

Date : 20060831

Dossier : 166-02-37130

Référence : 2006 CRTFP 102



*Loi sur les relations de travail  
dans la fonction publique,  
L.R.C. (1985), ch. P-35*

Devant un arbitre de grief

---

ENTRE

**NANCY B. WITHERSPOON**

fonctionnaire s'estimant lésée

et

**CONSEIL DU TRÉSOR  
(ministère de la Défense nationale)**

Employeur

Répertorié

*Witherspoon c. Conseil du Trésor (ministère de la Défense nationale)*

Affaire concernant un grief renvoyé à l'arbitrage en vertu de l'article 92 de la *Loi sur les relations de travail dans la fonction publique*, L.R.C. (1985), ch. P-35

**MOTIFS DE DÉCISION**

**Devant** : Léo-Paul Guindon, arbitre de grief

**Pour la fonctionnaire s'estimant lésée** : Alan Phillips, Institut professionnel de la fonction publique du Canada

**Pour l'employeur** : Drew Heavens, Secrétariat du Conseil du Trésor

---

Affaire entendue par téléconférence,  
le 28 juin 2006.  
(Traduction de la C.R.T.F.P.)

Grief renvoyé à l'arbitrage

[1] Nancy B. Witherspoon (la « fonctionnaire s'estimant lésée ») travaillait au ministère de la Défense nationale (MDN). Le 22 mars 2004, elle a présenté un grief contre son employeur, le Conseil du Trésor. Elle a fait valoir ce qui suit :

[Traduction]

[...]

*J'allègue que je suis victime de discrimination : mon employeur a omis de me trouver un travail adapté; or, il sait que je souffre d'une incapacité, et il enfreint donc la convention collective et la Loi canadienne sur les droits de la personne.*

[...]

[2] La fonctionnaire s'estimant lésée réclame la mesure corrective suivante :

[Traduction]

[...]

*Que l'on m'offre un emploi convenable au MDN.*

[...]

[3] Le 1<sup>er</sup> avril 2005, la nouvelle *Loi sur les relations de travail dans la fonction publique* (la « nouvelle Loi »), édictée par l'article 2 de la *Loi sur la modernisation de la fonction publique*, L.C. 2003, ch. 22, a été proclamée en vigueur. En vertu de l'article 61 de la *Loi sur la modernisation de la fonction publique*, ce renvoi à l'arbitrage de grief doit être décidé conformément à l'ancienne *Loi sur les relations de travail dans la fonction publique*, L.R.C. (1985), ch. P-35 (l'« ancienne Loi »).

[4] La fonctionnaire s'estimant lésée fonde son grief sur l'article 44 de la convention collective pour son renvoi à l'arbitrage présenté devant la Commission le 6 mars 2006.

Résumé de la preuve

[5] Le 17 mars 2004, la fonctionnaire s'estimant lésée a également porté plainte devant la Commission canadienne des droits de la personne (CCDP) alléguant qu'elle a été et continue d'être victime de discrimination en raison de l'incapacité dont elle souffre en contravention du paragraphe 3(1) et de l'article 7 de la *Loi canadienne sur*

les droits de la personne, L.R.C. (1985), ch. H-6. À ce moment-là, la fonctionnaire s'estimant lésée a dit avoir demandé à son employeur de procéder aux adaptations nécessaires depuis le 22 août 2003 sans résultat.

[6] Le 24 mars 2005, la CCDP a informé la plaignante de la décision suivante :

[Traduction]

[...]

*Avant de rendre sa décision, la Commission a examiné le rapport qui vous a été remis et les observations soumises en réponse au rapport. Après examen, la Commission a décidé, en vertu de l'alinéa 41(1)b) de la Loi canadienne sur les droits de la personne, de ne pas se prononcer sur la plainte pour le moment :*

- parce qu'il serait plus approprié que la plainte soit tranchée par un recours administratif de réparation prévu par une autre loi fédérale. Au terme de cette procédure, ou s'il se révèle qu'elle n'est pas raisonnablement accessible, la Commission pourra se prévaloir de son pouvoir discrétionnaire d'entendre la plainte à la demande du plaignant.*

*Veillez prendre note que, si vous n'êtes pas satisfaite du résultat final et que vous décidez d'aller de l'avant, vous devez communiquer avec la Commission dès que possible.*

[...]

