

A-42-20
2021 FCA 186A-42-20
2021 CAF 186**Her Majesty the Queen** (*Appellant*)**Sa Majesté la Reine** (*appelante*)

v.

c.

Geoffrey Greenwood and Todd Gray (*Respondents*)**Geoffrey Greenwood et Todd Gray** (*intimés*)**INDEXED AS: CANADA v. GREENWOOD****RÉPERTORIÉ : CANADA c. GREENWOOD**

Federal Court of Appeal, Webb, Near and Gleason J.J.A.—By videoconference, January 21; Ottawa, September 21, 2021.

Cour d'appel fédérale, juges Webb, Near et Gleason, J.C.A.—Par vidéoconférence, 21 janvier; Ottawa, 21 septembre 2021.

*Practice — Class Proceedings — Appeal from amended certification order whereby Federal Court certified class proceeding on behalf of class consisting of everyone who has worked for or with Royal Canadian Mounted Police (RCMP) or at RCMP premises, regardless of whether they were members or employees of RCMP or employed in public service, assigned to work with RCMP — Representative plaintiffs seeking damages for non-sexual bullying, intimidation, harassment, related reprisals suffered by those raising complaints — Five common questions certified — Representative plaintiffs provided reports documenting existence of workplace culture permitting bullying, harassment within RCMP, dysfunctional grievance process — Federal Court not convinced internal dispute resolution processes within RCMP providing effective remedy for claims sought — Examining criteria set out under Federal Courts Rules, r. 334.16(1) — Determining that pleadings disclosing reasonable cause of action — Federal Court satisfied that class proceeding preferable procedure to address class members' claims — Appellant submitting that Federal Court erred in relying on reports, assuming jurisdiction, declining to follow *Vaughan v. Canada*, *Bisaillon v. Concordia University* — Main issues whether Federal Court erring in its choice of evidentiary standards, use of reports; in assuming jurisdiction; in finding that negligence claim disclosed reasonable cause of action; in finding some basis in fact for scope of class certified, for common questions it certified — Federal Court not erring in considering reports — Although erring in mentioning reports as providing necessary evidence to support reasonable cause of action, it did not premise its determination on this evidence — Federal Court's mention of reports only made in passing, reliance thereupon only in respect of jurisdictional issue, final four criteria for certification — Federal Court not committing reviewable error in accepting jurisdiction — Erring in failing to set limits on class period in respect of RCMP members, reservists — Evidence before Federal Court not supporting class period commencing prior to*

*Pratique — Recours collectifs — Appel interjeté à l'encontre d'une ordonnance de certification modifiée en vertu de laquelle la Cour fédérale a autorisé un recours collectif au nom d'un groupe constitué de quiconque a travaillé pour la Gendarmerie royale du Canada (GRC) ou collaboré avec elle ou a déjà travaillé dans les locaux de la GRC, que la personne ait ou non été un membre ou un employé de la GRC ou un employé de la fonction publique affecté à des fonctions auprès de la GRC — Les représentants demandeurs sollicitent des dommages-intérêts pour des gestes d'intimidation et de harcèlement de nature non sexuelle et pour les représailles dont ont fait l'objet les personnes ayant porté plainte — Cinq questions communes ont été certifiées — Les représentants demandeurs ont fourni des rapports faisant état d'une culture en milieu de travail ayant permis que du harcèlement et de l'intimidation se produisent au sein de la GRC, de même qu'un processus de traitement des griefs dysfonctionnel — La Cour fédérale n'était pas convaincue que les procédures internes de règlement des différends au sein de la GRC constitueraient un recours efficace pour les demandes faites — Elle a examiné les conditions énoncées à la règle 334.16(1) des Règles des Cours fédérales — Elle a conclu que les actes de procédure révélaient l'existence d'une cause d'action raisonnable — La Cour fédérale était convaincue que le recours collectif constituait le meilleur moyen de régler les demandes des personnes inscrites au recours collectif — L'appelante a fait valoir que la Cour fédérale a commis une erreur en se fondant sur les rapports, en concluant avoir compétence et en refusant de suivre les décisions *Vaughan c. Canada* et *Bisaillon c. Université Concordia* — Il s'agissait principalement de savoir si la Cour fédérale a commis une erreur : dans son choix des normes de preuve et dans son utilisation des rapports; en exerçant sa compétence; en concluant que les allégations de négligence révélaient une cause d'action valable; et en concluant qu'il existait un certain fondement factuel justifiant la portée du groupe autorisé et quant aux questions communes*

1995 — Federal Court further erring in assuming jurisdiction over a class period extending beyond 2019 (when trade union certified to represent many RCMP members, reservists) — Not plain, obvious no cause of action in negligence for workplace harassment experienced by RCMP member — While claim in negligence for workplace harassment liable to be struck when brought by or on behalf of those governed by written or unwritten contracts of employment, no employment contract applying to RCMP members — RCMP members statutory office holders, not employees — First criterion for certification met — Federal Court erring in including non-employees, non-indeterminate public service employees in class it certified — Erring in certifying fourth common question (whether Court can make aggregate assessment of any damages as part of common issues trial) — No basis in fact for fourth question in respect of narrower class of RCMP members, reservists over class period — Certification order set aside, remitted to Federal Court to delete fourth common question, amend class definition — Appeal allowed in part.

Federal Court Jurisdiction — Federal Court certifying class proceeding on behalf of class consisting of everyone who has worked for or with Royal Canadian Mounted Police (RCMP) or at RCMP premises, regardless of whether they were members or employees of RCMP or employed in public service, assigned to work with RCMP — Representative plaintiffs seeking damages for non-sexual bullying, intimidation, harassment, related reprisals suffered by those raising complaints — Five common questions certified in amended certification order — Appellant submitting Federal Court erred in assuming jurisdiction, declining to follow *Vaughan v. Canada*, *Bisaillon v. Concordia University*, other cases, wherein courts declined

autorisées — La Cour fédérale n'a pas commis d'erreur en tenant compte des rapports — Bien qu'elle ait affirmé à tort que les rapports offrent les éléments de preuve nécessaires pour confirmer l'existence d'une cause d'action valable, elle n'a pas fondé sa décision sur cet élément de preuve — La Cour fédérale n'a fait mention des rapports qu'en passant et elle a renvoyé aux rapports uniquement à l'égard de la question de la compétence et des quatre dernières conditions d'autorisation — La Cour fédérale n'a pas commis d'erreur susceptible de contrôle en se déclarant compétente — Elle a commis une erreur en omettant de fixer les limites de la période visée par le recours collectif à l'égard des membres de la GRC et des réservistes — Le dossier de preuve dont elle disposait ne lui permettait pas de déterminer que le début de cette période se situait avant 1995 — La Cour fédérale a également commis une erreur en se déclarant compétente à l'égard d'une période de recours collectif s'étendant au-delà de 2019 (date à laquelle un syndicat a été autorisé à représenter nombre des membres de la GRC et des réservistes) — Il n'était pas évident et manifeste qu'il n'existait aucune cause d'action fondée sur la négligence pour harcèlement en milieu de travail subi par un membre de la GRC — Un recours pour négligence fondé sur le harcèlement en milieu de travail risque d'être radié s'il est intenté par des personnes assujetties à un contrat d'emploi écrit ou non écrit, ou en leur nom, mais les membres de la GRC ne sont visés par aucun contrat d'emploi — Ils sont titulaires d'une charge légale et non des employés — Il a été satisfait à la première condition d'autorisation — La Cour fédérale a commis une erreur en incluant les non-employés et les fonctionnaires nommés pour une période déterminée dans le groupe qu'elle a autorisé — Elle a commis une erreur en approuvant la quatrième question commune (celle de savoir si la Cour peut procéder à une évaluation globale de tous les dommages-intérêts dans le contexte du procès sur les questions communes) — Il n'existait pas de fondement factuel quant à la quatrième question commune à l'égard du groupe restreint des membres de la GRC et des réservistes pour la période de recours — L'ordonnance d'autorisation a été annulée et renvoyée à la Cour fédérale pour qu'elle supprime la quatrième question commune et modifie la définition du groupe — Appel accueilli en partie.

Compétence de la Cour fédérale — La Cour fédérale a autorisé un recours collectif au nom d'un groupe constitué de quiconque a travaillé pour la Gendarmerie royale du Canada (GRC) ou collaboré avec elle ou a déjà travaillé dans les locaux de la GRC, que la personne ait ou non été un membre ou un employé de la GRC ou un employé de la fonction publique affecté à des fonctions auprès de la GRC — Les représentants demandeurs sollicitent des dommages-intérêts pour des gestes d'intimidation et de harcèlement de nature non sexuelle et pour les représailles dont ont fait l'objet les personnes ayant porté plainte — Cinq questions communes ont été certifiées dans l'ordonnance de certification modifiée —

to hear workplace claims from plaintiffs subject to Federal Public Sector Labour Relations Act or to collective agreement — Whether Federal Court erred in assuming jurisdiction — Federal Court not committing reviewable error in accepting jurisdiction over claims of RCMP members, reservists — While courts ought not intervene in field of labour relations where specialized tribunals established by legislators for settlement of disputes, exception to this general rule allowing courts to hear claims if internal mechanisms incapable of providing effective redress — Open to Federal Court to have made factual determination that internal recourse mechanisms available to RCMP members, reservists ineffective — Under Vaughan, this finding provided allowable basis for Federal Court to accept jurisdiction.

RCMP — Federal Court certifying class proceeding on behalf of class consisting of everyone who has worked for or with Royal Canadian Mounted Police (RCMP) or at RCMP premises, regardless of whether they were members or employees of RCMP or employed in public service, assigned to work with RCMP — Representative plaintiffs seeking damages for non-sexual bullying, intimidation, harassment, related reprisals suffered by those raising complaints — Federal Court not committing reviewable error in accepting jurisdiction — Open to Federal Court to have made factual determination that internal recourse mechanisms available to RCMP members, reservists ineffective — However, Federal Court erring in failing to set limits on class period in respect of RCMP members, reservists — Evidence before Federal Court not supporting class period commencing prior to 1995 — Federal Court further erring in assuming jurisdiction over a class period extending beyond 2019 (when trade union certified to represent many RCMP members, reservists).

Crown — Torts — Negligence — Federal Court certifying class proceeding on behalf of class consisting of everyone who has worked for or with Royal Canadian Mounted Police (RCMP) or at RCMP premises, regardless of whether they were members or employees of RCMP or employed in public service, assigned to work with RCMP — Representative

L'appelante a fait valoir que la Cour fédérale a commis une erreur en concluant avoir compétence et en refusant de suivre les décisions Vaughan c. Canada et Bisailon c. Université Concordia ainsi que d'autres jugements, dans lesquels les cours ont refusé d'entendre les demandeurs assujettis à la Loi sur les relations de travail dans le secteur public fédéral ou à une convention collective — Il s'agissait de savoir si la Cour fédérale a commis une erreur en exerçant sa compétence — La Cour fédérale n'a pas commis d'erreur susceptible de contrôle en se déclarant compétente à l'égard des réclamations des membres de la GRC et des réservistes — Les tribunaux judiciaires ne devraient pas intervenir dans les relations de travail, car des tribunaux spécialisés ont été établis par le législateur pour trancher les litiges, mais une exception à cette règle générale permet aux cours de connaître de questions qui doivent être soumises à la procédure de griefs interne si cette dernière ne permet pas de véritable recours — Il était loisible à la Cour fédérale de constater que la procédure de recours interne établie à l'intention des membres de la GRC et des réservistes était inefficace — Selon l'arrêt Vaughan, cette conclusion suffisait pour permettre à la Cour fédérale de se déclarer compétente.

GRC — La Cour fédérale a autorisé un recours collectif au nom d'un groupe constitué de quiconque a travaillé pour la Gendarmerie royale du Canada (GRC) ou collaboré avec elle ou a déjà travaillé dans les locaux de la GRC, que la personne ait ou non été un membre ou un employé de la GRC ou un employé de la fonction publique affecté à des fonctions auprès de la GRC — Les représentants demandeurs sollicitent des dommages-intérêts pour des gestes d'intimidation et de harcèlement de nature non sexuelle et pour les représailles dont ont fait l'objet les personnes ayant porté plainte — La Cour fédérale n'a pas commis d'erreur susceptible de contrôle en se déclarant compétente — Il était loisible à la Cour fédérale de constater que la procédure de recours interne établie à l'intention des membres de la GRC et des réservistes était inefficace — Toutefois, la Cour fédérale a commis une erreur en omettant de fixer les limites de la période visée par le recours collectif à l'égard des membres de la GRC et des réservistes — Le dossier de preuve dont elle disposait ne lui permettait pas de déterminer que le début de cette période se situait avant 1995 — La Cour fédérale a également commis une erreur en se déclarant compétente à l'égard d'une période de recours collectif s'étendant au-delà de 2019 (date à laquelle un syndicat avait été autorisé à représenter nombre des membres de la GRC et des réservistes).

Couronne — Responsabilité délictuelle — Négligence — La Cour fédérale a autorisé un recours collectif au nom d'un groupe constitué de quiconque a travaillé pour la Gendarmerie royale du Canada (GRC) ou collaboré avec elle ou a déjà travaillé dans les locaux de la GRC, que la personne ait ou non été un membre ou un employé de la GRC ou un employé

plaintiffs seeking damages for non-sexual bullying, intimidation, harassment, related reprisals suffered by those raising complaints — Not plain, obvious no cause of action in negligence for workplace harassment experienced by RCMP member — While claim in negligence for workplace harassment liable to be struck when brought by or on behalf of those governed by written or unwritten contracts of employment, no employment contract applying to RCMP members — RCMP members statutory office holders, not employees.

This was an appeal from an amended certification order whereby the Federal Court certified a class proceeding on behalf of a class consisting of everyone who has ever worked for or with the Royal Canadian Mounted Police (RCMP) or at RCMP premises, regardless of whether they were members or employees of the RCMP or employed in the public service and assigned to work with the RCMP.

In their underlying action, the representative plaintiffs seek damages for non-sexual bullying, intimidation and harassment, which they allege is systemic in RCMP workplaces, and for related reprisals suffered by those who have raised complaints. The class certified by the Federal Court includes all persons who worked with or for the RCMP such as regular members, civilian members and special constables, public service employees, temporary civilian employees, community constables, auxiliary constables, and cadets. The Federal Court certified five common questions. The appellant alleged that the Federal Court erred in certifying this class and in its application of each of the criteria for certification.

The representative plaintiffs provided a number of reports documenting the existence of a workplace culture that permitted bullying and harassment to occur within the RCMP as well as a dysfunctional grievance process that failed to respond adequately to complaints of harassment. The Federal Court was not convinced that the internal dispute resolution processes within the RCMP would provide an effective remedy for the claims sought to be advanced through the class proceeding. It further held that the reports supported the allegations that there were widespread and pervasive systemic issues with the internal dispute resolution processes within the RCMP. It therefore declined to defer to such processes for the resolution of class members' claims. Turning to the five criteria set out under subsection 334.16(1) of the *Federal Courts Rules* (Rules) that must be met for certification to be available, the Federal

de la fonction publique affecté à des fonctions auprès de la GRC — Les représentants demandeurs sollicitent des dommages-intérêts pour des gestes d'intimidation et de harcèlement de nature non sexuelle et pour les représailles dont ont fait l'objet les personnes ayant porté plainte — Il n'était pas évident et manifeste qu'il n'existait aucune cause d'action fondée sur la négligence pour harcèlement en milieu de travail subi par un membre de la GRC — Un recours pour négligence fondé sur le harcèlement en milieu de travail risque d'être radié s'il est intenté par des personnes assujetties à un contrat d'emploi écrit ou non écrit, ou en leur nom, mais les membres de la GRC ne sont visés par aucun contrat d'emploi — Ils sont titulaires d'une charge légale et non des employés.

Il s'agissait d'un appel interjeté à l'encontre d'une ordonnance de certification modifiée en vertu de laquelle la Cour fédérale a autorisé un recours collectif au nom d'un groupe constitué de quiconque a travaillé pour la Gendarmerie royale du Canada (GRC) ou collaboré avec elle ou a déjà travaillé dans les locaux de la GRC, que la personne ait ou non été un membre ou un employé de la GRC ou un employé de la fonction publique affecté à des fonctions auprès de la GRC.

Dans leur action sous-jacente, les représentants demandeurs sollicitent des dommages-intérêts pour des gestes d'intimidation et de harcèlement de nature non sexuelle, qui, selon leurs allégations, sont systémiques dans les milieux de travail de la GRC, et pour les représailles dont ont fait l'objet les personnes ayant porté plainte. Le groupe autorisé par la Cour fédérale inclut toute personne qui a travaillé pour la GRC ou collaboré avec elle, comme les membres réguliers, les membres civils et les gendarmes spéciaux, les fonctionnaires, les employés civils temporaires, les gendarmes communautaires, les gendarmes auxiliaires et les cadets. La Cour fédérale a certifié cinq questions communes. L'appelante a soutenu que la Cour fédérale avait commis une erreur lorsqu'elle a autorisé le recours collectif et appliqué chacune des conditions nécessaires à l'autorisation.

Les représentants demandeurs ont fourni un certain nombre de rapports faisant état d'une culture en milieu de travail ayant permis que du harcèlement et de l'intimidation se produisent au sein de la GRC, de même qu'un processus de traitement des griefs dysfonctionnel incapable de répondre correctement aux plaintes de harcèlement. La Cour fédérale n'était pas convaincue que les procédures internes de règlement des différends au sein de la GRC constitueraient un recours efficace pour les demandes que les demandeurs souhaitaient faire valoir au moyen du recours collectif. Elle a en outre conclu que les rapports étaient les allégations selon lesquelles les procédures internes de règlement des différends à la GRC comportaient des problèmes systémiques généralisés et omniprésents. Elle a donc refusé d'assujettir les demandes des membres du groupe à ces procédures. En ce qui concerne les cinq conditions énoncées

Court determined that the pleadings disclosed a reasonable cause of action. Regarding the identifiable class requirement, the Federal Court held that all class members shared characteristics of professional involvement with the RCMP and being subject to its internal policies, which bore a rational connection to the systemic negligence claim. The Federal Court went on to find that the common issues would serve to advance the resolution of each class member's claim. It was also satisfied, after examining the factors set out in subsection 334.16(2) of the Rules (i.e., the goals of judicial economy, behaviour modification and access to justice), that the class proceeding was the preferable procedure to address the class members' claims. The appellant submitted that the Federal Court erred in law in confusing the evidentiary standards for determination of the initial jurisdictional question; its admission of and reliance on the reports in respect of the jurisdictional and cause of action requirements; assuming jurisdiction; and finding that the negligence claim had a reasonable prospect of success. The appellant argued that the Federal Court erred in declining to follow *Vaughan v. Canada*, *Bisaillon v. Concordia University* and several other cases where courts have declined to hear workplace claims from plaintiffs subject to the *Federal Public Sector Labour Relations Act* (or the predecessor version of that statute) or to a collective agreement governed by other labour legislation.

The main issues were whether the Federal Court erred: in its choice of evidentiary standards and in its use of the reports; in assuming jurisdiction; in finding that the negligence claim disclosed a reasonable cause of action; and in finding that there was some basis in fact for the scope of the class certified and for the common questions it certified.

Held, the appeal should be allowed in part.

The Federal Court did not make a reviewable error of law in its consideration of the reports. Although it did erroneously refer to them as "provid[ing] the necessary evidence to support a reasonable cause of action", which was an error because no evidence may be considered on the issue of whether there is a reasonable cause of action, it did not premise its determination on this evidence but rather centred its analysis on whether, as a matter of law, the pleadings disclosed a cause of action. The Federal Court's mention of the reports was only made in passing and it relied on them only in respect of the jurisdictional issue and the final four criteria for certification, not in respect

au paragraphe 334.16(1) des *Règles des Cours fédérales* (les Règles) qui doivent être réunies pour qu'un recours collectif soit autorisé, la Cour fédérale a conclu que les actes de procédure révélaient l'existence d'une cause d'action raisonnable. En ce qui concerne la condition relative à l'existence d'un groupe identifiable, la Cour fédérale a conclu que tous les membres du groupe partageaient les caractéristiques d'avoir travaillé auprès de la GRC et d'avoir été assujettis à ses politiques internes, des caractéristiques ayant un lien rationnel avec l'allégation de négligence systémique. La Cour fédérale a ensuite tiré la conclusion que les questions communes favoriseraient le règlement des demandes de chacun des membres du groupe. Elle était également convaincue, après avoir examiné les facteurs énoncés au paragraphe 334.16(2) des Règles (c.-à-d. les objectifs de l'économie des ressources judiciaires, de la modification des comportements et de l'accès à la justice), que le recours collectif constituait le meilleur moyen de régler les demandes des personnes inscrites au recours collectif. L'appelante a fait valoir que la Cour fédérale a commis une erreur de droit en confondant les normes de preuve applicables à la décision sur la question initiale de compétence; en admettant en preuve les rapports et en se fondant sur eux à l'égard des exigences sur la compétence et la cause d'action; en concluant avoir compétence; et en concluant que l'allégation de négligence avait une possibilité raisonnable de succès. L'appelante a soutenu que la Cour fédérale a refusé à tort de suivre les arrêts *Vaughan c. Canada* et *Bisaillon c. Université Concordia* ainsi que plusieurs autres jugements, dans lesquels les cours ont refusé d'entendre les demandeurs assujettis à la *Loi sur les relations de travail dans le secteur public fédéral* (ou à la version précédente de cette loi) ou à une convention collective régie par une autre loi du travail.

Il s'agissait principalement de savoir si la Cour fédérale a commis une erreur : dans son choix des normes de preuve et dans son utilisation des rapports; en exerçant sa compétence; en concluant que les allégations de négligence révélaient une cause d'action valable; et en concluant qu'il existait un certain fondement factuel justifiant la portée du groupe autorisé et quant aux questions communes autorisées.

Arrêt : l'appel doit être accueilli en partie.

La Cour fédérale n'a pas commis d'erreur de droit susceptible de contrôle en tenant compte des rapports. Bien qu'elle ait affirmé à tort que les rapports « offrent les éléments de preuve nécessaires pour confirmer l'existence d'une cause d'action valable », ce qui était une erreur, puisqu'aucun élément de preuve n'est admissible à l'égard de la question de savoir s'il existe une cause d'action raisonnable, elle n'a pas fondé sa décision sur cet élément de preuve, mais elle a plutôt fait porter son analyse sur la question de savoir si, juridiquement, les actes de procédure révélaient une cause d'action. La Cour fédérale n'a fait mention des rapports qu'en passant et elle a renvoyé aux

of the cause of action requirement. Evidence similar to the reports has frequently been relied on in certification matters to support that there is some basis in fact for the final four criteria for certification. The Federal Court thus did not err in admitting and relying on the reports in consideration of the final four criteria. Given this, there was no error in the Federal Court's likewise consideration of the reports on the jurisdictional issue.

The Federal Court did not commit a reviewable error in accepting jurisdiction over the claims made on behalf of RCMP members and reservists, but did err in failing to set limits on the class period in respect of this group. The Federal Court's decision to accept jurisdiction over the claims advanced by the representative plaintiffs was a discretionary one. The Federal Court premised its assumption of jurisdiction on the inefficacy of the recourse mechanisms available to class members. The rationale underpinning *Vaughan* and the line of cases that rely on *Vaughan* involves the recognition by the courts that they ought not intervene in the field of labour relations, where specialized tribunals have been established by legislators for settlement of disputes. *Vaughan* holds that claims from employees subject to federal public sector labour legislation in respect of matters that are not adjudicable before the Federal Public Sector Labour Relations and Employment Board should not be heard by the courts. However, an exception to this general rule allows courts to hear claims that may only be grieved under internal grievance mechanisms if the internal mechanisms are incapable of providing effective redress. There is nothing in *Bisaillon* that detracts from these principles. It was open to the Federal Court to have made the factual determination that the internal recourse mechanisms available to RCMP members and reservists were ineffective for a portion of the class period set by the Federal Court. Under *Vaughan* and its progeny, this finding provided an allowable basis for the Federal Court to have accepted jurisdiction over their claims for a portion of the class period. In terms of the commencement date of this period, the evidence that was before the Federal Court was incapable of supporting a class period commencing prior to 1995. The reports all post-date 1995 by several years, the earliest one having been published in 2007. The Federal Court accordingly made a palpable and overriding error in allowing the class period to commence earlier than 1995. The Federal Court further erred in that, in 2019, a trade union had been certified to represent many RCMP members and reservists. Given the sea change in members' vulnerability that comes with unionization and the concomitant ability of a trade union to negotiate protections in respect of and seek redress for workplace harassment, intimidation and bullying, the Federal Court erred in assuming jurisdiction over a class

rapports uniquement à l'égard de la question de la compétence et des quatre dernières conditions d'autorisation, mais pas à l'égard de la condition de la cause d'action. Des éléments de preuve semblables aux rapports sont fréquemment produits lors de requêtes en autorisation afin d'établir qu'il existe un certain fondement factuel relatif aux quatre dernières conditions d'autorisation. La Cour fédérale n'a donc pas commis d'erreur en admettant les rapports et en se fondant sur eux concernant les quatre dernières conditions d'autorisation. Ainsi, il n'y avait aucune erreur dans le fait que la Cour fédérale a de la même manière tenu compte des rapports à l'égard de la question de la compétence.

La Cour fédérale n'a pas commis d'erreur susceptible de contrôle en se déclarant compétente à l'égard des réclamations des membres de la GRC et des réservistes, mais a commis une erreur en ne circonscrivant pas la période de recours pour ce groupe. La décision de la Cour fédérale de connaître du recours exercé par les représentants demandeurs était discrétionnaire. La Cour fédérale s'est déclarée compétente en raison de l'inefficacité des recours offerts aux membres du groupe. Le raisonnement qui sous-tend l'arrêt *Vaughan* et le courant jurisprudentiel auquel il a donné naissance demandent aux tribunaux judiciaires de reconnaître qu'ils ne devraient pas intervenir dans les relations de travail, car des tribunaux spécialisés ont été établis par le législateur pour trancher les litiges. Suivant l'arrêt *Vaughan*, les cours devraient s'abstenir de connaître des recours, intentés par des employés assujettis à la législation du travail du secteur public fédéral, sur des questions qui ne sont pas arbitrables par la Commission des relations de travail et de l'emploi dans le secteur public fédéral. Toutefois, une exception à cette règle générale permet aux cours de connaître de questions qui doivent être soumises à la procédure de griefs interne si cette dernière ne permet pas de véritable recours. Rien dans l'arrêt *Bisaillon* ne s'écarte de ces principes. Il était loisible à la Cour fédérale de constater que la procédure de recours interne établie à l'intention des membres de la GRC et des réservistes était inefficace pour une partie de la période déterminée par la Cour fédérale pour les fins du recours collectif. Selon l'arrêt *Vaughan* et la jurisprudence à laquelle il a donné naissance, cette conclusion suffisait pour permettre à la Cour fédérale de se déclarer compétente à l'égard de leurs réclamations pour une partie de la période visée par le recours collectif. Quant au début de cette période, le dossier de preuve dont elle disposait ne permettait pas à la Cour fédérale de déterminer qu'il se situait avant 1995. Les rapports portent tous sur une période postérieure à 1995 de plusieurs années, le plus ancien ayant été publié en 2007. La Cour fédérale a donc commis une erreur manifeste et dominante en permettant que la période visée par le recours collectif débute avant 1995. La Cour fédérale a également commis une erreur tenant au fait qu'un syndicat avait été autorisé à représenter nombre des membres de la GRC et des réservistes en 2019. Étant donné le changement important dans la vulnérabilité

period extending beyond the date a collective agreement comes or came into force for class members.

It was not plain and obvious that there was no cause of action in negligence for workplace harassment experienced by an RCMP member. The representative plaintiffs' claims relevant to this appeal were grounded in negligence and the required elements that a plaintiff must establish are the same in all negligence claims, regardless of whether or not they are pursued on a systemic basis. A claim in negligence for workplace harassment—whether brought on an individual or systemic basis—is liable to be struck when it is brought by or on behalf of those governed by written or unwritten contracts of employment. Remedies available to employees in contract law militate against the recognition of the existence of a duty of care to take reasonable steps to prevent workplace harassment. However, no employment contract applies to RCMP members and they accordingly have no contractual remedies available in employment law. RCMP members are statutory office holders and not employees. Thus, the policy reasons which led the Ontario Court of Appeal to decline to extend a duty of care in negligence to prevent workplace harassment in *Piresferreira v. Ayotte* do not pertain to RCMP members. There is divided appellate authority on the issue of whether RCMP members may recover damages in tort for workplace harassment. Common law class actions for workplace harassment have been certified in respect of RCMP members in other cases. The first criterion for certification was met in the instant case, albeit for a class that is substantially smaller than the one certified by the Federal Court.

There was no evidence before the Federal Court to indicate that non-employee class members might have been subject to harassment, intimidation or bullying of the sort alleged by the representative plaintiffs. The Federal Court therefore made a palpable and overriding error in including non-employees in the class it certified. Likewise, there was no evidence before the Federal Court to support inclusion of the non-indeterminate public service employees in the class because there was no indication that they had experienced harassment, bullying or intimidation. In sum, there was only evidence before the Federal Court to support the inclusion of RCMP members and reservists in the class in respect of the shorter class period. Thus, the broader class certified was tainted by palpable

des membres qui découle d'une syndicalisation et la capacité concomitante d'un syndicat de négocier des mesures de protection et de demander réparation pour le harcèlement et l'intimidation en milieu de travail, la Cour fédérale s'est déclarée compétente, à tort, à l'égard d'une période de recours collectif s'étendant au-delà de la date d'entrée en vigueur de toute convention collective visant des membres du groupe.

Il n'était pas évident et manifeste qu'il n'existait aucune cause d'action fondée sur la négligence pour harcèlement en milieu de travail subi par un membre de la GRC. Les réclamations des représentants demandeurs dans le présent appel reposaient sur la négligence et les éléments à établir par le demandeur sont les mêmes, quel que soit le recours pour négligence exercé, qu'il soit fondé ou non sur une négligence systémique. Un recours pour négligence fondé sur le harcèlement en milieu de travail — individuel ou systémique — risque d'être radié s'il est intenté par des personnes assujetties à un contrat d'emploi écrit ou non écrit, ou en leur nom. L'existence de recours en droit des contrats ne milite pas en faveur de la reconnaissance d'une obligation de diligence imposant la prise de mesures raisonnables visant à prévenir le harcèlement en milieu de travail. Toutefois, parce qu'ils ne sont visés par aucun contrat d'emploi, les membres de la GRC ne peuvent donc exercer aucun recours contractuel en droit de l'emploi. Ils sont titulaires d'une charge légale et non des employés. Ainsi, les raisons de politique générale ayant mené la Cour d'appel de l'Ontario, dans l'arrêt *Piresferreira c. Ayotte*, à refuser de reconnaître une obligation de diligence, fondée sur la négligence, visant à prévenir le harcèlement en milieu de travail ne concernent pas les membres de la GRC. La jurisprudence des cours d'appel est divisée sur la question de savoir si les membres de la GRC peuvent obtenir des dommages-intérêts en responsabilité délictuelle pour harcèlement en milieu de travail. Des recours collectifs exercés en common law par des membres de la GRC pour harcèlement en milieu de travail ont été autorisés dans d'autres affaires. Il a été satisfait à la première condition d'autorisation en l'espèce, quoique pour un groupe beaucoup plus petit que celui qui a été autorisé par la Cour fédérale.

La Cour fédérale ne disposait d'aucun élément de preuve indiquant que des membres du groupe qui n'étaient pas des employés aient pu subir du harcèlement ou de l'intimidation du type allégué par les représentants demandeurs. La Cour fédérale a donc commis une erreur manifeste et dominante en incluant les non-employés dans le groupe qu'elle a autorisé. De même, la Cour fédérale ne disposait d'aucun élément de preuve justifiant l'inclusion dans le groupe des fonctionnaires nommés pour une période déterminée, parce que rien n'indiquait qu'ils aient subi du harcèlement ou de l'intimidation. En somme, les éléments de preuve dont disposait la Cour fédérale justifiaient uniquement l'inclusion dans le groupe des membres de la GRC et des réservistes, et ce pour la période raccourcie.

and overriding error and was amended to include only RCMP members and reservists over a class period between 1995 and the dates collective agreements came into force for them.

The Federal Court committed a palpable and overriding error in certifying the fourth common question (whether the Court can make aggregate assessment of any damages as part of common issues trial) but not in certifying the others. There was a basis in fact for all but the fourth question in respect of the narrower class of RCMP members and reservists over the class period from 1995 to the date collective agreements came into force. The representative plaintiffs tendered no evidence to suggest a method for the conduct of an aggregate assessment of damages and their litigation plan was similarly silent on the point.

There was no basis for interfering with the approval of respondents Todd Gray and Geoffrey Greenwood as representative plaintiffs. Finally, it was open to the Federal Court to conclude that a class proceeding was the preferable procedure in respect of the smaller class and shorter class period.

The certification order was set aside and remitted to the Federal Court to delete the fourth common question and to amend the class definition.

STATUTES AND REGULATIONS CITED

- Accessible Canada Act*, S.C. 2019, c. 10.
Canada Labour Code, R.S.C., 1985, c. L-2, 122–162, 127.1–129, 133, 147, 148.
Canada Occupational Health and Safety Regulations, SOR/86-304, ss. 20.1–20.10.
Canadian Charter of Rights and Freedoms, being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44].
Commissioner's Standing Orders (Conduct), SOR/2014-291.
Commissioner's Standing Orders (Grievances and Appeals), SOR/2014-289.
Commissioner's Standing Orders (Investigation and Resolution of Harassment Complaints), SOR/2014-290.
Crown Liability and Proceedings Act, R.S.C., 1985, c. C-50, s. 9.
Family Law Act, R.S.O. 1990, c. F.3.
Federal Courts Rules, SOR/98-106, rr. 334.1–344.39, 334.16(1),(2), 334.17, 334.39.
Federal Public Sector Labour Relations Act, S.C. 2003, c. 22, s. 2, ss. 2, 206, 206–237, 208, 209, 209.1, 238.13, 238.19, 238.24, 238.25, 240(a)(i).

Ainsi, la définition plus large du groupe autorisé était entachée d'une erreur manifeste et dominante et a été modifiée pour être limitée aux membres de la GRC et aux réservistes, de 1995 jusqu'à l'entrée en vigueur des conventions collectives visant ces derniers.

La Cour fédérale a commis une erreur manifeste et dominante en approuvant la quatrième question commune (celle de savoir si la Cour peut procéder à une évaluation globale de tous les dommages-intérêts dans le contexte du procès sur les questions communes), mais pas les autres. Il existait un fondement factuel quant à toutes les questions à l'exception de la quatrième à l'égard du groupe restreint des membres de la GRC et des réservistes pour la période de recours allant de 1995 à la date d'entrée en vigueur des conventions collectives. Les représentants demandeurs n'ont produit aucune preuve faisant valoir une méthode en particulier pour une évaluation globale de tous les dommages-intérêts, et leur plan d'instance était également muet sur ce point.

Il n'y avait rien qui justifiait l'intervention de la Cour à l'égard de la nomination de MM. Todd Gray et Geoffrey Greenwood comme représentants demandeurs. Enfin, il était loisible à la Cour fédérale de conclure que le recours collectif était le meilleur moyen pour le groupe restreint et la période raccourcie.

L'ordonnance d'autorisation a été annulée et renvoyée à la Cour fédérale afin qu'elle supprime la quatrième question commune et modifie la définition du groupe.

LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

- Charte canadienne des droits et libertés*, qui constitue la partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44].
Code canadien du travail, L.R.C. (1985), ch. L-2, 122–162, 127.1–129, 133, 147, 148.
Consignes du commissaire (déontologie), DORS/2014-291.
Consignes du commissaire (enquête et règlement des plaintes de harcèlement), DORS/2014-290.
Consignes du commissaire (griefs et appels), DORS/2014-289.
Loi canadienne sur l'accessibilité, L.C. 2019, ch. 10.
Loi sur la Gendarmerie royale du Canada, L.R.C. (1985), ch. R-10, art. 3, 10, 20.2(1)l), 30.1–36.1, 31, 45.11–45.15.
Loi sur la pension de retraite de la Gendarmerie royale du Canada, L.R.C. (1985), ch. R-11, art. 32, 33.
Loi sur la protection des fonctionnaires divulgateurs d'actes répréhensibles, L.C. 2005, ch. 46, art. 19, 20.4, 22, 38.
Loi sur la responsabilité civile de l'État et le contentieux administratif, L.R.C. (1985), ch. C-50, art. 9.

Occupational Health and Safety Act, R.S.O. 1990, c. O.1, ss. 32.0.1–32.0.8.
Pension Act, R.S.C., 1985, c. P-6, s. 111.
Public Servants Disclosure Protection Act, S.C. 2005, c. 46, ss. 19, 20.4, 22, 38.
Public Service Employment Act, S.C. 2003, c. 22, ss. 12, 13.
Royal Canadian Mounted Police Act, R.S.C., 1985, c. R-10, ss. 3, 10, 20.2(1)(l), 30.1–36.1, 31, 45.11–45.15.
Royal Canadian Mounted Police Regulations, 1988, SOR/88-361.
Royal Canadian Mounted Police Regulations, 2014, SOR/2014-281, s. 58, Sch.
Royal Canadian Mounted Police Superannuation Act, R.S.C., 1985, c. R-11, ss. 32, 33.
Work Place Harassment and Violence Prevention Regulations, SOR/2020-130, ss. 2, 10, 12, 25, 27, 31.

Loi sur la santé et la sécurité au travail, L.R.O. 1990, ch. O.1, art. 32.0.1–32.0.8.
Loi sur le droit de la famille, L.R.O. 1990, ch. F.3.
Loi sur l'emploi dans la fonction publique, L.C. 2003, ch. 22, art. 12, 13.
Loi sur les pensions, L.R.C. (1985), ch. P-6, art. 111.
Loi sur les relations de travail dans le secteur public fédéral, L.C. 2003, ch. 22, art. 2, 206, 206–237, 208, 209, 209.1, 238.13, 238.19, 238.24, 238.25, 240a)(i).
Règlement canadien sur la santé et la sécurité au travail, DORS/86-304, art. 20.1–20.10.
Règlement de la Gendarmerie royale du Canada (1988), DORS/88-361.
Règlement de la Gendarmerie royale du Canada (2014), DORS/2014-281, art. 58, ann.
Règlement sur la prévention du harcèlement et de la violence dans le lieu de travail, DORS/2020-130, art. 2, 10, 12, 25, 27, 31.
Règles des Cours fédérales, DORS/98-106, art. 334.1–334.39, 334.16(1),(2), 334.17, 334.39.

CASES CITED

APPLIED:

Vaughan v. Canada, 2005 SCC 11, [2005] 1 S.C.R. 146;
Bisaillon v. Concordia University, 2006 SCC 19, [2006] 1 S.C.R. 666; *Housen v. Nikolaisen*, 2002 SCC 33, [2002] 2 S.C.R. 235; *Weber v. Ontario Hydro*, [1995] 2 S.C.R. 929, (1995), 24 O.R. (3d) 358.

DISTINGUISHED:

Piresferreira v. Ayotte, 2010 ONCA 384, 319 D.L.R. (4th) 665, revg in part (2008), 72 C.C.E.L. (3d) 23 (Ont. Sup. Ct.).

CONSIDERED:

Mounted Police Association of Ontario v. Canada (Attorney General), 2015 SCC 1, [2015] 1 S.C.R. 3; *National Police Federation v. Treasury Board*, 2019 FPSLRB 74; *Lebrasseur v. Canada*, 2006 FC 852, 296 F.T.R. 166, 2006 CarswellNat 1934, affd 2007 FCA 330; *Davidson v. Canada (Attorney General)*, 2015 ONSC 8008, 262 A.C.W.S. (3d) 648; *Merlo v. Canada*, 2017 FC 533, 281 A.C.W.S. 3(d) 702; *Tiller v. Canada*, 2019 FC 895, 307 A.C.W.S. (3d) 470; *Merrifield v. Canada (Attorney General)*, 2019 ONCA 205, 145 O.R. (3d) 494; *AIC Limited v. Fischer*, 2013 SCC 69, [2013] 3 S.C.R. 949; *McCracken v. Canadian National Railway Company*, 2012 ONCA 445, 111 O.R. (3d) 745; *Prentice v. Canada*, 2005 FCA 395, [2006] 3 F.C.R. 135, 346 N.R. 201, leave to appeal to S.C.C. refused [2006] 1 S.C.R. viii; *Moodie v.*

JURISPRUDENCE CITÉE

DÉCISIONS APPLIQUÉES :

Vaughan c. Canada, 2005 CSC 11, [2005] 1 R.C.S. 146; *Bisaillon c. Université Concordia*, 2006 CSC 19, [2006] 1 R.C.S. 666; *Housen c. Nikolaisen*, 2002 CSC 33, [2002] 2 R.C.S. 235; *Weber c. Ontario Hydro*, [1995] 2 R.C.S. 929, 1995 CanLII 108.

DÉCISIONS DIFFÉRENCIÉES :

Piresferreira v. Ayotte, 2010 ONCA 384, 319 D.L.R. (4th) 665, inf. en partie par (2008), 72 C.C.E.L. (3d) 23 (C. sup. Ont.).

