

Elizabeth Bernard *Appellant*

v.

**Attorney General of Canada and
Professional Institute of the Public
Service of Canada** *Respondents*

and

**Attorney General of Ontario,
Attorney General of British Columbia,
Attorney General of Alberta,
Public Service Alliance of Canada,
Privacy Commissioner of Canada,
Canadian Association of Counsel
to Employers,
Canadian Civil Liberties Association,
Canadian Constitution Foundation,
Alberta Federation of Labour,
Coalition of British Columbia Businesses,
Merit Canada and
Public Service Labour
Relations Board** *Interveners*

**INDEXED AS: BERNARD v. CANADA (ATTORNEY
GENERAL)**

2014 SCC 13

File No.: 34819.

2013: November 4; 2014: February 7.

Present: LeBel, Abella, Rothstein, Cromwell, Moldaver,
Karakatsanis and Wagner JJ.

**ON APPEAL FROM THE FEDERAL COURT OF
APPEAL**

Labour relations — Administrative law — Standard of review — Unions — Representational duties — Labour relations board ordering employer to disclose home contact information of members of bargaining unit to union — Board holding that disclosure necessary to permit union to carry out representational duties — Individual employee challenging order on grounds that it violated her rights under Privacy Act and s. 2(d) of

Elizabeth Bernard *Appelante*

c.

**Procureur général du Canada et
Institut professionnel de la fonction
publique du Canada** *Intimés*

et

**Procureur général de l'Ontario,
procureur général de la Colombie-Britannique,
procureur général de l'Alberta,
Alliance de la Fonction publique du Canada,
Commissaire à la protection de la vie privée
du Canada,
Association canadienne des avocats
d'employeurs,
Association canadienne des libertés civiles,
Canadian Constitution Foundation,
Alberta Federation of Labour,
Coalition of British Columbia Businesses,
Merit Canada et
Commission des relations de travail
dans la fonction publique** *Intervenants*

**RÉPERTORIÉ : BERNARD c. CANADA (PROCUREUR
GÉNÉRAL)**

2014 CSC 13

N° du greffe : 34819.

2013 : 4 novembre; 2014 : 7 février.

Présents : Les juges LeBel, Abella, Rothstein,
Cromwell, Moldaver, Karakatsanis et Wagner.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL FÉDÉRALE

Relations du travail — Droit administratif — Norme de contrôle — Syndicats — Obligations de représentation — Ordonnance de la Commission des relations de travail pour que l'employeur communique les coordonnées résidentielles des membres d'une unité de négociation au syndicat — Décision de la Commission selon laquelle la communication est nécessaire pour que le syndicat puisse s'acquitter de ses obligations de représentation

Charter — Whether board’s decision determining that order did not contravene Privacy Act was reasonable — Public Service Labour Relations Act, S.C. 2003, c. 22, ss. 2, 186(1)(a) — Privacy Act, R.S.C. 1985, c. P-21, s. 8(2)(a).

B is a member of a bargaining unit in the federal public service, but does not belong to the union which has exclusive bargaining rights for her bargaining unit. In other words, she is a “Rand Formula employee” who, although not a union member, is entitled to the benefits of the collective agreement and representation by the union and is required to pay union dues. The union is the exclusive bargaining agent for all members of the bargaining unit and has representational duties — such as in collective bargaining, the grievance process, workforce adjustments, prosecuting complaints, and conducting strike votes — which are owed to all bargaining unit members, whether or not they are members of the union.

In 2005, as a result of amendments to the *Public Service Labour Relations Act* which significantly expanded the union’s representational obligations, the union sought home contact information for bargaining unit members from the employer. The employer refused. This led to complaints to the Public Service Labour Relations Board by the union alleging that the refusal to provide this information constituted an unfair labour practice. The union alleged that failure to provide it with home contact information for bargaining unit members improperly interfered with its ability to represent them. The Board decided that the employer’s failure to provide the union “with at least some of the employee contact information that it requested” was an unfair labour practice because it interfered with the representation of employees by the union.

But on remedy, the Board asked for more information about several privacy-related issues: what information the union required for its representational obligations; what employee contact information the employer had in its possession and its accuracy; and whether the employer could meet its obligation to provide information in a way

— Ordonnance contestée par une employée qui invoque la violation de ses droits protégés par la Loi sur la protection des renseignements personnels et par l’art. 2d) de la Charte — La décision de la Commission selon laquelle l’ordonnance ne contrevenait pas à la Loi sur la protection des renseignements personnels était-elle raisonnable? — Loi sur les relations de travail dans la fonction publique, L.C. 2003, ch. 22, art. 2, 186(1)a) — Loi sur la protection des renseignements personnels, L.R.C. 1985, ch. P-21, art. 8(2)a).

B appartient à une unité de négociation dans la fonction publique fédérale, mais n’est pas membre du syndicat investi de droits de négociation exclusifs à l’égard de cette unité. Autrement dit, elle est une « employée assujettie à la formule Rand » qui, bien qu’elle ne soit pas syndiquée, bénéficie des avantages de la convention collective, a droit à la représentation du syndicat et est tenue de verser les cotisations syndicales. Le syndicat est l’agent négociateur exclusif de tous les membres de l’unité de négociation. Il a en outre envers chacun d’entre eux — qu’ils soient ou non syndiqués — des obligations de représentation, en ce qui concerne notamment la négociation collective, la procédure relative aux griefs, le réaménagement des effectifs, la poursuite de plaintes et la tenue de votes de grève.

Par suite des modifications apportées en 2005 à la *Loi sur les relations de travail dans la fonction publique*, les obligations syndicales de représentation ont été considérablement étendues. Compte tenu de ces nouvelles obligations, le syndicat a demandé à l’employeur les coordonnées résidentielles des membres de l’unité de négociation. L’employeur a refusé. Le syndicat a donc déposé des plaintes auprès de la Commission des relations de travail dans la fonction publique dans lesquelles il alléguait que le refus de fournir ces renseignements constituait une pratique déloyale de travail. Le refus de lui fournir les coordonnées résidentielles des membres de l’unité de négociation constituait, selon lui, une entrave indue à sa capacité de les représenter. La Commission a conclu que le refus de l’employeur de donner au syndicat « au moins une partie des renseignements qu’il avait demandés » constituait une pratique déloyale de travail parce que l’employeur intervenait ainsi dans la représentation des fonctionnaires par le syndicat.

Cependant, à titre de réparation, la Commission a demandé à obtenir plus de détails relativement à plusieurs questions liées à la protection de la vie privée : De quels renseignements le syndicat avait-il besoin pour s’acquitter de ses obligations de représentation? Quelles coordonnées d’employés l’employeur avait-il en sa possession et

that reasonably addressed any concerns under the *Privacy Act*. The Board directed the parties to consult in order to determine whether they could agree on disclosure terms, failing which the Board would hold a further hearing to address the question of remedy. The parties did in fact reach an agreement about the remedy, which the Board incorporated into a consent order.

Under the terms of the agreement, the employer was required to disclose to the union, on a quarterly basis, the home mailing addresses and home telephone numbers of members of the bargaining unit, subject to a number of conditions, all of which related to the security and privacy of the information. The union undertook not to disclose the information to anyone other than the appropriate union officials; not to use, copy or compile the information for any other purpose; and to ensure that its officials who had access to the information would comply with all the provisions of the agreement. The employer and the union also agreed that they would jointly advise employees as to what information would be disclosed prior to its disclosure, and agreed on the text of that notice. An email was accordingly sent to all bargaining unit members, including B. She responded by seeking judicial review of the consent order.

The Federal Court of Appeal concluded that the Board should have considered the application of the *Privacy Act* to the disclosure of home contact information, rather than simply adopting the agreement of the parties. It therefore remitted the matter to the Board for redetermination, and directed that the Office of the Privacy Commissioner and B be given notice of the redetermination proceedings and an opportunity to make submissions. At that redetermination hearing, B's position was that disclosure of her home telephone number and address breached her privacy rights and her *Charter* right not to associate with the union.

The Board concluded that workplace contact information was insufficient to allow a bargaining agent to meet its obligations to represent all employees in the bargaining unit and that a bargaining agent had a right to contact all employees directly. It also found that there was no breach of the *Privacy Act* in disclosing home

qu'en était-il de leur exactitude? L'employeur pouvait-il satisfaire à son obligation de fournir ces renseignements d'une façon qui réponde raisonnablement à toutes les préoccupations susceptibles d'être soulevées sous le régime de la *Loi sur la protection des renseignements personnels*? La Commission a ordonné aux parties de se consulter pour qu'elles déterminent si elles pouvaient s'entendre sur les modalités de la communication, faute de quoi elle tiendrait une nouvelle audience pour examiner la question de la réparation. Les parties sont bel et bien parvenues à une entente, au sujet de la réparation, que la Commission a intégrée à une ordonnance sur consentement.

Aux termes de l'entente, l'employeur devait, sous réserve de certaines conditions — toutes liées à la sécurité et au caractère privé des renseignements en cause —, communiquer tous les trimestres au syndicat les adresses postales et les numéros de téléphone à domicile des membres de l'unité de négociation. Le syndicat s'engageait à ne communiquer ces renseignements qu'aux représentants syndicaux autorisés; à ne pas les utiliser, les copier ou les compiler à d'autres fins; et à s'assurer que les personnes y ayant accès se conforment à toutes les dispositions de l'entente. L'employeur et le syndicat ont également convenu d'aviser les employés, préalablement et de façon conjointe, des renseignements qui seraient communiqués; ils se sont aussi entendus sur le texte de cet avis. Un courriel a donc été envoyé à tous les membres de l'unité de négociation, y compris B, qui a répondu par une demande de contrôle judiciaire de l'ordonnance sur consentement.

Selon la Cour d'appel fédérale, au lieu de simplement adopter l'accord conclu par les parties, la Commission aurait dû examiner l'application de la *Loi sur la protection des renseignements personnels* à la communication des coordonnées résidentielles. Elle a donc renvoyé l'affaire à la Commission pour qu'elle rende une nouvelle décision, et a ordonné que le Commissariat à la protection de la vie privée et B soient avisés de la procédure de réexamen et invités à présenter des observations. Dans le cadre de l'audience en réexamen, B a fait valoir que la communication de ses adresse et numéro de téléphone à domicile portait atteinte à son droit à la vie privée ainsi qu'à son droit protégé par la *Charte* de ne pas s'associer au syndicat.

La Commission a conclu à l'insuffisance des coordonnées au travail pour permettre à l'agent négociateur de satisfaire à ses obligations de représentation envers tous les employés de l'unité de négociation et a ajouté qu'un agent négociateur a le droit de communiquer avec tous les employés directement. Elle a aussi conclu qu'il

telephone numbers and addresses to bargaining agents because that disclosure was consistent with the purpose for which the information was obtained and was, as a result, a “consistent use” of the information under s. 8(2)(a) of the *Privacy Act*. But it put two additional safeguards in place: the information was to be provided to the union only on an encrypted or password-protected basis, and expired home contact information was to be appropriately disposed of after updated information was provided. Because the Board concluded that the directions of the Federal Court of Appeal required it to undertake only the assessment of the privacy rights of the employees in the bargaining unit, it did not address B’s *Charter* arguments.

B again sought judicial review. The Federal Court of Appeal concluded that the Board’s decision that the union needed employees’ home contact information in order to fulfill its representational duties was reasonable, and that the union’s use of home contact information was a “consistent use” under s. 8(2)(a) of the *Privacy Act*.

Held (Rothstein and Moldaver JJ. dissenting in part): The appeal should be dismissed.

Per LeBel, Abella, Cromwell, Karakatsanis and Wagner JJ.: The standard of review applicable to the Board’s decision is reasonableness. In the labour relations context in which B’s privacy complaints arose, the Board’s decision was reasonable.

A union has the exclusive right to bargain on behalf of all employees in a given bargaining unit, including Rand employees. The union is the exclusive agent for those employees with respect to their rights under the collective agreement and the union must represent those employees fairly and in good faith. While an employee is undoubtedly free not to join the union and to decide to become a Rand employee, he or she may not opt out of the exclusive bargaining relationship, nor the representational duties that a union owes to employees.

The *Public Service Labour Relations Act* imposes a number of specific duties on a union with respect to

n’y a eu aucune violation de la *Loi sur la protection des renseignements personnels* lors de la communication d’adresses et de numéros de téléphone résidentiels aux agents négociateurs, parce que celle-ci était compatible avec les fins auxquelles ces renseignements avaient été recueillis et qu’elle constituait donc un « usage compatible » au sens où il faut l’entendre pour l’application de l’al. 8(2)a) de la *Loi sur la protection des renseignements personnels*. Elle a néanmoins mis en place deux mesures de protection supplémentaires, à savoir : l’obligation pour l’employeur de transmettre les renseignements au syndicat exclusivement au moyen de dispositifs cryptés ou protégés par mot de passe; et l’obligation pour le syndicat de dûment disposer des coordonnées résidentielles désuètes lorsque des renseignements à jour lui sont fournis. Ayant conclu que la Cour d’appel fédérale lui ordonnait uniquement d’examiner la question du droit à la vie privée des employés de l’unité de négociation, la Commission ne s’est pas penchée sur les arguments de B fondés sur la *Charte*.

B a présenté une nouvelle demande de contrôle judiciaire. La Cour d’appel fédérale a alors conclu que la Commission avait rendu une décision raisonnable en concluant que le syndicat avait besoin des coordonnées résidentielles des employés pour satisfaire à ses obligations de représentation et qu’il avait fait un « usage compatible » de ces renseignements au sens où il faut l’entendre pour l’application de l’al. 8(2)a) de la *Loi sur la protection des renseignements personnels*.

Arrêt (les juges Rothstein et Moldaver sont dissidents en partie) : Le pourvoi est rejeté.

Les juges LeBel, Abella, Cromwell, Karakatsanis et Wagner : La norme de contrôle applicable à la décision de la Commission est celle de la décision raisonnable. Dans le contexte des relations du travail dans lequel s’inscrivent les plaintes en matière de vie privée déposées par B, la décision de la Commission était raisonnable.

Le syndicat a le droit exclusif de négocier au nom de tous les employés d’une unité de négociation donnée, y compris ceux assujettis à la formule Rand. Il est l’agent exclusif de ces employés en ce qui concerne les droits que leur confère la convention collective et il doit les représenter avec équité et bonne foi. Un employé est certes libre de ne pas adhérer au syndicat et de devenir ainsi un employé assujetti à la formule Rand; il ne dispose toutefois d’aucun droit de retrait en ce qui concerne la relation de négociation exclusive ainsi que les obligations de représentation du syndicat.

La *Loi sur les relations de travail dans la fonction publique* impose aux syndicats un certain nombre

employees in the bargaining unit. These include a duty to provide all employees in the bargaining unit with a reasonable opportunity to participate in strike votes and to be notified of the results of such votes. An employee cannot waive his or her right to be fairly — and exclusively — represented by the union. Given that the union owes legal obligations to all employees — whether or not they are Rand employees — and may have to communicate with them quickly, the union should not be deprived of information in the hands of the employer that could assist in fulfilling those obligations.

The union needs effective means of contacting employees in order to discharge its representational duties. Work contact information is insufficient to enable the union to carry out its duties to bargaining unit employees for a number of reasons: it is not appropriate for a bargaining agent to use employer facilities for its business; workplace communications from bargaining agents must be vetted by the employer before posting; there is no expectation of privacy in electronic communications at the workplace; and the union must be able to communicate with employees quickly and effectively. An employer can control the means of workplace communication, can implement policies that restrict all workplace communications, including with the union, and can monitor communications. In addition, the union may have representational duties to employees whom it cannot contact at work, such as employees who are on leave, or who are not at work because of a labour dispute.

The intersecting privacy concerns emerge from the *Privacy Act*. It imposes a ban on disclosure of government-held personal information, which includes home addresses and telephone numbers, subject to a number of exceptions listed in s. 8(2), including the “consistent use” exception. A use need not be identical to the purpose for which information was obtained in order to fall under s. 8(2)(a) of the *Privacy Act*; it must only be consistent with that purpose. There need only be a sufficiently direct connection between the purpose and the proposed use, such that an employee would reasonably expect that the information could be used in the manner proposed. The union needed employee home contact information to represent the interests of employees, a use consistent with the purpose for which the government employer collected the information, namely, to contact employees about the terms and conditions of their

d’obligations précises à l’égard des employés d’une unité de négociation donnée, notamment celle de leur donner la possibilité de participer aux votes de grève et d’être informés des résultats de ceux-ci. Un employé ne peut renoncer à son droit d’être représenté de façon équitable — et exclusive — par le syndicat. Compte tenu de ses obligations légales envers tous les employés — qu’ils soient ou non des employés assujettis à la formule Rand — et du fait qu’il peut avoir à communiquer rapidement avec eux, le syndicat ne devrait pas être privé des renseignements dont dispose l’employeur et qui sont susceptibles de l’aider à s’acquitter de ces obligations.

Pour pouvoir s’acquitter de ses obligations de représentation, le syndicat doit disposer de moyens efficaces de communiquer avec les employés. Les coordonnées des employés au travail sont insuffisantes pour permettre au syndicat de satisfaire à ses obligations envers les employés de l’unité de négociation, et ce, pour plusieurs raisons : il n’est pas convenable que l’agent négociateur utilise les installations de l’employeur pour mener ses activités; les informations que les agents négociateurs souhaitent communiquer au travail doivent être examinées par l’employeur avant d’être diffusées; les communications électroniques effectuées au travail ne donnent lieu à aucune attente en matière de respect de la vie privée; et le syndicat doit pouvoir communiquer avec les employés rapidement et efficacement. Un employeur peut contrôler les moyens de communication au travail, mettre en application des politiques restreignant toutes les communications échangées au travail, y compris celles avec le syndicat, et surveiller celles-ci. De plus, le syndicat peut avoir des obligations de représentation envers des employés avec lesquels il ne peut communiquer au travail, notamment des employés en congé ou absents en raison d’un conflit de travail.

Des préoccupations quant au respect de la vie privée découlent de la *Loi sur la protection des renseignements personnels*. Celle-ci interdit la communication de renseignements personnels détenus par le gouvernement — lesquels comprennent les adresses et numéros de téléphone à domicile —, sous réserve d’un certain nombre d’exceptions énumérées à son par. 8(2), dont celle de l’« usage compatible ». Pour qu’il soit visé par l’al. 8(2)a) de la *Loi sur la protection des renseignements personnels*, l’usage n’a pas à être identique aux fins auxquelles les renseignements ont été recueillis; il n’a qu’à être compatible avec celles-ci. Il suffit qu’il existe un lien suffisamment direct entre les fins et l’usage projeté de sorte qu’il serait raisonnable que l’employé s’attende à ce que les renseignements soient utilisés de la manière proposée. Le syndicat avait besoin des coordonnées résidentielles des employés pour représenter les intérêts de

employment. The information collected by the employer was for the appropriate administration of the employment relationship. This purpose is consistent with the union's intended use of the contact information.

The Board was entitled to conclude that its mandate on the redetermination was limited to the question of how much home contact information the employer could disclose to the union without infringing an employee's rights under the *Privacy Act*, and did not include B's argument that requiring an employer to provide a bargaining agent with the home address and phone number of its employees breached her right to freedom of association under s. 2(d) of the *Charter*. The compelled disclosure of home contact information in order to allow a union to carry out its representational obligations to all bargaining unit members does not engage B's freedom not to associate with the union. In any event, that argument had no merit and was clearly bound to fail, whenever and wherever asserted. B's s. 8 *Charter* argument alleging that the disclosure constituted an unconstitutional search and seizure similarly had no merit.

