

Loi sur les relations de travail
dans la fonction publique



Devant la Commission des relations
de travail dans la fonction publique

ENTRE EUX

LE CONSEIL DU TRÉSOR

employeur

et

L'ALLIANCE DE LA FONCTION PUBLIQUE DU CANADA

agent négociateur

AFFAIRE : Désignation de postes de direction ou de confiance après
l'accréditation :
Chef, Activités pour les visiteurs (GT-4) et gestionnaire, Travaux
généraux d'entretien (AS-3)

Devant : Yvon Tarte

Pour l'employeur : George Hupé

Pour l'agent négociateur : Doug Marshall

Affaire entendue à Ottawa,
le 15 septembre 1997.

DÉCISION

L'Alliance de la Fonction publique du Canada s'oppose à l'exclusion de deux postes faisant partie des unités de négociation dont elle est l'agent négociateur accrédité. Les postes sont ceux de chef, Activité pour les visiteurs (GT-4) et de gestionnaire, Travaux généraux d'entretien (AS-3).

Objection préliminaire

Au début de l'audience, le représentant de l'agent négociateur a soulevé une objection préliminaire concernant le pouvoir de la Commission de se saisir des objections relatives à la qualification des postes en question. L'objection préliminaire de l'agent négociateur est fondée sur le fait que l'employeur a modifié le critère figurant à l'article 5.1 de la *Loi sur les relations de travail dans la fonction publique* (la Loi) aux termes duquel il avait présenté sa proposition d'exclusion initiale.

Chronologie des événements

Les parties se sont entendues sur la chronologie suivante des événements et des faits. Par lettre datée du 8 novembre 1995, l'employeur a qualifié les deux postes de postes de direction ou de confiance conformément à l'article 5 de la Loi. Le 27 novembre 1995, l'agent négociateur a déposé un avis d'opposition à cette qualification. Environ un an plus tard, soit le 5 septembre 1996, la Commission a chargé Paul Morin de rencontrer l'employeur et l'agent négociateur en vue d'examiner les deux cas en question.

L'examen a eu lieu les 9 et 10 septembre 1996. Avant le 9 septembre 1996, l'employeur a indiqué à l'agent négociateur qu'il désirait ajouter un critère aux termes de l'article 5 pour justifier la désignation des deux postes. Lors de l'examen, l'agent négociateur s'est opposé à ce que l'employeur ajoute des critères de désignation. L'examineur a inclus le paragraphe suivant dans son rapport :

[Traduction]

Avant l'examen, le représentant syndical s'est dit préoccupé par le fait que les deux postes étaient proposés selon deux critères vu que, dans d'autres cas, l'agent négociateur a soutenu que l'employeur ne peut pas demander d'exclusion aux termes de plus d'un critère. L'agent négociateur ne s'est toutefois pas opposé à ce que l'examen se poursuive selon les deux critères.

Le 11 septembre 1996, l'employeur a écrit à la Commission pour lui demander officiellement d'ajouter un motif aux termes de l'article 5.1 de la Loi pour justifier l'exclusion des deux postes. Le 5 novembre 1996, l'agent négociateur a écrit à la Commission pour demander que les discussions concernant ces exclusions [traduction] « soient suspendues jusqu'à ce que la Commission se prononce sur le droit de l'employeur de modifier sa proposition d'exclusion sans suivre la procédure établie ». Le 18 novembre 1996, l'employeur a répondu à cette objection en convenant que [traduction] « la version finale du rapport de l'examineur ne devrait pas être distribuée avant que le différend concernant cette affaire soit réglé. » (pièce U-1).

Argument de l'agent négociateur concernant l'objection préliminaire

La procédure à suivre pour exclure des postes est énoncée à l'article 5.2 de la Loi et à l'article 38 des *Règlement et règles de procédure de la C.R.T.F.P. (1993)*. Les dispositions de la Loi et du Règlement prévoient que l'employeur doit examiner les fonctions et les tâches de chaque poste avant de soumettre sa proposition de qualification. L'agent négociateur a le droit de savoir au début du processus quel critère prévu à l'article 5.1 l'employeur invoque pour proposer la désignation d'un poste. Le Conseil du Trésor respecte très rarement la procédure énoncée dans la Loi.

