

T-1839-87

T-1839-87

Public Service Alliance of Canada (Applicant)**Alliance de la Fonction publique du Canada (requérante)**

v.

a c.

Ian Deans as Chairman of the Public Service Staff Relations Board and The Queen in right of Canada as represented by Treasury Board (Respondents)

Ian Deans en sa qualité de président de la Commission des relations de travail dans la Fonction publique et La Reine du chef du Canada, représentée par le Conseil du Trésor (intimés)

INDEXED AS: P.S.A.C. v. CANADA (PUBLIC SERVICE STAFF RELATIONS BOARD)

RÉPERTORIÉ: A.F.P.C. c. CANADA (COMMISSION DES RELATIONS DE TRAVAIL DANS LA FONCTION PUBLIQUE)

Trial Division, Reed J.—Ottawa, February 24 and 26, 1988.

Division de première instance, juge Reed—Ottawa, 24 et 26 février 1988.

Public service — Labour relations — Clause proposed for inclusion in collective agreement providing employees in bargaining unit not to be laid off due to shortage of work for duration of contract — Not subject to negotiation before Conciliation Board — Clause dealing with specific individuals (members of bargaining unit), not simply number of employees — Relating to standards or procedures governing lay-off, and outside Board's jurisdiction pursuant to Public Service Staff Relations Act, s. 86(3) — Public Service Employment Act, s. 29 giving deputy head authority to determine specific individuals to be laid off and numbers on lay-off status — S. 29 constituting existing term or condition of employment established by Public Service Staff Relations Act, and not subject to variation by collective agreement pursuant to Public Service Staff Relations Act, s. 56(2).

Fonction publique — Relations du travail — Clause dont l'inclusion est proposée dans une convention collective et qui prévoit que les employés de l'unité de négociation ne devront pas être mis en disponibilité faute de travail pendant la durée de la convention — Clause ne pouvant pas être négociée devant un bureau de conciliation — Clause visant des personnes en particulier (membres de l'unité de négociation), et non pas simplement le nombre d'employés — Clause concernant les normes ou procédures de mise en disponibilité et ne relevant pas de la compétence du bureau de conciliation suivant l'art. 86(3) de la Loi sur les relations de travail dans la Fonction publique — L'art. 29 de la Loi sur l'emploi dans la Fonction publique accorde au sous-chef le pouvoir de déterminer quels employés en particulier devront être mis en disponibilité et le nombre de ceux qui devront l'être — L'art. 29 constitue une condition d'emploi existante établie par la Loi sur les relations de travail dans la Fonction publique et ne peut pas être modifiée par une convention collective, conformément à l'art. 56(2) de la Loi sur les relations de travail dans la Fonction publique.

Judicial review — Prerogative writs — Certiorari — Chairman of Public Service Staff Relations Board refusing to include in terms of reference of Conciliation Board clause prohibiting employer from laying off members of bargaining unit — Determination not mere statement, but decision of administrative nature affecting members of bargaining unit — Subject to rules of fairness though not final decision.

Contrôle judiciaire — Brefs de prerogative — Certiorari — Le président de la Commission des relations de travail dans la Fonction publique a refusé d'inclure dans le mandat donné à un bureau de conciliation une clause interdisant à l'employeur de mettre en disponibilité les membres de l'unité de négociation — Il ne s'agissait pas d'une simple déclaration mais d'une décision de nature administrative touchant les membres de l'unité de négociation — Bien qu'elle ne soit pas finale, cette décision est assujettie aux règles de l'équité.

This was an application to review and set aside a refusal of the Chairman of the Public Service Staff Relations Board to include a clause, proposed by the Union for inclusion in the collective agreement, in the terms of reference being sent to a Conciliation Board. The clause provided that the employer would not lay off employees within the bargaining unit due to a shortage of work for the duration of the collective agreement. Subsection 86(3) of the *Public Service Staff Relations Act* provides that a conciliation board may not deal with recommendations concerning "the standards, procedures or processes governing the . . . lay-off . . . of employees". Subsection 56(2) provides that a collective agreement may not alter any existing term or condition of employment established in the *Public Service Employment Act*. Section 29 of the latter Act gives a

Il s'agissait d'une demande en vue de la révision et de l'annulation du refus du président de la Commission des relations de travail dans la Fonction publique d'inclure dans le mandat donné à un bureau de conciliation une clause dont le syndicat a proposé l'inclusion dans la convention collective. Cette clause prévoyait que l'employeur ne mettrait en disponibilité aucun employé de l'unité de négociation faute de travail pendant la durée de la convention collective. Le paragraphe 86(3) de la *Loi sur les relations de travail dans la Fonction publique* dispose qu'un bureau de conciliation ne peut pas traiter de recommandations concernant «les normes, les procédures ou les méthodes régissant . . . la disponibilité . . . des employés». Le paragraphe 56(2) prévoit qu'une convention collective ne peut pas modifier une condition d'emploi existante

deputy head the power to lay off an employee when there is a shortage of work. The Chairman held that the clause related to standards or procedures governing lay-off. The applicant submitted that it dealt with the number of employees to be employed and sought an agreement that those numbers could not be reduced by lay-off. It argued that the overall scheme of the Acts was that aspects of employment governed by Treasury Board (i.e. number of employees), are subject to negotiation, but that aspects of employment under the control of the Public Service Commission (i.e. appointment on the basis of merit) is not. It argued that the clause in issue seeks to limit the employer's right to decrease the numbers of employees, but did not address the question of which specific employees should be chosen for lay-off i.e. it did not address procedures, standards or processes used for lay-offs. The respondents argued that the words "all employees within the bargaining unit" dealt specifically with who may and may not be laid off. They also argued that the Chairman's decision was not subject to being quashed by *certiorari* as it was merely a "statement", which did not affect "the rights, interests, property, privileges or liberty of any person" and therefore could not be reviewed for failure to comply with the rules of fairness. However it could be reviewed for an error of law. The issue was whether the subject-matter of the clause was subject to negotiation before the Conciliation Board, or whether the Chairman erred in law.