Per Rothstein and Moldaver JJ. (dissenting in part): This appeal is about a tribunal wrongly declining to exercise its jurisdiction to consider *Charter* arguments. Where a tribunal does not respond to a constitutional challenge because of a mistaken understanding of its jurisdiction, it is wrongfully declining the jurisdiction that it not only has, but that it must exercise. That constitutes an error of law.

The Public Service Labour Relations Board made a reasonable decision in holding that s. 186(1)(a) of the *Public Service Labour Relations Act* requires the employer to disclose some employee contact information to the union and that this complies with s. 8(2)(a) of the *Privacy Act*. The Board, however, incorrectly declined to determine B's s. 2(d) *Charter* arguments. The Board possessed both the authority and the duty to decide her *Charter* arguments. It would be inconsistent with this Court's jurisprudence to hold that a reviewing court can exclude such a fundamental aspect of the Board's jurisdiction. In holding that the Board was barred from determining B's *Charter* arguments on reconsideration, both the Board and the Federal Court of Appeal erred

ces derniers, et il s'agissait d'un usage compatible avec les fins auxquelles le gouvernement employeur recueillait ces renseignements, à savoir informer les employés des conditions de leur emploi. L'employeur recueillait ces informations pour la bonne administration de la relation d'emploi. Cet objectif est conforme à l'usage que le syndicat entend faire des coordonnées.

La Commission a conclu à bon droit que son mandat dans le cadre du réexamen consistait uniquement à déterminer quelles coordonnées résidentielles l'employeur pouvait communiquer au syndicat sans porter atteinte aux droits des employés protégés sous le régime de la *Loi sur la protection des renseignements personnels*, et qu'il ne comprenait pas l'argument de B selon lequel obliger l'employeur à fournir à l'agent négociateur les adresses et numéros de téléphone à domicile de ses employés porte atteinte à son droit à la liberté d'association garanti par l'al. 2d) de la *Charte*. La communication obligatoire des coordonnées résidentielles visant à permettre au syndicat de s'acquitter de ses obligations de représentation envers tous les membres de l'unité de négociation ne porte pas atteinte à la liberté de B de ne pas s'associer au syndicat. Quoi qu'il en soit, cet argument était sans fondement et manifestement voué à l'échec, peu importe le moment ou le lieu où il a été invoqué. L'argument de B fondé sur l'art. 8 de la *Charte* selon lequel la communication en question constituait une fouille ou saisie inconstitutionnelle est également sans fondement.

Les juges Rothstein et Moldaver (dissidents en partie) : Le présent appel concerne le refus injustifié d'un tribunal d'exercer sa compétence pour examiner des arguments fondés sur la *Charte*. Un tribunal administratif qui, parce qu'il interprète mal sa compétence, ne se prononce pas sur une contestation constitutionnelle décline à tort la compétence qui lui est non seulement conférée, mais qu'il doit aussi exercer. Cela constitue une erreur de droit.

La Commission des relations de travail dans la fonction publique a rendu une décision raisonnable en concluant que l'al. 186(1)(a) de la *Loi sur les relations de travail dans la fonction publique* oblige l'employeur à communiquer au syndicat certaines des coordonnées des employés et que cela respecte les exigences de l'al. 8(2)(a) de la *Loi sur la protection des renseignements personnels*. La Commission a toutefois refusé à tort de se prononcer sur les arguments de B fondés sur l'al. 2d) de la *Charte*. La Commission avait à la fois le pouvoir et l'obligation de statuer sur ses arguments fondés sur la *Charte*. Conclure qu'une cour de révision peut exclure un aspect aussi fondamental de la compétence de la Commission irait à l'encontre de la jurisprudence de la Cour.

in law. This jurisdictional error resulted in a denial of procedural fairness insofar as B was deprived of her right to make her *Charter* submissions and have them considered and ruled upon.

Pursuant to the two-step test in *Quan v. Cusson*, this Court should address B's s. 2(d) and s. 8 *Charter* arguments. The mere provision of B's home address and telephone number to the bargaining agent cannot be characterized as forced association, nor does it amount to compelled ideological conformity. Accordingly, there is no violation of freedom from association under s. 2(d) of the *Charter*. The disclosure of B's home contact information to the union does not trigger the protection of s. 8 of the *Charter* because B did not have a reasonable expectation of privacy in the personal information disclosed. In any event, the disclosure cannot constitute a "seizure" for the purposes of s. 8 of the *Charter* since the information was disclosed to an employee organization and not the state.

The appeal should be allowed, but only in respect of the Federal Court of Appeal's order of costs payable by B to the respondents.

Cases Cited

By Abella and Cromwell JJ.

Referred to: *Millcroft Inn Ltd. and CAW-Canada, Local 448* (2000), 63 C.L.R.B.R. (2d) 181; *Monarch Transport Inc. and Dempsey Freight Systems Ltd.*, 2003 CIRB 249 (CanLII); *P. Sun's Enterprises (Vancouver) Ltd. and CAW-Canada, Local 114* (2003), 99 C.L.R.B.R. (2d) 110; *Lavigne v. Ontario Public Service Employees Union*, [1991] 2 S.C.R. 211; *R. v. Advance Cutting & Coring Ltd.*, 2001 SCC 70, [2001] 3 S.C.R. 209.

By Rothstein J. (dissenting in part)

Public Service Alliance of Canada v. Treasury Board (Canada Border Services Agency), 2012 PSLRB 58 (CanLII); *Canadian National Railway Company* (1994), 95 di 78; *Consolidated Bathurst Packaging Ltd.*, [1983]

En concluant que la Commission ne pouvait pas examiner les arguments de B fondés sur la *Charte* dans le cadre du réexamen, tant la Commission que la Cour d'appel fédérale ont commis une erreur de droit. Cette erreur quant à la compétence a entraîné un manquement à l'équité procédurale dans la mesure où B a été privée de son droit de présenter des observations fondées sur la *Charte*, ainsi que de son droit de les voir prises en considération et tranchées.

La Cour doit statuer sur les arguments de B fondés sur l'al. 2d) et l'art. 8 de la *Charte* conformément au test à deux volets énoncé dans *Quan c. Cusson*. Le simple fait de communiquer l'adresse et le numéro de téléphone résidentiels de B à l'agent négociateur ne peut pas être considéré comme une association forcée, et ne constitue pas non plus une forme de conformité idéologique forcée. En conséquence, il n'y a pas atteinte au droit à la liberté d'association protégé par l'al. 2d) de la *Charte*. La communication au syndicat des coordonnées résidentielles de B ne déclenche pas l'application de la protection garantie par l'art. 8 de la *Charte* parce que B n'avait pas une attente raisonnable en matière de respect de sa vie privée relativement aux renseignements personnels communiqués. Quoi qu'il en soit, la communication ne peut constituer une « saisie » aux fins de l'application de l'art. 8 de la *Charte* puisque les renseignements ont été communiqués non pas à l'État, mais à une organisation syndicale.

L'appel devrait être accueilli, mais seulement à l'égard de l'ordonnance d'adjudication des dépens rendue par la Cour d'appel fédérale selon laquelle B doit verser les dépens aux intimés.

Jurisprudence

Citée par les juges Abella et Cromwell

Arrêts mentionnés : *Millcroft Inn Ltd. and CAW-Canada, Local 448* (2000), 63 C.L.R.B.R. (2d) 181; *Monarch Transport Inc. et Dempsey Freight Systems Ltd.*, 2003 CCRI 249 (CanLII); *P. Sun's Enterprises (Vancouver) Ltd. and CAW-Canada, Local 114* (2003), 99 C.L.R.B.R. (2d) 110; *Lavigne c. Syndicat des employés de la fonction publique de l'Ontario*, [1991] 2 R.C.S. 211; *R. c. Advance Cutting & Coring Ltd.*, 2001 CSC 70, [2001] 3 R.C.S. 209.

Citée par le juge Rothstein (dissident en partie)

Alliance de la Fonction publique du Canada c. Conseil du Trésor (Agence des services frontaliers du Canada), 2012 CRTFP 58 (CanLII); *Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada* (1994), 95 di

OLRB Rep. 1411; *CFTO-TV Limited* (1995), 97 di 35; *Ford Glass Limited*, [1986] OLRB Rep. 624; *Canada Post Corporation* (1994), 96 di 48; *York University*, [2007] OLRB Rep. 659; *R. v. Conway*, 2010 SCC 22, [2010] 1 S.C.R. 765; *Quan v. Cusson*, 2009 SCC 62, [2009] 3 S.C.R. 712; *Alberta (Information and Privacy Commissioner) v. Alberta Teachers' Association*, 2011 SCC 61, [2011] 3 S.C.R. 654; *Lavigne v. Ontario Public Service Employees Union*, [1991] 2 S.C.R. 211; *R. v. Advance Cutting & Coring Ltd.*, 2001 SCC 70, [2001] 3 S.C.R. 209; *R.W.D.S.U., Local 558 v. Pepsi-Cola Canada Beverages (West) Ltd.*, 2002 SCC 8, [2002] 1 S.C.R. 156; *R. v. Cole*, 2012 SCC 53, [2012] 3 S.C.R. 34; *R. v. Plant*, [1993] 3 S.C.R. 281; *R. v. Dymment*, [1988] 2 S.C.R. 417.

Statutes and Regulations Cited

Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 2(d), 8.
Privacy Act, R.S.C. 1985, c. P-21, s. 8(2)(a).
Public Service Labour Relations Act, S.C. 2003, c. 22 [as en. by *Public Service Modernization Act*, S.C. 2003, c. 22, s. 2], ss. 36, 42, 183, 184, 185, 186(1)(a), 190(1)(b), (g).

APPEAL from a judgment of the Federal Court of Appeal (Blais C.J. and Evans and Sharlow JJ.A.), 2012 FCA 92, 431 N.R. 317, 347 D.L.R. (4th) 577, [2012] F.C.J. No. 467 (QL), 2012 CarswellNat 1077, affirming a decision of the Public Service Labour Relations Board, 2011 PSLRB 34, [2011] C.P.S.L.R.B. No. 36 (QL), 2011 CarswellNat 1296. Appeal dismissed, Rothstein and Moldaver JJ. dissenting in part.

Elizabeth Bernard, on her own behalf.

Anne M. Turley, for the respondent the Attorney General of Canada.

Peter C. Engelmann, Colleen Bauman and Isabelle Roy, for the respondent the Professional Institute of the Public Service of Canada.

Michael A. Feder and Angela M. Juba, for the *amicus curiae*.

S. Zachary Green, for the intervener the Attorney General of Ontario.

78; *Consolidated Bathurst Packaging Ltd.*, [1983] OLRB Rep. 1411; *CFTO-TV Limited* (1995), 97 di 35; *Ford Glass Limited*, [1986] OLRB Rep. 624; *Société canadienne des postes* (1994), 96 di 48; *York University*, [2007] OLRB Rep. 659; *R. c. Conway*, 2010 CSC 22, [2010] 1 R.C.S. 765; *Quan c. Cusson*, 2009 CSC 62, [2009] 3 R.C.S. 712; *Alberta (Information and Privacy Commissioner) c. Alberta Teachers' Association*, 2011 CSC 61, [2011] 3 R.C.S. 654; *Lavigne c. Syndicat des employés de la fonction publique de l'Ontario*, [1991] 2 R.C.S. 211; *R. c. Advance Cutting & Coring Ltd.*, 2001 CSC 70, [2001] 3 R.C.S. 209; *S.D.G.M.R., section locale 558 c. Pepsi-Cola Canada Beverages (West) Ltd.*, 2002 CSC 8, [2002] 1 R.C.S. 156; *R. c. Cole*, 2012 CSC 53, [2012] 3 R.C.S. 34; *R. c. Plant*, [1993] 3 R.C.S. 281; *R. c. Dymment*, [1988] 2 R.C.S. 417.

Lois et règlements cités

Charte canadienne des droits et libertés, art. 2d), 8.
Loi sur la protection des renseignements personnels, L.R.C. 1985, ch. P-21, art. 8(2)a).
Loi sur les relations de travail dans la fonction publique, L.C. 2003, ch. 22 [éd. par la *Loi sur la modernisation de la fonction publique*, L.C. 2003, ch. 22, art. 2], art. 36, 42, 183, 184, 185, 186(1)a), 190(1)b), g).

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel fédérale (le juge en chef Blais et les juges Evans et Sharlow), 2012 CAF 92, 431 N.R. 317, 347 D.L.R. (4th) 577, [2012] A.C.F. n° 467 (QL), 2012 CarswellNat 2834, qui a confirmé une décision de la Commission des relations de travail dans la fonction publique, 2011 CRTFP 34, [2011] C.R.T.F.P.C. n° 36 (QL), 2011 CarswellNat 1297. Pourvoi rejeté, les juges Rothstein et Moldaver sont dissidents en partie.

Elizabeth Bernard, en personne.

Anne M. Turley, pour l'intimé le procureur général du Canada.

Peter C. Engelmann, Colleen Bauman et Isabelle Roy, pour l'intimé l'Institut professionnel de la fonction publique du Canada.

Michael A. Feder et Angela M. Juba, pour l'*amicus curiae*.

S. Zachary Green, pour l'intervenant le procureur général de l'Ontario.

Keith Evans, for the intervener the Attorney General of British Columbia.

Roderick S. Wiltshire, for the intervener the Attorney General of Alberta.

Andrew Raven, for the intervener the Public Service Alliance of Canada.

Eugene Meehan, Q.C., Patricia Kosseim and Kate Wilson, for the intervener the Privacy Commissioner of Canada.

Written submissions only by *Hugh J. D. McPhail, Q.C.*, for the intervener the Canadian Association of Counsel to Employers.

Timothy Gleason and Sean Dewart, for the intervener the Canadian Civil Liberties Association.

Mark A. Gelowitz and Gerard J. Kennedy, for the intervener the Canadian Constitution Foundation.

John R. Carpenter and Kara O'Halloran, for the intervener the Alberta Federation of Labour.

Written submissions only by *Andrea Zwack and Simon Ruel*, for the interveners the Coalition of British Columbia Businesses and Merit Canada.

John B. Laskin, for the intervener the Public Service Labour Relations Board.

The judgment of LeBel, Abella, Cromwell, Karakatsanis and Wagner JJ. was delivered by

[1] ABELLA AND CROMWELL JJ. — The Public Service Labour Relations Board concluded that an employer was required to provide home contact information about bargaining unit members to the union which represents them because this information is needed by the union in order to carry out its representational duties. At the same time, however, the union must ensure that the information is kept secure and is used only for representational

Keith Evans, pour l'intervenant le procureur général de la Colombie-Britannique.

Roderick S. Wiltshire, pour l'intervenant le procureur général de l'Alberta.

Andrew Raven, pour l'intervenante l'Alliance de la Fonction publique du Canada.

Eugene Meehan, c.r., Patricia Kosseim et Kate Wilson, pour l'intervenant le Commissaire à la protection de la vie privée du Canada.

Argumentation écrite seulement par *Hugh J. D. McPhail, c.r.*, pour l'intervenante l'Association canadienne des avocats d'employeurs.

Timothy Gleason et Sean Dewart, pour l'intervenante l'Association canadienne des libertés civiles.

Mark A. Gelowitz et Gerard J. Kennedy, pour l'intervenante Canadian Constitution Foundation.

John R. Carpenter et Kara O'Halloran, pour l'intervenante Alberta Federation of Labour.

Argumentation écrite seulement par *Andrea Zwack et Simon Ruel*, pour les intervenantes Coalition of British Columbia Businesses et Merit Canada.

John B. Laskin, pour l'intervenante la Commission des relations de travail dans la fonction publique.

Version française du jugement des juges LeBel, Abella, Cromwell, Karakatsanis et Wagner rendu par

[1] LES JUGES ABELLA ET CROMWELL — La Commission des relations de travail dans la fonction publique (« Commission ») a conclu qu'un employeur est tenu de communiquer les coordonnées résidentielles des membres d'une unité de négociation au syndicat qui les représente, parce que ce dernier en a besoin pour s'acquitter de ses obligations de représentation. Cela dit, le syndicat doit veiller à ce que ces renseignements soient

purposes. The main issue in this appeal is whether that decision was reasonable. We conclude that it was.

Background

[2] Elizabeth Bernard is the protagonist in a legal odyssey which has found its way through three administrative tribunal proceedings, two rounds of judicial review in the Federal Court of Appeal and now an appeal to this Court. She is a member of a bargaining unit in the federal public service, but does not belong to the union which has exclusive bargaining rights for her bargaining unit. In labour relations terms, this means that Ms. Bernard is a “Rand Formula employee”; in other words, although she is not a union member, she is entitled to the benefits of the collective agreement and representation by the union and is required to pay union dues. The union is the *exclusive* bargaining agent for *all* members of the bargaining unit and has representational duties — such as in collective bargaining, the grievance process, workforce adjustments, prosecuting complaints, and conducting strike votes. Those duties are owed to *all* bargaining unit members, whether or not they are members of the union. While Ms. Bernard has a right not to become a union member, she does not have the right to opt out of the union’s role as exclusive bargaining agent for all bargaining unit employees, including her.

[3] In early 1992, Ms. Bernard filed a complaint with the Office of the Privacy Commissioner because her employer was giving her home address to the union. In May 1993, the Office of the Privacy Commissioner concluded that such disclosure was not permitted under the *Privacy Act*, R.S.C. 1985, c. P-21, without the employee’s consent. As a result, the employer decided to discontinue the practice. The Office of the Privacy Commissioner had no adjudicative or order-making authority and the conclusions reached by that office did not confer any rights on Ms. Bernard or anyone else.

conservés en sûreté et ne servent qu’à des fins de représentation. La question principale soulevée en l’espèce est celle de savoir si cette décision était raisonnable. Nous estimons que oui.

Contexte

[2] Elizabeth Bernard est la protagoniste d’une véritable odyssée judiciaire l’ayant entraîné dans trois procédures administratives, deux contrôles judiciaires en Cour d’appel fédérale et, maintenant, un pourvoi devant la Cour. Elle appartient à une unité de négociation dans la fonction publique fédérale, mais n’est pas membre du syndicat investi de droits de négociation exclusifs à l’égard de son unité. Dans le jargon des relations de travail, cela signifie que M^{me} Bernard est une « employée assujettie à la formule Rand »; autrement dit, bien qu’elle ne soit pas syndiquée, elle bénéficie des avantages de la convention collective, a droit à la représentation du syndicat et est tenue de verser les cotisations syndicales. Le syndicat est l’agent négociateur *exclusif* de *tous* les membres de l’unité. Il a en outre envers *chacun* d’entre eux — qu’ils soient ou non syndiqués — des obligations de représentation, en ce qui concerne notamment la négociation collective, la procédure relative aux griefs, le réaménagement des effectifs, la poursuite de plaintes et la tenue de votes de grève. Bien qu’elle soit libre de ne pas adhérer au syndicat, M^{me} Bernard n’a pas de droit de retrait quant au rôle exercé par celui-ci en tant qu’agent négociateur exclusif de tous les employés de l’unité, y compris elle.

