

NOTE IMPORTANTE : *cette version est une traduction de la version originale anglaise.*

**CENTRE DE RÈGLEMENT DES DIFFÉRENDS SPORTIFS DU CANADA (CRDSC)
SPORT DISPUTE RESOLUTION CENTRE OF CANADA (SDRCC)**

N° de dossier : **SDRCC 19-0404/05**

**CENDRINE BROWNE (Athlète)
(Demanderesse)**

ET

**NORDIQ CANADA
(Intimé)**

Devant :

L'honorable L. Yves Fortier, c.r. (Arbitre)

Comparutions et participations :

Au nom de Nordiq Canada : M^{me} Shane Pearsall
M^{me} Cindy Chetley

Au nom de l'athlète : M^{me} Cendrine Browne, Athlète
M^{me} Margaret MacKinnon, La Solution Sport
M. Tyler O'Henly, La Solution Sport

DÉCISION MOTIVÉE

26 août 2019

I. INTRODUCTION

a. Procédure

2. Le 14 juin 2019, j'ai été désigné comme médiateur-arbitre neutre par les parties.
3. Après deux séances de médiation, les parties m'ont informé de leur incapacité à s'entendre pour régler leur différend.
4. Conformément à l'alinéa 5.9 (b) du Code canadien de règlement des différends sportifs, 2015 (le « Code »), j'ai mis fin à la médiation le 21 juin 2019.
5. Avec l'approbation explicite des deux parties, l'arbitrage a commencé le 21 juin 2019 avec le soussigné siégeant seul.
6. Après consultation des parties, j'ai établi le calendrier suivant pour le dépôt des observations écrites des parties :
 - 2 juillet 2019 : observations et liste des témoins de l'intimé
 - 12 juillet 2019 : observations et liste des témoins de la demanderesse
 - 22 juillet 2019 : observations en réponse de l'intimé
 - 30 juillet 2019 : observations en réponse de la demanderesse
7. Il a également été convenu par les parties qu'une audience aurait lieu par téléphone le mercredi 7 août 2019, à 11 h (HAE).
8. L'audience a eu lieu comme prévu et les parties ont ensuite présenté leurs conclusions finales par écrit le 8 août 2019.
9. J'ai déclaré la clôture de la procédure le 12 août 2019.

b. Les parties

10. La demanderesse, M^{me} Cendrine Browne (l'« athlète ») est une skieuse de fond élite, qui vit à St-Ferréol-les-Neiges, près de Québec. Canadienne francophone, elle parle et comprend l'anglais, mais préfère de loin s'exprimer en français. À sa demande, le CRDSC lui a fourni un interprète durant les séances de médiation et d'arbitrage par téléphone.
11. Tout au long de la procédure, l'athlète a bénéficié de l'aide de M^{me} Margaret MacKinnon et de M. Tyler O'Henly, deux étudiants en droit de London, Ontario, qui sont employés par la clinique La solution Sport de la Faculté de droit de l'Université Western.
12. Nordiq Canada (« Nordiq ») est la fédération qui régit le ski de fond au Canada. Son siège est situé à Canmore, en Alberta, et son chef de la direction, M. Shane Pearsall, a été le porte-parole de Nordiq durant toute la procédure.

II. LA PROCÉDURE

13. Le 6 juin 2019, l'athlète a déposé un premier appel contre une décision de la présidente du Conseil d'administration de Nordiq de rejeter son appel interne, dans lequel elle demandait sa réintégration dans l'équipe nationale senior (l'« ÉNS ») pour la saison 2019-2020.
14. En résumé, dans cet appel, l'athlète soutient premièrement que les critères de sélection de l'équipe nationale ont été publiés trop tard, ce qui lui a laissé un laps de temps déraisonnablement court pour se conformer aux critères. Ceci, dit l'athlète, lui a causé un préjudice irréparable.
15. Deuxièmement, et séparément de son premier motif d'appel, l'athlète soutient que l'avis qui lui a été donné pour présenter une demande de diminution de l'entraînement et de la compétition pour des raisons de santé était déraisonnablement court et contraignant, et lui a causé un grave préjudice. À cet égard, elle invoque les différences significatives et importantes entre la version française des critères, qui l'a guidée, et la version anglaise.
16. Dans son second appel, déposé le 6 juin 2019, l'athlète demande à être sélectionnée pour l'octroi d'un brevet au titre du PAA (Programme d'aide aux athlètes), que je conclue ou non qu'elle doit être réintégrée dans l'équipe nationale de ski.