Held, the application should be dismissed.

The clause addressed itself to specific individuals, i.e. all employees within the bargaining unit. Section 29 of the *Public Service Employment Act* gives the deputy head the authority to determine not only which specific individuals are to be laid off, but also to determine the numbers which should be put on lay-off status. Section 29 constitutes a term or condition of employment established pursuant to the *Public Service Employment Act*. The Chairman did not err in law.

The Chairman's determination was clearly a decision, although it was of an administrative rather than a judicial or quasi-judicial nature. It affected the members of the bargaining unit. A decision does not have to be final to be governed by the rules of natural justice.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

Federal Court Act, R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 10, s. 18.
Financial Administration Act, R.S.C. 1970, c. F-10, ss. 5(1)(e), 7(1),(2),(6).

Public Service Employment Act, R.S.C. 1970, c. P-32, ss. 29, 31.

Public Service Employment Regulations, C.R.C., c. J 1337, ss. 33 (as am. by SOR/81-716, s. 3), 34 (as am. by SOR/79-293, s. 1), 36, 37 (as am. *idem*, s. 4).

établie dans la *Loi sur l'emploi dans la Fonction publique*. L'article 29 de cette dernière Loi accorde à un sous-chef le pouvoir de mettre un employé en disponibilité faute de travail. Le président a conclu que la clause concernait les normes ou procédures régissant la disponibilité. La requérante a soutenu que ladite clause traitait du nombre de personnes à employer et visait à une entente selon laquelle ce nombre ne pourrait pas être restreint par le biais de mises en disponibilité. Elle a allégué également que, selon l'économie générale de ces lois, les aspects de l'emploi qui relèvent du Conseil du Trésor (c.-à-d. le nombre d'employés) peuvent être négociés mais que les aspects de l'emploi qui relèvent de la Commission de la Fonction publique (c.-à-d. les nominations en fonction du principe du mérite) ne peuvent pas l'être. Elle a fait valoir de plus que la clause en question vise à limiter le droit de l'employeur de réduire le nombre d'employés, mais ne traitait pas de la question des personnes mêmes qui devraient être mises en disponibilité, c'est-à-dire qu'elle ne traitait pas des procédures, des normes ou des méthodes utilisées en matière de mise en disponibilité. Les intimés ont avancé que les mots «tous les employés de l'unité de négociation» traitaient précisément des personnes qui peuvent et de celles qui ne peuvent pas être mises en disponibilité. Ils ont également soutenu que la décision du président ne pouvait pas faire l'objet d'une annulation par voie de *certiorari* car elle ne constituait qu'une déclaration, qui ne touchait pas «les droits, intérêts, biens, privilèges ou liberté d'une personne», et qu'elle ne pourrait donc pas être assujettie au contrôle judiciaire pour le motif qu'elle ne se conformerait pas aux règles de l'équité. Elle pourrait toutefois être soumise au contrôle judiciaire en cas d'erreur de droit. La question était de savoir si l'objet de la clause pouvait être négocié devant le bureau de conciliation ou si le président avait commis une erreur.

Jugement: la demande devrait être rejetée.

La clause visait des personnes en particulier c.-à-d. tous les employés de l'unité de négociation. L'article 29 de la *Loi sur l'emploi dans la Fonction publique* accorde au sous-chef le pouvoir de déterminer non seulement quels employés en particulier devront être mis en disponibilité mais également le nombre de ceux qui devront l'être. L'article 29 constitue une condition d'emploi établie conformément à la *Loi sur l'emploi dans la Fonction publique*. Le président n'a pas erré en droit.

La conclusion formulée par le président constituait manifestement une décision bien qu'elle fût de nature administrative plutôt que judiciaire ou quasi judiciaire. Elle touchait les membres de l'unité de négociation. Il n'est pas nécessaire qu'une décision soit finale pour être régie par les règles de la justice naturelle.

LOIS ET RÈGLEMENTS

Loi sur la Cour fédérale, S.R.C. 1970 (2^e Supp.), chap. 10, art. 18.

Loi sur l'administration financière, S.R.C. 1970, chap. F-10, art. 5(1)e), 7(1),(2),(6).

Loi sur l'emploi dans la Fonction publique, S.R.C. 1970, chap. P-32, art. 29, 31.

Loi sur les relations de travail dans la Fonction publique, S.R.C. 1970, chap. P-35, art. 56(2), 77, 86.

Public Service Staff Relations Act, R.S.C. 1970, c. P-35, ss. 56(2), 77, 86.

Règlement sur l'emploi dans la Fonction publique, C.R.C., chap. 1337, art. 33 (mod. par DORS/81-716, art. 3), 34 (mod. par DORS/79-293, art. 1), 36 (mod., idem, art. 3), 37 (mod., idem, art. 4).

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

CONSIDERED:

Martineau v. Matsqui Institution Disciplinary Board (No. 2), [1980] 1 S.C.R. 602; (1979), 106 D.L.R. (3d) 385.

REFERRED TO:

Re Abel et al. and Director, Penetanguishene Mental Health Centre (1979), 97 D.L.R. (3d) 304 (Ont. Div. Ct.).

COUNSEL:

Andrew J. Raven for applicant.
Warren J. Newman for respondent The Queen in right of Canada as represented by the Treasury Board.
M. Jacqueline Morgan for respondent Ian Deans as Chairman of the Public Service Staff Relations Board.

