



Le 7 mai 2014

[TRADUCTION]

Par courriel : nffn@sen.parl.gc.ca; FINA@parl.gc.ca

L'honorable Joseph A. Day, sénateur
Président, Comité des finances nationales
Sénat du Canada
Ottawa (Ontario) K1A 0A4

Monsieur James Rajotte, député
Président, Comité des finances
131, rue Queen, 6^e étage
Chambre des communes
Ottawa (Ontario) K1A 0A6

**Objet : Projet de loi C-31, Loi n^o 1 sur le plan d'action économique de 2014, partie 6, section 29
– Loi sur le Service canadien d'appui aux tribunaux administratifs**

Messieurs,

Nous écrivons au nom de la Section du droit administratif, de la Section de la taxe à la consommation, des douanes et du commerce, de la Section du droit de la concurrence, de la Section du droit international et de la Section nationale du droit du travail et de l'emploi de l'Association du Barreau canadien (Sections de l'ABC) pour commenter la section 29 de la partie 6 du projet de loi C-31 (*Loi n^o 1 sur le plan d'action économique de 2014*) traitant de la *Loi sur le Service canadien d'appui aux tribunaux administratifs* (LSCATA).

L'ABC est une association nationale regroupant plus de 37 500 juristes, dont des avocats, des notaires, des professeurs de droit et des étudiants en droit de toutes les régions du Canada. Elle s'est fixé comme objectif prioritaire l'amélioration du droit et de l'administration de la justice. Les Sections de l'ABC qui ont préparé cette lettre regroupent des avocats possédant des années d'expérience de comparution devant les divers tribunaux administratifs visés par la LSCATA et connaissant bien les rouages internes de ces tribunaux.

D'autres sections de l'ABC aborderont d'autres aspects du projet de loi C-31.

Introduction

La LSCATA propose une restructuration historique de 11 tribunaux administratifs fédéraux¹. L'ABC est favorable à l'adoption de moyens innovateurs et efficaces d'améliorer l'administration de la

¹ Notre annexe A donne des précisions sur ces changements.

justice et l'accès à la justice. Cependant, ces dispositions législatives ont été présentées sans préavis et sans consultations auprès des organisations intéressées ou des nombreux utilisateurs ou avocats qui comparaissent devant ces tribunaux. En outre, la présentation de la LSCATA comme élément d'un projet de loi omnibus d'exécution du budget limite les possibilités d'examen public et d'examen parlementaire.

Les changements aux tribunaux administratifs fédéraux apportés par la LSCATA ne sont peut-être pas compatibles avec l'exigence que les tribunaux administratifs exerçant des fonctions décisionnelles possèdent une indépendance institutionnelle et une autonomie par rapport au gouvernement. La LSCATA soulève d'autres préoccupations graves en matière d'accès à la justice, d'indépendance des tribunaux, d'éventuels conflits d'intérêts et d'expertise des tribunaux.

Nous croyons que la section 29 de la partie 6 devrait être supprimée du projet de loi C-31 pour être soumise à des consultations approfondies avec les tribunaux ainsi qu'avec les organisations, les utilisateurs et les avocats touchés. Il serait ainsi possible d'analyser rigoureusement les nombreuses questions impérieuses soulevées par ces dispositions législatives. À tout le moins, nous recommandons de retirer le Tribunal canadien du commerce extérieur (TCCE), le Tribunal de la protection des fonctionnaires divulgateurs d'actes répréhensibles (TPFDAR), et le Conseil canadien des relations industrielles (CCRI) de la LSCATA, pour les raisons indiquées ci-dessous.

Administration

En vertu de la LSCATA, le personnel des tribunaux touchés sera réuni au sein d'un seul organisme et sera collectivement au service des divers tribunaux. Nous nous opposons à un changement si important du fonctionnement de ces tribunaux administratifs dans le cadre d'un projet de loi omnibus d'exécution du budget. Une fusion du personnel de cette ampleur conditionnera sûrement la façon dont les tribunaux fonctionnent et exige une consultation auprès des parties intéressées.