[7] Le 30 janvier 2006, la directrice générale du Service des relations de travail et de la rémunération du MDN a transmis à la fonctionnaire s'estimant lésée la réponse du dernier palier de la procédure de règlement des griefs du Ministère : la mesure corrective que réclamait cette dernière (obtenir un emploi adapté au MDN) n'était pas accordée. Bien que le grief ait été rejeté, l'employeur a offert d'affecter l'intéressée à un poste particulier et à des projets spéciaux.

[8] Pendant la téléconférence du 28 juin 2006, les parties ont précisé que la fonctionnaire s'estimant lésée avait demandé d'être nommée à un emploi adapté au MDN et des dommages-intérêts pour le refus de l'employeur de prendre des mesures d'adaptation depuis le 27 août 2003. Elles ont allégué que les arbitres de griefs n'ont pas compétence en la matière, et m'ont demandé de rendre une décision sur ce point.

---

Résumé de l'argumentation

[9] Pendant la téléconférence, la fonctionnaire s'estimant lésée a présenté des arguments dont elle a fourni un résumé par écrit; en voici le texte :

[Traduction]

[...]

*À mes commentaires d'aujourd'hui sur la mesure corrective réclamée par la fonctionnaire s'estimant lésée qui demande un poste au MDN, j'ajouterais qu'il est bien entendu et convenu que les arbitres de griefs n'ont pas le pouvoir, sous le régime de l'ancienne Loi sur les relations de travail dans la fonction publique (LRTFP), de faire des nominations à la fonction publique. En vertu de l'article 10 de la Loi sur l'emploi dans la fonction publique, seuls la Commission de la fonction publique et ses délégués sont investis de ce pouvoir.*

*De plus, je citerai les cas suivants à l'appui de notre position selon laquelle la Commission des relations de travail dans la fonction publique n'a pas compétence en la matière :*

***Boutilier c. Canada (Conseil du Trésor) [1998] A.C.F. 1635***

*Dans Boutilier c. Canada, la juge J. McGillis, après l'examen d'autres décisions dont Chopra c. Canada (Conseil du Trésor), [1995] 3 C.F. 445 (1<sup>re</sup> inst.), écrit au paragraphe 45 :*

*Mon examen des dispositions législatives et de la jurisprudence pertinentes m'ont donc amené à conclure que la Loi canadienne sur les droits de la personne prévoit un « recours administratif de réparation » au sens du paragraphe 91(1) de la Loi sur les relations de travail dans la fonction publique, relativement à un grief fondé sur un acte discriminatoire découlant de l'interprétation qu'a donnée l'employeur d'une clause de la convention collective.*

***O'Hagan c. Canada (Conseil du Trésor) [1999] A.C.F. 32***

*Au paragraphe 21, le juge J. Weston déclare ce qui suit :*

*Il ne fait aucun doute que, dans la présente espèce, l'objet du grief est le harcèlement sexuel tel qu'énoncé dans l'article 43. Dans l'affaire Boutilier, il ne fait aucun doute que le grief est entièrement fondé sur la discrimination au motif qu'un avantage social a été refusé pour des raisons liées directement à l'orientation sexuelle de M. Boutilier. On considère que*

l'allégation de discrimination constitue la question centrale et en fait l'unique question soulevée dans le grief. Dans l'affaire qui m'est présentée, il est évident que l'objet est le harcèlement sexuel qui, en outre, constitue la question centrale et, en fait, l'unique question soulevée dans le grief. L'article 14 de la LCDP reconnaît le harcèlement sexuel comme étant un motif de discrimination illicite. Comme nous l'avons déjà précisé, le Tribunal dispose également des pouvoirs réparateurs étendus au sens du paragraphe 53(2) de la LCDP.

