

Loi sur les relations de travail
dans la fonction publique



Devant la Commission des relations
de travail dans la fonction publique

ENTRE

BARRY JOHN GREEN

fonctionnaire s'estimant lésé

et

**LE CONSEIL DU TRÉSOR
(Transports Canada)**

employeur

Devant : P. Chodos, vice-président

**Pour le fonctionnaire
s'estimant lésé :**

Peter Barnacle, avocat, Association canadienne du contrôle
du trafic aérien

Pour l'employeur :

Ronald Snyder, avocat



Affaire entendue à Ottawa (Ontario),
le 25 février 1998.

DÉCISION

La présente affaire a des antécédents quelque peu inhabituels. Le 29 mai 1995, M. Green, le fonctionnaire s'estimant lésé, a été licencié de son poste de contrôleur de la circulation aérienne. Il a contesté son licenciement, et son grief a finalement été renvoyé à l'arbitrage. L'audition de l'affaire par la commissaire Rosemary Simpson a duré un certain temps; après neuf jours d'audience, M^{me} Simpson a rendu sa décision, datée du 14 juin 1996, rejetant le grief de M. Green. Une demande de contrôle judiciaire a été présentée à la Division de première instance de la Cour fédérale au nom du fonctionnaire. Le 8 juillet 1997, le juge Cullen a émis l'ordonnance suivante :

La cour fait droit à la demande et renvoie l'affaire à un autre arbitre qui appliquera la sanction adaptée aux circonstances de la cause, compte tenu des principes de discipline progressive et correctrice ainsi que des motifs de la présente décision.

Par suite de cette ordonnance qui, m'a-t-on avisé, fait l'objet d'un appel devant la Cour d'appel fédérale, la présente affaire a été renvoyée au soussigné : dossier de la Cour A-542-97.

Au début de l'audience, j'ai déterminé que le dossier qui serait utilisé aux fins de la présente audience serait constitué de la décision de l'arbitre Simpson, des pièces présentées en preuve et des affidavits de M. Monte Pacey et M. Steven Cooper, respectivement directeur régional en Ontario de l'Association canadienne du contrôle du trafic aérien et agent régional des relations du personnel, région de l'Ontario, Transports Canada; les affidavits ont été déposés relativement à la demande de contrôle judiciaire présentée à la Division de première instance de la Cour fédérale. Les parties n'ont pas présenté de preuve additionnelle.

Vu que l'arrêt de la Cour fédérale *Green v. Canada (Treasury Board)* (1998), 134 F.T.R. 108 est l'élément central de la présente audience, il y a lieu d'en reproduire les parties pertinentes :

Les faits de la cause ne sont pas contestés et, sauf les éléments pertinents de la décision de l'arbitre, il n'est pas nécessaire de les rappeler en détail.

Après 23 années de service dans les fonctions de contrôleur de la circulation aérienne, le requérant a été congédié le 29 mai 1995 pour raisons disciplinaires. Selon la décision de renvoi, ses agissements « trahissaient un mépris

inadmissible des responsabilités de [son] poste », présentant ainsi un risque pour la sécurité des usagers du transport aérien.

Le requérant a contesté son congédiement par voie de grief auprès de la Commission des relations de travail dans la fonction publique. L'arbitre l'en a débouté en raison de la gravité de la transgression, de la possibilité de récidive, et de sa conclusion que la décision prise par l'employeur de congédier le requérant n'était pas déraisonnable en ce que le lien de confiance entre les deux avait été irrémédiablement rompu.

LES POINTS LITIGIEUX

Tout en reconnaissant qu'il y avait matière à sanction disciplinaire, le requérant soutient que l'arbitre a commis une erreur faute de l'avoir réintégré dans ses fonctions avec une sanction disciplinaire réduite. Et aussi qu'elle a commis une erreur en rejetant son grief.

(page 110)

[...]

Cependant, bien que je ne sois pas disposé à toucher à la conclusion de l'arbitre sur l'absence de remords, je me dois de l'examiner au regard de son appréciation de la sanction qui s'imposait en l'espèce. À mon avis, conclure à l'absence de remords revient à conclure à l'inaptitude ou à la répugnance à s'amender. Voici la démarche adoptée par l'arbitre à ce sujet :

[TRADUCTION]

L'avocat du plaignant m'a engagée à conclure que cet incident isolé, le seul durant les 23 ou 24 années de service de M. Green dans les fonctions de contrôleur, ne se reproduirait probablement jamais. Si seulement je pouvais y croire.

Étant donné le long état de bons services du plaignant, j'ai cherché à détecter dans son témoignage des indices de remords ou d'appréciation des conséquences de ses actes.

