accès du public aux pièces et aux autres documents déposés dans le cadre d'une procédure judiciaire était un droit protégé par la Constitution en vertu des dispositions sur la « liberté d'expression » de la Charte canadienne des droits et libertés; voir Société Radio-Canada c. Nouveau-Brunswick (Procureur général), [1996] 3 R.C.S. 480; Dagenais c. Société Radio-Canada, [1994] 3 R.C.S. 835; R. c. Mentuck, 2001 CSC 76, Sierra Club du Canada c. Canada (Ministre des Finances), 2002 CSC 41 (CanLII).

[10] Cependant, la liberté d'expression et le principe de transparence et d'accessibilité publique des audiences judiciaires et quasi judiciaires doivent parfois être soupesés en fonction d'autres droits importants, dont le droit à une audience équitable. Bien que les cours de justice et les tribunaux administratifs aient le pouvoir discrétionnaire d'accorder des demandes d'ordonnance de confidentialité, de non-publication et de mise sous scellés de pièces, ce pouvoir

discrétionnaire est limité par l'exigence de soupeser ces droits et intérêts concurrents. Dans Dagenais et Mentuck, la Cour suprême du Canada a énuméré les facteurs à prendre en considération pour déterminer s'il convient d'accepter une demande de restriction de l'accès aux procédures judiciaires ou aux documents déposés dans le cadre de ces procédures. Ces décisions ont mené à ce que nous connaissons aujourd'hui comme étant le critère Dagenais/Mentuck.

[11] *Le critère Dagenais/Mentuck a été établi dans le cadre de demandes d'ordonnance de non-publication dans des instances criminelles. Dans Sierra Club of Canada, la Cour suprême du Canada a précisé le critère en réponse à une demande d'ordonnance de confidentialité dans le cadre d'une procédure civile. Le critère adapté est le suivant :*

[...]

- 1. elle est nécessaire pour écarter un risque sérieux pour un intérêt important, y compris un intérêt commercial, dans le contexte d'un litige, en l'absence d'autres options raisonnables pour écarter ce risque;*
- 2. ses effets bénéfiques, y compris ses effets sur le droit des justiciables civils à un procès équitable, l'emportent sur ses effets préjudiciables, y compris ses effets sur la liberté d'expression qui, dans ce contexte, comprend l'intérêt du public dans la publicité des débats judiciaires.*

[...]

[150] Les notes de cours ont été déposées en preuve. Le but du grief et de la question à trancher était de déterminer si elles relevaient d'une institution fédérale. Le but du présent grief était d'indiquer qu'elles relèvent du fonctionnaire et qu'elles ne sont donc pas assujetties à la LAI. Le fait de ne pas les mettre sous scellé serait essentiellement contraire au processus de grief puisqu'en les mettant à la disposition du public, quiconque pourrait les consulter.

[151] La mise sous scellé des notes de cours protège un intérêt important, qui l'emporte sur l'effet nuisible de cette mise sous scellé.

[152] Pour ces motifs, la Commission rend l'ordonnance qui suit :

(L'ordonnance apparaît à la page suivante)

VIII. Ordonnance

[153] Le grief est accueilli.

[154] L'employeur a contrevenu à la convention collective.

[155] L'employeur a l'ordre de remettre au fonctionnaire toutes les copies des notes de cours.

[156] Les notes de cours déposées en preuve doivent être mises sous scellés.

Le 13 mars 2019.

Traduction de la CRTESPF

**John G. Jaworski,
une formation de la Commission des
relations de travail et de l'emploi dans le
secteur public fédéral**