

**Tribunal canadien des droits
de la personne**



**Canadian Human Rights
Tribunal**

Référence : 2016 TCDP 7

Date : Le 1^{er} mars 2016

Numéros des dossiers : T1726/8111 et T1769/12411

Entre :

Chris Hughes

le plaignant

- et -

Commission canadienne des droits de la personne

la Commission

- et -

Agence des services frontaliers du Canada

l'intimée

Décision sur requête

Membre instructeur : George E. Ulyatt

Table des matières

I.	Le contexte	1
II.	Analyse et décision.....	5
	A. Première question en litige.....	5
	B. Décision sur requête	5
	A. Deuxième question en litige.....	6
	B. Décision.....	6
	A. Troisième question en litige	6
	B. Décision sur requête	10

I. Le contexte

[1] Le Tribunal est actuellement saisi de deux plaintes relatives à de la discrimination et à des actes discriminatoires au sens des articles 7 et 10 de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*, L.R.C., 1985, c. H-6 (la Loi).

[2] Dans sa décision datée du 7 avril 2014, le Tribunal a déjà présenté un historique de l'affaire jusqu'au 7 novembre 2013.

[3] Des dates d'audience ont été fixées du 20 au 23 mai 2014, et, par la suite, une autre période pour la poursuite de l'instruction a été prévue pour la semaine du 8 septembre 2014. Les parties ont poursuivi leurs discussions sur la divulgation et les désaccords exprimés par l'intimée à ce sujet — le plaignant ayant soutenu qu'il manquait des documents essentiels dans le cadre de la divulgation faite par celle-ci — ainsi que sur la question des passages caviardés des documents. Les parties ont convenu de reporter les dates d'audience prévues pour les 20 au 24 mai 2014, mais de s'efforcer de faire en sorte que l'audience puisse commencer le 8 septembre 2014. Cela ne s'est toutefois pas produit, car, le 13 août 2014, à la demande des parties, l'affaire a été ajournée *sine die* pour permettre des discussions en vue d'un règlement.

[4] Le 14 décembre 2014 ou vers cette date, à la demande du plaignant, une conférence téléphonique de gestion d'instance (CTGI) a été organisée pour le 7 janvier 2015, et des dates d'audience ont été fixées du 22 au 26 juin 2015 et du 14 au 18 septembre 2015.

[5] Lors d'une CTGI subséquente, le 27 avril 2015, le plaignant a soulevé des questions concernant la divulgation. Il s'en est suivi une correspondance à ce sujet entre le plaignant et l'intimée. Une divulgation supplémentaire, avec le 16 juin 2015 comme date limite, a été demandée.

[6] Au début de l'audience ayant commencé le 22 juin 2015, aucune requête préliminaire n'a été présentée par les parties.

[7] Le 25 juin 2015, l'audience a été ajournée :

- a) en raison d'allégations de non-divulgation;
- b) en attendant que le Tribunal statue sur la question soulevée par l'intimée au sujet de certaines parties de la plainte et, par voie de conséquence, de la portée de l'instruction.

[8] Au cours de la CTGI qui a eu lieu le 6 juillet 2015, les dates du 11 au 18 septembre 2015 ont été retenues en vue du traitement des questions préalables, et l'avocat de l'intimée a été prié d'aviser le Tribunal s'il comptait produire des témoignages oraux relativement à la question d'une entente.

[9] Le 31 juillet 2015, l'intimée a fait savoir qu'elle ne produirait aucune autre preuve, et le Tribunal a rendu une décision sur requête sous forme de lettre datée du 31 août 2015, on l'on pouvait notamment lire ce qui suit :

[TRADUCTION]

La dernière question à trancher est celle de la divulgation. Il importe de noter que, dès le début de l'audience, les deux parties ont déclaré être prêtes à aller de l'avant. On aurait pu s'attendre à ce que, si elle avait des préoccupations relatives à la divulgation, l'intimée soulève son objection à ce moment-là. Il est troublant que les questions et objections concernant la divulgation soient soulevées au 4^e jour de l'audience. Quoi qu'il en soit, le Tribunal reste perplexe devant la lettre de l'avocat de l'intimée datée du 31 juillet 2015, dans laquelle celui-ci déclare :

Compte tenu du choix de l'intimée de ne présenter aucune preuve, veuillez nous aviser si les dates actuellement prévues en septembre pour l'instruction des questions en suspens doivent être maintenues.