L'arbitre a conclu ensuite qu'il n'y avait aucune manifestation de remords. Cette constatation est à la base de la conclusion à l'absence de possibilité de réadaptation, contenue dans cette phrase : « Si seulement je pouvais y croire [c'est-à-dire à l'improbabilité d'une récidive] ». Il est clair que de son impression d'absence de remords chez le requérant, l'arbitre a conclu qu'il ne pourrait s'amender.

Dans *College of Physicians and Surgeons v. Gillen* (1993), 13 O.R. (3d) 385, la Cour d'appel de l'Ontario a confirmé le jugement de la Cour divisionnaire sur la relation entre remords et sanction appropriée. Dans cette affaire, le comité de discipline a conclu que le requérant niait les faits à lui reprochés et ne reconnaissait pas le problème. À la page 386 de sa décision, la Cour d'appel de l'Ontario a jugé qu'en aucun cas, la dénégation ne devait être invoquée pour ajouter à la sanction qui serait adaptée à la faute. Cette jurisprudence peut servir à éclairer l'affaire en instance, et à éclairer la conclusion que le requérant ne montrait aucun remords et, de ce fait, aucun potentiel de réadaptation. Je partage le raisonnement de la Cour d'appel de l'Ontario, et l'applique à l'affaire en instance.

Les motifs de décision de l'arbitre ne permettent pas de voir si elle « punissait » le requérant pour son attitude ou si, à ses yeux, le seul moyen de protéger les usagers du transport aérien était de confirmer son congédiement. Cependant, si on tient compte des 23 années de service sans taches du requérant dans les fonctions de contrôleur de la circulation aérienne, je pense que la sécurité des usagers du transport aérien n'était pas la principale préoccupation de l'arbitre lorsqu'elle rendit sa décision.

Troisième point litigieux : les circonstances atténuantes

Le requérant reproche à l'arbitre d'avoir ignoré divers éléments dans l'appréciation des circonstances atténuantes. L'essentiel de ses arguments sur ce point touche les conclusions de l'arbitre analysées supra. Le seul point qui y échappe est que l'arbitre n'a pas appliqué les principes de discipline corrective pour imposer une sanction progressive eu égard aux longs états de bons services du requérant.

Analyse : Selon une tendance qui s'affirme dans les décisions en matière de relations du travail, les arbitres appliquent la théorie de la discipline progressive ou corrective lorsqu'il s'agit de décider quelle sanction il convient d'appliquer. Bien que les tribunaux du travail ne soient pas tenus de se conformer à cette tendance, je suis convaincu que dans les circonstances de la cause, l'arbitre avait l'obligation de considérer la discipline corrective pour le requérant et d'expliquer clairement dans ses motifs de décision, pourquoi elle rejetait cette solution. Elle avait l'obligation de considérer la discipline corrective à cause du long état de bons services qu'elle lui reconnaissait.

Cependant, dans sa longue décision de 24 pages, elle n'a fait nulle mention de la discipline qui pourrait s'appliquer en l'espèce. Je ne peux même pas inférer qu'elle l'a envisagée

à titre de sanction possible à la place du congédiement. Sa décision ne renferme aucune indication à ce sujet. Il aurait dû y en avoir.

En ce qui concerne les circonstances atténuantes et la discipline corrective, la décision de l'arbitre pêche encore en ce qu'il n'y a aucune indication qu'elle ait considéré les conséquences du congédiement pour le requérant. Ces conséquences constituent une importante circonstance atténuante en l'espèce. Ce congédiement ne se compare pas au congédiement par l'employeur d'un plombier, d'un électricien ou même d'un avocat. Un plombier, un électricien ou un avocat pourrait trouver à s'employer ailleurs dans sa profession. Cependant, le congédiement du requérant signifie que pour le restant de sa vie, il ne pourrait plus exercer la profession de contrôleur de la circulation aérienne, profession qu'il avait exercée de façon satisfaisante ces 23 dernières années. Il s'agit certainement là d'une importante circonstance atténuante à prendre en considération lorsqu'il s'agit de savoir quelle sanction il convient d'appliquer en l'espèce.

Il y a lieu de souligner que dans son argumentation écrite comme de vive voix, l'avocat de l'intimé a répondu point par point à presque tous les arguments proposés par le requérant en matière de circonstances atténuantes. Cependant, l'arbitre ne s'est pas penchée sur les deux facteurs les plus importants pour le requérant, savoir son long état de services sans taches et les conséquences du congédiement. Vu ces deux circonstances atténuantes, l'arbitre avait l'obligation de considérer sérieusement la possibilité d'une sanction corrective à la place du congédiement. Elle ne l'a pas fait. Sa décision n'était donc pas justifiée par les éléments de preuve dont elle était saisie. Cette décision ne saurait par conséquent bénéficier de la retenue de la part de la juridiction de contrôle, telle qu'elle est définie par cette Cour.