[3] Au début de 1992, M^{me} Bernard a déposé une plainte au Commissariat à la protection de la vie privée parce que son employeur avait donné son adresse résidentielle au syndicat. En mai 1993, le Commissariat a conclu que, sans le consentement de l’employée, une telle communication n’était pas autorisée par la *Loi sur la protection des renseignements personnels*, L.R.C. 1985, ch. P-21 (« *LPRP* »). L’employeur a donc décidé d’abandonner cette pratique. Le Commissariat n’avait aucun pouvoir juridictionnel ou pouvoir de rendre des ordonnances; les conclusions qu’il a tirées ne conféraient donc aucun droit à M^{me} Bernard ou à qui que ce soit d’autre.

[4] In 1995, Ms. Bernard changed jobs within the federal public service and became a member of a bargaining unit represented by the Professional Institute of the Public Service of Canada. Once again, she did not join the union and was a “Rand Formula employee” in her new bargaining unit.

[5] In 2005, there were amendments to the *Public Service Labour Relations Act*, S.C. 2003, c. 22, s. 2, which significantly expanded the union’s representational obligations. Because of these new duties the union was of the view that it required home contact information for bargaining unit members. It sought that information from the employer in order to carry out these obligations. The employer refused. This led to consolidated complaints in September 2007 by the union alleging that the refusal to provide this information constituted an unfair labour practice. The union alleged that failure to provide it with bargaining unit member home contact information improperly interfered with its ability to represent bargaining unit members. The parties to the consolidated complaints were, as is always the case, the employers (the Treasury Board of Canada and the Canada Revenue Agency) and the union in its capacity as exclusive bargaining agent for the bargaining unit members. As is the usual practice, Ms. Bernard was not given individual notice of the proceedings at this point, in common with the tens of thousands of other bargaining unit members for whom the union had exclusive bargaining rights and whose personal information was at issue in the consolidated complaints.

[6] As a remedy, the union sought an order requiring the employer to provide the names, position titles, telephone numbers, and home and email addresses for all employees in six nation-wide bargaining units, including the bargaining unit of which Ms. Bernard was a member.

[7] In response, the employer did not dispute the jurisprudence relied on by the union endorsing the requirement to disclose personal information to unions for legitimate bargaining purposes. In other

[4] En 1995, M^{me} Bernard a changé d’emploi et est devenue membre d’une unité de négociation représentée par l’Institut professionnel de la fonction publique du Canada. Encore une fois, elle n’a pas adhéré au syndicat et était donc une « employée assujettie à la formule Rand » dans sa nouvelle unité de négociation.

[5] Les modifications apportées en 2005 à la *Loi sur les relations de travail dans la fonction publique*, L.C. 2003, ch. 22, art. 2 (« *LRTFP* »), ont considérablement étendu les obligations syndicales de représentation. Compte tenu de ces nouvelles obligations, le syndicat de M^{me} Bernard a estimé avoir besoin des coordonnées résidentielles des membres de l’unité de négociation. Il a demandé à l’employeur de les lui fournir afin de pouvoir s’acquitter de ces obligations. L’employeur a refusé. En septembre 2007, le syndicat a donc déposé des plaintes regroupées dans lesquelles il alléguait que le refus de fournir ces renseignements constituait une pratique déloyale de travail. Le refus de lui fournir les coordonnées résidentielles des membres de l’unité constituait, selon lui, une entrave indue à sa capacité de représenter ces derniers. Les parties aux plaintes regroupées étaient, comme c’est toujours le cas, les employeurs (le Conseil du Trésor du Canada et l’Agence du revenu du Canada) et le syndicat en tant qu’agent négociateur exclusif des membres de l’unité. Comme le veut la pratique habituelle, M^{me} Bernard n’a pas été personnellement avisée de la procédure à ce moment-là, à l’instar des dizaines de milliers d’autres membres de l’unité à l’égard desquels le syndicat avait des droits de négociation exclusifs et dont les renseignements personnels étaient en cause dans les plaintes regroupées.

[6] En guise de réparation, le syndicat a sollicité une ordonnance intimant à l’employeur de lui fournir les noms, les titres de poste, les numéros de téléphone ainsi que les adresses résidentielles et électroniques de tous les employés faisant partie de six unités de négociation nationales, dont celle à laquelle appartenait M^{me} Bernard.

[7] En réponse, l’employeur n’a pas contesté la jurisprudence invoquée par le syndicat qui confirme l’obligation de communiquer des renseignements personnels aux syndicats aux fins légitimes

words, the employer did not dispute the premise of the union's complaint that it had to provide some employee information and that failure to do so could constitute an unfair labour practice. However, the employer raised some practical concerns about employee privacy and about the accuracy and completeness of its own information. The employer placed before the Board an opinion obtained from the Office of the Privacy Commissioner addressing these points. The Board decided that "in principle", the employer's failure to provide the union "with at least some of the employee contact information that it requested" was an unfair labour practice because it interfered with the representation of employees by the union within the meaning of s. 186(1)(a) of the *Public Service Labour Relations Act*. It pointed particularly to the union's responsibilities in connection with the conduct of a strike vote (s. 184) and a final-offer vote (s. 183) as "legitimate representational purposes" that justified the disclosure of the kind of personal information sought by the union. In so concluding, the Board relied on an extensive body of jurisprudence holding that employee contact information must be disclosed to the union by the employer for these purposes: *Millcroft Inn Ltd. and CAW-Canada, Local 448* (2000), 63 C.L.R.B.R. (2d) 181 (Ont.) ("*Millcroft*"); *Monarch Transport Inc. and Dempsey Freight Systems Ltd.*, 2003 CIRB 249 (CanLII); *P. Sun's Enterprises (Vancouver) Ltd. and CAW-Canada, Local 114* (2003), 99 C.L.R.B.R. (2d) 110 (B.C.).

[8] On the question of remedy, the Board was clearly alive to the privacy issues canvassed in the Privacy Commissioner's opinion and indicated that it did not have a sound basis upon which to address those issues. The Board asked for more information about several privacy-related issues, including: what information the union required for its representational obligations; what employee contact information the employer had in its possession and its accuracy; and whether the employer could meet its obligation to provide information in a way that

de négociation. Autrement dit, l'employeur n'a pas contesté la prémisse sur laquelle reposait la plainte du syndicat, soit qu'il devait fournir certains renseignements relatifs aux employés et que le refus de le faire pouvait constituer une pratique déloyale de travail. Cependant, l'employeur a soulevé certaines préoccupations d'ordre pratique en ce qui a trait au respect de la vie privée des employés ainsi qu'à l'exactitude et à l'exhaustivité des renseignements dont il disposait alors. L'employeur a déposé auprès de la Commission une opinion exprimée à cet égard par le Commissariat à la protection de la vie privée. La Commission a conclu que, « en principe », le refus de l'employeur de donner au syndicat « au moins une partie des renseignements qu'il avait demandés » constituait une pratique déloyale de travail parce que l'employeur intervenait ainsi dans la représentation des fonctionnaires par le syndicat au sens de l'al. 186(1)a) de la *LRTFP*. La Commission a insisté tout particulièrement sur le fait que les responsabilités syndicales relatives à la tenue d'un vote de grève (art. 184) et d'un vote sur les dernières offres de l'employeur (art. 183) constituaient des « fins de représentation légitimes » justifiant la communication des renseignements personnels du type de ceux demandés par le syndicat. En tirant cette conclusion, la Commission s'est fondée sur une jurisprudence abondante selon laquelle l'employeur doit communiquer au syndicat les coordonnées de ses employés pour permettre la réalisation de ces fins : *Millcroft Inn Ltd. and CAW-Canada, Local 448* (2000), 63 C.L.R.B.R. (2d) 181 (Ont.) (« *Millcroft* »); *Monarch Transport Inc. et Dempsey Freight Systems Ltd.*, 2003 CCRI 249 (CanLII); *P. Sun's Enterprises (Vancouver) Ltd. and CAW-Canada, Local 114* (2003), 99 C.L.R.B.R. (2d) 110 (C.-B.).

[8] Pour ce qui est de la réparation, la Commission était certes consciente des questions de protection des renseignements personnels soulevées dans l'opinion du commissaire à la protection de la vie privée et a affirmé qu'elle n'avait pas de bases solides pour trancher ces questions. Elle a donc demandé à obtenir plus de détails relativement à plusieurs questions liées à la protection de la vie privée, dont les suivantes : De quels renseignements le syndicat avait-il besoin pour s'acquitter de ses obligations de représentation? Quelles coordonnées d'employés l'employeur avait-il

reasonably addressed any concerns under the *Privacy Act*. The Board directed the parties to consult in order to determine whether they could agree on disclosure terms, failing which the Board would hold a further hearing to address the question of remedy.

[9] The parties did in fact reach an agreement about the remedy and gave the Board a draft consent order, which the Board incorporated into an order on July 18, 2008.

[10] Under the terms of the agreement, the employer was required to disclose to the union, on a quarterly basis, the home mailing addresses and home telephone numbers of members of the bargaining unit, subject to a number of conditions, all of which related to the security and privacy of the information. The union recognized “the sensitivity of the information being disclosed” and undertook in the agreement to “ensure vigilant management and monitoring controls on this information at all times”. In particular, it undertook not to disclose the information to anyone other than the appropriate union officials; not to use, copy or compile the information for any other purpose; and to ensure that its officials who had access to the information would comply with all the provisions of the agreement.

[11] The employer and the union also agreed that they would jointly advise employees as to what information would be disclosed prior to its disclosure, and agreed on the text of that notice. An email was accordingly sent to all bargaining unit members on October 16, 2008, including Ms. Bernard, who responded by seeking judicial review of the consent order, claiming that (a) the Board’s order required the employer to violate the *Privacy Act* by disclosing her personal information without her consent; (b) the Board must defer to the Office of the Privacy Commissioner and in particular its 1993 disposition of her complaint; (c) she ought to have been given notice of the proceedings before the

en sa possession et qu’en était-il de leur exactitude? L’employeur pouvait-il satisfaire à son obligation de fournir ces renseignements d’une façon qui réponde raisonnablement à toutes les préoccupations susceptibles d’être soulevées sous le régime de la *LPRP*? La Commission a ordonné aux parties de se consulter pour qu’elles déterminent si elles pouvaient s’entendre sur les modalités de la communication, faute de quoi elle tiendrait une nouvelle audience pour examiner la question de la réparation.

[9] Les parties sont bel et bien parvenues à une entente au sujet de la réparation et ont remis à la Commission un projet d’ordonnance sur consentement, que celle-ci a intégré à une ordonnance rendue le 18 juillet 2008.

[10] Aux termes de l’entente, l’employeur devait, sous réserve de certaines conditions — toutes liées à la sécurité et au caractère privé des renseignements en cause —, communiquer tous les trimestres au syndicat les adresses postales et les numéros de téléphone à domicile des membres de l’unité de négociation. Le syndicat reconnaissait [TRADUCTION] « la nature délicate des renseignements communiqués » et s’engageait dans l’entente à « veiller à mettre en place des mesures efficaces de contrôle de gestion et de surveillance permanente de ces renseignements ». Plus particulièrement, il s’engageait à ne communiquer ces renseignements qu’aux représentants syndicaux autorisés; à ne pas les utiliser, les copier ou les compiler à d’autres fins; et à s’assurer que les personnes y ayant accès se conforment à toutes les dispositions de l’entente.

[11] L’employeur et le syndicat ont également convenu d’aviser les employés, préalablement et de façon conjointe, des renseignements qui seraient communiqués; ils se sont aussi entendus sur le texte de cet avis. Le 16 octobre 2008, un courriel a donc été envoyé à tous les membres de l’unité de négociation, y compris à M^{me} Bernard, qui a répondu par une demande de contrôle judiciaire de l’ordonnance sur consentement. Elle y soulevait les arguments suivants : a) l’ordonnance de la Commission enjoignant à l’employeur de communiquer ses renseignements personnels sans son consentement obligeait ce dernier à contrevenir à la *LPRP*; b) la Commission devait s’en remettre

Board; and (d) the Board's order breached her *Charter* right not to associate with the union.

[12] The Federal Court of Appeal (Blais C.J., Pelletier and Trudel JJ.A.) confirmed that the Board's initial decision was that "some" contact information must be provided, and noted that that decision was not under review. Nor was the Board's decision that the failure to provide such information amounts to interference in the administration of the union. The issue before it, instead, was "the nature of the information to be provided and the circumstances under which it must be provided".

[13] The Federal Court of Appeal concluded that the Board should have considered the application of the *Privacy Act* to the disclosure of home contact information under the *Public Service Labour Relations Act*, rather than simply adopting the agreement arrived at by the parties. It therefore remitted the matter to the Board for redetermination, and directed that the Office of the Privacy Commissioner and Ms. Bernard be given notice of the redetermination proceedings and an opportunity to make submissions. It did not deal with Ms. Bernard's freedom of association argument, nor with her argument that she ought to have been given notice of the prior proceedings before the Board.

[14] At the redetermination hearing, the Privacy Commissioner acknowledged that the Board was entitled to order disclosure of personal information pursuant to the *Public Service Labour Relations Act*, referring to its 1993 decision as a "*non-binding report of findings*" to Ms. Bernard and her employer (emphasis added). However, the Commissioner urged the Board "to carefully consider what personal information is minimally required from the employer" to satisfy the union's representational obligations, to explore "alternative ways" for the union

au Commissariat à la protection de la vie privée et, plus particulièrement, à la façon dont celui-ci s'était prononcé sur sa plainte en 1993; c) on aurait dû l'aviser de l'instance introduite devant la Commission; et d) l'ordonnance de la Commission portait atteinte à son droit garanti par la *Charte* de ne pas s'associer au syndicat.

[12] La Cour d'appel fédérale (le juge en chef Blais et les juges Pelletier et Trudel) a confirmé qu'« une partie » des coordonnées des employés devait être communiquée aux termes de la décision initiale rendue par la Commission, laquelle, a-t-elle souligné, n'était pas visée par le contrôle judiciaire. La décision de la Commission selon laquelle le défaut de communiquer de tels renseignements constituait une ingérence dans l'administration du syndicat n'était pas non plus assujettie à ce contrôle. La question en litige portait plutôt « sur la nature des renseignements devant être fournis et sur les circonstances en vertu desquelles ils doivent l'être ».

[13] Selon la Cour d'appel fédérale, au lieu de simplement adopter l'accord conclu par les parties, la Commission aurait dû examiner l'application de la *LPRP* à la communication des coordonnées résidentielles sous le régime de la *LRTFP*. Elle a donc renvoyé l'affaire à la Commission pour qu'elle rende une nouvelle décision, et a ordonné que le Commissariat à la protection de la vie privée et M^{me} Bernard soient avisés de la procédure de réexamen et invités à présenter des observations. La Cour d'appel fédérale n'a pas examiné l'argument de M^{me} Bernard relatif à la liberté d'association, ni celui selon lequel elle aurait dû être avisée de l'instance introduite antérieurement devant la Commission.

[14] À l'audience sur le réexamen, la commissaire à la protection de la vie privée a reconnu que la Commission pouvait ordonner la communication de renseignements personnels sous le régime de la *LRTFP*, qualifiant la décision qu'elle avait rendue en 1993 de [TRADUCTION] « *rapport de conclusions non contraignant* », destiné à M^{me} Bernard et à son employeur (italiques ajoutés). Cependant, la commissaire a exhorté la Commission « à déterminer soigneusement quels renseignements personnels devaient être fournis au minimum par l'employeur »

to meet its statutory obligations, and to “ensure adequate safeguards for all employee personal information, and the implementation of privacy best practices”.

[15] Ms. Bernard’s position was that disclosure of her home telephone number and address breached her privacy rights and her right not to associate with the union. The Board addressed all of the privacy concerns raised by Ms. Bernard and the Commissioner. It concluded that work contact information was insufficient to allow a bargaining agent to meet its obligations to represent all employees in the bargaining unit. In its view, “a bargaining agent has a right to contact all employees directly — relying on employees going to a website or talking to a steward does not meet that obligation”: 2011 PSLRB 34 (CanLII), at para. 164.

[16] The Board ultimately turned to the question of whether the consent order properly protected the privacy interests of employees. It noted the following privacy-enhancing features of the original consent order: the union could use the home contact information only for legitimate purposes under the *Public Service Labour Relations Act* and not for any other purposes; and it could not disclose the information to anyone other than those officials responsible for fulfilling its obligations. The Board also noted that the union had specifically undertaken to be bound by the principles of the *Privacy Act* and regulations and the principles of the Government Security Policy in effect at the time. Nonetheless, it put two additional safeguards in place: the information should be provided to the union only on an encrypted or password-protected basis, and expired home contact information had to be appropriately disposed of after updated information was provided.

pour permettre le respect des obligations syndicales de représentation, à envisager « d’autres moyens » pour que le syndicat satisfasse à ses obligations légales, et à « faire en sorte que des mesures de protection suffisantes soient en place pour tous les renseignements personnels des employés, et des pratiques exemplaires en matière de respect de la vie privée mises en œuvre ».

[15] Selon M^{me} Bernard, la communication de ses adresse et numéro de téléphone à domicile portait atteinte à son droit à la vie privée ainsi qu’à son droit de ne pas s’associer au syndicat. La Commission a examiné toutes les préoccupations relatives à la vie privée soulevées par M^{me} Bernard et la commissaire. Elle a ensuite conclu à l’insuffisance des coordonnées au travail pour permettre à l’agent négociateur de satisfaire à ses obligations de représentation envers tous les employés de l’unité de négociation. À son avis, « un agent négociateur a le droit de communiquer avec tous les employés directement — présumer que les employés consulteront le site Web ou discuteront avec un délégué ne satisfait pas à cette obligation » : 2011 CRTFP 34 (CanLII), par. 164.

[16] Enfin, la Commission s’est penchée sur la question de savoir si l’ordonnance sur consentement protégeait suffisamment le droit à la vie privée des employés. Elle a fait ressortir les caractéristiques suivantes de l’ordonnance sur consentement initiale, destinées à accroître le respect de la vie privée : le syndicat pouvait utiliser les coordonnées résidentielles des employés uniquement aux fins légitimes prévues par la *LRTFP*; et il ne pouvait communiquer les renseignements personnels obtenus qu’aux représentants chargés de s’acquitter de ses obligations. La Commission a également souligné que le syndicat avait expressément accepté d’être assujéti aux principes de la *LPRP* et de son règlement ainsi qu’à ceux établis dans la Politique sur la sécurité du gouvernement en vigueur à ce moment-là. Elle a néanmoins mis en place deux mesures de protection supplémentaires, à savoir : l’obligation pour l’employeur de transmettre les renseignements au syndicat exclusivement au moyen de dispositifs cryptés ou protégés par mot de passe; et l’obligation pour le syndicat de dûment disposer des coordonnées résidentielles désuètes lorsque des renseignements à jour lui sont fournis.

[17] There was no breach of the *Privacy Act* in disclosing home telephone numbers and addresses to bargaining agents because that disclosure was consistent with the purpose for which the information was obtained and was, as a result, a “consistent use” of the information under s. 8(2)(a) of the *Privacy Act*.

[18] Because the Board concluded that the directions of the Federal Court of Appeal required it to undertake only the assessment of the privacy rights of the employees in the bargaining unit, it did not address Ms. Bernard’s freedom of association argument.