III. LE DROIT APPLICABLE

17. S'agissant des différends sur la sélection d'équipe et l'octroi de brevet, le paragraphe 6.7 du Code s'applique et dispose comme suit :

6.7 Fardeau de la preuve lors de différends sur la sélection d'équipe et l'octroi de brevet

Si un athlète est impliqué à titre de Demandeur dans une procédure pour régler un différend en matière de sélection d'équipe ou d'octroi de brevet, le fardeau de la preuve repose sur l'Intimé qui aura à démontrer que les critères ont été établis de façon appropriée et que la décision de sélection ou d'octroi de brevet a été rendue en conformité avec ces critères. Une fois cela établi, le fardeau de la preuve est transféré au Demandeur qui aura à démontrer qu'il aurait dû être sélectionné ou nommé pour recevoir un brevet selon les critères approuvés. Le fardeau applicable sera, dans tous les cas, selon la prépondérance des probabilités.

18. Les parties ont invoqué une longue liste de décisions qui établissent désormais, dans le cadre de la « lex sportiva », les principes suivants pour les appels interjetés par des athlètes contre des décisions sur la sélection d'équipe prises par des organismes nationaux de sport (ONS)¹. J'ai lu toutes ces décisions. Ces principes, qui sont primordiaux, se résument ainsi :

- 1) De manière générale, les arbitres devraient s'en remettre aux décisions des ONS, qui

¹ Voir, entre autres, *Island c. Canada Hippique*, SDRCC 04-0008, C-26; *Forrester c. Athlétisme Canada*, SDRCC 10-0117, C-32; *Richer c. Association Canadienne de sports pour paralytiques cérébraux*, SDRCC15-0265, R-22; *Palmer c. Athlétisme Canada*, SDRCC 08-0080, R-23.

sont composés d'hommes et de femmes qui ont une expérience du sport en question, sont hautement qualifiés pour exercer un bon jugement et connaissent très bien les athlètes en lice pour la sélection.

- 2) Ce n'est que dans des situations exceptionnelles, à savoir lorsque l'existence de partialité a été établie ou que le processus de sélection a été conduit de manière inéquitable, ou encore que la décision a été prise de manière arbitraire ou discriminatoire, ou de mauvaise foi, qu'un arbitre devrait annuler la décision de l'ONS.
19. Éclairé et guidé par ces principes, je vais à présent procéder à mon analyse afin de déterminer s'il s'agit en l'espèce de l'un de ces cas extrêmement impérieux, où l'athlète m'a convaincu, selon la prépondérance des probabilités, que je devrais intervenir dans la sélection de l'ÉNS effectuée par le Comité de haute performance de Nordiq (le « CHP ») lors de sa réunion du 2 mai 2019 et confirmée le 3 mai 2019 par M. Pearsall, son directeur de haute performance (le « DHP »).
20. Je vais me pencher successivement sur les deux motifs d'appel soulevés par l'athlète lors de son premier appel.