Il n'est pas clair pourquoi certains tribunaux sont visés par la LSCATA alors que d'autres ne le sont pas. Par exemple, la LSCATA ne touche pas l'Office des transports du Canada (OTC), le Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes (CRTC) ou la Commission de l'immigration et du statut de réfugié du Canada (CISR). En revanche, d'autres tribunaux investis de mandats divers, comme le Tribunal de la sécurité sociale (TSS), la Commission de révision agricole du Canada (CRAC) et le TCCE sont visés. En l'absence d'une justification, les risques potentiels d'une fusion l'emportent largement sur les avantages potentiels.

Indépendance, impartialité et accès à la justice

La LSCATA pourrait entraver l'indépendance des tribunaux visés par ses dispositions, ou engendrer des perceptions de conflits d'intérêts. Les implications de la LSCATA pour le Tribunal canadien du commerce extérieur (TCCE) et le Tribunal de la protection des fonctionnaires divulgateurs d'actes répréhensibles (TPFDAR) illustrent les risques et les conséquences négatives possibles.

Un conflit d'intérêts pourrait survenir du fait de la structure proposée du nouvel organisme et de ses liens avec le ministère de la Justice. Le dirigeant du Service canadien d'appui aux tribunaux administratifs (SCATA) relèvera du ministre de la Justice. Le même ministre est responsable du ministère de la Justice. Dans de nombreux dossiers du TCCE, y compris les appels en matière douanière et les contestations visant les approvisionnements du gouvernement fédéral, le ministère de la Justice représente les ministères dans les instances. Le personnel du SCATA au service des membres du TCCE sera, tout comme les avocats du ministère de la Justice, sous la supervision du ministre de la Justice.

La restructuration prévue par la LSCATA soulève aussi des questions sur les plans de la justice naturelle et de l'équité. Les parties comparaisant devant un tribunal administratif ont droit à un arbitre impartial. Les dispositions concernant le personnel ne doivent pas non plus mener à une apparence de parti pris. Cependant, si à la fois le personnel du tribunal et les avocats d'une partie (avocats du ministère de la Justice) relèvent du même ministre, il peut très bien y avoir une crainte de parti pris institutionnel. Le ministre a le pouvoir d'influencer le travail et l'orientation du ministère et du personnel du SCATA par le biais de mécanismes budgétaires, de règlements et de politiques.

En ce qui concerne le TCCE, des conflits d'intérêts et un manque d'indépendance institutionnelle pourraient avoir des répercussions internationales. Les dispositions prévues par la LSCATA pourraient amener les partenaires commerciaux du Canada à s'interroger sur l'engagement du pays en faveur de la justice procédurale (en particulier, la mesure dans laquelle une partie étrangère peut bénéficier d'une audience équitable devant le TCCE) et de la justice quant au fond (à savoir, si les décisions seront rendues selon le bien-fondé des demandes, par des personnes compétentes en matières internationales et commerciales).

Quant au TPF DAR, la séparation du tribunal d'avec l'appareil administratif du gouvernement revêt une telle importance qu'il est difficile de concevoir comment il pourrait continuer de fonctionner en vertu de la LSCATA. Créé en 2007, le TPF DAR est un organisme quasi judiciaire qui fonctionne de façon indépendante de tout ministère du gouvernement canadien. Il a été constitué pour rehausser la confiance du public dans l'intégrité des fonctionnaires et pour protéger de représailles ceux et celles qui signalent des actes répréhensibles. Les affaires sont soumises au TPF DAR par le commissaire à l'intégrité du secteur public. Il y a un grand risque d'effet dissuasif sur la divulgation d'actes répréhensibles en cas de doutes sur l'indépendance et la confidentialité.