[19] Ms. Bernard again sought judicial review. The Federal Court of Appeal (Blais C.J., Evans and Sharlow J.J.A.) concluded that the Board’s decision was subject to a reasonableness standard of review. It also concluded that the Board’s decision was reasonable in finding that the union needed employees’ home contact information in order to fulfill its representational duties and that the union’s use of home contact information was a “consistent use” under s. 8(2)(a) of the *Privacy Act*.

[20] We agree that the standard of review is reasonableness. For the following reasons, we also agree with the conclusion that the Board’s decision was reasonable.

Analysis

[21] It is important to understand the labour relations context in which Ms. Bernard’s privacy complaints arise. A key aspect of that context is the principle of majoritarian exclusivity, a cornerstone of labour relations law in this country. A union has the *exclusive* right to bargain on behalf of *all* employees in a given bargaining unit, including Rand employees. The union is the exclusive agent for those employees with respect to their rights under the collective agreement. While an employee is undoubtedly free not to join the union and to decide to become a Rand

[17] Il n’y a eu aucune violation de la *LPRP* lors de la communication d’adresses et de numéros de téléphone résidentiels aux agents négociateurs, parce que celle-ci était compatible avec les fins auxquelles ces renseignements avaient été recueillis et qu’elle constituait donc un « usage compatible » au sens où il faut l’entendre pour l’application de l’al. 8(2)a) de la *LPRP*.

[18] Ayant conclu que la Cour d’appel fédérale lui ordonnait uniquement d’examiner la question du droit à la vie privée des employés de l’unité de négociation, la Commission ne s’est pas penchée sur l’argument de M^{me} Bernard relatif à la liberté d’association.

[19] M^{me} Bernard a présenté une nouvelle demande de contrôle judiciaire. La Cour d’appel fédérale (le juge en chef Blais et les juges Evans et Sharlow) a alors conclu que la décision de la Commission était assujettie à la norme de la décision raisonnable. Elle a ajouté que la Commission avait rendu une décision raisonnable en concluant que le syndicat avait besoin des coordonnées résidentielles des employés pour satisfaire à ses obligations de représentation et qu’il avait fait un « usage compatible » de ces renseignements au sens où il faut l’entendre pour l’application de l’al. 8(2)a) de la *LPRP*.

[20] Nous convenons que la norme de contrôle applicable est celle de la décision raisonnable. Pour les motifs qui suivent, nous souscrivons également à la conclusion selon laquelle la décision de la Commission était raisonnable.

Analyse

[21] Il est important de bien comprendre le contexte des relations du travail dans lequel s’inscrivent les plaintes en matière de vie privée déposées par M^{me} Bernard. Le principe du monopole syndical conféré par un vote majoritaire — une assise fondamentale de notre droit du travail — constitue un élément clé de ce contexte. Le syndicat a le droit *exclusif* de négocier au nom de *tous* les employés d’une unité de négociation donnée, y compris ceux assujettis à la formule Rand. Le syndicat est l’agent exclusif de ces employés en ce qui concerne les

employee, he or she may not opt out of the exclusive bargaining relationship, nor the representational duties that a union owes to employees.

[22] The nature of the union’s representational duties is an important part of the context for the Board’s decision. The union must represent all bargaining unit employees fairly and in good faith. The *Public Service Labour Relations Act* imposes a number of specific duties on a union with respect to employees in the bargaining unit. These include a duty to provide all employees in the bargaining unit with a reasonable opportunity to participate in strike votes and to be notified of the results of such votes (s. 184). According to the Board, similar obligations apply to the conduct of final-offer votes under s. 183 of the *Act*.

[23] This is the context in which to consider the reasonableness of the Board’s findings that disclosure of home contact information is required under the *Public Service Labour Relations Act* and authorized by s. 8(2)(a) of the *Privacy Act*. The relevant provisions of the *Public Service Labour Relations Act* state:

185. [Meaning of “unfair labour practice”] In this Division, “unfair labour practice” means anything that is prohibited by subsection 186(1) or (2), section 187 or 188 or subsection 189(1).

186. [Unfair labour practices — employer] (1) Neither the employer nor a person who occupies a managerial or confidential position, whether or not the person is acting on behalf of the employer, shall

(a) participate in or interfere with the formation or administration of an employee organization or the representation of employees by an employee organization . . .

[24] The Board found that the employer’s refusal to disclose employee home contact information constituted an unfair labour practice because it interfered with the union’s representation of

droits que leur confère la convention collective. Un employé est certes libre de ne pas adhérer au syndicat et de devenir ainsi un employé assujéti à la formule Rand; il ne dispose toutefois d’aucun droit de retrait en ce qui concerne la relation de négociation exclusive ainsi que les obligations de représentation du syndicat.

[22] La nature des obligations de représentation du syndicat constitue un élément important du contexte dans lequel la Commission a rendu sa décision. Le syndicat doit représenter tous les employés de l’unité de négociation avec équité et bonne foi. La *LRTFP* lui impose un certain nombre d’obligations précises à l’égard de ceux-ci, notamment celle de leur donner la possibilité de participer aux votes de grève et d’être informés des résultats de ceux-ci (art. 184). Selon la Commission, des obligations semblables s’appliquent à la tenue de votes sur les dernières offres de l’employeur suivant l’art. 183 de la *Loi*.

[23] C’est dans ce contexte qu’il faut examiner le caractère raisonnable des conclusions de la Commission selon lesquelles la communication des coordonnées résidentielles est requise sous le régime de la *LRTFP* et autorisée par l’al. 8(2)(a) de la *LPRP*. Les dispositions pertinentes de la *LRTFP* sont rédigées en ces termes :

185. [Définition de « pratiques déloyales »] Dans la présente section, « pratiques déloyales » s’entend de tout ce qui est interdit par les paragraphes 186(1) et (2), les articles 187 et 188 et le paragraphe 189(1).

186. [Pratiques déloyales par l’employeur] (1) Il est interdit à l’employeur et au titulaire d’un poste de direction ou de confiance, qu’il agisse ou non pour le compte de l’employeur :

a) de participer à la formation ou à l’administration d’une organisation syndicale ou d’intervenir dans l’une ou l’autre ou dans la représentation des fonctionnaires par celle-ci . . .

[24] La Commission a conclu que le refus de l’employeur de communiquer les coordonnées résidentielles des employés constituait une pratique déloyale de travail parce qu’il intervenait ainsi dans

employees. Two rationales fueled this conclusion. The first is that the union needs *effective* means of contacting employees in order to discharge its representational duties. This was explained in *Millcroft*, where the Ontario Labour Relations Board extensively reviewed a union's duties and concluded that the union "must be able to communicate effortlessly with the employees" and "should have [their contact information] without the need to pass through the obstacles suggested by the employer" in order to discharge those representational duties: para. 33.

[25] The Board explained why employee work contact information was insufficient to enable the union to carry out its duties to bargaining unit employees: it is not appropriate for a bargaining agent to use employer facilities for its business; workplace communications from bargaining agents must be vetted by the employer before posting; there is no expectation of privacy in electronic communications at the workplace; and the union must be able to communicate with employees quickly and effectively, particularly when they are dispersed.

[26] The second and more theoretical rationale for the employer's obligation to disclose home contact information is that the union must be on an equal footing with the employer with respect to information relevant to the collective bargaining relationship. Disclosure of personal information to the union is not like disclosure of personal information to the public because of the tripartite relationship between the employee, the employer and the union. To the extent that the employer has information which is of value to the union in representing employees, the union is entitled to it. This was explained as follows in *Millcroft*:

la représentation des fonctionnaires par le syndicat. Cette conclusion repose sur deux fondements. Selon le premier, pour pouvoir s'acquitter de ses obligations de représentation, le syndicat doit disposer de moyens *efficaces* de communiquer avec les employés. C'est ce qui a été expliqué dans la décision *Millcroft*, dans laquelle la Commission des relations de travail de l'Ontario a examiné en profondeur les obligations du syndicat et conclu que, pour s'acquitter de celles-ci, le syndicat doit [TRADUCTION] « pouvoir communiquer sans difficulté avec les employés » et « obtenir [leurs coordonnées] sans devoir surmonter les obstacles qu'évoque l'employeur » : par. 33.

[25] La Commission a expliqué pourquoi les coordonnées des employés au travail sont insuffisantes pour permettre au syndicat de satisfaire à ses obligations envers les employés de l'unité de négociation : il n'est pas convenable que l'agent négociateur utilise les installations de l'employeur pour mener ses activités; les informations que les agents négociateurs souhaitent communiquer au travail doivent être examinées par l'employeur avant d'être diffusées; les communications électroniques effectuées au travail ne donnent lieu à aucune attente en matière de respect de la vie privée; et le syndicat doit pouvoir communiquer avec les employés rapidement et efficacement, surtout lorsque ceux-ci sont dispersés.

[26] Le deuxième fondement — plus théorique — sur lequel repose l'obligation de l'employeur de communiquer les coordonnées résidentielles des employés est le suivant : le syndicat et l'employeur doivent être sur un pied d'égalité en ce qui concerne les renseignements pertinents quant à la relation de négociation collective. En outre, compte tenu de la relation tripartite qui lie l'employé, l'employeur et le syndicat, la communication de renseignements personnels au syndicat n'est pas assimilable à la divulgation de renseignements personnels au public. Dans la mesure où l'employeur détient des renseignements importants pour le syndicat dans l'exercice de ses fonctions de représentation des employés, il doit les lui communiquer. C'est ce qui a été expliqué dans *Millcroft* :

A consequence of the union possessing exclusive bargaining status on behalf of the employees is that the union is placed in an equal bargaining position with the employer in its collective bargaining relationship. To the extent that the employer has information which is of value to the union in its capacity to represent the employees (such as their names, addresses and telephone numbers), the union too should have that information. The employees' privacy rights are compromised (no doubt legitimately) by the employer having details of their names, addresses and telephone numbers. The union's acquisition of that information would be no greater compromise, nor any less legitimate. [para. 31]

[27] The Board's conclusions are clearly justified. The union's need to be able to communicate with employees in the bargaining unit cannot be satisfied by reliance on the employer's facilities. As the Board observed, the employer can control the means of workplace communication, can implement policies that restrict all workplace communications, including with the union, and can monitor communications. Moreover, the union may have representational duties to employees whom it cannot contact at work, such as employees who are on leave, or who are not at work because of a labour dispute.

[28] The second rationale — equality of information between the employer and the union — further supports the Board's conclusion. The tripartite nature of the employment relationship means that information disclosed to the employer that is necessary for the union to carry out its representational duties should be disclosed to the union in order to ensure that the union and employer are on an equal footing with respect to information relevant to the collective bargaining relationship.

[29] Moreover, an employee cannot waive his or her right to be fairly — and exclusively — represented by the union. Given that the union owes legal obligations to *all* employees — whether or not they are Rand employees — and may have to communicate with them quickly, the union should not be deprived of information in the hands of the

[TRADUCTION] Du statut du syndicat d'agent négociateur exclusif des employés découle notamment le fait qu'il est l'égal de l'employeur dans sa relation de négociation collective. Dans la mesure où l'employeur détient des renseignements importants pour la capacité du syndicat de représenter les employés (comme leur nom, leur adresse et leur numéro de téléphone), le syndicat devrait aussi les avoir. Les droits à la protection des renseignements personnels des employés sont sapés (sans aucun doute à juste titre) du fait que l'employeur connaît leur nom, leur adresse et leur numéro de téléphone. L'acquisition de ces renseignements par le syndicat ne saperait pas davantage les droits des employés et ne serait pas moins légitime. [par. 31]

[27] Les conclusions de la Commission sont clairement justifiées. Le besoin du syndicat de pouvoir communiquer avec les employés de l'unité de négociation ne peut être tributaire de l'utilisation des installations de l'employeur. Comme l'a souligné la Commission, l'employeur peut contrôler les moyens de communication au travail, mettre en application des politiques restreignant toutes les communications échangées au travail, y compris celles avec le syndicat, et surveiller celles-ci. De plus, le syndicat peut avoir des obligations de représentation envers des employés avec lesquels il ne peut communiquer au travail, notamment des employés en congé ou absents en raison d'un conflit de travail.

[28] Le deuxième fondement — selon lequel l'employeur et le syndicat doivent disposer des mêmes renseignements — étaye davantage la conclusion de la Commission. En effet, la nature tripartite de la relation d'emploi exige que les renseignements nécessaires à l'accomplissement des obligations syndicales de représentation que détient l'employeur soient communiqués au syndicat afin que ceux-ci soient sur un pied d'égalité quant aux renseignements relatifs à la relation de négociation collective.

[29] De plus, un employé ne peut renoncer à son droit d'être représenté de façon équitable — et exclusive — par le syndicat. Compte tenu de ses obligations légales envers *tous* les employés — qu'ils soient ou non des employés assujettis à la formule Rand — et du fait qu'il peut avoir à communiquer rapidement avec eux, le syndicat ne

employer that could assist in fulfilling these obligations.

[30] This brings us to the intersecting privacy concerns. The *Privacy Act* imposes a ban on disclosure of government-held personal information, which includes home addresses and telephone numbers, subject to a number of exceptions listed in s. 8(2), including the consistent use exception:

8. . . .

(2) Subject to any other Act of Parliament, personal information under the control of a government institution may be disclosed

(a) for the purpose for which the information was obtained or compiled by the institution or *for a use consistent with that purpose*;

[31] A use need not be identical to the purpose for which information was obtained in order to fall under s. 8(2)(a) of the *Privacy Act*; it must only be *consistent* with that purpose. As the Federal Court of Appeal held, there need only be a sufficiently direct connection between the purpose and the proposed use, such that an employee would reasonably expect that the information could be used in the manner proposed.

[32] The Board concluded that the union needed employee home contact information to represent the interests of employees, a use consistent with the purpose for which the government employer collected the information, namely, to contact employees about the terms and conditions of their employment. The information collected by the employer was for the appropriate administration of the employment relationship. As the Board noted, “[e]mployees provide home contact information to their employers for the purpose of being contacted about their terms and conditions of employment. *This purpose is consistent with the [union]’s intended use of the contact information in this case*”: para. 168 (emphasis added).

devrait pas être privé des renseignements dont dispose l’employeur et qui sont susceptibles de l’aider à s’acquitter de ces obligations.

[30] Penchons-nous maintenant sur les préoccupations que cela suscite quant au respect de la vie privée. La *LPRP* interdit la communication de renseignements personnels détenus par le gouvernement — lesquels comprennent les adresses et numéros de téléphone à domicile —, sous réserve d’un certain nombre d’exceptions énumérées à son par. 8(2), dont celle de l’usage compatible :

8. . . .

(2) Sous réserve d’autres lois fédérales, la communication des renseignements personnels qui relèvent d’une institution fédérale est autorisée dans les cas suivants :

a) communication aux fins auxquelles ils ont été recueillis ou préparés par l’institution ou *pour les usages qui sont compatibles avec ces fins*;

[31] Pour qu’il soit visé par l’al. 8(2)a) de la *LPRP*, l’usage n’a pas à être identique aux fins auxquelles les renseignements ont été recueillis; il n’a qu’à être *compatible* avec celles-ci. Comme la Cour d’appel fédérale l’a affirmé, il suffit qu’il existe un lien suffisamment direct entre les fins et l’usage projeté de sorte qu’il serait raisonnable que l’employé s’attende à ce que les renseignements soient utilisés de la manière proposée.

[32] La Commission a conclu que le syndicat avait besoin des coordonnées résidentielles des employés pour représenter les intérêts de ces derniers et qu’il s’agissait d’un usage compatible avec les fins auxquelles le gouvernement employeur recueillait ces renseignements, à savoir informer les employés des conditions de leur emploi. L’employeur recueillait ces informations pour la bonne administration de la relation d’emploi. Comme l’a souligné la Commission, « [I]es employés fournissent à leurs employeurs leurs coordonnées domiciliaires pour être informés des conditions de leur emploi. *Cet objectif est conforme à l’usage que [le syndicat] entend faire des coordonnées dans la présente affaire* » : par. 168 (italiques ajoutés).

[33] In our view, the Board made a reasonable determination in identifying the union's proposed use as being consistent with the purpose of contacting employees about terms and conditions of employment and in concluding that the union needed this home contact information to carry out its representational obligations "quickly and effectively": para. 167.

[34] Ms. Bernard also argued that requiring an employer to provide a bargaining agent with the home address and home phone number of its employees breaches her right to freedom of association under s. 2(d) of the *Charter* and that the Board should have considered this point.

[35] The Federal Court of Appeal agreed with the Board that its mandate on the redetermination as set out in the Court of Appeal's earlier decision was limited to the question of how much home contact information the employer could disclose to the union without infringing an employee's rights under the *Privacy Act*. It was argued that the Court of Appeal erred in this regard. However, that view was clearly not shared by Blais C.J., who was the president of the panel in *both* proceedings before the Court of Appeal. Giving some weight to the Court of Appeal's interpretation of its own order in these circumstances is not so much a matter of deference as of operating on the common-sense assumption that the Court knew what it meant. We would hesitate to say that the Board made a reviewable error by interpreting the Court of Appeal's order in the same way that court itself did or by failing to deal with an issue that manifestly has no merit. But we see no need to reach any final view on this point.

[36] This is one of the exceptional cases in which this Court is in a position to address those arguments now, and it can be done very summarily. They have no merit. Even if the Federal Court of Appeal erred with respect to the scope of the Board's reconsideration, Ms. Bernard's s. 2(d) and s. 8

[33] À notre avis, la Commission a rendu une décision raisonnable en concluant que l'usage qu'entendait faire le syndicat des renseignements recueillis était compatible avec les fins visées, soit informer les employés des conditions de leur emploi, et que le syndicat avait besoin des coordonnées résidentielles demandées pour s'acquitter de ses obligations de représentation « rapidement et efficacement » : par. 167.

[34] M^{me} Bernard a aussi fait valoir qu'obliger l'employeur à fournir à l'agent négociateur les adresses et numéros de téléphone à domicile de ses employés porte atteinte à son droit à la liberté d'association garanti par l'al. 2d) de la *Charte* et que la Commission aurait dû examiner cette question.

[35] La Cour d'appel fédérale a convenu avec la Commission que le mandat de cette dernière dans le cadre du réexamen — mandat défini dans la décision antérieure de la Cour d'appel — consistait uniquement à déterminer quelles coordonnées résidentielles l'employeur pouvait communiquer au syndicat sans porter atteinte aux droits des employés protégés sous le régime de la *LPRP*. On a prétendu que la Cour d'appel avait commis une erreur à cet égard. Cependant, le juge en chef Blais, ayant présidé les *deux* instances devant la Cour d'appel, n'était clairement pas de cet avis. Accorder un certain poids à la façon dont la Cour d'appel interprète sa propre ordonnance dans ces circonstances ne consiste pas tant à faire preuve de déférence qu'à supposer logiquement que la Cour savait ce qu'elle voulait dire. Nous hésiterions à affirmer que la Commission a commis une erreur susceptible de contrôle en interprétant l'ordonnance de la Cour d'appel comme celle-ci l'a elle-même fait ou en n'examinant pas une question n'ayant manifestement aucun fondement. Il n'est toutefois pas nécessaire, à notre avis, de trancher définitivement cette question.

