

Date: 20020318

Dossier: 147-2-111

Référence: 2002 CRTFP 31



Loi sur les relations de travail
de la fonction publique

Commission des relations de travail
dans la fonction publique

ENTRE

L'ALLIANCE DE LA FONCTION PUBLIQUE DU CANADA

Requérante/agent négociateur

et

LE CONSEIL DU TRÉSOR
(Affaires indiennes et du Nord Canada)

Défendeur/employeur

AFFAIRE : Demande fondée sur l'article 34 de la
Loi sur les relations de travail dans la fonction publique

Devant : [Marguerite-Marie Galipeau, présidente suppléante](#)

Pour la demanderesse/l'agent négociateur : [Andrew Raven, avocat](#)

Pour le défendeur/l'employeur : [Michel LeFrançois, avocat](#)

Affaire entendue à Ottawa (Ontario),
les 27 et 28 février, du 4 au 8 juin et du 25 au 28 septembre 2001.

[1] La présente décision fait suite à une audience que la Commission des relations de travail dans la fonction publique (la Commission) a tenue en application de l'article 34 de la *Loi sur les relations de travail dans la fonction publique* (LRTFP).

[2] L'article 34 de la LRTFP se lit comme suit :

34. À la demande de l'employeur ou de l'organisation syndicale concernée, la Commission se prononce sur l'appartenance ou non d'un fonctionnaire ou d'une classe de fonctionnaires à une unité de négociation qu'elle a préalablement définie, ou sur leur appartenance à une autre unité.

[3] La demande fondée sur cet article a été présentée par l'Alliance de la Fonction publique du Canada (l'Alliance).

[4] L'Alliance demande que la Commission se prononce sur l'appartenance ou non, à l'unité de négociation du groupe Enseignement et bibliothéconomie (EB), de tous les employés (une trentaine dans cinq écoles) remplissant les fonctions de professeur de langues autochtones, aide-enseignant, adjoint en éducation et aide-précepteur et, à l'unité de négociation du groupe Services des programmes et de l'administration (PA), de tous les employés remplissant les fonctions d'adjoint administratif. Ces deux unités de négociation sont déjà représentées par l'Alliance.

[5] Le Conseil du Trésor (Affaires indiennes et du Nord Canada) (le défendeur) soutient qu'il n'est pas l'employeur de ces personnes, et que c'est le conseil de bande de la communauté des Six-Nations qui est leur employeur.

[6] En 1999, l'Alliance a présenté une demande d'accréditation (pièce A-1, onglet 1) au Conseil canadien des relations industrielles (CCRI) dans le but de représenter les intéressés. Dans cette demande, elle soutenait que le conseil de bande des Six-Nations était l'employeur. Le conseil de bande des Six-Nations a nié, devant le CCRI, qu'il était l'employeur. En mars 2000, le CCRI a conclu (pièce A-1, onglet 7) que les personnes en question n'étaient pas employées par le conseil de bande des Six-Nations. La thèse que le conseil de bande des Six-Nations a défendue devant le CCRI (pièce A-1, onglet 2), le rapport de l'agent d'enquête du CCRI (pièce A-1, onglet 4) et la décision rendue par le vice-président du CCRI, Gordon D. Hamilton (pièce A-1, onglet 7), sont annexés à la fin de la présente décision.

[7] Après que sa demande d'accréditation eut été rejetée par le CCRI, l'Alliance a saisi la Commission de la présente demande, alléguant que les fonctionnaires en question sont au service du ministère des Affaires indiennes et du Nord du Canada, qu'ils sont inclus dans les unités de négociation des groupes EB et PA et assujettis aux conventions collectives applicables à ces unités.

[8] Les deux parties ont fait les exposés introductifs suivants.

[9] L'Alliance a déclaré que les faits en l'espèce étaient différents de ceux de l'arrêt de la Cour suprême *Alliance de la Fonction publique du Canada (Procureur général) et Econosult Inc.*, [1991] 1 R.C.S. 614. Dans cette affaire-ci, contrairement à ce qui se passait dans *Econosult*, le défendeur a fait savoir aux personnes visées par la demande (par l'intermédiaire du Ministère) qu'il était l'employeur. Le Ministère a même signé des contrats avec ces personnes en déclarant être leur employeur. Pourtant, la position qu'adopte maintenant le défendeur devant la Commission est que, en dépit de ces faits, les intéressés ne sont pas des fonctionnaires et n'ont donc aucun des droits prévus par la LRTFP. L'Alliance n'est pas de cet avis.

[10] Pour sa part, l'avocat du défendeur a fait valoir que, même si le CCRI a statué que le conseil de bande des Six-Nations n'était pas l'employeur de ces personnes, il n'a pas conclu que le Ministère, c'est-à-dire le défendeur, était leur employeur. Le défendeur estime que, même si la Commission concluait qu'il n'est pas l'employeur, ces personnes ne seraient pas sans attaches car, contrairement à la situation qui existait dans *Econosult* et dans d'autres affaires, elles n'avaient pas été embauchées pour accomplir le même travail contre une rémunération moindre. Elles ont le même régime de rémunération que leurs homologues inclus dans les unités de négociation, et leurs conditions d'emploi correspondent aux conditions prévues dans les conventions collectives des fonctionnaires inclus dans les unités de négociation. Cela dit, l'avocat du défendeur a déclaré que celui-ci n'était pas l'employeur des intéressés puisqu'ils n'ont pas été nommés à un poste en vertu de la *Loi sur l'emploi dans la fonction publique*. Il n'y a aucune preuve de l'existence de numéros de poste, de mesures de dotation ou de concours, voire de lettres de nomination qui pourraient équivaloir à une nomination à un poste. Par conséquent, d'après l'avocat, bien que les intéressés soient des employés, ils ne sont pas des fonctionnaires au sens de la LRTFP; partant, le défendeur n'est pas leur employeur. En revanche, le défendeur concède que l'État a des responsabilités constitutionnelles et que le Ministère ne peut se soustraire à ses

responsabilités. Il est responsable, envers les Premières Nations en cause, des services d'enseignement fournis par les intéressés et doit assumer ses responsabilités d'une façon ou d'une autre.

[11] L'Alliance a répliqué que les intéressés sont privés des droits dont bénéficient ceux et celles qui sont déjà inclus dans les unités de négociation des groupes EB et PA, du fait que, pour l'instant, ils ne peuvent pas se prévaloir de la même législation en relations de travail. L'Alliance souligne qu'ils ne peuvent pas être des employés sans employeur. Il ne peut pas y avoir de vide ou de types d'emploi sans protection. L'Alliance ajoute que, comme le défendeur soutient maintenant qu'il n'est pas l'employeur, et ce, bien que le Ministère ait signé en tant qu'employeur les contrats de travail des personnes en question, il agit de mauvaise foi; la situation des intéressés devrait être considérée comme faisant exception à l'exigence d'un certificat de nomination. En outre, les pouvoirs de la Commission de la fonction publique prévus à l'article 8 de la *Loi sur l'emploi dans la fonction publique* ont été délégués aux ministères et à leurs gestionnaires hiérarchiques, qui ont choisi d'exercer ces pouvoirs en indiquant aux intéressés que le Ministère était leur employeur et en assumant ce rôle.

[12] D'après l'Alliance, il n'est pas logique, comme l'a déclaré le défendeur, de dire qu'une personne pourrait se voir offrir un emploi par un ministère, qu'un contrat pourrait être signé avec la Couronne en tant qu'employeur, que tous les indices d'une relation employeur-employé pourraient être réunis, qu'aucun tiers ne prétendrait être l'employeur, que les chèques de paye pourraient être émis avec les retenues habituelles et d'affirmer en même temps qu'il n'y a pas d'employeur puis qu'il n'y a pas de certificat de nomination. On ne devrait pas permettre au défendeur de dire à ces employés, par écrit ou autrement, qu'il est leur employeur et qu'ils ont les mêmes droits que les fonctionnaires fédéraux tout en invoquant l'absence d'un certificat de nomination pour soutenir qu'il n'est pas leur employeur.

PREUVE

[13] Une personne de chacun des groupes que l'Alliance cherche à faire inclure dans les unités de négociation correspondantes est venue témoigner; il s'agit d'une adjointe en éducation (Joy Johnson), d'une aide-préceptrice (Cathy Smith), d'une aide enseignante (Betsy Buck), d'un professeur de langues autochtones (Thomas Deer Arenhoktha) et d'une adjointe administrative (Tammy Martin).

[14] Outre leur témoignage, ces personnes ont produit des contrats et d'autres documents pertinents dont elles ont conclu que leur employeur était le défendeur.

[15] Joy Johnson a produit les pièces A-5 à A-20, Cathy Smith, les pièces A-21 à A-28, Thomas Deer Arenhoktha, les pièces A-29 à A-36, Betsy Buck, les pièces A-37 à A-39, Tammy Martin, les pièces A-40 à A-46.

[16] En résumé, ces cinq personnes ont témoigné que les représentants du conseil de bande des Six-Nations et du Ministère leur ont laissé entendre, verbalement et par écrit, qu'elles étaient des fonctionnaires du Ministère. Les différents aspects de la relation d'emploi de ces personnes et la façon des représentants du Ministère de se comporter à leur endroit sont restés les mêmes pendant toute la période durant laquelle elles ont conservé leur emploi, sauf dans un cas : après que certaines personnes eurent refusé de prêter serment d'allégeance à la Couronne, c'est le conseil de bande des Six-Nations qui a commencé à leur remettre leurs chèques de paye à la place du Ministère. Les témoins du défendeur et le défendeur lui-même l'ont confirmé; et les premiers, et le second ont confirmé que, puisque certaines personnes refusaient de prêter le serment d'allégeance et que, au dire du défendeur, la *Loi sur l'emploi dans la fonction publique* fait du serment une condition préalable à l'obtention d'un emploi dans la fonction publique, une « astuce » (terme utilisé par le défendeur) a été trouvée pour faire en sorte que ces personnes-là continuent de travailler dans les écoles. On a décidé que ce serait le conseil de bande des Six-Nations plutôt que le Ministère qui se chargerait de leur remettre les chèques de paye à ces personnes. Ces chèques sont tirés sur des comptes dans lesquels sont virés les fonds que le Ministère verse au conseil de bande des Six-Nations.

[17] Pendant la période durant laquelle il a exercé les fonctions de chef du conseil de bande des Six-Nations (de 1985 à 1991) (pièce E-5), Bill Montour a écrit une lettre (pièce E-6), au ministre responsable du Ministère, en mars 1988, pour demander que les Six-Nations de la rivière Grand soient dispensées de l'obligation de signer le serment d'allégeance à la Couronne. Il a expliqué que les professeurs de langues autochtones trouvaient que prêter serment à la Couronne était une insulte pour leurs croyances religieuses et culturelles, qui font partie intégrante de leur forme traditionnelle de gouvernement (« la longue maison ») et que, de surcroît, les Six-Nations se considèrent comme des « alliées » de la Couronne et non comme ses « sujets ».

[18] En mai 1988, le ministre responsable a rejeté cette demande (pièce E-7) au motif que le serment était une exigence réglementaire de l'article 23 de la *Loi sur l'emploi dans la fonction publique*.

[19] Bill Montour, qui a témoigné pour le défendeur, a allégué que, à la suite de ses rapports avec le Ministère, en vue de trouver une autre solution pour la délégation du programme d'enseignement à la communauté des Six-Nations, le conseil de bande des Six-Nations a adopté une résolution déclarant son intention d'embaucher des professeurs de langues autochtones. Cette résolution n'a pas été produite, de sorte que son existence et - si elle existe - son libellé ainsi que son intention précise restent à prouver.

[20] Selon Bill Montour, la résolution coïncidait avec les efforts initialement déployés par le Ministère pour déléguer la responsabilité de l'enseignement au conseil de bande des Six-Nations. Cela étant dit, jusqu'à maintenant, cette délégation n'a jamais eu lieu.

[21] Bill Montour a fait état d'un contrat (pour la période du 6 septembre 1988 au 31 août 1989) (pièce A-30), passé entre un professeur de langues autochtones et le conseil de bande des Six-Nations, qu'il a signé en tant que représentant de l'employeur. Dans l'introduction de ce contrat, il est dit que le « Conseil » assume la responsabilité d'administrer les salaires et avantages sociaux des « professeurs ». Jusqu'au départ de M. Montour, en 1991, la situation est restée obscure. D'après lui, certains professeurs de langues autochtones ont continué de recevoir leurs chèques de paye du gouvernement du Canada, tandis que d'autres les recevaient du conseil de bande.

[22] En contre-interrogatoire, Bill Montour a reconnu que les contrats et les documents (voir p. ex. les pièces A-31 à A-33) signés après son départ ne cadrent pas avec une situation dans laquelle le conseil de bande serait l'employeur.

[23] Bill Montour a aussi témoigné que, pendant son mandat de chef, le conseil de bande n'a pas employé d'aides-enseignants, d'adjoints en éducation ou d'aides-précepteurs. En outre, il a déclaré ne contester aucun des faits avancés dans la réponse du conseil de bande des Six-Nations à la demande d'accréditation dont l'Alliance a saisi le CCRI (reproduite à la fin de la présente décision), aux pages 5 à 8 de l'onglet 2 de la pièce A-1. Ces faits montrent que la fonction d'employeur est exercée par le Ministère et non par le conseil de bande des Six-Nations. Comme nous l'avons dit au début, puisque le CCRI a conclu que le conseil de bande n'était effectivement pas

l'employeur des intéressés, il ne restait qu'une possibilité : le Ministère (c.-à-d. le défendeur) était l'employeur.

[24] Bill Montour a témoigné que, en acceptant d'administrer le traitement et les avantages sociaux de tous les enseignants, le conseil de bande devenait un intermédiaire grâce auquel les personnes qui n'avaient pas signé le serment d'allégeance pouvaient toucher leur traitement et leurs avantages sociaux.

[25] John Donnelly, le directeur général de région de l'Ontario du Ministère, a confirmé que, en dépit des efforts déployés dans les années 1990, le processus de délégation de la responsabilité de l'enseignement au conseil de bande des Six-Nations n'a pas abouti (pièce E-8). Le Ministère a versé un million de dollars au conseil de bande pour explorer les possibilités et concevoir un système qui rendrait possible cette délégation. Toutefois, en 1995, il est devenu évident que le Ministère et le conseil de bande des Six-Nations ne s'entendraient pas sur les conditions de la délégation; à ce jour, le Ministère demeure responsable des services d'enseignement offerts à la communauté des Six-Nations, sur la réserve.

[26] John Donnelly, qui a témoigné pour le défendeur, est d'avis que, malgré la décision rendue par le CCRI, c'est le conseil de bande des Six-Nations qui est l'employeur des personnes visées par la demande. Cependant, il se fonde pour cela sur une opinion personnelle qui lui fait croire que, si l'on décidait que le Ministère est l'employeur des intéressés, leur ajout aux fonctionnaires fédéraux déjà en place pourrait mettre le Ministère dans une situation d'insuffisance de ressources pour les rémunérer. Ses ressources actuelles sont prévues pour payer 80 professeurs aux Six-Nations (soit un ratio de 18 élèves par professeur), et l'inclusion des intéressés dans les unités de négociation des groupes EB et PA ferait augmenter l'effectif fédéral du personnel enseignant, en le portant à 120.

[27] John Donnelly ne connaissait pas bien les pratiques applicables à la signature de contrats de travail; il n'a donc pas pu expliquer pourquoi Allan Raslack, gestionnaire des services des programmes du Ministère et Keith Angel, gestionnaire adjoint des services des programmes, avaient signé les contrats en tant que représentants de l'employeur. Il s'est dit déçu qu'ils l'aient fait, en déclarant qu'ils lui semblaient avoir fait preuve de peu de jugement. En ce qui le concerne, il se dit toujours d'avis que le conseil de bande des Six-Nations est l'employeur.

[28] En contre-interrogatoire, John Donnelly n'a pas davantage su expliquer pourquoi des représentants du Ministère avaient signé des contrats au nom de l'employeur, ni expliquer les formulaires ministériels utilisés pour évaluer le rendement des personnes visées par la demande. Il ne connaissait pas les conditions d'emploi en vigueur et a déclaré que Katherine Knott, la directrice des Affaires intergouvernementales, de la Région du sud de l'Ontario du Ministère, serait plus à même d'expliquer la situation. Il a affirmé, pour sa part, qu'il ne savait pas que les intéressés avaient été informés, verbalement ou par écrit, qu'ils étaient des fonctionnaires du Ministère.

[29] Katherine Knott est la personne qui, d'après John Donnelly, était la mieux placée pour faire la lumière sur toute cette affaire. Elle a rendu un témoignage détaillé sur les négociations entre le Ministère et le conseil de bande des Six-Nations au sujet de l'administration de l'enseignement primaire sur la réserve (pièces E-19, E-20 et E-21). D'après elle, le Ministère avait clairement précisé (paragraphe E de la pièce E-19 et pièce E-20) qu'il n'avait plus l'intention de signer les contrats passés avec les intéressés. (Il vaut la peine de répéter que les deux parties ont convenu que ces personnes étaient employées et que le seul différend concernait l'identité de l'employeur.)

[30] Selon Katherine Knott, même si la délégation (du Ministère au conseil de bande) de la responsabilité de l'enseignement ne s'est pas faite, le conseil de bande des Six-Nations et le Ministère ont signé un accord sur l'administration des composantes de l'enseignement dans le système scolaire fédéral des Six-Nations pour les années scolaires 1997-1998, 1998-1999 et 1999-2000 (reproduit en annexe - pièce E-22). À l'appui de son témoignage que les deux parties avaient convenu que le conseil de bande des Six-Nations signerait des contrats de services avec les personnes en question, Katherine Knott a cité le paragraphe D dudit accord, qui se lit ainsi :

*D. Les Six-Nations
signeront des contrats de services avec les employés et, en
administrant ces contrats, seront responsables de la tenue
des dossiers personnels, de l'émission des chèques de paye et
de la remise des avantages sociaux, conformément à ce
qu'ont approuvé les Six-Nations.*

[31] À la suite de la signature de cet accord, les intéressés ont continué de travailler, mais sans qu'aucun contrat ne soit signé avec eux. Encore aujourd'hui (c.-à-d., le jour de son témoignage), Katherine Knott ne doute pas que le conseil de bande des Six-

Nations finira par accepter de signer ces contrats en tant qu'employeur. Elle croit que le paragraphe D impose au conseil de bande des Six-Nations l'obligation de signer les contrats avec les intéressés en tant que leur employeur. (Signalons que le paragraphe D n'oblige pas les Six-Nations à signer les contrats à titre d'employeur.) Katherine Knott tente de ménager les sensibilités de tous. Elle considère son rôle comme un rôle de soutien et préfère ne pas revenir à la relation d'antagonistes qui existait auparavant entre le Ministère et le conseil de bande des Six-Nations à la fin de février 2001, elle a rappelé au chef Staats, du conseil de bande des Six-Nations, l'accord (pièces E-22 et E-25) et l'engagement du conseil de bande des Six-Nations à signer les contrats de services.

[32] Selon M^{me} Knott, même si, dans le passé, des représentants du Ministère (Keith Angel, gestionnaire adjoint des services des programmes, et Allan Raslack, gestionnaire des services des programmes) ont signé des contrats présentant le Ministère comme l'employeur, ils n'avaient pas le pouvoir de le faire, ni n'avaient le pouvoir délégué de doter ces postes, puisque ce pouvoir n'a jamais été délégué en deçà du niveau de directeur. Dans son témoignage, M^{me} Knott a déclaré qu'on lui a délégué le pouvoir de dotation en vertu de la *Loi sur l'emploi dans la fonction publique* et qu'elle produirait cette délégation à la reprise de l'audience. Cependant, lorsque l'audience a repris, en septembre, le défendeur a produit un document (pièce A-52) précisant que Katherine Knott n'avait pas reçu de « lettre officielle de délégation » et que son pouvoir de dotation lui a été rétroactivement délégué après son témoignage de juin 2001.

[33] M^{me} Knott a reconnu qu'elle avait doté des postes sans avoir reçu quelque document écrit que ce soit l'autorisant à le faire. Elle a dit : « Personne ne m'a dit que j'abusais de mon autorité pendant la période durant laquelle je liais le Ministère. »

[34] L'Alliance a analysé avec M^{me} Knott les allégations que le conseil de bande des Six-Nations a faites devant le CCRI (pièce A-1, onglet 2, annexée à la présente décision). M^{me} Knott a souscrit à la majeure partie du contenu de ces allégations au sujet de la dotation en personnel, de l'embauche, des mesures disciplinaires, du rendement, des heures de travail, de la supervision, des avantages sociaux et du licenciement, ainsi qu'au fait que c'est le Ministère qui exerce ces fonctions. Elle a aussi reconnu que le Ministère avait eu l'intention de préciser, dans les contrats individuels, que le conseil de bande des Six-Nations était « l'administrateur seulement ». Cependant, en quelques occasions, il semble que le conseil de bande ait aussi signé des contrats (pièce A-53) en

tant qu'« employeur seulement ». Quant au « licenciement » des employés, M^{me} Knott a expliqué qu'une personne pouvait être exclue de la réserve par résolution du conseil de bande, mais que cette exclusion n'entraînait pas sa cessation d'emploi. En pareil cas, c'est encore le Ministère qui affecte l'intéressé ailleurs, à un autre poste. M^{me} Knott a souligné que le conseil de bande des Six-Nations était tenu au courant et qu'on le consultait sur les questions telles que l'embauche, la dotation en personnel, les mesures disciplinaires et le licenciement, voire que, dans certains cas, il participait à ces mesures. Par exemple, M^{me} Knott considère la décision d'embaucher quelqu'un comme une décision prise en partenariat, puisqu'on demande son avis à la communauté sur cette question. Elle admet toutefois que personne n'a jamais été embauché malgré l'opposition du Ministère. Elle a reconnu que personne n'avait jamais été renvoyé sans l'accord du Ministère. Dans une lettre adressée à une aide-préceptrice (pièce A-49), on peut lire comment Katherine Knott a été informée de la décision d'un directeur d'école (et d'un fonctionnaire du Ministère) de ne pas renouveler le contrat de la personne en question.

[35] M^{me} Knott a souligné que le traitement des secrétaires (adjointes administratives) était calculé à partir du barème des traitements du conseil de bande des Six-Nations et non d'une grille salariale du Ministère, comme c'est le cas pour les autres personnes. Cette « grille salariale ministérielle » découle des conventions collectives applicables aux fonctionnaires occupant des postes inclus dans les unités de négociation des groupes EB et PA.