Confidentialité

La fusion prévue par la LSCATA crée une menace pour la confidentialité. La protection de renseignements délicats soumis par les parties est une fonction vitale du personnel des tribunaux. Les Sections de l'ABC croient que les parties intéressées seront réticentes à fournir de l'information confidentielle s'il y a un risque, du fait de la fusion du personnel, que cette information tombe entre les mauvaises mains. Il pourrait s'agir de personnes susceptibles d'exercer des représailles contre les dénonciateurs (tel qu'indiqué plus haut) ou de concurrents commerciaux (dans le cas de tribunaux qui reçoivent des renseignements commerciaux confidentiels, comme des données sur les ventes ou sur les projets futurs des entreprises).

Dans le cas du TCCE par exemple, si un greffe fusionné est créé sous l'égide du SCATA, la confiance que le Tribunal a acquise grâce à sa réputation enviable pour ce qui est de protéger les renseignements confidentiels sera menacée. À moins que le nouvel organisme puisse démontrer d'emblée qu'il protégera les renseignements confidentiels, les parties refuseront d'en soumettre dans les procédures. Le risque de limiter les éléments de preuve devant le TCCE n'est pas un problème hypothétique. Les avocats qui comparaisent devant le TCCE peuvent confirmer que des renseignements confidentiels et des renseignements commerciaux délicats sont souvent en cause devant le Tribunal; les avocats doivent convaincre leurs clients que le TCCE les protégera. Actuellement, les avocats peuvent sans hésiter les rassurer sur ce point. Ce ne sera plus le cas face à un nouveau méga-organisme.

Expertise des tribunaux et décisions opportunes

Les Sections de l'ABC craignent que l'expertise spécialisée acquise par divers tribunaux soit perdue dans une entité fusionnée.

Par exemple, le CCRI tranche les affaires de relations de travail en vertu de la partie I du *Code canadien du travail*. Les agents des relations industrielles s'emploient à aider les parties à régler leurs différends par la médiation et des méthodes substitutives, éliminant dans bien des cas la nécessité d'une audience devant le CCRI. Les agents des relations industrielles possèdent une expertise et une expérience spéciales pour ce qui est de faire enquête sur diverses questions avant qu'une affaire soit instruite par le CCRI, et d'aider les parties en matière de procédure. Si ces postes sont réunis avec d'autres postes des tribunaux administratifs fédéraux en vertu de la LSCATA, cette expertise sera perdue ou réduite.

Au sein du TCCE, l'expertise du personnel est la raison pour laquelle il est possible de gérer les mandats multiples et variés dans les délais voulus. Comme l'a fait valoir le juge Wilson dans *National Corn Growers c. Canada (Tribunal des importations)*, [1990] 2 R.C.S. 1324 :

Plus précisément, il me semble que c'est au Tribunal, composé d'experts qui sont versés dans les complexités des relations commerciales internationales et dont les fonctions consistent à entendre un nombre considérable de causes en matière commerciale, qu'il appartient de décider quels documents peuvent ou non l'aider à interpréter la Loi. Il se peut bien qu'il n'y ait rien à reprocher à ce que dit mon collègue concernant les documents auxquels une cour de justice peut se référer aux fins de l'interprétation d'un texte législatif, mais il ne s'agit pas en l'espèce d'un pourvoi contre la décision d'une cour ordinaire. Il s'agit plutôt de l'interprétation que donne à sa propre loi constitutive un tribunal administratif. Si le législateur veut fixer des limites quant au type de documents auxquels le Tribunal peut se référer, alors il appartient au législateur lui-même de le faire. En attendant, les cours de justice ne doivent pas prendre sur elles de déterminer quels documents peuvent être consultés par un tribunal administratif.

Encore une fois, le fait de fusionner le personnel du TCCE avec celui d'autres tribunaux en vertu de la LSCATA diminuera l'expertise. Que l'effet se produise immédiatement ou sur le long terme, il minera un aspect du TCCE qui a toujours été un trait marquant de l'institution.