SOLICITORS:

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

The following are the reasons for order rendered in English by

REED J.: This application deals with a refusal by the respondent Ian Deans, acting in his capacity as Chairman of the Public Service Staff Relations Board, to include a specific clause in the terms of reference being sent to a Conciliation Board. The Board has been established pursuant to section 77 of the *Public Service Staff Relations Act*, R.S.C. 1970, c. P-35. The clause is proposed by the applicant, the Public Service Alliance, as a possible clause for inclusion in a collective agreement, which agreement is presently the subject of negotiations with the respondents. The agreement covers the Education Group (ED) bargaining unit. The clause in question reads:

a JURISPRUDENCE

DÉCISION EXAMINÉE:

Martineau c. Comité de discipline de l'Institution de Matsqui (N° 2), [1980] 1 R.C.S. 602; (1979), 106 D.L.R. (3d) 385.

b

DÉCISION CITÉE:

Re Abel et al. and Director, Penetanguishene Mental Health Centre (1979), 97 D.L.R. (3d) 304 (C. Div. Ont.).

c

AVOCATS:

Andrew J. Raven pour la requérante.
Warren J. Newman pour l'intimée Sa Majesté la Reine du chef du Canada, représentée par le Conseil du Trésor.
M. Jacqueline Morgan pour l'intimé Ian Deans en sa qualité de président de la Commission des relations de travail dans la Fonction publique.

d

e

PROCUREURS:

Soloway, Wright, Houston, Greenberg, O'Grady, Morin, Ottawa, pour la requérante.
Le sous-procureur général du Canada pour les intimés.

g

Ce qui suit est la version française des motifs de l'ordonnance rendus par

h

i

j

LE JUGE REED: La présente demande a pour sujet le refus de l'intimé Ian Deans, agissant en sa qualité de président de la Commission des relations de travail dans la Fonction publique, d'inclure une clause spéciale dans le mandat donné à un bureau de conciliation. Ce bureau a été constitué conformément à l'article 77 de la *Loi sur les relations de travail dans la Fonction publique*, S.R.C. 1970, chap. P-35. La requérante, l'Alliance de la Fonction publique du Canada, propose l'inclusion éventuelle de ladite clause dans une convention collective qui fait présentement l'objet de négociations avec les intimés. Cette convention concerne l'unité de négociation du groupe de l'éducation. La clause en question est libellée ainsi:

The Employer undertakes and agrees that, for the purpose of section 29 of the Public Service Employment Act, services of all employees within the bargaining unit shall be required for the duration of this collective agreement and for any period of extension established pursuant to section 51 of the Public Service Staff Relations Act.

This is an amended version of an earlier proposed clause which had read:

There shall be no lay-off of employees during the term of this collective agreement.

It should be noted that the clause (in either version) only purports to address lay-offs which are precipitated by a shortage of work (section 29 of the *Public Service Employment Act* [R.S.C. 1970, c. P-32]). The clauses do not purport to interfere with the right to release individuals for incompetence or incapacity (section 31 of the Act). The Public Service Alliance wishes to put on the bargaining table the proposition that the employer (the Crown as represented by Treasury Board) should agree that it will not lay off individuals just because there is no work for them to do. The merits of that proposal are not in issue in this application; the issue is whether or not that proposition can be put on the table as an item for negotiation before the Conciliation Board.

Mr. Deans refused to include the clause in the terms of reference. He took the position that the clause related to "the standards, procedures or processes governing the ... lay-off ... of employees", and as such, its referral to a conciliation board was prohibited by subsection 86(3) of the *Public Service Staff Relations Act*:

86. ...

(3) No report of a conciliation board shall contain any recommendation concerning the standards, procedures or processes governing the appointment, appraisal, promotion, demotion, transfer, lay-off or release of employees.

Counsel for the applicant argues that Mr. Deans' decision is based on an error of law; that the clause, which is proposed for inclusion in the collective agreement, deals with the number of employees to be employed by the employer and seeks an agreement that those numbers cannot be reduced by lay-off. It is argued that the clause does not address itself to the procedures, standards or processes to be used (in order to choose as

[TRADUCTION] L'employeur convient que, aux fins de l'article 29 de la *Loi sur l'emploi dans la Fonction publique*, les services de tous les employés de l'unité de négociation seront requis pour toute la durée de la présente convention collective et durant toute période de prolongation fixée conformément à l'article 51 de la *Loi sur les relations de travail dans la Fonction publique*.

Il s'agit de la version modifiée d'une clause proposée antérieurement et qui était rédigée ainsi:

[TRADUCTION] Aucun employé ne sera mis en disponibilité pendant la durée de la présente convention collective.

Il est à noter que la clause (dans l'une ou l'autre version) n'est censée viser que les mises en disponibilité qui surviennent faute de travail (article 29 de la *Loi sur l'emploi dans la Fonction publique* [S.R.C. 1970, chap. P-32]). Elle n'est pas censée empiéter sur le droit de congédier des employés pour incompétence ou incapacité (article 31 de la Loi). L'Alliance de la Fonction publique veut présenter à la table de négociation la proposition selon laquelle l'employeur (la Couronne représentée par le Conseil du Trésor) devrait convenir de ne pas mettre d'employés en disponibilité pour le seul motif qu'il n'a pas de travail à leur fournir. La présente demande ne met pas en cause le bien-fondé de cette proposition; la question est de savoir si la proposition peut être présentée au bureau de conciliation parmi les points à négocier.

M. Deans a refusé d'inclure la clause dans les termes du mandat. Il a conclu qu'elle concernait «les normes, les procédures ou les méthodes régissant [...] la mise en disponibilité [...] des employés» et qu'ainsi le paragraphe 86(3) de la *Loi sur les relations de travail dans la Fonction publique* interdisait de renvoyer cette question à un bureau de conciliation:

86. ...

(3) Aucun rapport d'un bureau de conciliation ne doit contenir de recommandation concernant les normes, les procédures ou les méthodes régissant la nomination, l'appréciation, l'avancement, la rétrogradation, le transfert, la mise en disponibilité ou le congédiement des employés.