[36] Au chapitre de l'embauche, M^{me} Knott a établi une distinction entre la procédure d'embauche pour doter des postes de professeurs relevant du gouvernement fédéral (c.-à-d. , des postes de directeur d'école et de professeur d'anglais) — leur inclusion dans l'unité de négociation ne pose pas de problème — et la procédure d'embauche des professeurs de langues autochtones (le mohawk et le cayuga). Ces deux groupes de professeurs travaillent ensemble. Dans le premier cas, un concours est ouvert, un poste est identifié par un numéro de concours, une annonce est passée dans les journaux autochtones et non autochtones, les candidatures sont étudiées par le Ministère et un énoncé de qualités fait état des exigences du poste (expérience, scolarité et qualités personnelles). Le conseil de bande des Six-Nations prend part à cette procédure. S'ils sont disponibles, un représentant du comité de l'enseignement à domicile (foyers-école) des Six-Nations ou des Premières Nations et des représentants du Ministère examinent ensemble les candidatures; les représentants des

« foyers-école » participent à la rédaction des questions posées aux entrevues et assistent à ces entrevues afin d'évaluer les candidats conjointement avec le Ministère.

[37] Pour embaucher des professeurs de langues autochtones, aides-précepteurs, aides-enseignants et adjoints administratifs, le directeur de l'école passe une annonce dans les journaux locaux. On n'attribue pas de numéro particulier au poste. Le directeur d'école convoque le comité d'embauche. Là encore, ce comité est constitué de représentants du Ministère, du conseil de bande et des « foyers-école ». Les questionnaires d'entrevue (questions et réponses) sont aussi préparés conjointement. Néanmoins, il peut arriver qu'il n'y ait pas de lettre d'offre. En résumé, M^{me} Knott ne souscrit pas à la conclusion du rapport de l'enquêteur du CCRI (pièce A-1, onglet 5, page 4) selon laquelle aucun représentant des Six-Nations ne participe à la procédure d'embauche. Elle croit que, dans le passé, si des lettres d'offre d'emploi ont pu ne pas être envoyées, on a simplement demandé aux personnes embauchées de se présenter au travail.

[38] M^{me} Knott assiste aux réunions de consultation du directeur d'école. On y discute régulièrement des conditions d'emploi et des personnes visées par la présente demande (pièce A-4). Par exemple, on a soulevé la question du besoin, pour un enfant, d'être apparié à un aide-précepteur.

[39] En 1989, M^{me} Knott a appris, en 1989, que des « problèmes » se posaient au sujet de la signature de contrats de travail des professeurs de langues autochtones. Elle a appris « à un moment donné » que le gestionnaire adjoint des programmes du Ministère signait des contrats en tant que représentant de l'employeur. À un moment donné aussi, elle a discuté de la question avec le chef Staats et lui a expliqué que le Ministère voulait maintenir les postes occupés par ces personnes. Elle lui a expliqué que l'on pouvait peut-être contourner le problème (créé par le refus de certains de prêter le serment d'allégeance et par celui du conseil de bande de signer les contrats en tant que leur employeur) si le Ministère continuait de financer le conseil de bande et que ce dernier obtenait les employés d'un bureau de placement. Apparemment, la Première Nation de New Credit avait envisagé cette possibilité. (On n'y a pas donné suite. En fin de compte, on a opté pour l'« astuce » qui consiste à faire signer les contrats par le conseil de bande comme « administrateur seulement »; cela a duré un temps, après quoi, plus aucun contrat n'a été signé.) D'après M^{me} Knott, l'une des raisons pour lesquelles le conseil de bande des Six-Nations ne voulait plus signer les

contrats de travail en tant qu'employeur avait trait à la responsabilité qu'il aurait assumée en cas de licenciement (pièce E-19).

[40] M^{me} Knott a convenu que c'était le directeur de l'école qui licenciait les aides-précepteurs (pièce A-49). Par ailleurs, elle a donné au conseil de bande des directives sur le salaire des aides-précepteurs et lui a enjoint de rémunérer ces employés. Elle a expliqué que le conseil de bande lui avait demandé de rajuster les traitements (pièce A-54). Une fois qu'une augmentation était approuvée par le Conseil du Trésor après les négociations avec l'Alliance, elle autorisait une hausse correspondante des traitements des personnes visées (voir pièce A-50).

[41] M^{me} Knott a reconnu que le procès-verbal des négociations portant sur l'administration de l'enseignement au primaire (pièce E-19) étaye la conclusion (paragraphe L de la pièce E-19) selon laquelle tant le Ministère que le conseil de bande considéraient le conseil de bande des Six-Nations comme un simple administrateur et non comme l'employeur des intéressés.

[42] Même si des contrats de travail auraient dû être signés avec ces personnes en vertu des ententes en matière d'enseignement (pièces E-22 et E-25), aucun autre accord sur l'enseignement n'a été signé au sujet de l'« administration des composantes de l'enseignement » et aucun contrat non plus n'a été signé avec les intéressés, mais leurs postes ont été maintenus et ils ont continué d'être employés et rémunérés. Ils font leur travail, et les enfants reçoivent l'enseignement prévu. En fait, M^{me} Knott a signé le deuxième accord sur l'enseignement (pièce E-25) en sachant que les contrats passés avec les intéressés n'avaient pas été signés en vertu de l'entente précédente. À ce jour, le problème de la signature des contrats de travail n'est toujours pas résolu.

[43] M^{me} Knott savait que le conseil de bande avait toujours déclaré qu'il n'était pas l'employeur, qu'il avait déjà pris cette position publiquement devant le CCRI, et que le CCRI l'avait confirmé à cet égard en souscrivant à son option qu'il n'était pas l'employeur. M^{me} Knott elle-même a fait des commentaires et donné des directives (pièce E-24) sur les projets de contrat qui lui ont été soumis.

[44] La témoin a aussi produit un exemple de la demande présentée par le conseil de bande pour financer les avantages sociaux de ses employés (pièce E-15), ainsi que sa politique d'emploi (pièce E-16). D'après elle, le conseil de bande a de 800 à 1 200 employés.

[45] À la demande de l'Alliance, M^{me} Knott a produit des comptes rendus (pièces A-55 à A-72) au sujet desquels elle a reconnu dans plusieurs cas l'existence d'indices, par exemple, l'embauche, la dotation en personnel, les congés, les demandes de remboursement de frais de déplacement, montrant que le Ministère contrôlait globalement les conditions d'emploi des intéressés.

[46] Allan Raslack a signé en tant que représentant de l'employeur plusieurs contrats en vertu desquels des personnes ont été embauchées. Il relève de M^{me} Knott et occupe le poste d'agent principal aux Relations gouvernementales et travaille aux Affaires intergouvernementales et à la Région de l'Ontario du Ministère. De 1992 à 1996, il a été gestionnaire des services relatifs aux programmes pour le district sud, qui comprend les Six-Nations.

[47] Allan Raslack a déclaré dans son témoignage qu'il s'était fourvoyé en signant les contrats à titre de représentant de l'employeur. Il a expliqué qu'il l'avait fait parce que c'était la coutume au Ministère. Il sait maintenant qu'on ne lui avait pas délégué de pouvoir de signature. Il considère aussi que l'envoi d'une lettre (pièce A-16) à Joy Johnson disant qu'elle était une fonctionnaire fédérale était une erreur.

[48] Pendant les années qu'il a passées comme gestionnaire des services des programmes, M. Raslack croyait que le Ministère voulait faire en sorte que le conseil de bande des Six-Nations soit considéré comme l'employeur afin d'éviter de subir les conséquences que l'on pensait découler du fait que certains refusaient de prêter serment d'allégeance à la Couronne.

[49] M. Raslack ne s'inquiétait pas surtout des exigences juridiques : il tenait plutôt à s'assurer que les enfants bénéficient d'un bon enseignement; à cette fin, il a essayé de gérer le système en coopération avec le conseil de bande des Six-Nations. Pendant un certain temps, il s'attendait à ce que la responsabilité de l'enseignement soit transférée aux Six-Nations pour septembre 1994. Finalement, le transfert n'a jamais eu lieu, et le Ministère reste responsable de l'enseignement.

[50] Le témoin a longuement parlé de documents (pièces E-35 à E-60) qui illustrent les rapports existant entre le conseil de bande des Six-Nations et le Ministère. Ces documents illustrent la façon des deux parties d'interpréter le statut des personnes visées par la présente demande ainsi que les obligations du Ministère et du conseil de bande des Six-Nations.

[51] M. Raslack rencontrait les intéressés individuellement une fois par mois, à raison de 15 minutes chacun. Pendant ces rencontres, il leur demandait des commentaires et des suggestions pour améliorer le programme.

[52] Le climat était tendu, avec de profondes divisions dans la communauté des Six-Nations (entre défenseurs de la forme de gouvernement axée sur la Confédération et la Longue maison et partisans d'un conseil de bande et d'un chef élu). M. Raslack a tenté de laisser la politique à la porte de l'école, qu'il voulait inclusive.

[53] En contre-interrogatoire, le témoin a reconnu que l'application du système manquait d'uniformité, notamment parce que les contrats passés avec les intéressés précisaient, en caractères gras, non pas que le conseil de bande était l'employeur, mais que le conseil de bande des Six-Nations était l'« administrateur seulement ».

[54] M. Raslack n'a jamais dit à Keith Angel, le gestionnaire adjoint des services des programmes, que le Ministère ne devait pas signer les contrats en tant qu'employeur des intéressés. Et lui, et M. Angel ont signé des contrats en qualité de représentants de l'employeur.

[55] Néanmoins, dans la pratique, les intéressés étaient appelés des « employés de la bande », puisque, pendant un certain temps, les congés auxquels ils avaient droit étaient partiellement différents de ceux prévus dans les conventions collectives; de plus, ils n'étaient pas visés par la Directive sur le réaménagement des effectifs, ne recevaient pas d'avis d'excédentaire ni n'avaient à attendre un mois et demi pour recevoir leur premier chèque de paye. En revanche, M. Raslack a reconnu que c'est le personnel fédéral en poste à l'école et, par son intermédiaire, le Ministère, qui vérifiaient l'assiduité et s'occupaient de l'embauche, de la supervision, de la discipline, de l'évaluation et du licenciement des intéressés.

[56] M. Raslack n'a pu expliquer pourquoi, si les intéressés étaient — comme il le croit maintenant — des employés du conseil de bande et non du Ministère, il fallait obtenir l'autorisation de Katherine Knott avant de les embaucher.

[57] Le témoin a résumé sa position en disant que la situation a commencé avec le refus de certains de prêter le serment d'allégeance. Il a décidé pour sa part de s'accommoder de l'ambiguïté de la « gestion hybride » (pièce E-70) de la situation. Il savait que le conseil de bande des Six-Nations estimait que le Ministère était

l'employeur (pièce E-53) et, bien qu'il ne partage plus cette opinion, il a continué à signer des contrats comme représentant de l'employeur, car c'était ainsi qu'on avait coutume de procéder. Il a souligné que les conditions d'emploi et les salaires reflétaient ceux qui avaient été négociés avec l'Alliance.

[58] Comme je l'ai dit au début, des personnes faisant partie de chacun des groupes que l'Alliance cherche à inclure dans les unités de négociation ont témoigné de leurs conditions d'emploi et des raisons qui les ont incitées à conclure que le Ministère était leur employeur. En résumé, elles ont témoigné de ce qui suit.

[59] Joy Johnson est adjointe en éducation à l'école du second cycle du primaire J.C. Hill, une partie des cinq écoles primaires situées sur la réserve des Six-Nations, à Ohsweken (Ontario) : l'école primaire Jamieson, l'école du second cycle du primaire J.C. Hill et les écoles Emily C. General, Ivan L. Thomas-Odadrihonyanita et Oliver M. Smith-Kawenni:io. La population de la réserve est d'environ 15 000 personnes.

[60] M^{me} Johnson travaille depuis 11 ans à l'école du second cycle du primaire J.C. Hill. Dans le cadre du programme de ressources, elle aide des enfants à « besoins importants ».

[61] Voici les faits relatifs à son emploi. M^{me} Johnson a signé des contrats de travail (pièces-A-5, A-7, A-19, A-8, A-9 et A-10) pour les périodes d'emploi suivantes : du 4 septembre 1990 au 31 mars 1991 (pièce A-5); du 1^{er} avril 1992 au 31 mars 1993 (pièce A-19); du 1^{er} septembre 1992 au 31 mars 1993 (pièce A-7); du 1^{er} avril 1993 au 31 mars 1994 (pièce A-8); du 1^{er} avril au 31 août 1994 (pièce A-9); du 1^{er} septembre 1994 au 31 mars 1995 (pièce A-10). Sur un de ces contrats (pièce A-5), un espace réservé à l'employeur n'était pas signé, mais portait la signature de M. Staats, le chef du conseil de bande des Six-Nations, en tant que témoin. D'autres contrats (pièces A-7 et A-19) ont été signés par trois parties : Joy Johnson, l'« employée »; un représentant du Ministère en qualité d'« employeur »; une personne agissant comme « représentante du conseil des Six-Nations ». Les contrats (pièces A-7, A-8, A-9 et A-10) stipulent, à la clause 1, que « le Conseil des Six-Nations est l'ADMINISTRATEUR SEULEMENT des salaires et des avantages sociaux des adjoints en éducation » et, à la clause 2, que « les adjoints en éducation relèvent du gestionnaire des services des programmes ou de son remplaçant désigné et sont sous sa supervision » (c'est nous qui soulignons). Un autre des contrats (pièce A-10) est simplement signé par

Joy Johnson, sans signature de l'employeur ou du représentant du conseil de bande des Six-Nations, même si un espace était prévu à cet effet pour chacune de ces signatures.

[62] Les taux de rémunération de même que les congés sont calqués sur la convention collective du sous-groupe des aides-enseignants. Les heures de travail correspondent aux exigences minimales qui s'appliquent aux professeurs (fonctionnaires fédéraux). La « cotisation d'employeur » au régime de pension est financée par le Ministère. Quant aux cotisations d'employeur et d'employé à l'assurance-santé et à l'assurance-vie, elles sont faites conformément aux « arrangements du Conseil des Six-Nations ». Les frais de déplacement autres que ceux qui résultent de l'ordonnancement itinérant des fonctions exigent l'approbation du gestionnaire des services des programmes du Ministère. Le directeur d'école certifie les rapports de présence (pièce A-11) et évalue le rendement des intéressés (pièce A-12); l'évaluation du rendement est faite à l'aide d'un formulaire type du Ministère (pièces A-13 à A-15).

[63] En outre, en 1995, M^{me} Johnson a reçu une lettre (pièce A-16), signée par Allan Raslack, l'informant que « en tant que fonctionnaire fédérale, vous avez accès à un certain nombre de mécanismes si les conditions de votre emploi vous posent des difficultés. » Dans cette même lettre, on disait aussi à M^{me} Johnson que son représentant syndical est une source de conseils et d'aide.

[64] D'après M^{me} Johnson, le conseil de bande des Six-Nations est responsable de l'émission des chèques de paye (pièce A-17), qu'il tire sur le compte des fonds que lui alloue le Ministère.

[65] Quand elle a été embauchée, M^{me} Johnson avait envoyé sa demande d'emploi au Ministère (L. Staats); elle avait eu une entrevue avec un fonctionnaire du Ministère (en l'occurrence le directeur d'école Yvan Thomas). Assistaient aussi à l'entrevue un représentant du comité d'école et une tierce personne. C'est le directeur d'école qui l'a informée que sa candidature était retenue. Sa description de travail (pièce A-6) venait du Ministère.

[66] Depuis la signature de son dernier contrat, en 1995 (pièce A-10), M^{me} Johnson a continué de travailler, mais n'a pas signé de nouveaux contrats. Elle l'a fait savoir, mais on lui a dit de simplement continuer à travailler.

[67] Une fois, M^{me} Johnson s'est vu imposer une mesure disciplinaire (réprimande) par la directrice de l'école (Louise Hill), qui l'a informée qu'elle sévissait à la demande de Katherine Knott.

[68] M^{me} Johnson a souscrit aux déclarations figurant dans la réponse du conseil de bande des Six-Nations à la demande d'accréditation de l'Alliance devant le CCRI (pièce A-1, onglet 2, page 6) et a confirmé notamment que l'attribution des tâches, la supervision et les licenciements sont effectués par le Ministère.

[69] En contre-interrogatoire, M^{me} Johnson a confirmé qu'on ne l'avait pas informée d'un numéro de poste et qu'elle n'avait pas non plus participé à un concours auquel un numéro aurait été attribué. Quand elle a commencé à travailler, elle n'a pas reçu de lettre d'offre ni n'a prêté serment d'allégeance.

[70] Rebecca Jamieson a été au service du Ministère de 1988 à 1994. Les postes qu'elle a occupés (pièce A-73) l'ont familiarisée avec le statut des adjoints en éducation. Comme elle a participé à leur formation, elle a pu confirmer qu'ils étaient supervisés par les directeurs d'école et qu'il n'y avait pas de doute sur l'identité de leur employeur : il s'agissait du Ministère, par l'intermédiaire des directeurs d'école.

[71] Selon M^{me} Jamieson, le conseil de bande des Six-Nations n'était qu'un bureau « de la paye », un service « d'écriture de chèques » (elle ignorait qu'on payait au conseil de bande des frais administratifs de 10 % pour ce faire), qui n'a jamais déclaré être l'employeur.

[72] M^{me} Jamieson a confirmé qu'Allan Raslack (gestionnaire des services des programmes) et Keith Angel (gestionnaire adjoint des services des programmes) avaient déclaré et attesté, par leur signature, que le Ministère était l'employeur, et, à son avis c'était au su de la haute direction du Ministère.

[73] Cathy Smith occupe un poste d'aide-préceptrice (pièce A-27) depuis 1994. Sa description de travail lui a été remise par sa directrice d'école. Dans les contrats qu'elle a signés (pièce A-21, du 13 décembre 1994 au 31 mars 1995, et pièce A-22, du 1^{er} septembre 1996 au 30 juin 1997), il est aussi précisé que le conseil de bande des Six-Nations est l'« ADMINISTRATEUR SEULEMENT des traitements et avantages sociaux des aides-précepteurs, et que ceux-ci relèvent du gestionnaire des services des programmes, ou de son remplaçant désigné, et qu'ils sont sous sa supervision [c'est

nous qui soulignons]. D'après les contrats, la directrice de l'école (une fonctionnaire fédérale) est sa superviseuse. M^{me} Smith est aussi encadrée par le titulaire de classe (un autre fonctionnaire fédéral). Ce sont la directrice de l'école et le titulaire de classe qui évaluent son rendement. Ses contrats (pièces A-21 et A-22) ont été signés par elle, par le gestionnaire des services des programmes du Ministère et, en une occasion (pièce A-22), par un représentant du conseil de bande des Six-Nations aussi. Depuis l'échéance de son dernier contrat, elle a continué d'être employée et rémunérée sans contrat.

[74] Marilyn Mt. Pleasant, qui est employée par le conseil de bande des Six-Nations (pièce A-25), s'est adressée aux directeurs d'école pour qu'ils demandent au Ministère d'autoriser le versement aux aides-précepteurs (et adjoints en éducation, aides-enseignants et adjoints administratifs, c.-à-d. les secrétaires), de leur traitement rétroactif et de leur augmentation salariale. Leur grille de traitements (pièce A-25) est tirée des conventions collectives pertinentes (pièce A-28). Sur deux documents émanant de deux ministères, le « Relevé d'emploi » et l'« État de la rémunération payée » (pièces E-1 et E-2), le conseil des « Six-Nations » n'est pas indiqué comme étant l'employeur. (Rappelons que c'est le conseil de bande des Six-Nations qui émet les chèques de paye, depuis le problème du serment d'allégeance.)

[75] Une fois Cathy Smith embauchée, l'intervention du conseil de bande des Six-Nations dans son emploi s'est limitée à la remise de son chèque de paye. Elle ne reçoit pas d'avantages sociaux, mais en réclame depuis des années. La directrice de l'école la renvoie au conseil de bande sur la question des avantages sociaux.

[76] Hormis les avantages sociaux, les conditions d'emploi de Cathy Smith sont très semblables à celles de Joy Johnson. Elle trouverait étrange qu'on la considère comme une « employée de la bande » puisqu'elle travaille dans des écoles et que les employés du conseil de bande des Six-Nations, eux, ne travaillent pas dans des écoles. Son rendement est contrôlé et évalué par la directrice de l'école (pièces A-21 et A-22).

[77] L'emploi de Thomas (Deer) Arenhoktha a commencé en 1985. Il est professeur de langues autochtones à l'école Ivan L. Thomas-Odadrihonyanita (pièce E-4). Il a déjà été directeur intérimaire de cet établissement. Il connaît bien les conditions d'emploi des professeurs de langues autochtones. À partir de 1985, il a travaillé pendant deux ou trois ans comme suppléant à la suite d'une offre du surintendant de l'enseignement

du Ministère, Harry Longboat, qui s'était rendu à son domicile pour lui offrir un emploi.

[78] En 1987, le Ministère lui a offert (pièces E-3 et E-4) une nomination pour une période déterminée à un poste identifié par un numéro de poste. Sa nomination, lui a-t-on dit dans la lettre d'offre, était « conforme aux règlements de la fonction publique concernant les conditions d'emploi ainsi qu'à la convention collective pertinente. » Il est devenu fonctionnaire du Ministère et a versé des cotisations syndicales. À peu près au même moment, un groupe de professeurs de langues autochtones qui avaient été embauchés par le Ministère ont refusé de prêter le serment d'allégeance et ont été licenciés.

[79] Harry Longboat, qui était à l'époque le surintendant de l'enseignement du district et travaillait pour le Ministère, a dit à M. Arenhoktha que, puisqu'il n'avait pas prêté serment d'allégeance, il « ne serait plus employé par l'intermédiaire du Ministère »; M. Longboat a ajouté : « Vous pourrez toujours travailler pour nous, mais vous serez rémunéré par l'intermédiaire de la bande. » À partir de ce moment-là, M. Arenhoktha a été payé par l'intermédiaire du conseil de bande. Cela est confirmé par écrit (pièce A-29).