DÉCISIONS EXAMINÉES :

Association de la police montée de l'Ontario c. Canada (Procureur général), 2015 CSC 1, [2015] 1 R.C.S. 3; *Fédération de la police nationale c. Conseil du Trésor*, 2019 CRTESPF 74; *Lebrasseur c. Canada*, 2006 CF 852, 2006 CarswellNat 4883, conf. par 2007 CAF 330; *Davidson v. Canada (Attorney General)*, 2015 ONSC 8008, 262 A.C.W.S. (3d) 648; *Merlo c. Canada*, 2017 CF 533, 2017 CarswellNat 10580; *Tiller c. Canada*, 2019 CF 895, 2019 CarswellNat 3232; *Merrifield v. Canada (Attorney General)*, 2019 ONCA 205, 145 O.R. (3d) 494; *AIC Limitée c. Fischer*, 2013 CSC 69, [2013] 3 R.C.S. 949; *McCracken v. Canadian National Railway Company*, 2012 ONCA 445, 111 O.R. (3d) 745; *Prentice c. Canada*, 2005 CAF 395, [2006] 3 R.C.F. 135, autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée [2006] 1 R.C.S. viii; *Moodie c. Canada*, 2008 CF 1233, conf. par

Canada, 2008 FC 1233, 336 F.T.R. 269, affd 2010 FCA 6, 399 N.R. 14; *Lebrasseur v. Canada*, 2011 FC 1075, 418 F.T.R. 49, affd 2012 FCA 252; *Tindall v. Canada (Royal Canadian Mounted Police)*, 2018 ONSC 4365; *A. (K.) v. Ottawa (City)* (2006), 80 O.R. (3d) 161, 269 D.L.R. (4th) 116 (C.A.); *Rivers v. Waterloo Regional Police Services Board*, 2018 ONSC 4307; *Syndicat Catholique des Employés de Magasins de Québec Inc. v. Paquet Ltée*, [1959] S.C.R. 206, (1959), 18 D.L.R. (2d) 346; *Merrifield v. Canada (Attorney General)*, [2008] O.J. No. 2730 (QL) (Sup. Ct.), affd 2009 ONCA 127, leave to appeal to S.C.C. refused, [2019] 2 S.C.R. viii, 2019 CanLII 86846; *Sulz v. British Columbia (Minister of Public Safety and Solicitor General)*, 2006 BCCA 582, 276 D.L.R. (4th) 391; *Attorney General of Canada et al. v. Smith*, 2007 NBCA 58, 316 N.B.R. (2d) 180; *Colistro v. Tbaytel*, 2019 ONCA 197, 145 O.R. (3d) 538; *Saadati v. Moorhead*, 2017 SCC 28, [2017] 1 S.C.R. 543; *Canada v. South Yukon Forest Corporation*, 2012 FCA 165, 431 N.R. 286; *Brake v. Canada (Attorney General)*, 2019 FCA 274, [2020] 2 F.C.R. 638; *Sarvanis v. Canada*, 2002 SCC 28, [2002] 1 S.C.R. 921.

REFERRED TO:

Public Service Alliance of Canada v. Treasury Board, 2020 FPSLRB 105; *Public Service Alliance of Canada v. Treasury Board*, 2020 FPSLRB 106; *Public Service Alliance of Canada v. Treasury Board*, 2020 FPSLRB 107; *Public Service Alliance of Canada v. Treasury Board*, 2020 FPSLRB 108; *Public Service Alliance of Canada v. Treasury Board*, 2020 FPSLRB 109; *Desrosiers v. Canada (Attorney General)*, 2004 FC 1601, 266 F.T.R. 7, 2004 CarswellNat 4124; *Galarneau v. Canada (Attorney General)*, 2005 FC 39, 306 F.T.R. 1; *Rumley v. British Columbia*, 2001 SCC 69, [2001] 3 S.C.R. 184; *Hollick v. Toronto (City)*, 2001 SCC 68, [2001] 3 S.C.R. 158; *Pro-Sys Consultants Ltd. v. Microsoft Corporation*, 2013 SCC 57, [2013] 3 S.C.R. 477; *Canada (Attorney General) v. Jost*, 2020 FCA 212; *Hunt v. Carey Canada Inc.*, [1990] 2 S.C.R. 959, (1990), 74 D.L.R. (4th) 321; *Mil Davie Inc. v. Société d'Exploitation et de Développement d'Hibernia Ltée*, 226 N.R. 369, 85 C.P.R. (3d) 320, [1998] CarswellNat 814 (F.C.A.); *Johnson v. Ontario*, 2016 ONSC 5314, 364 C.R.R. (2d) 17; *Bigeagle v. Canada*, 2021 FC 504, 2021 CarswellNat 2031; *R.G. v. Hospital for Sick Children*, 2017 ONSC 6545, 2017 CarswellOnt 16865, affd on other grounds 2018 ONSC 7058, 41 C.P.C. (8th) 109 (Div. Ct.); *Gay v. New Brunswick (Regional Health Authority 7)*, 2014 NBCA 10, 421 N.B.R. (2d) 1; *R. v. Sheppard*, 2002 SCC 26, [2002] 1 S.C.R. 869; *R. v. R.E.M.*, 2008 SCC 51, [2008] 3 S.C.R. 3; *F.H. v. McDougall*, 2008 SCC 53, [2008] 3 S.C.R. 41; *Manos v. Riotrin Properties (Flamborough) Inc.*, 2020 ONCA 211, 2020 CarswellOnt 3794; *Regina Police Assn. Inc. v. Regina (City) Board of Police Commissioners*,

2010 CAF 6; *Lebrasseur c. Canada*, 2011 CF 1075, conf. par 2012 CAF 252; *Tindall v. Canada (Royal Canadian Mounted Police)*, 2018 ONSC 4365; *A. (K.) v. Ottawa (City)* (2006), 80 O.R. (3d) 161, 269 D.L.R. (4th) 116 (C.A.); *Rivers v. Waterloo Regional Police Services Board*, 2018 ONSC 4307; *Syndicat Catholique des Employés de Magasins de Québec Inc. v. Paquet Ltée*, [1959] R.C.S. 206, (1959), 18 D.L.R. (2d) 346; *Merrifield v. Canada (Attorney General)*, [2008] O.J. n° 2730 (QL) (C. sup.), conf. par 2009 ONCA 127, autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, [2019] 2 R.C.S. viii, 2019 CanLII 86846; *Sulz v. British Columbia (Minister of Public Safety and Solicitor General)*, 2006 BCCA 582, 276 D.L.R. (4th) 391; *Procureur général du Canada et autres c. Smith*, 2007 NBCA 58, 316 R.N.-B. (2^e) 180; *Colistro v. Tbaytel*, 2019 ONCA 197, 145 O.R. (3d) 538; *Saadati c. Moorhead*, 2017 CSC 28, [2017] 1 R.C.S. 543; *Canada c. South Yukon Forest Corporation*, 2012 CAF 165; *Brake c. Canada (Procureur général)*, 2019 CAF 274, [2020] 2 R.C.F. 638; *Sarvanis c. Canada*, 2002 CSC 28, [2002] 1 R.C.S. 921.

DÉCISIONS CITÉES :

Alliance de la Fonction publique du Canada c. Conseil du Trésor, 2020 CRTESPF 105; *Alliance de la Fonction publique du Canada c. Conseil du Trésor*, 2020 CRTESPF 106; *Alliance de la Fonction publique du Canada c. Conseil du Trésor*, 2020 CRTESPF 107; *Alliance de la Fonction publique du Canada c. Conseil du Trésor*, 2020 CRTESPF 108; *Alliance de la Fonction publique du Canada c. Conseil du Trésor*, 2020 CRTESPF 109; *Desrosiers c. Canada (Procureur général)*, 2004 CF 1601, 2004 CarswellNat 5540; *Galarneau c. Canada (Procureur général)*, 2005 CF 39, 2005 CarswellNat 6853; *Rumley c. Colombie-Britannique*, 2001 CSC 69, [2001] 3 R.C.S. 184; *Hollick c. Toronto (Ville)*, 2001 CSC 68, [2001] 3 R.C.S. 158; *Pro-Sys Consultants Ltd. c. Microsoft Corporation*, 2013 CSC 57, [2013] 3 R.C.S. 477; *Canada (Procureur général) c. Jost*, 2020 CAF 212; *Hunt c. Carey Canada Inc.*, [1990] 2 R.C.S. 959, 1990 CanLII 90; *Mil Davie Inc. c. Société d'Exploitation et de Développement d'Hibernia Ltée*, 1998 CanLII 7789, 1998 CarswellNat 815 (C.A.F.); *Johnson v. Ontario*, 2016 ONSC 5314, 364 C.R.R. (2d) 17; *Bigeagle c. Canada*, 2021 CF 504, 2021 CarswellNat 3200; *R.G. v. Hospital for Sick Children*, 2017 ONSC 6545, 2017 CarswellOnt 16865, conf. pour d'autres motifs par 2018 ONSC 7058, 41 C.P.C. (8th) 109 (C. div.); *Gay c. Nouveau-Brunswick (Régie régionale de la santé 7)*, 2014 NBCA 10, 421 R.N.B. (2^e) 1; *R. c. Sheppard*, 2002 CSC 26, [2002] 1 R.C.S. 869; *R. c. R.E.M.*, 2008 CSC 51, [2008] 3 R.C.S. 3; *F.H. c. McDougall*, 2008 CSC 53, [2008] 3 R.C.S. 41; *Manos v. Riotrin Properties (Flamborough) Inc.*, 2020 ONCA 211, 2020 CarswellOnt 3794; *Regina Police Assn. Inc. c. Regina (Ville) Board*

2000 SCC 14, [2000] 1 S.C.R. 360; *McGavin Toastmaster Ltd. v. Ainscough*, [1976] 1 S.C.R. 718, (1975), 54 D.L.R. (3d) 1; *General Motors of Canada Ltd. v. Brunet*, [1977] 2 S.C.R. 537, (1976), 13 N.R. 233; *St. Anne Nackawic Pulp & Paper v. CPU*, [1986] 1 S.C.R. 704, (1986), 73 N.B.R. (2d) 236; *Ladouceur c. Canada*, 2007 QCCA 1005, [2007] R.J.Q. 556; *Deslisle c. R.*, 2018 QCCS 3855, 297 A.C.W.S. (3d) 248; *Hospira Healthcare Corporation v. Kennedy Institute of Rheumatology*, 2016 FCA 215, [2017] 1 F.C.R. 331; *Decor Grates Incorporated v. Imperial Manufacturing Group Inc.*, 2015 FCA 100, [2016] 1 F.C.R. 246; *Mahjoub v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2017 FCA 157, [2018] 2 F.C.R. 344; *Anns v. Merton London Borough Council*, [1978] A.C. 728 (H.L.); *Coopers v. Hobart*, 2001 SCC 79, [2001] 3 S.C.R. 537; *Mustapha v. Culligan of Canada Ltd.*, 2008 SCC 27, [2008] 2 S.C.R. 114; *Cloud v. Canada (Attorney General)* (2004), 73 O.R. (3d) 401, 247 D.L.R. (4th) 667, [2004] O.J. No. 4924 (QL); *Francis v. Ontario*, 2021 ONCA 197, 154 O.R. (3d) 498; *Western Canadian Shopping Centres Inc. v. Dutton*, 2001 SCC 46, [2001] 2 S.C.R. 534; *Wenham v. Canada (Attorney General)*, 2018 FCA 199, 429 D.L.R. (4th) 166; *Vivendi Canada Inc. v. Dell’Aniello*, 2014 SCC 1, [2014] 1 S.C.R. 3; *Ross v. Canada (Attorney General)*, 2018 SKCA 12, [2018] 5 W.W.R. 669; *Paradis Honey Ltd. v. Canada*, 2017 FC 199, [2018] 1 F.C.R. 275; *McLean v. Canada (Attorney General)*, 2018 FC 642; *Nasogaluak v. Canada (Attorney General)*, 2021 FC 656; *Saint John (City) v. Hayes*, 2018 NBCA 51; *Ari v. Insurance Corporation of British Columbia*, 2019 BCCA 183, 27 B.C.L.R. (6th) 102.

of Police Commissioners, 2000 CSC 14, [2000] 1 R.C.S. 360; *McGavin Toastmaster Ltd. c. Ainscough*, [1976] 1 R.C.S. 718, 1975 CanLII 9; *General Motors of Canada Ltd. c. Brunet*, [1977] 2 R.C.S. 537, 1976 CanLII 196; *St. Anne Nackawic Pulp & Paper c. SCTP*, [1986] 1 R.C.S. 704, 1986 CanLII 71; *Ladouceur c. Canada*, 2007 QCCA 1005, [2007] R.J.Q. 556; *Deslisle c. R.*, 2018 QCCS 3855, 297 A.C.W.S. (3d) 248; *Corporation de soins de la santé Hospira c. Kennedy Institute of Rheumatology*, 2016 CAF 215, [2017] 1 R.C.F. 331; *Decor Grates Incorporated c. Imperial Manufacturing Group Inc.*, 2015 CAF 100, [2016] 1 R.C.F. 246; *Mahjoub c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2017 CAF 157, [2018] 2 R.C.F. 344; *Anns v. Merton London Borough Council*, [1978] A.C. 728 (H.L.); *Cooper c. Hobart*, 2001 CSC 79, [2001] 3 R.C.S. 537; *Mustapha c. Culligan du Canada Ltée*, 2008 CSC 27, [2008] 2 R.C.S. 114; *Cloud v. Canada (Attorney General)* (2004), 73 O.R. (3d) 401, 247 D.L.R. (4th) 667, [2004] O.J. n° 4924 (QL); *Francis v. Ontario*, 2021 ONCA 197, 154 O.R. (3d) 498; *Western Canadian Shopping Centres Inc. c. Dutton*, 2001 CSC 46, [2001] 2 R.C.S. 534; *Wenham c. Canada (Procureur général)*, 2018 CAF 199; *Vivendi Canada Inc. c. Dell’Aniello*, 2014 CSC 1, [2014] 1 R.C.S. 3; *Ross v. Canada (Attorney General)*, 2018 SKCA 12, [2018] 5 W.W.R. 669; *Paradis Honey Ltd. c. Canada*, 2017 CF 199, [2018] 1 R.C.F. 275; *McLean c. Canada (Procureur général)*, 2018 CF 642; *Nasogaluak c. Canada (Procureur général)*, 2021 CF 656; *Saint John (Ville) c. Hayes*, 2018 NBCA 51; *Ari v. Insurance Corporation of British Columbia*, 2019 BCCA 183, 27 B.C.L.R. (6th) 102.

AUTHORS CITED:

Canada. Parliament. Senate. Proceedings of the Standing Senate Committee on National Security and Defence, *Conduct Becoming: Why the Royal Canadian Police Must Transform its Culture*, 41st Parl., 1st Sess., No. 16 (June 10, 2013).

RCMP, *Summary Report on Gender Based Harassment and Respectful Workplace Consultations: “E” Division, Final Version (2012)*, online: <<http://redwalljanehall.com/wp-content/uploads/2013/03/E-Div-Summary-Report-Final-Version-Simmie-Smith.pdf>>.

Report from the Civilian Review and Complaints Commission for the RCMP. *Report into Workplace Harassment in the RCMP*, April 2017.

Report from the Office of the Auditor General of Canada. *Mental Health Support for Members—Royal Canadian Mounted Police*, February 2017.

Report of the Independent Investigator into Matters Relating to RCMP Pension and Insurance Plans, Submitted to the Minister of Public Safety and the President of the Treasury Board, *A Matter of Trust*, June 2007.

DOCTRINE CITÉE

Canada. Parlement. Sénat. Délibérations du Comité sénatorial permanent de la Sécurité nationale et de la défense, *Enquête d’intérêt public sur le harcèlement en milieu de travail au sein de la GRC*, 41^e lég., 1^{re} sess., n° 16 (10 juin 2013).

GRC, *Rapport sommaire sur les consultations concernant le harcèlement fondé sur le sexe et les milieux de travail respectueux : Division « E », version finale (2012)* en ligne : <<http://redwalljanehall.com/wp-content/uploads/2013/03/E-Div-Summary-Report-Final-Version-Simmie-Smith.pdf>>.

Rapport au ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile. *Examen de quatre cas de poursuites civiles contre la GRC pour des motifs de harcèlement au travail*, mars 2017.

Rapport de la Commission civile d’examen et de traitement des plaintes relatives à la GRC. *Rapport sur le harcèlement en milieu de travail à la GRC*, avril 2017.

Rapport de l’enquêteur indépendant sur les allégations concernant les régimes de retraite et d’assurances de

Report of the Task Force on Governance and Cultural Change in the RCMP, Submitted to the Minister of Public Safety and President of the Treasury Board, *Rebuilding the Trust*, December 2007.

Report to the Minister of Public Safety and Emergency Preparedness. *Review of four cases of civil litigation against the RCMP on Workplace Harassment*, March 2017.

Sgro, Judy A. and Grant Mitchell, *Shattered Dreams: Addressing Harassment and Systemic Discontent within the RCMP*, 2014.

la GRC, présenté au ministre de la Sécurité publique et au président du Conseil du Trésor, *Une question de confiance*, juin 2007.

Rapport du Bureau du vérificateur général du Canada. *Le soutien en santé mentale pour les membres — Gendarmerie royale du Canada*, février 2017.

Rapport du Groupe de travail sur la gouvernance et le changement culturel à la GRC, présenté au ministre de la Sécurité publique et au président du Conseil du Trésor, *Rétablir la confiance*, décembre 2007.

Sgro, Judy et Grant Mitchell, *Rêves brisés : Le harcèlement et le mécontentement systématiques à la Gendarmerie royale du Canada*, 2014.

APPEAL from an amended certification order (2020 FC 119) whereby the Federal Court certified a class proceeding on behalf of a class consisting of everyone who has ever worked for or with the Royal Canadian Mounted Police (RCMP) or at RCMP premises, regardless of whether they were members or employees of the RCMP or employed in the public service and assigned to work with the RCMP. Appeal allowed in part.

APPEL interjeté à l'encontre d'une ordonnance de certification modifiée (2020 CF 119) en vertu de laquelle la Cour fédérale a autorisé un recours collectif au nom d'un groupe constitué de quiconque a travaillé pour la Gendarmerie royale du Canada (GRC) ou collaboré avec elle ou a déjà travaillé dans les locaux de la GRC, que la personne ait ou non été un membre ou un employé de la GRC ou un employé de la fonction publique affecté à des fonctions auprès de la GRC. Appel accueilli en partie.

APPEARANCES

Christine Mohr, Derek Allen, Andrew Law, Jacob Pollice and Marilyn Venney for appellant.
Won J. Kim, Megan B. McPhee, Aris Gyamfi and Rachael Sider for respondents.

ONT COMPARU :

Christine Mohr, Derek Allen, Andrew Law, Jacob Pollice et Marilyn Venney pour l'appelante.
Won J. Kim, Megan B. McPhee, Aris Gyamfi et Rachael Sider pour les intimés.

SOLICITORS OF RECORD

Deputy Attorney General of Canada for appellant.

Kim Spencer McPhee Barristers P.C., Toronto, for respondents.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

Le sous-procureur général du Canada pour l'appelante.

Kim Spencer McPhee Barristers P.C., Toronto, pour les intimés.

The following are the reasons for judgment rendered in English by

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

[1] GLEASON J.A.: Class proceedings in the Federal Court provide a procedural vehicle to advance or defend similar claims by members of a group. For plaintiffs, pursuit of such claims via a class proceeding, commenced by one or a few representatives on behalf of members of a larger class, is meant to facilitate access to

[1] LA JUGE GLEASON, J.C.A. : Les recours collectifs devant la Cour fédérale sont un véhicule procédural permettant aux membres d'un groupe de présenter des réclamations ou de défendre des causes similaires. Pour les demandeurs, se prévaloir de la procédure du recours collectif, intenté par un ou plusieurs représentants au nom

justice, advance judicial economy and encourage defendants and potential defendants to modify behaviours that give rise to liability. In the Federal Court, as elsewhere in Canada, a representative plaintiff who wishes to pursue a class proceeding must have a judge certify (i.e. authorize) the proceeding as a class proceeding before it can proceed.

[2] Certification is a procedural step that does not create substantive rights or give rise to new causes of action. Under the *Federal Courts Rules*, SOR/98-106 (the Rules), Part 5.1 of which governs class proceedings, certification is available only if the judge hearing the certification motion determines that five criteria are met.

[3] As set out in subsection 334.16(1) of the Rules, these criteria are the following in the context of an action that a plaintiff wishes to have certified. First, the pleadings must disclose a reasonable cause of action. Second, there must be an identifiable class of two or more plaintiff members. Third, the claims of the class members must raise common questions of law or fact, whether or not such questions predominate over questions affecting only individual members. Fourth, the class proceeding must be the preferable procedure for the just and efficient resolution of such common questions of fact or law. Finally, the representative plaintiff must meet the criteria set out in paragraph 334.16(1)(e) of the Rules. Those applicable to the representative plaintiffs relevant in the case at bar are that they: (i) would fairly and adequately represent the interests of the class; (ii) have prepared a litigation plan that sets out a workable method of advancing the proceeding; and (iii) do not have, in respect of the common issues, an interest that is in conflict with the interests of other class members.

[4] In an order issued January 23, 2020, and amended on consent on April 21, 2020, reasons for which are reported as *Greenwood v. Canada*, 2020 FC 119, the Federal Court (*per* McDonald J.) certified a class

des membres d'un groupe plus important, a pour but de faciliter l'accès à la justice, de favoriser l'économie des ressources judiciaires et d'encourager les défendeurs et les défendeurs potentiels à modifier les comportements de nature à engager leur responsabilité. À la Cour fédérale, comme ailleurs au Canada, le représentant demandeur souhaitant intenter un recours collectif doit demander à un juge d'autoriser l'instance comme recours collectif avant que son instruction ne puisse débiter.

[2] L'autorisation constitue une étape procédurale qui ne crée pas de droits substantiels et ne donne pas ouverture à de nouvelles causes d'action. Au titre de la partie 5.1 des *Règles des Cours fédérales*, DORS/98-106 (les Règles), qui régit les recours collectifs, le recours collectif ne peut être autorisé que si le juge qui entend la requête en autorisation estime que les cinq conditions nécessaires sont réunies.

[3] Comme le prescrit le paragraphe 334.16(1) des Règles, ces conditions sont les suivantes dans le cas d'une action qu'un demandeur souhaite faire autoriser. Premièrement, les actes de procédure doivent révéler une cause d'action valable. Deuxièmement, il doit exister un groupe identifiable formé d'au moins deux personnes. Troisièmement, les réclamations des membres du groupe doivent soulever des points de droit ou de fait communs, que ceux-ci prédominent ou non sur ceux qui ne concernent qu'un membre. Quatrièmement, le recours collectif doit être le meilleur moyen de régler, de façon juste et efficace, les points de droit ou de fait communs. Finalement, le représentant demandeur doit satisfaire aux conditions établies à l'alinéa 334.16(1)e) des Règles. Les conditions applicables aux représentants demandeurs en l'espèce : (i) ils représenteraient de façon équitable et adéquate les intérêts du groupe; (ii) ils ont élaboré un plan qui propose une méthode efficace pour poursuivre l'instance au nom du groupe; (iii) ils n'ont pas de conflit d'intérêts avec d'autres membres du groupe en ce qui concerne les points de droit ou de fait communs.

[4] Dans une ordonnance rendue le 23 janvier 2020 et modifiée sur consentement le 21 avril 2020, dont les motifs (de la juge McDonald) portent la référence *Greenwood c. Canada*, 2020 CF 119, la Cour fédérale a

proceeding on behalf of a class consisting of, at a minimum, over two hundred thousand potential members. The class includes, with certain exceptions, virtually everyone who has ever worked for or with the Royal Canadian Mounted Police (the RCMP) or at RCMP premises, regardless of whether they were members or employees of the RCMP or employed in the public service and assigned to work with the RCMP.

[5] In their underlying action, the representative plaintiffs seek, on their own behalf and on behalf of class members, damages for non-sexual bullying, intimidation and harassment, which they allege is systemic in RCMP workplaces, and for related reprisals they say have been suffered by those who have raised complaints. They further request damages for the consequential loss of care, companionship and guidance suffered by the families of class members under the Ontario *Family Law Act*, R.S.O. 1990, c. F.3 or comparable legislation in other provinces.

[6] Under the amended certification order, the class certified by the Federal Court more specifically includes:

2. [...]

All persons who worked with or for the RCMP being all current or former:

(a) RCMP Members: including all Regular Members, Civilian Members, Special Constable, Special Constable Members, Supernumerary Special Constables, Reservists, and Recruits;

(b) Public Services Employees (“PSEs”) who are not able to grieve under s. 208 of the *Federal Public Sector Labour Relations Act*, S.C. 2003, c. 22, s. 2 (“FPSLRA”);

(c) Others who work within RCMP workplaces: including but not limited to: temporary civilian employees, community constables, auxiliary constables,

autorisé le recours collectif au nom d’un groupe constitué, au minimum, de plus de deux cent mille membres potentiels. Le groupe inclut, sauf certaines exceptions, pratiquement quiconque a travaillé pour la Gendarmerie royale du Canada (la GRC) ou a collaboré avec elle, ou a déjà travaillé dans des locaux de la GRC, que la personne ait ou non été un membre de la GRC, un employé de la GRC ou un employé de la fonction publique affecté à des fonctions auprès de la GRC.

[5] Dans leur action sous-jacente, les représentants demandeurs sollicitent, en leur propre nom et au nom des membres du groupe, des dommages-intérêts pour des gestes d’intimidation et de harcèlement de nature non sexuelle, qui, selon leurs allégations, sont systémiques dans les milieux de travail de la GRC, et pour les représailles dont ont fait l’objet les personnes ayant porté plainte. Ils demandent en outre des dommages-intérêts pour la perte indirecte de soins, de compagnie et de conseils qu’ont subie les familles des membres du groupe, au titre de la *Loi sur le droit de la famille de l’Ontario*, L.R.O. 1990, ch. F.3, ou de lois comparables en vigueur dans d’autres provinces.

[6] Aux termes de l’ordonnance d’autorisation modifiée, le groupe autorisé par la Cour fédérale comprend plus précisément :

[TRADUCTION]

2. [...]

Toute personne qui a travaillé pour la GRC ou collaboré avec elle, qui est ou qui a été :

a) un membre de la GRC, ce qui inclut tous les membres réguliers, les membres civils, les gendarmes spéciaux, les membres spéciaux, les gendarmes spéciaux à titre surnuméraire, les réservistes et les recrues;

b) un fonctionnaire fédéral non autorisé à déposer un grief en application de l’article 208 de la *Loi sur les relations de travail dans le secteur public fédéral*, L.C. 2003, c. 22, art. 2 (la LRTSPF);

c) une autre personne ayant travaillé dans les lieux de travail de la GRC, ce qui inclut notamment les employés civils temporaires, les

cadets, pre-cadets, students, independent and sub-contractor employees (including Commissionnaires, custodial worker, guards/matrons, individuals employed through temporary agencies, and interns – e.g. Youth Internship Program), other government employees (including municipal, regional or similar levels of government employees and seconded officers and employees, including Interchange Canada participants) who are not entitled to grieve under s. 208 of FPSLRA, volunteers, and non-profit organization employees; individuals working or attending courses on RCMP premises; and other individuals who worked with or for the RCMP and who have a Human Resources Management Information Services (“HRMIS”) identification.

2.1 This Class Proceeding excludes claims that are covered under *Merlo v Her Majesty the Queen*, Federal Court File No. T-1685-16, *Ross et al v Her Majesty the Queen*, Federal Court File No. T-370-17, *Gaétan Delisle et al c Sa Majesté La Reine* Québec Superior Court No. 500-06-000820-163, and *Tiller v Her Majesty the Queen*, Federal Court File No. T-1673-17.

[7] The class proceedings mentioned in paragraph 2.1 of the amended certification order comprise, generally speaking, previously certified class proceedings in which damages were sought for some of those who would otherwise come within the class certified by the Federal Court in the case at bar. In those previously certified proceedings, damages were claimed in respect of: (i) sexual discrimination, bullying and harassment experienced by females; (ii) sexual orientation-based discrimination, bullying and harassment; and (iii) in the province of Quebec, discrimination, harassment or abuse of authority by reason of grounds other than sex or sexual orientation, including by reason of linguistic profile or desire to form a trade union.

gendarmes communautaires, les gendarmes auxiliaires, les cadets, les précadets, les étudiants, les travailleurs autonomes, les employés sous-traitants (y compris les commissionnaires, les employés de pénitenciers, les gardiens et surveillants de prison, les personnes embauchées par l’intermédiaire d’agences temporaires, et les stagiaires – p. ex., du Programme de stages pour les jeunes), les autres employés de gouvernements (y compris les employés municipaux ou régionaux ou les employés d’un ordre semblable de gouvernement, les officiers et les employés en détachement, y compris les participants au programme Échanges Canada) qui ne sont pas autorisés à déposer un grief au titre de l’article 208 de la LRTSPF, les bénévoles et les employés d’organismes à but non lucratif; les personnes ayant travaillé dans les locaux de la GRC ou y ayant assisté à des cours; les autres personnes qui ont travaillé pour la GRC ou collaboré avec elle et qui possèdent un code d’identification du Système d’information sur la gestion des ressources humaines (SIGRH).

2.1 Le présent recours collectif exclut les revendications couvertes dans les affaires *Merlo c. Canada*, dossier de la Cour fédérale n° T-1685-16, *Ross et al. c. Sa Majesté la Reine*, dossier de la Cour fédérale n° T-370-17, *Association des membres de la police montée du Québec inc., Gaétan Delisle et al. c. Sa Majesté la Reine*, dossier de la Cour supérieure du Québec n° 500-06-000820-163, et *Tiller c. Canada*, dossier de la Cour fédérale n° T-1673-17.

[7] Les recours collectifs mentionnés au paragraphe 2.1 de l’ordonnance d’autorisation modifiée incluent, de manière générale, les recours collectifs précédemment autorisés dans lesquels des dommages-intérêts ont été demandés pour une partie des personnes qui sinon feraient partie du groupe autorisé par la Cour fédérale en l’espèce. Dans ces recours collectifs précédemment autorisés, des dommages-intérêts ont été demandés sur les fondements suivants : (i) discrimination, intimidation et harcèlement fondés sur le sexe dont ont fait l’objet des femmes; (ii) discrimination, intimidation et harcèlement fondés sur l’orientation sexuelle; (iii) dans la province de Québec, discrimination, harcèlement ou abus de pouvoir fondés sur des motifs autres que le sexe et l’orientation sexuelle, y compris pour des motifs fondés sur le profil linguistique ou le souhait de former un syndicat.

[8] The common questions certified by the Federal Court were:

Negligence

(1) Did the RCMP, through its agents, servants and employees owe a duty of care to the plaintiffs and other Primary Class Members to take reasonable steps in the operation or management of the Force to provide them with a work environment free from bullying, intimidation and harassment?

(2) If yes, was there a breach of this duty by the RCMP through its agents, servants and employees?

(3) If yes, was the Crown vicariously liable for the failure of its agents, servants and employees at the RCMP, to take reasonable steps in the operation and management of the Force to provide a work environment free from bullying, intimidation and harassment?

Damages

(4) Can the Court make an aggregate assessment of any damages as part of the common issues trial? If so, to whom? In what amount?

(5) Does the conduct justify an award of aggravated, exemplary and/or punitive damages?

[9] In this appeal, the appellant, Her Majesty the Queen (whom for ease of reference I call, simply, the Crown) alleges that the Federal Court erred in certifying this class and in its application of each of the criteria for certification. The Crown in addition submits that the Federal Court made several other reviewable errors. It seeks to have this Court overturn the Federal Court's certification order, arguing that claims of the sort advanced by the representative plaintiffs cannot be pursued by way of class proceeding.

[10] For the reasons more fully detailed below, I disagree. It is my view that, with two exceptions, the Federal Court did not commit a reviewable error. The

[8] La Cour fédérale a certifié les questions communes suivantes :

Négligence

1) La GRC, par l'entremise de ses agents, de ses préposés et de ses employés, a-t-elle un devoir de diligence envers les demandeurs et les autres membres du groupe principal, consistant à prendre des mesures raisonnables d'exploitation et de gestion de la Force afin de fournir à ces personnes un environnement de travail exempt d'intimidation et de harcèlement?

2) Dans l'affirmative, la GRC a-t-elle manqué à ce devoir du fait de ses agents, de ses préposés et de ses employés?

3) Dans l'affirmative, la Couronne est-elle responsable du fait d'autrui à l'égard du manquement de ses agents, de ses préposés et de ses employés à la GRC, à savoir de prendre des mesures raisonnables d'exploitation et de gestion de la Force afin de fournir un environnement de travail exempt d'intimidation et de harcèlement?

Dommages-intérêts

4) La Cour peut-elle procéder à une évaluation globale de tous les dommages-intérêts dans le contexte du procès sur les questions communes? Dans l'affirmative, au profit de qui? Dans quelle mesure?

5) Le comportement en cause justifie-t-il l'adjudication de dommages-intérêts majorés, exemplaires et/ou punitifs?

[9] Dans le présent appel, l'appelante, Sa Majesté la Reine (que, par souci de commodité, j'appellerai la Couronne), soutient que la Cour fédérale a commis une erreur lorsqu'elle a autorisé le présent recours collectif et lorsqu'elle a appliqué chacune des conditions nécessaires à l'autorisation. La Couronne affirme de plus que la Cour fédérale a commis plusieurs autres erreurs susceptibles de contrôle. Elle demande à notre Cour d'annuler l'ordonnance d'autorisation de la Cour fédérale, au motif que les réclamations comme celles formulées par les représentants demandeurs ne peuvent faire l'objet d'un recours collectif.

[10] Pour les motifs que j'expose plus en détail ci-dessous, je ne suis pas d'accord. À mon avis, à deux exceptions près, la Cour fédérale n'a pas commis

first exception concerns the scope of the class certified, which is overly broad. The second concerns the fourth question certified by the Federal Court, which is not an appropriate common question in the circumstances of this case.

[11] I would accordingly grant this appeal in part to amend the class definition and common questions certified by the Federal Court.

[12] In terms of the class definition, I would narrow it to include only RCMP members (i.e. regular members, special constable members and civilian members) and reservists. I would also temporally limit the class by establishing a class period that commences on January 1, 1995, and ends, for each category of class member, on the date a collective agreement comes or came into force for the bargaining unit to which such class members belong. I would further amend the certification order to delete the fourth question certified as a common question.

I. Background

[13] It is useful to commence with a review of the claims made in the statement of claim and of the pertinent evidence that was before the Federal Court on the motion for certification. I note, parenthetically that, as is often the case in class proceedings, the Crown elected to refrain from filing a defence prior to the disposition of the certification motion.

A. *The Statement of Claim*

[14] In their statement of claim, the two representative plaintiffs, who are full-time regular members of the RCMP, claim on their own behalf and on behalf of class members:

- a declaration that the Crown was negligent in failing to provide them and other class members

d'erreur susceptible de contrôle. La première exception concerne la portée du groupe autorisé, qui est trop vaste. La seconde concerne la quatrième question certifiée par la Cour fédérale, laquelle ne constitue pas une question commune appropriée dans les présentes circonstances.

[11] Par conséquent, j'accueillerais le présent appel en partie, de manière à modifier la définition du groupe et les questions communes approuvées par la Cour fédérale.

[12] Pour ce qui est de la définition du groupe, je la restreindrais pour que n'y soient inclus que les membres de la GRC (c'est-à-dire les membres réguliers, les membres spéciaux et les membres civils) et les réservistes. J'imposerais également une limite temporelle au recours collectif, en fixant une période visée par le recours collectif, laquelle commencerait le 1^{er} janvier 1995 et se terminerait, pour chaque catégorie de membres du groupe, à la date d'entrée en vigueur d'une convention collective pour l'unité de négociation à laquelle appartiennent les membres de ce groupe. Je modifierais également l'ordonnance d'autorisation de manière à supprimer la quatrième question certifiée à titre de question commune.

I. Contexte

[13] Il est utile, pour commencer, de passer en revue les allégations formulées dans la demande et les éléments de preuve pertinents présentés à la Cour fédérale lors de la requête en autorisation. Je fais observer, soit dit en passant, comme c'est souvent le cas dans les recours collectifs, que la Couronne a choisi de ne pas présenter de défense avant que ne soit connue l'issue de la requête en autorisation.

A. *La déclaration*

[14] Dans leur déclaration, les deux représentants demandeurs, qui sont des membres réguliers à temps plein de la GRC, demandent en leur propre nom et au nom des membres du groupe :

- une déclaration selon laquelle la Couronne a été négligente en ne leur fournissant pas, ainsi qu'aux

- | | |
|--|--|
| <p>with a workplace that is free from bullying and harassment;</p> <ul style="list-style-type: none"> • a declaration that the Crown failed to fulfil and/or breached its common law, contractual and statutory duties to provide them and other class members with a workplace free from bullying and harassment; • general damages in the amount of \$1,000,000,000 plus damages equal to the cost of administering the plan of distribution of the recovery in the action; • damages for loss of income, including for loss of promotional opportunities, early retirements and losses to pension; • special damages in an amount to be determined for medical expenses and other out-of-pocket expenses incurred by class members; • exemplary and punitive damages in the amount of \$100,000,000; • damages under the <i>Family Law Act</i>, R.S.O. 1990, c. F-3 (FLA) and comparable legislation in other provinces in the amount of \$30,000,000; • an order directing a reference or providing other directions to determine issues not settled at the common issues trial; and • interest and costs. | <p>autres membres du groupe, un milieu de travail exempt d'intimidation et de harcèlement;</p> <ul style="list-style-type: none"> • une déclaration selon laquelle la Couronne a manqué à ses obligations issues de contrats, de lois ou de la common law de fournir aux membres du groupe un milieu de travail exempt d'intimidation et de harcèlement; • des dommages-intérêts généraux de un milliard de dollars, en plus de dommages-intérêts d'un montant équivalant aux frais d'administration du plan de distribution des réparations obtenues dans l'action; • des dommages-intérêts pour la perte de revenus, y compris pour la perte de possibilités d'avancement, d'une retraite anticipée et de gains ouvrant droit à pension; • des dommages-intérêts spéciaux dont la somme reste à déterminer pour des frais médicaux et autres dépenses remboursables payés par les membres du groupe; • des dommages-intérêts punitifs et exemplaires de 100 millions de dollars; • des dommages-intérêts au titre de la <i>Loi sur le droit de la famille</i>, L.R.O. 1990, c. F-3, et de lois comparables en vigueur dans d'autres provinces s'élevant à 30 millions de dollars; • une ordonnance de renvoi ou une ordonnance donnant d'autres directives pour que soient tranchées les questions qui n'auront pas été réglées dans la décision sur les questions communes; • les intérêts et les dépens. |
|--|--|

[15] They describe the nature of their claims in paragraphs 2 to 9 of the statement of claim. Because the scope of a claim is directly tied to the common questions and the scope of the class that may be certified in respect of them, it is useful to reproduce these paragraphs in full. They provide:

[15] Ils décrivent la nature de leurs allégations aux paragraphes 2 à 9 de la déclaration. Comme la portée des allégations est directement liée aux questions communes et à la définition du groupe pouvant être autorisé à l'égard de ces questions, il est utile de reproduire ces paragraphes en entier. Ils sont ainsi rédigés :

THE NATURE OF THIS ACTION

2. This action concerns the systemic bullying, intimidation and harassment of individuals who worked for the Royal Canadian Mounted Police (“RCMP”) and/or with the RCMP.

3. For decades, the RCMP leadership fostered and condoned a culture of bullying and intimidation and general harassment within the Force, creating a toxic workplace. The harassment of the RCMP Members was bolstered by statutory and institutional barriers that prevented RCMP Members from engaging in collective bargaining and/or obtaining other meaningful redress for their grievances.

4. These barriers, codified in the Royal Canadian Mounted Police Regulations, amplified a stark power imbalance which was exacerbated by the paramilitary structure of the RCMP, and had the effect of silencing RCMP Members who fell victim to bullying and intimidation and harassment, as their sole recourse was through the chain of command who were often protective of the very individuals who had inflicted and perpetuated the bullying, intimidation, and harassment.

5. This cultivated the existence of a toxic work environment characterized by abuse of power and fear of reprisal. In this environment, the plaintiffs allege that they and the other Class Members ... experienced pervasive bullying, intimidation and harassment which was either inflicted, condoned, or tolerated by the RCMP, through its agents, servants and employees. Any efforts by the plaintiffs and other Class Members to report, speak out, complain or pursue internal grievances respecting harassment were diminished, ignored, dismissed, and/or mischaracterized, including as interpersonal conflict.

6. Complaints of any kind were treated as an affront to the chain of command in the paramilitary structure of the RCMP, leading to direct and indirect retaliatory conduct against the plaintiffs and other Class Members, including but not limited to unjustifiable and improper use of the following: loss of promotional opportunities, negative performance evaluations, involuntary transfers, denial of leave, social isolation, and assignment of menial tasks below the Class Member’s capabilities in order to demean the Class Member.

[TRADUCTION]

NATURE DE LA PRÉSENTE ACTION

2. La présente action concerne l’intimidation et le harcèlement systémiques dont ont fait l’objet des personnes qui ont travaillé pour la Gendarmerie royale du Canada (la GRC) ou qui ont collaboré avec la GRC.

3. Pendant des décennies, la direction de la GRC a encouragé et toléré une culture d’intimidation et de harcèlement généralisé au sein de la Force, créant un milieu de travail toxique. Le harcèlement des membres de la GRC a été renforcé par des obstacles légaux et institutionnels qui ont empêché les membres de la GRC de s’engager dans des négociations collectives ou d’obtenir un règlement significatif de leurs griefs.

4. Ces obstacles, codifiés dans le *Règlement de la Gendarmerie royale du Canada*, ont amplifié le déséquilibre flagrant des pouvoirs, déséquilibre exacerbé par la structure paramilitaire de la GRC, et ont eu pour effet de réduire au silence les membres de la GRC qui étaient victimes d’intimidation et de harcèlement, puisque leur seul recours passait par la chaîne de commandement, qui protégeait souvent ceux-là mêmes qui infligeaient et perpétuaient cette intimidation et ce harcèlement.

5. Tout cela a favorisé l’existence d’un environnement de travail toxique, caractérisé par les abus de pouvoir et la crainte de représailles. Les demandeurs allèguent que, dans cet environnement, eux-mêmes et les autres membres du groupe [...] ont vécu de l’intimidation et du harcèlement omniprésents, qui ont été le fait de la GRC ou tolérés par elle, par l’entremise de ses agents, préposés et employés. Tous les efforts faits par les demandeurs et les autres membres du groupe pour signaler le harcèlement, en parler et déposer des plaintes ou des griefs internes à cet égard ont été atténués, ignorés, rejetés ou mal interprétés, notamment en classifiant le harcèlement comme relevant du conflit interpersonnel.