L'avocat de la requérante soutient que la décision de M. Deans est fondée sur une erreur de droit; que la clause dont on propose l'insertion dans la convention collective traite du nombre de personnes que l'employeur doit employer et vise à une entente selon laquelle ce nombre ne pourrait pas être restreint par le biais de mises en disponibilité. Il est allégué que la clause ne touche pas aux procédures, aux normes ou aux méthodes à utiliser

among employees which of them will, in fact, be laid off once a decision that a lay-off of some is necessary).

It was argued by counsel for the respondent, Treasury Board, that the Chairman's decision is not subject to judicial review and to being quashed by a writ of *certiorari*. It was argued that the Chairman's conclusion is not a decision, but, merely a "statement"; that it does not affect "the rights, interests, property, privileges or liberty of any person" as referred to in *Martineau v. Matsqui Institution Disciplinary Board (No. 2)*, [1980] 1 S.C.R. 602, at page 628; (1979), 106 D.L.R. (3d) 385, at page 410 and therefore it is not subject to review for failure to comply with the rules of fairness. I do not find this argument convincing. It is a mere playing with words to say that the Chairman's determination of what can and cannot be referred to the Conciliation Board is a "statement" rather than a "decision". A decision is clearly involved, albeit one of an administrative rather than a judicial or quasi-judicial nature. It affects the interests of the members of the bargaining unit covered by the collective agreement. If the Conciliation Board is precluded from dealing with the subject-matter to which the clause is addressed (counsel for the applicant characterizes the subject as "job security") there is a very definite prejudicial effect to the interests of the members of the bargaining unit. A decision does not have to be final to be governed by the rules of natural justice; see: *Re Abel et al. and Director, Penetanguishene Mental Health Centre* (1979), 97 D.L.R. (3d) 304 (Ont. Div. Ct.).

Counsel for the respondent Treasury Board, argues: that the Chairman of the Board should be accorded broad discretion with respect to the question under consideration; that his decision should not be interfered with lightly; that the challenge to his decision is not based on a lack of procedural fairness (as for example, happened in *Martineau v. Matsqui (No. 2)*). Indeed, the Chairman in this case, held a hearing before deciding the issue in question. He gave both parties an opportunity to

(afin de déterminer lesquels parmi les employés seront, de fait, mis en disponibilité à la suite d'une décision selon laquelle il faut procéder à la mise en disponibilité d'un certain nombre d'entre eux).

^a L'avocat de l'intimé, le Conseil du Trésor, a fait valoir que la décision du président n'est pas assujettie au contrôle judiciaire ni ne peut être annulée par un bref de *certiorari*. Il a avancé que la conclusion du président ne constitue pas une décision mais simplement une «déclaration»; qu'elle ne touche pas «les droits, intérêts, biens, privilèges ou liberté d'une personne» ainsi qu'il est mentionné dans l'arrêt *Martineau c. Comité de discipline de l'Institution de Matsqui (N° 2)*, [1980] 1 R.C.S. 602, à la page 628; (1979), 106 D.L.R. (3d) 385 à la page 410, et que, par conséquent, elle n'est pas assujettie au contrôle judiciaire pour le motif qu'elle ne se conformerait pas aux règles de l'équité. Je ne trouve pas cet argument convaincant. C'est tout simplement jouer sur les mots que de dire que la détermination par le président de ce qui peut et ne peut pas être soumis au bureau de conciliation constitue une «déclaration» plutôt qu'une «décision». Il s'agit manifestement d'une décision, bien qu'elle soit de nature administrative plutôt que judiciaire ou quasi judiciaire. Elle concerne les intérêts des membres de l'unité de négociation à laquelle s'applique la convention collective. Si le bureau de conciliation est dans l'impossibilité de traiter de la question qu'aborde la clause (l'avocat de la requérante y voit une question de «sécurité d'emploi»), cela entraîne un effet préjudiciable très net pour les intérêts des membres de l'unité de négociation. Il n'est pas nécessaire qu'une décision soit finale pour être régie par les règles de la justice naturelle; voir *Re Abel et al. and Director, Penetanguishene Mental Health Centre* (1979), 97 D.L.R. (3d) 304 (C. Div. Ont.).

L'avocat de l'intimé, le Conseil du Trésor, allègue ce qui suit: le président de la Commission devrait jouir d'un large pouvoir discrétionnaire en ce qui concerne la question à l'examen; sa décision ne devrait pas être modifiée à la légère; la contestation de sa décision n'est pas fondée sur le défaut d'équité en matière de procédure (comme cela s'est produit, par exemple, dans l'affaire *Martineau c. Matsqui (N° 2)*). En effet, le président en l'espèce a tenu une audience avant de trancher le litige en

make full and complete submissions. Nevertheless, if his decision should be based on an error of law, as counsel for the applicant contends, then it is reviewable pursuant to section 18 of the *Federal Court Act*, R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 10. It would be passing strange if decisions, such as that in issue, could be reviewed for lack of procedural fairness but could not be reviewed if they were grounded in an error of law.

To turn then to the substantive argument: whether the decision that the proposed clause should not be referred to the Conciliation Board is founded on an error of law (i.e. a misinterpretation of either the import of that clause or of the relevant statutory provisions). One of the relevant statutory provisions is subsection 56(2) of the *Public Service Staff Relations Act*:

56. ...

(2) No collective agreement shall provide, directly or indirectly, for the alteration or elimination of any existing term or condition of employment or the establishment of any new term or condition of employment,

(a) the alteration or elimination of which or the establishment of which, as the case may be, would require or have the effect of requiring the enactment or amendment of any legislation by Parliament, except for the purpose of appropriating moneys required for its implementation, or

(b) that has been or may be, as the case may be, established pursuant to any Act specified in Schedule III.

One of the Acts listed in Schedule III is the *Public Service Employment Act*.