*Plus loin, le juge Weston conclut :*

[Traduction]

Tout bien pesé, je ne vois sur quel principe, approche ou précepte je pourrais me fonder pour tirer une conclusion différente de celles des juges de cette Cour qui se sont déjà penchés sur la question. Dans la mesure du possible, les affaires semblables doivent être traitées de manière semblable. À l'évidence, ce devrait être là l'un des objectifs fondamentaux du droit. [...] En conséquence, la demande de contrôle judiciaire est rejetée.

*Les affaires Boutilier et Hogan (supra) ainsi que Mohammed c. Canada (Conseil du Trésor) (1998), 148 F.T.R. 260, ont été renvoyées devant la Cour d'appel, qui les a rejetées. On a demandé leur renvoi devant la Cour suprême, qui a refusé de les entendre avec motifs.*

*Par conséquent, il n'est que trop évident, M. Guindon, que, comme l'ont établi les tribunaux, la « procédure administrative » de règlement des griefs appropriée dans les cas au sujet desquels on allègue des motifs de discrimination illicite est la Loi canadienne sur les droits de la personne.*

*Pour ces motifs, je vous demande de rendre une décision dans le sens suivant : la Commission n'a pas compétence en la matière.*

[...]

[10] L'employeur s'est dit d'accord avec l'argumentation de la fonctionnaire s'estimant lésée, et m'a demandé de rejeter le grief pour défaut de compétence.

Motifs sur la question de la compétence

[11] Dans le présent dossier, la fonctionnaire s'estimant lésée a soutenu qu'elle a été victime de discrimination du fait que son employeur a omis de lui trouver un travail adapté. Elle a demandé à ce qu'on lui offre un emploi adapté au MDN.

[12] Elle a également porté plainte devant la CCDP, qui lui a fait part, le 24 mars 2005, de sa décision de ne pas se prononcer sur la plainte en vertu de l'alinéa 41(1)*b* de la *LCDP* parce que la plainte pourrait avantageusement être instruite selon une procédure prévue par une autre loi fédérale. La procédure de règlement des griefs prévue dans l'ancienne *Loi* a été examinée par l'enquêteur de la CCDP dans son rapport (archives). Au terme de cette procédure, la Commission pourra exercer son pouvoir discrétionnaire d'examiner la plainte à la demande du plaignant.

[13] Les circonstances qui entourent le présent cas sont semblables à celles de *Djan c. Conseil du Trésor (Service correctionnel du Canada)*, 2001 CRTFP 60. La CCDP a signalé à Mme Djan qu'elle devait épuiser les recours prévus dans le cadre de la procédure de règlement des griefs, conformément à l'alinéa 41(1)*a* de la *LCDP*. En ce qui concerne la plainte de la fonctionnaire s'estimant lésée, la décision de la CCDP va dans le même sens que *Djan*, malgré les différences quant à sa formulation. Comme dans *Djan*, la fonctionnaire s'estimant lésée a allégué que l'employeur n'a pas pris de mesures d'adaptation requises par son incapacité, et elle a d'abord tenté d'obtenir satisfaction en déposant une plainte devant la CCDP.

[14] Dans *Djan*, l'arbitre de grief a conclu que, lorsque la CCDP a déterminé que la procédure de règlement des griefs doit d'abord être épuisée en vertu du pouvoir discrétionnaire qui lui est conféré aux alinéas 41(1)*a* ou 44(2)*a* de la *LCDP*, le grief a pu procéder en vertu des dispositions de l'ancienne *Loi*. Voici les motifs de l'arbitre de grief :

[...]