[80] Ensuite, pendant plusieurs années, M. Arenhoktha a signé des contrats (pièce A-30, du 6 septembre 1988 au 31 août 1989, pièce A-31, du 1^{er} avril 1994 au 31 août 1994, et pièce A-32, du 1^{er} septembre 1996 au 31 août 1997) dans lesquels il était clairement indiqué (comme dans le cas de Joy Johnson et de Cathy Smith) que le conseil de bande est l'« ADMINISTRATEUR SEULEMENT » et que les professeurs de langues autochtones relèvent du gestionnaire des services des programmes ou de son remplaçant désigné et sont sous sa supervision. Là encore, il y avait des espaces prévus dans le contrat pour les signatures de l'intéressé, de l'employeur et du conseil de bande des Six-Nations. Manifestement, l'employeur et le conseil de bande n'étaient pas la même entité. Dans un des contrats (pièce A-30), Bill Montour (le chef de bande) a signé comme employeur et Harry Longboat, un fonctionnaire du Ministère, comme témoin. Dans un autre contrat (pièce A-31), envoyé à M. Arenhoktha par le gestionnaire adjoint des services des programmes du Ministère, Keith Angel, le document est signé par un fonctionnaire du Ministère ainsi que par un représentant du conseil de bande des Six-Nations. Un troisième contrat (pièce A-32) n'a pas été signé, bien que, selon

M. Arenhoktha, il en existe un exemplaire signé portant la signature du gestionnaire des services des programmes.

[81] En qualité de professeur de langues autochtones, Thomas (Deer) Arenhoktha est supervisé par le directeur d'école. Sa rémunération correspond à ce que prévoit la convention collective applicable : « Enseignement (tous les fonctionnaires) — Convention entre le Conseil du Trésor et l'Alliance de la Fonction publique du Canada — sous-groupe de l'enseignement élémentaire et secondaire » (paragraphe 14 de la pièce A-31).

[82] Le rendement de M. Arenhoktha est évalué, tout comme celui des professeurs fédéraux. Dans son évaluation de rendement (pièce A-33), son poste est identifié comme étant des groupe et niveau EDEST01. La directrice intérimaire de l'école (S. Elaine Hickey) a discuté de son rendement avec lui. Son rendement n'a jamais été évalué par le conseil de bande. Le calendrier scolaire (pièce A-34) est fixé par le Ministère. Ce sont des formulaires de congé et des rapports d'absence du Ministère (pièce A-35) qu'il a remplis. On l'a informé que la convention collective lui donne droit à deux jours de congé pour raisons personnelles. En plus des congés auxquels il a droit en vertu de la convention collective, il bénéficie de trois jours de congé culturel.

[83] M. Arenhoktha participe aux régimes d'avantages sociaux et autres régimes analogues. Au cours des 14 dernières années, le conseil de bande n'a jamais participé à l'établissement de ses conditions d'emploi; il n'a fait que lui remettre ses chèques de paye.

[84] M. Arenhoktha n'a jamais prêté serment d'allégeance, pas même la première fois qu'il a été nommé à un poste; il ne se l'est d'ailleurs jamais fait demander. Il a décidé de ne pas prêter serment si quelqu'un le lui demandait; prêter serment lui pose « des problèmes philosophiques ».

[85] Le procureur du défendeur a dit qu'il était « inconcevable que quelqu'un qui ne se sente pas lié par la Couronne soit employé par la Couronne. » Il a tenté de contester la validité des croyances personnelles de M. Arenhoktha relativement à la Couronne.

[86] Je n'ai pas permis au défendeur de « contre-interroger » M. Arenhoktha plus qu'il ne l'avait déjà fait sur les fondements philosophiques de son refus, en tant que membre des Premières Nations, de prêter serment d'allégeance à la Couronne.

[87] Je ne crois pas qu'il servirait à quoi que ce soit de permettre au défendeur d'essayer d'invalider les convictions et les objections de M. Arenhoktha, qui sont fondées sur l'histoire, la culture et les croyances spirituelles des Premières Nations, puisque M. Arenhoktha est en droit d'avoir ces convictions et ces objections en tant que membre des Premières Nations, sans avoir à les justifier et les défendre devant la Commission. Si j'en juge ainsi, c'est que j'ai essayé de concilier le droit du défendeur de contre-interroger avec mon devoir de veiller à ce que l'audience reste focalisée sur les questions pertinentes ainsi que de préserver le décorum et l'équité ainsi que l'apparence d'équité du processus. S'il n'est pas contrôlé, le contre-interrogatoire peut devenir et être perçu comme intimidant, humiliant et avilissant. Je ne crois pas que c'était le cas en l'espèce. Aucune insinuation, contestation ou incitation à se commettre du défendeur, quant au manque de loyauté de M. Arenhoktha envers la Couronne ne me convaincra que 1) les convictions de M. Arenhoktha, en tant que membre des Premières Nations, ne sont pas légitimes, 2) d'une façon ou d'une autre, il est tenu de se sentir loyal envers la Couronne ou 3) il doit prétendre à cette loyauté en public et 4) il doit s'astreindre, contre ses convictions culturelles, historiques et spirituelles ainsi que sa conscience, à prêter un serment d'allégeance auquel il ne souscrit pas réellement.

[88] J'ai aussi fait remarquer au défendeur que des quotidiens anglais et français d'Ottawa (*The Ottawa Citizen*, 6 janvier 2001; *Le Droit*, 8 janvier 2001), avaient publié des articles, l'an dernier, sur un citoyen canadien francophone, employé de la fonction publique fédérale dans les provinces de l'Ouest, M. Pierre Vincent, qui avait été autorisé à conserver son emploi dans la fonction publique même s'il avait lui aussi refusé de prêter serment d'allégeance (voir en annexe). D'après ces articles, M. Vincent travaillait au ministère des Ressources naturelles. J'ai dit que j'avais de la difficulté à accepter ces deux poids, deux mesures. L'avocat a répondu qu'il était vaguement au courant de l'affaire, mais qu'il n'était pas en mesure de la commenter; il a déclaré qu'il se renseignerait avec son client et qu'il reviendrait donner des explications. Finalement, il n'a pas apporté d'éclaircissements.

[89] Je crois que, à l'instar d'un juge qui peut connaître d'office certains faits, et par conséquent les admettre sans preuve, je n'évolue pas dans un vide juridique, en tant que membre d'un tribunal administratif du travail. Je lis les journaux tous les jours, comme les autres citoyens, y compris les juges, et je peux au moins prendre note du fait que des journaux ont publié les articles dont je viens de parler. Bien que des

articles de journaux soient du oui-dire, le oui-dire est admissible à la Commission. L'employeur n'a pas contesté que M. Vincent a été autorisé à conserver son poste. Puisque c'est le cas, j'aurais aimé qu'on m'explique pourquoi les personnes visées par la présente demande n'ont pas, et n'obtiennent toujours pas, l'autorisation de bénéficier de cette exonération qui, apparemment, a été accordée à M. Vincent. Bien que j'aie présenté cette demande à l'avocat et qu'il m'ait dit qu'il me reviendrait avec des explications, il ne m'en a pas donné à ce jour.

[90] M. Arenhoktha a déclaré qu'il avait été stupéfait lorsqu'on lui a dit que son emploi au Ministère cesserait s'il refusait de prêter serment d'allégeance. Bill Montour lui a dit : « Vous travaillerez toujours pour nous, mais vous serez rémunéré par la bande. » M. Arenhoktha a interprété le mot « nous » comme signifiant le Ministère.

[91] Comme d'autres témoins l'ont dit auparavant, on a fait intervenir l'« astuce » des contrats de type « administrateur seulement » pour conserver les services de M. Arenhoktha; depuis, il a simplement continué de travailler et d'être rémunéré. Les mêmes conditions de travail ont été démontrées par la production des documents pertinents (pièces E-29 à E-34) dans le cas de Clara Powless, une autre professeure de langues autochtones.

[92] Des conditions de travail semblables existaient dans le cas de Betsy Buck (aide-enseignante) et de Tammy Martin (adjointe administrative).

[93] Betsy Buck occupe son poste actuel depuis 1993. En 1994, elle a signé un contrat (pièce A-37) dans lequel le conseil de bande des Six-Nations est défini comme l'« administrateur seulement », où il est dit que les aides-enseignants « relèvent directement du gestionnaire des services des programmes ou de son remplaçant désigné, et sont sous sa supervision », et que le gestionnaire adjoint des services des programmes du Ministère, Keith Angel, a signé comme représentant de l'employeur. (Avant ce contrat, M^{me} Buck avait signé un contrat semblable de type « administrateur seulement », en 1993. Après ce contrat, elle en a signé un troisième, mais n'a pu en produire un exemplaire puisqu'il aurait été mangé par une souris!) Elle a obtenu son emploi en 1993, lorsque la directrice de l'école Ivan L. Thomas-Odadrihonyanita lui a téléphoné pour lui offrir un poste.

[94] Le conseil de bande des Six-Nations n'a jamais exercé d'autorité sur M^{me} Buck. Elle reçoit ses instructions du titulaire de classe employé par le gouvernement fédéral.

Elle accomplit son travail dans la langue des Cayugas. Elle aide le titulaire à concevoir du matériel pédagogique. La directrice (titulaire ou intérimaire) évalue son rendement (pièce A-39). Le conseil de bande des Six-Nations lui a dit qu'il n'était pas son employeur et qu'il remettait simplement les chèques de paye.

[95] Le climat de tension entourant la question de savoir si M^{me} Buck et ses collègues sont des « employés de la bande » ou des « fonctionnaires fédéraux » a fini par la stresser au point qu'elle a quitté son poste pendant un an; à son retour, ses cotisations au régime de pensions n'étaient plus prélevées de son chèque de paye (pièce A-38). De même, à son retour, elle a rempli une demande d'emploi, l'a envoyée et a été convoquée à une entrevue par un comité formé de la directrice d'école, d'un membre du « comité foyers-école » et d'un membre du conseil de bande.

[96] Tammy Martin a commencé à travailler en 1993 comme adjointe administrative (secrétaire) à l'école Ivan L. Thomas-Odadrihonyanita après avoir répondu à une annonce publiée dans le journal. L'entrevue qu'elle a passée s'est déroulée devant le directeur de l'école, Yvan Thomas, le directeur adjoint, Larry Lewis, et une administrateur du personnel du conseil de bande des Six-Nations, Hazel Johnson. Il n'y a pas eu de concours, de numéro de concours ni de certificat de nomination. M^{me} Martin n'a pas de contrat à produire pour cette première année.

[97] Elle relevait du directeur d'école, qui évaluait son rendement (pièce A-40). En 1994, Michelle Hill, présidente du conseil scolaire des Six-Nations dissous depuis (pièce A-41), lui a dit que l'embauche et la dotation en personnel des écoles des Six-Nations étaient une responsabilité exclusive du Ministère.

[98] En août 1994, l'administrateur du personnel du conseil de bande des Six-Nations (pièce A-42) a informé M^{me} Martin, après une période de relâche, que, pour qu'elle puisse recevoir des prestations d'assurance-chômage, le conseil de bande des Six-Nations continuerait d'administrer la paye; elle a été informée du rétablissement de son poste et de ses taux de rémunération et d'avantages sociaux liés au poste en question. On lui a aussi déclaré que les conditions d'emploi resteraient les mêmes que celles qui étaient prévues dans le contrat qu'elle avait signé en septembre 1993. Pourtant, en 1997 (pièce A-43), on lui a dit que les secrétaires des écoles étaient désormais au service du conseil de bande des Six-Nations. M^{me} Martin a signé un contrat (pièce A-43, page 2) à cet effet. En dépit des conditions de son emploi, M^{me} Martin n'est pas directement supervisée par le directeur du personnel, mais plutôt

par le directeur d'école, qui évalue aussi son rendement (pièce A-45). Elle n'a pas signé le document (pièce A-44) censé être sa description de travail et affirme ne pas avoir été supervisée par l'administrateur du personnel du conseil de bande des Six-Nations. Le rôle du conseil de bande des Six-Nations se limite à lui remettre son chèque de paye, lequel est tiré sur le compte du conseil de bande des Six-Nations dans lequel sont déposés les fonds alloués par le Ministère. Chaque fois que M^{me} Martin a posé des questions sur sa rémunération, tant les représentants du conseil de bande des Six-Nations que les fonctionnaires du Ministère, à savoir les directrices d'école Louise Hill et S. Elaine Hickey, lui ont dit qu'elle était une fonctionnaire du Ministère. Elle cotise au régime de retraite des Six-Nations. Louise Hill était censée soumettre la question des taux de rémunération des secrétaires à l'examen du comité consultatif des directeurs d'école.

[99] En février 2001, le conseil de bande des Six-Nations a répété une fois de plus à M^{me} Martin qu'elle n'était pas une employée du conseil de bande des Six-Nations et que cela avait été confirmé par le CCRI (pièce A-46). La pièce A-46 se lit ainsi :

Votre appel téléphonique concernant le personnel d'enseignement de l'employeur

Tammy, votre message nous a été transmis aujourd'hui, à 8 h 35, par Fran Henry, du ministère des Travaux publics.

Soyez assurée que le problème ou la question de savoir qui est l'employeur a toujours été clairement compris par le conseil des Six-Nations et que c'est bel et bien le ministère des Affaires indiennes qui est l'employeur.

*L'idée que le conseil de bande est l'administrateur seulement a commencé au milieu des années 80. Le nombre d'intéressés a lentement augmenté jusqu'à atteindre celui que cet employeur administre aujourd'hui. Lorsque les professeurs de langues autochtones ont refusé de signer le serment fédéral, le MAINC a effectué des démarches auprès du conseil pour lui demander d'être l'**administrateur seulement** de l'émission des chèques de paye hebdomadaire, afin que le programme puisse continuer. Plusieurs professeurs ont bel et bien signé le serment du MAINC; ils sont aujourd'hui rémunérés par le Conseil du Trésor. J'ignore dans quelle mesure ces professeurs ont été embauchés par le MAINC dans le cadre d'une procédure d'embauche ou s'ils ont été soigneusement sélectionnés en fonction de leur connaissance de la langue autochtone parlée.*

Le MAINC a toujours préparé les contrats de travail jusqu'à il y a environ deux ans, lorsqu'il a soudainement décidé que le conseil de bande devrait rédiger les contrats. Depuis, il n'y a jamais eu de contrats de travail pour le personnel enseignant.

Pour compléter ce qui précède, nous joignons à la présente une copie de la décision que le Conseil canadien des relations industrielles a rendue le 9 mars 2000. Veuillez vous reporter à la page 6, où il dit ce qui suit :

Pour toutes les raisons qui précèdent, l'objection préliminaire soulevée par la partie défenderesse est accueillie. Le CCRI détermine par la présente que les employés visés par la demande ne sont pas employés par le conseil de bande des Six-Nations. La demande est donc rejetée.

[100] S. Elaine Hickey (directrice intérimaire de l'école Ivan L. Thomas-Odadrihonyanita de 1992 à 2000) a témoigné qu'elle ne se souvenait pas (sans toutefois le nier) avoir dit à Tammy Martin qu'elle n'était pas une employée du conseil de bande des Six-Nations et que son employeur était le Ministère. Toutefois, elle s'est rappelé avoir recommandé (pièce E-11) au conseil de bande des Six-Nations d'augmenter le traitement de M^{me} Martin. Elle se souvient bien d'avoir discuté de la rémunération des secrétaires avec le comité consultatif des directeurs d'école, après que M^{me} Martin lui eut présenté une demande en ce sens.

[101] Louise Hill (directrice de l'école Ivan L. Thomas-Odadrihonyanita et actuellement directrice de l'école du second cycle du primaire J.C. Hill) ne s'est pas souvenue (sans le nier) non plus d'avoir dit à M^{me} Martin qu'elle était une fonctionnaire du Ministère. Elle s'est bien rappelé avoir discuté de sa rémunération avec Tammy Martin et lui avoir montré le traitement des secrétaires dans la « grille fédérale » (c.-à-d. la convention collective). Elle aussi a pu porter la question de la rémunération des secrétaires à l'attention du comité consultatif des directeurs d'école.

Arguments

Pour la requérante/l'agent négociateur

[102] La thèse de l'agent négociateur peut se résumer comme suit.

[103] La relation employeur-employés créée entre les intéressés et le Ministère résulte de ce que le Ministère s'est toujours présenté à eux comme leur employeur. La raison d'être de la présente enquête est de déterminer qui devrait être de l'autre côté de la relation avec les employés : le nœud du problème consiste à déterminer « qui a le pouvoir ».

[104] Il ne servirait à rien, du point de vue des relations de travail, de demander au chef du conseil de bande des Six-Nations de négocier une convention collective. C'est la réalité qui compte et non les apparences. Qui détient fondamentalement le contrôle? Tout est là. Le conseil de bande n'exerce pratiquement aucun élément de contrôle fondamental sur les intéressés.

[105] Cette affaire se distingue de celle de l'arrêt *Econosult (supra)* à plusieurs égards, notamment parce que l'entreprise Econosult Inc. s'est toujours posée en employeur. Ce n'est pas le cas du conseil de bande ici; c'est plutôt le Ministère qui a laissé entendre qu'il est l'employeur.

[106] Katherine Knott prend ses distances avec ses subordonnés, Allan Raslack et Keith Angel, qui ont toujours présenté le Ministère comme l'employeur. M^{me} Knott déclare qu'ils n'étaient pas habilités à le faire. Pourtant, elle a elle-même doté des postes sans qu'on lui ait délégué le pouvoir nécessaire, lequel, comme nous le savons, ne lui a été conféré qu'après que le défendeur l'eut contre-interrogée sur ce point précis (pièce A-52). Bref, l'absence de pouvoir n'efface pas les engagements pris au nom du Ministère.

[107] Allan Raslack fait son *mea culpa* pour s'être présenté comme le représentant de l'employeur. Il est clair qu'on lui a demandé « d'assumer le blâme ». Cela dit, il ressort clairement aussi de son témoignage, de celui de M^{me} Knott, des comptes rendus, des contrats de travail et du reste de la preuve que le Ministère se posait comme l'employeur. En fait, M. Raslack a simplement toujours agi conformément à ce qu'Harry Longboat lui avait dit. Personne sauf lui n'assume la responsabilité de la situation actuelle.

[108] Il semble effectivement exister des différences entre les catégories d'employés, c.-à-d. entre les trois premières et celle des secrétaires, puisqu'il y a des contrats signés par Tammy Martin et le conseil de bande et que, dans ces contrats, le conseil de bande s'est présenté comme l'employeur (pièces A-40 à A-46). En revanche, il y a aussi la

pièce A-53. Si l'on examine la situation des trois autres catégories d'employés, il apparaît clairement qu'une accumulation écrasante d'indices montre que le Ministère se présentait comme l'employeur.

[109] L'Alliance a examiné la preuve relative à chaque employé, en soulignant qu'aucun n'avait signé de contrats avec le conseil de bande en tant qu'employeur. Il est précisé sur tous les contrats que le conseil de bande est l'« administrateur seulement ».

[110] Katherine Knott a reconnu que, même de son point de vue, on ne sait plus exactement qui était l'employeur, en admettant aussi que les ébauches de contrat de travail étaient à tout le moins ambiguës. Il vaut la peine de mentionner qu'il n'y a pas eu de contrats signés pour l'année 2001-2002. Le Ministère s'est rendu compte en 1997 qu'il y avait un problème et que les employés percevaient le Ministère comme leur employeur. Katherine Knott a tenté de remédier à ce problème en essayant de conclure des accords d'enseignement, mais, en bout de ligne, rien n'a changé, parce que le Ministère ne tenait pas à régler la question au fond.

[111] Bill Montour a convenu qu'il n'était pas logique de dire que le conseil de bande était l'employeur. John Donnelly lui-même n'a rien fait lorsqu'il a appris que le conseil de bande avait déclaré devant le CCRI qu'il n'était pas l'employeur. Katherine Knott a enjoint aux employés des quatre groupes en question de se présenter au travail pendant la grève (pièce A-51) et le Ministère, par l'entremise de M^{me} Knott, a exercé tous les éléments fondamentaux des pouvoirs d'un employeur (pièce A-48).

[112] Même si Allan Raslack a déclaré avoir présenté le Ministère comme l'employeur, la pratique était déjà ancrée avant son arrivée, et elle s'est poursuivie par la suite : le Ministère se présentait comme l'employeur.

[113] En fait, il n'y a pas vraiment eu de débat; des deux côtés, on a accepté que le Ministère était l'employeur. Avec la question brûlante du transfert de la responsabilité de l'enseignement, tout le monde a pensé que la question de l'identité de l'employeur disparaîtrait. M. Raslack a simplement continué à signer des contrats comme représentant de l'employeur.

[114] La partie qui tient les rênes et prend les décisions est le Ministère, le défendeur et non le conseil de bande.

[115] L'événement catalyseur a été le problème du serment d'allégeance, mais n'eut été de lui, les intéressés seraient toujours considérés comme des fonctionnaires du Ministère. Le serment d'allégeance à la Couronne qu'on exigeait des Premières Nations contrevient à la *Charte*.

[116] La Commission de la fonction publique a délégué son pouvoir exclusif de nommer des fonctionnaires aux ministères. En l'espèce, le Ministère avait donc manifestement ce pouvoir, et il a choisi de l'exercer en se présentant comme l'employeur.

[117] Allan Raslack, Keith Angel et Harry Longboat ont signé, pas une fois, mais maintes fois, des contrats de travail au nom de l'employeur, et ce, pendant des années. Ils ne peuvent donc pas dire que des actions aussi régulières n'étaient pas censées avoir un effet juridique. Les intéressés sont devenus des fonctionnaires au sens de la LRTFP, c.-à-d. des « personne[s] employée[s] dans la fonction publique ».

[118] En l'espèce, il est plus aisé de déterminer qui est l'employeur que dans l'affaire *Econosult (supra)*, car le conseil de bande n'a jamais laissé entendre qu'il était l'employeur, contrairement à *Econosult Inc.* Les intéressés ne sont pas sans employeur, et le CCRI a déjà décidé que le conseil de bande n'était pas leur employeur. Il reste donc le Ministère. Pendant une décennie, c'est lui qui s'est posé en employeur, et l'on ne saurait ni ne devrait lui permettre de se dérober aux obligations qu'il a volontairement assumées.