Section 86 of the *Public Service Staff Relations Act* provides:

86. (1) A conciliation board shall, within fourteen days after the receipt by it of the statement referred to in section 83 or within such longer period as may be agreed upon by the parties or determined by the Chairman, report its findings and recommendations to the Chairman.

(2) Subsection 56(2) applies, *mutatis mutandis*, in relation to a recommendation in a report of a conciliation board.

(3) No report of a conciliation board shall contain any recommendation concerning the standards, procedures or processes governing the appointment, appraisal, promotion, demotion, transfer, lay-off or release of employees.

question. Il a donné aux deux parties la possibilité de présenter une plaidoirie pleine et entière. Néanmoins, si sa décision devait être fondée sur une erreur de droit, comme le prétend l'avocat de la requérante, elle pourrait faire l'objet d'un contrôle judiciaire conformément à l'article 18 de la *Loi sur la Cour fédérale*, S.R.C. 1970 (2^e Supp.), chap. 10. Il serait bizarre que des décisions du genre de celle qui est en litige puissent faire l'objet d'un contrôle judiciaire pour défaut d'équité en matière de procédure mais qu'elles ne le puissent pas si elles sont fondées sur une erreur de droit.

Passons maintenant à l'allégation importante: à savoir que la décision selon laquelle la clause proposée ne devrait pas être soumise au bureau de conciliation est fondée sur une erreur de droit (c.-à-d. une mauvaise interprétation soit de la teneur de cette clause soit des dispositions législatives pertinentes). L'une de ces dispositions législatives pertinentes est le paragraphe 56(2) de la *Loi sur les relations de travail dans la Fonction publique*:

56. ...

(2) Aucune convention collective ne doit prévoir, directement ou indirectement, la modification ou la suppression d'une condition d'emploi existante ni l'établissement d'une nouvelle condition d'emploi

a) dont la modification ou la suppression ou dont l'établissement, selon le cas, exigerait ou aurait pour effet d'exiger l'adoption ou la modification de quelque loi par le Parlement, sauf aux fins d'affecter les crédits nécessaires à sa mise en œuvre, ou

b) qui a été ou peut être, selon le cas, établie en conformité d'une loi spécifiée à l'annexe III.

L'une des lois spécifiées à l'annexe III est la *Loi sur l'emploi dans la Fonction publique*.

L'article 86 de la *Loi sur les relations de travail dans la Fonction publique* prévoit:

86. (1) Un bureau de conciliation doit, dans les quatorze jours qui suivent la réception par lui du relevé visé à l'article 83 ou dans tel délai plus long dont peuvent convenir les parties ou qui peut être fixé par le Président, communiquer ses conclusions et ses recommandations au Président.

(2) Le paragraphe 56(2) s'applique, *mutatis mutandis*, relativement à une recommandation d'un rapport d'un bureau de conciliation.

(3) Aucun rapport d'un bureau de conciliation ne doit contenir de recommandation concernant les normes, les procédures ou les méthodes régissant la nomination, l'appréciation, l'avancement, la rétrogradation, le transfert, la mise en disponibilité ou le congédiement des employés.

Thus, while a conciliation board may not deal in its report with recommendations concerning "standards, procedures or processes governing . . . lay-off" (subsection 86(3)) this is not exhaustive of the limitations on its jurisdiction. It also may not deal with matters which cannot be included in a collective agreement by virtue of subsection 56(2) of the *Public Service Staff Relations Act*. As noted above, one such limitation is:

56. . . .

(2) . . . the alteration or elimination of any existing term or condition of employment or the establishment of any new term or condition of employment,

(b) that has been or may be . . . established pursuant to the [*Public Service Employment Act*].

Section 29 of the *Public Service Employment Act* provides:

29. (1) Where the services of an employee are no longer required because of lack of work or because of the discontinuance of a function, the deputy head, in accordance with regulations of the Commission, may lay off the employee.

As I understand counsel for the applicant's argument, it is that the scope of section 29 and its relation to subsections 56(2) and 86(2) of the *Public Service Staff Relations Act* must be assessed in the context of the overall scheme of these Acts. In summary, his argument is that when it was first decided to allow public servants to be covered by collective agreements, a determination had to be made as to what aspects of employment would be negotiable. He states that the decision was made to allow those aspects of employment, which are under the control of Treasury Board, to be negotiable for the purposes of collective agreements but to preclude from those negotiations, aspects of employment which are under the control of the Public Service Commission (e.g. appointment on the basis of the merit principle). It is argued the manpower requirements of the public service (numbers of employees) are determined by Treasury Board¹ although the selection of specific

¹ The relevant sections of the *Financial Administration Act*, R.S.C. 1970, c. F-10, are:

5. (1) The Treasury Board may act for the Queen's Privy Council for Canada on all matters relating to

(Continued on next page)

Ainsi, un bureau de conciliation ne peut pas présenter dans son rapport des recommandations concernant «les normes, les procédures ou les méthodes régissant . . . la mise en disponibilité» (paragraphe 86(3)), mais il ne s'agit pas là des seules limites qui existent à sa compétence. Il ne peut pas non plus s'occuper de questions qui ne peuvent pas figurer dans une convention collective en vertu du paragraphe 56(2) de la *Loi sur les relations de travail dans la Fonction publique*. Comme il a déjà été mentionné, l'une de ses limites est:

56. . . .

(2) . . . la modification ou la suppression d'une condition d'emploi existante [ou] l'établissement d'une nouvelle condition d'emploi

b) qui a été ou peut être . . . établie en conformité d[e la *Loi sur l'emploi dans la Fonction publique*].

L'article 29 de la *Loi sur l'emploi dans la Fonction publique* prévoit:

29. (1) Lorsque les services d'un employé ne sont plus requis, soit faute de travail, soit par suite de la suppression d'une fonction, le sous-chef peut, en conformité des règlements de la Commission, mettre l'employé en disponibilité.