6. Les plaintes, quelle qu’en soit leur nature, étaient reçues comme un affront par la chaîne de commandement au sein de la structure paramilitaire de la GRC, ce qui donnait lieu à des mesures de représailles directes ou indirectes contre les demandeurs et d’autres membres du groupe, y compris sans s’y limiter le recours injustifié et inapproprié aux mesures suivantes : perte de possibilités d’avancement, évaluations de rendement négatives, mutations non demandées, congés refusés, isolation sociale et affectation à des tâches de subalternes en dessous des capacités du membre du groupe dans le but de le rabaisser.

7. In allowing this culture to manifest and permeate the organization from its highest levels, the RCMP, through its agents, servants and employees, failed to fulfill its statutory, contractual, and common law duties to provide the plaintiffs and the other Class Members with a work environment free of bullying, intimidation and harassment.

8. As a result of the bullying, intimidation and harassment in the RCMP, the plaintiffs and other Class Members have suffered significant career limitations, as well as serious physical and psychological damages, along with out-of-pocket expenses and loss of income.

9. While the RCMP has admitted a toxic “culture of harassment” and provided redress to members who experienced gender based harassment (*Merlo and Davidson v. Her Majesty the Queen*, Federal Court Action No. T-1685-16 (“*Merlo Davidson*”) and LGBT members (*Ross, Roy and Satalic v. Her Majesty the Queen*, Federal Court Action No. T-370-17 [*Ross, Roy and Satalic*], it has not provided redress to the majority of the members of the Force who are not part of these actions. The scope of this claim excludes gender-based harassment and discrimination matters covered under *Merlo Davidson* and *Ross, Roy and Satalic*.

[16] In the balance of the statement of claim, the representative plaintiffs set out their own experiences of suffering bullying, intimidation, harassment and reprisals. They further detail the negative impact they claim this had on their careers, health and family members. They also provide some generalized assertions regarding the alleged systemic nature of bullying, intimidation and harassment in the RCMP, which they claim was condoned by RCMP leadership and fostered by the paramilitary structure of the RCMP and by statutory and institutional barriers that, until 2017, prevented RCMP members from unionizing and engaging in collective bargaining. They further allege that the remedies available to at least some class members to raise harassment complaints were ineffective. They plead on the latter point in paragraph 26 of the statement of claim that “although an independent agency was created for the adjudication of civilian complaints, no independent adjudicative body exists for RCMP Member grievances”. They also plead what they allege were admissions by RCMP leadership and findings of several official inquiries as to the existence of systemic bullying, intimidation and harassment

7. En permettant à cette culture de se manifester et de se répandre au sein de l’organisation depuis les plus hauts échelons de la hiérarchie, la GRC, par l’entremise de ses agents, préposés et employés, a manqué à ses obligations issues de la loi, de contrats et de la common law de fournir aux demandeurs et aux autres membres du groupe un milieu de travail exempt d’intimidation et de harcèlement.

8. En raison de l’intimidation et du harcèlement au sein de la GRC, les demandeurs et les autres membres du groupe ont souffert de limitations dans la progression de leur carrière, de même que de préjudices physiques et psychologiques graves, en plus de devoir payer certaines dépenses et de subir une perte de revenus.

9. Même si la GRC a reconnu l’existence d’une « culture du harcèlement » toxique et a offert des réparations aux membres ayant subi du harcèlement fondé sur le sexe (*Merlo c. Canada*, dossier de la Cour fédérale n° T-1685-16 [*Merlo*]) et aux membres de la communauté LGBT (*Ross et al. c. Sa Majesté la Reine*, dossier de la Cour fédérale n° T-370-17 [*Ross et al.*]), elle n’a pas offert de réparations à la majorité des membres de la Force qui n’étaient pas parties à ces actions. La portée de la présente demande exclut les cas de harcèlement et de discrimination fondés sur le sexe visés par les affaires *Merlo* et *Ross et al.*

[16] Dans le reste de leur déclaration, les représentants demandeurs exposent les situations où ils ont subi de l’intimidation, du harcèlement et des représailles. Ils expliquent également en détail les effets négatifs de ce harcèlement et de cette intimidation sur leur carrière, leur santé et les membres de leur famille. Ils font aussi quelques affirmations générales concernant l’intimidation et le harcèlement systémiques au sein de la GRC, qui selon eux étaient tolérés par la direction de la GRC et encouragés par la structure paramilitaire de l’organisation, ainsi que par les obstacles légaux et institutionnels qui, jusqu’en 2017, ont empêché les membres de la GRC de se syndiquer et de négocier des conventions collectives. Ils soutiennent en outre que les recours dont certains membres du groupe disposaient pour déposer des plaintes de harcèlement étaient inefficaces. Sur ce dernier point, ils soutiennent au paragraphe 26 de leur déclaration que, [TRADUCTION] « bien qu’une agence indépendante ait été mise sur pied pour examiner les plaintes civiles, il n’existe aucun organisme d’arbitrage indépendant pouvant examiner les plaintes des membres de la GRC ». Ils invoquent également ce qui, selon eux,

in the RCMP and the lack of effective remedy to redress these problems.

[17] Of particular relevance to this appeal are the particulars of systemic negligence. In paragraph 110 of their statement of claim, the representative plaintiffs allege the RCMP owed class members the following duties:

110. Specifically, the RCMP, through its agents, servants and employees, had a duty of care to:

- a) use reasonable care to ensure the safety and well-being of the plaintiffs and the other Class Members;
- b) provide safe workplace environments free from bullying, intimidation, and harassment;
- c) provide equal employment training and advancement opportunities to the plaintiffs and the other Class Members;
- d) establish and enforce appropriate policies, codes, guidelines, and procedures to ensure that the plaintiffs and the other Class Members would be free from bullying, intimidation, and harassment;
- e) implement standards of conduct for the RCMP work environment and for RCMP Employees, to safeguard the plaintiffs and the other Class Members from bullying, intimidation, and harassment;
- f) educate and train RCMP Employees to promote a universal understanding amongst all RCMP Employees that bullying, intimidation, and harassment are dangerous and harmful and will not be tolerated;
- g) properly supervise the conduct of RCMP Employees so as to prevent the plaintiffs and the other Class Members from being and/or being exposed to bullying, intimidation, and harassment;

était des aveux de la part de la direction de la GRC ainsi que les conclusions de plusieurs enquêtes officielles quant à l'existence d'intimidation et de harcèlement systémiques au sein de la GRC et à l'absence de mesures efficaces pour corriger ces problèmes.

[17] Les détails relatifs à la négligence systémique revêtent une importance particulière dans le présent appel. Au paragraphe 110 de leur déclaration, les représentants demandeurs soutiennent que la GRC avait à l'égard des membres du groupe les obligations suivantes :

[TRADUCTION]

110. Plus précisément, la GRC, par l'entremise de ses agents, préposés et employés, avait une obligation de diligence l'obligeant à :

- a) faire preuve de diligence raisonnable pour assurer la sécurité et le bien-être des demandeurs et des autres membres du groupe;
- b) fournir des milieux de travail sûrs et exempts d'intimidation et de harcèlement;
- c) offrir des chances égales de formation et d'avancement aux demandeurs et aux autres membres du groupe;
- d) établir et mettre en application les politiques, les codes, les lignes directrices et les procédures nécessaires pour que les demandeurs et les autres membres du groupe ne soient pas victimes d'intimidation et de harcèlement;
- e) mettre en œuvre des normes de conduite pour les milieux de travail de la GRC et pour les employés de la GRC, afin de protéger les demandeurs et les autres membres du groupe contre l'intimidation et le harcèlement;
- f) éduquer et former les employés de la GRC pour que tous les employés de la GRC comprennent que l'intimidation et le harcèlement sont dangereux et nocifs et ne seront pas tolérés;
- g) surveiller adéquatement la conduite des employés de la GRC de manière à éviter que les demandeurs et les autres membres du groupe soient victimes d'intimidation et de harcèlement, ou y soient exposés;

h) investigate and adjudicate complaints of bullying, intimidation, and harassment fairly and with due diligence and make efforts to prevent retaliation;

i) act in a timely fashion to resolve situations of bullying, intimidation, and harassment, and to work to prevent re-occurrence; and

j) ensure that the plaintiffs and the other Class Members would not suffer from reprisals or retaliation by RCMP Employees for reporting or objecting to incidents of bullying, intimidation, harassment and other misconduct.

h) mener les enquêtes nécessaires et régler les plaintes d'intimidation et de harcèlement de façon juste et avec la diligence voulue, et faire des efforts pour empêcher les représailles;

i) agir rapidement pour résoudre les situations d'intimidation et de harcèlement et travailler à empêcher qu'elles se reproduisent;

j) garantir que les demandeurs et les autres membres du groupe ne subiront pas de représailles de la part d'employés de la GRC pour avoir signalé des incidents d'intimidation et de harcèlement et d'autres comportements inadéquats, ou s'y être opposés.

B. *The Evidence before the Federal Court*

[18] The representative plaintiffs each filed an affidavit and also filed an affidavit from an associate lawyer at the law firm acting for them that attached various reports and other documents. The Crown filed affidavits from civilian members of the RCMP with responsibility for human resources and labour relations matters, from a regular member of the RCMP with responsibility for overseeing programs related to harassment, and from a disability benefits specialist at Veterans Affairs. All affidavits were cross-examined.

[19] No evidence was filed regarding the conduct of an aggregate damages assessment and no suggestion was made in the proposed litigation plan to provide any meaningful detail regarding how such assessment could be undertaken.

[20] Because of the nature and number of arguments raised by the Crown in this appeal, it is necessary to review the evidence that was before the Federal Court in some detail.

(1) The Class

[21] The RCMP is a “police force for Canada”, to quote section 3 of its constituent statute, the *Royal Canadian Mounted Police Act*, R.S.C., 1985, c. R-10

B. *Preuve produite devant la Cour fédérale*

[18] Les représentants demandeurs ont chacun déposé un affidavit, en plus d'avoir produit un affidavit d'un avocat associé du cabinet d'avocats agissant en leur nom, auquel étaient joints différents rapports et d'autres documents. La Couronne a déposé des affidavits de membres civils de la GRC responsables des questions touchant les ressources humaines et les relations de travail, ainsi qu'un affidavit d'un membre régulier de la GRC responsable de superviser les programmes liés au harcèlement et un autre affidavit d'un spécialiste des prestations d'invalidité du ministère des Anciens Combattants. Tous les déposants ont été contre-interrogés.

[19] Aucun élément de preuve n'a été déposé concernant la réalisation d'une évaluation globale des dommages-intérêts, et rien n'a été proposé dans le plan de déroulement de l'instance pouvant fournir plus de détails expliquant comment cette évaluation pourrait être menée.

[20] En raison du nombre et de la nature des observations présentées par la Couronne dans le présent appel, il faut revenir sur les éléments de preuve qui ont été produits devant la Cour fédérale.

1) Le groupe

[21] La GRC est une « force de police pour le Canada », aux termes de l'article 3 de sa loi constitutive, la *Loi sur la Gendarmerie royale du Canada*, L.R.C.

(the RCMP Act). It operates across the country and is divided into 15 separate Divisions, based on provincial and territorial boundaries. Many Divisions are further subdivided into Districts. In each District (or Division, where there are no District subdivisions), there are a number of Detachments, where various categories of personnel work. According to one of the Crown's affiants, the RCMP is the most decentralized department of the federal government, with over 700 service points located across the country.

[22] The RCMP is also unique among agencies and departments of the federal government in that it engages a wide variety of personnel, many of whom have different legal status *vis-à-vis* the Crown. Depending on the date and the provisions of the Act then in force, such personnel include or have included: regular members, civilian members, special constable members, auxiliary constables, reservists, supernumerary special constables, public service employees, temporary civilian employees, recruits and cadets, volunteers, employees of municipalities or subcontractors and independent contractors. Individuals from all of these categories were included by the Federal Court in the class it certified.

(a) RCMP Members

[23] Turning first to RCMP members, they are comprised of regular members, civilian members and special constable members. They are all appointed pursuant to the RCMP Act.

[24] Regular members are appointed to a rank and are responsible to carry out the RCMP's policing functions. The ranks range from Governor in Council appointees at the top end, through various levels of commissioned and non-commissioned officers to constable, at the lower end. According to the RCMP's Human Resources Management System (HRMS), its computerized records containing data on some of those who worked for the RCMP or at RCMP premises, up to the date materials were sworn for filing with the Federal Court, there have been 42,528 regular members of the RCMP.

(1985), ch. R-10 (la Loi sur la GRC). Elle est présente dans l'ensemble du pays et est composée de 15 divisions distinctes, qui suivent les frontières des provinces et territoires. De nombreuses divisions sont sous-divisées en districts. Dans chaque district (ou division, là où les divisions ne sont pas sous-divisées), on retrouve un certain nombre de détachements, où travaillent différentes catégories d'employés. Selon un des déposants de la Couronne, la GRC est le ministère le plus décentralisé de l'administration fédérale, avec plus de 700 points de service situés dans tout le pays.

[22] La GRC se distingue également parmi les agences et ministères de l'administration fédérale par le fait qu'elle embauche des employés pour une grande variété de fonctions, dont un bon nombre ont des statuts juridiques différents vis-à-vis de la Couronne. Selon la date d'entrée en vigueur de la Loi sur la GRC et les dispositions de cette loi alors en vigueur, ces employés comprennent : les membres réguliers, les membres civils, les membres spéciaux, les gendarmes auxiliaires, les réservistes, les gendarmes spéciaux à titre surnuméraire, les fonctionnaires fédéraux, les employés civils temporaires, les recrues et les cadets, les bénévoles, les employés municipaux, ou les sous-traitants et les travailleurs indépendants. Des personnes de toutes ces catégories ont été incluses par la Cour fédérale dans le groupe qu'elle a autorisé.

a) Membres de la GRC

[23] Examinons en premier lieu qui sont les membres de la GRC. Ils se composent des membres réguliers, des membres civils et des membres spéciaux. Ils sont tous nommés en vertu de la Loi sur la GRC.

[24] Les membres réguliers sont nommés à un grade et sont responsables d'exercer les fonctions de nature policière de la GRC. Les grades vont des personnes nommées par le gouverneur en conseil au haut de l'échelle, aux officiers et sous-officiers à divers échelons, et aux gendarmes, à l'échelon inférieur. Selon le Système d'information sur la gestion des ressources humaines de la GRC (le SIGRH), qui regroupe les dossiers informatisés contenant des données sur certaines des personnes qui ont travaillé pour la GRC ou dans les locaux de la GRC, jusqu'à la date des documents établis sous serment

[25] RCMP members and reservists were excluded from collective bargaining until 2017. Non-managerial RCMP members and reservists were afforded the right to engage in collective bargaining in 2017 via amendments to what is now called the *Federal Public Sector Labour Relations Act*, S.C. 2003, c. 22, s. 2 (the FPSLRA). The amendments were enacted in response to the 2015 decision of the Supreme Court of Canada in *Mounted Police Association of Ontario v. Canada (Attorney General)*, 2015 SCC 1, [2015] 1 S.C.R. 3, which held that the exclusion of RCMP Members from collective bargaining violated the freedom of association guaranteed to them by the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* [Charter].

[26] However, under these amendments, non-managerial RCMP members and reservists, unlike members of the public service, are only entitled to file and submit to independent third party adjudication grievances alleging a breach of their collective agreements (FPSLRA, sections 238.24, 238.25). RCMP members and reservists thus cannot access third party adjudication under the FPSLRA for the broader range of employer actions that are open to being grieved and adjudicated by public servants under the FPSLRA.

[27] Public servants to whom Part II of the FPSLRA applies can grieve a wide range of employer decisions and a narrower range of decisions may be referred to adjudication. For non-managerial public servants, adjudicable decisions are those resulting in certain types of discipline, certain types of demotions, deployments or terminations, decisions alleging breach of provisions in the *Accessible Canada Act*, S.C. 2019, c. 10 and claims of breach of the collective agreement by the employer (FPSLRA, sections 209 and 209.1).

déposés à la Cour fédérale, il y a eu 42 528 membres réguliers de la GRC.

[25] Les membres de la GRC et les réservistes ne pouvaient pas négocier de conventions collectives jusqu'en 2017. Les membres de la GRC qui n'occupent pas de poste de direction et les réservistes ont obtenu le droit à la négociation collective en 2017, grâce à des modifications apportées à ce qui s'appelle aujourd'hui la *Loi sur les relations de travail dans le secteur public fédéral*, L.C. 2003, ch. 22, art. 2 (la LRTSPF). Les modifications ont été adoptées en réponse à un arrêt de 2015 de la Cour suprême du Canada, *Association de la police montée de l'Ontario c. Canada (Procureur général)*, 2015 CSC 1, [2015] 1 R.C.S. 3, dans lequel la Cour suprême a conclu que l'exclusion des membres de la GRC du régime de négociation collective portait atteinte à leur liberté d'association garantie par la *Charte canadienne des droits et libertés* [Charte].

[26] Toutefois, aux termes de ces modifications, les membres de la GRC qui n'occupent pas de poste de direction et les réservistes, contrairement aux fonctionnaires fédéraux, peuvent uniquement déposer et présenter à un tribunal d'arbitrage indépendant des griefs portant sur un manquement allégué à la convention collective (LRTSPF, articles 238.24 et 238.25). Les membres de la GRC et les réservistes ne peuvent donc pas se prévaloir de l'arbitrage sous le régime de la LRTSPF dans les cas où les actes de l'employeur appartiennent à l'éventail plus vaste des actes contre lesquels les fonctionnaires peuvent déposer un grief en vertu de la LRTSPF.

[27] Les fonctionnaires auxquels la partie II de la LRTSPF s'applique peuvent déposer un grief pour un vaste éventail de décisions de l'employeur et certaines de ces décisions peuvent être renvoyées à l'arbitrage. Pour les fonctionnaires qui n'occupent pas de poste de direction, les décisions susceptibles d'être renvoyées à l'arbitrage sont celles qui entraînent un certain type de mesures disciplinaires, une rétrogradation, une mutation ou un licenciement, de même que celles qui constitueraient un manquement aux dispositions de la *Loi canadienne sur l'accessibilité*, L.C. 2019, ch. 10, et celles qui constitueraient un manquement par l'employeur à la convention collective (LRTSPF, articles 209 à 209.1).

[28] That said, it is my view that non-managerial RCMP members and reservists would be able to access adjudication before the Federal Public Sector Labour Relations and Employment Board (the FPSLREB) for grievances related to bullying, harassment or intimidation if prohibitions against the same were included in a collective agreement applicable to them. While the FPSLRA limits the matters that may be included in a collective agreement applicable to RCMP members and reservists, in my view, such limitation would not prohibit inclusion of provisions in a collective agreement dealing with harassment, bullying and intimidation, although this issue falls within the exclusive jurisdiction of the FPSLREB to determine. It is, however, necessary for this Court to consider this issue in the context of the present appeal as the Crown has asserted that the availability of collective bargaining means that the Federal Court erred in certifying a class proceeding in the instant case.

[29] Section 238.19 of the FPSLRA, applicable to RCMP members and reservists, provides:

Restriction

238.19 A collective agreement that applies to the bargaining unit determined under section 238.14 must not, directly or indirectly, alter or eliminate any existing term or condition of employment or establish any new term or condition of employment if

(a) doing so would require the enactment or amendment of any legislation by Parliament, except for the purpose of appropriating money required for the implementation of the term or condition; or

(b) the term or condition is one that has been or may be established under the *Royal Canadian Mounted Police Superannuation Act*, the *Royal Canadian Mounted Police Pension Continuation Act*, the *Public Service Employment Act*, the *Public Service Superannuation Act* or the *Government Employees Compensation Act*.

[30] While the RCMP Commissioner is provided authority under paragraph 20.2(1)(l) of the RCMP Act to establish procedures to resolve and investigate harassment of RCMP members, subsection 31(1.1) of the

[28] Cela dit, je suis d'avis que les membres de la GRC qui n'occupent pas de poste de direction et les réservistes pourraient renvoyer à l'arbitrage devant la Commission des relations de travail et de l'emploi dans le secteur public fédéral (la Commission) les griefs liés à de l'intimidation ou du harcèlement si leur convention collective interdisait le harcèlement et l'intimidation. Même si la LRTSPF restreint les questions pouvant être incluses dans les conventions collectives applicables aux membres de la GRC et aux réservistes, à mon avis, ces restrictions n'interdiraient pas que soient incluses dans la convention collective des dispositions portant sur le harcèlement et l'intimidation, quoique cette question relève de la compétence exclusive de la Commission. Toutefois, notre Cour doit prendre cette question en considération en l'espèce puisque la Couronne a affirmé que, parce qu'il existe un droit à la négociation collective, la Cour fédérale a commis une erreur en autorisant le recours collectif en l'espèce.

[29] L'article 238.19 de la LRTSPF, applicable aux membres de la GRC et aux réservistes, dispose ce qui suit :

Réserves

238.19 La convention collective qui régit l'unité de négociation définie à l'article 238.14 ne peut pas avoir pour effet direct ou indirect de modifier, de supprimer ou d'établir une condition d'emploi :

a) soit de manière à nécessiter l'adoption ou la modification d'une loi fédérale, exception faite des lois affectant les crédits nécessaires à son application;

b) soit qui a été ou pourrait être établie sous le régime de la *Loi sur la pension de retraite de la Gendarmerie royale du Canada*, de la *Loi sur la continuation des pensions de la Gendarmerie royale du Canada*, de la *Loi sur l'emploi dans la fonction publique*, de la *Loi sur la pension de la fonction publique* ou de la *Loi sur l'indemnisation des agents de l'État*.

[30] Alors que le commissaire de la GRC a le pouvoir, en vertu de l'alinéa 20.2(1)l) de la Loi sur la GRC, d'élaborer les procédures concernant les enquêtes et le règlement les situations de harcèlement dont sont victimes

RCMP Act excludes from the internal RCMP grievance procedures those grievances that allege a breach of a collective agreement. Section 31 of the RCMP Act provides in relevant part as follows:

Member's right

31 (1) Subject to subsections (1.01) to (3), if a member is aggrieved by a decision, act or omission in the administration of the affairs of the Force in respect of which no other process for redress is provided by this Act, the regulations or the Commissioner's standing orders, the member is entitled to present the grievance in writing at each of the levels, up to and including the final level, in the grievance process provided for by this Part.

Limitation

(1.01) A grievance that relates to the interpretation or application, in respect of a member, of a provision of a collective agreement or arbitral award must be presented under the *Federal Public Sector Labour Relations Act*.

Limitation

(1.1) A member is not entitled to present a grievance in respect of which an administrative procedure for redress is provided under any other Act of Parliament, other than one provided for in the *Canadian Human Rights Act*.

Limitation

(1.2) Despite subsection (1.1), a member is not entitled to present a grievance in respect of the right to equal pay for work of equal value.

Limitation

(1.3) A member is not entitled to present a grievance relating to any action taken under any instruction, direction or regulation given or made by or on behalf of the Government of Canada in the interest of the safety or security of Canada or any state allied or associated with Canada.

Order to be conclusive proof

(1.4) For the purposes of subsection (1.3), an order made by the Governor in Council is conclusive proof of the matters stated in the order in relation to the giving or making of an instruction, direction or regulation by or on

des membres de la GRC, le paragraphe 31(1.1) de la Loi sur la GRC exclut de la procédure de règlement interne des griefs de la GRC les griefs qui concernent les manquements allégués à la convention collective. Les dispositions pertinentes de l'article 31 de la Loi sur la GRC sont libellées ainsi :

Règle

31 (1) Sous réserve des paragraphes (1.01) à (3), le membre à qui une décision, un acte ou une omission liés à la gestion des affaires de la Gendarmerie causent un préjudice peut présenter son grief par écrit à chacun des niveaux que prévoit la procédure applicable aux griefs prévue par la présente partie dans le cas où la présente loi, ses règlements ou les consignes du commissaire ne prévoient aucune autre procédure pour réparer ce préjudice.

Réserve

(1.01) Tout grief qui porte sur l'interprétation ou l'application à l'égard d'un membre de toute disposition d'une convention collective ou d'une décision arbitrale doit être présenté sous le régime de la *Loi sur les relations de travail dans le secteur public fédéral*.

Réserve

(1.1) Le membre ne peut présenter de grief si un recours administratif de réparation lui est ouvert sous le régime d'une autre loi fédérale, à l'exception d'un recours administratif prévu par la *Loi canadienne sur les droits de la personne*.

Réserve

(1.2) Malgré le paragraphe (1.1), le membre ne peut présenter de grief relativement au droit à la parité salariale pour l'exécution de fonctions équivalentes.

Réserve

(1.3) Le membre ne peut présenter de grief portant sur une mesure prise en vertu d'une instruction, d'une directive ou d'un règlement établis par le gouvernement du Canada, ou au nom de celui-ci, dans l'intérêt de la sécurité du pays ou de tout État allié ou associé au Canada.

Force probante absolue du décret

(1.4) Pour l'application du paragraphe (1.3), tout décret du gouverneur en conseil constitue une preuve concluante de ce qui y est énoncé au sujet des instructions, directives ou règlements établis par le gouvernement du Canada, ou

behalf of the Government of Canada in the interest of the safety or security of Canada or any state allied or associated with Canada.

[31] In my view, the combined effect of the foregoing provisions allows for the inclusion in a collective agreement applicable to RCMP Members provisions dealing with workplace harassment, bullying and intimidation. And, were such a provision included in a collective agreement applicable to RCMP members, an alleged breach of the provision could be referred to the FPSLREB for adjudication.

[32] On July 12, 2019, the FPSLREB certified the National Police Federation as bargaining agent on behalf of a national bargaining unit comprised of all reservists and RCMP members, excluding civilian members and those of the rank of Inspector or above, who were deemed to be managerial (*National Police Federation v. Treasury Board*, 2019 FPSLREB 74). Encompassed in the bargaining unit therefore are the following categories of individuals: regular and special constable members, below the rank of inspector, and reservists.

[33] As of the date this appeal was argued, a collective agreement had not yet been finalized by the parties in respect of this bargaining unit, but a posting on the website of the Minister of Public Safety and Emergency Preparedness indicates that an agreement in principle has recently been reached, which is out for ratification (<<https://www.canada.ca/en/public-safety-canada/news/2021/06/government-of-canada-reaches-first-collective-agreement-for-rcmp-members-and-reservists.html>>).

[34] In 1988, amendments to the *Royal Canadian Mounted Police Regulations, 1988*, SOR/88-361, as repealed and replaced by *Royal Canadian Mounted Police Regulations, 2014*, SOR/2014-281, section 58, introduced the rank of special constable member. Special constable members are engaged to perform specific functions (such as escorting prisoners or guarding

au nom de celui-ci, dans l'intérêt de la sécurité du pays ou de tout État allié ou associé au Canada.

[31] À mon avis, l'effet combiné des dispositions ci-dessus autorise l'inclusion dans une convention collective applicable aux membres de la GRC de dispositions portant sur le harcèlement et l'intimidation en milieu de travail. Si de telles dispositions étaient incluses dans une convention collective applicable aux membres de la GRC, tout grief portant sur un manquement allégué à ces dispositions pourrait être confié à l'arbitrage de la Commission.

[32] Le 12 juillet 2019, la Commission a accrédité la Fédération de la police nationale à titre d'agent négociateur chargé de représenter une unité de négociation nationale composée de tous les réservistes et de tous les membres de la GRC, à l'exclusion des membres civils et des personnes détenant le grade d'inspecteur ou un grade supérieur, c'est-à-dire ceux occupant un poste de direction (*Fédération de la police nationale c. Conseil du Trésor*, 2019 CRTESPF 74). L'unité de négociation regroupe donc les catégories suivantes de personnes : les membres réguliers et les membres spéciaux qui ont un grade inférieur à celui d'inspecteur, et les réservistes.

[33] À la date où le présent appel a été entendu, les parties n'avaient pas encore signé la convention collective pour cette unité de négociation, mais un communiqué publié sur le site Web du ministère de la Sécurité publique et de la Protection civile indique qu'une entente de principe a récemment été conclue, laquelle doit être soumise à un vote de ratification (<<https://www.canada.ca/fr/securite-publique-canada/nouvelles/2021/06/le-gouvernement-du-canada-conclut-la-premiere-convention-collective-des-membres-et-des-reservistes-de-la-grc.html>>).

[34] En 1988, des modifications au *Règlement de la Gendarmerie royale du Canada (1988)*, DORS/88-361, abrogé et remplacé par le *Règlement de la Gendarmerie royale du Canada (2014)*, DORS/2014-281, article 58, ont permis d'introduire le grade de membre spécial. Les membres spéciaux sont embauchés pour exécuter des tâches précises (comme escorter des prisonniers ou

certain sites, like embassies or the Prime Minister's residence) as opposed to performing the full range of police duties. HRMS indicates that, as of the date materials were sworn for filing with the Federal Court, there have been 1,646 special constable members of the RCMP. They were previously excluded from collective bargaining, but, as noted, since July 2019 have been included within the national bargaining unit of RCMP members certified by the FPSLREB.

[35] The RCMP engages reservists to temporarily fill regular member vacancies for periods of up to three years. Only former RCMP regular members or police officers from provincial or municipal police forces are eligible to be reservists. As noted, reservists are included in the same national bargaining unit as regular and special constable members that was certified by the FPSLREB in July 2019. HRMS indicates that, as of the date materials were sworn for filing with the Federal Court, there have been 612 reservists.

[36] Civilian members of the RCMP are appointed to their positions under the RCMP Act, but are appointed to a position as opposed to a rank. They provide support for RCMP operations through operational, scientific and other technical expertise. HRMS indicates that, as of the date materials were sworn for filing with the Federal Court, there have been 7,902 civilian members of the RCMP. They were likewise previously excluded from collective bargaining, but were afforded the right to engage in collective bargaining under the same 2017 amendments to the FPSLRA that extended the right to unionize to RCMP regular members, special constable members and reservists.

[37] The Public Service Alliance of Canada (the Alliance) was certified by the FPSLREB on November 26, 2020, for 14 occupational groups of civilian RCMP members: *Public Service Alliance of Canada v. Treasury Board*, 2020 FPSLREB 105; *Public Service Alliance of Canada v. Treasury Board*, 2020 FPSLREB 106; *Public Service Alliance of Canada v. Treasury Board*, 2020 FPSLREB 107; *Public Service Alliance of Canada v. Treasury Board*, 2020 FPSLREB 108; *Public Service*

assurer la surveillance de certains sites, comme les ambassades ou la résidence du premier ministre), et toute la gamme des fonctions policières. Le SIGRH indique que, jusqu'à la date des documents établis sous serment déposés à la Cour fédérale, il y a eu 1 646 membres spéciaux de la GRC. Ils étaient précédemment exclus des négociations collectives, mais, comme je l'ai indiqué, ils font partie, depuis juillet 2019, de l'unité de négociation de la GRC accréditée par la Commission.

[35] La GRC embauche des réservistes pour pourvoir les postes vacants de membres réguliers pour des périodes d'au plus trois ans. Seuls des anciens membres réguliers de la GRC et des agents de forces de police provinciales ou municipales peuvent être réservistes. Comme je l'ai indiqué, les réservistes appartiennent à la même unité de négociation nationale que les membres réguliers et les membres spéciaux, laquelle a été accréditée par la Commission en juillet 2019. Le SIGRH indique que, jusqu'à la date des documents établis sous serment déposés à la Cour fédérale, il y a eu 612 réservistes.

[36] Les membres civils de la GRC sont nommés à leur poste sous le régime de la Loi sur la GRC, mais ils sont nommés à un poste et non à un grade. Ils soutiennent les opérations de la GRC grâce à leur expertise opérationnelle, scientifique ou technique. Le SIGRH indique que, jusqu'à la date des documents établis sous serment déposés à la Cour fédérale, il y a eu 7 902 membres civils de la GRC. Eux aussi étaient auparavant exclus des négociations collectives, mais ils ont obtenu le droit de négocier collectivement par les modifications apportées en 2017 à la LRTSPF qui ont étendu le droit de se syndiquer aux membres réguliers de la GRC, aux membres spéciaux et aux réservistes.

[37] L'Alliance de la Fonction publique du Canada (l'Alliance) a été accréditée par la Commission le 26 novembre 2020 pour représenter 14 groupes professionnels des membres civils de la GRC : *Alliance de la Fonction publique du Canada c. Conseil du Trésor*, 2020 CRTESPF 105; *Alliance de la Fonction publique du Canada c. Conseil du Trésor*, 2020 CRTESPF 106; *Alliance de la Fonction publique du Canada c. Conseil du Trésor*, 2020 CRTESPF 107; *Alliance de la Fonction*

Alliance of Canada v. Treasury Board, 2020 FPSLRB 109. Each group has been included within the larger bargaining units represented by the Alliance for such groups within the federal public service. RCMP civilian members are subject to the same collective agreements that apply to the federal public service in these bargaining units. It is impossible to ascertain from the materials that were before the Federal Court or that are in the reported case law of the FPSLRB whether the foregoing certification orders encompass all groups of non-managerial civilian members of the RCMP.

(b) Civilian employees

[38] Turning now to the non-RCMP members of the class certified by the Federal Court, the RCMP Act authorizes the Commissioner of the RCMP to employ civilian employees necessary for carrying out the functions and duties of the RCMP. Pursuant to section 10 of the RCMP Act, such employees are, and for some time have been, appointed under the *Public Service Employment Act*, S.C. 2003, c. 22, sections 12 and 13. Since 1994, these employees have included indeterminate public service employees (i.e. those occupying permanent positions), term employees, casual employees, seasonal employees and students. The majority of these employees are included within federal public service bargaining units.

[39] Under the amendments made on consent to the Federal Court's certification order in the instant case, public service employees who have the right to file grievances under section 208 of the FPSLRA are excluded from the class. Under the FPSLRA, those who cannot file such grievances (and who accordingly come within the scope of the class certified by the Federal Court in the case at bar) are those who do not meet the definition of "employee" in section 206 of that Act. These include those regularly working less than one third the normal hours of work (typically, those working less than 12.5 hours per week), those employed on a casual basis, those employed for terms of less than three months

publique du Canada c. Conseil du Trésor, 2020 CRTESPF 108; *Alliance de la Fonction publique du Canada c. Conseil du Trésor*, 2020 CRTESPF 109. Chaque groupe a été inclus au sein de grandes unités de négociation représentées par l'Alliance pour ces groupes au sein de la fonction publique fédérale. Les membres civils de la GRC sont assujettis aux mêmes conventions collectives que les fonctionnaires fédéraux inclus dans ces unités de négociation. Il est impossible de déterminer, à partir des documents dont disposait la Cour fédérale ou de la jurisprudence publiée de la Commission, si les ordonnances d'accréditation qui précèdent couvrent tous les groupes de membres civils de la GRC qui n'occupent pas de poste de direction.

b) Employés civils

[38] En ce qui concerne les personnes qui ne sont pas membres de la GRC et qui font partie du groupe autorisé par la Cour fédérale, la Loi sur la GRC autorise le commissaire de la GRC à employer le personnel civil nécessaire à l'exercice des attributions de la GRC. Conformément à l'article 10 de la Loi sur la GRC, ces employés sont, et ont été, nommés sous le régime de la *Loi sur l'emploi dans la fonction publique*, L.C. 2003, ch. 22, articles 12 et 13. Depuis 1994, ces employés incluent des fonctionnaires nommés pour une période indéterminée (c'est-à-dire ceux qui occupent un poste permanent), des employés nommés pour une période déterminée, des employés occasionnels, des employés saisonniers et des étudiants. La majorité de ces employés sont inclus au sein d'unités de négociation de la fonction publique.

[39] Conformément aux modifications apportées sur consentement à l'ordonnance d'autorisation de la Cour fédérale en l'espèce, les fonctionnaires qui sont autorisés à déposer des griefs en application de l'article 208 de la LRTSPF sont exclus du groupe visé par le recours collectif. Aux termes de la LRTSPF, les personnes qui ne peuvent pas déposer de tels griefs (et qui par conséquent sont incluses dans le groupe autorisé par la Cour fédérale en l'espèce) sont les personnes qui ne répondent pas à la définition de « fonctionnaire » figurant à l'article 206 de la Loi, notamment les personnes qui travaillent régulièrement moins du tiers du temps normalement exigé (soit celles qui travaillent moins de 12,5 heures par

and students (FPSLRA, paragraphs 206(1)(c), (e), (f) and (h).)

[40] There is no indication from the materials that were before the Federal Court whether the RCMP employed anyone who regularly worked less than one third the normal hours per week.

[41] Temporary civilian employees were utilized by the RCMP to perform specific functions for a specific period of time. Effective November 28, 2014, the RCMP was no longer entitled to employ temporary civilian employees. Instead, since then, it has engaged casual or term employees to fill its short-term needs.

[42] The HRMS data is less complete for civilian employees than it is for RCMP members. It indicates that, as of the date materials were sworn for filing with the Federal Court, there have been the following individuals who were engaged by the RCMP, some of whom would come within the scope of the amended class: 4,130 casual employees; 179 term employees employed for less than three months; prior to 1994, 2,533 temporary civilian employees working on an as and when required basis; prior to 2014, 1,867 other temporary civilian employees; 60 seasonal employees; and 1,374 students.

(c) Non-employees

[43] Coming within the scope of the class certified by the Federal Court are also the following categories of individuals, none of whom were, or are, employed by the RCMP or in the federal public service: independent contractors; employees of subcontractors, such as employees of the Corps of Commissioners, who perform security functions in some detachments; employees of municipalities, who are seconded to work in some RCMP detachments; volunteers and employees of non-profit organizations, who might provide services like victim counselling, crime watch or neighbourhood watch services; auxiliary constables; supernumerary special

semaine), les personnes qui sont employées à titre occasionnel, les personnes qui sont employées pour des durées de moins de trois mois et les étudiants (LRTSPF, aux alinéas 206(1)c), e), f) et h) de la définition du terme « fonctionnaire »).

[40] Rien dans les documents déposés devant la Cour fédérale n'indique si la GRC a déjà employé des personnes qui travaillaient régulièrement moins du tiers du temps normalement exigé par semaine.

[41] La GRC a eu recours à des employés civils temporaires pour l'exécution de fonctions précises pour une durée précise. Depuis le 28 novembre 2014, la GRC n'est plus autorisée à avoir recours à des employés civils temporaires. Depuis cette date, elle embauche plutôt des employés occasionnels ou nommés pour une durée déterminée pour combler ses besoins à court terme.

[42] Les données du SIGRH sont moins complètes pour les employés civils que pour les membres de la GRC. Il indique que, jusqu'à la date des documents établis sous serment déposés à la Cour fédérale, les personnes suivantes ont été engagées par la GRC, dont certaines pourraient être visées par la définition du groupe modifié : 4 130 employés occasionnels; 179 employés nommés pour une durée déterminée de moins de trois mois; avant 1994, 2 533 employés civils temporaires travaillant en fonction des besoins du moment; avant 2014, 1 867 autres employés civils temporaires; 60 employés saisonniers et 1 374 étudiants.

c) Non-employés

[43] Entrent également dans le groupe autorisé par la Cour fédérale les catégories de personnes suivantes, dont aucune n'est ou n'a été employée par la GRC ou dans la fonction publique fédérale : les entrepreneurs indépendants; les employés de sous-traitants, comme les employés du Corps canadien des commissionnaires, qui exercent des fonctions de sécurité dans certains détachements; les employés municipaux, qui sont prêtés pour travailler dans certains détachements de la GRC; les bénévoles et les employés d'organisations sans but lucratif, qui peuvent offrir des services comme de l'aide psychologique aux victimes, des services de surveillance de la

constables; and cadets. The class also included recruits, a category that was abolished in 1994.

[44] The final four categories require some explanation. Auxiliary constables, utilized only in some provinces, are volunteers, who may participate in activities such as safety education, crime prevention or assisting RCMP members at major events, with activities like traffic control or general duty patrol.

[45] Supernumerary special constables are typically members of municipal police forces outside their home jurisdictions or of foreign security services and are designated as supernumerary special constables to acquire the ability to exercise the authority of a peace officer on a temporary basis while working on policing matters with RCMP members. The RCMP Commissioner has authority to designate individuals as supernumerary special constables for a period not exceeding 12 months. Supernumerary special constables remain employed by their home organizations during the period of the designation.

[46] Before 1994, recruits were RCMP members and were trained at an RCMP training facility and then gradually assumed the duties expected of RCMP regular members. In 1994, the Cadet Training Program, a new form of induction into the RCMP, was established. Cadets are trained at a centralized training facility in Regina, Saskatchewan and are students as opposed to employees. Upon successful completion of their courses and passing applicable security and reliability screening criteria, they may be offered a position as a regular member, in which case they will undergo further training and be subject to probation for two years.

[47] Some of the foregoing categories of personnel employed by other organizations include individuals

criminalité ou du voisinage; les gendarmes auxiliaires; les gendarmes spéciaux à titre surnuméraire; les cadets. Le groupe inclut également les recrues, une catégorie qui a été abolie en 1994.

[44] Les quatre dernières catégories nécessitent quelques explications. Les gendarmes auxiliaires, utilisés dans certaines provinces, sont des bénévoles qui peuvent participer à des activités comme la sensibilisation à la sécurité et la prévention de la criminalité, ou secondier des membres de la GRC lors de grands événements, notamment en aidant au contrôle de la circulation ou en participant aux patrouilles générales.

[45] Les gendarmes spéciaux à titre surnuméraire sont généralement des membres de forces de police municipales à l'extérieur de leur territoire ou des membres des services de sécurité étrangers nommés à titre de gendarmes spéciaux surnuméraires pour qu'ils puissent exercer les pouvoirs d'un agent de la paix à titre temporaire pendant qu'ils travaillent avec des membres de la GRC sur des questions touchant les services de police. Le commissaire de la GRC a le pouvoir d'attribuer à des personnes le titre de gendarme spécial à titre surnuméraire pour une période ne dépassant pas douze mois. Les gendarmes spéciaux à titre surnuméraire demeurent des employés de leur organisation d'origine durant cette période.