Le Tribunal est incapable de déterminer si les objections de l'intimée concernant la divulgation demeurent pendantes, ou si elle y a renoncé. Il est ordonné à l'intimée d'informer le Tribunal de sa position sur cette question au plus tard à la fin de la journée ouvrable du 2 septembre 2015.

Dans une lettre datée du 11 août 2015, l'avocat du plaignant a souligné que certaines questions de divulgation concernant l'intimée n'avaient toujours pas été réglées, et qu'il faudrait les traiter.

Enfin, les audiences reprendront le mercredi 16 septembre 2015, à 9 h 30.

[10] Les dates du 11 au 18 septembre 2015 n'ont pas été utilisées, et l'audience a été reportée. Il a été ordonné aux parties de soumettre au Tribunal toute observation concernant la question, en suspens, de la divulgation.

[11] L'intimée a déposé sa requête.

[12] La présente requête, déposée par le plaignant, vise à obtenir du Tribunal :

1. Une ordonnance exigeant de l'intimée qu'elle produise un rapport relatif aux systèmes administratifs d'entreprise (rapport SAE) précisant l'âge des inspecteurs des douanes et des agents des services frontaliers recrutés à l'externe dans la région du Pacifique entre 2001 et 2009;
2. Une ordonnance exigeant de l'intimée qu'elle produise les documents d'évaluation ayant servi à évaluer deux candidats (ci-après désignés en tant que candidats A et B afin de préserver leur anonymat) qui ont été jugés non qualifiés dans le cadre du processus de sélection n° 2005-BSF-OC-PAC-1001 de l'employeuse intimée, mais qui se sont vu offrir des occasions d'emploi au moyen d'autres processus de sélection;
3. Une ordonnance exigeant de l'intimée qu'elle produise un échantillon des documents d'évaluation utilisés à l'égard des candidats ayant participé au processus de sélection n° 2003-1727-PAC-3391-1002 qui (i) ont été éliminés du concours en raison d'un manque d'expérience et qui (ii) ont été retenus à l'étape de la présélection, mais que le comité de sélection a jugés non qualifiés d'après le portefeuille des compétences qu'ils avaient soumis;
4. Comme suite à l'ordonnance prévue au précédent paragraphe 3, la directive que l'intimée mette les documents d'évaluation en question à la disposition du plaignant, qui choisira un échantillon de documents d'évaluation relatifs à dix candidats éliminés à chacune des étapes déterminées du processus;
5. Qu'il donne au plaignant une date limite pour produire une réponse écrite à la réponse de l'intimée à la présente requête;
6. Qu'il consente à la tenue d'une brève audition de la présente requête sous forme de conférence téléphonique de gestion d'instance.

[13] À l'appui de sa requête en divulgation, le plaignant a déposé l'affidavit souscrit le 14 octobre 2015 par Tracy Brown, des observations écrites datées du 29 octobre 2015 et son mémoire de réponse daté du 13 novembre 2015, qui contenait l'affidavit souscrit le 13 novembre 2015 par Lily Black.

[14] L'intimée a déposé une réponse écrite datée du 29 octobre 2015 et, au 2^e paragraphe de ses observations écrites, elle a déclaré :

[TRADUCTION]

2. Voici la position de l'intimée au sujet de chacune des ordonnances demandées : (a) elle accepte de produire le rapport SAE précisant l'âge des agents des services frontaliers recrutés à l'externe dans la région du Pacifique entre 2001 et 2009; (b) bien qu'elle soutienne que les documents en question ne sont pas pertinents, par souci d'efficacité du processus décisionnel, elle accepte de produire les documents d'évaluation utilisés à l'égard des candidats A et B dans le cadre du processus de sélection n° 2005-BSF-OC-PAC-100; (c) elle affirme que les documents réclamés relativement au processus de sélection n° 2005-BSF-OC-PAC-1001 n'ont pas à être produits, suivant l'alinéa 6(1)d) et le paragraphe (5) des *Règles de procédure du Tribunal canadien des droits de la personne* (les Règles), et que, (d) à titre subsidiaire, advenant que le Tribunal rende une ordonnance de production des documents réclamés relativement au processus de sélection n° 2005 BSF-OC-PAC-1001, la procédure d'échantillonnage envisagée par le plaignant est totalement inappropriée. (Non souligné dans l'original.)

[15] En outre, aux paragraphes 11 et 12 des observations écrites de l'intimée datées du 29 octobre 2015, on peut lire ce qui suit :

[TRADUCTION]

11. L'intimée accepte de produire le rapport SAE demandé.

12. Bien que l'intimée soutienne que les documents en question ne satisfont pas au critère de la pertinence possible, par souci d'efficacité administrative et pour éviter des efforts et des dépenses supplémentaires, elle accepte de produire les documents d'évaluation relatifs aux candidats A et B.