Il existe très peu de jurisprudence sur cette question. Dans l'affaire *Alliance de la Fonction publique du Canada et le Conseil du Trésor* (dossier 176-2-293), la Commission, aux pages 2 et 3, a déclaré ce qui suit :

À notre avis, il est raisonnable, tant pour la Commission que pour l'agent négociateur, de s'attendre à ce que l'employeur attache suffisamment d'importance à ses propositions concernant la désignation d'employés à titre de personnes préposées à la gestion ou à des fonctions confidentielles pour pouvoir indiquer clairement le ou les paragraphes de la définition figurant à l'article 2 de la Loi sur lesquels il avait fondé ses propositions lorsqu'il les a formulées à l'origine. Nous sommes enclins à croire que l'actuelle proposition additionnelle présentée à l'égard de la désignation de M. Oliver constitue une exception, en raison de circonstances particulières, plutôt qu'une indication d'une attente ou pratique courante de la part de l'employeur chaque fois qu'il fait de telles propositions. S'il en était autrement, la procédure d'exclusion serait une perte de temps injustifiée si l'on considère toutes les ressources engagées. Quoi qu'il en soit, il n'y a rien dans la Loi qui interdise à l'employeur de faire des

propositions additionnelles, aux termes d'autres paragraphes, après avoir présenté sa proposition initiale. De plus, nonobstant, à tout le moins, les ennuis que le geste de l'employeur a causé[s] à l'agent négociateur, nous ne pouvons endosser l'affirmation de celui-ci portant qu'il y aurait abus de procédure. Nous voudrions indiquer que les circonstances de la présente affaire sont différentes de celles de l'affaire Bond and Lingeman (supra) puisque le rapport de M. Zajchowski, contrairement à l'affaire précitée, n'est pas encore rédigé dans sa forme finale et n'a pas encore été soumis à la Commission. Nous voudrions signaler également dans la présente décision que M. Oliver demeure membre de l'unité de négociation jusqu'à ce que la Commission le désigne à titre de personne préposée à la gestion ou à des fonctions confidentielles.

Dans l'affaire Institut professionnel de la fonction publique du Canada et le Conseil du Trésor (dossier 172-2-219), la Commission a eu à trancher un cas semblable. Dans cette affaire, l'employeur, à la suite d'un examen, avait demandé à la Commission l'autorisation de modifier les motifs sur lesquels il s'était fondé pour demander une exclusion. Aux pages 2 et 3 de sa décision, la Commission a affirmé ce qui suit :

À l'audition, qui s'est tenue le 20 juillet 1976, le représentant de l'agent négociateur a avisé la Commission qu'il acceptait la modification proposée par l'employeur et qu'il ne demandait pas que le rapport soit renvoyé à l'examineur afin de permettre aux parties de présenter d'autres preuves relatives à l'alinéa g). Étant donné l'assentiment du représentant de l'agent négociateur, la Commission a déclaré qu'elle était disposée à accepter la modification proposée par l'employeur. Toutefois, la Commission a avisé l'avocat de l'employeur que, si l'agent négociateur n'avait pas souscrit à cette modification, elle n'aurait pas été disposée à agréer sa demande.

M. Marshall déclare qu'au cours de la dernière année, l'employeur a, dans de nombreux cas, modifié sa proposition de qualification initiale. Le représentant de l'employeur convient que cette affirmation est exacte. La situation s'est détériorée au point où, en novembre 1996, la Commission a proposé aux parties d'adopter le protocole d'entente suivant :

[Traduction]

Lorsqu'il est proposé d'exclure un poste comme poste de direction ou de confiance, l'employeur doit indiquer le critère aux termes duquel il propose l'exclusion. Toutefois, avant la tenue de l'examen ou de l'audience (séries 148 et 172 de la C.R.T.F.P.), il se peut que l'employeur veuille modifier le critère indiqué initialement. En vue de simplifier la procédure de modification ou d'ajout d'un critère aux termes duquel un poste est proposé, et pour accorder aux parties le temps de mener un examen, de se consulter et peut-être de s'entendre, l'agent négociateur et l'employeur conviennent de ce qui suit :