[119] L'avocat cite la jurisprudence suivante : *Pointe-Claire (Ville) c. Québec (Tribunal du travail)*, [1997] 1 R.C.S. 1015; *Alliance de la Fonction publique du Canada c. Conseil du Trésor* (dossiers de la Commission 147-231 et 169-2-447); *Canada (Attorney General) v. Public Service Alliance of Canada* (1989), 97 N.R. 116 (C.A.F.); *Econosult (supra)*; *Canada (Procureur général) c. Gaboriault*, [1992] 3 C.F. 566 (C.A.); *Canada (Attorney General) v. Marinos* (2000), 254 N.R. 152 (C.A.F.); *Syndicat général du cinéma et de la télévision v. National Film Board* (1992), 141 N.R. 213 (C.A.F.); *Canada c. Kelso*, [1981] 1 R.C.S. 199; *Alliance de la Fonction publique du Canada c. bande indienne de Saint-Regis*, [1982] 2 R.C.S. 72; *Gariépy v. Canada* (1998), 228 N.R. 126 (C.A.F.); *Aetna Casualty Du Canada Cie d'Assurance c. Canada*, [1987] A.C.F. N° 424 (Q.L.) (Division de première instance).

Pour le défendeur/employeur

[120] La thèse du défendeur peut se résumer ainsi.

[121] Le défendeur est d'avis que l'on ne peut se fier au rapport de l'agent enquêteur du CCRI, car cet agent n'a pas interrogé les témoins du Ministère. En deuxième lieu, il estime que la Commission ne peut invoquer les critères classiques pour déterminer qui est l'employeur. Il déclare que les intéressés ne peuvent devenir des fonctionnaires que s'ils sont nommés en vertu de la *Loi sur l'emploi dans la fonction publique*. Il a examiné la preuve, tout comme l'Alliance. Aucun des intéressés ne peut faire valoir un concours, un numéro de concours, un document de nomination ou une lettre d'offre d'emploi.

[122] Selon l'avocat de l'employeur, il y a une contradiction entre vouloir être un employé de l'État et refuser de prêter serment d'allégeance à la Couronne, et le défendeur aurait dû être autorisé à pousser davantage sa contestation des raisons des témoins. Le défendeur a demandé : « Comment ces gens peuvent-ils être à la fois des alliés de la Couronne et des fonctionnaires fédéraux qui reçoivent des paiements de parité salariale, comme on l'a montré? » Clara Powless a refusé de prêter le serment d'allégeance; il fallait faire quelque chose pour assurer le maintien de l'enseignement des langues autochtones. Le Ministère a collaboré avec le conseil de bande à cette fin. Il faudrait tenir compte de la complexité de la structure politique. La communauté voulait des professeurs de langues autochtones; le Ministère voulait s'assurer qu'elle aurait ces professeurs, mais il ne pouvait pas conserver des employés qui refusaient de prêter le serment d'allégeance. Il fallait donc faire quelque chose.

[123] On a dit que le conseil de bande avait voté une résolution qui a fait des intéressés des employés du conseil de bande à l'été 1998. (Cette résolution n'est toujours pas prouvée.)

[124] Ce qui importait, c'était de dispenser un enseignement aux enfants dans leur langue autochtone. Après la résolution susmentionnée qui n'a pas été produite, le conseil n'a pas eu le temps d'embaucher le personnel nécessaire, et c'est pourquoi il a laissé les fonctionnaires du Ministère s'en charger. On pourrait donc dire que, par la force des choses, le Ministère était toujours présent dans la relation.

[125] Quoi qu'il en soit, il faut être prudent avant de tirer une conclusion, car il est possible que, si les intéressés étaient considérés comme des fonctionnaires, leurs postes ne soient pas maintenus en raison du ratio professeur/élèves que le Ministère a établi.

[126] Peut-être Katherine Knott aurait-elle dû insister davantage auprès du chef Staats pour que le conseil de bande et lui-même signent en tant qu'employeur les contrats de travail passés avec les intéressés, mais elle avait un objectif plus global : celui de s'assurer que les enfants auraient un bon enseignement. En outre, elle s'est montrée très prudente à l'égard de la responsabilité constitutionnelle du Ministère envers les Premières Nations et leur éducation. Le fait que le transfert de la responsabilité de l'éducation n'avait pas eu lieu l'a rendue encore plus soucieuse de cet objectif global. On l'aurait mal vue en train de dire au chef Staats : « Si vous ne signez pas les contrats en tant qu'employeur, c'en sera fini de notre relation. »

[127] On devrait partir du principe que la principale préoccupation du conseil de bande est sa responsabilité financière; il ne veut pas se retrouver en difficulté.

[128] N'oublions pas que le Ministère a une responsabilité constitutionnelle dans cette affaire.

[129] Il est possible que des employés n'aient pas d'employeur. On ne devrait pas étirer l'interprétation de l'arrêt *Econosult (supra)* pour établir une correspondance avec la regrettable situation qui se présente en l'espèce. Les intéressés devraient de nouveau faire appel au CCRI (qui a déjà statué que le conseil de bande des Six-Nations n'est pas l'employeur). Ils ne peuvent être des fonctionnaires ni être nommés à un poste au gouvernement du fait qu'ils n'ont pas rempli la condition préalable à une nomination, prêter le serment d'allégeance. Le fait qu'ils n'ont pas d'employeur peut être rapidement corrigé, si l'Alliance saisit à nouveau le CCRI de l'affaire et lui demande de tenir compte de nouveaux éléments de preuve. (Le défendeur n'a pas précisé de quels nouveaux éléments il pouvait s'agir.) Il est impossible d'être un fonctionnaire *de facto*, et c'est au Parlement qu'il appartient de résoudre le problème. Si une personne n'est pas nommée en vertu de la *Loi sur l'emploi dans la fonction publique*, alors tout s'arrête là, même si les autres critères sont respectés.

[130] L'avocat cite la jurisprudence suivante : *Canada (Procureur général) c. Gaboriault (supra)*; *Canada (Procureur général) c. A.F.P.C.*, [1989] 2 C.F. 633 (C.A.),

Canada (Procureur général) c. Alliance de la Fonction publique du Canada (supra); Panagopoulos c. Canada, [1990] A.C.F. N° 234 (Q.L.) (première instance).

Réplique

[131] En réplique, l'Alliance a ajouté les points suivants : l'arrêt *Econosult* peut être distingué des autres affaires; il n'y a dans aucune des décisions pertinentes pour la question à trancher en l'espèce de ministère qui se présente comme l'employeur. L'Alliance a ajouté qu'elle ne prétend pas qu'une unité de négociation peut comprendre des fonctionnaires et des gens qui ne le sont pas. En outre, la Cour suprême du Canada n'a pas eu à peser le fait que ce n'est plus la Commission de la fonction publique qui nomme invariablement les fonctionnaires. Si l'Alliance retourne devant lui CCRI, le CCRI tirera la même conclusion et les intéressés resteront sans employeur. Le conseil de bande n'a été ici qu'un intermédiaire financier. On pourrait interpréter de manière défavorable le fait que Keith Angel, qui a présenté le Ministère comme l'employeur, n'a pas été appelé à témoigner.

[132] La Commission devrait se demander qui a réellement le plus de contrôle et la plus grande responsabilité à l'égard de cette triste situation? Les intéressés, le conseil de bande ou le Ministère? Ce gâchis résulte d'années d'inaction du Ministère. Peu importe l'angle sous lequel on examine la situation, il demeure que les intéressés ont été odieusement traités et que cette affaire réclame vraiment un redressement ordonné par la Commission.

Motifs de la décision

Considérations préliminaires

[133] Cette affaire est difficile à trancher et je compatis au problème de toutes les parties. Elles se trouvent face à un dilemme qui découle de leur situation unique. Les jugements rendus sur la définition de « fonctionnaire », en particulier l'arrêt *Econosult (supra)*, n'ont pas eu à tenir compte, comme c'est le cas ici, de la relation spéciale qui existe entre le Ministère, les Premières Nations et les professeurs de langues autochtones¹ qui travaillent à la réserve des Six-Nations.

¹ Pour les fins des présents motifs, les professeurs de langues autochtones comprennent les aides-enseignants, les adjoints en éducation, les aides-précepteurs et les adjoints administratifs.

[134] Pour bien apprécier la situation des parties, je me suis efforcée d'être sensible au contexte de leurs interactions ainsi qu'à l'histoire de cette relation, telle qu'elle a été relatée dans les différents témoignages.

[135] Mon objectif est de rendre une décision qui respecte la loi tout en étant utile pour chacune des parties et qui fasse au moins en sorte de ne pas reléguer leurs préoccupations aux oubliettes du *statu quo*, en concluant à l'existence d'un vide juridique qui, selon toute vraisemblance, ne serait pas comblé avant de nombreuses années.

[136] L'important, ici, c'est l'enseignement dispensé aux enfants des Premières Nations. C'est d'une importance primordiale pour la survie des Premières Nations. La transmission des différentes langues des Premières Nations est le fondement de la transmission de leurs cultures. On ne saurait donc exagérer l'importance, pour les Premières Nations, des professeurs de langues autochtones. L'environnement dans lequel évoluent ces professeurs doit être propice à l'accomplissement de leur mission. Je n'énumérerai pas ici toutes les conditions à remplir pour atteindre ce but, mais je me limiterai à une de ces conditions seulement : le statut des professeurs de langues autochtones doit non seulement être très valorisé, mais aussi être perçu comme l'étant. L'une des façons de le démontrer consiste à valoriser leur travail. Or, la valeur que l'on accorde à leur travail se reflète directement dans leurs conditions d'emploi.

[137] Des conditions d'emploi vagues et précaires découlant de relations de travail embrouillées et d'un contexte juridique confus ne peuvent que dévaloriser le travail de ces professeurs et menacer l'enseignement harmonieux des langues autochtones. Au bout du compte, qui sont ceux qui risquent de perdre le plus dans cette histoire? À mon avis, ce sont les enfants des Premières Nations. Pour leur estime de soi, ils doivent apprendre que leur langue autochtone est importante; ils ont besoin de sentir que leurs professeurs de langues autochtones sont tenus en haute estime, et qu'ils sont satisfaits de leurs conditions d'emploi.

[138] Après avoir entendu et observé les témoins du défendeur et de l'Alliance, je crois que, pris individuellement, les gens des deux parties veulent faire ce qu'il y a de mieux pour favoriser un climat propice à la conservation des cultures des Premières Nations par l'enseignement de leurs langues. Ils diffèrent par contre quant aux moyens d'atteindre leur but commun et au pouvoir dont ils disposent à cet égard. Ils veulent

tous mettre de l'ordre dans leurs relations de travail, mais ne sont pas sûrs de la façon d'y arriver.

[139] Le Ministère se fonde sur l'hypothèse que l'arrêt *Econosult (supra)* et le refus de certains professeurs de langues autochtones de prêter le serment d'allégeance à la Couronne sont des obstacles incontournables qui interdisent de considérer les professeurs de langues autochtones comme des « fonctionnaires » au sens de la LRTFP.

[140] Je crois que le Ministère, en tant qu'institution, est tout aussi désireux que les intéressés de régulariser le statut des professeurs de langues autochtones (j'en dirai davantage sur ce point un peu plus loin), mais qu'il a l'impression d'être empêché de le faire en raison de l'hypothèse juridique sur laquelle il a fondé ses activités dans ce contexte.

[141] Même si toutes les personnes en cause ici sont animées des meilleures intentions, les relations de travail et les conditions d'emploi des professeurs de langues autochtones demeurent incertaines et le resteront tant qu'on n'aura pas tranché le nœud gordien juridique.

[142] Les circonstances particulières de cette affaire s'articulent autour d'une relation tripartite : les employés, le Ministère et le conseil de bande des Six-Nations. Ces trois parties participent directement (le Ministère et les employés) ou indirectement (le conseil de bande des Six-Nations) à la prestation de l'enseignement aux enfants sur la réserve des Six-Nations.

[143] Ni le Ministère, ni le conseil de bande des Six-Nations ne veulent être l'employeur de ces employés. Les deux nient être leur employeur. Le conseil de bande des Six-Nations émet les chèques de paye; le Ministère embauche les intéressés, les supervise, les évalue, contrôle leurs conditions de travail et prend les mesures disciplinaires à leur endroit, et ses représentants leur disent que le Ministère est leur employeur. Pourtant, le défendeur nie qu'il est leur employeur.

[144] Il existe trois organismes fédéraux de relations de travail (le Conseil canadien des relations industrielles, la Commission des relations de travail dans la fonction publique et le Tribunal canadien des relations professionnelles artistes—producteurs). Le CCRI et la Commission (CRTFP) ont tous deux été saisis de cette affaire.

[145] Le CCRI a déjà statué que le conseil de bande des Six-Nations n'est pas l'employeur. À présent, le défendeur soutient devant la présente Commission qu'il n'est pas non plus l'employeur. Les employés passent-ils à travers les mailles d'un filet juridique? Sont-ils des employés sans employeur?

[146] Le CCRI a décidé que le conseil de bande des Six-Nations avait raison et qu'il n'est pas l'employeur des intéressés, mais il n'est pas allé jusqu'à se prononcer sur la question de savoir si le Ministère est l'employeur ou pas. Cette question est du ressort de la Commission. Sans usurper la compétence du CCRI, laquelle a de toute façon déjà été exercée, je veux simplement dire que la preuve qui m'a été présentée a confirmé dans mon esprit la décision rendue par le CCRI : le conseil de bande des Six-Nations n'est pas l'employeur. Tout porte à croire, d'après la preuve, que le Ministère est l'employeur. La seule fonction d'un employeur que le Ministère n'exerce pas effectivement est l'émission et la remise des chèques de paye, une responsabilité dévolue au conseil de bande des Six-Nations. Mais, même là, c'est le Ministère qui contrôle l'argent à l'origine des chèques de paye, des salaires et des sommes déposées dans le compte bancaire du conseil de bande des Six-Nations. Il importe de rappeler que le Ministère a confié au conseil de bande des Six-Nations la responsabilité limitée de remettre aux employés leurs chèques de paye comme, ainsi que l'ont admis l'avocat et les témoins du défendeur, une « astuce » qui, croyait-on, permettrait de garder les employés en poste et de les rémunérer, même si certains d'entre eux avaient refusé de prêter le serment d'allégeance à la Couronne, serment qui, aux termes de la *Loi sur l'emploi dans la fonction publique*, doit être prêté et qui, s'il ne l'est pas, empêche l'employé d'être nommé à un poste en vertu de la *Loi sur l'emploi dans la fonction publique*, au dire du défendeur.

[147] Comme le Ministère n'a pas abdiqué sa responsabilité en matière d'éducation des Premières Nations, qu'il ne pouvait pas l'abdiquer non plus et qu'il avait besoin de ces employés-là (on présume que les professeurs des langues autochtones cayuga et mohawk sont relativement rares) pour s'acquitter de cette responsabilité, il a passé avec le conseil de bande des Six-Nations des contrats dans lesquels il est clairement indiqué que le conseil de bande est l'« administrateur seulement » et en vertu desquels celui-ci acceptait, moyennant des frais de 10 %, d'être l'administrateur et l'émetteur des chèques de paye. À mon avis, l'expression « administrateur seulement » est claire; elle figure au début des accords et caractérise le rôle prévu du conseil de bande des

Six-Nations, ce qui, par le fait même, implique l'exclusion du rôle d'employeur, et ce d'autant plus lorsqu'on tient compte de toutes les circonstances de l'espèce.

Le défendeur est l'employeur de fait

[148] Si l'on met de côté la question juridique pour un instant, il ne fait aucun doute que le défendeur est en fait l'employeur des professeurs de langues autochtones (ainsi que de leurs collègues qui occupent les postes énumérés au début de la présente décision).

[149] Le gouvernement fédéral a des responsabilités constitutionnelles, le défendeur les reconnaît. Le Ministère est légalement responsable de voir à ce que l'enseignement soit dispensé sur la réserve. Il le reconnaît. Il a embauché des professeurs de langue anglaise et des professeurs de langues autochtones. Leurs élèves sont les mêmes, c.-à-d. des enfants des Premières Nations. À quelques différences mineures près, les deux groupes de professeurs ont la même relation employeur-employé avec le Ministère.

[150] Tout comme les professeurs de langue anglaise, le Ministère embauche les professeurs de langues autochtones, supervise leur travail, évalue leur rendement, prend au besoin des mesures disciplinaires à leur endroit, fixe leurs taux de rémunération et leurs congés et, le cas échéant, les licencie.

[151] Le fait que le conseil de bande a accepté de remettre leurs chèques de paye aux professeurs de langues autochtones et que les représentants du comité foyers-écoles des Premières Nations soient consultés à certains stades de la relation entre ces professeurs et le Ministère (par exemple au moment de l'embauche) ne change pas le fait que c'est le Ministère qui exerce toutes les fonctions et possède tous les attributs d'un employeur.

[152] Le Ministère assume ses responsabilités légales en matière d'éducation et d'enseignement des langues autochtones et, chose certaine, il n'a pas renoncé à son pouvoir de contrôle, que ce soit sur l'éducation ou sur les professeurs de langues autochtones.

[153] Qui plus est, non seulement les représentants du Ministère ont informé les professeurs de langues autochtones, verbalement et par écrit, que le Ministère est leur employeur, mais aussi le Ministère a clairement fait savoir qu'il n'avait pas l'intention

que le conseil de bande soit l'employeur. Il a fait connaître cette intention en rédigeant pour les professeurs de langues autochtones des contrats de travail dans lesquels il est précisé en gros caractères que le conseil de bande des Six-Nations est l'« ADMINISTRATEUR SEULEMENT du traitement et des avantages sociaux des professeurs de langues autochtones » et que ces professeurs « relèvent du gestionnaire des services des programmes ou de son remplaçant désigné et sont sous sa supervision », ce gestionnaire et son remplaçant représentant le Ministère.

[154] Le libellé des contrats que le Ministère a choisi corrobore les dires des témoins : on leur a toujours dit que le Ministère était leur employeur. De plus, le fait qu'Allan Raslack lui-même, le gestionnaire des services des programmes du Ministère, ainsi que Keith Angel, le gestionnaire adjoint des services des programmes, ont signé plusieurs contrats en tant que représentants de l'employeur corrobore lui aussi les propos des témoins. Malgré les regrets exprimés par Allan Raslack, pendant son témoignage, d'avoir signé des contrats comme représentant de l'employeur, j'ai conclu, à la lumière des différents témoignages, qu'il l'avait fait au su de ses supérieurs, conformément à la pratique existante et au fait qu'il était entendu par les gestionnaires du Ministère que le Ministère était l'employeur.

[155] D'autres indices corroborent la thèse que le Ministère avait l'intention d'être l'employeur et d'être perçu comme tel, par exemple, dans la lettre (pièce A-16) qu'Allan Raslack a écrite à Joy Johnson en lui disant notamment : « [...] en tant que fonctionnaire fédérale, vous pouvez vous prévaloir d'un certain nombre de procédures [...] », en lui conseillant de s'adresser à son représentant syndical. Bref, tant les faits que l'intention déclarée du Ministère établissent qu'il est l'employeur.

[156] La situation en l'espèce est différente de celle qui existait dans l'affaire *Econosult (supra)*. Dans cette affaire-là, le ministère (le solliciteur général) avait décidé de privatiser ses programmes d'enseignement. Aucune décision pareille n'a été prise ici. Le Ministère conserve la responsabilité et le contrôle du programme d'enseignement.

[157] Dans l'affaire *Econosult (supra)*, le Ministère passait un contrat avec une première entreprise, Seradep Inc., puis une seconde, Econosult Inc., pour fournir les services d'enseignants. Dans l'affaire qui nous occupe, aucun contrat du genre n'a été passé; il n'y a pas d'entreprise privée en lice, et c'est le Ministère qui fournit les services des professeurs en les embauchant.

[158] Dans l'affaire *Econosult (supra)*, les superviseurs des enseignants étaient au service de l'entreprise. En l'espèce, les superviseurs des professeurs sont employés par le Ministère.

[159] Dans l'affaire *Econosult (supra)*, les contrats comportaient une clause stipulant que les enseignants n'étaient pas embauchés comme fonctionnaires. En l'espèce, rien de tel n'est stipulé que ce soit dans le protocole d'entente en vertu duquel le conseil de bande convient, contre des frais de 10 %, de remettre aux employés leurs chèques de paye, ou dans les contrats de travail individuels passés avec les employés. En outre, il est clairement stipulé que le conseil de bande est l'« **Administrateur seulement** ». Qui plus est, le Ministère a régulièrement sinon toujours signé des contrats individuels en tant qu'employeur (voir, par exemple, les pièces A-7, A-8, A-9, A-19, A-20 et autres énumérées dans le corps du texte).

[160] Dans l'affaire *Econosult (supra)*, le Ministère ne s'est pas présenté comme l'employeur. Dans l'affaire qui nous occupe, il s'est maintes fois présenté, verbalement et par écrit, comme l'employeur.

[161] Dans l'affaire *Econosult (supra)*, il n'y a aucune preuve qu'on ait eu recours à une « astuce » pour conserver les employés et parer aux conséquences présumées de leur refus de prêter le serment d'allégeance.

[162] Dans l'affaire *Econosult (supra)*, le ministère en cause n'avait pas les obligations constitutionnelles et légales que le Ministère a en l'espèce.

[163] Bref, dans l'affaire *Econosult (supra)*, la Cour fédérale et la Cour suprême du Canada devaient toutes deux tenir compte d'un ensemble de faits différents de ceux qui ont été présentés et, en somme, il est clair que, dans ce cas-ci, l'intention était et est toujours de conserver les intéressés comme employés, et que le défendeur est leur employeur.

Les personnes visées par la présente demande sont-elles des « fonctionnaires » au sens de la définition qu'en donne la LRTP?

[164] Je crois que les intéressés sont des fonctionnaires aux fins de la LRTP, et ce, pour les raisons qui suivent.

[165] Premièrement, un « fonctionnaire » s'entend d'une « personne employée dans la fonction publique » (paragraphe 2(1) de la LRTFP). Ces professeurs sont des « personnes employées dans la fonction publique ». Même l'avocat du défendeur ne conteste pas le fait qu'ils sont des employés, son principal argument étant que le défendeur n'est pas leur employeur et ne peut pas l'être, en raison de leur refus de prêter serment d'allégeance, ce qui interdit leur nomination à un poste en vertu de la *Loi sur l'emploi dans la fonction publique*.