[16] À la fin des observations écrites de l'intimée, il est apparu que l'unique question en suspens était celle de la troisième mesure de redressement demandée, qui concernait l'échantillonnage des évaluations.

II. Analyse et décision

A. Première question en litige

[17] La présente requête vise :

- (a) Une ordonnance exigeant de l'intimée qu'elle produise un rapport relatif aux systèmes administratifs d'entreprise (rapport SAE) précisant l'âge des inspecteurs des douanes et des agents des services frontaliers recrutés à l'externe dans la région du Pacifique entre 2001 et 2009;

[18] On aurait pu supposer que cette question ne constituerait pas un point litigieux. Or il n'en est pas ainsi en l'espèce. L'intimée n'a pas produit le rapport SAE précisant l'âge des agents des services frontaliers recrutés à l'externe dans la région du Pacifique entre 2001 et 2009. Une lecture de la requête du plaignant révèle que l'énoncé « recrutés à l'externe dans la région du Pacifique » (non souligné dans l'original) était clair, tout comme l'étaient les observations du plaignant, aux paragraphes 66 et 67 de sa requête en divulgation. L'intimée n'aurait pas dû en être étonnée, puisque cette demande avait été expressément formulée dans la lettre datée du 16 juin 2015, qui constitue la pièce « U » jointe à l'affidavit souscrit le 14 octobre 2015 par Tracy Brown. Le plaignant, dans un mémoire détaillé, a exposé les motifs de sa requête en divulgation de même que les dispositions législatives et la jurisprudence pertinentes à l'appui de cette requête.

[19] L'intimée a accepté de procéder à la divulgation. Elle n'a fourni aucun argument pertinent afin de justifier pourquoi ces documents ne devraient pas être divulgués.

B. Décision sur requête

[20] Par conséquent, l'intimée doit sans délai et, en tout état de cause, au plus tard dans les 21 jours suivant la date de la présente décision, fournir au plaignant les documents demandés tel que précisé au paragraphe 1 de l'avis de requête du plaignant.

[21] S'il y a lieu, le Tribunal entendra des arguments au sujet d'une prolongation du délai.

A. Deuxième question en litige

[22] La présente requête vise :

- (b) Une ordonnance exigeant de l'intimée qu'elle produise les documents d'évaluation ayant servi à évaluer deux candidats (ci-après désignés en tant que candidats A et B afin de préserver leur anonymat) qui ont été jugés non qualifiés dans le cadre du processus de sélection n° 2005-BSF-OC-PAC-1001 de l'employeuse intimée, mais qui se sont vu offrir des occasions d'emploi au moyen d'autres processus de sélection (les documents d'évaluation de A et B).

B. Décision

[23] Puisqu'une entente est intervenue à cet égard également, les documents doivent être fournis au plaignant dans les 21 jours suivant la date de la présente décision.

[24] S'il y a lieu, le Tribunal entendra des arguments au sujet d'une prolongation du délai.

A. Troisième question en litige

[25] La présente requête vise :

- (c) Une ordonnance exigeant de l'intimée qu'elle produise un échantillon des documents d'évaluation utilisés à l'égard des candidats ayant participé au processus de sélection n° 2003-1727-PAC-3391-1002, qui (i) ont été éliminés du concours en raison d'un manque d'expérience et qui (ii) ont été retenus à l'étape de la présélection, mais que le comité de sélection a jugés non qualifiés d'après le portefeuille des compétences qu'ils avaient soumis;
- (d) Comme suite à l'ordonnance prévue au précédent paragraphe 3, la directive que l'intimée mette les documents d'évaluation en question à la disposition du plaignant, qui choisira un échantillon de documents d'évaluation relatifs à dix candidats éliminés à chacune des étapes déterminées du processus;

[26] Le plaignant fait valoir que, de fait, l'échantillon des documents d'évaluation utilisés dans le cadre du processus de sélection n° 2003-1727-PAC-3391-1002 relativement à des candidats qui ont été éliminés du concours en raison d'un manque d'expérience et

qui, après avoir été retenus à l'étape de la présélection, ont été jugés non qualifiés par le comité de sélection d'après leur portefeuille de compétences, est pertinent.