1) l'employeur avise l'agent négociateur et la C.R.T.F.P., au moyen de la formule appropriée, du changement ou de l'ajout en mentionnant le numéro de dossier original de la CRTFP;

2) l'agent négociateur dispose d'un délai de 20 jours pour déposer un avis d'opposition (LRFP, par. 5.2(3));

3) si l'agent négociateur ne dépose pas d'avis d'opposition, le poste est exclu aux termes du nouveau critère proposé;

4) si l'agent négociateur dépose un avis d'opposition, l'affaire fait l'objet d'une audience ou d'un examen;

5) si une audience ou un examen est déjà prévu, l'audience ou l'examen aura lieu pourvu que ce soit dans un délai de quarante jours suivant le dépôt du dernier avis d'opposition;

6) si une audience ou un examen est prévu dans les quarante jours, l'audience ou l'examen sera reporté d'au moins quarante jours après le dépôt du dernier avis d'opposition à moins que les parties décident de s'en tenir à la date prévue à l'origine.

Les agissements de l'employeur dans le cas présent montrent clairement qu'il a tendance à abuser de la procédure. À quoi sert la procédure établie par le Parlement dans la Loi si l'employeur peut tout simplement en faire fi. Ses agissements sont marqués au coin de la duplicité et du gaspillage et nuisent, par conséquent, à l'agent négociateur.

La procédure d'exclusion est comparable à la procédure de règlement des griefs et, par analogie, les principes énoncés par la Cour fédérale dans *Burchill* (Burchill c. Le

procureur général du Canada), [1981] 1 C.F. 109; 37 N.R. 530) trouvent leur application en l'occurrence.

Même si la Commission a le pouvoir de modifier la qualification aux fins d'exclusions proposées par l'employeur, ce dernier n'a jamais, dans les deux cas qui nous occupent, demandé l'autorisation de modifier sa proposition initiale. En l'occurrence, comme dans beaucoup d'autres cas auparavant, l'employeur a tout simplement assumé qu'il pouvait modifier sa proposition sans le consentement de la Commission. L'agent négociateur demande donc que ces deux cas soient examinés uniquement selon les motifs d'exclusion énoncés dans la proposition initiale de l'employeur.

Arguments de l'employeur concernant l'objection préliminaire

Comme l'indique clairement la jurisprudence, rien dans la Loi n'interdit à l'employeur de proposer différents critères d'exclusion. L'employeur reconnaît avoir modifié plusieurs de ses propositions par le passé. Il ne l'a jamais fait pour harceler l'agent négociateur. Au plutôt, il a apporté les changements après que le Conseil du Trésor eut effectué une révision plus approfondie des dossiers en préparation de l'examen prévu par la Commission. Dans le cas présent, comme dans d'autres cas du même genre, l'employeur a toujours donné à l'agent négociateur amplement de temps pour prendre connaissance des modifications proposées. Il est possible que l'employeur n'en fasse pas assez durant les premiers stades du processus de qualification, mais il n'en demeure pas moins que les nouvelles dispositions de la Loi n'ont pas été encore entièrement expliquées par la Commission dans sa jurisprudence.

L'employeur n'est pas d'accord avec la position de l'agent négociateur voulant qu'il ne puisse pas proposer l'exclusion d'un poste en invoquant plus d'un critère aux termes de l'article 5.1 de la Loi. L'employeur croit avoir agi convenablement en l'occurrence et l'affaire devrait être entendue sur le fond.