[36] Il s'agit en l'espèce d'un des cas exceptionnels où la Cour peut traiter dès à présent de ces arguments, et elle peut d'ailleurs le faire très sommairement. Ceux-ci sont sans fondement. Même si la Cour d'appel fédérale avait commis une erreur quant à l'étendue du pouvoir de réexamen conféré à la

Charter arguments that were supposedly neglected were clearly bound to fail, whenever and wherever asserted.

[37] Ms. Bernard's freedom of association argument has no legal foundation. Her argument was that since the Board's order required the employer to provide her personal information to the union, she was thereby being compelled to associate with the union, contrary to s. 2(d) of the *Charter*. In our view, the compelled disclosure of home contact information in order to allow a union to carry out its representational obligations to all bargaining unit members does not engage Ms. Bernard's freedom not to associate with the union. This Court's decision in *Lavigne v. Ontario Public Service Employees Union*, [1991] 2 S.C.R. 211, is determinative and its conclusion is supported by the more recent decision in *R. v. Advance Cutting & Coring Ltd.*, 2001 SCC 70, [2001] 3 S.C.R. 209.

[38] In *Lavigne*, the Court concluded that the payment by Rand Formula employees of union dues for the purposes of collective bargaining did not amount to unjustified "compelled association" under s. 2(d). Even though s. 2(d) protected freedom from association as well as freedom of association, the majority concluded that s. 2(d) does not provide protection from all forms of involuntary association, and was not intended to protect against association with others that is a necessary and inevitable part of membership in a modern democratic community. In other words, s. 2(d) is not a constitutional right to isolation: *Lavigne*, at pp. 320-21. While in *Advance Cutting & Coring* three different approaches to the right not to associate emerged, on none of them would Ms. Bernard have a plausible s. 2(d) claim.

[39] As La Forest J. explained in *Lavigne*: "... a [Rand Formula] worker like *Lavigne* would have no chance of succeeding if his objection to his association with the Union was the extent that it addresses

Commission, les arguments de M^{me} Bernard relatifs à l'al. 2d) et à l'art. 8 de la *Charte* dont on n'aurait pas tenu compte sont clairement voués à l'échec, peu importe le moment ou le lieu où ils sont invoqués.

[37] L'argument soulevé par M^{me} Bernard relativement à la liberté d'association n'a aucune assise juridique. Selon sa prétention, en obligeant l'employeur à communiquer ses renseignements personnels au syndicat, l'ordonnance de la Commission la forçait par le fait même à s'associer au syndicat, en contravention de l'al. 2d) de la *Charte*. À notre avis, la communication obligatoire des coordonnées résidentielles visant à permettre au syndicat de s'acquitter de ses obligations de représentation envers tous les membres de l'unité de négociation ne porte pas atteinte à la liberté de M^{me} Bernard de ne pas s'associer au syndicat. L'arrêt rendu par la Cour dans *Lavigne c. Syndicat des employés de la fonction publique de l'Ontario*, [1991] 2 R.C.S. 211, est déterminant, et la conclusion qui y est tirée est d'ailleurs confirmée par un arrêt plus récent, *R. c. Advance Cutting & Coring Ltd.*, 2001 CSC 70, [2001] 3 R.C.S. 209.

[38] Dans l'arrêt *Lavigne*, la Cour a conclu que le paiement de cotisations syndicales par des employés assujettis à la formule Rand aux fins de la négociation collective ne constituait pas une « association forcée » injustifiée pour l'application de l'al. 2d). Selon les juges majoritaires, bien qu'il garantisse autant la liberté de ne pas s'associer que celle de s'associer, l'al. 2d) ne protège pas contre toute forme d'association involontaire et n'a pas été conçu pour contrer l'association avec autrui qui est une composante nécessaire et inévitable de l'appartenance à une société démocratique moderne. Autrement dit, l'al. 2d) n'est pas un droit constitutionnel à l'isolement : *Lavigne*, p. 320-321. Bien que trois conceptions différentes du droit de ne pas s'associer se dégagent de l'arrêt *Advance Cutting & Coring*, aucune d'entre elles ne permet de conclure que M^{me} Bernard a un argument plausible à faire valoir relativement à l'al. 2d).

[39] Comme l'a expliqué le juge La Forest dans *Lavigne* : « ... un travailleur [assujetti à la formule Rand] comme *Lavigne* n'aurait aucune chance de succès si son refus de s'associer avec le syndicat

itself to the matters, the terms and conditions of employment for members of his bargaining unit, with respect to which he is ‘naturally’ associated with his fellow employees. . . . With respect to these, the Union is simply viewed as a reasonable vehicle by which the necessary interconnectedness of Lavigne and his fellow workers is expressed” (p. 329).

[40] In the case before us, providing Ms. Bernard’s home contact information to the union was reasonably found by the Board to be a necessary incident of the union’s representational obligations to her as a member of the bargaining unit. Based on the Court’s jurisprudence, therefore, Ms. Bernard’s freedom from association claim has no legal foundation.

[41] Ms. Bernard’s s. 8 *Charter* argument alleging that the disclosure constituted an unconstitutional search and seizure similarly has no merit. As the Attorney General of Canada correctly points out, in this context there can be no reasonable expectation of privacy in that information.

[42] We would dismiss the appeal without costs. There will be no costs on the application for leave to appeal.

The reasons of Rothstein and Moldaver JJ. were delivered by

ROTHSTEIN J. (dissenting in part) —

I. Introduction

[43] Where a tribunal does not respond to a constitutional challenge, including a *Canadian Charter of Rights and Freedoms* challenge, because of a mistaken understanding of its jurisdiction, it is wrongfully declining the jurisdiction that it not only has, but that it must exercise. And it does not matter whether the tribunal refuses to even listen to the arguments, or says, having listened to them, that it is not responding to the arguments because it is not authorized to do so. In such circumstances the effect is a denial of procedural fairness to the

visait les conditions d’emploi des membres de son unité de négociation, dans le cadre de laquelle il est “naturellement” associé à ses compagnons de travail. [. . .] À cet égard, le syndicat est simplement considéré comme le moyen d’expression raisonnable de l’indispensable interconnexion entre Lavigne et ses compagnons de travail » (p. 329).

[40] Dans la présente affaire, la Commission a raisonnablement conclu que la communication au syndicat des coordonnées résidentielles de M^{me} Bernard est un accessoire nécessaire aux obligations syndicales de représentation envers elle, à titre de membre de l’unité de négociation. En conséquence, compte tenu de la jurisprudence de la Cour, l’argument soulevé par M^{me} Bernard relativement à la liberté d’association n’a aucune assise juridique.

[41] L’argument de M^{me} Bernard fondé sur l’art. 8 de la *Charte* selon lequel la communication en question constituait une fouille ou saisie inconstitutionnelle est également sans fondement. Comme le souligne à juste titre le procureur général du Canada, dans ce contexte, il ne saurait exister quant aux renseignements en cause d’attente raisonnable en matière de vie privée.

[42] Nous sommes d’avis de rejeter le pourvoi sans dépens et de n’adjuger aucuns dépens quant à la demande d’autorisation d’appel.

Version française des motifs des juges Rothstein et Moldaver rendus par

LE JUGE ROTHSTEIN (dissident en partie) —

I. Introduction

[43] Un tribunal administratif qui, parce qu’il interprète mal sa compétence, ne se prononce pas sur une contestation constitutionnelle — y compris une contestation fondée sur la *Charte canadienne des droits et libertés* — décline à tort la compétence qui lui est non seulement conférée, mais qu’il doit aussi exercer. Par ailleurs, il importe peu que le tribunal en question refuse même d’entendre les arguments ou qu’il affirme, après les avoir entendus, qu’il n’y répondra pas parce qu’il n’a pas compétence pour le faire. Que ce soit dans l’une ou

affected litigant. However, where the reason for the failure is a misapprehension on the part of the tribunal on the scope of its authority, the error is more appropriately branded an error of law.

[44] This is the case of a self-represented litigant and the repeated denial by the tribunal and the Federal Court of Appeal to hear and determine the *Charter* arguments made by her. It is significant in this case that the litigant is attempting to restore the longstanding privacy arrangements that she had previously succeeded in obtaining and that have now been taken away from her. It is important that such a litigant not be left to question a justice system that does not respond to *Charter* arguments made in the course of litigation. That is the main issue in this appeal.

[45] This is not to say that tribunals do not have discretion to decline to engage in an analysis of *Charter* arguments that are, in their opinion, manifestly without merit. No tribunal is bound to consider such arguments. But that is not this case. This appeal is not about a tribunal exercising its *discretion* to decline to address non-meritorious *Charter* arguments. It is about a tribunal wrongly declining to exercise its *jurisdiction* to consider *Charter* arguments.

II. Facts and Decisions Below

A. *Background*

[46] The appellant, Elizabeth Bernard, is a self-represented litigant who has diligently sought to protect her privacy rights in the employment context for over 20 years.

[47] Throughout her career as a federal public servant, Ms. Bernard has declined to join a union, as is her right. As an employee under the “Rand formula”, however, Ms. Bernard is still obligated to pay union dues.

l’autre de ces circonstances, la partie concernée se voit privée de son droit à l’équité procédurale. Cela étant dit, quand l’omission du tribunal administratif découle d’une mauvaise interprétation de l’étendue de ses pouvoirs, il est plus approprié de qualifier cette erreur d’erreur de droit.

[44] Dans la présente affaire, le tribunal administratif et la Cour d’appel fédérale ont refusé à maintes reprises d’entendre et de trancher les arguments fondés sur la *Charte* soulevés par une partie non représentée par avocat. Il importe de souligner que cette dernière tente de rétablir les mesures de protection de la vie privée qu’elle avait réussi à obtenir il y a longtemps et qui lui ont ensuite été enlevées. Il est important qu’une telle plaideuse ne puisse douter du système judiciaire qui a refusé de répondre à ses arguments fondés sur la *Charte*. Voilà le principal enjeu du présent pourvoi.

[45] Cela ne veut pas dire que les tribunaux administratifs n’ont pas le pouvoir discrétionnaire de refuser d’examiner des arguments fondés sur la *Charte* n’ayant, à leur avis, manifestement aucun fondement. En effet, les tribunaux ne sont jamais tenus d’examiner de tels arguments. Mais ce n’est pas le cas en l’espèce. Le présent pourvoi ne porte pas sur l’exercice par un tribunal administratif de son *pouvoir discrétionnaire* de refuser d’examiner des arguments non fondés relatifs à la *Charte*. Il concerne plutôt le refus injustifié d’un tel tribunal d’exercer sa *compétence* pour examiner des arguments fondés sur la *Charte*.

II. Faits et décisions des juridictions inférieures

A. *Contexte*

[46] L’appelante, Elizabeth Bernard, se représente elle-même et tente diligemment, depuis plus de 20 ans, de protéger ses droits à la vie privée dans le contexte du travail.

[47] Tout au long de sa carrière dans la fonction publique fédérale, M^{me} Bernard a refusé d’adhérer à un syndicat, comme elle en a d’ailleurs le droit. Toutefois, à titre d’employée « assujettie à la formule Rand », elle doit tout de même payer des cotisations syndicales.

[48] Ms. Bernard began her career as a federal public servant with Revenue Canada — Taxation (now the Canada Revenue Agency (“CRA”)) in 1991. She was a member of what was then the Professional and Management group. In 1992, the bargaining agent for that group, the Public Service Alliance of Canada (“PSAC”), sent Ms. Bernard a letter to her home. Upon inquiry, the CRA’s human resources department told Ms. Bernard that the CRA had provided her home address and other personal information to PSAC. Ms. Bernard thereupon filed a complaint with the Office of the Privacy Commissioner (“OPC”) alleging that the employer had disclosed her home address and Social Insurance Number (“SIN”) to PSAC without her consent.

[49] In May 1993, the OPC notified Ms. Bernard that her complaint had been upheld. And, in response to the OPC’s recommendations, Treasury Board of Canada officials ceased disclosing employees’ home addresses and SINs. Ms. Bernard thought this concluded the matter.

B. *Professional Institute of the Public Service of Canada v. Treasury Board and Canada Revenue Agency, 2008 PSLRB 13 (CanLII) (“PIPSC 1”)*

[50] In 1995, Ms. Bernard accepted a position at the CRA with a different job classification, which was subsequently reclassified as Audit, Financial and Scientific (“AFS”). The Professional Institute of the Public Service of Canada (“PIPSC”) is the bargaining agent for this group.

[51] In 2007, PIPSC filed complaints against the Treasury Board and the CRA under s. 190(1)(b) and (g) of the *Public Service Labour Relations Act*, enacted by the *Public Service Modernization Act*, S.C. 2003, c. 22 s. 2 (“*PSLRA*”). PIPSC alleged, amongst other things, that the employers’ failure to provide requested employee contact information meant that it had failed to bargain in good faith and constituted an unfair labour practice under ss. 185

[48] M^{me} Bernard a commencé sa carrière comme fonctionnaire fédérale à Revenu Canada — Impôt (maintenant l’Agence du revenu du Canada (« ARC »)) en 1991. Elle était membre de ce qu’on appelait alors le groupe des Services professionnels et administratifs. L’année suivante, l’agent négociateur de ce groupe, l’Alliance de la Fonction publique du Canada (« AFPC ») lui a envoyé une lettre à son domicile. Lorsque M^{me} Bernard a demandé au service des ressources humaines de l’ARC comment l’AFPC avait obtenu son adresse, on lui a répondu que l’ARC la lui avait fournie, ainsi que d’autres renseignements personnels. M^{me} Bernard a alors déposé une plainte auprès du Commissariat à la protection de la vie privée (« CPVP »), alléguant que l’employeur avait communiqué son adresse résidentielle et son numéro d’assurance sociale (« NAS ») à l’AFPC sans son consentement.

[49] En mai 1993, le CPVP a avisé M^{me} Bernard que sa plainte avait été accueillie. En réponse aux recommandations du CPVP, les fonctionnaires du Conseil du Trésor du Canada ont cessé de communiquer l’adresse résidentielle et le NAS des employés. M^{me} Bernard croyait que cette victoire mettait fin à cette affaire.

B. *Institut professionnel de la fonction publique du Canada c. Conseil du Trésor et Agence du revenu du Canada, 2008 CRTFP 13 (CanLII) (« IPFPC 1 »)*

[50] En 1995, M^{me} Bernard a accepté un poste à l’ARC dans une catégorie d’emploi différente, qui a ensuite été classifié dans un groupe différent, le groupe Vérification, Finances et Sciences (« VFS »). L’Institut professionnel de la fonction publique du Canada (« IPFPC ») est l’agent négociateur de ce groupe.

[51] En 2007, l’IPFPC a déposé des plaintes contre le Conseil du Trésor et l’ARC en application des al. 190(1)b) et g) de la *Loi sur les relations de travail dans la fonction publique*, édictée par la *Loi sur la modernisation de la fonction publique*, L.C. 2003, ch. 22, art. 2 (« *LRTFP* »). L’IPFPC soutenait notamment que le défaut des employeurs de lui fournir les coordonnées des employés qu’il avait demandées correspondait à un manquement à

and 186(1) of the *PSLRA*. The union had requested employees' names and position titles, as well as work and home telephone numbers, fax numbers, mailing addresses, and email addresses.

[52] In its February 2008 interim decision, the Public Service Labour Relations Board ("Board") held that the employers' "failure to provide the complainant with at least some of the employee contact information that it requested" constituted interference in the representation of employees within the meaning of s. 186(1)(a) of the *PSLRA* (para. 67). The Board directed the parties to reach an agreement on how much contact information had to be disclosed to the union in order to meet the requirements of the *PSLRA*.

[53] Ms. Bernard was neither a party to this proceeding, nor did she receive notice of it.

C. *Professional Institute of the Public Service of Canada v. Canada Revenue Agency, 2008 PSLRB 58 (CanLII)* ("PIPSC 2")

[54] Following *PIPSC 1*, the CRA and the union came to an agreement and requested that its terms be incorporated into an order of the Board.

[55] Accordingly, on July 18, 2008, the Board issued a consent order. Under its terms, the CRA undertook to disclose to PIPSC on a quarterly basis the home addresses and telephone numbers of the AFS bargaining unit's members that the employer had in its human resources information system. PIPSC undertook to use that information only for the purposes of enabling it to fulfil its *PSLRA* representational obligations as exclusive bargaining agent, and to ensure that the personal information was securely stored and protected.

[56] Ms. Bernard was not a party to this proceeding. However, the CRA notified employees by

l'obligation de négocier de bonne foi et constituait une pratique déloyale au sens de l'art. 185 et du par. 186(1) de la *LRTFP*. Le syndicat avait demandé le nom et le titre du poste de chaque employé, ainsi que leurs numéros de téléphone, numéros de télécopieur et adresses postales et électroniques, tant à la maison qu'au travail.

[52] Dans sa décision provisoire rendue en février 2008, la Commission des relations de travail dans la fonction publique (« Commission ») a conclu que le « refus [des employeurs] de donner au plaignant au moins une partie des renseignements qu'il avait demandés » constituait une intervention dans la représentation des employés au sens de l'al. 186(1)a) de la *LRTFP* (par. 67). Elle a en outre ordonné aux parties de s'entendre sur les coordonnées qu'il fallait communiquer au syndicat pour satisfaire aux exigences de la *LRTFP*.

[53] M^{me} Bernard n'a pas pris part à cette procédure et n'en a pas été avisée non plus.

C. *Institut professionnel de la fonction publique du Canada c. Agence du revenu du Canada, 2008 CRTFP 58 (CanLII)* (« IPFPC 2 »)

[54] À la suite de la décision *IPFPC 1*, l'ARC et le syndicat sont parvenus à une entente et ont demandé que les modalités de cette dernière soient incorporées dans une ordonnance de la Commission.

[55] Le 18 juillet 2008, la Commission a donc rendu une ordonnance sur consentement. Selon cette dernière, l'ARC s'est engagée à communiquer trimestriellement à l'IPFPC les adresses et numéros de téléphone à domicile des membres de l'unité de négociation VFS dont l'employeur disposait dans son système d'information sur les ressources humaines. L'IPFPC s'est engagé, pour sa part, à utiliser ces renseignements uniquement pour s'acquitter des obligations qui lui incombent en application de la *LRTFP* en matière de représentation à titre d'agent négociateur exclusif, et à s'assurer que les renseignements personnels soient protégés et conservés en toute sécurité.

[56] M^{me} Bernard n'a pas pris part à cette procédure. Cependant, le 16 octobre 2008, l'ARC a

email of the Board's decision on October 16, 2008. Ms. Bernard received this email on October 20, 2008, upon returning to work from leave. She promptly filed a motion for, and was granted an extension of time to file an application for judicial review of the Board's *PIPSC 2* decision. She filed her application for judicial review on December 17, 2008.

D. *Bernard v. Canada (Attorney General)*, 2010 FCA 40, 398 N.R. 325 (“*Bernard I*”)

[57] On judicial review, Ms. Bernard argued that the Board's order, mandating that the employer provide her home address and phone number to PIPSC, violated her privacy rights and infringed her s. 2(d) *Charter* right to freedom from association. She also argued that, as a party interested in the outcome of the Board's proceedings, she ought to have been given notice of the proceedings and a chance to participate.

[58] The Federal Court of Appeal granted Ms. Bernard's application for judicial review on the privacy ground, holding that the Board erred by simply adopting the agreement between the employer and the union without considering the privacy rights of parties not involved in the proceedings. The court declined to address Ms. Bernard's s. 2(d) *Charter* argument, stating that it was “premature to deal with the issues of the violation of Ms. Bernard's right of freedom of association” (para. 45).