Si je comprends bien l'allégation de l'avocat de la requérante, la portée de l'article 29 et ses rapports avec les paragraphes 56(2) et 86(2) de la *Loi sur les relations de travail dans la Fonction publique* doivent être déterminés dans le contexte de l'économie générale de ces lois. En résumé, il soutient que, lorsqu'il a été décidé la première fois de permettre que les fonctionnaires soient régis par des conventions collectives, il a fallu définir quels aspects de l'emploi seraient négociables. Il signale qu'on a décidé de permettre que les aspects de l'emploi qui relèvent du Conseil du Trésor puissent être négociés aux fins des conventions collectives mais d'exclure de ces négociations les aspects de l'emploi qui relèvent de la Commission de la Fonction publique (par exemple les nominations en fonction du principe du mérite). Il est allégué que c'est le Conseil du Trésor¹ qui détermine les effectifs nécessaires à la Fonction publique (le nombre d'employés) bien que ce soit la Commission de la

¹ Voici les articles importants de la *Loi sur l'administration financière*, S.R.C. 1970, chap. F-10:

5. (1) Le conseil du Trésor peut agir au nom du Conseil privé de la Reine pour le Canada relativement à toute question concernant

(Suite à la page suivante)

individuals to fill positions in the public service is governed by the Public Service Commission. Accordingly, it is argued, matters which fall into the first category are proper subject-matter for collective agreements and for referral to conciliation boards; those which fall within the second are not.

Counsel for the applicant argues that the clause which is in issue in this case, which it is sought to have referred to the Conciliation Board relates to the former of the two above-mentioned categories, not the latter. It is argued that that clause seeks to limit the employer's right to decrease (by lay-off) the numbers of employees, but that it does not seek to address the question of which specific individuals should be chosen for lay-off, if a lay-off situation exists. It is argued that the clause does not seek to address itself to the standards and proce-

(Continued from previous page)

(e) personnel management in the public service, including the determination of terms and conditions of employment of persons employed therein; . . .

7. (1) Subject to the provisions of any enactment respecting the powers and functions of a separate employer but notwithstanding any other provision contained in any enactment, the Treasury Board may, in the exercise of its responsibilities in relation to personnel management including its responsibilities in relation to employer and employee relations in the public service, and without limiting the generality of sections 5 and 6,

(a) determine the manpower requirements of the public service and provide for the allocation and effective utilization of manpower resources within the public service;

(b) determine requirements for the training and development of personnel in the public service and fix the terms on which such training and development may be carried out;

(c) provide for the classification of positions and employees in the public service;

(d) determine and regulate the pay to which persons employed in the public service are entitled for services rendered, the hours of work and leave of such persons and any matters related thereto;

(e) provide for the awards that may be made to persons employed in the public service for outstanding performance of their duties, for other meritorious achievement in relation to those duties and for inventions or practical suggestions for improvements;

(f) establish standards of discipline in the public service and prescribe the financial and other penalties, including suspension and discharge, that may be applied for breaches of discipline or misconduct, and the circumstances and manner in which and the authority by which or whom those penalties may be applied or may be varied or rescinded in whole or in part;

(Continued on next page)

Fonction publique qui régitte la sélection de personnes déterminées pour combler les postes. Par conséquent, avance-t-on, les questions qui entrent dans la première catégorie peuvent faire l'objet d'une convention collective et être soumises à un bureau de conciliation; celles qui entrent dans la seconde ne le peuvent pas.

L'avocat de la requérante fait valoir que la clause qui est en litige en l'espèce et que sa cliente tente de faire soumettre au bureau de conciliation se rapporte à la première des deux catégories susmentionnées et non pas à la seconde. Il est allégué que cette clause vise à limiter le droit de l'employeur de réduire (au moyen de mises en disponibilité) le nombre d'employés, mais qu'elle ne vise pas à traiter de la question des personnes mêmes qui devraient être mises en disponibilité, si une telle situation se présente. Il est soutenu que la

(Suite de la page précédente)

e) la direction du personnel de la fonction publique, notamment la fixation des conditions d'emploi des personnes qui y sont employées; . . .

7. (1) Sous réserve des dispositions de tout texte législatif concernant les pouvoirs et fonctions d'un employeur distinct, mais nonobstant quelque autre disposition contenue dans tout texte législatif, le conseil du Trésor peut, dans l'exercice de ses fonctions relatives à la direction du personnel de la fonction publique, notamment ses fonctions en matière de relations entre employeur et employés dans la fonction publique, et sans limiter la généralité des articles 5 et 6,

a) déterminer les effectifs nécessaires à la fonction publique et assurer la répartition et la bonne utilisation des effectifs au sein de la fonction publique;

b) déterminer les besoins quant à la formation et au perfectionnement du personnel dans la fonction publique et fixer les conditions auxquelles cette formation et ce perfectionnement peuvent être assurés;

c) prévoir la classification des postes et des employés au sein de la fonction publique;

d) déterminer et réglementer les traitements auxquels ont droit les personnes employées dans la fonction publique en retour des services rendus, la durée du travail et les congés de ces personnes ainsi que les questions connexes;

e) prévoir les récompenses qui peuvent être accordées aux personnes employées dans la fonction publique pour leurs services exceptionnels, pour d'autres réalisations méritoires en rapport avec leurs fonctions et pour des inventions ou propositions pratiques d'améliorations;

f) établir des normes de discipline dans la fonction publique et prescrire les sanctions pécuniaires et autres, y compris la suspension et le congédiement, qui peuvent être appliquées pour manquements à la discipline ou pour inconduite et indiquer dans quelles circonstances, de quelle manière, par qui et en vertu de quels pouvoirs ces sanctions peuvent être appliquées, ou peuvent être modifiées ou annulées, en tout ou en partie;

(Suite à la page suivante)

dures used for lay-offs. (Obviously, if the applicant's proposed clause were accepted for inclusion in a collective agreement, this second aspect would never be an issue since there would be no lay-offs to which the standards and procedures could be applied.)