[166] Pour ma part, je suis d'avis que ces professeurs occupent des postes au Ministère et qu'ils travaillent dans la « fonction publique » au sens du paragraphe 2(1) de la LRTFP. Ils occupent leurs postes en raison de l'intention déclarée par le Ministère de les employer comme professeurs de langues autochtones (et adjoints et aides). Les modalités de leur nomination à ces postes sont quelque peu contraires aux règles, mais ces irrégularités techniques ne sont pas rédhibitoires.

[167] Il est vrai que les intéressés ne peuvent pas produire de lettres officielles de nomination, ni donner le numéro de leur poste, mais leur nomination à ce poste est réelle et confirmée par le fait que le Ministère les a embauchés pour occuper leur poste actuel, qu'il les a rémunérés et qu'il continue à le faire. Les gestionnaires du Ministère à qui l'on a délégué le pouvoir de nommer des personnes à un poste, en particulier Katherine Knott et ses prédécesseurs, savaient parfaitement que les intéressés étaient nommés à leur poste année après année. Leur embauche et leur nomination ont été faites au su et avec le consentement d'Allan Raslack, de Keith Angel et de Katherine Knott, laquelle, d'après son propre témoignage, avait le pouvoir de nommer quelqu'un à un poste.

[168] Je devrais ajouter que les personnes visées par la présente demande sont et ont été embauchées et continuent d'être employées avec l'approbation de Katherine Knott (et de ses prédécesseurs), à qui l'on a délégué le pouvoir de nommer des gens à un poste, et que, après avoir écouté son témoignage, je ne doute pas qu'elle s'est efforcée de respecter sinon la lettre, du moins l'esprit de la *Loi sur l'emploi dans la fonction publique* et qu'elle a porté « une attention particulière aux valeurs et principes qui sous-tendent le processus de sélection au mérite[...] en mettant l'accent sur la représentation autochtone », ainsi qu'on le lui a rappelé dans la lettre confirmant le pouvoir de dotation qu'on lui déléguait (pièce A-52). En l'absence de preuve du contraire, je conclus que l'embauche des personnes chargées de transmettre la

connaissance des langues mohawk et cayuga s'est faite conformément à l'article 10 de la *Loi sur l'emploi dans la fonction publique*, qui laisse la porte ouverte à des nominations effectuées par plus d'un mode de sélection du personnel. De fait, les paragraphes 10(1) et (2) de la *Loi sur l'emploi dans la fonction publique* portent ce qui suit :

Nominations

10. (1) Les nominations internes ou externes à des postes de la fonction publique se font sur la base d'une sélection fondée sur le mérite, selon ce que détermine la Commission, et à la demande de l'administrateur général intéressé, soit par concours, soit par tout autre mode de sélection du personnel fondé sur le mérite des candidats que la Commission estime le mieux adapté aux intérêts de la fonction publique.

(2) Pour l'application du paragraphe (1), la sélection au mérite peut, dans les circonstances déterminées par règlement de la Commission, être fondée sur des normes de compétence fixées par celle-ci plutôt que sur un examen comparatif des candidats.

[C'est nous qui soulignons.]

[169] La description que Katherine Knott a faite des procédures suivies pour embaucher des professeurs de langue anglaise et des professeurs de langues autochtones a révélé que, en fin de compte, il y a peu de différences, si ce n'est que l'on n'attribue pas de numéros aux postes de professeurs de langues autochtones et que l'on n'envoie pas nécessairement de lettres d'offre aux personnes embauchées.

[170] Les employés ne peuvent pas donner de numéro de poste et n'ont pas de lettres officielles de nomination comme celles qui concluent habituellement les concours tenus de dotation des postes dans la fonction publique. Que dois-je en conclure? Que la présente situation est exceptionnelle; elle n'a pas été nécessairement envisagée au moment où l'on a rédigé la LRTFP et la *Loi sur l'emploi dans la fonction publique*, pas plus que la Cour suprême ne s'est penchée sur ces circonstances dans l'arrêt *Econosult (supra)*.

[171] J'en conclus que c'est bien le Ministère, et non le conseil de bande des Six-Nations, qui a embauché ces employés par l'entremise de représentants qui disaient agir en vertu des pouvoirs conférés par la *Loi sur l'emploi dans la fonction*

publique, que le Ministère, à tort ou à raison, a toujours prétendu aux intéressés qu'ils étaient ses employés et qu'il était leur employeur, et que cette représentation constante ne peut pas être sans effet. Je conviens avec l'Alliance que la seule considération qui prime en l'espèce, c'est que, au fil des ans, le Ministère s'est toujours présenté comme l'employeur et a agi en conséquence, en exerçant toutes les fonctions de contrôle propres à un employeur (c.-à-d., l'embauche, la supervision, l'évaluation, le licenciement). En raison de son comportement, le Ministère est donc l'employeur et continue de l'être. Si, par suite d'une interprétation fautive d'une disposition de la *Loi sur l'emploi dans la fonction publique*, le Ministère a enfreint cette dernière loi — et l'on ne m'a pas donné de preuve qu'il l'ait fait —, les employés qu'il a embauchés ne devraient pas en faire les frais. Après tout, l'organisation de concours et l'envoi de lettres de nomination ne sont pas du ressort des employés, mais de leur employeur. C'est leur employeur qui a décidé de quelle façon il voulait exercer son pouvoir discrétionnaire de nommer des personnes à des postes et de recourir à une « astuce » pour qu'elles gardent leur emploi. Les employés ne devraient pas être privés de leur statut de « fonctionnaire » et des droits que leur garantit la LRTFP, qui découlent du fait qu'ils ont le défendeur pour employeur, pour l'unique raison que le Ministère n'a pas attribué de numéros à leurs postes parce qu'il pensait qu'ils ne pouvaient pas être des fonctionnaires en vertu de la *Loi sur l'emploi dans la fonction publique*, étant donné que certains d'entre eux avaient refusé de prêter le serment d'allégeance.

[172] Après avoir employé les intéressés pendant des années, le Ministère a appris que certains d'entre eux refusaient de prêter le serment d'allégeance. La question du serment aurait dû être soulevée lorsqu'ils ont été embauchés. En outre, je crois que le fait que les intéressés aient été conservés dans l'effectif montre que, pour l'employeur, l'absence de ce serment d'allégeance était un détail technique qui ne les empêchait pas de rendre de loyaux services à leur employeur.

[173] Dans la mesure où le refus de prêter le serment d'allégeance est lié à leur identité et à leurs convictions de membres des Premières Nations, il me semble probable que l'insistance mise sur le serment d'allégeance à la Couronne comme condition d'emploi dans la fonction publique pour les Premières Nations porte atteinte au droit à la liberté de pensée, de croyance, d'opinion et d'expression qui leur est garanti par la *Charte*, ainsi qu'à leurs « droits des peuples autochtones » prévus à l'article 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982*. (Il vaut la peine de souligner ici que le

serment d'office les engage vis-à-vis de leur employeur et assure leur loyauté sans empiéter sur leurs convictions en tant que membres des Premières Nations.)

[174] On pourrait aussi arguer qu'on a peut-être enfreint aussi les articles 7 à 10 de la *Loi canadienne sur les droits de la personne* en insistant pour que le serment d'allégeance soit une condition d'emploi dans la fonction publique de membres des Premières Nations.

[175] En analysant de plus près la *Loi sur l'emploi dans la fonction publique*, on s'aperçoit que le serment d'allégeance est une formalité à la « nomination » (article 23). Il ne précède pas une nomination et, par conséquent, on pourrait maintenir que quelqu'un est déjà nommé, et donc déjà fonctionnaire, au moment où le serment d'allégeance est prêté. En outre, la Loi ne dit rien sur le défaut de prêter le serment d'allégeance. Ces deux observations portent à croire que l'absence de serment d'allégeance n'est pas rédhibitoire pour une nomination. Le texte du serment d'allégeance figure à l'article 2 de la *Loi sur les serments d'allégeance*, dont le paragraphe 2(1) porte ce qui suit :

SERMENT D'ALLÉGEANCE

2. (1) Le serment d'allégeance, qu'il procède d'une initiative personnelle, d'une exigence légale ou d'une obligation imposée par une règle de droit en vigueur au Canada — à l'exception de la Loi constitutionnelle de 1867 et de la Loi sur citoyenneté — se prête devant l'autorité compétente dans les termes ci-dessous, à l'exclusion de toute autre formule :

Je,....., jure fidélité et sincère allégeance à Sa Majesté la Reine Élisabeth Deux, Reine du Canada, à ses héritiers et successeurs. Ainsi Dieu me soit en aide.

[176] Il est intéressant de constater que la sanction prévue pour le défaut de prêter le serment d'allégeance est laissée à la loi qui exige le serment. L'article 6 de la *Loi sur les serments d'allégeance* se lit ainsi :

6. Le serment d'allégeance, ainsi que le serment professionnel visant l'occupation d'une charge ou l'exercice régulier d'une profession ou d'un métier, se prête dans le délai et de la manière prévus par une règle de droit, qui fixe également les déchéances et peines qu'entraînent les cas d'inobservation.

[177] Je tiens à souligner que l'article 23 de la *Loi sur l'emploi dans la fonction publique* ne précise ni dans quel délai on doit prêter le serment d'allégeance, ni la façon dont ce serment doit être prêté, pas plus que les incapacités à prêter le serment ou les pénalités encourues pour le défaut d'avoir prêter le serment. On peut donc raisonnablement dire que, en l'absence d'une disposition claire, dans la loi, précisant qu'une personne ne peut être nommée à un poste si elle n'a pas prêté le serment d'allégeance, cette personne conserve sa nomination.

[178] Autrement dit, comme la *Loi sur l'emploi dans la fonction publique* est muette là-dessus, et compte tenu des relations constitutionnelles particulières des Premières Nations, je ne vois aucun argument inattaquable qui m'obligerait à rompre le silence de la Loi au détriment des Premières Nations et à me prononcer sur leur exclusion de la fonction publique pour l'unique raison que certains des intéressés ne veulent pas prêter ce serment.

[179] Bien que le commentaire que je vais ajouter ne fasse pas partie des motifs de ma décision, je me sens obligée de déclarer qu'il y a une anomalie dans le fait que M. Vincent (voir annexe) a été autorisé à rester dans l'effectif et à conserver son statut de « fonctionnaire » malgré son refus de prêter le serment d'allégeance à la Couronne et le fait que l'on essaie maintenant de refuser à des membres des Premières Nations le statut de fonctionnaires parce que certains d'entre eux ont fait exactement comme M. Vincent en refusant de prêter le serment d'allégeance à la Couronne.

[180] Quoi qu'il en soit, dans ces circonstances particulières, et pour les motifs que je viens de préciser, je ne crois pas qu'il s'agisse d'un facteur qui prive les intéressés de leur statut de fonctionnaires. Bien que le Ministère ait camouflé leur nomination en recourant à une « astuce », pour reprendre le terme utilisé par le procureur du défendeur, (en l'occurrence les contrats avec mention d'« Administrateur seulement ») et en évitant d'attribuer des numéros aux postes et d'envoyer aux intéressés des lettres officielles de nomination, leur nomination demeure authentique et le défendeur reste leur employeur.

[181] La décision du Ministère de prétendre que les intéressés ne sont pas des fonctionnaires revient à une discrimination effective (si ce n'est intentionnelle) à leur endroit. On accorde aux professeurs de langue anglaise les droits et les avantages sociaux découlant de l'application de la LRTFP et de la *Loi sur l'emploi dans la fonction publique*, mais on refuse d'accorder ces mêmes droits aux professeurs de langues

autochtones. En privant ces derniers du même statut en relations de travail que leurs homologues enseignant l'anglais, on leur attribue en fait un statut de deuxième classe.

[182] Je trouve particulièrement choquant que, d'un côté, les intéressés ne soient pas jugés dignes d'être considérés comme des fonctionnaires, et de l'autre qu'ils soient conservés dans l'effectif au moyen d'une « astuce » quand le Ministère continue, grâce aux services qu'ils fournissent, de s'acquitter de ses obligations légales en matière d'enseignement. La situation actuelle dévalorise leur statut et leur contribution, et elle ne peut cesser que si l'on reconnaît que, en l'espèce, il n'y a pas de conséquence juridique à ne pas prêter le serment d'allégeance à la Couronne.

[183] Pour conclure, et pour tous les motifs qui précèdent, cette demande est accueillie; je déclare donc que les personnes visées par la demande sont des « fonctionnaires » au sens de la définition énoncée à l'article 2 de la LRTFP, et que les personnes qui exercent les fonctions de professeur de langues autochtones, d'aide-enseignant, d'adjoint en éducation et d'aide-précepteur sont incluses dans l'unité de négociation du groupe EB et que les adjoints administratifs sont des fonctionnaires inclus dans l'unité de négociation du groupe PA.

**Marguerite-Marie Galipeau,
présidente suppléante**

OTTAWA, le 18 mars 2002.

Traduction de la C.R.T.F.P.

RÉPONSE À UNE DEMANDE D'ACCRÉDITATION À TITRE D'AGENT NÉGOCIATEUR
PRÉSENTÉE EN VERTU DE L'ARTICLE 24 DU CODE CANADIEN DU TRAVAIL
AU CONSEIL CANADIEN DES RELATIONS INDUSTRIELLES

Entre

L'ALLIANCE DE LA FONCTION PUBLIQUE DU CANADA

demanderesse,

et

LE CONSEIL DE BANDE DES SIX-NATIONS

défendeur.

Le défendeur déclare ce qui suit en réponse à la demande :

1. a) Nom exact du défendeur :

Conseil de bande des Six-Nations

b) Adresse, numéros de téléphone et de télécopieur (le cas échéant) du défendeur :

Conseil de bande des Six-Nations

C.P. 5000

Ohsweken (Ontario)

N01 1M0

À l'attention de : M^{me} Cynthia Jamieson

Téléphone : (519) 445-2001

Télécopieur : (519) 445-4208

c) Nom, adresse et numéros de téléphone et de télécopieur (s'il y a en a) d'une personne-ressource du défendeur :

Même qu'en b) et ci-après :

Hodgson Tough Shields DesBrisay O'Donnell

36, rue Toronto, Bureau 550

Toronto (Ontario) Canada M5C 2C5

À l'attention de : M. Dan J. Shields

Téléphone : (416) 304-6403

Télécopieur : (416) 304-6406

2. a) Nom, adresse et numéros de téléphone et de télécopieur (le cas échéant) de toute personne susceptible d'être visée par la demande :

Ministère des Affaires indiennes et du Nord du Canada.

- b) La ou les personnes nommées en 2a) sont visées par la demande pour les raisons suivantes :
- Employeur des personnes visées par la demande.
3. Les déclarations suivantes qui figurent dans la demande ne sont pas contestées :
- Voir l'annexe « A » ci-jointe.
4. Les déclarations suivantes qui figurent dans la demande sont contestées :
- Voir l'annexe « A » ci-jointe.
5. À l'appui de sa réponse, le défendeur s'appuie sur les faits pertinents suivants :
- Voir l'annexe « A » ci-jointe.
6. Concernant la ou les ordonnances demandées par la demanderesse, le défendeur déclare ce qui suit :
- La présente demande devrait être rejetée.
7. Le défendeur produit, avec la présente réponse, les documents suivants :
- Voir le recueil de documents ci-joint.
8. **Le défendeur souhaite être entendu pour présenter des arguments et témoigner.**
9. Autres déclarations pertinentes :
- Voir l'annexe A ci-jointe

Date : 27 juillet 1999

[Signature de Dan Shields]
Dan J. Shields
Signature pour le défendeur

ANNEXE A

Le défendeur, le Conseil de bande des Six-Nations (les « Six-Nations »), soutient que cette demande présentée en vertu de l'article 24 du *Code canadien du travail* devrait être rejetée pour les raisons suivantes :

- a) Les Six-Nations déclarent qu'elles ne sont pas l'employeur des personnes à l'égard desquelles la partie requérante demande à être accréditée à titre d'agent négociateur;
- b) Subsidiairement, les Six-Nations plaident que, s'il était déterminé qu'elles sont l'employeur des personnes à l'égard desquelles la partie requérante demande à être accréditée comme agent négociateur, le Conseil n'a pas compétence pour trancher cette question ni pour rendre l'ordonnance demandée, au motif que l'exercice de cette autorité serait contraire aux droits existants — ancestraux et issus de traités — dont jouissent les Six-Nations et leurs membres en tant que peuples autochtones du Canada dont les droits sont reconnus par l'article 35 de la *Loi constitutionnelle*.

I MOYENS DE FAIT

A. Statut d'employeur

1. Les Six-Nations nient être l'employeur des personnes à l'égard desquelles la partie demanderesse cherche à se faire accréditer comme agent négociateur en vertu des dispositions du *Code canadien du travail* (le « Code »).
2. Les personnes à l'égard desquelles une accréditation est sollicitée dans la présente demande sont des fonctionnaires du gouvernement fédéral au service du ministère des Affaires indiennes et du Nord canadien (le MAINC). Dans le cadre de la relation entre le MAINC et les personnes visées par la présente demande, les Six-Nations fournissent divers services administratifs et de soutien au MAINC en vertu d'un accord de prestation de services d'enseignement, mais nient catégoriquement employer les personnes à l'égard desquelles une accréditation est sollicitée ici.
3. À l'appui de leur position, les Six-Nations déclarent ce qui suit.

Contexte

- a) Les Six-Nations sont une bande indienne au sens des dispositions de la *Loi sur les Indiens*.
- b) En vertu d'un règlement pris en application de la *Loi sur les Indiens*, les Six-Nations sont responsables de la gestion et de la direction de la réserve par l'intermédiaire de leur chef et de leur conseil, conformément aux dispositions de la *Loi sur les Indiens*.

- c) Dans les limites de sa compétence, le Conseil des Six-Nations est responsable de la prestation de divers services à la communauté, notamment pour les travaux publics, les services sociaux et les services administratifs.
- d) En vertu de divers accords et dispositions législatives, le financement des services et des activités gérés par le Conseil des Six-Nations est assuré par le MAINC pour permettre notamment au Conseil de fournir les services envisagés à la communauté.
- e) Le principal mécanisme d'affectation des crédits est l'accord de financement consolidé grâce auquel les principales entreprises et activités du Conseil sont financées.
- f) Les Six-Nations déclarent que les services d'enseignement offerts sur la réserve sont fournis, gérés et régis par le MAINC d'une manière totalement différente de celle dont les services du Conseil sont fournis directement.

Enseignement

- g) En vertu des accords et de la loi, le MAINC est responsable de l'établissement, de la prestation et de la continuation des services d'enseignement sur la réserve des Six-Nations.
- h) Dans le cadre de cette responsabilité, le MAINC dirige les écoles primaires suivantes, qui sont situées à l'intérieur des limites géographiques de la réserve :
 1. École primaire Jamieson
 2. École du second cycle du primaire J.C. Hill
 3. École primaire Emily C. General
 4. École Ivan L. Thomas — Odadrihonyanita
 5. École Oliver M. Smith — Kawenniio
- i) Ces écoles sont toutes gérées par des directeurs ou directrices et des enseignants qui sont dans tous fonctionnaires du MAINC.
- j) Depuis de nombreuses années, la question de la responsabilité de l'enseignement primaire et du statut des personnes embauchées pour dispenser cet enseignement a fait l'objet de moult discussions, débats et négociations entre le MAINC et les Six-Nations. Or, durant ce débat, le MAINC a toujours maintenu que l'enseignement sur la réserve des Six-Nations relevait de sa compétence et que la gestion du programme des écoles primaires demeurerait sa responsabilité, sous la direction de son gestionnaire, le Programme pour les Premières Nations de la Région de l'Ontario (voir la lettre du MAINC datée du 29 décembre 1997).
- k) Parallèlement à ces discussions, débats et négociations, un accord sur l'administration des composantes de l'enseignement dans le système scolaire fédéral des Six-Nations (l'« Accord ») a été conclu entre les Six-Nations et le MAINC vers le 3 décembre 1998.

Accord sur l'administration des composantes de l'enseignement dans le système scolaire fédéral des Six-Nations

- l) L'Accord passé entre les Six-Nations et le MAINC prévoit les obligations des deux parties quant au fonctionnement des écoles dans le système scolaire fédéral des Six-Nations. Il vaut pour les années scolaires 1997-1998 et 1998-1999 et peut être résilié pour l'année scolaire suivante à condition qu'un avis soit donné à cet effet avant le 1^{er} juin de l'année précédente.
- m) L'Accord prévoit les obligations des parties à l'égard des aspects suivants.
 - i) Il est entendu que le MAINC est responsable de l'enseignement primaire et qu'il doit fournir les fonds nécessaires à la prestation des services linguistiques, culturels et de soutien nécessaire afin de compléter l'enseignement dispensé par le personnel fédéral;
 - ii) En vertu de l'Accord, le MAINC est tenu de financer le volet administratif de la prestation des services suivants.
 - 1. Professeurs de langues autochtones
 - 2. Aides-précepteurs (enseignement spécial)
 - 3. Secrétaires d'école
 - 4. Adjoints en éducation/aides-enseignants
 - 5. Suppléants
 - 6. Contrats de services d'enseignement spécial
 - 7. Assistance et conseils sur l'enseignement à domicile (foyers-école)
 - 8. Surveillants scolaires
 - 9. Brigadiers scolaires
 - iii) L'Accord stipule que le personnel de gestion du MAINC, et en particulier le directeur d'école, est responsable « de la supervision » des employés visés par cette demande et « de ce qu'ils font » ainsi que « d'assurer l'évaluation des employés, d'autoriser les congés, de tenir les rapports de présence et de répondre aux demandes de rémunération, ainsi que de veiller à ce que le service du personnel des Six-Nations reçoive les formulaires et documents pertinents. »
 - iv) Aux termes de l'Accord, les Six-Nations sont responsables de la prestation, pour le MAINC, des services relatifs à l'administration des rapports de celui-ci avec ses fonctionnaires. Ces services d'administration du personnel comprennent la responsabilité de tenir les dossiers du personnel, d'émettre les chèques de paye et de veiller à l'administration des avantages sociaux.
 - v) L'Accord stipule que le MAINC assume tous les coûts relatifs aux employés pour ses fonctionnaires travaillant dans l'enseignement. Les fonds pour le paiement de ces coûts sont versés dans un compte en fiducie des fonctionnaires du programme d'enseignement, pour être déboursés afin de les rémunérer.