[46] Avant 1994, les recrues étaient des membres de la GRC recevant une formation dans un centre de formation de la GRC, qui assumaient ensuite graduellement les fonctions des membres réguliers de la GRC. En 1994, le Programme d'instruction des cadets, un nouveau programme d'initiation à la GRC, a été mis sur pied. Les cadets sont formés dans un établissement de formation centralisé à Regina, en Saskatchewan et ils sont des étudiants, non pas des employés. Une fois qu'ils ont achevé leurs cours avec succès et obtenu les cotes de sécurité et de fiabilité applicables, ils peuvent se voir offrir un poste comme membre régulier, auquel cas ils devront poursuivre leur formation et seront assujettis à une période de probation de deux ans.

[47] Parmi les catégories nommées ci-dessus de personnel travaillant pour d'autres organisations se trouvent

who are unionized and subject to collective agreements between their own bargaining agents and employers, as would be the case, for example, with many municipal employees and many members of municipal police forces.

[48] HRMS indicates that, between 1998 and the date materials were sworn for filing with the Federal Court, there have been in excess of 167,000 individuals who would fall within the class certified by the Federal Court who had no employment relationship with the RCMP. Given the unlimited class period established by the Federal Court, it is to be anticipated that there would likely be several hundreds of thousands more who would come within the scope of the certified class as part of these non-employee groups.

(2) Evidence Before the Federal Court Regarding Instances of Harassment, Intimidation and Bullying in RCMP Workplaces

[49] I turn next to detail the relevant evidence before the Federal Court regarding the alleged systemic non-sexual harassment, bullying and intimidation in RCMP workplaces.

[50] The two representative plaintiffs detail in their affidavits their own experiences with bullying, harassment and intimidation and provide their impressions of the general work climate prevalent within the RCMP. As noted, both are regular members of the RCMP.

[51] Mr. Greenwood relayed that he experienced harassment and incidents of retaliation when he raised concerns over potential corruption within the RCMP, while working in Yellowknife between 2005 and 2010. As a result of what he alleges were retaliatory and unfounded Code of Conduct complaints launched against him in response to his reports of corruption, he says he was ineligible for promotion and blocked from obtaining other positions. He filed a harassment complaint under the RCMP's Harassment Policy, but it was dismissed by senior RCMP officers in the Division where he worked, even though an external review indicated that several of his concerns were ones that could be grieved.

des personnes syndiquées et assujetties à une convention collective conclue entre leur propre agent négociateur et l'employeur, comme ce serait le cas, par exemple, pour bon nombre d'employés municipaux et de membres des forces de police municipales.

[48] Le SIGRH indique qu'entre 1998 et la date des documents établis sous serment déposés à la Cour fédérale, il y a plus de 167 000 personnes qui pourraient faire partie du groupe autorisé par la Cour fédérale et qui n'avaient aucun lien d'emploi avec la GRC. Étant donné que la Cour fédérale n'a pas limité la période visée par le recours, on peut s'attendre à ce que plusieurs centaines de milliers d'autres personnes fassent partie du groupe autorisé parce qu'elles appartiennent à ces groupes de non-employés.

2) Éléments de preuve déposés devant la Cour fédérale concernant des cas de harcèlement et d'intimidation en milieu de travail à la GRC

[49] Je vais maintenant présenter en détail les éléments de preuve produits devant la Cour fédérale concernant les allégations de harcèlement à caractère non sexuel et d'intimidation systémiques en milieu de travail à la GRC.

[50] Les deux représentants demandeurs expliquent en détail dans leurs affidavits le harcèlement et l'intimidation qu'ils ont vécus et donnent leur opinion sur le climat de travail général à la GRC. Comme je l'ai indiqué, ils sont tous deux des membres réguliers de la GRC.

[51] M. Greenwood a raconté avoir vécu du harcèlement et avoir fait l'objet de représailles après avoir soulevé des doutes quant à de la corruption possible au sein de la GRC, quand il était en poste à Yellowknife entre 2005 et 2010. Il affirme qu'en raison de plaintes de manquement au Code de déontologie qui ont été déposées contre lui, selon ses dires, à titre de représailles et sans qu'elles soient fondées après qu'il eut signalé la corruption, il lui est devenu impossible d'obtenir de l'avancement et d'autres postes. Il a déposé une plainte de harcèlement au titre de la politique sur le harcèlement de la GRC, mais sa plainte a été rejetée par des officiers supérieurs de la GRC de la division pour laquelle il

Mr. Greenwood states that he felt incapable of pursuing the matter further and that the incidents he experienced have plagued him since, causing his career to stagnate. He also asserts that his physical and psychological health were negatively impacted as a result.

[52] Mr. Greenwood applied for and was awarded disability benefits under the *Pension Act*, R.S.C., 1985, c. P-6, which provides for compensation to RCMP members in respect of service-related disabilities. A portion of the benefits were awarded for post-traumatic stress disorder. A questionnaire submitted in respect of his application for PTSD-related benefits [post-traumatic stress disorder] indicated that Mr. Greenwood's psychological health was negatively impacted by traumatic events he experienced in connection with the death of a colleague, with whom he was working on an undercover operation. While the questionnaire mentions nightmares and other symptoms associated with the unfounded complaints brought against him, it is unclear whether the benefits awarded for PTSD were awarded by reason of the same facts as he relies on in support of his claim in this proceeding.

[53] Mr. Gray described several instances of bullying, intimidation and harassment. While assigned to perform between 1995–1998 in the RCMP equestrian show, the Musical Ride, he says he was forced to ride in the trailer with the horses, and believes he was treated differently for speaking out against what he felt was an unsafe practice. On two occasions, he felt exposed when a female corporal entered the male showers while he was naked, and, although he wondered why this was allowable, says he felt he could not say anything as she was one of the people who would be completing his assessment. In addition, he was twice wrongfully accused of stealing a horse blanket. Further, an RCMP sergeant once struck Mr. Gray under his ribs with the tip of a metal tipped riding crop, apparently because he thought Mr. Gray had mocked the Musical Ride. Mr. Gray was bruised and sought medical treatment. He believes he was punished as a result of reporting the incident. For his last year on the RCMP Musical Ride, Mr. Gray was provided with a horse who he says was known to buck and kick other

travaillait, même si un examen externe a révélé que plusieurs de ses motifs de plainte pouvaient faire l'objet de griefs. M. Greenwood dit s'être senti incapable de donner suite à l'affaire et il affirme que les incidents qu'il a vécus l'ont depuis accablé et ont fait stagner sa carrière. Il soutient également que la situation a eu des répercussions négatives sur sa santé physique et psychologique.

[52] M. Greenwood a demandé et obtenu des prestations d'invalidité au titre de la *Loi sur les pensions*, L.R.C. (1985), ch. P-6, laquelle prévoit des indemnités pour les membres de la GRC dans le cas d'invalidité liée au service. Une partie des prestations a été accordée pour un trouble de stress post-traumatique (TSPT). Un questionnaire déposé à l'appui de sa demande de prestations pour le TSPT indiquait que l'état de santé psychologique de M. Greenwood s'était détérioré à la suite d'événements traumatisants liés à la mort d'un collègue, avec lequel il travaillait sur une opération d'infiltration. Alors que le questionnaire fait mention de cauchemars et d'autres symptômes liés aux plaintes non fondées déposées contre lui, il n'est pas clair si les prestations pour le TSPT ont été accordées sur le fondement des mêmes faits que ceux qu'il invoque à l'appui de sa demande en l'espèce.

[53] M. Gray a décrit plusieurs situations d'intimidation et de harcèlement. Il affirme que, pendant qu'il était affecté au spectacle équestre de la GRC, le Carrousel, entre 1995 et 1998, on l'a obligé à voyager dans la remorque avec les chevaux, et il pense avoir été traité différemment pour avoir dénoncé ce qu'il considérait comme une pratique non sécuritaire. À deux occasions, il s'est senti vulnérable quand une caporale est entrée dans les douches des hommes alors qu'il était nu; même s'il s'est demandé pourquoi un tel comportement était autorisé, il a senti qu'il ne pouvait rien dire puisqu'elle faisait partie des personnes devant procéder à son évaluation. De plus, à deux reprises il a été accusé de tort d'avoir volé une couverture pour chevaux. En outre, un sergent de la GRC l'a frappé une fois sous les côtes avec le bout d'une cravache de dressage à pointe métallique, apparemment parce qu'il pensait que M. Gray s'était moqué du Carrousel. M. Gray a été blessé et a dû recevoir des traitements médicaux. Il croit qu'il a été puni pour avoir signalé l'incident. Lors de sa dernière année avec le Carrousel de la GRC, on a

horses, and he sustained injuries when the horse reared up and they both fell. He also says he was also forced to ride after injuring his back, which exacerbated his injury, and was humiliated by being forced to wear a blazer that was too small for him.

[54] Later, while posted in Nunavut between 2000 and 2002, Mr. Gray reported inappropriate treatment of indigenous people by denouncing the behaviour of an RCMP corporal. Mr. Gray says he suffered retaliation, was denied promotional opportunities as a result and that the environment in the detachment became so toxic that he sought relief work in other units. He claims that his wife, who worked in the detachment as an employee of the Corps of Commissionaires, suffered discrimination after Mr. Gray denounced the corporal. He states that his wife was denied the opportunity to continue to work when she became pregnant, even though other pregnant women continued to work in similar positions in the detachment. He advances her treatment in support of a claim under the FLA.

[55] In October 2016, while working in Hinton, Alberta, a harassment complaint was filed against Mr. Gray, which was later held to be unfounded. Mr. Gray believes the RCMP handled the situation poorly. Following the complaint, Mr. Gray says he was excluded and ostracized. Mr. Gray believes his reputation, health and career prospects have been negatively affected as a result of these events.

[56] Mr. Gray also applied for and was awarded disability benefits under the *Pension Act*, a portion of which were for musculoskeletal injuries, including back and knee injuries. He did not make a claim under the *Pension Act* for psychological injuries.

[57] Both representative plaintiffs provided generalized assertions that other class members have experienced instances of bullying, intimidation and harassment

fourni à M. Gray un cheval qui, selon ce qu'il affirme, était connu pour ruer et donner des coups de sabot aux autres chevaux, et il a subi des blessures lorsque le cheval s'est cabré et qu'ils sont tous deux tombés. Il affirme également avoir été obligé de monter à cheval après s'être blessé au dos, ce qui a aggravé sa blessure, et avoir été humilié parce qu'on l'avait obligé à porter un veston trop petit pour lui.

[54] Plus tard, pendant qu'il était en poste au Nunavut de 2000 à 2002, M. Gray a signalé le traitement inapproprié d'Autochtones en dénonçant le comportement d'un caporal de la GRC. M. Gray affirme qu'il a subi des représailles, qu'on lui a refusé des possibilités d'avancement et que le climat au sein du détachement était devenu si toxique qu'il a demandé à travailler dans d'autres unités. Il affirme que son épouse, qui travaillait au sein du détachement à titre d'employée du Corps canadien des commissionaires, a souffert de discrimination après que M. Gray eut dénoncé le caporal. Il affirme qu'on a refusé à son épouse la possibilité de continuer à travailler quand elle est tombée enceinte, même si d'autres femmes enceintes continuaient à travailler dans des postes semblables au sein du détachement. Il fait valoir le traitement dont son épouse a fait l'objet à l'appui d'une demande régie par la *Loi sur le droit de la famille*.

[55] En octobre 2016, alors qu'il travaillait à Hinton, en Alberta, une plainte de harcèlement a été déposée contre M. Gray, plainte qui a plus tard été jugée sans fondement. M. Gray est d'avis que la GRC a très mal géré la situation. Il affirme qu'à la suite de cette plainte, on l'a exclu et ostracisé. Il croit que ces événements ont eu des répercussions négatives sur sa réputation, sa santé et ses perspectives de carrière.

[56] M. Gray a également demandé et obtenu des prestations d'invalidité sous le régime de la *Loi sur les pensions*, notamment pour des lésions musculo-squelettiques, dont des blessures au dos et aux genoux. Il n'a pas présenté de demande au titre de la *Loi sur les pensions* pour des blessures psychologiques.

[57] Les deux représentants demandeurs ont présenté des allégations d'ordre général selon lesquelles d'autres membres du groupe ont vécu des cas d'intimidation et de

and claimed that they have witnessed bullying behaviour on the part of other RCMP members, including those in positions of leadership, with whom they have worked. However, with the exception of the evidence about Mr. Gray's wife, neither gave any details of what category of employee or individual might have been subjected to such alleged bullying, harassment or intimidation nor of the impact on others of the alleged toxic work environment in RCMP workplaces. And, as noted, Mr. Gray alleged his spouse was singled out for discriminatory treatment as a retaliatory measure against him.

[58] The employee of the law firm acting for the representative plaintiffs indicated in her evidence that the firm had received inquiries from several hundred individuals who would fall within the scope of class certified by the Federal Court, but, once again, no details were given as to their experiences.

[59] The employee of the law firm, as noted, attached a number of reports to her affidavit (collectively, the Reports), namely: a June 2007 Report entitled *A Matter of Trust*, authored by an independent investigator appointed by the Minister of Public Safety and the President of the Treasury Board, who investigated irregularities in respect of RCMP pension and insurance matters and documented harassment experienced by the individuals who reported the irregularities; a December 2007 report entitled *Rebuilding the Trust*, from a multi-member task force established by the Minister of Public Safety and the President of the Treasury Board, which made recommendations on governance and cultural change within the RCMP in the wake of the previous report; a 2012 report from the RCMP on gender-based harassment entitled *Summary Report on Gender Based Harassment and Respectful Workplace Consultations*; a February 2013 report from the Commission for Public Complaints Against the RCMP entitled *Public Interest Investigation into RCMP Workplace Harassment*; a 2013 report from the Senate Standing Committee on National Security and Defence entitled *Conduct Becoming: Why the Royal Canadian Mounted Police Must Transform its Culture*; a 2014 report presented by a Member of

harcèlement et ils ont affirmé avoir été témoins de gestes d'intimidation de la part d'autres membres de la GRC avec lesquels ils ont travaillé, y compris des membres occupant des postes de direction. Toutefois, à l'exception du témoignage au sujet de l'épouse de M. Gray, ni l'un ni l'autre n'a fourni de détails quant à la catégorie d'employés ou de personnes qui auraient pu faire l'objet de ces cas allégués de harcèlement ou d'intimidation, ni quant aux conséquences sur les autres du climat de travail toxique allégué au sein de la GRC. De plus, comme je l'ai noté, M. Gray a affirmé que son épouse avait fait l'objet d'un traitement discriminatoire par représailles à son endroit.

[58] L'employée du cabinet d'avocats représentant les représentants demandeurs a indiqué dans son témoignage que le cabinet avait reçu des demandes de renseignements de plusieurs centaines de personnes pouvant faire partie du groupe autorisé par la Cour fédérale, mais, une fois encore, aucun détail n'a été fourni concernant ce que ces personnes ont subi.

[59] L'employée du cabinet d'avocats, comme il est noté, a joint plusieurs rapports à son affidavit (collectivement, les rapports) : un rapport de juin 2007 intitulé *Une question de confiance*, rédigé par un enquêteur indépendant nommé par le ministre de la Sécurité publique et le président du Conseil du Trésor, qui a fait enquête sur des irrégularités concernant les régimes de retraite et d'assurances de la GRC et a documenté des cas de harcèlement subis par les personnes ayant signalé ces irrégularités; un rapport de décembre 2007 intitulé *Rétablir la confiance*, publié par un groupe de travail créé par le ministre de la Sécurité publique et le président du Conseil du Trésor, qui a fait des recommandations sur la gouvernance et le changement culturel à la GRC à la suite du rapport précédemment publié; un rapport de la GRC publié en 2012, portant sur le harcèlement fondé sur le sexe et intitulé *Rapport sommaire sur les consultations concernant le harcèlement fondé sur le sexe et les milieux de travail respectueux*; un rapport de février 2013 de la Commission des plaintes du public contre la Gendarmerie royale du Canada intitulé *Enquête d'intérêt public sur le harcèlement en milieu de travail au sein de la GRC*; un rapport de 2013 du Comité sénatorial permanent de la sécurité nationale et de la défense, intitulé

Parliament and a Senator entitled *Shattered Dreams: Addressing Harassment and Systemic Discontent within the RCMP* [Shattered Dreams Report]; a March 2017 report from the former Auditor General entitled *Review of four cases of civil litigation against the RCMP on Workplace Harassment*; a February 2017 Report from the Office of the Auditor General of Canada entitled *Mental Health Support for Members—Royal Canadian Mounted Police*; and, finally, an April 2017 Report from the Civilian Review and Complaints Commission for the RCMP entitled *Report into Workplace Harassment in the RCMP*.

[60] Some of the Reports document the existence of a workplace culture that permitted bullying and harassment to occur within the RCMP as well as a dysfunctional grievance process that failed to adequately respond to complaints of harassment filed by RCMP members and public service employees assigned to work with the RCMP. On the latter point, several reports document members' concerns about the negative impact speaking out against bullying and harassment might have on their careers.

[61] However, with one exception, the Reports contain no specifics of harassment, bullying or intimidation experienced by individuals who were not members of the RCMP or of the public service in a permanent position assigned to work with the RCMP. The one exception concerns an allegation of sexual harassment documented in 2014 *Shattered Dreams Report*, which documents an allegation of sexual harassment made by an RCMP member with respect to her experiences as a cadet while at the RCMP Training Facility in Regina.

[62] While the Reports and evidence of one of the Crown's witnesses do contain mentions of non-sexual harassment and bullying complaints made by RCMP members and public service employees, assigned to work with the RCMP, there is no indication that any of these complaints might have been made by a

Des questions de conduite : la Gendarmerie royale du Canada doit transformer sa culture; un rapport de 2014 présenté par une députée et un sénateur intitulé *Rêves brisés – Le harcèlement et le mécontentement systématique à la Gendarmerie royale du Canada*; un rapport de mars 2017 de l'ancienne vérificatrice générale intitulé *Examen de quatre cas de poursuites civiles contre la GRC pour des motifs de harcèlement au travail*; un rapport de février 2017 du Bureau du vérificateur général du Canada intitulé *Le soutien en santé mentale pour les membres — Gendarmerie royale du Canada*; et, finalement, un rapport d'avril 2017 de la Commission civile d'examen et de traitement des plaintes relatives à la GRC intitulé *Rapport sur le harcèlement en milieu de travail à la GRC*.

[60] Certains de ces rapports font état d'une culture en milieu de travail ayant permis que du harcèlement et de l'intimidation se produisent au sein de la GRC, de même que d'un processus de traitement des griefs dysfonctionnel incapable de répondre correctement aux plaintes de harcèlement déposées par des membres de la GRC et des fonctionnaires affectés à des fonctions auprès de la GRC. Sur ce dernier point, il est signalé dans plusieurs rapports que des membres craignaient qu'il y ait des répercussions négatives sur leur carrière s'ils dénonçaient le harcèlement et l'intimidation.

[61] Toutefois, sauf une exception, les rapports ne font état d'aucun cas de harcèlement ou d'intimidation visant des personnes qui n'étaient pas des membres de la GRC ou des fonctionnaires occupant un poste permanent et affectés à des fonctions avec la GRC. La seule exception concerne une allégation de harcèlement sexuel figurant dans le rapport de 2014 intitulé « *Rêves brisés* », qui expose une allégation de harcèlement sexuel soulevée par une membre de la GRC en lien avec son expérience en tant que cadet pendant qu'elle étudiait dans un centre de formation de la GRC à Regina.

[62] Même si les rapports et le témoignage de l'un des témoins de la Couronne font bien état de plaintes de harcèlement à caractère non sexuel et d'intimidation déposées par des membres de la GRC et des fonctionnaires, affectés à des tâches avec la GRC, rien n'indique que l'une ou l'autre de ces plaintes ait pu être déposée par un

public service employee falling within the scope of the amended class or by a temporary civilian employee. In other words, there is no indication that short service employees, casual employees or student employees might have experienced similar problems with bullying and harassment. Perhaps this is not surprising, given their shorter-term affiliations with the RCMP.

[63] Similarly, there was no evidence before the Federal Court to indicate whether the vast number of class members who were not members or employees of the RCMP or employed in the public service might have been subject to non-sexual harassment, intimidation or bullying or experienced a toxic work environment at RCMP premises as a result of such harassment.

(3) Alternate Remedies Available

[64] In terms of the relevant factual backdrop, it is necessary to next detail the alternate recourses that might be available to class members in respect of the sort of intimidation, harassment and bullying for which redress is sought in this proceeding.

[65] For individuals employed by other employers, recourses were and currently are available under their own collective agreements or terms and conditions of employment. In most if not all Canadian jurisdictions, employers are required to maintain and enforce policies directed at preventing workplace harassment, which are enforceable via complaint and, in at least certain instances, via grievance in unionized workplaces (see, for example, *Occupational Health and Safety Act*, R.S.O. 1990, c. O.1, Part III.0.1). The evidence filed with the Federal Court is silent on the nature and efficacy of such processes.

[66] For others, the RCMP has had in place for several years policies that attempt to prevent harassment and which provide an internal redress mechanism for some class members. Under the current iteration of its harassment policy, RCMP members, employees and public service employees (both in and excluded from the class certified by the Federal Court) are entitled to

fonctionnaire faisant partie du groupe modifié ou par un employé civil temporaire. Autrement dit, rien n'indique que des employés nommés pour une courte durée, des employés occasionnels ou des étudiants aient pu subir de tels problèmes d'intimidation et de harcèlement. Sans doute ne faut-il pas s'en étonner, puisqu'ils ont travaillé moins longtemps avec la GRC.

[63] De même, la Cour fédérale ne disposait d'aucun élément de preuve montrant que le grand nombre de membres du groupe qui n'étaient ni membres de la GRC, ni des employés de la GRC, ni des fonctionnaires fédéraux ont pu faire l'objet de harcèlement non sexuel ou d'intimidation ou subir un climat de travail toxique dans les locaux de la GRC en raison d'un tel harcèlement.

3) Autres recours disponibles

[64] Pour bien saisir la trame factuelle pertinente, il est nécessaire d'énumérer ensuite les recours dont pourraient se prévaloir les membres du groupe à l'égard du type d'intimidation et de harcèlement pour lequel des mesures de réparation sont demandées en l'espèce.

[65] Pour les personnes travaillant pour d'autres employeurs, des recours étaient et sont actuellement disponibles sous le régime de leurs propres conventions collectives ou de leurs conditions d'emploi. Dans la plupart des provinces et territoires canadiens, si ce n'est la totalité, les employeurs ont l'obligation d'établir et de mettre en œuvre des politiques de prévention du harcèlement en milieu de travail, dont l'application se fait au moyen de plaintes et, du moins dans certains cas, de griefs dans les milieux de travail syndiqués (voir, par exemple, la *Loi sur la santé et la sécurité au travail*, L.R.O. 1990, ch. O.1, partie III.0.1). Les éléments de preuve déposés devant la Cour fédérale sont muets sur la nature et l'efficacité de tels processus.

[66] Pour sa part, la GRC, pendant plusieurs années, était dotée de politiques qui tentaient de prévenir le harcèlement et qui prévoyaient un recours interne pour certains membres du groupe. Aux termes de la version actuelle de sa politique sur le harcèlement, les membres de la GRC, les employés ainsi que les fonctionnaires (qu'ils fassent partie ou non du groupe autorisé par la

file complaints. (Previously, a separate policy applied to public service employees.)

[67] While the current policy provides for a centralized intake system and investigation of complaints, there is no recourse to independent adjudication. Final decision making authority rests with the RCMP Commissioner. Class members who are not RCMP Members, RCMP employees or public service employees cannot file complaints under the RCMP's harassment policy. Likewise, they have no right to file grievances with the RCMP. However, the RCMP's harassment policy, like most workplace policies, does prohibit them and, indeed, anyone on RCMP premises, from engaging in conduct that violates the policy.

[68] There are additional statutory recourses for non-sexual harassment, bullying and intimidation available to at least some class members.

[69] Part II of the *Canada Labour Code*, R.S.C., 1985, c. L-2, (the Code) and the regulations under the Code, currently, the *Work Place Harassment and Violence Prevention Regulations*, SOR/2020-130 (the WPHVP Regulations), which have been in effect since January 2021, apply to the RCMP. They cast duties on the RCMP with respect to the prevention, investigation and correction of workplace violence and harassment. Previously, Part XX of the *Canada Occupational Health and Safety Regulations*, SOR/86-304 governed employer obligations in matters of workplace violence, but did not squarely address workplace harassment.

[70] For employers the size of the RCMP, relevant duties since January 2021 of this year include the following. First, the adoption of a workplace policy on harassment and violence prevention, which must be jointly developed through the applicable joint occupational health and safety policy committee (the JOHSC) on which an equal number of employee representatives

Cour fédérale) sont autorisés à déposer des plaintes. (Anciennement, une politique distincte s'appliquait aux fonctionnaires.)

[67] Même si la politique actuelle instaure un système centralisé de réception des plaintes et d'enquête, elle ne prévoit pas de recours à un arbitre indépendant. Le pouvoir de prendre la décision définitive incombe au commissaire de la GRC. Les membres du groupe qui ne sont pas des membres de la GRC, des employés de la GRC ou des fonctionnaires ne peuvent pas déposer de plaintes au titre de la politique sur le harcèlement de la GRC. De même, ils ne disposent pas du droit de déposer des griefs auprès de la GRC. Toutefois, la politique sur le harcèlement de la GRC, à l'instar de la plupart des politiques en milieu de travail, leur interdit, comme à toute personne travaillant dans les locaux de la GRC, d'adopter une conduite qui serait contraire à la politique.

[68] Il existe des recours légaux supplémentaires, du moins pour certains membres du groupe, concernant le harcèlement à caractère non sexuel, l'intimidation et le harcèlement.

[69] La partie II du *Code canadien du travail*, L.R.C. (1985), ch. L-2 (le Code) et le règlement pris en application du Code intitulé *Règlement sur la prévention du harcèlement et de la violence dans le lieu de travail*, DORS/2020-130 (le Règlement sur la prévention du harcèlement), qui est en vigueur depuis janvier 2021, s'appliquent à la GRC. Ils imposent à la GRC certaines obligations en matière de prévention de la violence et du harcèlement en milieu de travail, ainsi que d'enquête et de règlement des cas. Anciennement, la partie XX du *Règlement canadien sur la santé et la sécurité au travail*, DORS/86-304, régissait les obligations de l'employeur en matière de violence en milieu de travail, mais ne visait pas expressément le harcèlement au travail.

[70] Les employeurs de la taille de la GRC ont, depuis janvier 2021, les obligations suivantes. Premièrement, l'employeur doit adopter une politique de prévention du harcèlement et de la violence dans le lieu de travail, laquelle doit être élaborée en collaboration avec le comité d'orientation conjoint de la sécurité et de la santé au travail concerné (le comité d'orientation conjoint de

sit, who are to be appointed by the union(s) representing employees in unionized workplaces (WPHVP Regulations, section 10). Second, development or identification of training programs in respect of workplace violence and harassment jointly with the JOHSC (WPHVP Regulations, section 12). Third, investigation of occurrences of workplace violence and harassment by investigators selected by the JOHSC, or, failing their ability to agree on an investigator, by someone named from a list compiled by the Canadian Centre for Occupational Health and Safety (WPHVP Regulations, sections 25 and 27). Fourth, implementation of investigators' recommendations to prevent a recurrence of workplace violence or harassment to which the JOHSC agrees (WPHVP Regulations, section 31). If no agreement is reached, the employer may proceed unilaterally, provided it acts in compliance with its statutory obligations regarding workplace violence and harassment (WPHVP Regulations, section 2). The Code also prohibits reprisal of those who complain (Code, section 147).

[71] If an employer fails to carry out its obligations with respect to harassment and workplace violence, complaints may be made under Part II of the Code, which may be referred to an independent adjudicator, whose decisions may be appealed to the FPSLRB (Code, sections 127.1–129 and 133; FPSLRA, section 2, subparagraph 240(a)(ii)). In addition, an employer may be subject to prosecution for failure to comply with Part II of the Code (Code, section 148).

[72] The *Public Servants Disclosure Protection Act*, S.C. 2005, c. 46 (the PSDPA) provides a mechanism for RCMP members and public service employees to disclose wrongdoings and obtain protection from reprisal for such disclosures. Disclosures may be made to the Public Sector Integrity Commissioner, who may

la SST), qui doit être composé du même nombre de représentants des employés, nommés par le syndicat représentant les employés dans les lieux de travail syndiqués (Règlement sur la prévention du harcèlement, article 10). Deuxièmement, l'employeur doit élaborer ou sélectionner les programmes de formation nécessaires sur le harcèlement et la violence dans le lieu de travail conjointement avec le comité d'orientation conjoint de la SST (Règlement sur la prévention du harcèlement, article 12). Troisièmement, les cas de violence et de harcèlement en milieu de travail doivent faire l'objet d'enquêtes menées par des enquêteurs sélectionnés par le comité d'orientation conjoint de la SST ou, s'il est impossible de s'entendre sur le choix d'un enquêteur, par une personne nommée à partir d'une liste compilée par le Centre canadien d'hygiène et de sécurité au travail (Règlement sur la prévention du harcèlement, articles 25 et 27). Quatrièmement, l'employeur doit mettre en œuvre les recommandations des enquêteurs choisies par le comité d'orientation conjoint de la SST, en vue de prévenir une récurrence de la violence ou du harcèlement en milieu de travail (Règlement sur la prévention du harcèlement, article 31). Si aucune entente n'est possible, l'employeur peut agir de manière unilatérale, à condition qu'il respecte ses obligations légales concernant la violence et le harcèlement en milieu de travail (Règlement sur la prévention du harcèlement, article 2). Le Code interdit également les mesures de représailles à l'endroit des personnes qui déposent une plainte (Code, article 147).

[71] Si l'employeur manque à ses obligations en matière de harcèlement et de violence au travail, une plainte peut être déposée en vertu de la partie II du Code, laquelle peut être renvoyée à un arbitre indépendant, dont les décisions sont susceptibles d'appel devant la Commission (Code, articles 127.1 à 129 et 133; LRTSPF, article 2 et sous-alinéa 240a)(ii)). De plus, l'employeur peut faire l'objet d'une poursuite pour tout manquement à la partie II du Code (Code, article 148).

[72] *Loi sur la protection des fonctionnaires divulgateurs d'actes répréhensibles*, L.C. 2005, ch. 46 (la LPFDAR), offre aux membres de la GRC et aux fonctionnaires un mécanisme leur permettant de divulguer des actes répréhensibles et les mettant à l'abri de représailles. Les divulgations peuvent être faites au

investigate and recommend corrective action (PSDPA, sections 19 and 22). The Commissioner is also required to report systemic problems giving rise to wrongdoing to Parliament (PSDPA, section 38). Complaints of reprisal may be made to the Public Servants Disclosure Protection Tribunal, which is comprised of federally appointed judges (PSDPA, section 20.4).

[73] RCMP members are subject to the RCMP's Code of Conduct, set out in the Schedule to the *Royal Canadian Mounted Police Regulations, 2014*, SOR/2014-281. It prohibits inappropriate conduct, including harassment, intimidation and bullying. Complaints may be filed when a Member is alleged to have breached the Code of Conduct. Decisions rest ultimately with the RCMP Commissioner (RCMP Act, sections 45.11–45.15; *Commissioner's Standing Orders (Conduct)*, SOR/2014-291; *Commissioner's Standing Orders (Grievances and Appeals)*, SOR/2014-289).

[74] RCMP Members also are afforded the right to grieve decisions made by the Force that impact them, other than harassment complaints, which for the last several years have been exclusively dealt with as grievances under the separate harassment policy (*Commissioner's Standing Orders (Investigation and Resolution of Harassment Complaints)*, SOR/2014-290). Such grievances cannot be referred to binding third party adjudication as final decision-making authority rests with the RCMP Commissioner, whose decisions may be judicially reviewed before the Federal Court (RCMP Act, Part III; *Commissioner's Standing Orders (Grievances and Appeals)*).

[75] With the possible exception of the mechanisms under Part II of the Code and the applicable regulations in a unionized environment, none of the foregoing additional statutory recourses falling outside a collective agreement would provide the degree of anonymity or collective representation that a class proceeding might provide to class members. However, such collective

commissaire à l'intégrité du secteur public, qui peut mener une enquête et recommander des mesures correctives (LPFDAR, articles 19 et 22). Le commissaire doit également faire rapport au Parlement des problèmes systémiques qui donnent lieu à des actes répréhensibles (LPFDAR, article 38). Les plaintes concernant des mesures de représailles peuvent être déposées au Tribunal de la protection des fonctionnaires divulgateurs d'actes répréhensibles, où siègent des juges dont la nomination relève du gouvernement fédéral (LPFDAR, article 20.4).

[73] Les membres de la GRC sont assujettis au Code de déontologie de la GRC, figurant à l'annexe du *Règlement de la Gendarmerie royale du Canada (2014)*, DORS/2014-281. Ce code interdit les comportements inappropriés, y compris le harcèlement et l'intimidation. Des plaintes peuvent être déposées en cas de manquements allégués au Code de déontologie de la part d'un membre. Les décisions définitives incombent au commissaire de la GRC (Loi sur la GRC, articles 45.11 à 45.15; *Consignes du commissaire (déontologie)*, DORS/2014-291; *Consignes du commissaire (griefs et appels)*, DORS/2014-289).

[74] Les membres de la GRC ont également le droit de formuler des griefs contre des décisions prises par la Gendarmerie qui ont des répercussions sur eux, autres que des plaintes en matière de harcèlement, lesquelles depuis plusieurs années sont examinées exclusivement sous le régime de la politique distincte sur le harcèlement (*Consignes du commissaire (enquête et règlement des plaintes de harcèlement)*, DORS/2014-290). Ces griefs ne peuvent être renvoyés à un arbitre indépendant puisque le pouvoir de décision définitive incombe au commissaire de la GRC, dont les décisions peuvent faire l'objet d'un contrôle judiciaire devant la Cour fédérale (Loi sur la GRC, partie III; *Consignes du commissaire (griefs et appels)*).

[75] À l'exception possible des mécanismes prévus par la partie II du Code et les règlements applicables dans un milieu syndiqué, parmi les recours supplémentaires ci-dessus, aucun de ceux qui ne sont pas rattachés à une convention collective ne pourrait offrir le niveau d'anonymat ou de représentation collective que pourrait offrir aux membres du groupe le recours collectif.

representation, and, depending on the circumstances, anonymity, would be available in a grievance arising under a collective agreement, which, as noted, may be referred to adjudication before the FPSLRB.

II. The Reasons of the Federal Court

[76] With this background in mind, I turn now to review the reasons of the Federal Court.

[77] The Federal Court divided its analysis into two parts. It first dealt with the Crown's request that it decline jurisdiction to certify the action and secondly considered whether the representative plaintiffs met the certification test set out in subsection 334.16(1) of the *Federal Courts Rules*.

[78] On the first point, the Crown argued that the Federal Court should decline to certify the proceeding because there are legislative remedies and internal processes within the RCMP available to address the issues the representative plaintiffs wished to have certified, namely, those processes outlined above. The Federal Court cited a number of cases the Crown relied on in which courts have declined jurisdiction, including *Vaughan v. Canada*, 2005 SCC 11, [2005] 1 S.C.R. 146 (*Vaughan*); *Lebrasseur v. Canada*, 2006 FC 852, 296 F.T.R. 166; 2006 CarswellNat 1934, aff'd 2007 FCA 330 (*Lebrasseur No. 1*); *Desrosiers v. Canada (Attorney General)*, 2004 FC 1601, 266 F.T.R. 7, 2004 CarswellNat 4124 (*Desrosiers*); and *Galarneau v. Canada (Attorney General)*, 2005 FC 39, 306 F.T.R. 1 (*Galarneau*).

[79] The Federal Court dismissed these arguments. It was not convinced that the circumstances were comparable to those arising in the cases cited by the Crown as the proposed claims were not "ordinary" employment disputes and did not relate to pension or benefits issues. It also noted that none of the cases relied on by the Crown were class proceedings. It further held that the Reports supported the allegations that there are

Toutefois, il serait possible de bénéficier d'une telle représentation collective et, selon les situations, d'un anonymat dans le cadre d'un grief déposé au titre d'une convention collective, grief qui, comme on l'a noté, pourrait être renvoyé en arbitrage devant la Commission.

II. Les motifs de la Cour fédérale

[76] En gardant ce contexte à l'esprit, je passe maintenant à l'examen des motifs de la Cour fédérale.

[77] La Cour fédérale a divisé son analyse en deux parties. Elle s'est d'abord penchée sur la requête de la Couronne, qui souhaitait qu'elle déclare n'avoir pas compétence pour autoriser le recours collectif envisagé, puis, elle a examiné si les représentants demandeurs satisfaisaient aux conditions d'autorisation prévues au paragraphe 334.16(1) des *Règles des Cours fédérales*.

[78] À l'égard de la première question, la Couronne soutenait que la Cour fédérale devait refuser d'autoriser le recours collectif parce qu'il existait des recours légaux et des procédures internes à la GRC pour traiter les questions que les représentants demandeurs voulaient faire autoriser, notamment les recours décrits plus haut. La Cour fédérale a renvoyé à plusieurs précédents invoqués par la Couronne dans lesquels les tribunaux avaient décliné compétence, notamment l'arrêt *Vaughan c. Canada*, 2005 CSC 11, [2005] 1 R.C.S. 146 (*Vaughan*), la décision *Lebrasseur c. Canada*, 2006 CF 852, 2006 CarswellNat 4883, conf. par 2007 CAF 330 (*Lebrasseur n° 1*), la décision *Desrosiers c. Canada (Procureur général)*, 2004 CF 1601, 2004 CarswellNat 5540 (*Desrosiers*); et la décision *Galarneau c. Canada (Procureur général)*, 2005 CF 39, 2005 CarswellNat 6853 (*Galarneau*).

[79] La Cour fédérale a rejeté ces arguments. Elle n'était pas convaincue que les circonstances étaient comparables à celles des affaires invoquées par la Couronne, puisque les réclamations envisagées en l'espèce n'étaient pas des différends en matière d'emploi « ordinaires » et ne portaient pas sur des questions de pension ou de prestations. La Cour a également fait observer qu'aucune des affaires invoquées par la Couronne

widespread and pervasive systemic issues with the internal dispute resolution processes within the RCMP, that go beyond gender and sexual orientation-based discrimination. The Federal Court accepted that the proposed class action was an attack on the RCMP processes, including the grievance system as a whole, and was not convinced that the internal options provide an effective remedy for the claims sought to be advanced through the class proceeding. The Court therefore declined to defer to such processes for the resolution of class members' claims.

[80] Turning to the criteria set out in subsection 334.16(1) of the *Federal Courts Rules*, the Federal Court started by addressing whether the pleadings disclose a reasonable cause of action, observing that its task was “simply to answer, at a threshold level, whether the proceeding can go forward as a class proceeding”, assuming the facts outlined in the statement of claim to be true (at paragraph 41).

[81] The Federal Court noted that courts have recognized systemic negligence claims in *Davidson v. Canada (Attorney General)*, 2015 ONSC 8008, 262 A.C.W.S. (3d) 648 (*Davidson*) and *Rumley v. British Columbia*, 2001 SCC 69, [2001] 3 S.C.R. 184 (*Rumley*) and that claims of systemic harassment within the RCMP were found to meet the cause of action requirement in *Merlo v. Canada*, 2017 FC 533, 281 A.C.W.S. 3(d) 702 (*Merlo*) and *Tiller v. Canada*, 2019 FC 895, 307 A.C.W.S. (3d) 470 (*Tiller*). It dismissed the Crown's suggestion that the decisions of the Ontario Court of Appeal in *Merrifield v. Canada (Attorney General)*, 2019 ONCA 205, 145 O.R. (3d) 494 (*Merrifield No. 2*) and *Piresferreira v. Ayotte*, 2010 ONCA 384, 319 D.L.R. (4th) 665 (*Piresferreira*) established that there was no cause of action, holding that “the Crown, in relying upon these cases ... has taken too narrow an interpretation of the nature of the claims proposed” which “[were] not ‘just’ workplace disputes” but claims for systemic negligence that attacked “the

n'était un recours collectif. Elle a en outre conclu que les rapports étayaient les allégations selon lesquelles les procédures internes de règlement des différends à la GRC comportaient des problèmes systémiques généralisés et omniprésents, qui allaient au-delà de la discrimination fondée sur le sexe ou l'orientation sexuelle. La Cour fédérale a reconnu que le recours collectif envisagé constituait une attaque contre les procédures de la GRC, y compris le système d'examen des griefs dans son ensemble, mais elle n'était pas convaincue que les procédures internes fournissaient une voie de droit efficace pour les demandes que les demandeurs souhaitaient faire valoir au moyen du recours collectif. La Cour fédérale a donc refusé d'assujettir les demandes des membres du groupe à ces procédures.

[80] Quant aux conditions énoncées au paragraphe 334.16(1) des *Règles des Cours fédérales*, la Cour fédérale a commencé par examiner si les actes de procédure révélaient une cause d'action valable, faisant observer que sa tâche consistait « simplement à vérifier, à un certain niveau, si l'instance [pouvait] se poursuivre en tant que recours collectif », en se fondant sur la présomption selon laquelle les faits présentés dans la déclaration étaient vrais (au paragraphe 41).

[81] La Cour fédérale a noté que les tribunaux avaient reconnu l'existence de négligence systémique dans les affaires *Davidson v. Canada (Attorney General)*, 2015 ONSC 8008, 262 A.C.W.S. (3d) 648 (*Davidson*) et *Rumley c. Colombie-Britannique*, 2001 CSC 69, [2001] 3 R.C.S. 184 (*Rumley*), et que les allégations de harcèlement systémique au sein de la GRC avaient rempli la condition de la cause d'action dans les affaires *Merlo c. Canada*, 2017 CF 533, 2017 CarswellNat 10580 (*Merlo*) et *Tiller c. Canada*, 2019 CF 895, 2019 CarswellNat 3232 (*Tiller*). Elle a rejeté l'argument de la Couronne selon lequel les arrêts de la Cour d'appel de l'Ontario *Merrifield v. Canada (Attorney General)*, 2019 ONCA 205, 145 O.R. (3d) 494 (*Merrifield n° 2*) et *Piresferreira v. Ayotte*, 2010 ONCA 384, 319 D.L.R. (4th) 665 (*Piresferreira*), établissaient qu'il n'existait aucune cause d'action, concluant que « la Couronne, en se fondant sur ces arrêts [...], a adopté une interprétation trop étroite de la nature des demandes envisagées », lesquelles

very processes and systems that the Crown claims can and should provide a remedy” (at paragraph 48). The Federal Court accordingly was not convinced it was plain and obvious that the claims would fail; to the contrary, it was satisfied that a reasonable cause of action had been established.