[59] Consequently, the court remitted the matter to the Board for “re-determination and for a reasoned decision as to the information which the employer must provide the union in order to allow the latter to discharge its statutory obligations” (para. 42). The court further ordered the Board to give notice to Ms. Bernard of the proceedings and to give her the opportunity to participate.

envoyé un courriel à ses employés pour les aviser de la décision rendue par la Commission. M^{me} Bernard, qui était alors en congé, a reçu ce courriel à son retour au travail le 20 octobre 2008. Elle a rapidement déposé une requête en prorogation du délai pour déposer une demande de contrôle judiciaire à l'égard de la décision de la Commission *IPFPC 2* et sa requête a été accueillie. Elle a déposé sa demande de contrôle judiciaire le 17 décembre 2008.

D. *Bernard c. Canada (Procureur général)*, 2010 CAF 40 (*CanLII*) (« *Bernard I* »)

[57] Lors du contrôle judiciaire, M^{me} Bernard a soutenu que l'ordonnance de la Commission, enjoignant à l'employeur de fournir à l'IPFPC son adresse et son numéro de téléphone à domicile, portait atteinte à son droit à la vie privée ainsi qu'à son droit à la liberté de ne pas s'associer garanti par l'al. 2d) de la *Charte*. Elle a également fait valoir que, en qualité de partie intéressée à l'issue de la cause, elle aurait dû être avisée de l'instance et avoir eu la possibilité d'y participer.

[58] La Cour d'appel fédérale a accueilli la demande de contrôle judiciaire de M^{me} Bernard en ce qui concerne le droit à la vie privée, concluant que la Commission avait commis une erreur en acceptant l'entente entre l'employeur et le syndicat sans tenir compte du droit à la vie privée de personnes n'ayant pas pris part à la procédure. Par ailleurs, la cour a refusé de répondre à l'argument de M^{me} Bernard fondé sur l'al. 2d) de la *Charte*, affirmant qu'il était « prématuré d'examiner les questions concernant l'atteinte aux droits à la liberté d'association de M^{me} Bernard » (par. 45).

[59] Par conséquent, la Cour d'appel fédérale a renvoyé le dossier à la Commission « pour qu'elle statue à nouveau sur l'affaire et rende une décision motivée quant aux renseignements que l'employeur doit communiquer au syndicat de telle sorte qu'il soit permis à ce dernier de s'acquitter des obligations légales lui incombant » (par. 42). La cour a également ordonné à la Commission d'aviser M^{me} Bernard de la procédure et de l'inviter à y participer.

E. *Professional Institute of the Public Service of Canada v. Canada Revenue Agency*, 2011 PSLRB 34 (CanLII) (“PIPSC 3”)

[60] The Board heard submissions from the parties and from interveners, including Ms. Bernard. Although Ms. Bernard once again raised her s. 2(d) *Charter* argument, the Board refused to address it, holding that the Federal Court of Appeal’s directions in *Bernard I* limited it to a reconsideration of the consent order in light of employees’ privacy rights.

[61] The Board concluded that its PIPSC 2 order complied with s. 8(2)(a) of the *Privacy Act*, R.S.C. 1985, c. P-21. The Board nevertheless amended the order, inserting the following further privacy safeguards: home contact information transmitted by the employer must be password protected or encrypted; the employer must advise employees on their initial appointment to a position in the bargaining unit that their home contact information will be shared with the union; and, when the union receives updated information from the employer, outdated home contact information must be appropriately disposed of.

F. *Bernard v. Canada (Attorney General)*, 2012 FCA 92, 431 N.R. 317 (“Bernard II”)

[62] Ms. Bernard brought an application for judicial review to set aside the Board’s decision in PIPSC 3. She argued, amongst other things, that the Board erred in declining to consider her *Charter* arguments. The Federal Court of Appeal rejected this argument on the basis that its order in *Bernard I* limited the Board’s jurisdiction to determining how much contact information the CRA could disclose to PIPSC without infringing employees’ privacy rights.

E. *Institut professionnel de la fonction publique du Canada c. Agence du revenu du Canada*, 2011 CRTFP 34 (CanLII) (« IPFPC 3 »)

[60] La Commission a entendu les observations des parties et des intervenants, y compris M^{me} Bernard. Cette dernière a, encore une fois, soulevé son argument fondé sur l’al. 2d) de la *Charte*, mais la Commission a de nouveau refusé d’y répondre, concluant que les directives de la Cour d’appel fédérale dans *Bernard I* lui permettaient uniquement de réexaminer l’ordonnance sur consentement au regard du droit à la vie privée des employés.

[61] La Commission a conclu que l’ordonnance qu’elle avait rendue dans IPFPC 2 respectait les exigences de l’al. 8(2)a) de la *Loi sur la protection des renseignements personnels*, L.R.C. 1985, ch. P-21 (« LPRP »). Elle a tout de même modifié l’ordonnance, y ajoutant à titre de mesures de protection de la vie privée : que les coordonnées résidentielles transmises par l’employeur doivent être protégées par mot de passe ou chiffrées; que, dès la nomination initiale d’un employé à un poste faisant partie de l’unité de négociation, l’employeur doit l’aviser que ses coordonnées résidentielles seront communiquées au syndicat; et que, quand le syndicat reçoit des renseignements à jour de l’employeur, il doit dûment disposer des coordonnées domiciliaires désuètes.

F. *Bernard c. Canada (Procureur général)*, 2012 CAF 92 (CanLII) (« Bernard II »)

[62] M^{me} Bernard a déposé une demande de contrôle judiciaire pour faire annuler la décision rendue par la Commission dans IPFPC 3. Elle a notamment soutenu que la Commission avait commis une erreur en refusant d’examiner ses arguments fondés sur la *Charte*. La Cour d’appel fédérale a rejeté cette thèse au motif que l’ordonnance qu’elle avait rendue dans *Bernard I* autorisait la Commission uniquement à déterminer quelles coordonnées l’ARC pouvait communiquer à l’IPFPC sans porter atteinte au droit à la vie privée de ses employés.

[63] The court went on to conclude that the Board's decision was reasonable, and dismissed the application for judicial review.

[64] Ms. Bernard subsequently appealed to this Court, and leave was granted on November 22, 2012.

III. Analysis

A. *Section 186(1)(a) of the PSLRA*

[65] I do not disagree with the conclusion of Justices Abella and Cromwell that the Board made a reasonable decision in holding that s. 186(1)(a) of the *PSLRA* requires the employer to disclose some employee contact information to the union and that this complies with s. 8(2)(a) of the *Privacy Act*.

[66] I would add that the contention of the *amicus curiae* that s. 186(1)(a) of the *PSLRA* is a prohibition provision and not a duty-imposing provision cannot be sustained.

[67] Labour boards have previously found positive obligations stemming from s. 186(1)(a) of the *PSLRA* and similar legislative provisions that prohibit employers from interfering with unions: see *Public Service Alliance of Canada v. Treasury Board (Canada Border Services Agency)*, 2012 PSLRB 58 (CanLII); *Canadian National Railway Company* (1994), 95 di 78; *Consolidated Bathurst Packaging Ltd.*, [1983] OLRB Rep. 1411; *CFTO-TV Limited* (1995), 97 di 35; *Ford Glass Limited*, [1986] OLRB Rep. 624; *Canada Post Corporation* (1994), 96 di 48; *York University*, [2007] OLRB Rep. 659.

[68] It was not unreasonable for the Board in *PIPSC I* to conclude that the employer was required by s. 186(1)(a) of the *PSLRA* to disclose some employee information to the union.

[63] La Cour d'appel fédérale a ensuite conclu que la décision de la Commission était raisonnable et a rejeté la demande de contrôle judiciaire.

[64] M^{me} Bernard a ultérieurement demandé l'autorisation d'interjeter appel devant notre Cour, autorisation qui lui a été accordée le 22 novembre 2012.

III. Analyse

A. *L'alinéa 186(1)a) de la LRTFP*

[65] Je ne rejette pas la conclusion des juges Abella et Cromwell selon laquelle la Commission a rendu une décision raisonnable en concluant que l'al. 186(1)a) de la *LRTFP* oblige l'employeur à communiquer au syndicat certaines des coordonnées des employés et que cela respecte les exigences de l'al. 8(2)a) de la *LPRP*.

[66] J'ajouterais qu'on ne peut retenir la prétention de l'*amicus curiae* selon laquelle l'al. 186(1)a) de la *LRTFP* est une disposition prohibitive, et non une disposition établissant une obligation.

[67] Des commissions et conseils des relations de travail ont déjà conclu que des obligations positives découlaient de l'al. 186(1)a) de la *LRTFP* et de dispositions législatives semblables interdisant aux employeurs d'intervenir dans les activités des syndicats : voir *Alliance de la Fonction publique du Canada c. Conseil du Trésor (Agence des services frontaliers du Canada)*, 2012 CRTFP 58 (CanLII); *Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada* (1994), 95 di 78; *Consolidated Bathurst Packaging Ltd.*, [1983] OLRB Rep. 1411; *CFTO-TV Limited* (1995), 97 di 35; *Ford Glass Limited*, [1986] OLRB Rep. 624; *Société canadienne des postes* (1994), 96 di 48; *York University*, [2007] OLRB Rep. 659.

[68] Il n'était pas déraisonnable que la Commission conclût, dans *IPFPC I*, que l'al. 186(1)a) de la *LRTFP* obligeait l'employeur à communiquer au syndicat certains renseignements sur les employés.

B. *The Board Erred in Refusing to Consider Ms. Bernard's Section 2(d) Charter Arguments*

[69] My colleagues intimate, at para. 35, that the Board correctly declined to determine Ms. Bernard's s. 2(d) *Charter* arguments. With respect, I cannot agree.

[70] Ms. Bernard is a self-represented litigant. She believes that the Board's order compelling the disclosure of her home address and telephone number to the bargaining agent forces her to associate with the union she has chosen not to join, and thus violates her s. 2(d) *Charter* right to freedom from association. Ms. Bernard tried to raise her s. 2(d) *Charter* claims before both the Board and the Federal Court of Appeal. Despite her assiduous efforts, both the Board and the court refused to consider these arguments.

[71] In holding that the Board in *PIPSC 3* was barred from determining Ms. Bernard's s. 2(d) *Charter* arguments, the Board and the Federal Court of Appeal erred in law. This jurisdictional error resulted in a denial of procedural fairness insofar as Ms. Bernard was deprived of her right to make her *Charter* submissions and have them considered and ruled upon.

(1) The Board Had a Duty to Decide Ms. Bernard's Section 2(d) Charter Arguments

[72] This Court has recently affirmed that “administrative tribunals with the authority to decide questions of law and whose *Charter* jurisdiction has not been clearly withdrawn have the corresponding authority — and duty — to consider and apply the Constitution, including the *Charter*, when answering those legal questions”: *R. v. Conway*, 2010 SCC 22, [2010] 1 S.C.R. 765, at para. 77 (emphasis added). This aligns with the principle that Canadians

B. *La Commission a commis une erreur en refusant d'examiner les arguments fondés sur l'al. 2d) de la Charte soulevés par M^{me} Bernard*

[69] Mes collègues laissent entendre, au par. 35, que la Commission a refusé à juste titre de se prononcer sur les arguments de M^{me} Bernard fondés sur l'al. 2d) de la *Charte*. En toute déférence, je ne suis pas d'accord.

[70] M^{me} Bernard se représente seule. Selon elle, l'ordonnance dans laquelle la Commission exige la communication à l'agent négociateur de ses adresse et numéro de téléphone à domicile l'oblige à s'associer au syndicat auquel elle a choisi de ne pas adhérer et, par conséquent, porte atteinte au droit à la liberté de ne pas s'associer que lui garantit l'al. 2d) de la *Charte*. M^{me} Bernard a tenté de soulever ses arguments fondés sur cette disposition tant devant la Commission que devant la Cour d'appel fédérale. Malgré ses efforts soutenus, tant l'une que l'autre ont refusé d'examiner ces arguments.

[71] En concluant que la Commission, dans *IPFPC 3*, ne pouvait pas examiner les arguments de M^{me} Bernard fondés sur l'al. 2d) de la *Charte*, tant la Commission que la Cour d'appel fédérale ont commis une erreur de droit. Cette erreur quant à la compétence a entraîné un manquement à l'équité procédurale dans la mesure où M^{me} Bernard a été privée de son droit de présenter des observations fondées sur la *Charte*, ainsi que de son droit de les voir prises en considération et tranchées.

(1) La Commission avait l'obligation de se prononcer sur les arguments de M^{me} Bernard fondés sur l'al. 2d) de la Charte

[72] La Cour a récemment affirmé que « le tribunal administratif investi du pouvoir de trancher des questions de droit et dont la compétence pour appliquer la *Charte* n'est pas clairement écartée a le pouvoir — et le devoir — correspondant d'examiner et d'appliquer la Constitution, y compris la *Charte*, pour se prononcer sur ces questions de nature juridique » : *R. c. Conway*, 2010 CSC 22, [2010] 1 R.C.S. 765, par. 77 (je souligne). Cela est conforme

should be permitted to present their *Charter* claims in the most accessible forum available, without having to bifurcate claims into separate proceedings (*Conway*, at para. 79).

[73] In this case, the Board possessed the implied jurisdiction to decide questions of law, pursuant to s. 36 of the *PSLRA*:

36. The Board administers this Act and it may exercise the powers and perform the functions that are conferred or imposed on it by this Act, or as are incidental to the attainment of the objects of this Act, including the making of orders requiring compliance with this Act, regulations made under it or decisions made in respect of a matter coming before the Board.

There is no reason why the Board's power to administer the *PSLRA* would not include the authority to decide questions of law linked to matters properly before it.

[74] Section 42 of the *PSLRA* further supports the conclusion that the Board is able to decide questions of law:

42. In making an order or a decision, or doing any other thing in relation to any person under this Act, the Board may do so either generally or in any particular case or class of cases.

For a decision of the Board to apply generally or to a class of cases, it must, by necessary implication, involve the determination of legal questions.

[75] Nowhere in the *PSLRA* is it “clearly demonstrated that the legislature intended to exclude the *Charter* from the [Board's] jurisdiction” (*Conway*, at para. 81).

[76] As explained below, the Board possessed both the authority and the duty to decide Ms. Bernard's *Charter* arguments.

au principe selon lequel les Canadiens devraient pouvoir présenter leurs allégations fondées sur la *Charte* devant le tribunal qui est le plus à leur portée, sans qu'ils aient à fractionner leur recours (*Conway*, par. 79).

[73] En l'espèce, en vertu de l'art. 36 de la *LRTFP*, la Commission possède la compétence implicite pour trancher les questions de droit :

36. La Commission met en œuvre la présente loi et exerce les pouvoirs et fonctions que celle-ci lui confère ou qu'elle implique la réalisation de ses objets, notamment en rendant des ordonnances qui exigent l'observation de la présente loi, des règlements pris sous le régime de celle-ci ou des décisions qu'elle rend sur les questions qui lui sont soumises.

Rien ne justifierait que les pouvoirs de la Commission liés à l'application de la *LRTFP* n'incluent pas le pouvoir de trancher les questions de droit se rapportant aux affaires dont elle est régulièrement saisie.

[74] L'article 42 de la *LRTFP* renforce la conclusion selon laquelle la Commission peut trancher des questions de droit :

42. Les ordonnances, les décisions et les autres actes pris par la Commission à l'égard de toute personne peuvent être de portée générale ou ne viser qu'un cas ou une catégorie de cas.

Pour qu'une décision de la Commission soit de portée générale ou ne vise qu'une catégorie de cas, elle doit, par déduction nécessaire, trancher des questions de droit.

[75] Nulle part dans la *LRTFP* n'est-il « clairement établi que le législateur a voulu soustraire l'application de la *Charte* à la compétence [de la Commission] » (*Conway*, par. 81).

[76] Comme je l'expliquerai plus loin, la Commission avait à la fois le pouvoir et l'obligation de statuer sur les arguments de M^{me} Bernard fondés sur la *Charte*.

(2) PIPSC 1 Is Part of the Same Proceeding as PIPSC 2 and PIPSC 3

[77] The government and the union submit that Ms. Bernard's s. 2(d) *Charter* arguments should not be heard because they pertain to the Board's holding in *PIPSC 1*, a decision she did not challenge by way of judicial review and which — they maintain — was beyond the Board's reconsideration hearing jurisdiction.

[78] Contrary to their submissions, the Board's holding in *PIPSC 1* is not immune from analysis. Although Ms. Bernard did not directly challenge *PIPSC 1*, that decision is part of the same proceeding as *PIPSC 2* and *PIPSC 3*. The Board repeatedly characterized *PIPSC 1* as an "interim decision" (*PIPSC 1*, at para. 1; *PIPSC 2*, at para. 2). The Board's holding in *PIPSC 1* — that the employer must disclose "some" employee information to the bargaining agent — is by necessary implication imported into *PIPSC 2*, which clarified the precise content of this duty to disclose.

[79] Ms. Bernard's decision to challenge *PIPSC 2* by means of judicial review was not an attempt to circumvent proper procedural channels. On the contrary: given that she was not a party to *PIPSC 1* and that she only received notice, by email, of *PIPSC 2* — which included a hyperlink to the Board's decision and informed her that the employer was now required to disclose employee home contact information to PIPSC — she pursued an eminently logical course of action.

[80] The Federal Court of Appeal itself recognized the procedural conundrum in which Ms. Bernard found herself. In *Bernard I*, the court pointed out that, with respect to *PIPSC 1*, "[n]one of the Rand formula employees were given notice of

(2) Les décisions IPFPC 1, IPFPC 2 et IPFPC 3 ont été rendues dans le cadre de la même affaire

[77] Le gouvernement et le syndicat prétendent que les arguments de M^{me} Bernard fondés sur l'al. 2d) de la *Charte* ne devraient pas être entendus parce qu'ils se rapportent à la conclusion tirée par la Commission dans *IPFPC 1*, une décision qu'elle n'a pas contestée par voie de contrôle judiciaire et qui, selon eux, outrepassait le pouvoir de réexamen de la Commission.

[78] Contrairement à leurs prétentions, la conclusion tirée par la Commission dans *IPFPC 1* n'est pas à l'abri d'une analyse. Bien que M^{me} Bernard ne l'ait pas directement contestée, cette décision a été rendue dans le cadre de la même affaire que celle qui a donné lieu aux décisions *IPFPC 2* et *IPFPC 3*. La Commission a, à maintes reprises, qualifié la décision dans *IPFPC 1* de « décision provisoire » (*IPFPC 1*, par. 1) ou d'« ordonnance provisoire » (*IPFPC 2*, par. 2). En outre, la conclusion qu'elle a tirée dans la décision *IPFPC 1* — selon laquelle l'employeur doit communiquer « une partie » des renseignements sur ses employés à un agent négociateur — est, par déduction nécessaire, incorporée à la décision *IPFPC 2*, qui clarifiait le contenu exact de cette obligation de communication.