[27] La position du plaignant sur cette même question est exposée aux paragraphes 77 et 78 de son avis de requête. Il y est indiqué que ces documents sont pertinents à des fins de comparaison entre les qualifications du plaignant et celles des autres candidats, mais aussi pour effectuer une comparaison entre les candidats plus jeunes considérés comme qualifiés et les candidats ayant échoué au concours. Le plaignant fait également valoir que chaque comité de sélection doit veiller au respect des qualifications minimales établies, après quoi il appliquera les normes de qualification au reste du processus de sélection. Or dans les circonstances de l'espèce, M. Hughes, le plaignant, allègue que le comité de sélection s'est écarté de ces normes.

[28] L'intimée soutient que la requête présentée par le plaignant ne satisfait pas à la norme de la « pertinence ». Elle ajoute que la demande concernant l'échantillon de candidats est [TRADUCTION] « tout aussi spéculative qu'elle est la définition même d'une partie de pêche ». (*Mémoire de l'intimée daté du 29 octobre 2015*, au paragraphe 16)

[29] À cet égard, l'intimée s'appuie sur la décision *Johanne Guay c. Canada (Gendarmerie royale)*, 2004 TCDP 34 (*Guay*), au paragraphe 43, où le membre Michel Doucet déclare ce qui suit :

La demande ne doit pas être spéculative ou équivaloir à une « partie de pêche ». La description des documents ne devrait pas être trop large ou trop générale et devrait être identifiée de façon minutieuse. Finalement, la demande ne devrait pas être oppressive, c'est-à-dire, qu'elle ne devrait pas obliger un étranger partie au litige à se soumettre à une recherche onéreuse et fort étendue de documentation. (Voir *CTEA c. Bell Canada*, T503/2098, décision n° 2.)

[30] De surcroît, l'intimée fait valoir que, comme le Tribunal l'a reconnu dans des décisions antérieures, il doit exister un lien entre les renseignements ou les documents demandés et les questions en litige. En l'espèce, en ce qui concerne l'échantillon de candidats, l'avocat de l'intimée affirme qu'un tel lien est inexistant, et qu'en outre, comme il l'indique en ces termes au paragraphe 17 de son mémoire :

[TRADUCTION]

La lacune incontestable dans la prétention du plaignant quant à la pertinence de sa demande est qu'il n'a pas lui-même été éliminé d'emblée du concours en raison d'un manque d'expérience, pas plus qu'il n'a été retenu à l'étape de la présélection pour ensuite être jugé non qualifié sur la base du portefeuille de compétences qu'il avait soumis.

[31] En plus de soulever la question de la pertinence, l'intimée souligne que le plaignant pourrait revendiquer le droit de faire des recherches dans les dossiers de l'intimée, sans restriction. Elle avance qu'en réalité, l'échantillonnage donne une image faussée du processus, et qu'advenant une ordonnance de production, celle-ci devrait viser tous les documents, et pas seulement un échantillon.

[32] Le plaignant affirme que l'intimée ne s'est pas rendu compte que sa plainte comporte deux éléments, soit :

[TRADUCTION]

D'une part, que l'employeur a exercé à l'endroit du plaignant une discrimination fondée sur l'âge et la déficience, en contravention de l'article 7 de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*, et, d'autre part, que l'employeur a appliqué des lignes de conduite qui, en contravention de l'article 10 de la même loi, annihileraient les chances d'emploi ou d'avancement d'individus en raison de leur âge. (*Mémoire de réponse du plaignant daté du 13 novembre 2015, au paragraphe 11*)

[33] Le plaignant soutient que sa demande de documents n'est pas spéculative et n'équivaut pas à une « partie de pêche », et que l'intimée a déjà divulgué les noms de candidats à d'autres concours en cause en l'espèce, mais ne l'a pas fait dans le cas du concours n° 2003-1727-PAC-3391-1002. Le plaignant a modifié sa requête en y formulant les demandes suivantes :

[TRADUCTION]

19. En résumé, pour clarifier les choses, le plaignant demande à obtenir les documents d'évaluation relatifs aux candidats n° 1 à 9 comme solution de rechange aux documents d'évaluation relatifs à tous les candidats concernés. (*Mémoire de réponse du plaignant daté du 13 novembre 2015, au paragraphe 19*)

[34] À titre subsidiaire, au paragraphe 20 de son mémoire de réponse, le plaignant fait la déclaration suivante :

[TRADUCTION]

Comme solution de rechange à la divulgation des documents d'évaluation relatifs à tous les candidats éliminés du concours en raison d'un manque d'expérience, le plaignant sollicite une ordonnance enjoignant à l'intimée de produire une liste des noms des candidats éliminés du concours à partir de laquelle il choisira des documents d'évaluation, sans que cela porte atteinte à sa position selon laquelle les documents d'évaluation concernant l'ensemble des candidats sont potentiellement pertinents quant à sa plainte.