[82] While, at paragraph 49 of its reasons, the Federal Court mentioned the evidence before it in support of its determination that the pleadings disclosed a reasonable cause of action, such mention was offered as additional support for its conclusion that the first criterion for certification had been met.

[83] Regarding the identifiable class requirement, the Federal Court held that all class members shared characteristics of professional involvement with the RCMP and being subject to its internal policies, which bore a rational connection to the systemic negligence claim. The Court rejected its understanding of the Crown’s argument that the class is overly broad and includes individuals whose claims are statutorily barred under the FPFLRA. It found that the size of the class alone is not a ground to deny certification and that the argument that some claims may be barred was a defence that the Crown could raise, but not a ground to deny certification.

[84] The Federal Court went on to find that the common issues would serve to advance the resolution of each class member’s claim. Noting the evidentiary requirement was low, it found the facts outlined in the Statement of Claim and in the Reports were sufficient to meet the “some basis in fact” requirement.

[85] As for the inquiry into whether a class proceeding was the preferable procedure for the just and efficient

« ne constituent pas de [TRADUCTION] “simples” différends en milieu de travail », et qu’elles étaient fondées sur une négligence systémique qui attaquaient « les procédures et les systèmes mêmes qui, selon la Couronne, peuvent et devraient offrir une voie de recours » (au paragraphe 48). Par conséquent, la Cour fédérale n’a pas jugé qu’il était évident et manifeste que les demandes seraient rejetées; au contraire, elle a conclu qu’une cause d’action valable avait été établie.

[82] Alors qu’au paragraphe 49 de ses motifs, la Cour fédérale a affirmé que les éléments de preuve présentés étaient en conclusion selon laquelle les actes de procédure révélaient une cause d’action valable, cette affirmation a également été utilisée à l’appui de sa conclusion selon laquelle la première condition d’autorisation était remplie.

[83] En ce qui concerne la condition relative à l’existence d’un groupe identifiable, la Cour fédérale a conclu que tous les membres du groupe partageaient les caractéristiques d’avoir travaillé auprès de la GRC et d’avoir été assujettis à ses politiques internes, des caractéristiques ayant un lien rationnel avec l’allégation de négligence systémique. La Cour fédérale a rejeté la thèse de la Couronne voulant que, selon l’interprétation qu’elle en a faite, le groupe fût trop vaste et comprît des personnes n’étant pas autorisées à déposer des demandes au titre de la LRTSPF. Elle a jugé que la taille du groupe ne constituait pas en soi un motif de refuser d’autoriser le groupe et que l’observation selon laquelle certaines demandes pouvaient être interdites était une défense que la Couronne pouvait soulever, mais ne constituait pas un motif de refuser l’autorisation.

[84] La Cour fédérale a ensuite tiré la conclusion que les questions communes favoriseraient le règlement des demandes de chacun des membres du groupe. Notant que le critère de la preuve à produire était peu rigoureux, la Cour fédérale a conclu que les faits présentés dans la déclaration et dans les rapports étaient suffisants pour qu’il soit satisfait à l’exigence du « certain fondement factuel ».

[85] Quant à la question de savoir si le recours collectif constituait le meilleur moyen de régler les questions

resolution of the common questions, the Court pointed to the relevant factors set out in subsection 334.16(2) [of the Rules] and emphasized that the preferability analysis considers three principal goals, namely, judicial economy, behaviour modification and access to justice. It observed that because the cause of action was framed as systemic negligence, the common questions of fact and law would necessarily predominate. In addition, the Court noted in paragraph 76 that a class proceeding “would likely mitigate the difficulties faced by members of the class coming forward with their claims, without fear of reprisal.” In terms of judicial economy, it noted that “even if some of the class members have internal mechanisms to exhaust, others may not” and without a class action “there would most certainly be duplication of fact-finding and legal analysis” (at paragraph 77). The Court held that a class proceeding also favoured access to justice. It was therefore satisfied that the class proceeding was the preferable procedure to address the class members’ claims.

[86] With respect to the appropriateness of the proposed representative plaintiffs, the Federal Court did not accept the Crown’s argument that they were statutorily barred from advancing a claim by reason of the *Pension Act* and section 9 of the *Crown Liability and Proceedings Act*, R.S.C., 1985, c. C-50 (the CLPA). The Court found it was premature to assess the applicability of section 9 at the certification stage because it was not obvious that the representative plaintiffs were receiving or would receive a pension for reasons that have the same factual basis as the proposed common issues. The Federal Court noted that the Crown would be able to raise these issues as defences. It was thus satisfied that the representative plaintiffs would serve as satisfactory representatives of the class.

communes de façon juste et efficace, la Cour fédérale a renvoyé aux facteurs pertinents énoncés au paragraphe 334.16(2) des Règles et a souligné que l’analyse du meilleur moyen se faisait en fonction de trois principaux objectifs, soit l’économie des ressources judiciaires, la modification des comportements et l’accès à la justice. Elle a fait observer que, parce que la cause d’action déclarée en l’espèce était la négligence systémique, les questions communes de fait ou de droit prédomineraient nécessairement. De plus, la Cour a noté, au paragraphe 76, qu’un recours collectif « atténuerait probablement les difficultés que les membres du groupe doivent surmonter pour présenter leur demande, sans craindre de représailles ». Quant à la question de l’économie des ressources judiciaires, elle a affirmé que, « même si certains des membres du groupe ont la possibilité de recourir à des mécanismes internes, d’autres ne l’ont peut-être pas » et que, sans recours collectif, « il y aurait très probablement un chevauchement des recherches de fait et des analyses juridiques » (au paragraphe 77). La Cour a conclu que le recours collectif favorisait également l’accès à la justice. Elle était par conséquent convaincue que le recours collectif constituait le meilleur moyen d’examiner les demandes des membres du groupe.

[86] En ce qui concerne la qualité pour agir des représentants demandeurs proposés, la Cour fédérale a rejeté l’observation de la Couronne selon laquelle ni l’un ni l’autre ne pouvait présenter de demande parce que la *Loi sur les pensions* et l’article 9 de la *Loi sur la responsabilité civile de l’État et le contentieux administratif*, L.R.C. (1985), ch. C-50, le leur interdisaient. La Cour fédérale a conclu qu’à l’étape de l’autorisation, il était trop tôt pour se pencher sur l’application de l’article 9 parce qu’il n’était pas manifeste que les représentants demandeurs recevaient ou allaient recevoir une pension pour des motifs dont le fondement factuel était le même que celui des questions communes envisagées. La Cour fédérale a fait observer que la Couronne aurait l’occasion de faire valoir ces arguments en défense. Elle a donc conclu que les représentants demandeurs représenteraient le groupe de manière satisfaisante.

III. Issues

[87] I turn next to set out the several issues raised by the Crown in this appeal. It submits that the Federal Court erred in law in:

- (1) confusing the evidentiary standards for determination of the initial jurisdictional question and the reasonable cause of action standard with the “some basis in fact” standard for the remaining four branches of the certification test;
- (2) its admission of and reliance on the Reports in respect of the jurisdictional and cause of action requirements;
- (3) failing to provide adequate reasons;
- (4) assuming jurisdiction as the case is indistinguishable from *Vaughan* and similar cases, where jurisdiction has been declined and further erred in its jurisdictional analysis as it failed to follow the approach the Crown submits is mandated by the decision of the Supreme Court of Canada in *Bisaillon v. Concordia University*, 2006 SCC 19, [2006] 1 S.C.R. 666 (*Bisaillon*), which requires the Court to first assess the individual circumstances of each plaintiff before deciding to exercise jurisdiction;
- (5) finding that the negligence claim had a reasonable prospect of success and more specifically erred in:
 - a. finding that there exists a reasonable cause of action in negligence related to workplace harassment;
 - b. presuming that different requirements apply to a claim framed as systemic negligence; and
 - c. finding that the alleged class-wide duty of care is sustainable at law.

III. Questions en litige

[87] Je vais maintenant présenter les questions soulevées par la Couronne dans le présent appel. Elle soutient que la Cour fédérale a commis des erreurs de droit :

- 1) en confondant les normes de preuve applicables à la décision sur la question initiale de compétence et la norme de la cause d’action valable avec la norme du « certain fondement factuel » applicable aux quatre autres conditions d’autorisation;
- 2) en admettant en preuve les rapports, et en se fondant sur eux, à l’égard des exigences sur la compétence et la cause d’action;
- 3) en n’exposant pas des motifs suffisants;
- 4) en concluant avoir compétence, alors qu’il n’y a pas de distinction entre la présente affaire et l’affaire *Vaughan* et d’autres affaires semblables, dans lesquelles la Cour avait décliné compétence; en ne suivant pas, dans son analyse de la compétence, la méthode qui, selon la Couronne, a été rendue obligatoire par l’arrêt de la Cour suprême du Canada *Bisaillon c. Université Concordia*, 2006 CSC 19, [2006] 1 R.C.S. 666 (*Bisaillon*), laquelle oblige la Cour à évaluer d’abord la situation personnelle de chaque demandeur avant de conclure à sa compétence;
- 5) en concluant que l’allégation de négligence avait une possibilité raisonnable d’être retenue et, plus précisément :
 - a. en concluant qu’il y avait une cause d’action valable relative à la négligence liée au harcèlement en milieu de travail;
 - b. en présumant que des exigences différentes s’appliquent aux demandes portant sur la négligence systémique;
 - c. en concluant que l’obligation de diligence alléguée envers les membres du groupe est fondée en droit.

[88] The Crown further submits that the Federal Court made palpable and overriding errors of fact or of mixed fact and law in:

- (1) finding that there were systemic deficiencies in the recourse mechanisms available to class members as there was no admissible evidence upon which such a finding could be made;
- (2) finding that there was some basis in fact for the scope of the class certified;
- (3) finding some basis in fact for the common issues in that:
 - a. they are so broad that they are incapable of resolution in an efficient or reasonable manner;
 - b. they are not a substantial ingredient of each member's claims and will not advance class members' claims; and
 - c. the common questions relating to liability and aggregate damages are inappropriate as causation can only be determined individually;
- (4) finding some basis in fact to show the plaintiffs had viable claims; and
- (5) finding some basis in fact that a class proceeding is the preferable procedure.

IV. Analysis

[89] The appellate standards of review from *Housen v. Nikolaisen*, 2002 SCC 33, [2002] 2 S.C.R. 235 apply to an order certifying an action as a class proceeding, such that errors of law are reviewable for correctness whereas errors of fact or of mixed fact and law, from which a legal error cannot be extricated, are reviewable for

[88] La Couronne soutient en outre que la Cour fédérale a commis des erreurs de fait et des erreurs mixtes de fait et de droit manifestes et dominantes :

- 1) en concluant qu'il existait des lacunes systémiques dans les mécanismes de recours à la disposition des membres du groupe, alors qu'il n'y avait aucun élément de preuve admissible pouvant fonder une telle conclusion;
- 2) en concluant qu'il existait un certain fondement factuel justifiant la portée du groupe autorisé;
- 3) en concluant qu'il existait un certain fondement factuel aux questions communes, c'est-à-dire :
 - a. qu'elles sont si larges qu'elles ne peuvent être réglées de manière efficace et raisonnable;
 - b. qu'elles ne constituent pas un élément substantiel des réclamations de chaque membre et n'aideront pas les membres du groupe à faire valoir leur demande;
 - c. que les questions communes ne sont pas l'outil qui convient pour déterminer la responsabilité et les dommages globaux, puisque la causalité peut uniquement être jugée au cas par cas;
- 4) en concluant qu'il existait un certain fondement factuel montrant que les demandeurs avaient des réclamations valables;
- 5) en concluant qu'il existait un certain fondement factuel établissant que le recours collectif constitue le meilleur moyen de régler le différend.

IV. Discussion

[89] Les normes de contrôle applicables en appel établies dans l'arrêt *Housen c. Nikolaisen*, 2002 CSC 33, [2002] 2 R.C.S. 235, s'appliquent aux ordonnances autorisant une instance comme recours collectif, de sorte que les erreurs de droit sont susceptibles de contrôle selon la norme de la décision correcte, alors que les erreurs

palpable and overriding error. I will turn first to the various errors of law that the Crown alleges the Federal Court made.

A. Did the Federal Court err in its choice of evidentiary standards and in its use of the Reports?

[90] The Crown first submits that the Federal Court erroneously applied the “some basis in fact” standard for the assessment of the jurisdictional and cause of action issues and erred in relying on the contents of the Reports in respect of these issues. On the latter point, the Crown submits that, “while the Reports may be used in addition with other admissible evidence in establishing some basis in fact for certification requirements, statements in these public reports are not admissible for the truth of their contents and should not have been relied upon in determining the jurisdictional question or the cause of action requirement” (Crown’s memorandum of fact and law, at paragraph 28).

[91] It is true that the Federal Court mentioned the Reports as “provid[ing] the necessary evidence to support a reasonable cause of action” at paragraph 49 of its Reasons. This is an error of law because no evidence is admissible on this issue. Rather, the principles for assessment of the first criterion for certification are the same as those applicable on a motion to strike. The facts alleged in the statement of claim are presumed to be true, and no evidence may be considered. The test is whether it is “plain and obvious” that the pleadings, assuming the facts pleaded to be true, disclose no reasonable cause of action: see, e.g. *Hollick v. Toronto (City)*, 2001 SCC 68, [2001] 3 S.C.R. 158 (*Hollick*), at paragraph 25; *Pro-Sys Consultants Ltd. v. Microsoft Corporation*, 2013 SCC 57, [2013] 3 S.C.R. 477 (*Pro-Sys*), at paragraph 63; *Canada (Attorney General) v. Jost*, 2020 FCA 212 (*Canada v. Jost*), at paragraph 29; *Hunt v. Carey Canada Inc.*, [1990] 2 S.C.R. 959, at page 980, (1990), 74 D.L.R. (4th) 321 (*Hunt v. Carey*).

de fait ou les erreurs mixtes de fait et de droit, qui ne comportent pas de question de droit isolable, sont assujetties à la norme de l’erreur manifeste et dominante. Je vais d’abord me pencher sur les diverses erreurs de droit que la Cour fédérale, selon la Couronne, aurait commises.

A. La Cour fédérale a-t-elle commis une erreur dans son choix des normes de preuve et dans son utilisation des rapports?

[90] La Couronne soutient d’abord que la Cour fédérale a appliqué de manière erronée la norme du « certain fondement factuel » dans son examen des questions touchant la compétence et la cause d’action et qu’elle a commis une erreur en se fondant sur le contenu des rapports à l’égard de ces questions. Sur ce dernier point, la Couronne soutient que, [TRADUCTION] « même si les rapports peuvent être utilisés de manière à compléter d’autres éléments de preuve admissibles pour établir s’il existe un certain fondement factuel relativement aux conditions d’autorisation, les déclarations contenues dans ces rapports ne sont pas admissibles pour établir la véracité de leur contenu et n’auraient pas dû servir de fondement pour trancher la question de la compétence ou de la condition de la cause d’action » (mémoire des faits et du droit de la Couronne, au paragraphe 28).

[91] Il est vrai que la Cour fédérale a affirmé que les rapports « offrent les éléments de preuve nécessaires pour confirmer l’existence d’une cause d’action valable », au paragraphe 49 de ses motifs. Il s’agit d’une erreur de droit, puisqu’aucun élément de preuve n’est admissible à l’égard de cette question. Les principes applicables à l’examen de la première condition d’autorisation sont plutôt les mêmes que ceux qui s’appliquent aux requêtes en radiation. Les faits énoncés dans la déclaration sont tenus pour vrais, et aucun élément de preuve ne peut être pris en considération. Le critère consiste à déterminer s’il est « évident et manifeste » que les actes de procédure, à supposer que les faits invoqués soient vrais, ne révèlent aucune cause d’action valable : voir, par exemple, *Hollick c. Toronto (Ville)*, 2001 CSC 68, [2001] 3 R.C.S. 158 (*Hollick*), au paragraphe 25; *Pro-Sys Consultants Ltd. c. Microsoft Corporation*, 2013 CSC 57, [2013] 3 R.C.S. 477 (*Pro-Sys*), au paragraphe 63; *Canada (Procureur général) c. Jost*, 2020

[92] Although the Federal Court erroneously referred to the Reports in paragraph 49 of its Reasons, it did not premise its determination on the cause of action requirement on this evidence but rather centred its analysis on whether, as a matter of law, the pleadings disclosed a cause of action. Its mention of the Reports was only made in passing.

[93] Thus, on a fair reading of the Federal Court's reasons, it relied on the Reports only in respect of the jurisdictional issue and the final four criteria for certification but not in respect of the cause of action requirement. Moreover, it applied the "some basis in fact" standard only to the final four criteria for certification.

[94] For the final four criteria for certification (identifiable class, common questions, preferable procedure and character of the representative plaintiff(s)), plaintiffs bear the burden of adducing evidence to show "some basis in fact" that these criteria have been met: *Hollick*, at paragraph 25; *Pro-Sys*, at paragraph 99; *AIC Limited v. Fischer*, 2013 SCC 69, [2013] 3 S.C.R. 949 (*Fischer*), at paragraph 40. This threshold is lower than the balance of probabilities as certification is not the appropriate stage to resolve conflicts in the evidence. That said, the lower standard does require the plaintiff to lead enough evidence to satisfy the certification judge that the requirements for certification have been met such that the proceeding should be allowed to proceed: *Pro-Sys*, at paragraphs 102–105. As noted by Chief Justice Winkler in *McCracken v. Canadian National Railway Company*, 2012 ONCA 445, 111 O.R. (3d) 745, at paragraphs 75–76, cited with approval by the Supreme Court in *Fischer*, at paragraph 41:

CAF 212 (*Canada c. Jost*), au paragraphe 29; *Hunt c. Carey Canada Inc.*, [1990] 2 R.C.S. 959, à la page 980, 1990 CanLII 90 (*Hunt c. Carey*).

[92] Bien que la Cour fédérale ait renvoyé à tort aux rapports au paragraphe 49 de ses motifs, elle n'a pas fondé sa décision relative à la condition de la cause d'action sur cet élément de preuve; elle a plutôt fait porter son analyse sur la question de savoir si, juridiquement, les actes de procédure révélaient une cause d'action. Elle n'a fait mention des rapports qu'en passant.

[93] Ainsi, si l'on interprète raisonnablement les motifs de la Cour fédérale, cette dernière a renvoyé aux rapports uniquement à l'égard de la question de la compétence et des quatre dernières conditions d'autorisation, mais pas à l'égard de la condition de la cause d'action. De plus, elle a appliqué la norme du « certain fondement factuel » uniquement pour les quatre dernières conditions d'autorisation.

[94] Pour ce qui est des quatre dernières conditions d'autorisation (le groupe identifiable, les questions communes, le meilleur moyen de régler ces questions et la qualité des représentants demandeurs), il incombe aux demandeurs de produire des éléments montrant l'existence d'un « certain fondement factuel » prouvant que ces conditions sont remplies; voir *Hollick*, au paragraphe 25; *Pro-Sys*, au paragraphe 99; et *AIC Limitée c. Fischer*, 2013 CSC 69, [2013] 3 R.C.S. 949 (*Fischer*), au paragraphe 40. La norme de preuve applicable est moins rigoureuse que celle de la prépondérance des probabilités, puisque l'étape de l'autorisation n'est pas l'étape où il convient de résoudre les différends quant à la preuve. Cela dit, cette norme moins rigoureuse nécessite quand même que le demandeur dépose suffisamment d'éléments de preuve pour convaincre le juge que les conditions d'autorisation sont réunies, de telle sorte que l'instance devrait être autorisée : *Pro-Sys*, aux paragraphes 102–105. Comme l'a noté le juge en chef Winkler dans l'arrêt *McCracken v. Canadian National Railway Company*, 2012 ONCA 445, 111 O.R. (3d) 745, aux paragraphes 75–76, cité avec approbation par la Cour suprême dans l'arrêt *Fischer*, au paragraphe 41 :

The “some basis in fact” principle is meant to address two concerns. First, there is a requirement that, for all but the cause of action criterion, an evidentiary foundation is needed to support a certification order.

Second, in keeping with the procedural scheme of the [Class Proceedings Act], the use of the word “some” conveys the meaning that the evidentiary record need not be exhaustive, and certainly not a record upon which the merits will be argued.

[95] Evidence is admissible on a jurisdictional issue such as that which arose in this case, where the Court is asked to decline to exercise its jurisdiction in favour of alternate administrative processes. Evidence as to the nature and efficacy of the suggested alternate processes is necessary to provide a basis for the Court’s determination of whether it ought to decline jurisdiction in favour of the alternate administrative remedies. A ruling on this sort of issue cannot be made in a factual vacuum: see, e.g., *Mil Davie Inc. v. Société d’Exploitation et de Développement d’Hibernia Ltée*, 226 N.R. 369, 85 C.P.R. (3d) 320, [1998] CarswellNat 814 (F.C.A.), at paragraphs 7–8; *Lebrasseur No. 1*, at paragraph 15).

[96] As the respondent rightly notes, evidence similar to the Reports has frequently been relied on in certification matters, along with other evidence, to support that there is some basis in fact for the final four criteria for certification: see, e.g. *Johnson v. Ontario*, 2016 ONSC 5314, 364 C.R.R. (2d) 17, at paragraphs 50–67; *Bigeagle v. Canada*, 2021 FC 504, 2021 CarswellNat 2031, at paragraphs 37–47; *R.G. v. Hospital for Sick Children*, 2017 ONSC 6545, 2017 CarswellOnt 16865, at paragraphs 22–27, *affd* on other grounds 2018 ONSC 7058, 41 C.P.C. (8th) 109 (Div. Ct.); *Gay v. New Brunswick (Regional Health Authority 7)*, 2014 NBCA 10, 421 N.B.R. (2d) 1, at paragraph 18.

[97] Indeed, the Crown recognizes that the Reports could be admitted on this basis to establish, along with other evidence, that the final four criteria for certification were met. Here, there was such other evidence from the

Le principe posant qu’il faut établir un « certain fondement factuel » répond à deux préoccupations. Premièrement, tous les critères, hormis celui de la cause d’action, étayant l’ordonnance de certification doivent reposer sur une preuve.

Deuxièmement, dans l’esprit du régime procédural établi par la [Loi sur les recours collectifs], l’emploi du mot « certain » indique que la preuve n’a pas à être exhaustive et qu’il ne s’agit certainement pas d’une preuve propre à présider au débat sur le fond.

[95] Des éléments de preuve sont admissibles concernant une question de compétence, comme celle qui est soulevée en l’espèce, lorsqu’on demande à la Cour de décliner compétence en faveur d’autres recours administratifs. Il est nécessaire de présenter des éléments de preuve sur la nature et l’efficacité des autres recours suggérés pour que la Cour puisse déterminer si elle doit ou non décliner compétence en faveur des autres recours administratifs. Une décision sur une telle question ne peut se rendre dans un vide factuel : voir, par exemple, *Mil Davie Inc. c. Société d’Exploitation et de Développement d’Hibernia Ltée*, 1998 CanLII 7789, 1998 CarswellNat 815 (C.A.F.), aux paragraphes 7 et 8; *Lebrasseur n° 1*, au paragraphe 15.

[96] Comme le souligne à juste titre la partie intimée, des éléments de preuve semblables aux rapports sont fréquemment produits lors de requêtes en autorisation, en conjonction avec d’autres types d’éléments de preuve, afin d’établir qu’il existe un certain fondement factuel relatif aux quatre dernières conditions d’autorisation : voir, par exemple, *Johnson v. Ontario*, 2016 ONSC 5314, 364 C.R.R. (2d) 17, aux paragraphes 50–67; *Bigeagle c. Canada*, 2021 CF 504, 2021 CarswellNat 3200, aux paragraphes 37–47; *R.G. v. Hospital for Sick Children*, 2017 ONSC 6545, 2017 CarswellOnt 16865, aux paragraphes 22–27, *conf.* pour d’autres motifs par 2018 ONSC 7058 (C. div.); *Gay c. Nouveau-Brunswick (Régie régionale de la santé 7)*, 2014 NBCA 10, 421 R.N.B. (2^e) 1, au paragraphe 18.

[97] En effet, la Couronne reconnaît que les rapports peuvent être admis pour ce motif, lorsqu’il s’agit d’établir, en conjonction avec d’autres éléments de preuve, que les quatre dernières conditions d’autorisation sont

representative plaintiffs in respect of their own situations and observations. The Federal Court thus did not err in admitting and relying on the Reports along with the evidence from the representative plaintiffs in consideration of the final four criteria for certification.

[98] Given this, I see no error in the Federal Court's having likewise considered the Reports on the jurisdictional issue, which raises questions that are very similar, if not identical, to the preferable procedure criterion for certification.

[99] I accordingly do not believe that the Federal Court made a reviewable error of law in its consideration of the Reports.

B. Are the reasons provided by the Federal Court adequate?

[100] The Crown next contends that the Federal Court's reasons do not adequately demonstrate how it arrived at its conclusions, particularly in relation to the application of a class-wide exception to the *Vaughan* principle, acceptance of the proposed duty of care that the Crown alleges has been soundly rejected by leading appellate authority and the conclusion that the common issues will predominate over numerous and complex individual issues.

[101] While none of these issues is explored in any detail by the Federal Court in its reasons, I do not believe that the certification order should be set aside due to inadequacy of the reasons, which, in any event, would not grant the Crown the remedy it seeks of having the certification order finally set aside. Reasons serve many purposes, including explaining the result and why the party who lost was unsuccessful, providing the basis for meaningful appellate review and satisfying the public that justice has been done: *R. v. Sheppard*, 2002 SCC 26, [2002] 1 S.C.R. 869, at paragraph 55; *R. v. R.E.M.*,

remplies. En l'espèce, les représentants demandeurs avaient produit d'autres éléments de preuve concernant leur propre situation et leurs observations. La Cour fédérale n'a donc pas commis d'erreur en admettant les rapports et en se fondant sur eux de même que sur les éléments de preuve produits par les représentants demandeurs concernant les quatre dernières conditions d'autorisation.

[98] Ainsi, je ne vois aucune erreur dans le fait que la Cour fédérale ait de la même manière tenu compte des rapports à l'égard de la question de la compétence, laquelle soulève des questions qui sont très semblables, si ce n'est identiques, à celles que soulève la condition du meilleur moyen.

[99] Par conséquent, je ne crois pas que la Cour fédérale ait commis d'erreur de droit susceptible de contrôle en tenant compte des rapports.

B. Les motifs de la Cour fédérale sont-ils suffisants?

[100] La Couronne affirme ensuite que les motifs de la Cour fédérale ne démontrent pas adéquatement le raisonnement qui l'a menée à tirer ses conclusions, en particulier en ce qui a trait à l'application à l'ensemble du groupe d'une exception au principe établi dans l'arrêt *Vaughan*, à la reconnaissance de l'obligation de diligence proposée — qui, selon la Couronne, a été rejetée sans équivoque par la jurisprudence d'appel — et à la conclusion selon laquelle les questions communes l'emportent sur les questions individuelles, qui sont nombreuses et complexes.

[101] Même si la Cour fédérale n'examine en détail aucune de ces questions dans ses motifs, je ne crois pas qu'il faille annuler l'ordonnance d'autorisation pour cause d'insuffisance des motifs. Quoi qu'il en soit, cet argument ne permettrait pas à la Couronne d'obtenir la mesure de réparation qu'elle demande, soit l'annulation de l'ordonnance d'autorisation. Les motifs servent à plusieurs objets, notamment justifier le résultat, expliquer les raisons pour lesquelles une des deux parties n'a pas eu gain de cause, fournir matière à un examen valable en appel et convaincre le public que justice

2008 SCC 51, [2008] 3 S.C.R. 3, at paragraph 35; and *F.H. v. McDougall*, 2008 SCC 53, [2008] 3 S.C.R. 41, at paragraph 98. In the context of a civil appeal, the most important purpose of a trial court's reasons is to permit meaningful appellate review, as the Ontario Court of Appeal recently noted in *Manos v. Riotrין Properties (Flamborough) Inc.*, 2020 ONCA 211, 2020 CarswellOnt 3794, at paragraph 11.

[102] In the present case, where the Federal Court was not called upon to weigh competing evidence or to make credibility determinations, meaningful appellate review is possible in respect of each of the issues raised by the Crown before this Court. Thus, the alleged inadequacy of the Federal Court's reasons does not provide a basis for intervention. The Crown's concerns can be adequately addressed by this Court through consideration of the issues the Crown raises.

C. Did the Federal Court err in assuming jurisdiction?

[103] I turn next to the Crown's argument that the Federal Court erred in declining to follow *Vaughan*, *Bisaillon* and several other cases where courts have declined to hear workplace claims from plaintiffs subject to the FPSLRA (or the predecessor version of that statute) or to a collective agreement governed by other labour legislation. In this regard, the Crown relies, in addition to *Vaughan* and *Bisaillon*, on *Prentice v. Canada*, 2005 FCA 395, [2006] 3 F.C.R. 135, 346 N.R. 201 (*Prentice*), leave to appeal to S.C.C. refused [2006] 1 S.C.R. viii; *Moodie v. Canada*, 2008 FC 1233, 336 F.T.R. 269 (*Moodie*), aff'd 2010 FCA 6, 399 N.R. 14; *Lebrasseur No. 1; Lebrasseur v. Canada*, 2011 FC 1075, 418 F.T.R. 49 (*Lebrasseur No. 2*), aff'd 2012 FCA 252; *Tindall v. Canada (Royal Canadian Mounted Police)*, 2018 ONSC 4365 (*Tindall*); *A. (K.) v. Ottawa (City)* (2006), 80 O.R. (3d) 161, 269 D.L.R. (4th) 116 (C.A.) [K.A.]; *Desrosiers; Galarneau; Rivers v. Waterloo Regional Police Services Board*, 2018 ONSC 4307; *Regina Police Assn. Inc. v. Regina (City) Board of Police Commissioners*, 2000 SCC 14, [2000] 1 S.C.R. 360.

a été rendue : *R. c. Sheppard*, 2002 CSC 26, [2002] 1 R.C.S. 869, au paragraphe 55; *R. c. R.E.M.*, 2008 CSC 51, [2008] 3 R.C.S. 3, au paragraphe 35; et *F.H. c. McDougall*, 2008 CSC 53, [2008] 3 R.C.S. 41, au paragraphe 98. S'il s'agit d'un appel civil, l'objet principal des motifs de première instance est de permettre un examen valable en appel, comme le souligne récemment la Cour d'appel de l'Ontario dans l'arrêt *Manos v. Riotrין Properties (Flamborough) Inc.*, 2020 ONCA 211, 2020 CarswellOnt 3794, au paragraphe 11.

[102] En l'espèce, comme la Cour fédérale n'était pas appelée à mettre en balance des éléments de preuve contradictoires ni à tirer des conclusions en matière de crédibilité, un examen valable en appel reste possible pour chacune des questions soulevées par la Couronne devant notre Cour. Ainsi, l'insuffisance alléguée des motifs de la Cour fédérale ne justifie pas à elle seule la nécessité d'une intervention de la Cour. Elle pourra examiner les préoccupations de la Couronne en examinant les questions soulevées par cette dernière.

C. La Cour fédérale a-t-elle commis une erreur en exerçant sa compétence en l'espèce?

[103] Je me penche ensuite sur l'argument de la Couronne selon lequel la Cour fédérale aurait refusé à tort de suivre les arrêts *Vaughan* et *Bisaillon* ainsi que plusieurs autres jugements, dans lesquels les cours ont refusé d'entendre les demandeurs assujettis à la LRTSPF (ou à la version précédente de cette loi) ou à une convention collective régie par une autre loi du travail. À cet égard, la Couronne invoque, en plus des arrêts *Vaughan* et *Bisaillon*, les affaires *Prentice c. Canada*, 2005 CAF 395, [2006] 3 R.C.F. 135 (*Prentice*), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée [2006] 1 R.C.S. viii; *Moodie c. Canada*, 2008 CF 1233 (*Moodie*), conf. par 2010 CAF 6; *Lebrasseur n° 1; Lebrasseur c. Canada*, 2011 CF 1075 (*Lebrasseur n° 2*), conf. par 2012 CAF 252; *Tindall v. Canada (Royal Canadian Mounted Police)*, 2018 ONSC 4365 (*Tindall*); *A. (K.) v. Ottawa (City)* (2006), 80 O.R. (3d) 161, 269 D.L.R. (4th) 116 (C.A.); *Desrosiers; Galarneau; Rivers v. Waterloo Regional Police Services Board*, 2018 ONSC 4307; *Regina Police Assn. Inc. c. Regina (Ville) Board of Police Commissioners*, 2000 CSC 14, [2000] 1 R.C.S. 360.

[104] The seminal case giving rise to this line of authority is the decision of the Supreme Court of Canada in *Syndicat Catholique des Employés de Magasins de Québec Inc. v. Paquet Liée*, [1959] S.C.R. 206, at page 212, (1959), 18 D.L.R. (2d) 346. It holds that, for employees covered by a collective agreement, the parties to the agreement are the employer and union and there is no room for individual contracts of employment. Claims for breach of contract by or against unionized employees therefore cannot be maintained.

[105] This principle was reinforced in the subsequent decisions of the Supreme Court of Canada in several cases, including *McGavin Toastmaster Ltd. v. Ainscough*, [1976] 1 S.C.R. 718, at page 726, (1975), 54 D.L.R. (3d) 1; *General Motors of Canada Ltd. v. Brunet*, [1977] 2 S.C.R. 537, at page 548, (1976), 13 N.R. 233; *St. Anne Nackawic Pulp & Paper v. CPU*, [1986] 1 S.C.R. 704, at page 718, (1986), 73 N.B.R. (2d) 236; and *Weber v. Ontario Hydro*, [1995] 2 S.C.R. 929, (1995), 24 O.R. (3d) 358 (*Weber*), at paragraph 67. The latter two cases further hold that exclusive authority to interpret and apply a collective agreement generally rests with labour arbitrators by virtue of mandatory arbitration provisions in the relevant labour legislation and that a party consequently cannot sue in tort or under the Charter for claims that arise expressly or inferentially from the collective agreement.

[106] In *Weber*, writing for the majority at paragraph 67, Justice McLachlin (as she then was) stated the relevant principles as follows:

I conclude that mandatory arbitration clauses such as s. 45(1) of the Ontario *Labour Relations Act* generally confer exclusive jurisdiction on labour tribunals to deal with all disputes between the parties arising from the collective agreement. The question in each case is whether the dispute, viewed with an eye to its essential character, arises from the collective agreement. This extends to *Charter* remedies, provided that the legislation empowers the arbitrator to hear the dispute and grant the remedies claimed. The exclusive jurisdiction of the arbitrator is

[104] L'arrêt de la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Syndicat Catholique des Employés de Magasins de Québec Inc. v. Paquet Liée*, [1959] R.C.S. 206, à la page 212, (1959), 18 D.L.R. (2d) 346, est l'arrêt de principe qui a donné naissance à ce courant jurisprudentiel. La Cour y conclut que, dans le cas d'employés assujettis à une convention collective, les parties à la convention sont l'employeur et le syndicat. Les contrats d'emploi individuels n'y ont pas leur place. Les recours concernant des manquements au contrat présentées par des employés syndiqués, ou contre eux, ne peuvent donc être accueillis.

[105] Ce principe a été confirmé par plusieurs arrêts subséquents de la Cour suprême du Canada, y compris *McGavin Toastmaster Ltd. c. Ainscough*, [1976] 1 R.C.S. 718, à la page 726, 1975 CanLII 9; *General Motors of Canada Ltd. c. Brunet*, [1977] 2 R.C.S. 537, à la page 548, 1976 CanLII 196; *St. Anne Nackawic Pulp & Paper c. SCTP*, [1986] 1 R.C.S. 704, à la page 718, 1986 CanLII 71; et *Weber c. Ontario Hydro*, [1995] 2 R.C.S. 929, 1995 CanLII 108 (*Weber*), au paragraphe 67. Dans les deux dernières affaires, la Cour suprême affirme en outre que le pouvoir exclusif d'interpréter et d'appliquer une convention collective incombe généralement aux arbitres des griefs, aux termes des clauses d'arbitrage obligatoire prévues dans les lois sur les relations du travail pertinentes. Une partie ne peut donc pas intenter un recours fondé sur la responsabilité délictuelle ou la Charte pour un litige résultant expressément ou implicitement de la convention collective.

[106] Dans l'arrêt *Weber*, s'exprimant au nom des juges majoritaires au paragraphe 67, la juge McLachlin (plus tard juge en chef) résume les principes applicables en ces termes :

Je suis d'avis que les clauses d'arbitrage obligatoire comme le par. 45(1) de la *Loi sur les relations de travail* de l'Ontario confèrent en général une compétence exclusive aux tribunaux du travail pour entendre tous les litiges qui résultent de la convention collective. Dans chaque cas, il s'agit de déterminer si le litige, considéré dans son essence, résulte de la convention collective. Cela vaut pour les réparations fondées sur la *Charte*, pour autant que la loi habilite l'arbitre à entendre le litige et à accorder les réparations demandées. La compétence exclusive

subject to the residual discretionary power of courts of inherent jurisdiction to grant remedies not possessed by the statutory tribunal.

[107] In *Vaughan* and *Bisaillon*, which the Crown principally relies on, the respondent employers sought to apply the exclusive jurisdiction model to claims by unionized employees arising under benefit and pension plans. *Bisaillon* was a proposed class proceeding where the plaintiff was subject to Quebec labour legislation, whereas Mr. Vaughan was a federal public servant.

[108] *Vaughan* more specifically concerned a claim seeking compensation under a complex workforce reduction plan that had not been incorporated into the collective agreement applicable to Mr. Vaughan but was instead provided by regulation. As noted, under the FPSLRA and predecessor versions of that statute, employees, like Mr. Vaughan, who possess grievance rights, are entitled to grieve decisions denying them benefits under plans outside the collective agreement but cannot refer such grievances to adjudication. Rather, such grievances are subject to determination by the employer's grievance authority (in that case a Deputy Minister), whose decisions may be judicially reviewed before the Federal Court. (As noted, RCMP members possess similar grievance rights.)

[109] In *Vaughan*, the Supreme Court of Canada held that the Federal Court possessed jurisdiction over Mr. Vaughan's claim, but held that the courts below did not err in declining to exercise such jurisdiction in light of the statutory scheme for adjudication of grievances established under federal public sector labour legislation. The Court in *Vaughan* determined that it would undermine such scheme if it allowed Mr. Vaughan's civil claim to proceed. Writing for the majority on this point at paragraph 26, Justice Binnie noted:

de l'arbitre est assujettie au pouvoir discrétionnaire résiduel des tribunaux de compétence inhérente d'accorder des réparations que le tribunal de création législative ne peut accorder.

[107] Dans les affaires *Vaughan* et *Bisaillon*, les principaux arrêts invoqués par la Couronne, les employeurs intimés cherchaient à faire appliquer le principe de la compétence exclusive à des demandes présentées par des employés syndiqués concernant des régimes de prestations et de retraite. L'arrêt *Bisaillon* portait sur un recours collectif envisagé, où le demandeur était assujetti aux lois du travail du Québec, alors que, dans l'affaire *Vaughan*, M. Vaughan était un fonctionnaire fédéral.

[108] Plus précisément, l'arrêt *Vaughan* concernait une demande d'indemnisation, au titre d'un plan réglementaire complexe de réduction des effectifs, qui n'avait pas été incorporé à la convention collective à laquelle était assujetti M. Vaughan. Comme il est mentionné plus haut, aux termes de la LRTSPF et des lois l'ayant précédée, les employés comme M. Vaughan qui ont le droit de déposer un grief sont autorisés à exercer ce droit à l'encontre de décisions leur refusant des prestations prévues par des régimes non visés dans la convention collective. Toutefois, ils ne peuvent en demander l'arbitrage. Leurs griefs doivent plutôt être tranchés par l'autorité des griefs de l'employeur (dans ce cas, un sous-ministre), dont les décisions peuvent faire l'objet d'un contrôle judiciaire par la Cour fédérale. (Comme il est indiqué plus haut, les membres de la GRC ont aussi le droit de déposer des griefs.)

[109] Dans l'arrêt *Vaughan*, la Cour suprême du Canada conclut que la Cour fédérale a compétence pour entendre M. Vaughan. Toutefois, elle affirme que les cours d'instance inférieure n'ont pas commis d'erreur en refusant d'exercer une telle compétence, compte tenu de la procédure de griefs établie sous le régime de la législation du travail du secteur public fédéral. Dans l'arrêt *Vaughan*, la Cour estime qu'une telle procédure serait amoindrie si elle autorisait M. Vaughan à poursuivre son action au civil. S'exprimant sur ce point au nom des juges majoritaires au paragraphe 26, le juge Binnie opine en ces termes :

Moreover, in the usual labour relations context, many issues are reserved to the discretion of management. Not every dispute is necessarily grievable, much less arbitrable. There is nothing objectionable, in my view, in putting benefits earned through collective bargaining (such as a salary) on a different footing in terms of dispute resolution than benefits unilaterally conferred by regulation. The fact that only the former may go to arbitration (if the union wishes) reflects their different origins. When a benefit is conferred by statute or regulation, the conferring legislature is entitled to specify the machinery for its administration (*Ocean Port Hotel Ltd. v. British Columbia (General Manager, Liquor Control and Licensing Branch)*, [2001] 2 S.C.R. 781, 2001 SCC 52), subject to a dissatisfied party having recourse to judicial review.