Les recherchistes du TCCE doivent réunir, comprendre et communiquer d'énormes quantités de renseignements et de documents ayant trait aux divers mandats du TCCE : données sur le commerce international; renseignements sur des entreprises; conjoncture du marché; et arguments juridiques complexes. Le personnel du TCCE traite rapidement les questions et les documents. Il joue un rôle central afin que les membres du TCCE puissent rendre des décisions cohérentes dans les délais prescrits par la loi, de 90, 120 ou 135 jours selon le cas. Selon les Sections de l'ABC, un greffe commun ne permettra pas de gérer efficacement les délais.

Le manque d'expertise du personnel et les retards peuvent avoir de graves répercussions pour ceux et celles qui comparaissent devant les tribunaux administratifs. D'importants intérêts commerciaux peuvent être en jeu. Par exemple, dans une mesure d'exécution de la *Loi sur les mesures spéciales d'importation* devant le TCCE, les importateurs de biens étrangers peuvent être contraints de payer des droits dépassant sensiblement la valeur des biens importés. Ces droits prohibitifs peuvent signifier la faillite pour un importateur, ou la décision de ne pas acheter des biens de certaines origines. En vertu de la *Loi sur les douanes* et d'autres lois, le Canada peut retenir des produits à la frontière en attendant le règlement d'un différend. Une telle mesure peut produire de graves effets économiques.

Le TCCE devrait être exclu de la LSCATA

Si la LSCATA est adoptée, les Sections de l'ABC incitent le Parlement à exclure le TCCE pour les raisons indiquées ci-dessus : la nécessité d'une expertise spécialisée dont il ne faut pas permettre la dilution par la fusion en vertu de la LSCATA; les délais prescrits par la loi et la nécessité de

règlements rapides; la nécessité de préserver le haut niveau de confiance dans le système qui existe actuellement parmi les parties canadiennes et étrangères; les soucis pour la confidentialité; les risques pour l'indépendance institutionnelle et le risque de conflits d'intérêts dans la structure prévue par la LSCATA. Les Sections de l'ABC croient que le fait de soumettre le TCCE à cette structure administrative pourrait violer les obligations internationales du Canada.

Le TCCE est investi d'un mandat unique et sa raison d'être est différente de celle des autres tribunaux administratifs visés par la LSCATA. Il a été créé pour donner suite à des obligations internationales en vertu de traités commerciaux.

Le TCCE est une autorité chargée des enquêtes (ou une autorité compétente) en vertu de nombreux accords de l'Organisation mondiale du commerce (OMC) auxquels le Canada est partie, comme *l'Accord sur la mise en œuvre de l'article VI de l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce de 1994*, *l'Accord relatif aux subventions et aux mesures compensatoires*, *l'Accord sur les sauvegardes* et *l'Accord sur les marchés publics*.

Le TCCE est aussi un organisme d'examen en vertu du chapitre 10 de l'ALENA et de chapitres semblables sur les approvisionnements du gouvernement et d'autres accords de libre-échange. L'alinéa 1017.1g) de l'ALENA prévoit ceci :

[C]haque des Parties établira, créera ou désignera un organisme d'examen n'ayant aucun intérêt substantiel dans le résultat des appels d'offres, qui sera chargé de recevoir les contestations relatives aux offres, de les étudier et de faire des recommandations.

D'autres accords de libre-échange imposent des obligations semblables.