Réplique de l'agent négociateur concernant l'objection préliminaire

Les modifications apportées à l'article 5.1 de la Loi en 1993 n'excusent pas cette pratique déplorable de l'employeur. En réalité, il est rare que les parties ne s'entendent pas sur l'interprétation de l'article 5.1 comme en témoigne le petit nombre de cas qui

sont renvoyés à la Commission en vue d'une décision. Le fait est que, en bout de ligne, l'employeur ne suit pas la procédure établie par la Loi. Accorder vingt jours de plus à l'agent négociateur pour répondre n'est pas la solution. Enfin, ce dernier ne soutient pas que l'employeur ne peut pas, dans sa proposition initiale, indiquer plus d'un motif d'exclusion.

Motifs de décision concernant l'objection préliminaire

Les articles 5.1 et 5.2 de la Loi et l'article 38 du Règlement de la C.R.T.F.P. sont ainsi libellés :

5.1(1) La Commission, à l'occasion d'une demande d'accréditation d'agent négociateur présentée par une organisation syndicale, qualifie de postes de direction ou de confiance ceux qui sont visés par la demande et répondent, à son avis, à l'un ou l'autre des critères suivants :

a) leurs occupants ont des attributions les amenant à participer, dans une proportion notable, à l'élaboration de politiques ou de programmes du gouvernement fédéral;

b) leurs occupants exercent, dans une proportion notable, des attributions de gestion à l'égard de fonctionnaires ou des attributions les amenant à s'occuper officiellement, pour le compte de l'employeur, de griefs présentés selon la procédure établie en application de la présente loi;

c) leurs attributions amènent leurs occupants à participer directement aux négociations collectives pour le compte de l'employeur;

d) ils ne doivent pas, à son avis, bien que leurs attributions ne soient pas mentionnées au présent paragraphe, faire partie d'une unité de négociation pour des raisons de conflits d'intérêts ou par suite des fonctions de leurs occupants auprès de l'employeur;

e) il s'agit de postes de confiance occupés, en matière de relations de travail, auprès des occupants des postes visés aux alinéas a) à c).

(2) La Commission notifie sa décision de qualification à l'organisation syndicale et à l'employeur.

5.2 (1) Une fois l'agent négociateur accrédité — avant ou après l'entrée en vigueur du présent article —, l'employeur peut qualifier, selon les modalités réglementaires, de postes de direction ou de confiance ceux visés au paragraphe 5.1(1) et

occupés par des fonctionnaires de l'unité de négociation en question; à cette fin, l'avis mentionné à l'alinéa 5.1(1)d) vaut avis de l'employeur.

(2) L'employeur notifie sa décision de qualifier un poste à la Commission et à l'agent négociateur.

(3) L'agent négociateur peut, dans les vingt jours suivant cette notification, déposer auprès de la Commission un avis d'opposition à la qualification.

(4) La Commission, après avoir étudié l'avis d'opposition et donné à l'employeur et à l'agent négociateur l'occasion de présenter des observations, confirme ou annule la qualification.

(5) La qualification faite par l'employeur prend effet, à défaut d'avis d'opposition, à l'expiration du délai fixé au paragraphe (3); dans les autres cas, elle prend effet à compter de la date de sa confirmation par la Commission.

38.(1) Lorsque, après que la Commission a accrédité une organisation syndicale à titre d'agent négociateur d'une unité de négociation, l'employeur veut qualifier un poste de cette unité suivant les critères mentionnés au paragraphe 5.1(1) de la Loi, il présente à la Commission et à l'agent négociateur, en plus de la notification prescrite par le paragraphe 5.2(2) de la Loi, un document dans lequel figurent :

a) le titre du poste, la description des fonctions ou du travail, le numéro du poste, sa classification, le ministère ou l'organisme dont il relève et son emplacement géographique;

b) une mention de l'alinéa du paragraphe 5.1(1) de la Loi qui énonce le critère auquel répond le poste qualifié;

c) lorsqu'il s'agit d'un poste qualifié conformément à l'alinéa 5.1 e) de la Loi, l'alinéa applicable, le titre du poste occupé par la personne auprès de laquelle l'occupant du poste qualifié exerce des fonctions dites de confiance, ainsi que la description des fonctions ou du travail, le numéro et la classification de ce poste.