[110] In so deciding, however, the Supreme Court stated that it was not purporting to set up an absolute rule such that workplace claims made by federal public servants could never be heard by the courts. Rather, it accepted that, in a narrow range of cases, a court could exercise its discretion to hear such claims. It offered the example of the harassment claim of a whistle-blower as an example of a case where a court might appropriately choose to hear a civil claim from a federal public servant as, in such circumstances, the grievance mechanism would not provide effective redress ([*Vaughan*] at paragraphs 18–25).

[111] In *Bisaillon*, a unionized employee, working for Concordia University, commenced a class proceeding challenging the University's funding decisions (including taking a contribution holiday) under a pension plan that applied to employees in several bargaining units and to the non-unionized employees of the University. While the relevant collective agreement provided for the pension plan, it did not contain provisions dealing with the funding issues in dispute. However, the representative plaintiff's bargaining agent had agreed to the funding decisions that he sought to challenge. Unions representing other bargaining units at the University had not agreed and supported certification of the class proceeding.

[112] The Supreme Court held that the Court of Appeal had erred in finding that the Superior Court should have

En outre, dans le contexte habituel des relations de travail, de nombreuses questions sont laissées à la discrétion de la gestion. Les différends ne font pas nécessairement tous l'objet d'un grief, et encore moins d'un arbitrage. Il n'y a rien de mal, selon moi, à distinguer pour le règlement des différends les avantages acquis par la négociation collective (par exemple le salaire) des avantages accordés unilatéralement par un règlement. Le fait que seuls les premiers peuvent être soumis à l'arbitrage (si le syndicat le veut bien) reflète leur origine différente. Lorsqu'un avantage est accordé par une loi ou un règlement, le législateur qui l'accorde est en droit de prévoir la façon de l'administrer (*Ocean Port Hotel Ltd. c. Colombie-Britannique (General Manager, Liquor Control and Licensing Branch)*, [2001] 2 R.C.S. 781, 2001 CSC 52), sous réserve du droit de la personne mécontente de demander le contrôle judiciaire.

[110] Toutefois, la Cour suprême affirme qu'elle n'entend pas établir de règle absolue voulant que les litiges concernant les relations de travail des fonctionnaires fédéraux ne puissent jamais être entendus par les tribunaux. Elle reconnaît plutôt que, dans de rares cas, une cour peut exercer son pouvoir discrétionnaire pour les entendre. Par exemple, dans le cas d'une plainte de harcèlement déposée par un dénonciateur, une cour pourrait à bon droit choisir d'entendre une action au civil intentée par un fonctionnaire fédéral, puisque dans de telles circonstances, la procédure de grief ne saurait offrir de véritable recours ([*Vaughan*] aux paragraphes 18–25).

[111] Dans l'affaire *Bisaillon*, un syndiqué employé par l'Université Concordia, a intenté un recours collectif pour contester les décisions prises par l'Université (notamment pour s'accorder des congés de cotisation) au titre d'un régime de retraite offert à ses salariés membres de différentes unités de négociation et aux employés non syndiqués de l'Université. Même si le régime de retraite était prévu dans la convention collective, les questions de financement en litige ne l'étaient pas. Toutefois, l'unité de négociation du représentant demandeur avait entériné les décisions contestées. Les syndicats représentant d'autres unités de négociation de l'Université n'avaient pas acquiescé et appuyaient la demande d'autorisation du recours collectif.

[112] La Cour suprême estime que la Cour d'appel a conclu à tort que la Cour supérieure aurait dû se déclarer

assumed jurisdiction and in failing to analyze whether grievances challenging the impugned decisions might have been arbitrable. The Court of Appeal had instead focussed on the fact that other bargaining agents could not have intervened in a grievance filed by the representative plaintiff. The Supreme Court held that the Court of Appeal had erred in focussing on the lack of standing of the other unions to participate in the representative plaintiff's grievance and instead ought to have asked whether grievances that might have been filed on the representative plaintiff's behalf, had his union not agreed to the employer's funding mechanism, or by the other unions might have been arbitrable. As such grievances, according to the Supreme Court, were likely arbitrable even though the collective agreements did not specifically deal with the funding issues in dispute, the Supreme Court held that the Superior Court was correct in having declined jurisdiction over the class proceeding as its subject matter fell within the exclusive competence of labour arbitrators (at paragraphs 47–55). It expressed no opinion on whether a court could have accepted jurisdiction over a class proceeding seeking certification on behalf of non-unionized university employees brought by a non-unionized representative plaintiff.

[113] Turning more specifically to the most relevant post-*Vaughan* case law relied on by the Crown, in *Prentice, Moodie, Lebrasseur, Tindall, K.A. and Rivers*, the Federal and Ontario Courts declined to hear actions for workplace harassment brought by members of the RCMP, the Canadian Armed Forces or members of a provincial police force based on the principles set out in *Vaughan* and *Weber*. However, in *Prentice, Lebrasseur* and *Tindall*, the cases involving the RCMP, the decisions principally turned on other issues. In *Prentice* and the first *Lebrasseur* decision, the plaintiffs' claims were principally struck because they disclosed no reasonable cause of action and, in the second *Lebrasseur* case, because the action was an impermissible attempt to re-litigate the first decision (*Prentice*, at paragraphs 46–49, *Lebrasseur No. 1*, at paragraph 3; *Lebrasseur No. 2*, at paragraph 34). In *Tindall*, summary judgment was principally granted because the claim was statute-barred (at paragraphs 23–25). There were different statutory regimes in place and at issue in *Moodie, K.A. and Rivers*.

compétente et n'a pas envisagé la possibilité que les griefs à l'encontre des décisions soient soumis à l'arbitrage. L'impossibilité pour d'autres unités de négociation d'intervenir dans un grief déposé par le représentant demandeur comptait pour beaucoup dans la décision de la Cour d'appel. La Cour suprême conclut que la Cour d'appel a commis une erreur, car elle a insisté sur le fait que les autres syndicats étaient exclus du grief du représentant demandeur, au lieu de demander si les griefs susceptibles d'être déposés au nom du représentant demandeur — si son syndicat n'avait pas acquiescé au mécanisme de financement de l'employeur — ou par d'autres syndicats, auraient pu être soumis à l'arbitrage. Selon la Cour suprême, comme ces griefs auraient vraisemblablement pu être arbitrables, même si les conventions collectives ne traitaient pas précisément des questions de financement en litige, la Cour supérieure a eu raison de décliner compétence concernant le recours collectif, puisque l'objet de l'instance relevait de la compétence exclusive des arbitres du travail (aux paragraphes 47–55). Elle s'est abstenue de trancher la question de savoir si une cour aurait pu se déclarer compétente à l'égard d'une demande d'autorisation d'un recours collectif déposée au nom d'employés non syndiqués de l'université, par un représentant demandeur non syndiqué.

[113] Passons à la jurisprudence pertinente postérieure à l'arrêt *Vaughan* invoquée par la Couronne, soit *Prentice, Tindall, K.A., Rivers, Moodie et Lebrasseur*. La Cour fédérale et les cours de l'Ontario ont refusé de connaître des actions intentées par des membres de la GRC, des Forces armées canadiennes ou d'un corps policier provincial, pour harcèlement au travail, sur le fondement des principes établis dans les arrêts *Vaughan* et *Weber*. Toutefois, dans les affaires *Prentice, Tindall* et *Lebrasseur* mettant en cause la GRC, les décisions rendues portaient principalement sur d'autres questions. Dans l'arrêt *Prentice* et la première décision *Lebrasseur*, les recours ont été radiés essentiellement parce qu'ils ne révélaient aucune cause d'action valable. Dans la deuxième décision *Lebrasseur*, l'action constituait une tentative inadmissible de remettre en litige la première décision (*Prentice*, aux paragraphes 46–49, *Lebrasseur n° 1*, au paragraphe 3, *Lebrasseur n° 2*, au paragraphe 34). Dans l'affaire *Tindall*, la requête en jugement sommaire a été accueillie, principalement parce que le recours était

Thus, none of these cases is a binding authority that would have required the Federal Court to have declined jurisdiction in the case at bar.

[114] Standing in contrast to these cases relied on by the Crown, are several cases where the opposite conclusion was reached and actions for damages for workplace harassment brought by members of the RCMP, subsequent to *Vaughan*, have been allowed to proceed, sometimes by way of class proceeding: see, i.e., *Merrifield v. Canada (Attorney General)*, [2008] O.J. No. 2730 (QL) (Sup. Ct.) (*Merrifield No. 1*), aff'd 2009 ONCA 127, leave to appeal refused, [2019] 2 S.C.R. viii, 2019 CanLII 86846; *Sulz v. British Columbia (Minister of Public Safety and Solicitor General)*, 2006 BCCA 582, 276 D.L.R. (4th) 391 (*Sulz*); *Attorney General of Canada et al. v. Smith*, 2007 NBCA 58, 316 N.B.R. (2d) 180 (*Smith*); *Ladouceur c. Canada*, 2007 QCCA 1005, [2007] R.J.Q. 556; *Merlo*; *Tiller*; *Deslisle c. R.*, 2018 QCCS 3855, 297 A.C.W.S. (3d) 248; and *Ross et al. v. Her Majesty the Queen*, Federal Court Action T-370-17 (*Ross*). In three of these cases, *Merlo*, *Tiller* and *Ross*, the Federal Court certified class proceedings brought against the RCMP for workplace sexual harassment and harassment based on sexual orientation, albeit following the consent of the Crown to the certification orders for purposes of settlement.

[115] Central to the reasoning of several of the foregoing appellate cases was the fact that, at the time, RCMP Members could not unionize and had no access to independent third-party adjudication for their harassment grievances, which favoured granting access to the courts.

[116] For example, in *Merrifield No. 1*, the Ontario Court of Appeal held at paragraphs 5–11:

The appellants submit that on a correct interpretation of *Vaughan*, the facts of this case compelled the motion judge to find that: (i) the RCMP Act and the *Commissioner's Standing Orders*, is a comprehensive

prescrit (aux paragraphes 23–25). Les affaires *Moodie, K.A.* et *Rivers* portaient sur différents régimes légaux. Par conséquent, aucun de ces jugements n'avait force de précédent de sorte que la Cour fédérale était contrainte à décliner compétence en l'espèce.

[114] Ces affaires invoquées par la Couronne se distinguent de plusieurs autres où les juges, arrivés à la conclusion inverse, ont autorisé des actions en dommages-intérêts pour harcèlement au travail intentées par des membres de la GRC, après l'affaire *Vaughan*, parfois intentées par voie d'un recours collectif : voir, par exemple, *Merrifield v. Canada (Attorney General)*, [2008] O.J. n° 2730 (QL) (C. sup.) (*Merrifield n° 1*), conf. par 2009 ONCA 127, autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, [2019] 2 R.C.S. viii, 2019 CanLII 86846; *Sulz v. British Columbia (Minister of Public Safety and Solicitor General)*, 2006 BCCA 582, 276 D.L.R. (4th) 391 (*Sulz*); *Procureur général du Canada et autres c. Smith*, 2007 NBCA 58, 316 R.N.-B. (2^e) 180 (*Smith*); *Ladouceur c. Canada*, 2007 QCCA 1005, [2007] R.J.Q. 556; *Merlo*; *Tiller*; *Deslisle c. R.*, 2018 QCCS 3855, 297 A.C.W.S. (3d) 248; *Ross et al. c. Sa Majesté la Reine*, dossier de la Cour fédérale n° T-370-17 (*Ross*). Dans trois de ces affaires, soit *Merlo*, *Tiller* et *Ross*, la Cour fédérale a autorisé des recours collectifs intentés contre la GRC pour harcèlement sexuel et harcèlement fondé sur l'orientation sexuelle. Dans ces affaires, la Couronne a consenti aux ordonnances d'autorisation en vue d'un règlement.

[115] L'impossibilité pour les membres de la GRC de se syndiquer à l'époque et de saisir un tribunal d'arbitrage indépendant de leurs griefs en matière de harcèlement constituait un élément essentiel des décisions précédentes rendues en appel et justifiait qu'on permette aux membres de la GRC de s'adresser aux tribunaux.

[116] Par exemple, dans l'arrêt *Merrifield n° 1*, la Cour d'appel de l'Ontario s'exprime ainsi aux paragraphes 5–11 :

[TRADUCTION]

Les appelants affirment que, selon une interprétation juste de l'arrêt *Vaughan*, les faits de l'espèce obligeaient le juge des requêtes à conclure que : (i) la Loi sur la GRC et les *Consignes du commissaire* constituent un régime

regime entitled to deference by the courts; and (ii) this is not an exceptional case such that the courts should not give deference to the statutory regime.

We agree with the motion judge's decision that the appellants have not met the threshold to succeed on their motion under rule 21.01.

First, like the motion judge, we do not agree that the decision in *Vaughan* was intended to apply to all disputes that arise out of the employment relationship, with the exception of "whistle-blower" type cases. A harassment claim raises virtually the same credibility issues as a case of harassment due to a whistle-blowing employee.

Second, contrary to the appellants' arguments, the motion judge did consider whether the RCMP grievance process was a comprehensive regime. She found — correctly in our view — that this case militated against deferring to the statutory grievance process in view of the nature of the allegations made. Parenthetically, we note that other courts have held that the statutory framework of the *RCMP Act* does not oust the court's jurisdiction: for example, see *Phillips v. Harrison*, [2000] M.J. No. 606, 2000 CarswellMan 648 (C.A.).

Importantly, the motion judge correctly noted that the RCMP grievance procedure does not have the necessary means to make findings of credibility, as it does not provide for oral hearings, and the factual findings of an investigator need not be followed by the adjudicator. Nor does the grievance procedure allow for independent third party adjudication.

In *Vaughan*, it was found that the grievance procedure could have provided the relief sought, namely, the provision of benefits. In the case at bar, however, the grievance mechanism cannot provide the remedies requested, namely, declarations and damages. We agree with the respondent: the facts pleaded in this case expose a "particular and individualized conflict" that cannot be resolved without a consideration of credibility by an independent third party.

In sum, the motion judge was entitled to find that this is an exceptional case such that the courts should not give deference to the statutory regime. She applied the correct test and committed no errors in her reasons for dismissing the appellants' rule 21 motion. Accordingly, the appeal is dismissed.

légal exhaustif qui commande la déférence; (ii) il ne s'agit pas d'une affaire exceptionnelle justifiant l'absence de déférence de la part des tribunaux.

Nous souscrivons à la décision de la juge des requêtes, selon laquelle les appelants n'ont pas satisfait au critère pour que leur requête soit accueillie au titre de l'article 21.01.

Premièrement, à l'instar de la juge des requêtes, nous ne croyons pas que l'arrêt *Vaughan* s'applique à tous les différends découlant de relations de travail, à l'exception des affaires mettant en cause des « dénonciateurs ». Une allégation de harcèlement soulève pratiquement les mêmes questions de crédibilité qu'une affaire de harcèlement soulevée par un employé dénonciateur.

Deuxièmement, contrairement à ce qu'affirment les appelants, la juge des requêtes a bel et bien cherché à savoir si la procédure de grief de la GRC constituait un régime exhaustif. Elle a conclu — à bon droit à notre avis — que l'affaire justifiait que l'on n'en défère pas à la procédure de grief prévue par la loi, compte tenu de la nature des allégations présentées. Incidemment, nous soulignons que d'autres cours ont conclu que l'économie de la Loi sur la GRC n'évacuait pas la compétence de la cour : voir, par exemple, l'arrêt *Phillips v. Harrison*, [2000] M.J. No. 606, 2000 CarswellMan 648 (C.A.).

Fait important, la juge des requêtes a souligné à bon droit que la procédure de grief de la GRC ne permettait pas les conclusions en matière de crédibilité, puisqu'elle ne prévoit pas d'audiences, et que rien n'oblige l'arbitre à adopter les conclusions de fait de l'enquêteur. De même, la procédure de grief ne prévoit pas d'arbitrage indépendant.

Dans l'arrêt *Vaughan*, la Cour suprême a conclu que la procédure de grief aurait pu offrir la réparation demandée, à savoir, le versement de prestations. En l'espèce, toutefois, le mécanisme de grief ne peut offrir les réparations demandées, à savoir, des déclarations et des dommages-intérêts. Nous sommes d'accord avec l'intimé : les faits plaidés en l'espèce exposent un différend « plus particulier et individualisé » qui ne peut être résolu sans un examen de la crédibilité par un arbitre indépendant.

En somme, il était loisible à la juge des requêtes de conclure qu'il s'agissait d'une affaire exceptionnelle, qui justifiait que les cours ne fassent pas preuve de déférence à l'égard du régime légal. Elle a appliqué le bon critère et n'a commis aucune erreur dans sa décision de rejeter la requête des appelants au titre de l'article 21 des Règles. Par conséquent, l'appel est rejeté.

[117] To similar effect, in *Smith*, Justice Robertson, writing for the New Brunswick Court of Appeal stated at paragraph 56 that it was his opinion that “an administrative scheme that does not provide for independent third party adjudication with respect to workplace harassment complaints is not owed any deference and, therefore, the general rule articulated in *Vaughan* is inapplicable.”

[118] In *Sulz*, Justice Levine, writing for the British Columbia Court of Appeal, held at paragraphs 26–32:

Vaughan concerned an action brought by a federal government employee alleging negligence by his employer in denying him early retirement benefits.... Mr. Justice Binnie found that the legislation did not oust the court’s jurisdiction, but held that the court should not exercise its “residual jurisdiction”, giving deference to the statutory scheme. He determined that the absence of third party adjudication was not a sufficient reason for the court to involve itself in the dispute, which he described (at para. 23) as a “garden variety employment benefit case”, and the action in tort as having “a degree of artificiality” (at para. 11).

The respondent relies on *Pleau (Litigation Guardian of) v. Canada (Attorney General)* (1999), 182 D.L.R. (4th) 373, 1999 NSCA 159, (leave to appeal to the Supreme Court of Canada dismissed [2000] S.C.C.A. No. 83) (applied by the trial judge), and *Phillips v. Harrison* (2000), 196 D.L.R. (4th) 69, 2000 MBCA 150. In both of those cases, the courts found they had jurisdiction in actions taken by employees against their employers despite the availability of a statutory dispute resolution scheme.

In *Pleau*, the plaintiff’s action was against the Attorney General of Canada and nine federal public servants for conspiracy to cause injury to him and his family in the context of his dismissal and subsequent reinstatement in the federal public service. His complaints included harassment by superiors and co-employees....

...

[117] Dans le même sens, dans l’arrêt *Smith*, le juge Robertson, s’exprimant au nom de la Cour d’appel du Nouveau-Brunswick, affirme au paragraphe 56 être d’avis [TRADUCTION] « qu’il n’y a pas lieu de s’en remettre à un régime administratif qui ne prévoit pas le règlement des plaintes de harcèlement en milieu de travail par un tiers indépendant comme arbitre et que la règle générale énoncée dans l’arrêt *Vaughan* est donc inapplicable ».

[118] Dans l’arrêt *Sulz*, la juge Levine, s’exprimant au nom de la Cour d’appel de la Colombie-Britannique, conclut en ces termes aux paragraphes 26–32 :

[TRADUCTION]

L’arrêt *Vaughan* portait sur une action intentée par un employé de la fonction publique fédérale pour négligence de la part de son employeur, qui lui a refusé des prestations de retraite anticipée [...] Le juge Binnie a jugé que la loi n’écarterait pas la compétence de la cour, mais a conclu que la cour devrait s’abstenir d’exercer sa « compétence résiduelle », et s’en remettre au régime légal. Il estimait que l’absence d’un arbitrage indépendant ne constituait pas un motif suffisant pour que la cour intervienne dans le litige, qu’il a décrit (au para. 23) comme « une affaire bien ordinaire de prestations d’emploi »; il a ajouté que l’action en responsabilité délictuelle avait été présentée « de façon un peu artificielle » (au para. 11).

L’intimé invoque l’arrêt *Pleau (Litigation Guardian of) v. Canada (Attorney General)* (1999), 182 D.L.R. (4th) 373, 1999 NSCA 159, (autorisation de pourvoi à la Cour suprême du Canada refusée [2000] C.S.C.R. n° 83) (appliqué par le juge de première instance), et l’arrêt *Phillips v. Harrison* (2000), 196 D.L.R. (4th) 69, 2000 MBCA 150. Dans ces deux affaires, les cours ont conclu qu’elles pouvaient connaître des actions intentées par des employés contre leur employeur, même s’il existait une procédure légale de règlement des différends.

Dans l’arrêt *Pleau*, l’action intentée par le demandeur visait le procureur général du Canada et neuf fonctionnaires fédéraux, pour complot en vue de lui causer un préjudice, ainsi qu’à sa famille, par suite de son renvoi et de sa réintégration subséquente au sein de la fonction publique fédérale. Ses plaintes portaient notamment sur du harcèlement par ses supérieurs et des collègues [...]

[...]

In *Phillips*, the plaintiff, a civilian employee of the R.C.M.P., brought an action for defamation against her immediate supervisor. The complaint was investigated internally, and found not to constitute harassment. The plaintiff had the option to grieve the decision under the *R.C.M.P. Act*, but instead she resigned and started the action. Madam Justice Steel, writing for the Manitoba Court of Appeal, found, after considering the principles in *Weber*, that the court had jurisdiction over the claim....

In *Vaughan*, Binnie J. did not criticize Cromwell J.A.'s analysis in *Pleau* of the factors the court considers in determining whether it should exercise jurisdiction in a workplace dispute. He found them inapplicable to the *PSSRA*, on the facts in *Vaughan*....

This case is more like *Pleau* and *Phillips* than *Vaughan*. The obvious difference from *Vaughan* is the factual difference: it does not involve a dispute over employment benefits, but a real tort claim for injuries suffered as a result of the conduct of a manager. Furthermore, most of the respondent's loss for which she was compensated in damages, her past and future loss of income, was not suffered during the course of the respondent's employment. Her income loss occurred after she was discharged, when she was no longer governed by, or could claim any benefit from, the grievance process under the *R.C.M.P. Act*. The respondent's formal complaint resulted in a determination that Smith had harassed her. The internal process was then spent: there was nothing more to grieve. Nor could the internal process provide compensation for her loss. In that respect, the statutory scheme did not provide effective redress. [Emphasis in original.]

[119] The Federal Court's decision to accept jurisdiction over the claims advanced by the representative plaintiffs on behalf of the class certified in the case at bar is a discretionary one as was noted by this Court in *Prentice*, at paragraph 29.

[120] Accordingly, this Court may only intervene if the Federal Court erred in law by basing its exercise of discretion on an erroneous principle or made a palpable and overriding error of fact in its consideration of the factors relevant to the exercise of its discretion:

Dans l'arrêt *Phillips*, la demanderesse, une employée civile de la GRC, avait intenté une action pour diffamation contre son superviseur immédiat. La plainte a fait l'objet d'une enquête interne, et on a conclu qu'il n'y avait pas eu harcèlement. La demanderesse pouvait déposer un grief sous le régime de la *Loi sur la GRC*, mais a plutôt choisi de démissionner et d'intenter l'action. La juge Steel, s'exprimant au nom de la Cour d'appel du Manitoba, a conclu, après avoir tenu compte des principes énoncés dans l'arrêt *Weber*, que la cour avait compétence pour entendre la demande [...]

Dans l'arrêt *Vaughan*, le juge Binnie n'a pas critiqué l'analyse faite par le juge Cromwell dans l'arrêt *Pleau* concernant les facteurs dont doit tenir compte la cour pour déterminer si elle doit exercer sa compétence pour entendre un différend en milieu de travail. Il a conclu qu'ils ne pouvaient s'appliquer à la *LRTFP*, d'après les faits de l'affaire *Vaughan* [...]

La présente affaire ressemble davantage aux arrêts *Pleau* et *Phillips* qu'à l'arrêt *Vaughan*. La différence évidente d'avec l'arrêt *Vaughan* concerne les faits : il s'agit en l'espèce non pas d'un différend au sujet de prestations d'emploi, mais d'une véritable action en responsabilité délictuelle pour un préjudice subi en raison de la conduite d'un gestionnaire. Qui plus est, la majeure partie des pertes subies par l'intimée pour lesquelles elle a reçu des dommages-intérêts (ses pertes de revenus passées et futures) ne sont pas survenues durant son emploi. Les pertes de revenus qu'elle a subies sont survenues après son congédiement, alors qu'elle n'était plus assujettie à la procédure de grief prévue dans la *Loi sur la GRC*, et ne pouvait plus s'en prévaloir. La plainte officielle déposée par l'intimée a mené à la conclusion que Smith l'avait harcelée. La procédure interne était alors achevée : il n'y avait plus rien à contester. La procédure interne ne pouvait pas non plus permettre qu'on lui verse des indemnités pour les pertes subies. À cet égard, le régime légal n'offrait pas de véritable réparation. [Souligné dans l'original.]

[119] La décision de la Cour fédérale de connaître du recours exercé par les représentants demandeurs au nom du groupe autorisé en l'espèce est discrétionnaire, comme le souligne notre Cour dans l'arrêt *Prentice*, au paragraphe 29.

[120] Par conséquent, notre Cour ne peut intervenir que si la Cour fédérale a commis une erreur de droit en fondant l'exercice de son pouvoir discrétionnaire sur un principe erroné, ou commis une erreur de fait manifeste et dominante dans son examen des facteurs dont elle

Hospira Healthcare Corporation v. Kennedy Institute of Rheumatology, 2016 FCA 215, [2017] 1 F.C.R. 331, at paragraphs 28 and 71–72; *Decor Grates Incorporated v. Imperial Manufacturing Group Inc.*, 2015 FCA 100, [2016] 1 F.C.R. 246, at paragraphs 18–19; *Mahjoub v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2017 FCA 157, [2018] 2 F.C.R. 344, at paragraph 72.

[121] The Crown argues that the Federal Court erred in law in distinguishing *Vaughan* and the first decision in *Lebrasseur* on the basis that the instant case did not involve a pension or benefits claim. The Crown further submits that the Federal Court erred in assuming jurisdiction over a class proceeding for harassment as *Vaughan* establishes that the Court's residual jurisdiction to hear cases from those subject to a regime like the FPSSLRA may only be exercised on an exceptional basis. The Crown adds that it does violence to the principles established by *Vaughan* for the Federal Court to have accepted jurisdiction over a class composed of virtually all of an institution's employees and contractors. On the latter point, the Crown submits that the scale of the Federal Court's assumption of jurisdiction in the case at bar is unprecedented and will do permanent damage to the RCMP's labour relations and to the legislative regimes created by Parliament, precisely the result that *Vaughan* indicates is unacceptable.

[122] In the alternative, the Crown submits that *Bisaillon* required the Federal Court to first assess the claims of the representative plaintiffs to determine if it was appropriate for the Court to have accepted jurisdiction over them, a step that was omitted by the Federal Court. And, according to the Crown, had the Federal Court done so, it would have determined that the representative plaintiffs' claims do not fit within the narrow range of cases in which, under *Vaughan*, a court may decide to accept jurisdiction.

[123] In the further alternative, the Crown submits that the Federal Court made a palpable and overriding error of fact in finding that there were systemic deficiencies in the recourse mechanisms available to class members

doit tenir compte : *Corporation de soins de la santé Hospira c. Kennedy Institute of Rheumatology*, 2016 CAF 215, [2017] 1 R.C.F. 331, aux paragraphes 28, 71 et 72; *Decor Grates Incorporated c. Imperial Manufacturing Group Inc.*, 2015 CAF 100, [2016] 1 R.C.F. 246, aux paragraphes 18 et 19; *Mahjoub c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2017 CAF 157, [2018] 2 R.C.F. 344, au paragraphe 72.

[121] Selon la Couronne, la Cour fédérale a commis une erreur de droit en distinguant l'arrêt *Vaughan* et la première décision *Lebrasseur* de la présente affaire au motif que cette dernière ne porte pas sur une demande de pension ou de prestations. La Couronne affirme en outre que la Cour fédérale a commis une erreur en se déclarant compétente pour connaître d'un recours collectif pour harcèlement, puisque, suivant l'arrêt *Vaughan*, la compétence résiduelle de la Cour à l'égard des recours intentés par des personnes assujetties à un régime comme la LRTSPF ne peut être exercée que dans des cas exceptionnels. La Couronne ajoute qu'en acceptant d'exercer sa compétence à l'égard d'un groupe composé de presque tous les employés et sous-traitants d'une organisation, la Cour fédérale fait violence aux principes établis dans l'arrêt *Vaughan*. Sur ce dernier point, la Couronne affirme que la déclaration de compétence de la Cour fédérale en l'espèce est d'une ampleur inouïe et minera de manière permanente les relations de travail au sein de la GRC et les régimes légaux. C'est précisément le résultat inacceptable envisagé dans l'arrêt *Vaughan*.

[122] Subsidièrement, la Couronne soutient que l'arrêt *Bisaillon* exige que la Cour fédérale évalue d'abord les réclamations des représentants demandeurs, afin de déterminer s'il y a lieu d'en connaître, étape que la Cour fédérale a omise. De plus, selon la Couronne, si la Cour fédérale avait procédé à cette évaluation, elle aurait conclu que les réclamations des représentants demandeurs n'entraient pas dans la catégorie limitée de cas pour lesquels, selon l'arrêt *Vaughan*, une cour peut décider de se déclarer compétente.

[123] En outre, subsidièrement, la Couronne soutient que la Cour fédérale a commis une erreur de fait manifeste et dominante en déterminant que les recours dont disposaient les membres du groupe comportaient des

as there was no admissible evidence upon which such a finding could have been made.

[124] It is convenient to address the final point first. The Reports, which I have determined were admissible on this issue, coupled with the evidence from the representative plaintiffs, provided the Federal Court a sufficient basis for determining that there were systemic deficiencies in the internal grievance and harassment processes available to RCMP members, employees and public service employees working for the RCMP, for at least a portion of the class period established by the Federal Court. Such evidence supports a similar conclusion in respect of the reservists, who occupy member positions on a temporary basis and have such a community of interest with RCMP members that Parliament required they be included in the same bargaining unit as RCMP members (FPSLRA, section 238.13).

[125] However, as noted, there was no evidence before the Federal Court as to the efficacy of redress mechanisms available to the hundreds of thousands of class members who were not RCMP members, RCMP employees or employed in the federal public service. As noted, they cannot file grievances under the RCMP's grievance and harassment policies but do have other remedies available to them, about which the Federal Court received no evidence.

[126] The Federal Court premised its assumption of jurisdiction on the inefficacy of the recourse mechanisms available to class members. As there was no evidence before it to support a finding of inefficacy in respect of the hundreds of thousands of class members who were not RCMP members, RCMP employees or employed in the federal public service, the Federal Court's assumption of jurisdiction in respect of these class members is tainted by palpable and overriding error and must be set aside.

[127] Turning to the remainder of the class and the Crown's first two arguments, I will address the situation of RCMP members and reservists, on one hand, and the remaining employees in the class, on the other, separately.

lacunes systémiques, puisqu'aucun élément de preuve admissible ne menait à une telle conclusion.

[124] Il convient de traiter d'abord de ce dernier point. Les rapports, que j'ai jugés admissibles dans l'examen de cette question, jumelés aux éléments de preuve déposés par les représentants demandeurs, ont permis à la Cour fédérale de conclure à l'existence de lacunes systémiques dans la procédure de grief interne et la procédure de traitement des plaintes de harcèlement à la disposition des membres et des employés de la GRC ainsi que des fonctionnaires fédéraux travaillant pour la GRC, du moins pour une partie de la période de recours déterminée par la Cour fédérale. Ces éléments de preuve étayaient une conclusion semblable à l'égard des réservistes, qui occupent temporairement des postes de membres et qui partagent tant d'intérêts avec les membres de la GRC que le législateur exige qu'ils appartiennent à la même unité de négociation que ces derniers (LRTSPF, article 238.13).

[125] Toutefois, comme il est indiqué plus haut, la Cour fédérale ne disposait d'aucun élément de preuve portant sur l'efficacité des recours offerts aux centaines de milliers de membres du groupe qui n'étaient ni des membres de la GRC, ni des employés de la GRC, ni des fonctionnaires fédéraux. Il ne leur est pas loisible de déposer des griefs en vertu des politiques sur les griefs et le harcèlement de la GRC. Or, ils disposent d'autres recours au sujet desquels la Cour fédérale ne disposait d'aucun élément de preuve.

[126] La Cour fédérale s'est déclarée compétente en raison de l'inefficacité des recours offerts aux membres du groupe. Comme elle ne disposait d'aucune preuve lui permettant de tirer une telle conclusion à l'égard des centaines de milliers de membres du groupe qui n'étaient ni des membres de la GRC, ni des employés de la GRC, ni des fonctionnaires fédéraux, sa décision de se déclarer compétente à l'égard de cette partie des membres du groupe est entachée d'une erreur manifeste et dominante et doit être annulée.

[127] Quant au reste du groupe et aux deux premiers arguments de la Couronne, je traite d'une part de la situation des membres de la GRC et des réservistes et d'autre part de celle des autres employés du groupe.

[128] In my view, the Federal Court did not commit a reviewable error in accepting jurisdiction over the claims made on behalf of RCMP members and reservists, but did so err in failing to set limits on the class period in respect of this group.

[129] The rationale underpinning *Vaughan* and the line of cases that rely on *Vaughan* involves the recognition by the courts that they ought not intervene in the field of labour relations, where specialized tribunals have been established by legislators for settlement of disputes. Such tribunals include grievance arbitrators, who generally possess exclusive jurisdiction over issues that arise expressly or inferentially under a collective agreement.

[130] Turning more specifically to the issues in the present appeal, a range of issues are not negotiable in the federal public sector (in contrast to the private sector). *Vaughan* and the cases that apply it hold that, in most instances, claims from employees subject to federal public sector labour legislation in respect of matters that are not adjudicable before the FPSLRB should not be heard by the courts, as this would constitute an impermissible incursion into the statutory scheme. However, an exception to this general rule allows courts to hear claims that may only be grieved under internal grievance mechanisms if the internal mechanisms are incapable of providing effective redress.

[131] There is nothing in *Bisaillon* that detracts from these principles. As noted, the Supreme Court's decision in *Bisaillon* turned on the availability of grievance arbitration for the representative plaintiff and the unionized members of the class. It does not stand for the proposition advanced by the Crown.

[132] As noted, it was open to the Federal Court to have made the factual determination that the internal recourse mechanisms available to RCMP Members and Reservists were ineffective for a portion of the class period set by the Federal Court. Under *Vaughan* and its progeny, including, notably, the decisions of other appellate courts in *Smith*, *Merrifield* and *Sulz*, this finding, coupled with the nature of the RCMP members' and

[128] À mon avis, la Cour fédérale n'a pas commis d'erreur susceptible de contrôle en se déclarant compétente à l'égard des réclamations des membres de la GRC et des réservistes, mais a bel et bien commis une erreur en ne circonscrivant pas la période de recours pour ce groupe.

[129] Le raisonnement qui sous-tend l'arrêt *Vaughan* et le courant jurisprudentiel auquel il a donné naissance demandent aux tribunaux judiciaires de reconnaître qu'ils ne devraient pas intervenir dans les relations de travail, car des tribunaux spécialisés ont été établis par le législateur pour trancher les litiges. Ces tribunaux incluent les arbitres des griefs, qui possèdent généralement une compétence exclusive sur les questions résultant expressément ou implicitement d'une convention collective.

[130] Passons aux questions précises en litige dans le présent appel. Mentionnons que certaines questions ne sont pas négociables dans le secteur public fédéral (contrairement au secteur privé). Suivant l'arrêt *Vaughan* et la jurisprudence qui l'applique, dans la plupart des cas, les cours devraient s'abstenir de connaître des recours, intentés par des employés assujettis à la législation du travail du secteur public fédéral, sur des questions qui ne sont pas arbitrables par la Commission, car une telle ingérence dans le régime légal serait inadmissible. Toutefois, une exception à cette règle générale permet aux cours de connaître de questions qui doivent être soumises à la procédure de griefs interne si cette dernière ne permet pas de véritable recours.

[131] Rien dans l'arrêt *Bisaillon* rendu par la Cour suprême ne s'écarte de ces principes. Comme il est souligné plus haut, cette affaire portait sur la possibilité pour le représentant demandeur et les membres syndiqués du groupe de soumettre leurs griefs à l'arbitrage. Il n'appuie pas la thèse défendue par la Couronne.

[132] Comme il est indiqué plus haut, il était loisible à la Cour fédérale de constater que la procédure de recours interne établie à l'intention des membres de la GRC et des réservistes était inefficace pour une partie de la période déterminée par la Cour fédérale pour les fins du recours collectif. Selon l'arrêt *Vaughan* et la jurisprudence auquel il a donné naissance — y compris notamment les arrêts *Smith*, *Merrifield* et *Sulz* issus d'autres cours

reservists' claims and lack of coverage under a collective agreement, provided an allowable basis for the Federal Court to have accepted jurisdiction over their claims for a portion of the class period.

[133] In terms of the commencement date of this period, the evidence that was before the Federal Court is incapable of supporting a class period commencing prior to 1995, the earliest possible date that one of the representative plaintiffs experienced harassment. 1995 was the first year Mr. Gray started with the Musical Ride, where he experienced his first instances of what he alleges were harassment, intimidation and bullying. He also deposed as to the reasons why he felt he could not seek redress under the RCMP's internal enforcement mechanisms for at least some of these incidents. The Reports all post-date 1995 by several years, the earliest one having been published in 2007. Given the lack of evidence regarding systemic problem with redress—or of any problems with harassment—prior to 1995, there was no basis upon which the Federal Court could find that the RCMP's internal enforcement mechanism were ineffective prior to 1995. It accordingly made a palpable and overriding error in allowing the class period to commence earlier than 1995.

[134] The Federal Court set no end date for the class period, but was aware that RCMP members and reservists had been afforded the right to engage in collective bargaining and that in 2019 a trade union had been certified to represent many of them. The Federal Court should have been alive to the fact that this would eventually lead to a collective agreement covering this group.

[135] Given the sea change in members' vulnerability that comes with unionization and the concomitant ability of a trade union to negotiate protections in respect of and seek redress for workplace harassment, intimidation and bullying, the Federal Court erred in assuming jurisdiction over a class period extending beyond the date a collective agreement comes or came into force for class members.

d'appel —, cette conclusion, jumelée à la nature des allégations des membres de la GRC et des réservistes et à l'absence de convention collective, suffisait pour permettre à la Cour fédérale de se déclarer compétente à l'égard de leurs réclamations, pour une partie de la période visée par le recours collectif.

[133] Quant au début de cette période, le dossier de preuve dont elle disposait ne permettait pas à la Cour fédérale de déterminer qu'il se situait avant le premier incident de harcèlement subi par un des représentants demandeurs, soit 1995. Cette année-là, M. Gray a accepté un poste au sein du Carrousel de la GRC, et le harcèlement et l'intimidation ont commencé, selon lui. Son affidavit expose les motifs qui l'empêchaient d'obtenir réparation au moyen de la procédure interne de règlement des différends de la GRC à l'égard de certains incidents. Les rapports portent tous sur une période postérieure à 1995 de plusieurs années, le plus ancien ayant été publié en 2007. Étant donné l'absence d'éléments de preuve concernant les problèmes systémiques grevant la procédure interne — ou tout problème de harcèlement — avant 1995, rien ne permettait à la Cour fédérale de conclure que les recours internes de la GRC étaient inefficaces avant 1995. Elle a donc commis une erreur manifeste et dominante en permettant que la période visée par le recours collectif débute avant 1995.

[134] La Cour fédérale n'a pas déterminé la fin de la période visée par le recours collectif, mais était consciente que les membres de la GRC et les réservistes s'étaient vus accorder le droit à la négociation collective et qu'un syndicat avait été autorisé à représenter nombre d'entre eux en 2019. La Cour fédérale aurait dû garder à l'esprit qu'il en découlerait la signature d'une convention collective visant ce groupe.

[135] Étant donné le changement important dans la vulnérabilité des membres qui découle d'une syndicalisation et la capacité concomitante d'un syndicat de négocier des mesures de protection et de demander réparation pour le harcèlement et l'intimidation en milieu de travail, la Cour fédérale s'est déclarée compétente, à tort, à l'égard d'une période de recours collectif s'étendant au-delà de la date d'entrée en vigueur de toute convention collective visant des membres du groupe.

[136] In the circumstance of the present case, once a collective agreement comes into force, the principles from *Weber* are applicable and the exception mentioned in *Vaughan* can no longer obtain. At such point, an effective means of redress will be available to RCMP members as their union may seek to have anti-harassment provisions included in the collective agreement. And, third party adjudication is available to remedy employer breaches of the collective agreement under the FPSLRA. For the purposes of *Vaughan* and the exception that it establishes, it matters not whether such a provision is actually included in the agreement; the union possesses a means to seek to obtain an anti-harassment provision through collective bargaining and, failing the employer's agreement, via interest arbitration in the case of the union representing RCMP members and reservists.

[137] In my view, such ability is enough to come outside the exceptional situations foreseen by *Vaughan*, where courts may accept jurisdiction over grievable but inarbitrable claims. In short, once RCMP members and reservists have a collective agreement, it is no longer possible to say that there is no means available to effectively address their claims of harassment, intimidation or bullying within the narrow exception established under *Vaughan*. Once RCMP members and reservists are covered by a collective agreement, their circumstances will be the same as those of any other unionized employee subject to a collective agreement to whom the principles in *Weber* extend.

[138] Additionally, under the new regulations enacted under Part II of the Code, unions representing RCMP members and reservists will have an important role to play in curbing workplace harassment, violence and intimidation. This fact provides further support for finding that the Federal Court erred in setting no end date on the class period.

[139] Thus, the Federal Court erred in assuming jurisdiction over the claims of RCMP members and reservist

[136] Dans les circonstances de l'espèce, dès lors qu'une convention collective entre en vigueur, les principes établis dans l'arrêt *Weber* s'appliquent, et l'exception mentionnée dans l'arrêt *Vaughan* ne joue plus. Les membres de la GRC disposent alors de véritables recours, puisque leur syndicat pourra exiger l'inclusion de dispositions contre le harcèlement dans la convention collective. De plus, le recours à l'arbitrage indépendant est alors possible en cas de manquement de l'employeur à la convention collective, sous le régime de la LRTSPF. Pour l'application de l'arrêt *Vaughan* et de l'exception qu'il établit, il importe peu que la convention prévoit des dispositions contre le harcèlement; le syndicat peut chercher à les faire adopter par la négociation collective et, s'il ne peut obtenir l'accord de l'employeur, grâce à l'arbitrage des différends dans le cas du syndicat représentant les membres de la GRC et les réservistes.