[79] La décision de M^{me} Bernard de contester la décision *IPFPC 2* par voie de contrôle judiciaire ne visait pas à contourner les voies procédurales appropriées. Bien au contraire, comme elle n'était pas partie à l'instance *IPFPC 1* et qu'elle a seulement été avisée de la décision *IPFPC 2* par courriel — lequel incluait un hyperlien vers la décision de la Commission et l'informait que l'employeur devait maintenant communiquer à l'IPFPC les coordonnées résidentielles de ses employés —, M^{me} Bernard a pris des mesures tout à fait logiques.

[80] La Cour d'appel fédérale a elle-même reconnu le problème procédural auquel faisait face M^{me} Bernard. En effet, dans l'arrêt *Bernard I*, elle a souligné, en ce qui concerne la décision *IPFPC 1*, qu'« [a]ucun des employés assujettis

the application, nor given a chance to intervene” (para. 9). It also acknowledged that Ms. Bernard did not challenge *PIPSC 1* by way of judicial review “because she was not aware of it at the material time” (para. 20).

[81] Ms. Bernard raised her s. 2(d) *Charter* arguments three times during the course of these proceedings. She is still waiting for an answer. Contrary to the argument of the respondents, this Court should not withhold one simply for the reason — an erroneous one, in my view — that she should have challenged *PIPSC 1*, and not *PIPSC 2*.

[82] In any event, at its core, Ms. Bernard’s s. 2(d) *Charter* challenge strikes not at the general *PIPSC 1* holding that the employer must provide “some” employee contact information to the bargaining agent, but rather at the *PIPSC 2* particularization that the employer must disclose employees’ home addresses and home telephone numbers to the bargaining agent. She conceded that “*PIPSC 1* is entitled to some contact information, namely, work addresses and work telephone numbers” (*PIPSC 3*, at para. 130). And, in her submissions during the reconsideration hearing, she requested that the Board change its order of July 18, 2008 — that is, *PIPSC 2* — so that instead of home address and telephone number, “only work address and telephone numbers should be provided” (*PIPSC 3*, at para. 141).

[83] The government’s contention in oral argument that Ms. Bernard should have initiated a separate action in which to invoke her *Charter* claim is inconsistent with this Court’s recognition that claimants are entitled to “assert their *Charter* rights in the most accessible forum available” (*Conway*, at para. 79).

à la formule Rand n’a été avisé de la demande, et aucune chance ne leur a été donnée d’intervenir dans le débat » (par. 9). La cour a aussi reconnu que M^{me} Bernard n’a pas contesté la décision *IPFPC 1* en présentant une demande de contrôle judiciaire « étant donné qu’elle n’en avait pas connaissance à l’époque » (par. 20).

[81] M^{me} Bernard a soulevé ses arguments fondés sur l’al. 2d) de la *Charte* trois fois au cours de l’affaire. Elle attend toujours une réponse. Contrairement à ce que prétendent les intimés, notre Cour ne devrait pas refuser de répondre pour la simple raison — qui est erronée à mon avis — qu’elle aurait dû contester la décision *IPFPC 1*, et non la décision *IPFPC 2*.

[82] Quoi qu’il en soit, la contestation de M^{me} Bernard fondée sur l’al. 2d) de la *Charte* vise essentiellement la précision apportée dans la décision *IPFPC 2* selon laquelle l’employeur doit communiquer les adresses et les numéros de téléphone résidentiels de ses employés à l’agent négociateur, et non la conclusion générale tirée dans la décision *IPFPC 1* selon laquelle l’employeur doit communiquer « une partie » des coordonnées de ses employés à l’agent négociateur. M^{me} Bernard a reconnu que « [l]’*IPFPC 1* a le droit d’obtenir certaines coordonnées, à savoir les adresses et les numéros de téléphone au travail » (*IPFPC 3*, par. 130). En outre, dans les observations qu’elle a présentées pendant l’audience de réexamen, elle a demandé que la Commission modifie son ordonnance du 18 juillet 2008 — c’est-à-dire, *IPFPC 2* — de sorte que « seuls les adresses et les numéros de téléphone au travail devraient être fournis » plutôt que les adresses et numéros de téléphone résidentiels (*IPFPC 3*, par. 141).

[83] Durant sa plaidoirie, le gouvernement a soutenu que M^{me} Bernard aurait dû tenter une action distincte pour soulever ses arguments fondés sur la *Charte*. Cet argument est toutefois incompatible avec le fait que la Cour a reconnu que les demandeurs peuvent « faire valoir les droits et les libertés que leur garantit la *Charte* devant le tribunal qui est le plus à leur portée » (*Conway*, par. 79).

(3) Bernard I Did Not Limit the Board's Jurisdiction

[84] In my respectful opinion, the Board in *PIPSC 3* and the Federal Court of Appeal in *Bernard II* erred in holding that the court in *Bernard I* limited the Board's jurisdiction on reconsideration to the question of "how much home contact information the CRA may disclose to PIPSC without infringing Ms. Bernard's rights under the *Privacy Act*" and precluded consideration of Ms. Bernard's s. 2(d) *Charter* arguments (*Bernard II*, at para. 31; see also *PIPSC 3*, at paras. 9 and 158).

[85] In *Bernard I*, the Federal Court of Appeal merely stated that "it would be premature to deal with the issues of the violation of Ms. Bernard's right of freedom of association" (para. 45 (emphasis added)). Read in context, it is apparent that the court was saying that it would be premature for the court to consider this *Charter* question because it was remitting the matter to the Board for redetermination. That is, the court recognized that the *Charter* question could only properly be considered once the Board had conclusively determined what information the employer had to disclose.

[86] And, the only logical interpretation of the Federal Court of Appeal's use of the term "premature" in *Bernard I* is that it expected the s. 2(d) *Charter* issue to be addressed at some stage of the proceedings. Given that this *Charter* question was necessarily bound up in the determination of what information had to be disclosed, the Board's redetermination hearing was the proper forum for consideration of the *Charter* question.

[87] The *Conway* test for determining whether an administrative tribunal has jurisdiction to hear *Charter* claims asks whether the legislature has clearly excluded consideration of these issues from the tribunal's jurisdiction. It would be inconsistent with *Conway* to now hold that a reviewing court

(3) L'arrêt Bernard I ne limitait pas la compétence de la Commission

[84] À mon humble avis, la Commission, dans *IPFPC 3*, et la Cour d'appel fédérale, dans *Bernard II*, ont commis une erreur en concluant que cette dernière, dans *Bernard I*, avait restreint la compétence de la Commission à « [la détermination des] coordonnées personnelles que l'ARC peut communiquer à l'IPFPC sans porter atteinte aux droits conférés à M^{me} Bernard par la *Loi sur la protection des renseignements personnels* » et l'avait empêchée d'examiner les arguments de M^{me} Bernard fondés sur l'al. 2d) de la *Charte* (*Bernard II*, par. 31; voir aussi *IPFPC 3*, par. 9 et 158).

[85] Dans *Bernard I*, la Cour d'appel fédérale a simplement indiqué qu'« il serait prématuré d'examiner les questions concernant l'atteinte aux droits à la liberté d'association de M^{me} Bernard » (par. 45 (je souligne)). En lisant ce passage dans son contexte, il est clair qu'elle voulait dire qu'il serait prématuré pour elle, la cour, d'examiner la question de la *Charte*, puisqu'elle renvoyait l'affaire à la Commission et lui ordonnait de statuer à nouveau. Autrement dit, la Cour d'appel fédérale a reconnu que les questions relatives à la *Charte* pouvaient être examinées à juste titre, mais seulement après que la Commission eut définitivement déterminé les coordonnées que l'employeur devait communiquer.

[86] L'emploi du mot « prématuré » dans *Bernard I* ne peut être interprété logiquement que d'une seule façon : soit que la Cour d'appel fédérale s'attendait à ce que la question relative à l'al. 2d) de la *Charte* soit examinée à un certain moment au cours des procédures. Comme cette question était inextricablement liée à celle de savoir quels renseignements devaient être communiqués, la Commission, dans le contexte du réexamen, était le forum qui devait être saisi.

[87] Suivant le critère établi dans l'arrêt *Conway* pour déterminer si un tribunal administratif a compétence pour entendre des allégations fondées sur la *Charte*, il faut se demander si le législateur a clairement exclu l'examen de ces questions de la compétence du tribunal. Conclure qu'une cour de

may exclude such a fundamental aspect of a tribunal's jurisdiction.

[88] With respect, I disagree with the Federal Court of Appeal's intimation in *Bernard II* that, were the Board to have considered Ms. Bernard's *Charter* argument in *PIPSC 3*, this would have amounted to an unauthorized reconsideration of *PIPSC 1* (para. 31). As explained above, *PIPSC 1* is part of the same proceeding and, in any case, Ms. Bernard's s. 2(d) *Charter* argument equally targets the Board's holding in *PIPSC 2*. Ms. Bernard is not asking the Board to reconsider its *PIPSC 1* decision; she is simply trying to vindicate her right to have her *Charter* claims decided.

[89] The respondent PIPSC contends that, since the Federal Court of Appeal in *Bernard II* was interpreting its own earlier order in *Bernard I*, this Court should defer to the finding in *Bernard II* that the Board was precluded from considering the *Charter* issue.

[90] However, the interpretation of the order in *Bernard I* is not subject to a deferential review by this Court. Indeed, the stock in trade of this Court is to review decisions of lower courts on questions of law of public importance on the standard of correctness, not on assumptions about what the lower court intended, as my colleagues assert at para. 35. There is therefore no reason to defer to the opinion of the court below in *Bernard II* regarding its interpretation of the decision in *Bernard I*. In any event, even on a deferential review, it is self-evident that a result that denies Ms. Bernard the opportunity to make her *Charter* arguments in these proceedings — as would be achieved under the *Bernard II* holding — is simply unreasonable.

révision peut exclure un aspect aussi fondamental de la compétence d'un tribunal irait à l'encontre de l'arrêt *Conway*.

[88] En toute déférence, je ne suis pas d'accord avec l'allusion faite par la Cour d'appel fédérale dans *Bernard II* selon laquelle, si la Commission avait analysé les arguments de M^{me} Bernard fondés sur l'al. 2d) de la *Charte* dans *IPFPC 3*, cela aurait constitué un réexamen non autorisé de la décision *IPFPC 1* (par. 31). Comme je l'ai déjà expliqué, cette décision a été rendue dans le cadre de la même affaire que les décisions *IPFPC 2* et *IPFPC 3*. En outre, les arguments de M^{me} Bernard fondés sur l'al. 2d) de la *Charte* visent tout autant la décision *IPFPC 2* rendue par la Commission. M^{me} Bernard ne demande pas à la Commission de réviser *IPFPC 1*; elle tente simplement de faire valoir son droit de voir tranchés ses arguments fondés sur la *Charte*.

[89] L'intimé IPFPC prétend que, comme la Cour d'appel fédérale a interprété, dans *Bernard II*, l'ordonnance qu'elle avait elle-même rendue dans *Bernard I*, la Cour devrait s'en remettre à la décision rendue dans *Bernard II* selon laquelle la Commission ne pouvait pas examiner les questions relatives à la *Charte*.

[90] Or, l'interprétation de l'ordonnance qui a été prononcée dans *Bernard I* n'a pas à faire l'objet d'un contrôle empreint de déférence de la part de notre Cour. D'ailleurs, celle-ci est chargée d'examiner les décisions de tribunaux d'instance inférieure en ce qui a trait à des questions de droit de portée générale suivant la norme de la décision correcte, et non en se fondant sur des hypothèses quant à l'intention de ces tribunaux comme l'affirment mes collègues au par. 35. Il n'y a donc aucune raison de s'en remettre à l'opinion de la Cour d'appel fédérale dans *Bernard II* en ce qui concerne son interprétation de la décision rendue dans *Bernard I*. Quoiqu'il en soit, même dans le cadre d'un contrôle empreint de déférence, il est évident qu'un résultat ayant pour effet de priver M^{me} Bernard de la possibilité de présenter ses arguments fondés sur la *Charte* dans le cadre de telles procédures — comme cela serait le cas par suite de l'application de la décision rendue dans *Bernard II* — serait tout simplement déraisonnable.

C. *This Court Should Address the Section 2(d) and Section 8 Charter Arguments*

[91] The respondents suggest that, even if the Board’s failure to hear Ms. Bernard’s *Charter* arguments amounted to an error in law, this Court should not decide these arguments because they raise new issues; rather, the respondents maintain that they should be remitted to the Board for consideration. For the reasons that follow, I disagree.

[92] I acknowledge that Ms. Bernard’s *Charter* arguments were not addressed by the Board and the Federal Court of Appeal and that the practice of this Court is generally not to determine issues not dealt with in the forums below. However, that is not a rule of mandatory application in all cases.

[93] This Court outlined the two-step test for determining whether an appellate court may address an argument not decided by the lower courts in *Quan v. Cusson*, 2009 SCC 62, [2009] 3 S.C.R. 712, at para. 38. First, is the argument a “new issue” on appeal? If so, do the evidentiary record and the interests of justice support an exception to the general rule that a new issue cannot be raised on appeal?

(1) Ms. Bernard’s *Charter* Arguments Are Not New Issues

[94] This Court must first determine whether Ms. Bernard’s s. 2(d) and s. 8 *Charter* arguments are “new issues” on appeal — that is, whether they are “legally and factually distinct” from the issues before the lower courts (*Quan*, at para. 39). Ms. Bernard made — or attempted to make — her s. 2(d) *Charter* arguments from the outset, as part of her application for judicial review in *Bernard I*, before the Board in *PIPSC 3*, and before the Federal Court of Appeal in *Bernard II*.

C. *La Cour devrait examiner les arguments fondés sur l’al. 2d) et sur l’art. 8 de la Charte*

[91] Les intimés prétendent que, même si le défaut par la Commission d’entendre les arguments de M^{me} Bernard fondés sur la *Charte* constituait une erreur de droit, la Cour ne devrait pas statuer sur ces arguments puisqu’ils soulèvent de nouvelles questions. Selon eux, ces arguments devraient plutôt être renvoyés à la Commission pour qu’elle les examine à nouveau. Pour les motifs qui suivent, je ne suis pas d’accord.

[92] Je reconnais que la Commission et la Cour d’appel fédérale n’ont pas examiné les arguments de M^{me} Bernard fondés sur la *Charte* et que la Cour n’a pas coutume de trancher les questions qui n’ont pas été traitées par les tribunaux d’instance inférieure. Cependant, ce n’est pas une règle obligatoire dans tous les cas.

[93] Au paragraphe 38 de l’arrêt *Quan c. Cusson*, 2009 CSC 62, [2009] 3 R.C.S. 712, la Cour a énoncé le critère à deux volets qui permet de déterminer si une cour d’appel peut examiner un argument qui n’a pas été traité par les tribunaux d’instance inférieure. L’argument constitue-t-il une « nouvelle question » en appel? Si oui, la preuve versée au dossier et les intérêts de la justice justifient-ils que le tribunal applique l’exception à la règle générale empêchant qu’une nouvelle question soit soulevée en appel?

(1) Les arguments de M^{me} Bernard fondés sur la *Charte* ne sont pas de nouvelles questions

[94] La Cour doit d’abord déterminer si les arguments de M^{me} Bernard fondés sur l’al. 2d) et sur l’art. 8 de la *Charte* sont de « nouvelles questions » en appel — c’est-à-dire des questions qui sont « différente[s] sur les plans juridique et factuel » de celles soulevées devant les tribunaux d’instance inférieure (*Quan*, par. 39). Dès le départ, M^{me} Bernard a présenté — ou a essayé de présenter — ses arguments fondés sur l’al. 2d) de la *Charte*. Elle l’a déjà fait dans le cadre de sa demande de contrôle judiciaire qui a donné lieu à l’arrêt *Bernard I*, devant la Commission dans *IPFPC 3*, puis devant la Cour d’appel fédérale dans *Bernard II*.

[95] With respect to s. 8 of the *Charter*, the respondent PIPSC — in its response to Ms. Bernard’s application for leave to appeal — stated that Ms. Bernard had made a s. 8 *Charter* argument in the proceedings below (memorandum of argument, at para. 53). This would suggest that it is not a new issue. However, in its factum, PIPSC stressed that no such argument was previously made (para. 96).

[96] Even were Ms. Bernard’s s. 2(d) and s. 8 *Charter* arguments to be characterized as “new issues”, the second step of the *Quan* test reinforces the view that this Court ought to decide these arguments.

(2) The Evidentiary Record and Interests of Justice Justify an Exception to the Rule That a New Issue Cannot Be Raised on Appeal

[97] The second step of the *Quan* test asks whether the evidentiary record and the interests of justice support an exception to the general rule that a new issue cannot be raised on appeal (para. 38; see also *Alberta (Information and Privacy Commissioner) v. Alberta Teachers’ Association*, 2011 SCC 61, [2011] 3 S.C.R. 654, at para. 5). In my view, the circumstances of this case support application of the exception.

(a) *Evidentiary Record*

[98] The evidentiary record in this case is sufficient for this Court’s inquiry into the s. 2(d) *Charter* issue. The reasons of the Board and the Federal Court of Appeal reflect the fact that Ms. Bernard presented this claim three times: *Bernard I* (para. 24), *PIPSC 3* (para. 9), and *Bernard II* (para. 29). She now asks this Court to address it. The respondents are sophisticated parties who had ample opportunity to respond to the s. 2(d) constitutional question stated by this Court. And, at no point did the respondents argue that they would be prejudiced were this Court to decide the s. 2(d) *Charter* question.

[95] S’agissant de l’art. 8 de la *Charte*, l’intimé IPFPC lui-même — dans sa réponse à la demande d’autorisation d’interjeter appel présentée par M^{me} Bernard — a indiqué que M^{me} Bernard avait présenté un argument fondé sur l’art. 8 de la *Charte* devant les tribunaux d’instance inférieure (mémoire, par. 53). On peut donc penser qu’il ne s’agit pas d’une nouvelle question. Cependant, dans son mémoire d’appel, l’IPFPC a souligné qu’aucun argument de la sorte n’avait jamais été présenté (par. 96).

[96] Même si les arguments de M^{me} Bernard fondés sur l’al. 2d) et sur l’art. 8 de la *Charte* étaient considérés comme de « nouvelles questions », le deuxième volet du critère établi dans l’arrêt *Quan* renforce l’idée que la Cour devrait statuer sur ces arguments.

(2) La preuve versée au dossier et l’intérêt de la justice justifient l’application d’une exception à la règle empêchant qu’une nouvelle question soit soulevée en appel

[97] Le deuxième volet du critère établi dans l’arrêt *Quan* consiste à déterminer si la preuve versée au dossier et l’intérêt de la justice justifient l’application d’une exception à la règle générale empêchant qu’une nouvelle question soit soulevée en appel (par. 38; voir aussi *Alberta (Information and Privacy Commissioner) c. Alberta Teachers’ Association*, 2011 CSC 61, [2011] 3 R.C.S. 654, par. 5). À mon avis, les circonstances de l’espèce justifient l’application de l’exception.

a) *Preuve versée au dossier*

[98] En l’espèce, la preuve versée au dossier est suffisante pour permettre à la Cour d’examiner la question relative à l’al. 2d) de la *Charte*. Les motifs de la Commission et de la Cour d’appel fédérale reflètent le fait que M^{me} Bernard a présenté cet argument à trois reprises : *Bernard I* (par. 24), *IPFPC 3* (par. 9) et *Bernard II* (par. 29). M^{me} Bernard demande maintenant à la Cour de se prononcer. Les intimés sont des parties bien informées qui ont eu amplement l’occasion de répondre à la question constitutionnelle relative à l’al. 2d) de la *Charte* formulée par la Cour. En outre, ils n’ont jamais affirmé qu’ils subiraient un préjudice si la Cour statuait sur cette question.