- vi) En échange de leur prestation des services administratifs prévus par l'Accord, les Six-Nations prélèvent des frais d'administration de 10 %.
- vii) Tous les coûts liés au licenciement d'une personne embauchée pour des tâches prévues par l'Accord sont assumés directement par le MAINC. Il est stipulé que rien dans l'Accord ne saurait être interprété comme un transfert de la responsabilité de l'enseignement du MAINC aux Six-Nations et ne saurait dispenser le gouvernement fédéral de sa responsabilité légale de prestation des services d'enseignement aux Six-Nations.

Les Six-Nations déclarent que l'effet de l'Accord et la nature de la relation sont tels que le MAINC est l'employeur des personnes chargées de la prestation des services d'enseignement aux Six-Nations et, de ce fait, les Six-Nations nient être l'employeur des intéressés.

Personnes faisant l'objet de la demande (les intéressés)

- n) Les services des intéressés sont retenus dans les écoles susmentionnées au paragraphe h).
- o) Ceux et celles qui font partie du groupe représentent 51 personnes embauchées comme aides-précepteurs, aides-enseignants, professeurs de langues, adjoints en éducation et adjoints administratifs dans les écoles. Dans tous les cas, ces personnes relèvent du personnel de gestion du MAINC, comme l'indique l'organigramme ci-joint.
- p) Les seules autres personnes embauchées pour fournir des services dans les écoles sont les professeurs et directeurs d'école employés par le MAINC sans l'assistance administrative des Six-Nations, ainsi que les préposés au nettoyage et à l'entretien employés par le Conseil des Six-Nations.
- q) Les intéressés (à l'exclusion des préposés au nettoyage et à l'entretien) fournissent divers services linguistiques, culturels et de soutien complétant l'enseignement dispensé sur la réserve.
- r) Les Six-Nations déclarent que les intéressés sont directement contrôlés, supervisés et gérés par le MAINC eu égard à tous les aspects de leur relation employé-employeur et, en tant que tels, sont des employés du MAINC et non des Six-Nations.

Relation employeur-employé

Financement

- s) Aux termes de l'Accord, tous les coûts liés à l'emploi prévus par l'Accord sont assumés par le MAINC.
- t) Le financement de tous les coûts liés à l'emploi en vertu de l'Accord doit être distingué de la responsabilité directe des Six-Nations à l'égard des frais d'emploi

de ses propres employés, soit ceux de la bande (y compris les personnes qui fournissent des services sociaux, accomplissent des travaux publics et fournissent des services administratifs pour le Conseil de bande) et ceux que le Conseil assume directement en puisant à même les fonds alloués à la bande en vertu de l'Accord de financement consolidé.

- u) La responsabilité du paiement de tous les traitements, avantages sociaux et indemnités de cessation d'emploi relève donc entièrement du MAINC, sans que les Six-Nations aient voix au chapitre à cet égard.

Taux de rémunération

- v) La rémunération de tous les intéressés est déterminée à partir de la grille salariale des fonctionnaires fédéraux sans que les Six-Nations n'aient rien à dire à cet égard et, dans la plupart des cas, est établie conformément à la convention collective conclue entre la partie demanderesse et le Conseil du Trésor du Canada.

Dotation en personnel

- w) Le niveau de dotation requis pour fournir les services et le nombre de personnes à embaucher pour fournir ces services sont déterminés exclusivement par le MAINC, par l'intermédiaire de son personnel de gestion, y compris les directeurs d'école et les professeurs. Les Six-Nations n'interviennent pas dans la détermination du nombre d'employés que le MAINC doit embaucher pour fournir ces services.

Embauche

- x) L'embauche de personnes données pour fournir les services prévus par l'Accord se fait sur la recommandation effective du personnel de gestion du MAINC. Même si un représentant du service du personnel des Six-Nations assiste aux entrevues d'embauche en compagnie d'un représentant de la communauté, c'est le personnel de direction du MAINC qui prend la décision effective d'embaucher.

Discipline

- y) Toutes les mesures disciplinaires prises à l'endroit des intéressés sont imposées par le personnel de gestion du MAINC sans que les Six-Nations n'aient de droit d'intervention à ce sujet. Le rôle du service du personnel des Six-Nations dans le processus disciplinaire se limite à la tenue des dossiers disciplinaires dans les limites des responsabilités administratives prévues par l'Accord.

Évaluations du rendement

- z) La responsabilité de l'évaluation du rendement des intéressés incombe au personnel de gestion embauché par le MAINC, y compris le directeur d'école et (ou) son remplaçant désigné. Le rôle des Six-Nations à ce chapitre se limite à recevoir les copies des évaluations de rendement, qui sont ensuite transmises au service du personnel pour classement, sans commentaire des Six-Nations.

Durée du travail

- aa) La durée du travail des intéressés est fixée par le MAINC, conformément à sa responsabilité de diriger les écoles.
- bb) C'est le personnel de gestion du MAINC qui est responsable d'accorder et de fixer tous les congés occasionnels et prolongés, sans droit de regard des Six-Nations. Par exemple, sans intervention des Six-Nations à cet égard, le personnel de gestion du MAINC accorde les congés de maladie et les congés pour se présenter à un rendez-vous ou pour des fins culturelles.
- cc) Le seul rôle des Six-Nations dans l'administration des heures de travail est dévolu au commis à la paye, qui reçoit les feuilles de temps remplies et signées par le personnel du MAINC. Ces feuilles de temps sont reçues dans le cadre de la fonction administrative des Six-Nations concernant le traitement des feuilles de temps et la production de paiements à partir du fonds constitué, tel que décrit plus haut, au paragraphe s).

Attribution des tâches et supervision

- dd) Toutes les décisions de gestion et les décisions en matière d'attribution des tâches concernant les intéressés sont prises par le personnel de gestion du MAINC, sans que les Six-Nations n'aient voix au chapitre à cet égard.

Avantages sociaux

- ee) Les intéressés employés à temps plein cotisent au régime collectif d'avantages sociaux des employés des Six-Nations. Toutefois, en vertu de l'Accord, tous les coûts liés à cette protection sont assumés directement par le MAINC. Les Six-Nations offrent simplement un mécanisme administratif auquel les employés du MAINC participent, aux frais de ce dernier.

Contrats de travail

- ff) Bien qu'on ait fait signer des contrats de travail aux intéressés, il est bien précisé dans ces contrats que les Six-Nations ne sont que l'« administrateur » de la relation. Qui plus est, les conditions particulières des contrats ont été dictées par le personnel de gestion compétent du MAINC (voir la lettre du MAINC datée du 6 novembre 1998).

Licenciement

- gg) Toutes les décisions concernant le licenciement motivé ou non des intéressés sont prises par le personnel de gestion du MAINC, sans intervention des Six-Nations. Le rôle du service du personnel des Six-Nations se limite à préparer les documents de licenciement, y compris les relevés d'emploi.
- hh) Tous les coûts afférents au licenciement, y compris les indemnités de départ et les indemnités tenant lieu d'avis, sont assumés directement par le MAINC, sans participation des Six-Nations. En outre, en tant que membres de la communauté des Six-Nations, les intéressés peuvent se plaindre de leur traitement par des

personnes vivant sur la réserve en présentant un grief au comité compétent du Conseil de bande. À ce chapitre, les redressements possibles sont limités par les conditions de la relation employé-employeur des intéressés avec le MAINC et par les dispositions de l'Accord.

En conclusion, les Six-Nations affirment — et le fait est — que les intéressés sont des fonctionnaires du MAINC et non des employés des Six-Nations; par conséquent, cette demande devrait être rejetée.

B. Application du Code

1. Subsidiairement, au cas où le Conseil conclurait que les Six-Nations sont l'employeur des intéressés, ce qui n'est pas admis, mais nié, elles contestent la compétence du Conseil de statuer sur cette demande ou de rendre l'ordonnance demandée au motif que, ce faisant, il violerait les droits existants — ancestraux et issus des traités — des Six-Nations en tant que peuple autochtone du Canada, droits reconnus et confirmés dans l'article 35 de la *Loi constitutionnelle*.

2. À cet égard, en tant qu'une des Premières Nations, les Six-Nations déclarent ce qui suit :

- a) en tant qu'une des Premières Nations, les Six-Nations ont compétence originale et inhérente sur les questions de relations de travail dans leurs territoires traditionnels, lesquels comprennent les réserves, dans le cadre de leur droit autochtone à l'autonomie gouvernementale et à l'autodétermination;
- b) en tant qu'une des Premières Nations, les Six-Nations ont le droit de déterminer la structure des relations de travail et les protections requises à cet égard;
- c) en tant qu'une des Premières Nations, les Six-Nations ont le droit de gérer leurs relations de travail sans ingérence.

Les Six-Nations déclarent que leur sphère de compétence en fait et en droit en matière de relations de travail et d'emploi est protégée par les dispositions de la *Loi constitutionnelle* et expressément fondée sur ces dispositions.

3. Les Six-Nations affirment donc que le Conseil n'a pas compétence pour trancher cette question, ni pour rendre les ordonnances demandées.

II. MOYENS DE DROIT

a. Statut d'employeur

Jurisprudence du Conseil

1. À l'article 3 du *Code canadien du travail*, « employeur » est défini comme suit. Quiconque :

- a) emploie un ou plusieurs employés;

- b) dans le cas d'un entrepreneur dépendant, a avec celui-ci des liens tels, selon le Conseil, que les modalités de l'entente aux termes de laquelle celui-ci lui fournit ses services pourrait [sic] faire l'objet d'une négociation collective.

2. Dans ses décisions, le Conseil canadien des relations industrielles (par son prédécesseur, le Conseil canadien des relations du travail) (le Conseil) a dû déterminer qui, parmi plusieurs organismes, était l'employeur, en tenant compte de la relation dans son intégralité, afin de définir l'employeur comme la personne qui exerce un contrôle sur les éléments essentiels de la relation d'emploi.

3. Le Conseil a pesé divers facteurs variables selon le cas pour identifier la partie qui se pose en employeur dans sa relation avec un employé ou un groupe d'employés. Parmi ces facteurs figurent l'exercice d'un contrôle par ladite partie, la détermination de la partie responsable de la supervision, la perception que les employés ont de l'identité de leur employeur, le caractère temporaire ou non des services fournis, la formation dispensée et par qui elle est dispensée.

Association du personnel navigant des lignes aériennes canadiennes, (Syndicat canadien de la Fonction publique — Lignes aériennes) et Nationair, 19 mai 1987 (Brault) 70 di 44; 19 CLRBR (NS) 81

4. En rendant sa décision sur l'identité de l'employeur, le Conseil a examiné et appliqué les tests et critères utilisés par les arbitres d'autres instances.

Nationair (*supra*).

5. Par exemple, le Conseil s'est inspiré de la jurisprudence de la Commission des relations de travail de l'Ontario, laquelle a retenu le critère du « contrôle fondamental » et dégagé sept facteurs permettant de mieux cerner laquelle, de deux entités ou plus, est l'employeur, aux fins de la *Loi sur les relations de travail de l'Ontario*.

- a) la partie assumant la direction des employés qui exécutent le travail et exerçant un contrôle sur ceux-ci;
- b) la partie à laquelle incombe la rémunération;
- c) la partie exerçant l'autorité disciplinaire;
- d) la partie embauchant les employés;
- e) la partie autorisée à congédier les employés;
- f) la partie qui, aux yeux des employés, est l'employeur;
- g) l'intention ou pas de créer la relation employeur-employés.

York Condominium Corporation, [1977] OLRB REP Oct 645, au paragraphe 10.

6. La Commission ontarienne allait préciser davantage les critères établis dans *York Condominium* et déclarer :

Une question particulièrement importante à laquelle il est possible de répondre grâce à l'évaluation de tous les éléments énoncés dans *York Condominium* consiste à savoir qui exerce le contrôle fondamental sur les employés. Dans certains cas, le contrôle exercé sur l'embauche peut révéler l'existence d'un contrôle fondamental [...]. En fait, aucun des critères énoncés dans *York Condominium* n'établit à lui seul avec certitude qui exerce ce contrôle fondamental. Toutefois, la décision finale de la Commission à cet égard dans un cas donné est généralement l'élément qui, pris isolément, est le plus déterminant aux fins de l'identification de l'employeur. [...]

Sutton Place Hotel, [1980] OLRB rep. Oct. 1538

7. La Commission ontarienne a déclaré que le critère qui prévaut est « le contrôle fondamental sur la vie professionnelle et sur le milieu de travail des parties en présence ».

Kennedy Lodge Inc., [1984] OLRB Rep July 931

8. Dans ses décisions, le Conseil a souligné les critères à appliquer pour déterminer l'identité de l'employeur. Il a énuméré les critères suivants :

- a) Qui engage les employés?
- b) Qui contrôle le travail des employés?
- c) Qui détermine effectivement la rémunération et les conditions de travail?
- d) Qui contrôle les négociations en ce qui concerne le point c).

Ken Line Limited (1972), 72 CLLC 16,062

9. La question de savoir qui embauche les employés n'est pas déterminante. Le Conseil « s'efforce surtout, dans ce cas, non pas d'identifier la personne qui embauche les employés, mais de savoir qui contrôle leur sélection. »

Ken Line Limited (*supra*).

10. Le Conseil n'accorde pas une grande importance au versement comme tel de la rémunération sous la forme de la remise du chèque de paye. Il est plus significatif d'identifier la personne qui assume le coût de la rémunération, en bout de ligne.

Nationair (*supra*).

11. Le Conseil a déclaré que le contrôle de l'accès à l'emploi est un autre indicateur de l'identité de l'employeur, autrement dit l'identité de la personne qui embauche ou qui donne le travail à accomplir. Celle qui a le pouvoir d'approuver la sélection et d'influer sur elle de façon décisive ressemble davantage à un employeur qu'à un simple utilisateur ponctuel.

Nationair (*supra*).

12. Le Conseil a déterminé qui établit effectivement la rémunération et les conditions de travail en identifiant la personne qui contrôle la source des fonds :

Pour déterminer qui est chargé de l'établissement des salaires et des conditions de travail ainsi que de toutes les négociations connexes, il faut se fonder dans une grande mesure sur l'identification de la personne qui a effectivement le contrôle de la source des fonds.

Northern Television Systems Ltd., (1976) 76 CLLC 16,031 à 573

13. Le Conseil a aussi évalué le critère de l'accomplissement même du travail, en se posant les questions suivantes :

« Comment au jour le jour s'effectue la prestation du travail? Qui assigne les tâches? Qui détermine et sanctionne dans la réalité les normes d'accomplissement du travail? À ce sujet, qui a le dernier mot, le mot qui compte, celui qui évalue, qui décide, qui fait que l'employé travaillera ou ne travaillera plus à cause de son rendement? Quelle est l'expertise de l'agence dans le travail exécuté? Quel est le degré de similitude des fonctions exercées par les employés réguliers et ceux provenant de l'extérieur?

Nationair (*supra*).

Application de la jurisprudence

Critères

a) Direction et contrôle

14. C'est le personnel de gestion du MAINC qui dirige et contrôle tous les aspects significatifs de la relation employeur-employé.

15. En particulier, les directeurs d'école et les professeurs du MAINC sont responsables des aspects suivants :

- a) le directeur d'école ou le professeur assignent le travail à tous les professeurs de langues, aux aides-enseignants et aux aides-précepteurs. C'est le directeur d'école qui est chargé d'assigner les tâches à l'adjoint administratif;
- b) les heures de travail sont établies par le directeur d'école ou par le professeur, lesquels sont des fonctionnaires du MAINC;
- c) les congés occasionnels ou prolongés sont autorisés par le personnel de gestion du MAINC;

- d) les conditions de la relation d'emploi sont régies par la convention collective applicable aux employés du MAINC. Même si les Six-Nations sont chargées d'administrer la relation d'emploi, tous ses paramètres essentiels sont établis par le MAINC;
- e) l'évaluation du rendement des intéressés est effectuée par le personnel de gestion du MAINC. Le rôle des Six-Nations à cet égard se limite à conserver des copies des évaluations de rendement écrites, pour classement;
- f) l'autorité en matière de prestation de services d'enseignement sur la réserve des Six-Nations appartient au MAINC. Ainsi, à tous les égards significatifs, la prestation de services d'enseignement se fait sous la direction et le contrôle du MAINC.

b) Fardeau de la rémunération

16. Le MAINC conserve la responsabilité de l'enseignement primaire sur la réserve des Six-Nations. Conformément à l'Accord, un financement est prévu pour assurer le paiement des frais relatifs aux emplois. Les fonds alloués sont établis par le MAINC.

17. Il en résulte que, si la distribution des chèques de paye est la responsabilité des Six-Nations dans le cadre de leurs fonctions administratives, la responsabilité du financement de la fonction d'emploi incombe exclusivement au MAINC.

18. Quant aux taux de rémunération individuels, celui de chaque employé est fixé par le MAINC; dans la plupart des cas, il correspond à ce qui est prévu dans la convention collective applicable à la partie demanderesse.

19. Bien que les intéressés participent aux régimes d'avantages sociaux des Six-Nations, le financement de ces avantages sociaux incombe exclusivement au MAINC.

c) Discipline

20. Un des aspects significatifs de la relation d'emploi est le pouvoir de l'employeur de prendre des mesures disciplinaires.

21. À tous les égards significatifs, le personnel du MAINC est responsable de l'imposition et de l'établissement des mesures disciplinaires. Bien que le MAINC ait accepté, dans certaines circonstances, de se conformer à la politique d'emploi des Six-Nations, l'imposition de mesures disciplinaires précises est du seul ressort du personnel de gestion du MAINC.

d) Embauche

22. C'est le personnel de gestion du MAINC qui recommande effectivement l'embauche.

23. Bien que des représentants des Six-Nations participent au processus d'entrevue, c'est le MAINC qui prend effectivement les décisions d'embauche.

24. En outre, la jurisprudence révèle que, lorsqu'un employeur fait appel aux services d'une agence de personnel pour diriger toutes les activités d'embauche, le Conseil conclut que l'employeur est l'utilisateur qui passe les marchés et non l'agence de personnel. Dans ces circonstances, les Six-Nations jouent un rôle qui est comparable à celui d'une agence de personnel en fournissant des services administratifs.

e) Licenciement d'un employé

25. Puisque le contrôle effectif de la relation d'emploi est exercé par le MAINC, la décision de licenciement relève de lui.

26. Le MAINC contrôle la décision motivée de licencier quelqu'un ainsi que les décisions de réduire l'effectif.

f) Perceptions des employés

27. Même si l'identité de l'employeur a prêté quelque peu à confusion parmi le groupe de travailleurs faisant l'objet de la demande, l'administration courante de la relation d'emploi, son établissement et le financement sont des responsabilités du MAINC.

28. En conséquence, les Six-Nations soutiennent que la perception, dans le milieu de travail, est que le MAINC est l'employeur.

g) Intention ou pas de créer une relation d'emploi

29. Les Six-Nations ont toujours affirmé, tout au long de leurs rapports sur l'enseignement avec le MAINC, qu'elles n'étaient pas devenues l'employeur des intéressés.

30. En fait, le MAINC a toujours conservé son autorité sur l'enseignement à la réserve des Six-Nations. Une distinction a été maintenue entre les personnes chargées de fonctions d'enseignement et celles qui s'acquittent des fonctions d'un poste et qui sont directement employées par le Conseil des Six-Nations.

Les Six-Nations affirment que le MAINC s'est « déchargé » progressivement de la responsabilité de l'administration des employés chargés de l'enseignement. Cependant, malgré ce transfert des fonctions administratives, le MAINC a conservé le contrôle de la relation d'emploi à tous ses égards. Ainsi, en maintenant l'intention de contrôler la relation employeur-employés, le MAINC a affirmé son intention de créer une relation d'emploi avec les intéressés.

Considérations stratégique

31. Les Six-Nations déclarent que la politique sur la négociation collective favorise une négociation directe entre l'agent négociateur et l'entité qui contrôle la relation d'emploi.

32. Dans ces circonstances, tous les aspects significatifs de la relation employeur-employé sont contrôlés par le MAINC. Il en résulte qu'accorder l'accréditation à la partie demanderesse pour représenter les intéressés en tant qu'employés des Six-Nations entraînerait l'incapacité de la partie demanderesse de négocier avec celle qui a la responsabilité de tous les aspects significatifs de la relation d'emploi.

Conclusion

33. En conséquence, pour les motifs qui précèdent, les Six-Nations déclarent que cette demande devrait être rejetée.

B. Champ d'application du Code

34. L'article 35 de la *Loi constitutionnelle* porte ce qui suit :

- (1) Les droits existants - ancestraux ou issus de traités – des peuples autochtones du Canada sont reconnus et confirmés.
- (2) Dans la présente loi, « peuples autochtones du Canada » s'entend notamment des Indiens, des Inuit et des Métis du Canada.
- (3) Il est entendu que sont compris parmi les droits issus de traités, dont il est fait mention au paragraphe (1), les droits existants issus d'accords sur des revendications territoriales ou ceux susceptibles ainsi acquis.
- (4) Indépendamment de toute autre disposition de la présente loi, les droits – ancestraux ou issus de traités – visés au paragraphe (1) sont garantis également aux personnes des deux sexes. (94)

35. Pour les raisons susmentionnées, les Six-Nations nient être l'employeur des intéressés.

36. Au cas où le Conseil déterminerait que les intéressés sont des employés des Six-Nations, il est allégué que les Six-Nations détiennent le pouvoir original et inhérent de gérer les relations de travail dans leur territoire traditionnel.

37. Tous les détails des arguments avancés par les Six-Nations à l'appui de leurs droits ancestraux et issus de traités seront fournis avant l'audience.

Conseil canadien des relations industrielles
1, rue Front ouest, pièce 5300, Toronto (Ontario) M5J 2X7

Dossier du Conseil L : 20451-C

Document n° : 114323

15 novembre 1999

MESSAGERIE - POSTE PRIORITAIRE

Raven, Allen, Cameron et Ballantyne
Avocats
220, avenue Laurier ouest
Bureau 1600
Ottawa (Ontario)
K1P 5Z9

À l'attention de : M^c Andrew J. Raven

Hodgson, Tough, Shields,
DesBrisay, O'Donnell
Avocats
Bureau 550
30, rue Toronto
Toronto (Ontario)
M5C 2C5

À l'attention de : M^c Dan J. Shields

Maîtres,

Dans l'affaire du *Code canadien du travail (Partie I – Relations du travail)* et concernant la demande d'accréditation déposée en vertu de l'article 24 du *Code* par l'Alliance de la Fonction publique du Canada, partie demanderesse : Conseil de bande des Six-Nations, employeur (20451-C).