[137] À mon avis, une telle possibilité est suffisante pour que l'affaire n'appartienne pas aux situations exceptionnelles envisagées dans l'arrêt *Vaughan* où les cours peuvent accepter de connaître d'affaires susceptibles d'un grief, mais pas d'arbitrage. En bref, une fois que les membres de la GRC et les réservistes ont une convention collective, il n'est plus possible d'affirmer qu'ils ne disposent d'aucun recours efficace pour soulever des plaintes en matière de harcèlement ou d'intimidation au sens où il faut l'entendre pour l'application de l'exception limitée établie dans l'arrêt *Vaughan*. Une fois que les membres de la GRC et les réservistes sont visés par une convention collective, leur situation est pareille à celle de tout autre employé syndiqué assujéti à une convention collective et auquel les principes établis dans l'arrêt *Weber* s'appliquent.

[138] De plus, sous le régime des nouveaux règlements adoptés en application de la partie II du Code, les syndicats représentant les membres de la GRC et les réservistes auront un rôle important à jouer pour freiner le harcèlement, la violence et l'intimidation en milieu de travail. Ce fait étaye aussi la conclusion voulant que la Cour fédérale ait commis une erreur en ne déterminant pas la fin de la période visée par le recours collectif.

[139] Ainsi, la Cour fédérale a commis une erreur en se déclarant compétente à l'égard des réclamations des

pre-dating 1995 or arising after the date they were or become subject to a collective agreement.

[140] As concerns the remaining members of the class, namely temporary civilian, seasonal, short term, casual and student employees, I refrain from expressing an opinion as to whether the Federal Court erred in accepting jurisdiction over a class including them as, for the reasons set out below, the Federal Court committed a palpable and overriding error in including them in the class as there was no basis in fact for their claims.

[141] Considerations different from those which have led me to uphold the Federal Court's acceptance of jurisdiction in respect of the RCMP members and reservists may well pertain to these short term employees, given the temporary nature of their attachment to the RCMP. Moreover, a finding on this point could well have implications beyond the confines of this case. It is therefore preferable that this issue be addressed in a future case, where it squarely arises.

D. Did the Federal Court err in finding that the negligence claim discloses a reasonable cause of action?

[142] I turn next to the Crown's submission that the Federal Court erred in finding that class members' claims in negligence disclose a reasonable cause of action. As noted, the Crown advances three inter-connected arguments in support of this submission, namely, that the Federal Court erred in: (1) finding that there exists a reasonable cause of action in negligence related to workplace harassment; (2) presuming that different requirements apply to a claim framed as systemic negligence; and (3) finding that the alleged class-wide duty of care is sustainable at law.

[143] As also already noted, under this criterion for certification, the test to be applied is the same as on a motion to strike a pleading. It must be plain and obvious that the

membres de la GRC et des réservistes antérieures à 1995 ou postérieures à la date à laquelle ils sont devenus assujettis à une convention collective.

[140] Quant aux autres membres du groupe — à savoir les employés civils temporaires, les employés saisonniers, les employés nommés pour une courte période, les employés occasionnels et les étudiants —, je m'abstiens de tout avis sur la décision de la Cour fédérale d'exercer sa compétence à l'égard d'un groupe incluant ces employés. Pour les motifs exposés ci-après, je suis d'avis que la Cour fédérale a commis une erreur manifeste et dominante en les intégrant au groupe, car leurs réclamations n'avaient aucun fondement factuel.

[141] Des considérations différentes de celles m'ayant menée à confirmer la déclaration de compétence de la Cour fédérale à l'égard des membres de la GRC et des réservistes pourraient bien s'appliquer à ces employés nommés pour une courte durée, compte tenu de la nature temporaire de leur affectation au sein de la GRC. En outre, toute conclusion sur ce point pourrait bien avoir des répercussions qui transcendent l'espèce. Il est donc préférable que cette question soit abordée dans une autre affaire, où elle se pose directement.

D. La Cour fédérale a-t-elle conclu à tort que les allégations de négligence révélaient une cause d'action valable?

[142] Passons à l'argument de la Couronne, selon lequel la Cour fédérale a conclu, de façon erronée, que les allégations de négligence soulevées par les membres du groupe révélaient une cause d'action valable. Comme je le mentionne plus haut, la Couronne fait valoir trois arguments connexes à l'appui de sa thèse. Selon elle la Cour fédérale a commis une erreur : 1) en concluant que la négligence liée au harcèlement en milieu de travail représentait une cause d'action valable; 2) en présumant que des critères différents s'appliquaient à un recours alléguant la négligence systémique; 3) en concluant que l'obligation de diligence invoquée envers tous les membres du groupe existait en droit.

[143] Comme je le mentionne plus haut, à l'égard de cette condition d'autorisation, le critère est le même que pour une requête en radiation. Il doit être manifeste et

claim discloses no cause of action, assuming the facts pleaded in the statement of claim to be true: *Hollick*, at paragraph 25; *Pro-Sys*, at paragraph 63; *Canada v. Jost*, at paragraph 29; *Hunt v. Carey*, at page 980.

[144] This an onerous test and the novelty of the claim will not, of itself, necessarily result in a claim being found to disclose no reasonable cause of action.

[145] The Crown rests its submissions on this issue primarily on the decisions of the Ontario Court of Appeal in *Piresferreira*; *Colistro v. Tbaytel*, 2019 ONCA 197, 145 O.R. (3d) 538 [*Colistro*]; and *Merrifield No. 2*. In *Piresferreira*, the Ontario Court of Appeal found that no recovery lies in tort for the negligent infliction of mental suffering in the employment context and in *Merrifield* that there is no tort of harassment.

[146] More specifically, in *Piresferreira*, the Court had before it an appeal from a trial decision [(2008), 72 C.C.E.L. (3d) 23 (Ont. Sup. Ct.)] that granted an employee of Bell Canada damages for constructive dismissal and in tort for, among other things, a tort that the trial judge had described as “Negligent Infliction of Emotional Distress, Mental Suffering, Nervous Shock and/or Psycho-traumatic Disability”. The plaintiff had suffered psychological injury caused by the harassment of her supervisors, which included a physical assault. Because an appellate court had not extended an entitlement to damages for negligent infliction of such harm in the employment context, the Court of Appeal undertook the analysis for the recognition of a new duty of care from *Anns v. Merton London Borough Council*, [1978] A.C. 728 (H.L.), as developed by the case law of the Supreme Court of Canada in *Coopers v. Hobart*, 2001 SCC 79, [2001] 3 S.C.R. 537 and subsequent cases. This analysis asks, first, whether the relationship between the plaintiff and the defendant is sufficiently close or proximate to render injury of the type incurred reasonably foreseeable so as to justify the imposition of a duty of care and, next, whether there are countervailing policy considerations as to why a duty of care should be limited or not recognized.

évident que la demande ne révèle aucune cause d’action, à supposer que les faits invoqués dans la déclaration soient vrais : *Hollick*, au paragraphe 25; *Pro-Sys*, au paragraphe 63; *Canada c. Jost*, au paragraphe 29; *Hunt c. Carey*, à la page 980.

[144] Il s’agit d’un critère rigoureux. La nouveauté des réclamations ne va pas forcément entraîner une conclusion d’absence de cause d’action valable.

[145] La Couronne fonde ses arguments à l’appui de cette question principalement sur les arrêts de la Cour d’appel de l’Ontario *Piresferreira*; *Colistro v. Tbaytel*, 2019 ONCA 197, 145 O.R. (3d) 538 [*Colistro*], et *Merrifield n° 2*. Dans l’arrêt *Piresferreira*, la Cour d’appel de l’Ontario conclut à l’absence de recours en responsabilité délictuelle pour infraction négligente de souffrances morales dans un contexte d’emploi. Dans l’arrêt *Merrifield*, elle affirme qu’il n’existe pas de délit de harcèlement.

[146] Plus précisément, dans l’affaire *Piresferreira*, la Cour était saisie d’un appel interjeté à l’encontre d’une décision de première instance [(2008), 72 C.C.E.L. (3d) 23 (C. sup. Ont.)] ayant accordé à une employée de Bell Canada des dommages-intérêts, d’une part pour congédiement déguisé et, d’autre part pour, entre autres, un délit civil que le juge de première instance a décrit comme [TRADUCTION] « l’infraction négligente de troubles émotionnels, de souffrances morales, d’un choc nerveux ou d’une invalidité psychotraumatique ». La demanderesse avait subi des préjudices psychologiques causés par le harcèlement de ses superviseurs et avait notamment été agressée physiquement. Parce qu’aucune cour d’appel n’avait accordé de dommages-intérêts pour l’infraction négligente de tels préjudices dans un contexte d’emploi, la Cour d’appel a entrepris l’analyse nécessaire à la reconnaissance d’une nouvelle obligation de diligence, établie dans l’arrêt *Anns v. Merton London Borough Council*, [1978] A.C. 728 (H.L.) et peaufinée par la Cour suprême du Canada, notamment dans l’arrêt *Cooper c. Hobart*, 2001 CSC 79, [2001] 3 R.C.S. 537. Dans cette analyse, la Cour se demande d’abord si la relation entre le demandeur et le défendeur est suffisamment étroite ou directe pour rendre le préjudice subi raisonnablement prévisible et imposer une obligation de diligence et, ensuite, s’il existe des considérations de

[147] The Court of Appeal held that the employment relationship in that case was sufficiently proximate to have rendered the psychological damages suffered by the plaintiff reasonably foreseeable as a result of the abusive and harassing conduct that the plaintiff had experienced at the hands of her supervisor and the actions of other members of management. However, the Court held that countervailing policy considerations prevented the recognition of recovery in negligence because the remedies open to employees in contract already provide adequate redress through a claim for wrongful dismissal or constructive dismissal. And, allowing an action in tort for less serious instances of harassment falling short of constructive dismissal, the Court reasoned, would give rise to an impermissibly broad duty of care and create an undesirable incursion into the workplace that would have the potential of undermining efficiency (*[Piresferreira]* at paragraph 62).

[148] In *Colistro*, Associate Chief Justice Hoy (as she then was) commented on *Piresferreira* as follows at paragraph 27:

.... It is now well established that a plaintiff can recover in negligence for psychological injury. A plaintiff seeking recovery in negligence for mental injury must show that (1) the defendant owed a duty of care to the claimant to avoid the kind of loss alleged; (2) the defendant breached that duty by failing to observe the applicable standard of care; (3) the claimant sustained damage; and (4) such damage was caused, in fact and in law, by the defendant's breach: *Saadati v. Moorhead*, 2017 SCC 28, [2017] 1 S.C.R. 543, at para. 13; *Mustapha v. Culligan of Canada*, 2008 SCC 27, [2008] 2 S.C.R. 114, at paras. 8–9. Frequently, the issue will be whether it is reasonably foreseeable that a person of ordinary fortitude would suffer the mental injury incurred as a consequence of the defendant's allegedly negligent behaviour. However, in *Piresferreira*, this court held, at paras. 50–63, that an employee cannot pursue a claim for negligent infliction of mental suffering in the employment context.

politique résiduelles qui justifient la réduction ou l'annulation de cette obligation de diligence.

[147] La Cour d'appel conclut que la relation d'emploi dans cette affaire était suffisamment directe pour que les préjudices psychologiques subis par la demanderesse aient été raisonnablement prévisibles à la suite des actes abusifs et du harcèlement perpétrés par son superviseur et des actes d'autres membres de la direction. Toutefois, cette cour estime que des considérations de politique résiduelles empêchent une reconnaissance du droit à une indemnisation pour négligence, parce que les recours prévus dans les contrats des employés offrent déjà une voie de droit adéquate qui consiste en l'action pour congédiement abusif ou congédiement déguisé. De plus, selon elle, en accueillant une action pour responsabilité délictuelle en cas de harcèlement n'équivalant pas à un congédiement déguisé, on créerait une obligation de diligence exagérée et on nuirait par une telle ingérence dans le milieu de travail à l'efficacité (*[Piresferreira]* au paragraphe 62).

[148] Dans l'arrêt *Colistro*, la juge Hoy (alors juge en chef adjointe) fait le commentaire suivant à propos de l'arrêt *Piresferreira*, au paragraphe 27 :

[TRADUCTION] [...] Il est maintenant établi qu'un demandeur dispose d'un recours pour négligence en cas de préjudice psychologique. Un demandeur souhaitant obtenir une réparation pour négligence ayant causé un préjudice psychologique doit prouver 1) que le défendeur avait envers lui une obligation de diligence pour empêcher un préjudice de la nature de celui qui est allégué; 2) que le défendeur a manqué à son devoir en n'observant pas la norme de diligence applicable; 3) que le demandeur a subi un préjudice; 4) que ce préjudice est imputable, en fait et en droit, au manquement du défendeur : *Saadati c. Moorhead*, 2017 CSC 28, [2017] 1 R.C.S. 543, au para. 13; *Mustapha c. Culligan du Canada Ltée*, 2008 CSC 27, [2008] 2 R.C.S. 114, aux para. 8 et 9. Souvent, il faudra déterminer s'il est raisonnablement prévisible qu'une personne ordinaire souffrirait du préjudice psychologique attribuable à la conduite censément négligente du défendeur. Toutefois, dans l'arrêt *Piresferreira*, notre Cour conclut, aux paragraphes 50 à 63, qu'un employé ne peut intenter d'action pour infraction négligente de souffrances morales dans un contexte d'emploi.

[149] As concerns the availability of recovery for mental injury in negligence generally, in 2017, in *Saadati v. Moorhead*, 2017 SCC 28, [2017] 1 S.C.R. 543 (*Saadati*), relying on its earlier decision in *Mustapha v. Culligan of Canada Ltd.*, 2008 SCC 27, [2008] 2 S.C.R. 114 (*Mustapha*), the Supreme Court of Canada confirmed that recovery lies in negligence for mental injury. However, both *Saadati* and *Mustapha* arose in contexts other than employment.

[150] In *Saadati*, writing for the Supreme Court of Canada, Justice Brown stated at paragraphs 23–24 as follows regarding the recoverability of damages for mental injury generally in negligence:

... As to that first necessary element for recovery [in negligence](establishing that the defendant owed the claimant a duty of care), it is implicit in the Court’s decision in *Mustapha* that Canadian negligence law recognizes that a duty exists at common law to take reasonable care to avoid causing foreseeable mental injury, and that this cause of action protects a right to be free from negligent interference with one’s mental health. That right is grounded in the simple truth that a person’s mental health — like a person’s physical integrity or property, injury to which is also compensable in negligence law — is an essential means by which that person chooses to live life and pursue goals (A. Ripstein, *Private Wrongs* (2016), at pp. 87 and 252-53). And, where mental injury is negligently inflicted, a person’s autonomy to make those choices is undeniably impaired, sometimes to an even greater degree than the impairment which follows a serious physical injury (*Bourhill v. Young*, [1943] A.C. 92 (H.L.), at p. 103; *Toronto Railway*, at p. 276). To put the point more starkly, “[t]he loss of our mental health is a more fundamental violation of our sense of self than the loss of a finger” (Stevens, at p. 55).

It is also implicit in *Mustapha* that the ordinary duty of care analysis is to be applied to claims for negligently caused mental injury. With great respect to courts that have expressed contrary views, it is in my view unnecessary and indeed futile to re-structure that analysis so as to mandate formal, separate consideration of certain dimensions of proximity, as was done in *McLoughlin v. O’Brian*. Certainly, “temporal”, “geographic” and “relational” considerations might well inform the proximity analysis to be

[149] La Cour suprême du Canada confirme en 2017, dans l’arrêt *Saadati c. Moorhead*, 2017 CSC 28, [2017] 1 R.C.S. 543 (*Saadati*), qu’une indemnisation est possible pour négligence ayant causé un préjudice psychologique, sur le fondement de sa décision rendue antérieurement dans l’affaire *Mustapha c. Culligan du Canada Ltée*, 2008 CSC 27, [2008] 2 R.C.S. 114 (*Mustapha*). Toutefois, les affaires *Saadati* et *Mustapha* ne concernent pas un contexte d’emploi.

[150] Dans l’arrêt *Saadati*, s’exprimant au nom de la Cour suprême du Canada, le juge Brown affirme ce qui suit, aux paragraphes 23 et 24, concernant la possibilité d’une indemnisation pour un préjudice psychologique attribuable en général à la négligence :

[...] [E]n ce qui concerne le premier élément requis pour qu’il puisse y avoir indemnisation [pour négligence] — en l’occurrence, l’existence d’une obligation de diligence du défendeur envers le demandeur —, il appert implicitement de l’arrêt *Mustapha* que le droit canadien de la négligence reconnaît l’existence en common law d’une obligation de prendre des mesures raisonnables afin qu’un préjudice mental prévisible ne soit pas causé et que cette cause d’action garantit le droit d’être protégé contre l’atteinte par négligence à sa santé mentale. Ce droit a pour assise le simple fait que la santé mentale d’une personne — au même titre que ses biens ou son intégrité physique, à l’égard desquels le droit de la négligence permet l’indemnisation en cas de préjudice — constitue un moyen essentiel grâce auquel une personne choisit de vivre sa vie et de réaliser ses aspirations (A. Ripstein, *Private Wrongs* (2016), p. 87 et 252-253). Et lorsqu’un préjudice mental est causé par négligence, le pouvoir de la personne de faire de tels choix se voit indéniablement compromis, parfois bien davantage que si elle avait subi un préjudice physique grave (*Bourhill c. Young*, [1943] A.C. 92 (H.L.), p. 103; *Toronto Railway*, p. 276). Pour dire les choses sans ambages, [TRADUCTION] « [l]a perte de sa propre santé mentale constitue une atteinte plus grave à son individualité que la perte d’un doigt » (Stevens, p. 55).

Il appert aussi implicitement de l’arrêt *Mustapha* que l’analyse que commande habituellement l’obligation de diligence vaut également pour le préjudice mental imputé à la négligence. Soit dit en tout respect pour les tribunaux qui ont exprimé l’opinion contraire, il est selon moi inutile et à vrai dire vain de reconfigurer l’analyse de manière qu’il faille dûment tenir compte séparément de certains volets de la proximité, comme dans *McLoughlin c. O’Brian*. Certes, les volets « temporel », « physique »

performed in some cases. But the proximity analysis as formulated by this Court is, and is intended to be, sufficiently flexible to capture all relevant circumstances that might in any given case go to seeking out the “close and direct” relationship which is the hallmark of the common law duty of care (*Cooper v. Hobart*, 2001 SCC 79, [2001] 3 S.C.R. 537, at para. 32, citing *Donoghue v. Stevenson*, [1932] A.C. 562 (H.L.), at pp. 580-81). As the Court has said, that analysis

focuses on factors arising from the relationship between the plaintiff and the defendant....

[151] In *Merrifield No. 2*, the Ontario Court of Appeal had before it an appeal from a trial decision that awarded damages to a former RCMP member for what the trial judge termed the tort of harassment. The trial judge found that, to ground entitlement under this tort, the plaintiff was required to establish that: (1) the conduct of RCMP management towards him was outrageous; (2) management intended to cause or had a reckless disregard for causing him mental distress; (3) he suffered extreme emotional distress; and (4) the outrageous conduct of the managers involved was the proximate cause of the distress the plaintiff suffered. The Ontario Court of Appeal set aside the decision of the trial judge, finding she had erred in law in recognizing such a tort and had made numerous palpable and overriding errors of fact that would have foreclosed recovery in any event.

[152] In terms of the availability of recovery in tort for harassment, the Ontario Court of Appeal held that Canadian law does not recognize the tort of harassment and that the case was not one “whose facts cry out for the creation of a novel remedy” (at paragraph 41). It further noted that adequate remedies already existed, including through the tort of intentional infliction of mental suffering. The Court reasoned as follows at paragraphs 48–53:

et « relationnel » peuvent fort bien éclairer l’analyse de la proximité qui s’impose dans certains cas. Or, l’analyse de la proximité que préconise la Cour est — et se veut — assez souple pour embrasser toutes les considérations pertinentes qui sont susceptibles, dans un cas donné, de jouer dans l’établissement du lien « étroit et direct » qui caractérise l’obligation de diligence en common law (*Cooper c. Hobart*, 2001 CSC 79, [2001] 3 R.C.S. 537, par. 32, citant l’arrêt *Donoghue c. Stevenson*, [1932] A.C. 562 (H.L.), p. 580-581). Comme l’explique la Cour, cette analyse

met l’accent sur les facteurs découlant du lien existant entre la demanderesse et le défendeur..

[151] Dans l’affaire *Merrifield n° 2*, la Cour d’appel de l’Ontario était saisie d’un appel interjeté à l’encontre d’une décision du tribunal de première instance ayant adjugé des dommages-intérêts à un ancien membre de la GRC pour un délit de harcèlement, selon les termes du juge. La juge de première instance avait conclu que, pour avoir droit à une indemnisation, le demandeur était tenu d’établir : 1) que la direction de la GRC avait eu à son égard une conduite scandaleuse; 2) que la direction entendait lui causer des souffrances morales ou se souciait peu de lui causer de telles souffrances; 3) qu’il avait souffert d’un trouble émotionnel extrême; 4) que la conduite scandaleuse des gestionnaires concernés était la cause directe du trouble dont avait souffert le demandeur. La Cour d’appel de l’Ontario a annulé la décision de la juge de première instance, estimant qu’elle avait commis une erreur de droit, en reconnaissant l’existence d’un tel délit, et de nombreuses erreurs de fait manifestes et dominantes qui auraient néanmoins fait obstacle à toute indemnisation.

[152] Quant à la possibilité d’obtenir une indemnisation pour un délit civil de harcèlement, la Cour d’appel de l’Ontario conclut que le droit canadien ne reconnaît pas pareil délit et que l’affaire n’en est pas une [TRADUCTION] « où les faits appellent la création d’un nouveau recours » (au paragraphe 41). Elle signale de plus l’existence de recours adéquats, y compris l’action en responsabilité délictuelle pour infraction intentionnelle de souffrances morales. La Cour opine ainsi, aux paragraphes 48–53 :

Plainly, the elements of the tort of harassment recognized by the trial judge are similar to, but less onerous than, the elements of IIMS [i.e., the tort of intentional infliction of mental suffering]. Put another way, it is more difficult to establish the tort of IIMS than the proposed tort of harassment, not least because IIMS is an intentional tort, whereas harassment would operate as a negligence-based tort.

Given the similarities between IIMS and the proposed tort of harassment, and the availability of IIMS in employment law contexts, what is the rationale for creating the new tort?

Merrifield submits that the new tort must be created because there is an increased societal recognition that harassment is wrongful conduct. He notes that moral damages for mental distress can be awarded only at termination of employment, leaving a gap that the tort of harassment should fill. He asserts that the decision of the Supreme Court in *Saadati v. Moorhead*, 2017 SCC 28, [2017] 1 S.C.R. 543, supports the creation of the tort of harassment, and that the test the trial judge recognized for the tort is sufficiently stringent to limit the reach of the tort.

We disagree.

Saadati is concerned with proof of mental injury in the context of a known cause of action. Although it may make damages for mental injury more readily available in negligence actions, it does not require the recognition of a new tort. Moreover, this court has not allowed negligence to ground a claim for mental suffering in the employment context: *Piresferreira v. Ayotte*, 2010 ONCA 384, 319 D.L.R. (4th) 665.

In summary, while we do not foreclose the development of a properly conceived tort of harassment that might apply in appropriate contexts, we conclude that Merrifield has presented no compelling reason to recognize a new tort of harassment in this case.

[153] I agree with the Crown that the representative plaintiffs' claims relevant to this appeal are grounded in negligence and that the required elements that a plaintiff must establish are the same in all negligence claims, regardless of whether or not they are pursued on a systemic

[TRANSDUCTION]

En clair, les éléments du délit de harcèlement reconnus par la juge de première instance sont similaires aux éléments de l'IISM [le délit d'infliction intentionnelle de souffrances morales], quoique moins exigeants. Autrement dit, il est plus difficile d'établir un délit d'IISM que le délit proposé de harcèlement, notamment parce que l'IISM est un délit intentionnel, alors que le harcèlement serait plutôt un délit attribuable à la négligence.

Compte tenu des similitudes entre l'IISM et le délit proposé de harcèlement, ainsi que de la possibilité d'alléguer l'IIMS dans des contextes d'emploi, quelle est la justification d'un nouveau délit?

Selon M. Merrifield, le nouveau délit doit être créé, parce que la société reconnaît de plus en plus que le harcèlement constitue une conduite fautive. Il signale que des dommages-intérêts pour détresse psychologique peuvent être accordés uniquement après congédiement. Cette situation crée un vide que le délit de harcèlement devrait combler. À son avis, l'arrêt *Saadati c. Moorhead*, 2017 CSC 28, [2017] 1 R.C.S. 543, de la Cour suprême du Canada, appuie la création du délit de harcèlement, et le critère énoncé par la juge de première instance à l'égard du délit est suffisamment rigoureux pour en limiter la portée.

Nous ne sommes pas d'accord.

L'arrêt *Saadati* porte sur la preuve d'un préjudice mental dans l'instruction d'une cause d'action connue. Bien qu'il puisse faciliter l'obtention de dommages-intérêts pour un préjudice mental dans une poursuite pour négligence, il n'exige pas la reconnaissance d'un nouveau délit. En outre, notre Cour a refusé de reconnaître la négligence comme motif justifiant un recours pour préjudice mental dans un contexte d'emploi : *Piresferreira v. Ayotte*, 2010 ONCA 384, 319 D.L.R. (4th) 665.

Bref, même si nous n'interdisons pas la création d'un délit de harcèlement correctement défini susceptible de s'appliquer dans des situations qui s'y prêtent, nous estimons que M. Merrifield n'a soulevé aucune raison impérieuse nous obligeant à reconnaître l'existence d'un tel délit en l'espèce.

[153] Je conviens avec la Couronne pour dire que les réclamations des représentants demandeurs dans le présent appel reposent sur la négligence et que les éléments à établir par le demandeur sont les mêmes, quel que soit le recours pour négligence exercé, qu'il soit fondé

basis. While the scope and content of the duty of care owed by a defendant and the evidence required to establish a breach will be different when the claim is made on a systemic basis, the elements of the tort of negligence are the same.

[154] Justice Brown outlined the elements of the tort of negligence at paragraph 13 of *Saadati* in the following terms: “[I]iability in negligence law is conditioned upon the claimant showing (i) that the defendant owed a duty of care to the claimant to avoid the kind of loss alleged; (ii) that the defendant breached that duty by failing to observe the applicable standard of care; (iii) that the claimant sustained damage; and (iv) that such damage was caused, in fact and in law, by the defendant’s breach”. To the extent that the Federal Court suggested otherwise or that different elements pertain in a systemic negligence claim, it erred.

[155] I also agree with the Crown that a claim in negligence for workplace harassment—whether brought on an individual or systemic basis—is liable to being struck when it is brought by or on behalf of those governed by written or unwritten contracts of employment. As held by the Ontario Court of Appeal, remedies available to employees in contract law militate against the recognition of the existence of a duty of care to take reasonable steps to prevent workplace harassment.

[156] However, the holding in *Piresferreira* does not apply to RCMP members because no employment contract applies to them and they accordingly have no contractual remedies available in employment law. RCMP Members are statutory office holders and not employees. As noted by Justice Perell at paragraph 37 of *Davidson*:

A series of cases from across the country, in which RCMP officers have brought wrongful dismissal claims, are authority that there is no contract of employment between the Crown or the RCMP with RCMP members and that the employment relationship with members of the RCMP is fashioned by statute not contract. See: *Clark v. Canada*, [1994] 3 F.C. 323 (T.D.); *Merrifield v. Canada*

ou non sur une négligence systémique. Si la teneur de l’obligation de diligence et les éléments de preuve nécessaires pour établir un manquement à cette obligation diffèrent si le recours invoque la négligence systémique, les éléments du délit de négligence restent inchangés.

[154] Le juge Brown explique en ces termes les éléments du délit de négligence au paragraphe 13 de l’arrêt *Saadati* : « [p]our établir la responsabilité du défendeur dans une action en négligence, le demandeur doit prouver (i) que le défendeur avait envers lui une obligation de diligence pour empêcher un préjudice de la nature de celui allégué, (ii) que le défendeur a manqué à son obligation en n’observant pas la norme de diligence applicable, (iii) que le demandeur a subi un préjudice et (iv) que ce préjudice est imputable, en fait et en droit, au manquement du défendeur ». Si la Cour fédérale a indiqué le contraire, ou affirmé que des éléments différents jouaient dans le recours pour négligence systémique, elle a commis une erreur.

[155] Je suis également d’accord avec la Couronne pour dire qu’un recours pour négligence fondé sur le harcèlement en milieu de travail — individuel ou systémique — risque d’être radié s’il est intenté par des personnes assujetties à un contrat d’emploi écrit ou non écrit, ou en leur nom. Comme l’affirme la Cour d’appel de l’Ontario, l’existence de recours en droit des contrats ne milite pas en faveur de la reconnaissance d’une obligation de diligence imposant la prise de mesures raisonnables visant à prévenir le harcèlement en milieu de travail.

[156] Toutefois, la conclusion énoncée dans l’arrêt *Piresferreira* ne s’applique pas aux membres de la GRC, parce qu’ils ne sont visés par aucun contrat d’emploi. Ils ne peuvent donc exercer aucun recours contractuel en droit de l’emploi. Ils sont titulaires d’une charge légale et non des employés. Comme l’indique le juge Perell au paragraphe 37 de l’arrêt *Davidson* :

[TRADUCTION] Une multitude d’affaires des quatre coins du pays ayant tranché des actions pour congédiement abusif intentées par des agents de la GRC porte qu’il n’existe pas de contrat d’emploi entre la Couronne ou la GRC d’une part et les membres de la GRC d’autre part, et que cette relation d’emploi émane de la loi et non d’un contrat. Voir : *Clark c. Canada*, [1994] 3 C.F. 323

(Attorney General), 2009 ONCA 127; *Aune v. Canada (Attorney General)*, 2013 BCSC 1783; *Flanagan v. Canada (Attorney General)*, 2013 BCSC 1205, aff'd 2014 BCCA 487, leave to appeal to the S.C.C. dismissed [2015] S.C.C.A. No. 77. The present case is indistinguishable and following these authorities, I conclude that the Crown's argument that Ms. Davidson has no claim in contract is correct.

[157] Thus, the policy reasons which led the Ontario Court of Appeal to decline to extend a duty of care in negligence to prevent workplace harassment in *Piresferreira* do not pertain to RCMP members.

[158] Moreover, in *Merrifield No. 2*, the Ontario Court of Appeal left the door open to the recognition of a new tort of workplace harassment in an appropriate case (at paragraph 53).

[159] I also note that, standing in contrast to the decision in *Merrifield*, the British Columbia Court of Appeal came to an opposite conclusion in *Sulz* and upheld an award of damages against the provincial Crown in tort for workplace harassment incurred by an RCMP member. There is thus divided appellate authority on the issue of whether RCMP members may recover damages in tort for workplace harassment.

[160] Further, as noted by the respondents, common law class actions for workplace harassment have been certified in respect of RCMP members in *Davidson*, *Merlo*, *Tiller* and *Ross*. While the latter three cases were decided in the context of the Crown's consent to the issuance of a certification order for purposes of settlement and the arguments made by the Crown in *Davidson* were different from those advanced by the Crown in the instant case, such that the cases may be of lesser precedential value, these cases cannot be completely ignored.

[161] In *Merlo*, *Tiller* and *Ross*, the Federal Court needed to be satisfied that it was not plain and obvious

(1^{re} inst.); *Merrifield v. Canada (Attorney General)*, 2009 ONCA 127; *Aune v. Canada (Attorney General)*, 2013 BCSC 1783; *Flanagan v. Canada (Attorney General)*, 2013 BCSC 1205, conf. par 2014 BCCA 487, autorisation de pourvoi à la CSC refusée [2015] C.S.C.R. n° 77. La présente affaire ne peut être distinguée de cette jurisprudence, et je conclus par conséquent que l'argument de la Couronne selon lequel Mme Davidson n'a aucun droit d'action de nature contractuelle est exact.

[157] Ainsi, les raisons de politique générale ayant mené la Cour d'appel de l'Ontario, dans l'arrêt *Piresferreira*, à refuser de reconnaître une obligation de diligence, fondée sur la négligence, visant à prévenir le harcèlement en milieu de travail ne concernent pas les membres de la GRC.

[158] En outre, dans l'arrêt *Merrifield n° 2*, la Cour d'appel de l'Ontario n'écarte pas la possibilité d'un nouveau délit de harcèlement en milieu de travail dans un cas qui s'y prête (au paragraphe 53).

[159] Je mentionne également que la Cour d'appel de la Colombie-Britannique arrive à une conclusion contraire à celle de l'arrêt *Merrifield* dans l'arrêt *Sulz*. Elle y confirme la condamnation de la Couronne provinciale à des dommages-intérêts en responsabilité délictuelle pour harcèlement subi par un membre de la GRC. La jurisprudence des cours d'appel est donc divisée sur la question de savoir si les membres de la GRC peuvent obtenir des dommages-intérêts en responsabilité délictuelle pour harcèlement en milieu de travail.

[160] De plus, comme le signalent les intimés, des recours collectifs exercés en common law par des membres de la GRC pour harcèlement en milieu de travail ont été autorisés dans les affaires *Davidson*, *Merlo*, *Tiller* et *Ross*. Dans ces trois dernières, la Couronne a consenti aux ordonnances d'autorisation aux fins de règlement, et les arguments qu'elle a avancés dans l'affaire *Davidson* diffèrent de ceux qu'elle soulève en l'espèce, ce qui risque d'affaiblir la valeur de cette jurisprudence. Or, cette dernière ne saurait toutefois être complètement écartée.

[161] Dans les affaires *Merlo*, *Tiller* et *Ross*, il fallait que la Cour fédérale soit convaincue qu'il n'était pas

that the claims disclosed no cause of action before it could approve the settlements. Presumably, a similar view would have been required for the Crown to have agreed to the settlements on a principled basis. As the respondent notes, *Tiller* was decided after the decision of the Ontario Court of Appeal in *Merrifield*.

[162] Given the foregoing and the high threshold for a successful motion to strike a pleading, it cannot be said that it is plain and obvious that there is no cause of action in negligence for workplace harassment experienced by an RCMP member.

[163] As for the Crown's suggestion that there cannot be a class-wide duty of care owed to class members given the individual considerations that must be addressed in a workplace negligence claim, such assertion is without foundation. Actions claiming systemic negligence have often been certified: see, for example, *Rumley; Cloud v. Canada (Attorney General)* (2004), 73 O.R. (3d) 401, 247 D.L.R. (4th) 667, [2004] O.J. No. 4924 (QL); and *Francis v. Ontario*, 2021 ONCA 197, 154 O.R. (3d) 498, to name only a few. The circumstances in the foregoing cases are not so different as to render them inapplicable to the case at bar.

[164] Thus, the first criterion for certification is met in the instant case, albeit for a class that is substantially smaller than the one certified by the Federal Court.

E. *Did the Federal Court make a palpable and overriding error of fact or of mixed fact and law in finding that there was some basis in fact for the scope of the class certified?*

[165] I turn next to the various issues in respect of which the Crown alleges that the Federal Court made palpable and overriding errors of fact or of mixed fact and law, some of which have already been touched upon in these Reasons.

évident et manifeste qu'il n'y avait aucune cause d'action avant d'approuver les règlements. Je présume que l'aval de la Couronne aux règlements était subordonné à une telle constatation, selon les principes établis. Comme le signalent les intimés, l'affaire *Tiller* a été tranchée après le prononcé de l'arrêt *Merrifield* par la Cour d'appel de l'Ontario.

[162] Vu ce qui précède et le critère rigoureux applicable à la radiation d'un acte de procédure, l'on ne peut affirmer qu'il est évident et manifeste qu'il n'existe aucune cause d'action fondée sur la négligence pour harcèlement en milieu de travail subi par un membre de la GRC.

[163] L'argument de la Couronne selon lequel il ne peut exister d'obligation de diligence envers tous les membres du groupe compte tenu des considérations individuelles dont il faut tenir compte dans un recours pour négligence en milieu de travail n'est pas fondé. Des actions pour négligence systémique ont souvent été autorisées : voir, par exemple, *Rumley; Cloud v. Canada (Attorney General)* (2004), 73 O.R. (3d) 401, 247 D.L.R. (4th) 667, [2004] O.J. n° 4924 (QL); et *Francis v. Ontario*, 2021 ONCA 197, 154 O.R. (3d) 498, pour ne nommer que ceux-là. Les circonstances des affaires qui précèdent ne sont pas différentes au point de n'être pas applicables à l'espèce.

[164] Ainsi, il est satisfait à la première condition d'autorisation en l'espèce, quoique pour un groupe beaucoup plus petit que celui qui a été autorisé par la Cour fédérale.

E. *La Cour fédérale a-t-elle commis une erreur de fait ou une erreur mixte de fait et de droit manifeste et dominante en concluant qu'il existait un certain fondement factuel justifiant la portée du groupe autorisé?*

[165] Passons ensuite aux différentes erreurs de fait ou erreurs de fait et de droit manifestes et dominantes imputées à la Cour fédérale par la Couronne, dont certaines sont analysées plus haut.

[166] It is useful to recall that the test for setting aside a decision for palpable and overriding error is an exacting one. An error is only palpable if it is obvious or plainly seen and only overriding if it affects the result reached. As stated by this Court in *Canada v. South Yukon Forest Corporation*, 2012 FCA 165, 431 N.R. 286, at paragraph 46:

Palpable and overriding error is a highly deferential standard of review: *H.L. v. Canada (Attorney General)*, 2005 SCC 25, [2005] 1 S.C.R. 401; *Peart v. Peel Regional Police Services* (2006), 217 O.A.C. 269 (C.A.) at paragraphs 158-159; *Waxman*, *supra*. “Palpable” means an error that is obvious. “Overriding” means an error that goes to the very core of the outcome of the case. When arguing palpable and overriding error, it is not enough to pull at leaves and branches and leave the tree standing. The entire tree must fall.

[167] As already noted, a motion judge must be satisfied that there is some basis in fact for the final four criteria for certification. If there was no evidence before a motion judge that is capable of supporting a determination that there is some basis in fact for these criteria, the certification order will be tainted by palpable and overriding error and may be set aside.

[168] As concerns the second criterion for certification of an identifiable class more specifically, the evidence must support some basis in fact for an objective class definition that bears a rational connection to the litigation that is not dependent on the outcome of the litigation: *Hollick*, at paragraph 17; *Western Canadian Shopping Centres Inc. v. Dutton*, 2001 SCC 46, [2001] 2 S.C.R. 534 (*Western Canadian Shopping Centres*), at paragraph 38; *Wenham v. Canada (Attorney General)*, 2018 FCA 199, 429 D.L.R. (4th) 166 (*Wenham*), at paragraph 69.

[169] While the some basis in fact requirement establishes a lesser standard than the balance of probabilities, a plaintiff is nonetheless required to set out a factual underpinning to support the existence of claims on behalf of class members, as was noted in *Hollick*, at paragraph 25; *Pro-Sys*, at paragraph 99; and *Fischer*, at paragraph 40.

[166] Il est utile de rappeler que le critère applicable à l’annulation d’une décision en raison d’une erreur manifeste et dominante est rigoureux. Une erreur n’est manifeste que si elle est évidente, et elle n’est dominante que si elle influe sur le résultat obtenu. Comme l’affirme le juge Stratas dans l’arrêt *Canada c. South Yukon Forest Corporation*, 2012 CAF 165, au paragraphe 46 :

L’erreur manifeste et dominante constitue une norme de contrôle appelant un degré élevé de retenue : *H.L. c. Canada (Procureur général)*, 2005 CSC 25, [2005] 1 R.C.S. 401; *Peart c. Peel Regional Police Services* (2006), 217 O.A.C. 269 (C.A.), aux paragraphes 158 et 159; arrêt *Waxman*, précité. Par erreur « manifeste », on entend une erreur évidente, et par erreur « dominante », une erreur qui touche directement à l’issue de l’affaire. Lorsque l’on invoque une erreur manifeste et dominante, on ne peut se contenter de tirer sur les feuilles et les branches et laisser l’arbre debout. On doit faire tomber l’arbre tout entier.

[167] Comme je le mentionne plus haut, le juge des requêtes doit être convaincu de l’existence d’un certain fondement factuel à l’égard des quatre dernières conditions d’autorisation. Si aucun élément de preuve ne lui permet de tirer cette conclusion, l’ordonnance d’autorisation est entachée d’une erreur manifeste et dominante et peut être annulée.

[168] La deuxième condition d’autorisation exige l’existence d’un groupe identifiable. La preuve doit présenter un certain fondement factuel permettant une définition objective du groupe qui a un lien rationnel avec le litige, mais ne dépend pas de l’issue de ce dernier : *Hollick*, au paragraphe 17; *Western Canadian Shopping Centres Inc. c. Dutton*, 2001 CSC 46, [2001] 2 R.C.S. 534 (*Western Canadian Shopping Centres*), au paragraphe 38; *Wenham c. Canada (Procureur général)*, 2018 CAF 199 (*Wenham*), au paragraphe 69.

[169] Même si l’exigence d’un fondement factuel constitue une norme moins rigoureuse que celle de la prépondérance des probabilités, un demandeur est néanmoins tenu de présenter des faits qui sous-tendent les réclamations présentées au nom des membres du groupe, comme il est indiqué dans les arrêts *Hollick*, au paragraphe 25; *Pro-Sys*, au paragraphe 99; et *Fischer*, au paragraphe 40.

[170] For the reasons already set out in paragraphs 125–126, above, the Federal Court made a palpable and overriding error of fact in finding there were systemic deficiencies in the recourse mechanisms available to the several hundred thousand non-employee members of the class it certified. There was not a shred of evidence before it in respect of the recourse mechanisms available to them. In the absence of any factual underpinning regarding the inadequacy of recourse mechanisms available for non-employee class members, there was no basis in fact for concluding they had no access to effective recourse mechanisms and thus no rational connection to the representative plaintiffs' claim, which rests in significant part on the absence of such mechanisms.