[35] Ainsi, le plaignant a formulé une demande initiale dans sa requête, puis il a proposé deux autres options à considérer, que l'intimée conteste pour diverses raisons.

[36] L'intimée avance que l'obligation de produire l'ensemble des documents lui occasionnerait des coûts très élevés et lui demanderait des efforts et des dépenses supplémentaires considérables, alors que, du point de vue de la pertinence, la demande de divulgation repose sur de pures conjectures.

[37] Dans la décision *Guay* (précitée), au paragraphe 44, le Tribunal a renvoyé aux passages suivants de la décision *Day c. Ministère de la Défense nationale et Hortie*, décision n° 3, 2002/12/06 :

i. Le Tribunal doit déterminer si les renseignements sont d'une pertinence possible, lequel ne constitue pas une norme particulièrement élevée. Il doit y avoir une certaine pertinence et la partie qui demande la production des renseignements ou des documents doit démontrer qu'il existe un lien entre les renseignements ou documents demandés et les questions en litige. Il doit s'agir de documents probants qui pourraient être pertinents à l'égard d'une question à trancher. Le but est d'empêcher qu'on se lance dans des demandes de production qui reposent sur la conjecture et qui sont fantaisistes, perturbatrices, mal fondées, obstructionnistes et dilatoires.

ii. Le Tribunal doit ensuite se pencher sur toute autre question susceptible d'influer sur la divulgation, sans examiner les documents. S'il n'existe pas de raisons impérieuses de préserver le caractère confidentiel des documents, ceux-ci doivent être divulgués.

iii. Si le Tribunal n'est pas en mesure de résoudre la question sans examiner les documents, il y a alors lieu de le faire. Lors de la dernière étape du processus, il serait peut-être utile que la partie qui désire que les documents soient protégés attire l'attention du Tribunal sur les passages ou les documents particuliers qui suscitent de l'inquiétude.

[38] Ainsi qu'on le souligne dans la décision *Hortie* (précitée), le critère qui consiste à déterminer si les renseignements sont d'une pertinence possible « ne constitue pas une norme particulièrement élevée ». Dans les circonstances de l'espèce, le critère minimal de la « pertinence possible » est satisfait, et il existe un lien entre la demande et les documents. Par conséquent, ceux-ci peuvent être divulgués. Toutefois, le Tribunal a été convaincu par l'argument de l'intimée selon lequel la production de tous les documents pourrait, dans les circonstances, lui occasionner des difficultés et avoir des conséquences économiques importantes pour elle.

B. Décision sur requête

[39] Par conséquent, le Tribunal ordonne :

- i. Que l'intimée produise les documents d'évaluation relatifs aux candidats n° 1 à 9, sans que cela porte atteinte à la position du plaignant selon laquelle les documents d'évaluation relatifs à l'ensemble des candidats sont pertinents **ou, à titre subsidiaire**;
- ii. Que l'intimée produise une liste des noms des candidats éliminés du concours à partir de laquelle le plaignant choisira des documents d'évaluation, sans que cela porte atteinte à la position du plaignant selon laquelle les documents d'évaluation relatifs à tous les candidats devraient être fournis.

[40] Si les documents ne contiennent pas les détails requis ou sont inadéquats, le Tribunal révisera l'ordonnance en fonction d'une divulgation de l'ensemble des documents demandés.

[41] Les documents en question doivent être fournis dans les 21 jours suivant la date de la présente décision.

[42] S'il y a lieu, le Tribunal entendra des arguments au sujet d'une prolongation du délai.

[43] Même s'il ne croit pas que des préoccupations relatives à la protection des renseignements personnels seront soulevées, le Tribunal tient à réaffirmer ce qui a été ordonné dans la décision datée du 7 avril 2014, à savoir :

- a) Que les parties et leurs représentants assurent la confidentialité de tous les renseignements relatifs à l'identité des candidats qui n'ont pas de lien avec la plainte.
- b) Que, pendant l'audience, même si ces candidats pourront être nommés, le Tribunal s'assure, dans la mesure du possible, que leurs noms n'apparaissent pas dans la décision.

[44] Les dates de reprise de l'audience, prévues au cours de la semaine du 4 avril 2016, sont confirmées, et toute nouvelle requête sera entendue au début de l'audience.

Signée par

George E. Ulyatt
Membre du Tribunal

Ottawa, Ontario
Le 1^{er} mars 2016