I did not understand counsel for the respondent, Treasury Board, to dissent from counsel for the applicant's position with respect to the subject-matters which are negotiable and those which are not. Rather, I understood his argument to be that the particular clause in issue does not restrict itself to determining the numbers of employees which are to be employed. Rather, he argues that the clause deals specifically with who may and may not (as individuals) be laid off, a matter governed by the *Public Service Employment Act*, R.S.C.

(Continued from previous page)

(g) establish and provide for the application of standards governing physical working conditions of, and for the health and safety of, persons employed in the public service; [repealed March 31, 1986 by S.C. 1984, c. 39, s. 41]

(h) determine and regulate the payments that may be made to persons employed in the public service by way of reimbursement for travelling or other expenses and by way of allowances in respect of expenses and conditions arising out of their employment; and

(i) provide for such other matters, including terms and conditions of employment not otherwise specifically provided for in this subsection, as the Treasury Board considers necessary for effective personnel management in the public service.

(2) The Treasury Board may authorize the deputy head of a department or the chief executive officer of any portion of the public service to exercise and perform, in such manner and subject to such terms and conditions as the Treasury Board directs, any of the powers and functions of the Treasury Board in relation to personnel management in the public service and may, from time to time as it sees fit, revise or rescind and reinstate the authority so granted.

(6) The powers and functions of the Treasury Board in relation to any of the matters specified in subsection (1) do not extend to any such matter that is expressly determined, fixed, provided for, regulated or established by any Act otherwise than by the conferring of powers or functions in relation thereto on any authority or person specified in such Act, and do not include or extend to any power or function specifically conferred on, or any process of personnel selection required or authorized to be employed by, The Public Service Commission by or under the authority of the *Public Service Employment Act*.

clause ne vise pas à toucher aux normes et aux procédures utilisées en matière de mise en disponibilité. (Il est évident que, si on acceptait d'insérer dans une convention collective la clause proposée par la requérante, ce deuxième aspect ne poserait jamais de problèmes étant donné qu'il n'y aurait pas de mises en disponibilité auxquelles les normes et les procédures pourraient être appliquées.)

Je n'ai pas compris que l'avocat de l'intimé, le Conseil du Trésor, ne soit pas d'accord avec la position de l'avocat de la requérante au sujet de ce qui est négociable et de ce qui ne l'est pas. J'ai plutôt compris qu'il soutenait que la clause en question ne se limite pas à déterminer le nombre de personnes qui doivent être employées. Il avance plutôt que la clause traite précisément de celles qui peuvent et de celles qui ne peuvent pas (à titre individuel) être mises en disponibilité, question qui est régie par la *Loi sur l'emploi dans la Fonction*

(Suite de la page précédente)

g) établir des normes régissant les conditions physiques de travail, d'hygiène et de sécurité, en ce qui concerne les personnes employées dans la fonction publique, et en prévoir l'application; [abrogé le 31 mars 1986 par S.C. 1984, chap. 39, art. 41]

h) déterminer et réglementer les paiements qui peuvent être faits aux personnes employées dans la fonction publique sous forme de remboursement de frais de déplacement ou autres ou sous forme d'allocations relatives aux dépenses et aux conditions que comporte leur emploi; et

i) régler toutes les autres questions, notamment les conditions de travail non autrement prévues de façon expresse par le présent paragraphe, que le conseil du Trésor estime nécessaires à la direction efficace du personnel de la fonction publique.

(2) Le conseil du Trésor peut autoriser le sous-chef d'un ministère ou département ou le fonctionnaire administratif en chef de tout élément de la fonction publique à exercer les pouvoirs et exécuter les fonctions du conseil du Trésor, de la manière et sous réserve des conditions que ce dernier prescrit, relativement à la direction du personnel dans la fonction publique, et il peut à l'occasion, selon qu'il l'estime opportun, réviser ou annuler et rétablir l'autorité ainsi conférée.

(6) Les pouvoirs et fonctions du conseil du Trésor relative à toute question spécifiée au paragraphe (1) ne s'étendent pas à une semblable question expressément déterminée, fixée, prévue, réglementée ou établie par une loi quelconque autrement que par l'attribution des pouvoirs ou fonctions y relatifs à une autorité ou personne spécifiée dans cette loi, ni ne comprennent ni ne visent quelque pouvoir ou fonction expressément conférés à la Commission de la Fonction publique en vertu de la *Loi sur l'emploi dans la Fonction publique* ou sous son régime, ou quelque méthode de sélection du personnel que ladite Commission est astreinte ou autorisée à utiliser en vertu de ladite loi ou sous son régime.

1970, c. P-32, and Regulations. [*Public Service Employment Regulations*, C.R.C., c. 1337, ss. 33 (as am. by SOR/81-716, s. 3), 34 (as am. by SOR/79-293, s. 1), 36, 37 (as am. *idem*, s. 4)].²

I share this interpretation of the clause. It says, in part: "all employees within the bargaining unit shall be required for the duration of this collective agreement". To me, this addresses itself to specific

² 33. (1) No employee shall be laid off by a deputy head, pursuant to subsection 29(1) of the Act, until the following provisions of this section have been complied with, namely:

(a) the deputy head shall consider whether the performance of the employee has been satisfactory and, if so, whether he would be prepared to have the employee on his staff in another appropriate position if such a position were available; and

(b) where one or more employees are to be laid off and there are other employees, in the same part of the organization, employed in similar positions of the same occupational nature and level, the deputy head shall, having regard to any special qualifications necessary to perform the continuing functions of that part of the organization, have a list prepared of the employees who are employed in similar positions of the same occupational nature and level in that part of the organization who do not possess those special qualifications, and place them thereon in order of merit and such employees shall be laid off in order beginning with the employee lowest on the list.