[171] Further, as also already noted, the only evidence before the Federal Court regarding harassment, intimidation or bullying experienced by non-employee members of the class certified by the Federal Court relates to a claim of sexual harassment, experienced by a cadet, and the discrimination allegedly suffered by Mr. Gray's spouse in retaliation against him. Sexual harassment falls outside the scope of the claim in the case at bar and is instead encompassed in the previous class proceedings certified by the Federal Court for sexual harassment in *Merlo* and *Tiller*. The allegations made relating to Mr. Gray's spouse give rise to an FLA claim and provide no basis in fact for extrapolating that similar experiences might have been encountered by non-employee members of the class, who are not married to RCMP members.

[172] There was therefore no evidence before the Federal Court to indicate that non-employee class members might have been subject to harassment, intimidation or bullying of the sort alleged by the representative plaintiffs. The absence of evidence in respect of them provides an additional reason for concluding that there was no basis in fact for their inclusion in the class. The mere fact that the RCMP's harassment policy generally applies to them and prevents them from engaging in harassing conduct is incapable of establishing a rational connection between them and the claim in the case at bar. The Federal Court therefore made a palpable and

[170] Pour les motifs énoncés plus haut aux paragraphes 125 et 126, j'estime que la Cour fédérale a commis une erreur de fait manifeste et dominante en concluant que les recours dont disposaient les centaines de milliers de membres non employés du groupe qu'elle a autorisé comportaient des lacunes systémiques. Elle ne disposait pas du moindre élément de preuve concernant ces recours. Faute de faits qui sous-tendent une conclusion quant à l'insuffisance des recours possibles pour les membres du groupe qui ne sont pas des employés, il n'existait aucun fondement factuel permettant de conclure que ces derniers étaient privés de voie de droit efficace. Par conséquent, il n'existait aucun lien rationnel avec les réclamations des représentants demandeurs, qui reposent en grande partie sur l'absence de tels recours.

[171] En outre, comme je l'indique plus haut, la Cour fédérale avait pour seule preuve du harcèlement ou de l'intimidation subis par les membres du groupe autorisé qui n'étaient pas des employés une allégation d'un cadet quant au harcèlement sexuel et une allégation quant à la discrimination dont aurait fait l'objet l'épouse de M. Gray en guise de représailles à l'endroit de ce dernier. Le harcèlement sexuel excède la portée du recours en l'espèce. Il est visé par les recours collectifs antérieurs autorisés par la Cour fédérale dans les affaires *Merlo* et *Tiller*. Les allégations concernant l'épouse de M. Gray ouvrent droit à un recours sous le régime de la *Loi sur le droit de la famille*, et n'offrent aucun fondement factuel permettant d'affirmer que les membres du groupe qui ne sont pas des employés, et qui ne sont pas mariés à des membres de la GRC, aient pu subir pareille expérience.

[172] En conséquence, la Cour fédérale ne disposait d'aucun élément de preuve indiquant que des membres du groupe qui n'étaient pas des employés aient pu subir du harcèlement ou de l'intimidation du type allégué par les représentants demandeurs. L'absence d'éléments de preuve les concernant constitue un motif de plus étayant la conclusion qu'il n'existait pas de fondement factuel justifiant leur inclusion au sein du groupe. Le simple fait que la politique sur le harcèlement de la GRC s'applique en général à eux et interdit les actes de harcèlement de leur part ne permet pas d'établir un lien rationnel entre eux et le recours en l'espèce. La Cour fédérale a donc

overriding error in including non-employees in the class it certified.

[173] Likewise, there was no evidence before the Federal Court to support inclusion of the non-indeterminate public service employees in the class because there is no indication that they had experienced harassment, bullying or intimidation. The representative plaintiffs' evidence and experiences cannot be extrapolated to provide some basis in fact for these other categories of personnel, given the significant differences in their degree of attachment to the RCMP. Moreover, a central component of the representative plaintiffs' claims are allegations that their careers were negatively impacted when they complained about the treatment they were afforded. There is no basis in fact for assuming that similar concerns might have been encountered by the short service, casual public service employees included by the Federal Court in the class, who had no long-term career prospects with the RCMP. The Federal Court therefore made a reviewable error in including them within the scope of the class, as there was no basis in fact for a rational connection between their situations and that of the RCMP members.

[174] Further, for the reasons also already noted, the Federal Court made a palpable and overriding factual error in finding systemic deficiencies in the recourse mechanisms available to RCMP members and reservists prior to 1995 or after the date a collective agreement comes or came into force for RCMP members and reservists.

[175] In sum, there was only evidence before the Federal Court to support the inclusion of RCMP members and reservists in the class in respect of the shorter class period I have determined it ought to have set. Thus, the broader class certified is tainted by palpable and overriding error and must be amended to include only RCMP members and reservists over a class period between 1995 and the dates collective agreements come or came into force for them.

commis une erreur manifeste et dominante en incluant les non-employés dans le groupe qu'elle a autorisé.

[173] De même, la Cour fédérale ne disposait d'aucun élément de preuve justifiant l'inclusion dans le groupe des fonctionnaires nommés pour une période déterminée, parce que rien n'indiquait qu'ils aient subi du harcèlement ou de l'intimidation. Il n'est pas possible d'extrapoler un certain fondement factuel concernant ces autres catégories d'employés de la preuve présentée par les représentants demandeurs et des expériences qu'ils ont relatées, compte tenu des différences importantes dans leurs liens à la GRC. En outre, un élément essentiel des réclamations des représentants concerne les répercussions négatives sur leur carrière de leurs plaintes de mauvais traitements. Aucun fondement factuel ne permet de conclure que les fonctionnaires occasionnels ou nommés pour une période courte, et inclus par la Cour fédérale dans le groupe, aient pu avoir des préoccupations similaires, puisqu'ils n'avaient pas de perspectives de carrière à long terme avec la GRC. Par conséquent, la Cour fédérale a commis une erreur susceptible de contrôle en les intégrant dans la définition du groupe visé par le recours collectif, puisqu'aucun fondement factuel ne permettait d'établir un lien rationnel entre leur situation et celle des membres de la GRC.

[174] De plus, pour les motifs qui précèdent, j'estime que la Cour fédérale a commis une erreur de fait manifeste et dominante en concluant à l'existence de lacunes systémiques dans les recours dont disposaient les membres de la GRC et les réservistes avant 1995, ou après l'entrée en vigueur d'une convention collective les visant.

[175] En somme, les éléments de preuve dont disposait la Cour fédérale justifiaient uniquement l'inclusion dans le groupe des membres de la GRC et des réservistes, et ce pour la période raccourcie qu'elle aurait dû déterminer selon moi. Ainsi, la définition du groupe autorisé est entachée d'une erreur manifeste et dominante et doit être limitée aux membres de la GRC et aux réservistes, de 1995 jusqu'à l'entrée en vigueur des conventions collectives visant ces derniers.

F. *Did the Federal Court make a palpable and overriding error of fact or of mixed fact and law in finding that there was some basis in fact for the common questions it certified?*

[176] The Crown next makes three interrelated arguments in support of its submission that the Federal Court erred in finding a basis in fact for the common questions it certified. It submits in this regard that: (1) the common questions certified by the Federal Court are so broad that they are incapable of resolution in an efficient or reasonable manner; (2) the common questions are not a substantial ingredient of each member's claims and will not advance class members' claims; and (3) the common questions relating to vicarious liability and aggregate damages are inappropriate as causation can only be determined individually.

[177] Given the forgoing determination I have reached regarding the permissible scope of the class, it is necessary to address these and the other remaining issues in this appeal only in respect of the narrower class of RCMP members and reservists over the class period from 1995 to the date collective agreements come or came into force.

[178] Contrary to what the Crown asserts, there is a basis in fact for all but the fourth question certified by the Federal Court in respect of this smaller class and shorter class period.

[179] Turning first to the principles applicable to commonality, the presence of common questions of fact or law applicable to class members' claims lies at the heart of class proceedings as this Court recently noted in *Canada v. Jost*, at paragraph 82. If there are no such questions, certification of the class proceeding is inappropriate.

F. *La Cour fédérale a-t-elle commis une erreur de fait ou une erreur mixte de fait et de droit manifeste et dominante en concluant qu'il existait un certain fondement factuel quant aux questions communes autorisées?*

[176] La Couronne avance ensuite trois arguments connexes à l'appui de sa thèse selon laquelle la Cour fédérale a commis une erreur en concluant à l'existence d'un fondement factuel quant aux questions communes qu'elle a autorisées. 1) Les questions communes approuvées par la Cour fédérale sont si vastes qu'elles ne pourront être réglées de manière efficace ou raisonnable. 2) Elles ne représentent pas une portion substantielle des réclamations de chaque membre et ne feront pas avancer les réclamations du groupe. 3) Celles qui concernent la responsabilité du fait d'autrui et l'évaluation globale des dommages-intérêts ne conviennent pas, puisque la causalité peut uniquement être déterminée de façon individuelle.

[177] Étant donné la conclusion qui précède concernant la définition du groupe, je traite ces questions et les autres dans la mesure où elles concernent le groupe restreint des membres de la GRC et des réservistes pour la période de recours allant de 1995 à la date d'entrée en vigueur des conventions collectives.

[178] Contrairement à ce qu'affirme la Couronne, il existe un fondement factuel quant aux questions approuvées par la Cour fédérale, à l'exception de la quatrième, à l'égard de ce groupe restreint pour cette période de recours raccourcie.

[179] En ce qui concerne d'abord les principes applicables aux questions communes, précisons que l'existence, parmi les réclamations des membres du groupe, de points de fait ou de droit communs, repose au cœur du recours collectif, comme notre Cour le mentionne récemment dans l'arrêt *Canada c. Jost*, au paragraphe 82. À défaut de telles questions, l'autorisation du recours collectif n'est pas judicieuse.

[180] Determining whether a proposed class proceeding displays the requisite commonality to justify certification is to be approached purposively to ascertain whether the common issue(s) are essential element(s) of each class member's claim and whether addressing them commonly will avoid duplication of fact-finding or legal analysis. It is not necessary that the common issues predominate over individual issues, that answers to them settle liability or that class members be identically situated in respect of the common issues. Rather, the requisite commonality will exist if the common issue will meaningfully advance class members' claims, which may be said to be the case unless individual issues are overwhelmingly more significant: *Pro-Sys*, at paragraph 108; *Western Canadian Shopping Centres*, at paragraphs 38–40; *Vivendi Canada Inc. v. Dell'Aniello*, 2014 SCC 1, [2014] 1 S.C.R. 3, at paragraphs 44–46; *Brake v. Canada (Attorney General)*, 2019 FCA 274, [2020] 2 F.C.R. 638 (*Brake*), at paragraph 76.

[181] Moreover, as this Court recently noted at paragraph 77 of *Brake*:

... the result of the determination of the common issues need not be the same for all class members. In particular,

- (a) for a question to be common, success for one member of the class does not necessarily have to lead to success for all the members;
- (b) a common question can exist even if the answer given to the question might vary from one member of the class to another, and a common question may require nuanced and varied answers based on the circumstances of individual members;
- (c) the requirement of commonality does not mean that the answer for all members of the class needs to be the same or even that the answer must benefit them to the same extent as long as the questions do not give rise to a conflict of interest among the members; for

[180] L'analyse qui permet de déterminer si un recours collectif proposé présente les questions communes nécessaires pour en justifier l'autorisation est téléologique. Elle examine les questions communes pour décider si elles constituent un élément essentiel des réclamations de chaque membre, et si leur examen commun permettra d'éviter la répétition dans l'appréciation des faits ou l'analyse juridique. Il n'est pas essentiel que les questions communes prédominent sur celles qui ne concernent qu'un membre, que les réponses à ces questions permettent d'établir la responsabilité ou que les membres du groupe soient dans une situation identique par rapport aux questions communes. L'existence des questions communes sera confirmée si elles permettent de faire avancer les réclamations des membres du groupe, ce qui sera le cas à moins que des questions individuelles aient une importance beaucoup plus grande : *Pro-Sys*, au paragraphe 108; *Western Canadian Shopping Centres*, aux paragraphes 38–40; *Vivendi Canada Inc. c. Dell'Aniello*, 2014 CSC 1, [2014] 1 R.C.S. 3, aux paragraphes 44–46; *Brake c. Canada (Procureur général)*, 2019 CAF 274, [2020] 2 R.C.F. 638 (*Brake*), au paragraphe 76.

[181] En outre, pour citer le paragraphe 77 de l'arrêt *Brake* récemment rendu par notre Cour :

[...] point n'est besoin que l'issue des questions communes soit la même pour tous les membres du groupe. Plus précisément :

- a) pour qu'une question soit commune, il n'est pas nécessaire que le succès d'un membre du groupe entraîne nécessairement celui de tous les membres du groupe;
- b) une question commune peut exister même si la réponse qu'on lui donne peut différer d'un membre à l'autre du groupe, et la question commune peut exiger des réponses nuancées et diverses selon la situation de chaque membre;
- c) le critère de la communauté de questions n'exige pas une réponse identique pour tous les membres du groupe, ni même que la réponse bénéficie dans la même mesure à chacun d'entre eux. Il suffit que la réponse à la question ne crée pas de conflits d'intérêts entre les

example, the success of one member must not result in failure for another.

(See *Vivendi* at paras. 44-46; *Rumley* at para. 36; *Hodge v. Neinstein*, 2017 ONCA 494, 136 O.R. (3d) 81 at para. 114.)

[182] Issues related to the scope of a duty of care, breach and punitive damages have frequently been certified as common issues in systemic negligence claims as the respondent rightly notes: see, i.e., *Rumley*; *Cloud v. Canada (Attorney General)* (2004), 73 O.R. (3d) 401, 247 D.L.R. (4th) 667, [2004] O.J. No. 4924 (C.A.); *Gay v. New Brunswick (Regional Health Authority 7)*, 2014 NBCA 10, 421 N.B.R. (2d) 1 [cited above]; *Ross v. Canada (Attorney General)*, 2018 SKCA 12, [2018] 5 W.W.R. 669; and *Francis v. Ontario*, 2021 ONCA 197, 154 O.R. (3d) 498 [cited above], to name only a few cases where such determinations were reached or upheld by various appellate courts. The Federal Court has also frequently certified class actions for systemic negligence: see, i.e., *Merlo*; *Tiller*; *Ross*; *Paradis Honey Ltd. v. Canada*, 2017 FC 199, [2018] 1 F.C.R. 275; *McLean v. Canada (Attorney General)*, 2018 FC 642; and *Nasogaluak v. Canada (Attorney General)*, 2021 FC 656.

[183] The first two questions and the question related to punitive damages certified by the Federal Court in the case at bar focus on the conduct of RCMP management in respect of the existence and breach of similar duties that are alleged to be owed to all members of the class. Class members of the smaller class that I have determined that the Federal Court ought to have certified were and are subject to common policies and procedures, including the internal redress procedures that are alleged to be inadequate, and are managed under a unified hierarchical structure that reports to the Commissioner. Such class members' interests in respect of the workplace environment, promotion, redress and reprisal are substantially similar, given their similar legal status, roles and type of tenure. And, the systemic duties alleged to be owing to the class members of the smaller class and the alleged breach in respect of such duties are

membres du groupe. Par exemple, le succès d'un membre ne doit pas provoquer l'échec d'un autre membre.

(Voir *Vivendi*, aux paragraphes 44 à 46; *Rumley*, au paragraphe 36; *Hodge v. Neinstein*, 2017 ONCA 494, 136 O.R. (3d) 81, au paragraphe 114.)

[182] Les questions liées à la portée de l'obligation de diligence, au manquement et aux dommages-intérêts punitifs ont fréquemment été autorisées à titre de questions communes dans des recours pour négligence systémique, comme l'intimé le souligne à juste titre : voir, par exemple, *Rumley*; *Cloud v. Canada (Attorney General)* (2004), 73 O.R. (3d) 401, 247 D.L.R. (4th) 667, [2004] O.J. n° 4924 (C.A.); *Gay c. Nouveau-Brunswick (Régie régionale de la santé 7)*, 2014 NBCA 10, 421 R.N.-B. (2^e) 1 [précité]; *Ross v. Canada (Attorney General)*, 2018 SKCA 12, [2018] 5 W.W.R. 669; et *Francis v. Ontario*, 2021 ONCA 197, 154 O.R. (3d) 498 [précité], pour ne nommer que quelques affaires où de telles conclusions ont été tirées ou confirmées par diverses cours d'appel. La Cour fédérale a également fréquemment autorisé des recours collectifs pour négligence systémique : voir, par exemple, *Merlo*; *Tiller*; *Ross*; *Paradis Honey Ltd. c. Canada*, 2017 CF 199, [2018] 1 R.C.F. 275; *McLean c. Canada (Procureur général)*, 2018 CF 642; et *Nasogaluak c. Canada (Procureur général)*, 2021 CF 656.

[183] Les deux premières questions et celle qui concerne les dommages-intérêts punitifs autorisées par la Cour fédérale en l'espèce portent sur la conduite de la direction de la GRC et sur l'existence d'obligations similaires invoquées à l'égard de tous les membres du groupe ainsi qu'au manquement à ces obligations. Les membres du groupe plus restreint que la Cour fédérale aurait dû autoriser, selon moi, étaient et sont assujettis à des politiques et procédures communes, y compris les recours internes dits inadéquats, et sont gérés selon une structure hiérarchique unifiée dirigée par le commissaire. Les intérêts des membres de ce groupe en ce qui a trait au milieu de travail, aux promotions, aux recours et aux représailles sont essentiellement les mêmes, étant donné la similitude des situations juridiques, rôles et types de poste. De plus, les obligations systémiques invoquées envers les membres de ce groupe plus restreint — et

dependent on similar facts, which will centre principally on the actions taken—or not taken—by RCMP management. I note that the Crown led no evidence to show that different management styles pertained in any Division, District or Detachment, which would make the pursuit of these issues on a systemic basis a fruitless inquiry.

[184] Given the foregoing, the Federal Court did not make a palpable and overriding error in finding that there was some basis in fact for the requisite commonality for the first two systemic issues and the issue regarding punitive damages for members of the smaller class that I have determined it ought to have certified. In short, it was open to the Federal Court to have concluded that the same duties are alleged to be owed to all class members of the smaller class, that the facts relevant to their breach could be assessed commonly and that so doing would avoid duplication and advance the interests of class members.

[185] Turning to the third issue certified relating to vicarious liability, while liability in negligence to individual class members does require individual assessment as damage is an essential element of a claim in negligence, the third question certified by the Federal Court does not depend upon a finding of liability to any individual class member. It rather asks whether the Crown was vicariously liable for the failure of its agents, servants and employees at the RCMP to take reasonable steps in the operation and management of the Force to provide a workplace free from bullying, harassment and intimidation. Such a question, like the first two common questions and the question related to punitive damages, is focussed on the conduct of RCMP management. Moreover, the facts relevant to the existence and breach of the alleged systemic duties and to the punitive damages claim are substantially similar to those relevant to a vicarious liability assessment.

le manquement à ces dernières — dépendent de faits semblables, qui illustreront principalement les mesures prises ou non par la direction de la GRC. Mentionnons que la Couronne n'a produit aucune preuve quant à l'existence de styles de gestion différents au sein des divisions, districts ou détachements qui rendrait inutile l'examen de ces questions d'un point de vue systémique.

[184] Compte tenu de ce qui précède, j'estime que la Cour fédérale n'a pas commis d'erreur manifeste et dominante en concluant qu'il existait un certain fondement factuel quant aux questions communes relatives aux obligations systémiques et aux dommages-intérêts punitifs intéressant les membres du groupe plus restreint que la Cour aurait dû autoriser. Bref, il était loisible à la Cour fédérale de conclure que les obligations invoquées envers les membres du groupe plus restreint étaient les mêmes, que les faits concernant les manquements à ces obligations se prêteraient à un examen commun et qu'il serait ainsi possible d'éviter la répétition et de faire valoir les intérêts des membres du groupe.

[185] Passons à la troisième question autorisée par la Cour fédérale, qui concerne la responsabilité du fait d'autrui. Même si la responsabilité pour négligence causée aux membres individuels du groupe nécessite une évaluation au cas par cas — le préjudice constituant un élément essentiel de tout recours pour négligence —, la troisième condition ne nécessite pas de conclusion de responsabilité à l'égard d'un membre du groupe. Elle vise plutôt à déterminer si la Couronne est responsable de l'omission par ses agents, préposés et employés à la GRC de prendre des mesures raisonnables dans l'administration de la Gendarmerie afin de fournir un environnement de travail exempt d'intimidation et de harcèlement. Cette question, à l'instar des deux premières questions communes et de celle concernant les dommages-intérêts punitifs, porte principalement sur les actes de la direction de la GRC. En outre, les faits qui permettent de déterminer s'il existe des obligations systémiques, s'il y a eu manquement et s'il y a lieu d'accorder des dommages-intérêts punitifs sont essentiellement similaires à ceux qui permettent de décider si la responsabilité du fait d'autrui s'applique.

[186] Somewhat similar questions related to vicarious Crown liability have been previously certified in systemic negligence claims: see, i.e., *Saint John (City) v. Hayes*, 2018 NBCA 51; *Ari v. Insurance Corporation of British Columbia*, 2019 BCCA 183, 27 B.C.L.R. (6th) 102.

[187] In light of the foregoing, the Federal Court did not make a palpable and overriding error in respect of the question related to vicarious liability.

[188] Which leaves the fourth question regarding an aggregate assessment of damages. As noted, the representative plaintiffs tendered no evidence to suggest a method for the conduct of such assessment and their litigation plan is similarly silent on the point. There was accordingly no basis in fact for the certification of a common question related to an aggregate damages assessment given the factual vacuum on the point before the Federal Court.

[189] The Federal Court thus committed a palpable and overriding error in certifying the fourth common question but not in certifying the others.

G. *Did the Federal Court make a palpable and overriding error of fact or of mixed fact and law in finding that there was some basis in fact to show the plaintiffs had viable claims?*

[190] The Crown next asserts that the Federal Court erred in accepting that the plaintiffs were suitable representative plaintiffs because they have no viable claims. The Crown says that their claims are barred under section 9 of the CLPA since Mr. Greenwood was in receipt of a pension that was partly awarded for PTSD and Mr. Gray chose not to apply for compensation in respect of his alleged psychological injuries, which, at a minimum, would necessitate a stay under section 111 of the *Pension Act*. However, the Crown brought no motion to strike or stay the plaintiffs' claims. Nor does it assert that the *Pension Act* would necessarily bar all actions in tort by RCMP members for workplace harassment.

[186] Des questions quelque peu similaires invoquant la responsabilité d'autrui de la Couronne ont été précédemment approuvées dans le cadre de recours pour négligence systémique : voir, par exemple, *Saint John (Ville) c. Hayes*, 2018 NBCA 51 et *Ari v. Insurance Corporation of British Columbia*, 2019 BCCA 183, 27 B.C.L.R. (6th) 102.

[187] À la lumière de ce qui précède, j'estime que la Cour fédérale n'a pas commis d'erreur manifeste et dominante à l'égard de la question liée à la responsabilité d'autrui.

[188] Reste la quatrième question, sur l'évaluation globale des dommages-intérêts. Comme je le mentionne plus haut, les représentants demandeurs n'ont produit aucune preuve faisant valoir une méthode en particulier pour l'évaluation, et leur plan d'instance est également muet sur ce point. Il n'existait par conséquent aucun fondement factuel justifiant la certification d'une question commune liée à une évaluation globale des dommages-intérêts, compte tenu du vide factuel sur ce point.

[189] La Cour fédérale a donc commis une erreur manifeste et dominante en approuvant la quatrième question commune, mais pas les autres.

G. *La Cour fédérale a-t-elle commis une erreur de fait ou une erreur mixte de fait et de droit manifeste et dominante en concluant qu'il existait un certain fondement factuel montrant que les demandeurs avaient des réclamations valables?*

[190] La Couronne soutient ensuite que la Cour fédérale a commis une erreur en concluant que les demandeurs pouvaient représenter le groupe, parce qu'ils n'avaient aucune réclamation valable. La Couronne affirme que leurs recours sont proscrits par l'article 9 de la *Loi sur la responsabilité civile de l'État et le contentieux administratif*. M. Greenwood recevait une pension qui lui a été accordée en partie pour un TSPT; M. Gray a choisi de ne pas demander d'indemnisation pour les blessures psychologiques qu'il invoque. La Couronne fait valoir que la situation nécessiterait à tout le moins une suspension de l'instance en application de l'article 111 de la *Loi sur les pensions*. Toutefois, elle n'a sollicité par voie de requête ni l'annulation ni la suspension des recours des

[191] Section 9 of the CLPA provides that no proceedings lie against the Crown in respect of a claim if compensation or a pension has been or is payable out of the Consolidated Revenue Fund or any funds administered by the Crown in respect of the injury, damage or loss for which the claim is made. It provides:

No proceedings lie where pension payable

9 No proceedings lie against the Crown or a servant of the Crown in respect of a claim if a pension or compensation has been paid or is payable out of the Consolidated Revenue Fund or out of any funds administered by an agency of the Crown in respect of the death, injury, damage or loss in respect of which the claim is made.

[192] Under section 32 and 33 of the *Royal Canadian Mounted Police Superannuation Act*, R.S.C., 1985, c. R-11 (the RCMP Superannuation Act) and the *Pension Act*, RCMP members shall be awarded disability pensions for psychological disabilities, such as PTSD, if they arise out of or are directly connected with their service with the Force. Section 32 of the RCMP Superannuation Act provides:

Eligibility for awards under *Pension Act*

32 Subject to this Part and the regulations, an award in accordance with the *Pension Act* shall be granted to or in respect of the following persons if the injury or disease — or the aggravation of the injury or disease — resulting in the disability or death in respect of which the application for the award is made arose out of, or was directly connected with, the person's service in the Force:

- (a) any person to whom Part VI of the former Act applied at any time before April 1, 1960 who, either before or after that time, has suffered a disability or has died; and
- (b) any person who served in the Force at any time after March 31, 1960 as a contributor under Part I of this Act and who has suffered a disability, either before or after that time, or has died.

demandeurs. Elle n'affirme pas non plus que la *Loi sur les pensions* fait forcément obstacle à toutes les actions en responsabilité délictuelle intentées par des membres de la GRC pour harcèlement en milieu de travail.

[191] L'article 9 de la *Loi sur la responsabilité civile de l'État et le contentieux administratif* dispose que la Couronne ne peut être susceptible de poursuites pour toute perte, blessure ou dommage ouvrant droit au paiement d'une pension ou d'une indemnité sur le Trésor ou sur des fonds gérés par la Couronne. Il est ainsi libellé :

Incompatibilité entre recours et droit à une pension ou indemnité

9 Ni l'État ni ses préposés ne sont susceptibles de poursuites pour toute perte — notamment décès, blessure ou dommage — ouvrant droit au paiement d'une pension ou indemnité sur le Trésor ou sur des fonds gérés par un organisme mandataire de l'État.

[192] Aux termes des articles 32 et 33 de la *Loi sur la pension de retraite de la Gendarmerie royale du Canada*, L.R.C. (1985), ch. R-11 (la Loi sur la pension de retraite de la GRC), et de la *Loi sur les pensions*, les membres de la GRC ont droit à des prestations d'invalidité pour toute incapacité psychologique, comme le TSPT, si elle était consécutive ou se rattachait directement au service dans la Gendarmerie. L'article 32 de la Loi sur la pension de retraite de la GRC est ainsi libellé :

Admissibilité à une compensation conforme à la *Loi sur les pensions*

32 Sous réserve des autres dispositions de la présente partie et des règlements, une compensation conforme à la *Loi sur les pensions* doit être accordée, chaque fois que la blessure ou la maladie — ou son aggravation — ayant causé l'invalidité ou le décès sur lequel porte la demande de compensation était consécutive ou se rattachait directement au service dans la Gendarmerie, à toute personne, ou à l'égard de toute personne :

- a) visée à la partie VI de l'ancienne loi à tout moment avant le 1^{er} avril 1960, qui, avant ou après cette date, a subi une invalidité ou est décédée;
- b) ayant servi dans la Gendarmerie à tout moment après le 31 mars 1960 comme contributeur selon la partie I de la présente loi, et qui a subi une invalidité avant ou après cette date, ou est décédée.

[193] Subsection 111(2) of the *Pension Act* provides that an action against the Crown for damages in respect of a disability shall be stayed until an application is brought for a pension in respect of such disability. It provides:

111

Stay of action against Crown until pension refused

(2) An action that is not barred by virtue of section 9 of the *Crown Liability and Proceedings Act* shall, on application, be stayed until

(a) an application for a pension in respect of the same disability or death has been made and pursued in good faith by or on behalf of the person by whom, or on whose behalf, the action was brought; and

(b) a decision to the effect that no pension may be paid to or in respect of that person in respect of the same disability or death has been confirmed by an appeal panel of the Veterans Review and Appeal Board in accordance with the *Veterans Review and Appeal Board Act*.

[194] In *Sarvanis v. Canada*, 2002 SCC 28, [2002] 1 S.C.R. 921, the leading case interpreting section 9 of the CLPA, the Supreme Court of Canada held that section 9 bars recovery from the Crown in tort where a pension or other compensation is awarded out of the Consolidated Revenue Fund on the same factual basis as gives rise to the claim. Writing for the Court, Justice Iacobucci stated, at paragraphs 28–29:

In my view, the language in s. 9 of the *Crown Liability and Proceedings Act*, though broad, nonetheless requires that such a pension or compensation paid or payable as will bar an action against the Crown be made on the same factual basis as the action thereby barred. In other words, s. 9 reflects the sensible desire of Parliament to prevent double recovery for the same claim where the government is liable for misconduct but has already made a payment in respect thereof. That is to say, the section does not require that the pension or payment be in consideration or settlement of the relevant event, only that it be on the

[193] Le paragraphe 111(2) de la *Loi sur les pensions* dispose qu'une action intentée contre la Couronne en dommages-intérêts pour cause d'invalidité doit faire l'objet d'une suspension jusqu'à ce qu'une demande de pension soit présentée pour l'invalidité en cause. Il est ainsi libellé :

111 [...]

Suspension d'instance

(2) L'action non visée par l'article 9 de la *Loi sur la responsabilité civile de l'État et le contentieux administratif* fait, sur demande, l'objet d'une suspension jusqu'à ce que le demandeur, ou celui qui agit pour lui, fasse, de bonne foi, une demande de pension pour l'invalidité ou le décès en cause, et jusqu'à ce que l'inexistence du droit à la pension ait été constatée en dernier recours au titre de la *Loi sur le Tribunal des anciens combattants (révision et appel)*.

[194] Dans l'arrêt *Sarvanis c. Canada*, 2002 CSC 28, [2002] 1 R.C.S. 921, principale jurisprudence traitant de l'article 9 de la *Loi sur la responsabilité civile de l'État et le contentieux administratif*, la Cour suprême du Canada conclut que cette disposition fait obstacle à tout recours contre la Couronne pour responsabilité délictuelle, lorsqu'une pension ou autre indemnité est accordée à même le Trésor pour les mêmes faits que ceux ayant ouvert droit au recours. S'exprimant au nom de la Cour, le juge Iacobucci affirme ce qui suit, aux paragraphes 28 et 29 :

À mon avis, bien que libellé en termes larges, l'art. 9 de la *Loi sur la responsabilité civile de l'État et le contentieux administratif* n'en exige pas moins que, pour qu'elle fasse obstacle à une action contre l'État, la pension ou l'indemnité payée ou payable ait le même fondement factuel que l'action. En d'autres termes, l'article 9 traduit le désir rationnel du législateur d'empêcher la double indemnisation d'une même réclamation dans les cas où le gouvernement est responsable d'un acte fautif mais où il a déjà effectué un paiement à cet égard. Autrement dit, cette disposition n'exige pas que la pension ou le paiement soit

specific basis of the occurrence of that event that the payment is made.

This breadth is necessary to ensure that there is no Crown liability under ancillary heads of damages for an event already compensated. That is, a suit only claiming for pain and suffering, or for loss of enjoyment of life, could not be entertained in light of a pension falling within the purview of s. 9 merely because the claimed head of damages did not match the apparent head of damages compensated for in that pension. All damages arising out of the incident which entitles the person to a pension will be subsumed under s. 9, so long as that pension or compensation is given “in respect of”, or on the same basis as, the identical death, injury, damage or loss. [Emphasis in original.]

[195] In the case at bar, the Federal Court held that it was premature to assess the applicability of section 9 CLPA because Mr. Gray had not applied for a pension and it was unclear whether the portion of the pension awarded to Mr. Greenwood for PTSD was awarded for the same occurrences as he alleged constituted harassment.

[196] I see no palpable and overriding error in this determination. Contrary to what the Crown asserts, the Federal Court did not have “uncontroverted evidence ... that the plaintiffs’ claims were not viable” (at paragraph 88 of the Crown’s memorandum of fact and law). The evidence regarding Mr. Greenwood’s situation was sparse and, to the extent it spoke to the proximate cause of his PTSD, emphasized the impact on him of a colleague’s death that he witnessed when the two were working on an undercover operation. Mr. Gray has not been awarded a pension for psychological injuries, and no stay application was brought by the Crown under section 111 of the *Pension Act*. It was therefore far from clear that the representative plaintiffs possessed pension entitlements based on the same facts as they alleged gave rise to liability in their claim. The Federal Court moreover left open the possibility that the Crown could raise these issues as defences.

versé en dédommagement de l’événement pertinent, mais uniquement que le fondement précis de leur versement soit l’existence de cet événement.

Cette large portée est nécessaire pour éviter que l’État ne soit tenu responsable, sous des chefs accessoires de dommages-intérêts, de l’événement pour lequel une indemnité a déjà été versée. Autrement dit, en cas de versement d’une pension tombant dans le champ d’application de l’art. 9, un tribunal ne saurait connaître d’une action dans laquelle on ne réclame des dommages-intérêts que pour douleurs et souffrances ou encore pour perte de jouissance de la vie, du seul fait que ce chef de dommage ne correspond pas à celui qui a apparemment été indemnisé par la pension. Tous les dommages découlant du fait ouvrant droit à pension sont visés par l’art. 9, dans la mesure où la pension ou l’indemnité est versée « *in respect of* » la même perte — notamment décès, blessure ou dommage — ou sur le même fondement. [Soulignement dans l’original.]

[195] En l’espèce, la Cour fédérale a conclu qu’il était prématuré d’examiner l’application de l’article 9, parce que M. Gray n’avait pas demandé de pension, et qu’il fallait voir si la portion de la pension accordée à M. Greenwood pour un TSPT avait pour objet l’indemnisation des actes mêmes qui, selon ses allégations, constituaient du harcèlement.

[196] Il ne s’agit pas à mon avis d’une erreur manifeste et dominante. Contrairement à ce qu’affirme la Couronne, la Cour fédérale ne disposait pas d’une [TRADUCTION] « preuve incontestée [...] que les demandes n’étaient pas valables » (au para. 88 du mémoire des faits et du droit de la Couronne). La preuve concernant la situation de M. Greenwood était lacunaire. Si l’on peut dire qu’elle explique la cause immédiate de son TPST, elle souligne les répercussions de la mort d’un collègue dont il a été témoin pendant une opération d’infiltration à laquelle ils participaient. M. Gray n’a pas reçu de pension pour des blessures psychologiques, et la Couronne n’a déposé aucune demande de suspension sous le régime de l’article 111 de la *Loi sur les pensions*. Par conséquent, il n’était guère évident que les représentants demandeurs avaient droit à une pension sur le fondement des mêmes faits que ceux qui selon eux étayaient leur recours. De plus, la Cour fédérale a laissé la possibilité à la Couronne de soulever ces arguments en défense.

[197] In the circumstances, I see no basis for interfering with approval of Messrs. Gray and Greenwood as representative plaintiffs on the basis of palpable and overriding error.

H. *Did the Federal Court make a palpable and overriding error of fact or of mixed fact and law in finding some basis in fact that a class proceeding is the preferable procedure?*

[198] I turn now to the final issue raised by the Crown, namely, that the Federal Court made a palpable and overriding error in determining that a class action was the preferable procedure.

[199] For many of the same reasons as were canvassed above in respect of the jurisdictional issue, it was open to the Federal Court to have found that this final criterion for certification was met in the case at bar in respect of the smaller class and shorter class period that I have determined is appropriate.

[200] To establish that a class procedure is preferable to other procedures available for the resolution of class members' claims, a representative plaintiff must lead evidence to establish a basis in fact that a class proceeding would be a fair, efficient and manageable means of advancing the claim that is preferable to alternate means of redress available to class members. In weighing this criterion, the motions judge is required to consider the tripartite goals of a class proceeding, namely, access to justice, judicial economy and behaviour modification: *Fischer*, at paragraphs 22–23; *Hollick*, at paragraphs 28–31; *Rumley*, at paragraphs 36–39; *Wenham*, at paragraph 77; *Brake*, at paragraphs 85–87. I agree with the Crown that this analysis must be undertaken in respect of the preferability of a class proceeding as a vehicle to litigate—as opposed to settling—class members' claims.

[197] Dans les circonstances, il n'y a aucune erreur manifeste et dominante justifiant l'intervention de la Cour à l'égard de la nomination de MM. Gray et Greenwood comme représentants demandeurs.

H. *La Cour fédérale a-t-elle commis une erreur de fait ou une erreur mixte de fait et de droit manifeste et dominante en concluant qu'il existait un certain fondement factuel établissant que le recours collectif constituait le meilleur moyen de régler le différend?*

[198] Passons à la dernière question soulevée par la Couronne, à savoir que la Cour fédérale a commis une erreur manifeste et dominante en concluant que le recours collectif était le meilleur moyen de régler le différend.

[199] Pour à peu près les mêmes raisons que celles qui sont énoncées plus haut à propos de la compétence, j'estime qu'il était loisible à la Cour fédérale de conclure qu'il était satisfait à la dernière condition d'autorisation en l'espèce, en ce qui concerne le groupe restreint et la période raccourcie qui conviennent selon moi.

[200] Pour démontrer que le recours collectif est préférable à d'autres recours pour régler les réclamations des membres du groupe, le représentant demandeur doit déposer des éléments de preuve établissant un fondement factuel permettant de constater que le recours collectif constituerait un moyen juste, efficace et pratique de faire progresser l'instance, et qu'il serait préférable aux autres voies de droit offertes aux membres du groupe. Dans son appréciation de cette condition, le juge des requêtes doit tenir compte des trois principaux objets du recours collectif, à savoir l'accès à la justice, l'économie des ressources judiciaires et la modification des comportements : *Fischer*, aux paragraphes 22 et 23; *Hollick*, aux paragraphes 28–31; *Rumley*, aux paragraphes 36–39; *Wenham*, au paragraphe 77; *Brake*, aux paragraphes 85–87. Je conviens avec la Couronne pour dire que cette analyse cherche à savoir si le recours collectif est le meilleur moyen pour instruire — et non pour régler — les réclamations des membres du groupe.

[201] In the case at bar, the Federal Court undertook the requisite analysis. In short, in light of the evidence before it as to the inadequacies of the internal means of redress open to RCMP members and reservists, coupled with the lack of an alternate procedure for collective pursuit of their claims prior to the advent of unionization and coverage under a collective agreement, it was open to the Federal Court to have concluded that a class proceeding was the preferable procedure in respect of the smaller class and shorter class period outlined above.

V. Proposed Disposition

[202] In light of the foregoing, I would grant this appeal in part, set aside the certification order of the Federal Court and remit it to that Court to delete the fourth common question and amend the class definition in paragraph 2 to read: “All current or former RCMP Members (i.e. Regular, Civilian and Special Constable Members) and Reservists who worked for the RCMP between January 1, 1995, and the date a collective agreement becomes or became applicable to a bargaining unit to which they belong”.

[203] The Federal Court should also make additional amendments to its certification order to ensure it complies with the mandatory requirement of rule 334.17 of the *Federal Courts Rules* and should require the representative plaintiffs to amend their litigation plan and certification notice so they conform to the class definition and class period fixed by this Court.

[204] In accordance with rule 334.39 of the *Federal Courts Rules*, I would make no order as to costs in this appeal.

WEBB J.A.: I agree.

NEAR J.A.: I agree.

[201] En l’espèce, la Cour fédérale a procédé à l’analyse requise. Bref, à la lumière des éléments de preuve dont elle disposait quant à l’insuffisance des recours internes offerts aux membres de la GRC et aux réservistes, et compte tenu de l’absence d’autres moyens de faire valoir collectivement leurs réclamations avant la syndicalisation et la protection d’une convention collective, il était loisible à la Cour fédérale de conclure que le recours collectif était le meilleur moyen, pour le groupe restreint et la période raccourcie précisés plus haut.

V. Dispositif proposé

[202] À la lumière de ce qui précède, j’accueillerais le présent appel en partie, j’annulerais l’ordonnance d’autorisation de la Cour fédérale et la renverrais à cette dernière afin qu’elle supprime la quatrième question commune et modifie la définition du groupe visé par le recours collectif au paragraphe 2 en faveur de celle-ci : « Tous les membres anciens et actuels de la GRC (soit les membres réguliers, les membres civils et les membres spéciaux) ainsi que les réservistes qui ont travaillé pour la GRC entre le 1^{er} janvier 1995 et la date à laquelle leur unité de négociation est devenue assujettie à une convention collective ».

[203] La Cour fédérale devrait également apporter d’autres modifications à son ordonnance d’autorisation pour qu’elle soit conforme aux exigences de la règle 334.17 des *Règles des Cours fédérales*, et obliger les représentants demandeurs à modifier leur plan d’instance et leur avis d’autorisation pour y inclure la définition du groupe et la période déterminée par notre Cour.

[204] Conformément à la règle 334.39 des *Règles des Cours fédérales*, je ne rendrais aucune ordonnance quant aux dépens dans le présent appel.

LE JUGE WEBB, J.C.A. : Je suis d’accord.

LE JUGE NEAR, J.C.A. : Je suis d’accord.