97 De toute évidence, la C.C.D.P. n'a pas le pouvoir d'ordonner à la Commission d'entreprendre une procédure quelconque. L'alinéa 41(1)*a* de la L.C.D.P. l'investit d'un pouvoir discrétionnaire qui lui permet, après avoir analysé l'information relative à une plainte, d'informer la présumée victime qu'elle devrait commencer par épuiser la procédure de règlement des griefs qui lui est ouverte. C'est ce qu'elle a fait en l'espèce. En dépit de ce que l'employeur a prétendu, je suis convaincu, dans ces circonstances, que la lettre que la C.C.D.P. a adressée le 19 mai 2000 à M<sup>me</sup> Djan équivaut à

*un exercice suffisant de son pouvoir discrétionnaire aux termes de l'alinéa 41(1)a) de la L.C.D.P.*

98 *Il est évident que le grief de M<sup>me</sup> Djan soulève une question de droits de la personne; la Cour d'appel fédérale a confirmé dans Boutilier (supra) qu'un arbitre nommé en vertu de la L.R.T.F.P. n'a de prime abord pas compétence pour entendre un tel grief, puisque la L.C.D.P. offre au fonctionnaire s'estimant lésé une autre procédure administrative de réparation au sens du paragraphe 91(1) de la L.R.T.F.P.*

99 *Dans son jugement sur l'affaire Boutilier (supra), la juge McGillis, de la section de première instance de la Cour fédérale, a déclaré ce qui suit aux paragraphes 32 et 33 :*

*[32] Les alinéas 41(1)a) et 44(2)a) de la Loi canadienne sur les droits de la personne constituent d'importants pouvoirs discrétionnaires dans la gamme des mécanismes mis à la disposition de la Commission pour lui permettre d'assumer son rôle dans le traitement d'une plainte et, dans les cas appropriés, d'obliger le plaignant à épuiser les procédures de règlement des griefs. Les alinéas 41(1)a) et 44(2)a) indiquent également que le législateur a expressément envisagé la possibilité que des conflits ou des chevauchements se produisent entre les procédures de règlement des griefs prescrites par différentes lois, comme celle qui est prévue dans la Loi sur les relations de travail dans la fonction publique, et les procédures et pouvoirs législatifs prévus dans la Loi canadienne sur les droits de la personne concernant le traitement des plaintes au sujet d'actes discriminatoires. En cas de conflit ou de chevauchement, donc, le législateur a choisi d'autoriser la Commission, aux termes des alinéas 41(1)a) et 44(2)a), à déterminer si la question devrait être réglée comme un grief en vertu de l'autre loi comme la Loi sur les relations de travail dans la fonction publique, ou en tant que plainte fondée sur la Loi canadienne sur les droits de la personne. En fait, la capacité de la Commission de prendre une telle décision va de pair avec son rôle crucial dans la gestion et le traitement des plaintes sur des actes discriminatoires.*

*[33] En vertu du paragraphe 91(1) de la Loi sur les relations de travail dans la fonction publique, le législateur a également choisi de priver un employé*

lésé de son droit non absolu de présenter un grief dans des circonstances où un autre recours de réparation existe sous le régime d'une loi fédérale. Par conséquent, lorsqu'un grief potentiel porte essentiellement sur une plainte d'acte discriminatoire dans le contexte de l'interprétation d'une convention collective, les dispositions de la Loi canadienne sur les droits de la personne s'appliquent et régissent la procédure à suivre. En pareilles circonstances, l'employé lésé doit donc déposer une plainte auprès de la Commission. L'affaire peut uniquement être entendue comme un grief en vertu des dispositions de la Loi sur les relations de travail dans la fonction publique dans le cas où la Commission détermine, dans l'exercice du pouvoir discrétionnaire qui lui est conféré aux alinéas 41(1)a) et 44(2)a) de la Loi canadienne sur les droits de la personne, que la procédure de règlement des griefs doit d'abord être épuisée.

100 En rejetant l'appel interjeté par l'employé du jugement de la juge McGillis, la Cour d'appel fédérale a expressément confirmé son jugement et le raisonnement qui l'y avait menée.