(2) This section and sections 34, 35, 36, 37 and 38 do not apply where an employee has been appointed for a specified period.

34. Where a deputy head decides to lay off an employee, he shall, after complying with section 33,

(a) advise the Commission in writing

(i) on the matters mentioned in section 33,
(ii) of the day as of which the employee is to be laid off, and

(iii) whether he considers that the employee is suitable for appointment under the Act; and

(b) advise the employee in writing

(i) of the day as of which he is to be laid off, and
(ii) of the opinion of the Commission as to whether the employee is suitable for appointment under the Act.

36. A lay-off is entitled, for a period of 12 months from the day he was laid off, to enter any competition for which he would have been eligible had he not been laid off.

37. Subject to section 38, a lay-off is entitled, for a period of one year from the day on which he was laid off, to consideration for appointment in accordance with subsection 29(3) of the Act.

publique, S.R.C. 1970, chap. P-32 et son règlement d'application [*Règlement sur l'emploi dans la Fonction publique*, C.R.C., chap. 1337, art. 33 (mod. par DORS/81-716, art. 3), 34 (mod. par DORS/79-293, art. 1), 36 (mod., *idem*, art. 3), 37 (mod., *idem*, art. 4)].²

Je partage cette interprétation de la clause. On mentionne, dans un de ses passages, que «tous les employés de l'unité de négociation seront requis pour toute la durée de la présente convention

² 33. (1) Aucun employé ne doit être mis en disponibilité par un sous-chef, conformément au paragraphe 29(1) de la Loi, avant qu'on se soit conformé aux dispositions suivantes du présent article, à savoir:

a) le sous-chef doit examiner si le rendement de l'employé a été satisfaisant et, dans le cas de l'affirmative, s'il serait disposé à offrir à l'employé, dans son personnel, un autre poste approprié si un tel poste était disponible; et

b) lorsqu'un ou plusieurs employés doivent être mis en disponibilité et qu'il y a, dans la même partie de l'organisation, d'autres employés occupant des postes semblables de même niveau comportant des fonctions de même nature, le sous-chef doit, compte tenu de toutes les qualités spéciales nécessaires à l'exercice des fonctions continues de cette partie de l'organisation, faire préparer une liste des employés occupant des postes semblables de même niveau comportant des fonctions de même nature dans cette partie de l'organisation qui ne possèdent pas ces qualités spéciales et les y classer par ordre de mérite; ces employés doivent être mis en disponibilité en commençant par l'employé inscrit en fin de liste.

(2) Le présent article et les articles 34, 35, 36, 37 et 38 ne s'appliquent pas lorsqu'un employé a été nommé pour une période spécifiée.

34. Lorsqu'un sous-chef décide de mettre en disponibilité un employé, il doit après s'être conformé à l'article 33

a) aviser par écrit la Commission

(i) des questions mentionnées à l'article 33,
(ii) du jour où l'employé doit être mis en disponibilité, et

(iii) s'il considère que l'employé, est apte à être nommé selon la Loi; et

b) aviser par écrit l'employé

(i) du jour où il sera mis en disponibilité, et
(ii) si de l'avis de la Commission, l'employé est apte à être nommé selon la Loi.

36. Une personne mise en disponibilité a le droit, pendant les douze mois suivant son licenciement, de se présenter aux concours auxquels elle aurait été admissible si elle n'avait pas été licenciée.

37. Une personne mise en disponibilité a droit, pour l'année suivant son licenciement, d'être prise en considération pour une nomination aux termes du paragraphe 29(3) de la Loi.

individuals; it does not purport to address merely the "numbers of employees" or the "manpower requirements" of the public service which are under the control of Treasury Board. More particularly, I read section 29 of the *Public Service Employment Act* as giving the deputy head authority to determine not only which specific individuals are to be laid off, but also, to determine the numbers which should be put on lay-off status. I am not convinced that the opening words of section 29 are a condition precedent under the jurisdiction of Treasury Board, as counsel for the applicant contends. Rather, it seems to me that section 29 constitutes a specific conferral of authority on the deputy head to determine the numbers to be laid off and the specific persons to be visited with this status. As a result, I think the provision in section 29 constitutes "a term or condition of employment" established pursuant to the *Public Service Employment Act*, referred to in paragraph 56(2)(b) of the *Public Service Staff Relations Act*. I do not think Mr. Deans made an error of law when he refused to refer the clause to the Conciliation Board.

For the reasons given, the plaintiff's application is dismissed.

collective». À mon avis, cela se rapporte aux personnes en particulier; ce passage ne vise pas seulement le «nombre d'employés» ou les «effectifs nécessaires» à la Fonction publique, qui relèvent du Conseil du Trésor. J'estime plus particulièrement que l'article 29 de la *Loi sur l'emploi dans la Fonction publique* donne au sous-chef le pouvoir de déterminer non seulement quels employés en particulier devront être mis en disponibilité mais également le nombre de ceux qui devraient l'être. Je ne suis pas convaincue que le début de l'article 29 constitue une condition préalable qui relève de la compétence du Conseil du Trésor, comme le prétend l'avocat de la requérante. Il me semble plutôt que l'article 29 confère précisément au sous-chef le pouvoir de déterminer le nombre d'employés à mettre en disponibilité et les personnes précises qui feront l'objet de cette mise en disponibilité. Par conséquent, je crois que la disposition prévue à l'article 29 constitue «une condition d'emploi» établie conformément à la *Loi sur l'emploi dans la Fonction publique*, mentionnée à l'alinéa 56(2)(b) de la *Loi sur les relations de travail dans la Fonction publique*. Je ne pense pas que M. Deans ait commis une erreur de droit en refusant de soumettre la clause au bureau de conciliation.

La demande de la requérante est rejetée pour les motifs exposés.