[99] Similarly, the respondents substantively addressed Ms. Bernard’s s. 8 *Charter* claims in their written submissions before this Court, and did not argue that prejudice would result should this Court proceed to consider the issue.

(b) *Interests of Justice*

[100] Ms. Bernard’s methodical attempts to have her *Charter* arguments addressed were consistently denied by the Board and the Federal Court of Appeal. The *Conway* principle is that tribunals have the authority and duty to “consider and apply the Constitution, including the *Charter*” (para. 77 (emphasis added)). Had leave to appeal to this Court not been granted, Ms. Bernard would have been entirely precluded from having her s. 2(d) and s. 8 *Charter* claims addressed in the course of these proceedings before the Board and the Federal Court of Appeal.

[101] It is therefore in the interests of justice for this Court to address these arguments now.

(3) There Is No Violation of Section 2(d) Freedom From Association

[102] Despite the view expressed by my colleagues at para. 35 that Ms. Bernard’s s. 2(d) *Charter* argument “manifestly has no merit”, they themselves give the argument more than the back of their hand. They provide reasons why, in this case, they would reject Ms. Bernard’s s. 2(d) argument. Had the Board done the same, we would not be here.

[103] This Court outlined the criteria for freedom from association under s. 2(d) of the *Charter* in *Lavigne v. Ontario Public Service Employees Union*, [1991] 2 S.C.R. 211, and *R. v. Advance Cutting & Coring Ltd.*, 2001 SCC 70, [2001] 3 S.C.R. 209. Two distinct tests emerge from these cases.

[104] The first test (the “ideological conformity test”), which the majority of this Court applied in *Advance Cutting*, requires a claimant to demonstrate

[99] De même, les intimés ont répondu sur le fond aux prétentions de M^{me} Bernard fondées sur l’art. 8 de la *Charte* dans les observations écrites qu’ils ont présentées à la Cour et n’ont pas prétendu qu’ils subiraient un préjudice si la Cour statuait sur la question.

b) *Intérêt de la justice*

[100] M^{me} Bernard a tenté, de façon méthodique, de faire valoir ses arguments fondés sur la *Charte*, mais la Commission et la Cour d’appel fédérale ont constamment refusé de les examiner. Selon le principe énoncé dans l’arrêt *Conway*, les tribunaux ont le pouvoir et le devoir « d’examiner et d’appliquer la Constitution, y compris la *Charte* » (par. 77 (je souligne)). Si l’autorisation d’interjeter appel devant la Cour n’avait pas été accordée, M^{me} Bernard aurait été entièrement privée de son droit de voir ses arguments fondés sur l’al. 2d) et l’art. 8 de la *Charte* traités dans le cadre de l’affaire dont la Commission et la Cour d’appel fédérale ont été saisies.

[101] Il est donc dans l’intérêt de la justice que la Cour examine maintenant ces arguments.

(3) Il n’y a pas eu violation de la liberté de ne pas s’associer garantie par l’al. 2d)

[102] Malgré le point de vue exprimé au par. 35 selon lequel l’argument de M^{me} Bernard fondé sur l’al. 2d) de la *Charte* « n’[a] manifestement aucun fondement », mes collègues ne balaient pas tout simplement cet argument du revers de la main. Ils expliquent pourquoi il y a lieu de le rejeter en l’espèce. Si la Commission avait fait de même, nous ne serions pas ici aujourd’hui.

[103] La Cour a énoncé le test relatif à la liberté de *ne pas s’associer* garantie par l’al. 2d) de la *Charte* dans *Lavigne c. Syndicat des employés de la fonction publique de l’Ontario*, [1991] 2 R.C.S. 211 et dans *R. c. Advance Cutting & Coring Ltd.*, 2001 CSC 70, [2001] 3 R.C.S. 209. Deux critères distincts se dégagent de ces arrêts.

[104] Selon le premier critère (le « critère de la conformité idéologique »), que la majorité des juges de la Cour ont appliqué dans l’arrêt *Advance*

that there was forced association and compelled ideological conformity.

[105] The second test (the “liberty test”) requires forced association and infringement of a liberty interest. Whether or not such a test can be applied in the context of a s. 2(d) *Charter* claim has not been definitely determined. Although a majority of the Court in *Advance Cutting* discussed the liberty test in *obiter* (see the reasons of Bastarache J., at para. 33 and LeBel J., at para. 221), only Justice Iacobucci applied that test, adopting it in lieu of the ideological conformity test (paras. 284-85). For the reasons outlined below, the existence of such a test need not be addressed here.

(a) *The Ideological Conformity Test*

[106] The first criterion of the ideological conformity test, the existence of forced association, is not satisfied.

[107] I agree with Justices Abella and Cromwell that the mere provision of Ms. Bernard’s home address and telephone number to the bargaining agent cannot be characterized as forced association. In order to trigger the protections of s. 2(d) of the *Charter*, an individual must be compelled to perform one of the following acts of association: establish, belong to, maintain, or participate in an association (*Lavigne*, at p. 323, *per* La Forest J.). At most, the disclosure of information ordered by the Board would enable the bargaining agent to contact Ms. Bernard by phone, mail, or in person — she would in no way, however, be forced to escalate such benign forms of contact to the level of association. She could, for instance, hang up the phone, discard any mail received, or close the front door. The Board’s decisions have not withdrawn the freedom to refuse association from Ms. Bernard’s hands. As Justice La Forest stated in *Lavigne*, freedom from association is not “a right to isolation” (p. 320).

Cutting, le demandeur doit démontrer qu’il a été forcé de s’associer et d’adhérer à une forme de conformité idéologique.

[105] Le deuxième critère (le « critère de la liberté ») requiert une association forcée et une atteinte au droit à la liberté. La question de savoir si un tel critère s’applique ou non dans le contexte d’une revendication fondée sur l’al. 2d) de la *Charte* n’a pas été tranchée de manière définitive. Même si, dans *Advance Cutting*, la majorité des juges ont invoqué en *obiter* le critère de la liberté (voir les motifs du juge Bastarache, par. 33, et ceux du juge LeBel, par. 221), seul le juge Iacobucci l’a appliqué, l’adoptant à la place du critère de la conformité idéologique (par. 284-285). Pour les motifs énoncés ci-après, il n’est pas nécessaire d’aborder la question de l’existence d’un tel critère.

a) *Le critère de la conformité idéologique*

[106] Il n’est pas satisfait au premier volet du critère de la conformité idéologique, soit l’existence d’une association forcée.

[107] Je conviens avec les juges Abella et Cromwell que le simple fait de communiquer l’adresse et le numéro de téléphone résidentiels de M^{me} Bernard à l’agent négociateur ne peut pas être considéré comme une association forcée. Pour déclencher l’application des protections garanties par l’al. 2d) de la *Charte*, une personne doit être obligée de poser un des actes d’association suivants : constituer une association, y appartenir, la maintenir ou y participer (*Lavigne*, p. 323, le juge La Forest). Or, la communication des renseignements ordonnée par la Commission permettrait tout au plus à l’agent négociateur de communiquer avec M^{me} Bernard par téléphone, par courrier ou en personne — elle ne serait aucunement obligée d’accorder une importance accrue à ces formes anodines de communication et de s’associer. Elle pourrait, par exemple, raccrocher le téléphone, jeter le courrier ou fermer la porte d’entrée. Les décisions de la Commission n’ont pas eu pour effet d’enlever à M^{me} Bernard la liberté de refuser de s’associer. Comme le juge La Forest l’a souligné dans l’arrêt *Lavigne*, la liberté de ne pas s’associer n’est pas un « droit à l’isolement » (p. 320).

[108] Ms. Bernard argues that the possibility of secondary picketing at her home, arising from the disclosure of her home address, infringes her s. 2(d) *Charter* right. It is true that this Court has held that secondary picketing is, *prima facie*, a legal activity: *R.W.D.S.U., Local 558 v. Pepsi-Cola Canada Beverages (West) Ltd.*, 2002 SCC 8, [2002] 1 S.C.R. 156, at para. 67. Secondary picketing loses its legal sanction, however, where it amounts to tortious or criminal conduct (para. 3). It would thus be inconsistent with *Pepsi-Cola* for this Court to now pronounce that the mere *possibility* of secondary picketing — a *prima facie* legal activity — at Ms. Bernard’s home violates her s. 2(d) right to freedom from association.

[109] In light of this conclusion, this Court need not address the second part of the test. Nevertheless, Ms. Bernard has also not demonstrated that the Board’s orders amounted to compelled ideological conformity. The question is whether the “activity associates the individual with ideas and values to which he or she does not voluntarily subscribe” (*Lavigne*, at p. 344, *per* McLachlin J., as she then was). Mere contact does not amount to such compulsion.

(b) *The Liberty Test*

[110] Assuming, without deciding, that our law recognizes that a s. 2(d) *Charter* claim to freedom from association may be advanced under the liberty test described above, the first criterion of the test — the existence of forced association — has not been established. This claim must therefore be rejected.

(4) There Is No Violation of Section 8 of the Charter

[111] Ms. Bernard contends that the employer’s disclosure of her personal information without her consent constitutes an unlawful seizure under s. 8.

[112] I agree with the submission of the Attorney General of Canada that, in light of the “totality of

[108] M^{me} Bernard prétend que la possibilité qu’il y ait du piquetage secondaire chez elle, par suite de la communication de son adresse résidentielle, viole le droit qui lui est conféré par l’al. 2d) de la *Charte*. La Cour a effectivement conclu que le piquetage secondaire est, à première vue, légal : *S.D.G.M.R., section locale 558 c. Pepsi-Cola Canada Beverages (West) Ltd.*, 2002 CSC 8, [2002] 1 R.C.S. 156, par. 67. Le piquetage secondaire n’est toutefois plus légal s’il comporte une conduite délictuelle ou criminelle (par. 3). La Cour irait donc à l’encontre de l’arrêt *Pepsi-Cola* si elle affirmait que la simple *possibilité* de piquetage secondaire — une activité légale à première vue — chez M^{me} Bernard viole le droit à la liberté de ne pas s’associer que lui garantit l’al. 2d).

[109] Vu cette conclusion, la Cour n’a pas à se pencher sur le second volet du critère. Cependant, M^{me} Bernard n’a pas non plus démontré que les ordonnances de la Commission constituaient une forme de conformité idéologique forcée. La question est donc de savoir si « l’activité a pour effet d’associer l’individu à des idées et à des valeurs auxquelles il ne souscrit pas volontairement » (*Lavigne*, p. 344, la juge McLachlin, maintenant Juge en chef). Un simple contact n’équivaut pas à une telle contrainte.

b) *Le critère de la liberté*

[110] À supposer, sans en décider, que notre droit reconnaît que la liberté de ne pas s’associer fondée sur l’al. 2d) de la *Charte* peut être revendiquée relativement au critère de la liberté décrit précédemment, le premier volet du critère — l’existence de l’association forcée — n’a pas été établi. Cet argument doit donc être rejeté.

(4) Il n’y a pas violation de l’art. 8 de la Charte

[111] M^{me} Bernard prétend que le fait que l’employeur ait communiqué ses coordonnées personnelles sans son consentement constitue une saisie illégale en application de l’art. 8 de la *Charte*.

[112] Je souscris à la prétention du procureur général du Canada selon laquelle, eu égard à

the circumstances”, Ms. Bernard did not have a reasonable expectation of privacy in the personal information disclosed by the employer to the bargaining agent (A.G. of Canada factum, at para. 69; see also *R. v. Cole*, 2012 SCC 53, [2012] 3 S.C.R. 34, at para. 40). The subject matter of the alleged seizure is limited to Ms. Bernard’s home address and telephone number. It can be surmised that Ms. Bernard has a direct interest and subjective expectation of privacy in this information. However, in the circumstances here, Ms. Bernard has not shown that the home addresses and telephone numbers of employees can reasonably be said to form part of the “biographical core of personal information” which tends “to reveal intimate details of the lifestyle and personal choices of the individual” (*R. v. Plant*, [1993] 3 S.C.R. 281, at p. 293; cited in *Cole*, at para. 45). Ms. Bernard’s subjective expectation of privacy in this information was therefore not objectively reasonable. The disclosure of her home address and telephone number to the bargaining agent therefore does not trigger the protection of s. 8 of the *Charter*.

[113] In any event, since Ms. Bernard’s employer disclosed her home contact information — which she had voluntarily provided to the employer (A.F., at para. 86) — to the bargaining agent, which is an employee organization, it cannot constitute a “seizure” for the purposes of s. 8 of the *Charter*. As Justice La Forest noted in *R. v. Dymont*, [1988] 2 S.C.R. 417: “Section 8 was designed to protect against actions by the state and its agents” (p. 431). The union is neither the state, nor one of its agents.

IV. Costs

[114] Because the Board and the Federal Court of Appeal erred in law in refusing to hear and decide Ms. Bernard’s *Charter* arguments, I would

[TRADUCTION] « l’ensemble des circonstances », M^{me} Bernard n’avait pas une attente raisonnable en matière de respect de sa vie privée relativement aux renseignements personnels que l’employeur a transmis à l’agent négociateur (mémoire du procureur général du Canada, par. 69; voir aussi *R. c. Cole*, 2012 CSC 53, [2012] 3 R.C.S. 34, par. 40). L’objet de la prétendue saisie se limite à l’adresse et au numéro de téléphone résidentiels de M^{me} Bernard. On peut présumer que M^{me} Bernard a un droit direct et une attente subjective en matière de respect de la vie privée à l’égard de ces renseignements. Cependant, dans les circonstances de l’espèce, M^{me} Bernard n’a pas démontré que les adresses et les numéros de téléphone résidentiels des employés peuvent raisonnablement être considérés comme faisant partie d’« un ensemble de renseignements biographiques d’ordre personnel » qui tendent à « révéler des détails intimes sur le mode de vie et les choix personnels de l’individu » (*R. c. Plant*, [1993] 3 R.C.S. 281, p. 293; cité dans *Cole*, par. 45). L’attente subjective en matière de respect de la vie privée que possède M^{me} Bernard à l’égard de ces renseignements n’était donc pas objectivement raisonnable. La communication à l’agent négociateur de son adresse et de son numéro de téléphone résidentiels ne déclenche pas l’application de la protection garantie par l’art. 8 de la *Charte*.

[113] Quoi qu’il en soit, comme l’employeur de M^{me} Bernard a communiqué à l’agent négociateur, qui est une organisation syndicale, ses coordonnées résidentielles — qu’elle avait volontairement fournies à l’employeur (m.a., par. 86) —, il ne peut s’agir d’une « saisie » aux fins de l’application de l’art. 8 de la *Charte*. Comme le juge La Forest l’a souligné dans l’arrêt *R. c. Dymont*, [1988] 2 R.C.S. 417 : « L’article 8 a été conçu pour accorder une protection contre les actions de l’État et de ses mandataires » (p. 431). Le syndicat n’est pas l’État, ni un de ses mandataires.

IV. Dépens

[114] Comme la Commission et la Cour d’appel fédérale ont commis une erreur de droit en refusant d’entendre les arguments de M^{me} Bernard fondés

allow her appeal but only in respect of the Federal Court of Appeal's order of costs payable by her to the Attorney General of Canada and to PIPSC. In all other respects, I would dismiss the appeal. In light of the circumstances, the parties should bear their own costs in this Court.

Appeal dismissed without costs, ROTHSTEIN and MOLDAVER JJ. dissenting in part.

Elizabeth Bernard, on her own behalf.

Solicitor for the respondent the Attorney General of Canada: Attorney General of Canada, Ottawa.

Solicitors for the respondent the Professional Institute of the Public Service of Canada: Sack Goldblatt Mitchell, Ottawa.

Solicitors appointed by the Court as amicus curiae: McCarthy Tétrault, Vancouver.

Solicitor for the intervener the Attorney General of Ontario: Attorney General of Ontario, Toronto.

Solicitor for the intervener the Attorney General of British Columbia: Attorney General of British Columbia, Vancouver.

Solicitor for the intervener the Attorney General of Alberta: Attorney General of Alberta, Edmonton.

Solicitors for the intervener the Public Service Alliance of Canada: Raven, Cameron, Ballantyne & Yazbeck, Ottawa.

Solicitors for the intervener the Privacy Commissioner of Canada: Supreme Advocacy, Ottawa.

Solicitors for the intervener the Canadian Association of Counsel to Employers: McLennan Ross, Edmonton.

sur la *Charte* et de se prononcer sur ceux-ci, je suis d'avis d'accueillir le pourvoi, mais seulement à l'égard de l'ordonnance d'adjudication des dépens rendue par la Cour d'appel fédérale selon laquelle M^{me} Bernard doit verser les dépens au procureur général du Canada et à l'IPFPC. À tous autres égards, je suis d'avis de rejeter le pourvoi. Compte tenu des circonstances, les parties devraient assumer leurs propres dépens devant la Cour.

Pourvoi rejeté sans dépens, les juges ROTHSTEIN et MOLDAVER sont dissidents en partie.

Elizabeth Bernard, pour son propre compte.

Procureur de l'intimé le procureur général du Canada : Procureur général du Canada, Ottawa.

Procureurs de l'intimé l'Institut professionnel de la fonction publique du Canada : Sack Goldblatt Mitchell, Ottawa.

Procureurs nommés par la Cour en qualité d'amicus curiae : McCarthy Tétrault, Vancouver.

Procureur de l'intervenant le procureur général de l'Ontario : Procureur général de l'Ontario, Toronto.

Procureur de l'intervenant le procureur général de la Colombie-Britannique : Procureur général de la Colombie-Britannique, Vancouver.

Procureur de l'intervenant le procureur général de l'Alberta : Procureur général de l'Alberta, Edmonton.

Procureurs de l'intervenante l'Alliance de la Fonction publique du Canada : Raven, Cameron, Ballantyne & Yazbeck, Ottawa.

Procureurs de l'intervenant le Commissaire à la protection de la vie privée du Canada : Supreme Advocacy, Ottawa.

Procureurs de l'intervenante l'Association canadienne des avocats d'employeurs : McLennan Ross, Edmonton.

Solicitors for the intervener the Canadian Civil Liberties Association: Dewart Gleason, Toronto.

Solicitors for the intervener the Canadian Constitution Foundation: Osler, Hoskin & Harcourt, Toronto.

Solicitors for the intervener the Alberta Federation of Labour: Chivers Carpenter, Edmonton.

Solicitors for the interveners the Coalition of British Columbia Businesses and Merit Canada: Heenan Blaikie, Ottawa.

Solicitors for the intervener the Public Service Labour Relations Board: Torys, Toronto.

Procureurs de l'intervenante l'Association canadienne des libertés civiles : Dewart Gleason, Toronto.

Procureurs de l'intervenante Canadian Constitution Foundation : Osler, Hoskin & Harcourt, Toronto.

Procureurs de l'intervenante Alberta Federation of Labour : Chivers Carpenter, Edmonton.

Procureurs des intervenantes Coalition of British Columbia Businesses et Merit Canada : Heenan Blaikie, Ottawa.

Procureurs de l'intervenante la Commission des relations de travail dans la fonction publique : Torys, Toronto.