IV. ANALYSE

A) Premier appel – Publication tardive des critères

21. Selon l'entente entre l'athlète et Nordiq (« le contrat d'athlète », R-15), les critères de sélection pour toutes les équipes nationales de ski doivent être publiés au moins trois mois avant la sélection (Al. 2 b)).
22. La sélection de l'ÉNS devait avoir lieu le 2 mai 2019, lors de la réunion du CHP.
23. La preuve est claire : les critères de sélection ont été publiés d'abord le 12 mars 2019, puis révisés et publiés sur le site Web de Nordiq le 27 mars 2019.
24. Ainsi, l'athlète (et en fait tous les autres compétiteurs), au lieu d'avoir la période de trois mois fixée contractuellement pour convaincre les membres du CHP qu'elle avait satisfait aux critères de sélection subjectifs, n'a bénéficié que d'une période de six à sept semaines.
25. Je fais référence uniquement aux critères subjectifs, car les deux parties s'entendent sur le fait que l'athlète n'a pas rempli les critères objectifs.
26. Il est intéressant de noter que, s'agissant des critères subjectifs, le paragraphe 1.3.7 des Critères de sélection des équipes nationales de ski de fond 2019-2020 (ENS-ENSP) (C-03) (la « Politique des critères de sélection ») précise que « les sélections subjectives, s'il y a lieu, seront fondées sur différents facteurs incluant, sans s'y limiter [...] » [C'est moi qui souligne.]
27. Cette formulation laisse donc, de prime abord, une grande discrétion aux membres du CHP.

28. La preuve indique également que, le 12 avril 2019, M^{me} Chetley, au nom de Nordiq, a fait parvenir l'ordre du jour de la réunion du CHP du 2 mai 2019 aux membres du CHP et a demandé aux entraîneurs et aux athlètes de présenter leurs observations relativement à l'application des critères subjectifs au CHP, au plus tard le 22 avril 2019 (R-07).
29. L'athlète a témoigné que son entraîneur, M. Louis Bouchard, lui avait déconseillé de soumettre une telle lettre. Malheureusement, contrairement à ce qu'elle m'avait annoncé lors de la réunion du 21 juin 2019, l'athlète n'a pas présenté de déclaration de témoin de la part de M. Bouchard, ni d'ailleurs de quelque témoin que ce soit.
30. L'affirmation de l'athlète semble être contredite par le fait que, lors de la réunion du CHP du 2 mai 2019, M. Bouchard n'a pas exprimé de désaccord lorsque tous les membres du CHP ont approuvé la sélection des équipes nationales senior. Le vote était unanime.
31. Je fais remarquer, toutefois, que M. Bouchard a soumis une lettre à M^{me} Chetley et M. Pearsall, au nom de l'athlète, le 29 avril 2019 (R-04) qui faisait état, entre autres, de façon très sommaire, des récents problèmes de santé physique et mentale éprouvés par l'athlète. Voici les passages pertinents de cette lettre :

[Traduction]

Observations de Cendrine Browne pour l'équipe nationale de ski 2019-2020

Pourquoi je veux faire partie de l'équipe

- Bonne coéquipière
- Je veux retrouver le niveau international et être dans les 20 et 15 l'hiver prochain
- Je sais comment me remettre dans la bonne voie avec mon entraîneur
- Très bonnes relations avec les entraîneurs et le personnel
- Suivre le plan au camp d'entraînement et aider les coéquipiers à être plus rapides
- Bonne personne également pour aider la prochaine génération
- Depuis 3 ans je suis près de mon CPI, mais je veux être au-dessus de la limite le plus rapidement possible.

Pourquoi j'ai eu une mauvaise année

- Ai subi une blessure durant l'été
- Problème de force à la suite de ma blessure
- Fatiguée mentalement après les derniers Jeux olympiques

32. M. Pearsall a confirmé, lors de l'audience, que la lettre de M. Bouchard, même si elle a été soumise en retard, a été présentée aux membres du CHP et que ceux-ci l'ont prise en considération lors de la réunion de sélection de l'équipe, le 2 mai 2019.

33. Rappelons que, lors de cette réunion, les membres du CHP ont convenu à l'unanimité de la composition de l'ÉNS. M. Pearsall a confirmé, lors de l'audience, qu'il n'y a eu de désaccord entre les membres du CHP pour aucun des athlètes sélectionnés au sein des équipes nationales. Il a donc adopté la recommandation du CHP en sa qualité de DHP.

34. Les extraits suivants du procès-verbal de la réunion du CHP du 2 mai 2019 sont particulièrement pertinents :

[Traduction]

9.0 Recommandations pour la sélection de l'ÉNS

Erik Braten et Louis Bouchard présentent les recommandations des entraîneurs de l'ÉNS pour l'équipe ÉNS, composée de 7 hommes et 7 femmes. Une discussion a lieu ensuite au sujet de la composition de l'équipe des femmes, le CHP présentant une autre recommandation de 3 femmes SR et 4 femmes JR. [...]