L'agent enquêteur a reçu l'ordre de déposer un rapport préliminaire portant exclusivement sur l'identité de l'employeur. En conséquence, les autres aspects de la demande ne sont pas traités dans le rapport ci-joint.

Les parties ont deux semaines après réception du présent rapport pour faire parvenir leurs commentaires ou leurs observations juridiques au Conseil. Le rapport sera ensuite envoyé au Conseil le lundi 29 novembre 1999.

Veuillez agréer, Messieurs, l'expression de mes salutations distinguées.

[Signature]

pour Gordon MacIsaac
Agent enquêteur

P.j.

c.c. : P.T. Suchanek (avec p.j.)
D. Broad (avec p.j.) par messagerie - poste prioritaire
C. Jamieson (avec p.j.) par messagerie - poste prioritaire
Affaires indiennes et du Nord Canada (avec p.j.)
CCRI-Ottawa

DOSSIER DU CONSEIL N° 20451C

Document n° 114323

Dans l'affaire du *Code canadien du travail (Partie I – Relations du travail)* et concernant la demande d'accréditation déposée en vertu de l'article 24 du *Code* par l'Alliance de la Fonction publique du Canada, partie demanderesse : Conseil de bande des Six-Nations, employeur (20451-C).

RAPPORT DE L'AGENT ENQUÊTEUR

1. DESCRIPTION DE L'AFFAIRE

Il s'agit d'une demande d'accréditation à titre d'agent négociateur présentée en vertu de l'article 24 du *Code canadien du travail* (Partie I – Relations industrielles) le 30 juin 1999.

2. NOM ET ADRESSE DE LA PARTIE DEMANDERESSE

Alliance de la Fonction publique du Canada
233, rue Gilmour, Bureau 800
Ottawa (Ontario)
K2P 0P1

À l'attention de M^{me} Deborah Broad
Agent de projet,
Direction des services aux membres

Avocats inscrits au dossier

Raven, Allen, Cameron & Ballantyne
Avocats
220, avenue Laurier ouest
Bureau 1600
Ottawa (Ontario)
K1P 5Z9

À l'attention de M^e Andrew J. Raven

3. NOM ET ADRESSE DE L'EMPLOYEUR (NOMMÉ)

Conseil de bande des Six-Nations
C.P. 5000
Ohsweken (Ontario)
N0A 1M0

À l'attention de M^{me} Cynthia Jamieson,
Directrice des opérations

Avocats inscrits au dossier

Hodgson, Touch, Shields
DesBrisay, O'Donnell
Avocats
Bureau 550
30, rue Toronto
Toronto (Ontario)
M5C 2C5

À l'attention de M^c Dan J. Shields

4. CONTEXTE

Lorsque l'Alliance de la Fonction publique du Canada (ci-après appelée « AFPC » ou « partie demanderesse ») a déposé cette demande, le Conseil de bande des Six-Nations (ci-après nommé « Les Six-Nations » ou « l'employeur (nommé) ») l'a contestée au motif que les Six-Nations n'étaient pas l'employeur des employés nommés dans la demande et(ou), subsidiairement, que le Conseil n'a pas compétence pour trancher l'affaire du fait que cela équivaudrait à une violation des droits issus de traités dont jouissent les Six-Nations, ces droits étant reconnus dans l'article 35 de la *Loi constitutionnelle*. Après avoir analysé les positions de l'employeur (nommé) et de la partie demanderesse, le Conseil a ordonné à son agent enquêteur de produire un rapport préliminaire portant exclusivement sur la question de savoir si les Six-Nations sont l'employeur au sens du *Code*. En conséquence, le présent rapport ne traite pas des autres aspects de la demande.

Les Six-Nations de la Rivière Grand sont la plus peuplée des communautés des Premières Nations au Canada, avec environ vingt mille (20 000) membres, dont la moitié environ vivent dans la communauté, une réserve de quarante-cinq mille (45 000) acres sise à quelque cent dix (110) kilomètres au sud-ouest de Toronto. La communauté comprend des membres des six (6) nations suivantes : Cayuga, Oneida, Onondaga, Mohawk, Seneca et Tuscarora.

Le ministère des Affaires indiennes et du Nord canadien (ci-après nommé « le MAINC ») et les Six-Nations sont parties à un accord écrit régissant le financement et l'administration des « composantes de l'enseignement dans le système scolaire fédéral des Six-Nations » pour les années scolaires 1997-1998 et 1998-1999. Cet Accord stipule que le MAINC est responsable du financement de la rémunération et des avantages sociaux de certains employés en poste dans la réserve, y compris ceux qui sont visés par cette demande (les intéressés). Il stipule en outre que le MAINC « est responsable, par l'intermédiaire du directeur d'école, de la supervision des employés et de ce qu'ils font [...] », y compris les intéressés, eu égard à des activités telles que « l'évaluation, l'autorisation des congés, la tenue des présences et le traitement des demandes de rémunération ainsi que la remise des documents et formulaires connexes au Service du personnel des Six-Nations ». Il est aussi précisé dans l'Accord que les Six-Nations signent les contrats de travail avec les employés et sont chargées « de tenir les dossiers du personnel, de remettre les chèques de paye et de s'occuper des avantages sociaux, tels qu'approuvés par les Six-Nations. » L'Accord précise en outre que le MAINC paye aux Six-Nations une somme additionnelle de dix pour cent (10%) de l'argent qui leur est alloué chaque année pour l'enseignement, en guise de « frais d'administration » pour la prestation de ces services. (Vous trouverez dans le dossier une copie de l'Accord datée du 3 décembre 1998 jointe à la réponse de l'employeur (nommé) datée du 27 juillet 1999 – Onglet 7.)

Il y a cinq (5) écoles sur la réserve des Six-Nations, soit l'école primaire J.C. Hill, l'école primaire Jamieson, l'école Oliver M. Smith – Kawenhio :io, l'école Emily C. General et l'école I.L. Thomas. Sont employées dans ces écoles des personnes occupant un poste dans les classifications suivantes :

a) Directeurs d'école

Les directeurs d'école sont des fonctionnaires du MAINC. Ce fait n'est pas contesté par les parties.

b) Professeurs (autres que les professeurs de langues autochtones)

Les professeurs sont des fonctionnaires du MAINC. Ce fait n'est pas contesté par les parties.

c) Concierges

Les concierges des écoles sont des employés du Conseil de bande des Six-Nations. Jusqu'en 1988, ils étaient embauchés et rémunérés par le MAINC. En 1988, il y a eu une entente négociée de « transfert de services » entre le MAINC et les Six-Nations, en vertu de laquelle le gouvernement fédéral a cessé d'être l'employeur des concierges et les Six-Nations sont devenues leur employeur. Par l'intermédiaire d'un superviseur, les concierges relèvent du directeur des travaux publics des Six-Nations.

d) Autres employés de soutien

C'est le groupe pour lequel la partie demanderesse cherche à se faire accréditer comme agent négociateur, plus les brigadiers scolaires, dont elle ne demande pas l'inclusion et dont l'employeur (nommé) n'a pas fourni de liste de noms. Hormis les brigadiers scolaires, les classifications dans ce groupe sont les suivantes :

- professeurs de langues autochtones;
- aides-enseignants;
- adjoints en éducation;
- aides-précepteurs;
- adjoints administratifs.

L'agent enquêteur a interrogé des représentants des Six-Nations, dont le directeur des opérations. En ce qui concerne le recrutement, l'embauche et la direction des intéressés, on l'a informé qu'aucun représentant des Six-Nations ne participait aux présentations de candidats, qu'aucun représentant des Six-Nations ne participait ou n'était présent aux entrevues de sélection des candidats potentiels, qu'aucun représentant des Six-Nations ne participait ou n'était présent aux séances durant lesquelles on donnait des instructions et des directives aux intéressés nouvellement embauchés, qu'aucun représentant des Six-Nations ne participait ou n'était présent aux entrevues disciplinaires des intéressés et qu'aucun représentant des Six-Nations ne participait ou n'était présent à l'imposition de mesures disciplinaires aux intéressés ou à leur licenciement. En outre, aucun représentant des Six-Nations n'a voix au chapitre quant à la détermination de la rémunération des intéressés qui cotisent par ailleurs au même régime d'avantages sociaux que les autres employés (non contestés) des Six-Nations, quoique les Six-Nations déclarent que le coût de ces avantages est intégralement assumé par le MAINC. Aucun représentant des Six-Nations ne participe à la détermination du niveau de dotation en personnel dans les écoles.

On a dit à l'agent enquêteur que les intéressés relèvent du directeur d'école, par l'intermédiaire des professeurs, et que leurs évaluations sont effectués par les directeurs d'école. Ce sont les professeurs et les directeurs d'école qui dirigent l'effectif. Chaque semaine, les Six-Nations reçoivent des directeurs d'école des feuilles indiquant les heures travaillées par chaque employé ainsi que d'autres renseignements, comme les congés payés ou sans traitement et les demandes de relevés d'emploi. Ces renseignements sont consignés par le personnel des Six-Nations, qui établit ensuite un chèque de paye pour chaque employé. L'argent de cette rémunération est puisé à même les fonds reçus du gouvernement fédéral. Et, bien que l'Accord conclu avec le gouvernement fédéral précise que les Six-Nations doivent signer les contrats de travail passés avec chaque employé, dans la pratique, ce n'est pas toujours le cas, car les contrats — qui sont préparés par le MAINC — n'ont pas été envoyés aux Six-Nations pour signature depuis deux ans. Les évaluations de rendement, qui sont faites par les directeurs d'école, ne sont pas non plus toujours envoyées aux Six-Nations. Les Six-Nations ont aussi remis à l'agent enquêteur des copies de certains des contrats de travail; dans tous ces contrats, il est notamment précisé que les Six-Nations sont l'« ADMINISTRATEUR SEULEMENT » du traitement et des avantages sociaux des intéressés. Dans certains contrats, il y a même des espaces réservés aux signatures des trois (3) parties, à savoir l'employé, l'employeur et les Six-Nations. L'espace réservé à l'employeur est signé par un fonctionnaire en tant que représentant du MAINC. (Veuillez prendre connaissance des copies des contrats de travail de deux (2) des intéressées, Clara Powless et Carrie Johnson, qui sont jointes au présent rapport respectivement comme « pièce jointe n° 1 » et « pièce jointe n° 2 ».)

PIÈCES JOINTES

Pièce jointe n° 1
Pièce jointe n° 2

Contrat de travail de Clara Powless
Contrat de travail de Carrie Johnson

Toronto (Ontario)
Le 15 novembre 1999

[Signature]
pour Gordon S. MacIsaac
Agent enquêteur

CONTRAT : CLARA POWLESS

PROFESSEURE DE LANGUES AUTOCHTONES – DISTRICT SCOLAIRE
DES SIX-NATIONS : I.L. Thomas Odadrihonyanita
CONDITIONS

Introduction

Eu égard au présent contrat, il est entendu :

1. que le Conseil des Six-Nations est l'ADMINISTRATEUR SEULEMENT de la rémunération et des avantages sociaux des enseignants de langues autochtones;
2. que les professeurs de langues autochtones relèvent du gestionnaire des services des programmes ou de son remplaçant désigné et sont supervisés par ce dernier.

CONDITIONS

1. DURÉE du présent contrat : du 1^{ER} SEPTEMBRE 1994 au 31 MARS 1995.
2. HORAIRE DE TRAVAIL : L'horaire de travail des professeurs est déterminé par le gestionnaire des services des programmes du district sud et les emplois du temps sont déterminés en fonction des activités quotidiennes de la ou des écoles auxquelles les professeurs sont affectés.

On s'attend que les professeurs se présentent au travail au moins 15 minutes avant l'heure officielle du début de leur journée de travail à l'école, à moins que d'autres arrangements ne soient pris avec le gestionnaire des services des programmes et le directeur de l'école à laquelle ils sont affectés.

3. DÉCLARATION DES HEURES DE TRAVAIL : Des feuilles de temps hebdomadaires sont remises à chaque professeur. Ces feuilles de temps doivent être remplies et signées par le ou les superviseurs compétents et remises au bureau de l'enseignement au plus tard à 9 h du matin, le lundi suivant la semaine dont les heures travaillées sont consignées sur la feuille de temps.

Si les feuilles de temps ne sont pas dûment remplies et remises dans les délais au bureau de l'enseignement, le chèque de paye pour la semaine visée est retenu jusqu'à ce que les formalités administratives soient remplies.

4. SUPERVISION : C'est le gestionnaire des services des programmes ou son remplaçant désigné qui assurent la supervision générale des employés. La supervision quotidienne est déléguée au directeur de l'école à laquelle les professeurs de langues autochtones sont affectés dans le district scolaire des Six-Nations. Les superviseurs des professeurs de langues autochtones se conforment aux mêmes politiques que celles qui s'appliquent aux autres professeurs du district scolaire des Six-Nations.

5. TAUX DE RÉMUNÉRATION : Les taux de rémunération sont déterminés en fonction de la scolarité et de l'expérience professionnelle des professeurs, sous réserve des fonds disponibles. (Voir la clause 14 du présent contrat.)

*PROFESSEURE DE LANGUES AUTOCHTONES
DISTRICT SCOLAIRE DES SIX-NATIONS
CONDITIONS*

6. *RETENUES À LA SOURCE* : Les avantages sociaux offerts pour ce contrat sont l'assurance-chômage, l'indemnisation des accidents du travail, l'assurance-vie, l'assurance-santé et le régime de retraite. Les taux de cotisation sont déterminés conformément aux politiques du Conseil des Six-Nations de la Rivière Grand.

7. *JOURS FÉRIÉS* : Les jours fériés correspondent à ceux qui sont prévus au calendrier scolaire du district scolaire des Six-Nations. Ils sont payés pour autant que l'employé soit au travail le dernier jour ouvrable avant le jour férié et le premier jour ouvrable le suivant immédiatement. Cette disposition s'applique à moins qu'un congé ne soit accordé en vertu d'une autre disposition par le gestionnaire des services des programmes ou son remplaçant désigné.

8. *CONGÉS* : Les congés de maladie peuvent être accordés rétroactivement. Tous les autres congés doivent être obtenus en remplissant les formulaires fournis de demande de congé. Tous les professeurs de langues ont droit à un jour et demi de congé de maladie par mois. Il faut avoir les crédits de congé nécessaires avant de prendre un congé de maladie.

Outre les congés susmentionnés, les professeurs de langues autochtones peuvent obtenir jusqu'à trois jours de congé supplémentaires pour participer à des cérémonies religieuses. Ces congés doivent être demandés à l'avance en remplissant les formulaires de demande de congé fournis.

9. *QUALIFICATIONS* : Les professeurs de langues autochtones **SONT TENUS** d'avoir suivi le cours de professeur de langues autochtones dispensé à la Faculté d'éducation de l'Université Western Ontario ou, à défaut, de détenir un certificat d'enseignement de la province de l'Ontario.

10. *TÂCHES* : Les professeurs de langues autochtones exécutent les fonctions du poste qui sont précisées dans la description de travail, et ce, à la satisfaction du directeur d'école et du gestionnaire des services des programmes du District du Sud.

11. *ÉVALUATION DU RENDEMENT* : Les professeurs de langues secondes autochtones et les titulaires des cours d'immersion sont soumis au même processus d'évaluation que les autres professeurs. On remplit un formulaire EREE (Examen du rendement et évaluation de l'employé) et on le soumet pour examen au gestionnaire des services relatifs des programmes du District du Sud. Dans le cadre du processus général d'évaluation du rendement, les professeurs de langues sont évalués au début de l'année scolaire. L'évaluation permet de cerner les aspects sous lesquels ils doivent s'améliorer.

12. *INDEMNITÉ DE DÉPLACEMENT* : Les professeurs de langues qui voyagent dans le cadre de leurs activités scolaires touchent des indemnités de déplacement calculées en fonction des taux du MAINC. Les indemnités de déplacement sont consignées dans les formulaires fournis et signées par le superviseur compétent et le gestionnaire des services des programmes ou son remplaçant désigné. Les déplacements effectués pour l'école doivent être autorisés à l'avance par le directeur de l'école à laquelle les professeurs de langues sont affectés. Le versement des indemnités de déplacement est mensuel.

*PROFESSEURE DE LANGUES AUTOCHTONES
DISTRICT SCOLAIRE DES SIX-NATIONS
CONDITIONS*

CONTRAT : CARRIE JOHNSON

PROFESSEURE DE LANGUES AUTOCHTONES – DISTRICT SCOLAIRE
DES SIX-NATIONS : ILTO

Introduction

Eu égard au présent contrat, il est entendu :

1. que le Conseil des Six-Nations est l'ADMINISTRATEUR SEULEMENT de la rémunération et des avantages sociaux des professeurs de langues autochtones;
2. que les professeurs de langues autochtones relèvent du gestionnaire des services des programmes ou de son remplaçant désigné et sont supervisés par ce dernier.

CONDITIONS

1. DURÉE du présent contrat : du 1^{ER} SEPTEMBRE 1996 au 31 AOÛT 1997 (sous réserve des crédits consentis pour créer les fonds).
2. ANNÉE ET HORAIRE DE TRAVAIL

L'année de travail est déterminée en fonction du calendrier scolaire du district scolaire des Six-Nations. Les heures de travail sont de 8 h 30 à 16 h 00, avec la condition supplémentaire que les professeurs se présentent au travail au moins 15 minutes avant que sonne la cloche d'ouverture de l'école.

3. DÉCLARATION DES HEURES DE TRAVAIL

Des feuilles de temps hebdomadaires sont remises à tous les professeurs. Ces feuilles de temps doivent être remplies et signées par le superviseur compétent et remises à l'administrateur de la liste de paye du Conseil des Six-Nations au plus tard le lundi de la semaine suivante, à 9 h 00.

4. RÉMUNÉRATION

La grille de rémunération de l'employée est tirée de la convention collective applicable aux professeurs du gouvernement fédéral (Enseignement – Convention entre le Conseil du Trésor et l'Alliance de la Fonction publique du Canada – Sous-groupe de l'enseignement élémentaire et secondaire – Ontario, telle que modifiée le 1^{er} septembre 1992). Les taux de rémunération sont fonction de l'expérience et des qualifications, comme pour les professeurs fédéraux. En cas de signature d'une nouvelle convention, le présent contrat sera modifié en conséquence. La rémunération est basée sur un contrat de dix mois, mais versée sur douze mois.

5. DÉPLACEMENTS

Sur réception d'une demande mensuelle de remboursement, un remboursement des frais de déplacement approuvés pour des déplacements directement liés aux activités d'enseignement est versé aux taux du Conseil du Trésor.

*PROFESSEURE DE LANGUES AUTOCHTONES
DISTRICT SCOLAIRE DES SIX-NATIONS
CONDITIONS*

6. *AVANTAGES SOCIAUX*

Les avantages sociaux offerts pour ce contrat sont l'assurance-chômage, l'indemnisation des accidents du travail, l'assurance-santé, l'assurance-vie et le régime de retraite. Les taux de cotisation sont déterminés conformément aux politiques du Conseil des Six-Nations de la Rivière Grand.

7. *RETENUES À LA SOURCE*

<i>Assurance-chômage</i>	-	<i>cotisation normale de l'employé</i>
<i>Indemnisation des accidents du travail</i>	-	<i>cotisation normale de l'employé</i>
<i>Assurance-vie et assurance-santé</i>	-	<i>conformément au Régime d'assurance-santé des employés des Six-Nations</i>
<i>Régime de retraite</i>	-	<i>conformément au Régime de retraite des employés des Six-Nations</i>

8. *SUPERVISION*

La supervision générale est la responsabilité du gestionnaire des services des programmes ou de son remplaçant désigné. Les normes de supervision correspondent à celles qui s'appliquent aux professeurs du gouvernement fédéral.

9. *TÂCHES*

- a) Dispenser avec conscience et diligence son enseignement aux classes qui lui sont assignées :*
 - en se conformant à toutes les exigences de planification avec rigueur et dans les délais;*
 - en utilisant des techniques pédagogiques variées;*
 - en dispensant son enseignement à des niveaux appropriés aux élèves;*
- b) tenir un dossier précis des progrès réalisés par les élèves dans toutes les matières, en notant le tout tant sous forme statistique que sous forme de commentaires ;*
- c) encourager les élèves à poursuivre leur apprentissage;*
- d) enseigner conformément à un plan de cours et un horaire (auxquels ont accès le directeur d'école et le gestionnaire des services des programmes ou son remplaçant désigné);*
- e) maintenir un niveau élevé de professionnalisme et de confidentialité et se présenter dans une tenue et avec une apparence soignées;*
- f) participer au besoin à des activités de perfectionnement professionnel et de prestation de services;*
- g) accomplir les tâches administratives et autres tâches connexes que lui assigne le directeur d'école ou son remplaçant désigné.*

PROFESSEURE DE LANGUES AUTOCHTONES
DISTRICT SCOLAIRE DES SIX-NATIONS
CONDITIONS

10. QUALIFICATIONS

Les professeurs de langues autochtones sont normalement tenus d'avoir suivi le cours de professeur de langues autochtones ou, à défaut, de détenir un certificat d'enseignement de la province d'Ontario. Dans certains cas, les exigences de base du poste peuvent comporter une bonne connaissance de la langue autochtone et de l'expérience dans l'enseignement.

11. CONGÉS DE MALADIE

Les professeurs ont droit à un jour et demi de congé de maladie par mois. Les congés de maladie ne peuvent être utilisés qu'après l'accumulation de crédits à cet égard, sauf pour le premier mois, où il n'y a pas de période de carence. Les congés de maladie peuvent être accordés rétroactivement.

12. CONGÉ À DES FINS RELIGIEUSES

Les professeurs peuvent obtenir jusqu'à trois jours de congé par année pour participer à des cérémonies religieuses, sous réserve des exigences du service. Ces congés doivent être demandés par écrit à l'avance.

13. AUTRES CONGÉS

Dans la mesure du possible, les professeurs obtiennent leurs congés d'une façon qui correspond aux dispositions de la convention collective fédérale applicable. Toutes les demandes d'« autres congés » doivent être faites par écrit à l'avance. Ce sont le directeur d'école et le gestionnaire des services des programmes qui les approuvent.

14. JOURS FÉRIÉS

Les jours fériés correspondent à ceux qui sont prévus au calendrier scolaire du district scolaire des Six-Nations.