101 La C.C.D.P. a bel et bien exercé le pouvoir discrétionnaire dont elle est investie par l'alinéa 41(1)a) de la L.C.D.P. à l'égard de la plainte de M<sup>me</sup> Djan, et avait de toute évidence le droit de le faire. [...]

[...]

[15] Je souscris aux motifs que l'arbitre de grief a invoqués dans *Djan*. Le même raisonnement peut s'appliquer au présent grief et, d'après la conclusion qu'a tirée la juge McGillis dans *Canada (Procureur général) c. Boutilier*, [1999] 1 C.F. 459 (1<sup>re</sup> inst.) (confirmée par *Canada (Procureur général) c. Boutilier*, [2000] 3 C.F. 27 (C.A.)), il est manifeste qu'un arbitre de grief nommé en vertu de l'ancienne *Loi* a compétence pour régler un grief portant sur une question de droit de la personne dans les cas où la CCDP détermine, dans l'exercice du pouvoir discrétionnaire dont elle est investie en vertu des alinéas 41(1)a) et 44(2)a) de la *LCDP*, que la procédure de grief doit être épuisée, comme ce fut le cas dans le présent cas. Dans les circonstances du présent grief et compte tenu de la décision rendue par la CCDP, je suis arrivé à la conclusion qu'aucune autre procédure administrative de réparation au sens du paragraphe 91(1) de l'ancienne *Loi* n'est disponible pour Mme Witherspoon.

[16] Je reconnais avec les parties que, comme arbitre de grief, je n'ai pas le pouvoir de procéder à des nominations à la fonction publique. Ce pouvoir appartient exclusivement à la Commission de la fonction publique et à ses délégués en vertu des articles 29 et 15 de la *Loi sur l'emploi dans la fonction publique*, édictée par les articles 12 et 13 de la *Loi sur la modernisation de la fonction publique*, mais cela ne signifie pas qu'un arbitre de grief n'a pas compétence pour entendre le grief sur le fond ou pour rendre une décision finale et exécutoire quant à la mesure corrective réclamée par la fonctionnaire s'estimant lésée dans son grief. Dans le cas qui nous occupe, il est de la compétence d'un arbitre de grief d'ordonner à l'employeur d'offrir à la fonctionnaire s'estimant lésée un emploi convenable au MDN, adapté à son incapacité, si la preuve établit que l'employeur a omis de le faire, et qu'il peut lui offrir un tel emploi sans difficultés excessives.

[17] En tenant une audience sur le fond de l'affaire et en rendant l'ordonnance qui convient, je vais exercer la compétence qui m'est reconnue en tant qu'arbitre de grief. J'agirai également de manière à épuiser la procédure de règlement des griefs établie dans l'ancienne *Loi*. En conséquence, à la suite d'une décision sur le fond du grief, la fonctionnaire s'estimant lésée sera en mesure de demander à la CCDP d'examiner sa plainte si elle n'est pas satisfaite du résultat.

[18] Quant aux autres mesures correctives que la fonctionnaire s'estimant lésée pourrait réclamer relativement à des dommages-intérêts, on pourra prendre en compte l'argumentation des parties dans la décision finale qui sera rendue sur le fond de l'affaire, si cela s'avère nécessaire à cette étape.

[19] La directrice des Opérations du greffe et politiques de la Commission verra donc à fixer, suivant la procédure normale, une date pour la poursuite devant moi de l'audience sur le fond du grief.

[20] Pour ces motifs, je rends l'ordonnance qui suit :

*(L'ordonnance apparaît à la page suivante)*

Ordonnance

[21] Je déclare qu'un arbitre de grief a compétence pour entendre le présent grief.

[22] J'ordonne de tenir devant moi une audience sur le fond du présent grief à la date la plus rapprochée que peut fixer la directrice des Opérations du greffe et politiques de la Commission.

Le 31 août 2006.

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

**Léo-Paul Guindon,  
arbitre de grief**