Shane Pearsall demande aux membres du CHP de confirmer qu'ils sont d'accord pour accepter la recommandation du CHP de 3 femmes SR et 4 femmes JR pour former l'ÉNS et qu'ils reconnaissent que cette équipe est dans l'intérêt supérieur du Canada. Il n'y a aucune objection de la part des membres du CHP. Il est convenu d'accepter la recommandation du CHP concernant l'équipe féminine.

35. Nordiq a démontré, selon la prépondérance des probabilités, que les critères ont été établis de manière appropriée et que la décision de sélection a été prise en conformité avec ces critères, conformément aux Politiques et procédures pour la sélection, la nomination et l'annonce de l'équipe nationale de ski de fond (R-09).

36. En vertu du paragraphe 6.7 du Code, le fardeau de la preuve est maintenant transféré à l'athlète, qui doit démontrer qu'elle aurait dû être sélectionnée selon les critères approuvés.

37. Bien que les critères de sélection n'aient pas été publiés conformément à son contrat avec Nordiq, l'athlète ne m'a pas convaincu, selon la prépondérance des probabilités, que si la période de trois mois avait été respectée, elle aurait été sélectionnée pour faire partie de l'ÉNS.

38. Il n'y a aucune preuve de partialité. Le processus de sélection a été conduit de manière équitable et je n'ai vu aucune preuve indiquant que la décision unanime du CHP a été prise de manière arbitraire ou discriminatoire.

39. En conséquence, je m'en remets à la décision de Nordiq Canada concernant la sélection de son ÉNS et la demande de l'athlète est rejetée pour ce motif.

B) Premier appel - Demande de diminution de l'entraînement et de la compétition pour des raisons de santé

40. Les principaux faits, en ce qui a trait au deuxième volet du premier appel de l'athlète, sont les suivants.

41. Rappelons que les critères de sélection ont été publiés le 12 mars 2019.

42. Selon la preuve qu'elle a présentée, c'est à ce moment que l'athlète a appris qu'elle devait soumettre une demande de diminution de l'entraînement et de la compétition pour des raisons de santé et autres raisons, et qu'elle avait jusqu'au 31 mars pour le faire, soit 19 jours plus tard.
43. Le contrat d'athlète prévoit que l'athlète doit aviser le chef de l'ÉNS et son entraîneur de tout problème de santé ou autre raison légitime, qui l'empêche de s'entraîner ou de s'acquitter de ses obligations prévues dans le contrat [R-15, art. 3 j)].
44. L'alinéa 3 j) oblige également l'athlète, dans le cas où elle serait blessée, à fournir à Nordiq un certificat d'un médecin décrivant la nature de la blessure, dans un délai d'une semaine suivant le diagnostic.
45. Nordiq affirme que l'athlète n'a jamais soumis de tel avis. Nordiq soutient en outre qu'en participant à des compétitions avant la sélection, l'athlète a en fait confirmé qu'elle était en santé et apte à prendre part aux compétitions.
46. La preuve indique clairement que l'athlète a pris part à des compétitions au cours de ces deux semaines et demie (C-25), période durant laquelle elle devait présenter une demande de diminution de l'entraînement et de la compétition pour des raisons de santé.
47. À cet égard, l'athlète m'a dit que, comme d'habitude, elle avait lu et suivi la version française de la Politique des critères de sélection.
48. Je constate avec une vive préoccupation que la version française du paragraphe 3.0 de l'article 8, Section 1, de la Politique des critères de sélection, est significativement différente de la version anglaise :

- La version française est ainsi libellée :

8. Diminution de l'entraînement et de la compétition - Une demande écrite avec justification ne peut être présentée que par les membres actuels de l'ÉNS qui, en raison d'une maladie, d'une blessure ou d'un événement important de la vie, n'ont se qualifier [sic] de façon objective ou subjective pour les programmes de l'ÉNS. Cette justification doit être soumise avec:

- La documentation confirmant que l'athlète a suivi le protocole de rapport approprié à Nordiq Canada, conformément à l'entente de l'athlète.
- Les documents confirmant le diagnostic posé par un médecin, dans le cas d'une maladie ou d'une blessure, ou un avis autorisé d'un professionnel désigné pertinent à la situation dans des circonstances non médicales
- Une lettre de l'entraîneur de l'athlète décrivant les implications de la maladie, de la blessure ou de l'événement important.
- Un plan de retour à l'entraînement et à la compétition pour la saison
- La documentation à l'appui (physiothérapeute ou massage) du traitement suivi et à venir.