Le paragraphe 1805.1 de l'ALENA² se lit comme suit :

Chacune des Parties instituera ou maintiendra des tribunaux ou des instances judiciaires, quasi judiciaires ou administratifs afin que soient examinées et, lorsque cela sera justifié, corrigées dans les moindres délais les décisions administratives finales relatives à des questions visées par le présent accord. **Lesdits tribunaux ou instances seront impartiaux et indépendants du bureau ou de l'organisme chargé de l'application des prescriptions administratives, et ils n'auront aucun intérêt substantiel dans l'issue de la question en litige.**

Aussi bien l'administrateur en chef du SCATA que les avocats du ministère de la Justice relèveraient du ministre de la Justice dans son rôle de procureur général du Canada. Les avocats du ministère de la Justice représentent l'Agence des services frontaliers du Canada dans les appels en matière douanière, et ils représentent Travaux publics et Services gouvernementaux Canada et d'autres ministères fédéraux dans les différends sur les approvisionnements. Le fait de soumettre le TCCE à la LSCATA pourrait miner la perception de son impartialité et de son indépendance, ce qui serait contraire au paragraphe 1805.1 de l'ALENA.

Le TCCE est aussi le tribunal désigné de règlement des différends au titre de l'obligation du Canada de prévoir un organe indépendant pour satisfaire aux traités internationaux et interprovinciaux sur les approvisionnements. Le lien que créerait la LSCATA entre le TCCE

² Cette disposition doit être lue conjointement avec le paragraphe 510(2) de l'ALENA – Procédures douanières – Examen et appel.

et le ministère de la Justice n'est pas compatible avec les obligations internationales du Canada en vertu de ces traités commerciaux.

Il n'est pas clair que le respect des obligations internationales du Canada ait été pris en compte en ajoutant le TCCE aux tribunaux administratifs visés par la LSCATA. Il importe de respecter les obligations internationales du Canada pour éviter de diluer les dispositions légales négociées par le Canada dans les traités et pour éviter que les entreprises canadiennes ne risquent d'être désavantagées par des gouvernements d'autres ressorts qui fusionneraient les services de tribunaux quasi judiciaires sous l'égide de leur ministère de la Justice.

Conclusion

Les Sections de l'ABC recommandent que la LSCATA ne soit pas adoptée. Si la LSCATA devait être adoptée, nous recommandons à tout le moins d'exclure le TCCE, le CCRI et le TPF DAR de son application. Le TPF DAR devrait être exclu en raison de la nécessité qu'il fonctionne de façon indépendante de tout ministère du gouvernement fédéral, pour protéger l'intégrité des fonctionnaires et parer aux représailles à l'encontre des dénonciateurs. Étant entendu que le CCRI tranche les affaires de relations de travail en vertu du *Code canadien du travail* et que les agents des relations industrielles jouent un rôle essentiel en apportant une expertise et une expérience spéciales aux enquêtes, cette expertise et cette expérience seraient diluées si le CCRI était fusionné avec les autres tribunaux visés par la LSCATA.

Nous espérons que ces commentaires seront utiles à l'étude du projet de loi. Nous serions heureux de pouvoir apporter toute contribution supplémentaire et nous sommes reconnaissants d'avoir pu présenter ces observations.

Je vous prie d'agréer, Messieurs, l'expression de ma considération respectueuse.

(original signé par Tamra Thomson au nom de ces présidentes des sections de l'ABC)

Lorna Pawluk
Présidente, Section du droit administratif

Cyndee Todgham Cherniak
Présidente, Section de la taxe à la consommation, des
douanes et du commerce