15. ÉVALUATION DU RENDEMENT

Le rendement de tous les professeurs fait annuellement l'objet d'une évaluation écrite. Le directeur d'école se charge de cette évaluation, qui est ensuite discutée avec le professeur. La façon dont les évaluations sont effectuées est conforme à ce qui est prévu pour le personnel enseignant du gouvernement fédéral.

16. STAGE PROBATOIRE

Tous les professeurs nouvellement nommés sont considérés comme en stage probatoire pendant un an. À tout moment de la période probatoire d'un employé, le gestionnaire des services des programmes peut recommander de ne pas conserver ses services pour un motif valable, sous réserve d'un préavis d'au moins un mois.

Conseil canadien des relations industrielles
Édifice C.D. Howes, 240, rue Sparks, 4^e étage ouest, Ottawa (Ontario) K1A 0X8
Télécopieur : (613) 995-9493

Notre dossier : 20451-C

Document n^o : 119628

9 mars 2000

Décision-lettre n^o 198 du CCRI

PAR TÉLÉCOPIEUR

Raven, Allen, Cameron & Ballantyne
Avocats
220, avenue Laurier ouest
Bureau 1600
Ottawa (Ontario)
K1P 5Z9 **(613) 567-2921**

À l'attention de M^e Andrew J. Raven

Jogson, Tough, Shields, DesBrisay
O'Donnell
Avocats
Bureau 550
30, rue Toronto
Toronto (Ontario)
M5C 2C5 (416) 304-6406

À l'attention de M^e Dan J. Shields

Maîtres,

Dans l'affaire du *Code canadien du travail (Partie I – Relations du travail)* et concernant la demande d'accréditation déposée en vertu de l'article 24 du *Code* par l'Alliance de la Fonction publique du Canada, partie demanderesse : Conseil de bande des Six-Nations, employeur.

La demande susmentionnée a été présentée au Conseil pour qu'il se prononce sur la question préliminaire de l'identité du véritable employeur qui a été soulevée par le défendeur. Le Conseil, formé de M. Gordon D. Hamilton, Vice-président, siégeant seul, a pris connaissance des conclusions du rapport de l'agent enquêteur et soigneusement examiné les documents et observations reçues des parties.

NATURE DE LA DEMANDE

L'Alliance de la Fonction publique du Canada (AFPC) a présenté une demande d'accréditation à titre d'agent négociateur de travailleurs faisant partie des groupes suivants : aides-enseignants, adjoints en éducation, aides-précepteurs, professeurs de langues et secrétaires. L'AFPC a nommé le Conseil de bande des Six-Nations comme défendeur-employeur.

Il ne fait aucun doute que les intéressés travaillent dans le même contexte éducatif que les professeurs et les directeurs d'école, pour aider le gouvernement fédéral à s'acquitter de sa responsabilité de prestation de services d'enseignement à la bande des Six-Nations. Les deux parties ont convenu que les professeurs et les directeurs d'école étaient des fonctionnaires du ministère des Affaires indiennes et du Nord du Canada. Elles ont aussi convenu que les concierges des écoles sont des employés du Conseil de bande des Six-Nations qui relèvent, par l'intermédiaire d'un superviseur, du directeur des travaux publics des Six-Nations.

LES FAITS

Le Conseil a conclu que le Conseil de bande des Six-Nations jouait un rôle limité quant aux intéressés. Il ressort clairement de la preuve que la bande agit principalement comme un service de paye et de comptabilité par rapport à eux. Les principales responsabilités de la bande consistent à émettre les chèques de paye, à traiter les avantages sociaux et à déterminer le niveau des avantages sociaux et de l'indemnité de cessation d'emploi à accorder à tous les employés de la bande, y compris les intéressés.

Le fait que la bande ne prend pas part au processus de sélection ou d'embauche ni à aucune des activités courantes de direction ou de supervision des intéressés est significatif.

Un document intitulé *Accord sur l'administration des composantes de l'enseignement dans le système scolaire fédéral des Six-Nations pour les années scolaires 1997-1998 et 1998-1999* (ci-après appelé l'Accord), qui est le document juridique de référence régissant les rapports entre le Conseil de bande des Six-Nations et le ministère des Affaires indiennes et du Nord canadien, éclaire aussi la question préliminaire soulevée par le défendeur. En voici quelques extraits :

B. **Le MAINC est** responsable, par l'intermédiaire du directeur d'école, de la supervision des employés (énumérés au paragraphe A, mais à l'exclusion de ceux mentionnés au point 8) et de ce qu'ils font, de l'évaluation des employés, de l'approbation du traitement des congés, des demandes de remboursement de frais de déplacement (pour participer à des réunions ou des conférences) et de rémunération (d'intérim, d'heures supplémentaires, etc.) et de la transmission des documents et les formulaires connexes au Service du personnel des Six-Nations.

[...]

E. **Le MAINC est** responsable de tous les frais relatifs aux employés et de tout dédommagement pouvant être accordé à la suite d'une poursuite intentée par un employé des Six-Nations ayant été licencié ou affecté par :

- une mesure que les Six-Nations auraient prise sur la recommandation expresse du directeur d'école employé par le Ministère;
- une mesure que les Six-Nations auraient prise après discussion avec le MAINC et après l'envoi d'un avis au MAINC pour lui annoncer que les Six-Nations ont l'intention d'exercer leur droit de ne pas conclure d'autres ententes contractuelles avec lui pour la prestation de services administratifs d'enseignement.

[...]

F. **Le MAINC** assure le financement nécessaire des avantages sociaux et des indemnités de cessation d'emploi desdits employés, conformément aux politiques du Conseil des Six-Nations.

[...]

H. **Le MAINC** verse aux Six-Nations les fonds nécessaires au financement des services énumérés au paragraphe A, jusqu'à concurrence du régime de gestion budgétaire; en outre, sur avis de déficit projeté par les Six-Nations, le budget est révisé en cours d'année par le MAINC afin de veiller à ce que les Six-Nations n'enregistrent pas de déficit en fin d'exercice. Tout excédent budgétaire réalisé est conservé par les Six-Nations à des fins d'enseignement.

(pages 1 et 2)

Il ressort de ces extraits que le Conseil des Six-Nations ne court pas de risque de perte (ou de déficit) dans son administration de l'enseignement, puisqu'il n'agit que sur « la recommandation expresse » du directeur d'école (voir les paragraphes E et H, en particulier).

Il ressort de la preuve reçue des parties et du rapport de l'agent enquêteur du CCRI qu'une grande partie des fonctions traditionnelles de l'employeur sont exécutées par le directeur d'école, qui est au service du gouvernement fédéral en sa qualité de gestionnaire employé par le ministère

des Affaires indiennes et du Nord canadien. Le directeur d'école supervise et dirige les employés, fixe les niveaux de dotation en personnel, effectue les évaluations de rendement, directement ou indirectement par l'intermédiaire du personnel enseignant et veille à ce que les feuilles de temps (ou tout autre processus de suivi de la paye utilisé) soient remises au Conseil de bande, conformément à ses exigences. Tout cela est compatible avec le paragraphe B de l'Accord cité plus haut.

ANALYSE

Le rôle du CCRI consiste à appliquer et interpréter la loi qui le régit, le *Code canadien du travail*. Or, les dispositions suivantes du *Code* s'appliquent à la question de l'identité du véritable employeur :

3.(1) « employé » Personne travaillant pour un employeur; y sont assimilés les entrepreneurs dépendants et les agents de police privés. Sont exclus du champ d'application de la présente définition les personnes occupant un poste de direction ou un poste de confiance comportant l'accès à des renseignements confidentiels en matière de relations du travail.

« employeur » Quiconque :

a) emploie un ou plusieurs employés;

b) dans le cas d'un entrepreneur dépendant, a avec celui-ci des liens tels, selon le Conseil, que les modalités de l'entente aux termes de laquelle celui-ci lui fournit ces services pourrait [sic] faire l'objet d'une négociation collective.

Dans *Nationair (Nolisair International Inc.)* (1987), 70 di 44; 19 CLRBR (NS) 81 (CCRT n° 630), les critères suivants ont été retenus :

1. Le Conseil évaluera la réalité sans accorder un poids décisif aux conventions dans la mesure où elles ne se vérifient pas dans les faits.

Ainsi, on ne peut dans notre juridiction accorder au versement du salaire un poids significatif. Le Code canadien parle d'« employé » et ne fait aucunement référence à la rémunération dans la définition qu'il en donne contrairement au Code québécois par exemple, qui reconnaît la liberté d'association au « salarié ». Ce qui sera plus significatif sera l'identification du payeur, du supporteur ultime du coût et l'incidence de ce fait dans la relation d'emploi.

2. Un autre indicateur sera sûrement celui du contrôle de l'accès à l'emploi: celui qui embauche ou qui donne le travail à accomplir. Ici on aura égard au mécanisme de sélection et aux critères utilisés. Celui qui a en fait le pouvoir de sanctionner la sélection et de l'orienter de manière décisive s'apparente davantage à un employeur qu'à un simple utilisateur ponctuel. Le locataire d'employé qui se conserve ou exerce un droit de veto ou l'équivalent sur le choix du personnel n'est certes pas étranger à l'existence du lien d'emploi.

3. Une troisième donnée a trait à la détermination même des conditions de travail. Qui les décide dans la réalité? Une agence qui ne serait qu'un bureau d'emploi déguisé, une sorte de boîte aux lettres coiffée d'un nom propre pourra difficilement se qualifier d'employeur. Elle ne serait alors qu'un agent agissant pour l'employeur,

assimilable au service du personnel d'une entreprise qui n'est pas distinct de l'entreprise dont il fait partie et dont il exécute les demandes comme un préposé.

4. Un autre critère a trait au déroulement même du travail. Comment au jour le jour s'effectue la prestation de travail. Qui assigne? Qui détermine et sanctionne dans la réalité les normes d'accomplissement du travail? A ce sujet, qui a le dernier mot, le mot qui compte, celui qui évalue, qui décide, qui fait que l'employé travaillera ou ne travaillera plus à cause de son rendement? Quelle est l'expertise de l'agence dans le travail exécuté? Quel est le degré de similitude des fonctions exercées par les employés réguliers et ceux provenant de l'extérieur?

5. D'autres éléments peuvent aussi éclairer le tribunal. La perception des employés, leur identification à l'entreprise, leur degré d'intégration dans celle-ci, le caractère accidentel, passager ou durable de leur présence dans l'entreprise locataire.

(pages 74-75; et 110-111; c'est nous qui soulignons.)

Au début de son analyse, le CCRT a fait observer à très juste titre ce qui suit :

C'est donc à la lumière du vécu plutôt que du formel que s'apprécie la relation d'emploi. Certes les contrats entre l'agence et son client ne doivent pas être ignorés. Cependant, **l'examen attentif de la réalité vécue par le personnel sera déterminant.**

(pages 74 et 110; c'est nous qui soulignons)

Dans cette affaire, les faits et l'Accord coïncident avec une approche d'identification du véritable employeur.

Si l'on applique les critères susmentionnés, les intéressés ne sont manifestement pas employés par le Conseil de bande. Ce n'est pas le Conseil de bande qui, en bout de ligne, assume le coût de leur rémunération; il ne contrôle pas leur accès à l'emploi; il n'établit pas leurs conditions de travail (sauf pour ce les avantages sociaux et les indemnités de cessation d'emploi); il n'assigne pas le travail, sur une base quotidienne ou autre. En outre, les intéressés sont considérés comme appartenant davantage au groupe des professeurs qu'à tout autre groupe identifiable.

Pour toutes les raisons qui précèdent, l'objection préliminaire soulevée par la partie demanderesse est accueillie. Le Conseil détermine par la présente que les intéressés ne sont pas employés par le conseil de bande des Six-Nations. La demande est donc rejetée.

Pour le Conseil,

[Signature de Gordon D. Hamilton]

Gordon D. Hamilton

Vice-président

c.c. M^{me} Deborah Broad (613) 563-3492
M^{me} Cynthia Jamieson (519) 445-4208
M. Gordon MacIsaac (CCRI – Toronto)

**ACCORD SUR L'ADMINISTRATION
DES COMPOSANTES DE L'ENSEIGNEMENT
DANS LE SYSTÈME SCOLAIRE FÉDÉRAL DES SIX-NATIONS
pour les années scolaires 1997-1998 et 1998-1999**

ENTRE : Le Conseil élu des Six-Nations du la Rivière Grand, ci-après nommé les Six-Nations

ET : Le ministère des Affaires indiennes et du Nord du Canada, ci-après nommé le MAINC

ATTENDU QUE le MAINC estime être responsable de l'enseignement primaire et du financement des programmes de prestation des services linguistiques, culturels et de soutien qui viennent compléter l'enseignement dispensé par le personnel fédéral,

ET ATTENDU QUE le MAINC désire continuer de soutenir cette activité en concluant un accord sur les aspects administratifs de la prestation des services à la population scolaire,

LES SIX NATIONS ET LE MAINC CONVIENNENT DE CE QUI SUIT :

A. Le MAINC financera la dimension administrative de la prestation des services suivants au cours de l'année scolaire 1998-1999 :

1. professeurs de langues autochtones
2. aides-précepteurs (enseignement spécial)
3. secrétaires d'école
4. adjoints en éducation/aides-enseignants
5. suppléants
6. contrats de services d'enseignement spécial
7. assistance et conseils sur l'enseignement à domicile (foyers-école)
8. aide financière aux élèves (écoles secondaires)
9. surveillants scolaires
10. brigadiers scolaires

B. Le MAINC sera responsable, par l'intermédiaire du directeur d'école, de la supervision des employés (énumérés au paragraphe A, mais à l'exclusion du point 8) et de ce qu'ils font, de l'évaluation des employés, de l'approbation des congés, de la tenue des rapports de présence et de l'approbation des demandes de rémunération, ainsi que de veiller à ce que le service du personnel des Six-Nations reçoive les formulaires et documents pertinents à cet égard.

C. Les Six-Nations communiqueront au besoin avec le MAINC pour faciliter le processus de conformité aux exigences de déclaration en ce qui concerne notamment, mais pas exclusivement, les rapports sur les écarts, les projections financières et les mouvements de trésorerie, conformément au régime de gestion budgétaire.

D. Les Six-Nations signeront les contrats de louage de services passés avec les employés et, dans le cadre des services d'administration qu'elles fourniront, elles seront responsables de la tenue des dossiers du personnel, de l'émission des chèques de paye et des avantages sociaux approuvés par les Six-Nations.

E. Le MAINC sera responsable de tous les frais relatifs aux employés et de tout dédommagement pouvant être accordé à la suite d'une poursuite intentée par un employé des Six-Nations ayant été licencié ou affecté par :

- une mesure que les Six-Nations auraient prise sur la recommandation expresse du directeur d'école employé par le Ministère;
- une mesure que les Six-Nations auraient prise après discussion avec le MAINC et après l'envoi d'un avis au MAINC pour lui annoncer que les Six-Nations ont l'intention d'exercer leur droit de ne pas conclure d'autres ententes contractuelles avec le MAINC pour la prestation des services administratifs d'enseignement.

Les fonds seront mis de côté dans un compte en fiducie pour les employés du programme d'enseignement, afin de financer les coûts relatifs à l'emploi du personnel. Les seuls déboursés que l'on fera à même ces fonds seront consacrés aux coûts relatifs à l'emploi. La fiducie conservera son capital investi tout en maximisant son rendement. Une somme de quatre cents mille dollars (400 000 \$) sera versée par le MAINC pour la création de ce compte. Une comptabilité des fonds sera fournie au MAINC dans le cadre du mémoire de vérification des Six-Nations.

F. Le MAINC veillera au financement des avantages sociaux et des indemnités de cessation d'emploi desdits employés, conformément aux politiques du Conseil des Six-Nations.

G. Le MAINC versera au Conseil des Six-Nations des frais d'administration de 10 % calculés annuellement, en sus des sommes allouées à l'enseignement pour les Six-Nations, avec constatation ou comptabilisation de la somme de sept mille cinq cents dollars (7 500 \$) tirée du financement de soutien de la bande.

H. Le MAINC versera aux Six-Nations les fonds nécessaires au financement des services énumérés au paragraphe A, au niveau du régime de gestion budgétaire; en outre, sur avis de déficit projeté par les Six-Nations, le budget sera révisé en cours d'année par le MAINC afin de veiller à ce que les Six-Nations n'enregistrent pas de déficit en fin d'exercice. Tout excédent budgétaire réalisé sera conservé par les Six-Nations à des fins d'enseignement.

I. Rien, dans le présent accord, ne sera interprété comme un transfert de la responsabilité de l'enseignement du MAINC aux Six-Nations et ne dispensera le gouvernement fédéral d'assumer sa responsabilité légale de fournir les services d'enseignement aux Six-Nations.

J. Le MAINC et les Six-Nations entameront le plus vite possible des négociations concernant la prestation de services d'enseignement primaire aux Six-Nations pour les années à venir.

K. Les Six-Nations aviseront par écrit le MAINC, d'ici le 1^{er} juin 1999, de leur intention de ne pas administrer les éléments énumérés au paragraphe A pendant l'année scolaire 1999-2000 des Six-Nations.

Date : 3 décembre 1998

SIGNATURES AUTORISÉES :

[Signature]
TÉMOIN

[Signature de Wellington Staats]
Chef Wellington Staats
Conseil des Six-Nations

[Signature]
TÉMOIN

[Signature de Kathy Knott]
Kathy Knott
Directrice exécutive, Initiatives
Affaires indiennes et du Nord

Un fonctionnaire ayant refusé de prêter serment à la reine gardera son emploi

PC – Edmonton

Un fonctionnaire fédéral de l'Alberta, Pierre Vincent, pourra finalement conserver son emploi même s'il a refusé de prêter serment d'allégeance à la reine, comme l'exige l'État canadien. M. Vincent, qui s'oppose à cette exigence depuis 1998, souhaite quand même en contester le principe devant les tribunaux. « Pas mal de pression vient de s'envoler », a déclaré le fonctionnaire à l'emploi du Centre de recherche Canmet Western de Devon, en Alberta, pour le compte du ministère fédéral des Ressources naturelles. La suite de sa démarche dépendra des moyens financiers dont il disposera, a-t-il indiqué. « Ce n'est rien d'absolu. Si je quitte la fonction publique et que je la réintègre un jour, il me faudra livrer la même bataille », a-t-il ajouté. Cette affaire a été réglée la semaine dernière, lorsque M. Vincent a trouvé, à son retour de congé de Noël, une lettre de Luc Cameron, sous-ministre adjoint des Ressources naturelles, lui faisant savoir qu'il n'aurait pas à prêter serment à la reine. « Cette recommandation tient compte de votre situation de même que de vos années de service au sein de la fonction publique, ainsi que de votre contribution au ministère fédéral des Ressources naturelles » a écrit M. Cameron. En juin dernier, M. Vincent s'était fait dire qu'il devrait prêter serment d'allégeance ou se voir menacé de licenciement. Il s'était vu accorder un sursis le temps que la Commission de la fonction publique du Canada fasse enquête. Âgé de 36 ans, M. Vincent est entré dans la fonction publique il y a plus de quatre ans, au sein du ministère de l'Environnement, à Hull. Il a alors refusé de prêter serment, son refus s'étant toutefois révélé sans conséquence. Il s'oppose à ce serment parce qu'il estime que toutes les personnes naissent égales, mais aussi parce qu'il est républicain et canadien français. « Le serment a été adopté au Canada afin d'assujettir un peuple conquis », a-t-il affirmé. C'est la deuxième fois que M. Vincent se dresse contre ce principe. Il avait fait son droit en Alberta mais le gouvernement albertain a refusé de l'exempter du serment d'allégeance. Il n'est jamais devenu avocat.

1. *Le Droit*, 8 janvier 2001, p. 14.

Un fonctionnaire n'est pas tenu de jurer fidélité à la reine

Un fonctionnaire du ministère des Ressources naturelles peut conserver son poste après avoir refusé de prêter le serment d'allégeance à la monarchie

PAR GEOFFREY VANDERBURG

EDMONTON – Un fonctionnaire fédéral a appris qu'il pouvait conserver son poste malgré son refus de prêter serment d'allégeance à la reine.

« Tous ces bureaucrates inconnus et anonymes essayaient de me mettre en échec, et je n'ai pas du tout aimé avoir ce sentiment, » a déclaré hier Pierre Vincent. « Pas mal de pression vient de s'envoler. »

Une bataille commencée en juillet 1998 a abouti cette semaine lorsque ce francophone père de deux enfants est retourné travailler au Centre de recherche de l'Ouest de Canmet du ministère des Ressources naturelles, à Devon (environ 25 kilomètres au sud-ouest d'Edmonton).

Dans une lettre que lui a adressée le sous-ministre adjoint de Ressources naturelles Canada, Ric Cameron, M. Vincent a appris qu'il n'aurait pas à jurer fidélité à la reine pour conserver son emploi.

« J'ai ouvert la lettre, j'ai lu la décision et je me suis exclamé « parfait! » a déclaré M. Vincent, qui est âgé de 36 ans.

En juin dernier, le Ministère avait informé M. Vincent qu'il devrait prêter le serment d'allégeance ou se voir menacer de licenciement.

M. Vincent est entré dans la fonction publique fédérale il y a cinq ans, au ministère de l'Environnement, à Hull. La pression pour le contraindre à prêter serment d'allégeance à la reine a commencé après son déménagement en Alberta.

M. Vincent dit avoir refusé de prêter serment d'allégeance parce qu'il estime que toutes les personnes sont égales, mais aussi parce qu'il est républicain et canadien français.

« Le serment a été adopté au Canada afin d'assujettir un peuple conquis » a-t-il affirmé. Deux cent cinquante ans de ce régime, ça suffit. »

M. Vincent espère que la décision prise par le ministère des Ressources naturelles bénéficiera à d'autres fonctionnaires du gouvernement.

Le porte-parole du Ministère Cecil Suchal a déclaré que Ressources naturelles Canada avait accepté la recommandation du Secrétariat du Conseil du Trésor d'autoriser M. Vincent à conserver son emploi.

Alan Borovoy, avocat général de l'Association canadienne des libertés civiles, a déclaré que la Commission de la fonction publique devrait revoir sa politique générale à cet égard.

« Ce sont des rituels; on ne devrait pas en faire des exigences d'emploi, » a commenté M. Borovoy, de son domicile à Toronto.

Collaboration spéciale au Citizen

The Ottawa Citizen, 6 janvier 2001, cahier A, page 3.