Cette disposition ne s'applique qu'aux situations qui affectent l'athlète pendant plus de 4 mois et une documentation cohérente et notée de la situation durant laquelle l'athlète était/est incapable de concourir fournie à Nordiq Canada.

L'acceptation d'une diminution de l'entraînement et de la compétition sera évaluée en fonction de données objectives à l'appui de la supposition que l'athlète se serait qualifié pour l'ÉNS si ce n'était de circonstances incontrôlables. Les données objectives examinées pourraient inclure, sans s'y limiter, les points FIS et LPC de la saison en cours et de la saison précédente, les CPI, les résultats de course (niveau 1) ou d'entraînement, etc. Les athlètes visés par la diminution pour des raisons de santé seront classés selon les critères subjectifs de chaque équipe (CM, SR, JR).

Tous les documents doivent être soumis **avant le 31 mars 2019 à 11 h 59 HNR**. Les soumissions acceptées après cette date limite ne seront pas considérées. [Emphase dans le texte.]

- Dans la version anglaise, le même article est ainsi libellé :

8. Curtailment of Training and Competition for Health-related and other reasons
– A written request and rationale can be put forward for not having competed in or completed selection races. This rationale must be submitted with relevant data including physician and/or other relevant documentation **before March 31 11:59 AM MST**. Submissions accepted after this deadline will not be considered. Consideration for exemption may include but not be limited to:

a) An unexpected event beyond the reasonable control of the athlete that crucially affects an athlete's ability to compete (e.g. illness, injury, transportation breakdown)

b) Inadequate recovery time from a health-related issue or injury by the time of the selection competition or competition selected to. [Emphase dans le texte]

49. Je suis consterné de voir une divergence aussi importante et fondamentale, entre les versions française et anglaise, d'une clause d'une telle importance de la Politique des critères de sélection de Nordiq. Il est inacceptable qu'au Canada, où nous avons deux langues officielles depuis 50 ans, un ONS financé par le Gouvernement du Canada traite ses membres francophones d'une telle façon².

50. Nordiq a fait valoir lors de l'audience qu'il ne s'agissait pas d'une erreur importante et s'est excusé de ce que M. Pearsall a qualifié d'« erreur de traduction ». Je ne suis pas d'accord. Cette erreur est importante et n'est pas une simple erreur de traduction. Le fardeau imposé aux athlètes francophones pour soumettre une demande de diminution de l'entraînement et de la compétition pour des raisons de santé est substantiellement différent de celui qui est imposé aux athlètes anglophones.

² Je suis en effet consterné et troublé par la soi-disant traduction française de toute la Politique des critères de sélection. La version française donne l'impression d'avoir été traduite à l'aide de l'outil Google Translate, ce qui en soi est une insulte à la langue française.