(2) Si l'agent négociateur dépose un avis d'opposition conformément au paragraphe 5.2(3) de la Loi, cet avis contient un exposé concis des motifs de l'opposition.

(3) Si l'agent négociateur dépose un avis d'opposition conformément au paragraphe 5.3(1) de la Loi, cet avis contient les renseignements suivants pour chaque poste visé :

- a) le titre du poste, la description des fonctions ou du travail, le numéro du poste, sa classification, le ministère ou l'organisme dont il relève et son emplacement géographique;*
- b) un exposé concis des motifs de l'opposition.*

(4) Dès qu'il a déposé l'avis d'opposition mentionné aux paragraphes (2) et (3), l'agent négociateur en remet une copie à l'employeur.

Comme l'a indiqué la Commission dans sa décision 172-2-293 (supra), rien dans la *Loi sur les relations de travail dans la fonction publique* n'interdit à l'employeur de faire des propositions additionnelles, aux termes d'autres paragraphes, après avoir présenté sa proposition initiale. Quoi qu'il en soit, la Commission et l'agent négociateur ont le droit de s'attendre à ce qu'un employeur fasse preuve de diligence et de considération en présentant ses propositions d'exclusion.

En l'absence d'une entente entre les parties sur la façon de traiter ces questions, la Commission doit appliquer le processus d'exclusion de manière à respecter les principes contradictoires énoncés précédemment. Proposer l'exclusion d'un poste aux termes d'un critère additionnel ne constitue pas une simple modification de la proposition antérieure; il s'agit en fait d'une nouvelle proposition qui doit être traitée comme telle. L'agent négociateur doit avoir l'occasion de s'y opposer et, si effectivement il s'y oppose, un examen doit avoir lieu.

Lorsque l'examen d'une proposition antérieure pour qualifier un poste a déjà été prévu et que l'employeur fait une nouvelle proposition, l'examen doit être reporté, à moins que les parties ne décident autrement. Une nouvelle date doit alors être fixée pour que l'examineur puisse réexaminer toutes les propositions en même temps.

Lorsqu'une proposition antérieure fait l'objet d'un examen et qu'une nouvelle proposition est faite avant que l'examineur ait remis son rapport, la distribution du rapport doit être différée jusqu'à ce que la nouvelle proposition ait fait l'objet d'un examen.

De même, lorsque l'employeur propose un poste aux termes d'un nouveau critère et que le rapport de l'examineur concernant une proposition antérieure a déjà été distribué mais que la question n'a pas été tranchée par la Commission, cette

dernière devrait différer l'audience jusqu'à ce que le rapport de l'examineur au sujet de la qualification du poste selon le nouveau critère soit distribué.

Dans un tel cas, l'affaire doit être renvoyée à la Commission pour qu'une décision soit rendue seulement si l'examineur a terminé son rapport sur toutes les exclusions proposées par l'employeur.

En l'espèce, après avoir reçu de l'employeur la proposition d'ajouter l'alinéa 5.1(1)d) de la *Loi sur les relations de travail dans la fonction publique* comme critère d'exclusion, la Commission aurait dû offrir aux deux parties la possibilité de fixer une nouvelle date d'examen.

Étant donné qu'elle n'ont pas officiellement eu cette possibilité, les parties sont, par les présentes, tenues, dans les 20 jours de la date de la présente décision, de faire savoir à la Commission si l'une ou l'autre d'entre elles désire que la proposition additionnelle de l'employeur fasse l'objet d'un examen. Si l'une des parties formule une demande en ce sens, l'examen aura lieu en temps et lieu après quoi la question de l'exclusion des deux postes selon tous les critères proposés par l'employeur pourra être renvoyée à la Commission en vue d'une décision.

Si aucune des parties ne demande d'examen dans le délai prescrit dans la présente décision, l'affaire sera renvoyée à la Commission en vue d'une décision d'après tous les critères proposés par l'employeur, à moins que les parties ne trouvent un terrain d'entente entretemps.

**Yvon Tarte,
président.**

OTTAWA, le 30 septembre 1997.

Traduction certifiée conforme

Serge Lareau