Monique Pongracic-Speier
Présidente, Section du droit international

Delayne M. Sartison Q.C.
Présidente, Section du droit du travail et de l'emploi

Annexe A – Effet de la section 29 de la partie 6 du projet de loi C-31

1. La restructuration touchant les tribunaux administratifs est prévue par la section 29 de la partie 6 du projet de loi C-31, aux pages 262 à 296.
2. L'article 376 du projet de loi C-31 édicte la nouvelle *Loi sur le Service canadien d'appui aux tribunaux administratifs*, qui a pour effet de créer une nouvelle entité au sein du ministère de la Justice : le Service canadien d'appui aux tribunaux administratifs (SCATA). Le SCATA est composé de l'« administrateur en chef » et du personnel du SCATA, et il est un « secteur de l'administration publique fédérale ».
3. L'administrateur en chef est le premier dirigeant du SCATA, et il est chargé de la « gestion » du SCATA et de « tout ce qui s'y rattache ».
4. Selon les notes explicatives du projet de loi C-31, la nouvelle Loi, les dispositions transitoires et les modifications corrélatives font du SCATA « le seul fournisseur de ressources et de personnel pour 11 tribunaux administratifs ». Le SCATA fournit à ces tribunaux « des installations et divers services d'appui, notamment des services de greffe et des services administratifs, de recherche et d'analyse » dont ils ont besoin.
5. Les dispositions législatives désignent aussi l'administrateur en chef du SCATA, soit officiellement, soit dans les faits, comme le premier dirigeant de chacun des 11 tribunaux en cause (lui transférant ces responsabilités des présidents des tribunaux qui en sont actuellement le premier dirigeant). Toute personne travaillant dans un de ces tribunaux à quelque poste que ce soit, outre peut-être le président ou les personnes nommées par le gouverneur en conseil, travailleront désormais pour le SCATA et relèveront de l'administrateur en chef, un « administrateur général » au sens de la *Loi sur l'emploi dans la fonction publique*.
6. Sont visés par cette restructuration le Conseil canadien des relations industrielles, le Tribunal canadien des droits de la personne, le Tribunal canadien du commerce extérieur, le Tribunal de la concurrence, le Tribunal de la protection des fonctionnaires divulgateurs d'actes répréhensibles, la Commission de révision établie en vertu de la *Loi sur les produits agricoles au Canada*, le Tribunal des revendications particulières (le tribunal qui examine les revendications des communautés autochtones à l'endroit du gouvernement fédéral), le nouveau Tribunal de la sécurité sociale, le Tribunal d'appel des transports du Canada et la Commission canadienne d'examen des exportations de biens culturels.
7. En plus de transférer les pouvoirs généraux de premier dirigeant de chaque tribunal à l'administrateur en chef, le transfert de pouvoirs comprend les éléments suivants :
 - a. Tout contrat existant que les tribunaux ou leurs présidents auraient conclu avec des entrepreneurs externes est transféré à l'administrateur en chef, et les contrats futurs seront conclus par l'administrateur en chef.
 - b. Le pouvoir de choisir, engager et reconduire des personnes ayant les connaissances spécialisées ou l'expertise nécessaire pour seconder les tribunaux dans leur travail est transféré des présidents des tribunaux à l'administrateur en chef.
 - c. Tous les fonds nécessaires au fonctionnement des tribunaux deviennent des fonds du SCATA. L'élaboration, la présentation et la défense du budget d'un tribunal sont transférées des présidents à l'administrateur en chef, comme l'est le pouvoir de dépenser les fonds prévus au budget.

- d. Le pouvoir de traiter les demandes présentées en vertu de la *Loi sur la protection des renseignements personnels* et de la *Loi sur l'accès à l'information* concernant des documents sous le contrôle des tribunaux est transféré des tribunaux à l'administrateur en chef.
 - e. Dans les cas où des lois existantes exigent le dépôt de documents auprès d'un ou l'autre de ces tribunaux, ces documents seront déposés auprès du SCATA et non des tribunaux.
 - f. Les présidents sont désormais les « administrateurs des comptes » de leurs tribunaux au sens de la *Loi sur la gestion des finances publiques*. La responsabilité de rendre des comptes aux comités parlementaires ou sénatoriaux ne leur reviendra plus; elle est transférée à l'administrateur en chef.
 - g. Dans les tribunaux qui ont leur propre « greffe », le personnel concerné et les responsabilités à l'égard de ces greffes seront transférés au SCATA et à l'administrateur en chef.
8. L'administrateur en chef du SCATA est nommé par le gouverneur en conseil; il occupe le poste à titre amovible, pour un mandat renouvelable de cinq ans.