51. J'ai lu attentivement les lettres détaillées de son médecin, son physiothérapeute, son entraîneur, son physiologiste et son psychologue sportif, déposés par l'athlète au début juin avec sa demande de médiation-arbitrage présentée au CRDSC.
52. J'en suis venu à la conclusion qu'il aurait été difficile pour l'athlète, qui s'entraînait et participait à des compétitions durant la période du 12 au 24 mars 2019, de consulter ces cinq professionnels à Québec pour obtenir ces lettres ou des lettres similaires.
53. Mais d'un autre côté, elle aurait pu le faire au cours du mois d'avril, avant la réunion du CHP du 2 mai, et je suis persuadé que le chef de l'ÉNS et M. Pearsall les auraient acceptées comme ils l'ont fait pour la lettre du 29 avril 2019 de M. Bouchard.
54. L'athlète n'a jamais informé Nordiq de ses problèmes de santé physique et mentale (à part dans la courte communication de M. Louis Bouchard du 29 avril 2019). Elle aurait pu demander une prolongation du délai accordé pour présenter une demande de diminution de l'entraînement et de la compétition pour des raisons de santé ou essayer par d'autres moyens formels ou informels de faire connaître son intention de déposer une telle demande, étant donné ses problèmes de santé. Elle ne l'a pas fait.
55. Après avoir soigneusement pris en considération l'ensemble de la preuve, je suis parvenu à la conclusion que l'athlète a été l'artisan de son propre malheur. Elle n'a pas pris la peine d'aviser Nordiq des problèmes de santé dont elle souffrait et qui l'empêchaient de s'entraîner ou de s'acquitter de ses obligations en vertu du contrat. Elle aurait pu réunir les documents requis avant le 2 mai 2019 et la décision du CHP aurait alors peut-être été différente, mais elle ne l'a pas fait.
56. Je répète que je regrette que son entraîneur, M. Louis Bouchard, n'ait pas été appelé à témoigner pour son compte. S'il s'était présenté devant moi et avait confirmé certains des commentaires importants que l'athlète lui a attribués, ma décision aurait bien pu être différente.
57. Je conclus, selon la prépondérance des probabilités, que l'athlète ne s'est pas acquittée du fardeau de la preuve qui lui incombait de me démontrer qu'elle aurait dû être sélectionnée pour faire partie de l'ÉNS, n'eût été l'importante divergence entre les versions française et anglaise de la Politique de sélection et, en conséquence, je rejette sa demande pour ce motif.

C) Brevet

58. Après avoir rejeté la demande de l'athlète pour être réintégrée dans l'ÉNS, je ne vois pas comment je pourrais ordonner à Nordiq de lui octroyer un brevet au titre du PAA. Je ne vois rien qui justifierait une telle décision.
59. Les parties s'entendent sur le fait que les brevets du PAA sont automatiquement attribués aux athlètes sélectionnés pour faire partie de l'équipe nationale, conformément aux Critères d'octroi des brevets du Programme d'aide aux athlètes de 2018-2019 (R-14, art. 2).
60. L'athlète a demandé à être sélectionnée pour l'octroi d'un brevet du PAA, même si je devais décider de ne pas ordonner sa réintégration au sein de l'ÉNS. Elle n'a présenté aucun

élément de preuve en appui, qui me permettrait de déterminer si, et de quelle manière, je peux prendre une telle décision.

61. Nordiq a soutenu que ce serait une décision impossible à mettre en œuvre, car l'athlète n'a pas soumis de demande de diminution pour des raisons de santé.
62. Le Programme d'aide aux athlètes de Sport Canada prévoit, au paragraphe 9.1.3, qu'un athlète breveté qui n'a pas satisfait aux critères de renouvellement de son brevet à la fin de la saison pourrait quand même être recommandé pour l'octroi d'un brevet si, entre autres choses, l'ONS fournit la preuve que l'athlète n'arrive pas à atteindre les normes pour des raisons liées à une blessure ou une maladie.
63. Nordiq fait valoir que puisque l'athlète n'a pas suivi la procédure prévue en soumettant une demande de diminution pour des raisons de santé, qui permettrait de lui octroyer un brevet, il ne lui serait pas possible de mettre en œuvre une ordonnance de ma part lui attribuant un tel brevet.
64. Je ne suis donc pas convaincu que, selon la prépondérance des probabilités, il est possible d'attribuer un brevet au titre du PAA à un athlète qui n'a pas été sélectionné pour faire partie d'une équipe nationale.
65. L'athlète n'ayant pas présenté de demande de diminution de l'entraînement et de la compétition pour des raisons de santé, qui permettrait de lui octroyer un brevet, je rejette sa demande pour ce motif.

Décision

8. En conséquence, je rejette les demandes de l'athlète pour :
 - être réintégrée dans l'équipe nationale senior; et
 - être sélectionnée pour l'octroi d'un brevet au titre du PAA.

Signé à Montréal, le 26 août 2019.

L'honorable L. Yves Fortier, c.r., Unique arbitre