CONCLUSION

Les contrôleurs de la circulation aérienne exercent des fonctions de la plus haute importance pour la sécurité du public. Ils travaillent dans des conditions éprouvantes, et dans certains cas, leur travail leur impose des exigences qui peuvent sembler bien lourdes ou déraisonnables pour le travailleur moyen. Cependant, ce sont des professionnels, dont on présume qu'ils ont reçu la formation qui s'impose dans leur profession. Ils doivent s'attendre à travailler dans des conditions éprouvantes et à assumer quelque fois [sic] une lourde charge de travail.

Le requérant était seul en poste lorsqu'il a laissé son poste de travail sans surveillance pendant une demi-heure à peu près. Cela s'est produit à un moment où, pour reprendre ses propres termes, « le ciel bourdonnait d'avions ». Bien qu'il eût informé Sault Ste. Marie et Toronto qu'il s'en allait, il n'a pas fait savoir quand il serait de retour. Il n'a pas changé le message diffusé sur ATIS pour indiquer qu'il n'était pas là. Ceux qui avaient besoin d'utiliser l'aérodrome auraient présumé qu'il serait de retour dans quelques minutes, comme c'est habituellement le cas quand, par exemple, un contrôleur de la circulation aérienne va aux toilettes.

Cependant, il n'était pas de retour au bout de quelques minutes. Ayant satisfait à ses besoins dans les toilettes, il est allé déjeuner au restaurant de l'aéroport. Il n'est pas retourné à son poste pour vérifier la situation du moment avant d'aller déjeuner. Il n'y a pas rapporté son déjeuner pour manger. Il ne s'est même pas empressé de reprendre son poste de travail à son retour, mais s'est attardé quelques minutes au bureau de la secrétaire administrative.

Ses actions ont créé une grande confusion à l'aéroport et dans l'espace aérien. Il a ainsi créé une situation potentiellement dangereuse. (c'est moi qui souligne)

Rien n'indique qu'il ait fait une chose pareille par le passé.

La nécessité d'une sanction disciplinaire n'est pas contestée en l'espèce. Ce qui est contesté, c'est la sévérité de la sanction appliquée. À mon avis, l'arbitre a commis une erreur dans son appréciation des circonstances atténuantes en ce qu'elle n'a pas pris en compte des éléments de preuve pertinents dont elle disposait. Les facteurs qu'elle ignorait sont si importants que je conclus que sa décision est fondée sur une erreur de droit et est manifestement déraisonnable.

(pages 114 à 116)

Argumentation

L'avocat de l'employeur mentionne plusieurs faits qu'a établis l'arbitre Simpson dans sa décision, notamment que le contrôleur avait fait abstraction des principes fondamentaux du contrôle de la circulation aérienne en laissant la tour de contrôle sans contrôleur pendant environ 35 minutes et qu'il avait ainsi compromis la sécurité du public voyageur. M^e Snyder renvoie au témoignage du M. Mel Cooper, surintendant, Opérations de la tour de contrôle, région de l'Ontario, qui a décrit la « situation de vie

ou de mort » attribuable aux agissements du fonctionnaire. L'avocat de l'employeur maintient que cela aurait pu occasionner des pertes de vie et causer de graves dommages matériels. Il fait valoir que si cela s'était produit nul doute que le fonctionnaire serait congédié. M. Cooper a déclaré que la confusion est inacceptable lorsqu'il s'agit de mouvements d'aéronefs; pourtant, M. Green lui-même a déclaré à M^{me} Lillian Shelsted, commis administrative à la tour de Sudbury, que « *des avions volaient dans tous les sens [...]* » (page 8 de la décision arbitrale). M^e Snyder reprend le commentaire de l'arbitre qui a affirmé : « *En sa qualité de contrôleur chevronné, M. Green savait ce qu'il était censé faire. Il a tout simplement décidé le 9 mai de sortir déjeuner, faisant abstraction de ces principes fondamentaux de contrôle de la circulation aérienne.* » Il maintient qu'il n'y a aucune justification ni circonstance atténuante qui peuvent atténuer la gravité de l'écart de conduite du fonctionnaire. Il cite la conclusion de M^{me} Simpson :

Laisser la tour sans contrôleur pendant les heures de service alors que des aéronefs utilisent l'espace aérien en question est un délit grave qui justifie le congédiement. Après avoir pris en compte toutes les circonstances atténuantes qu'a fait valoir l'avocat du fonctionnaire s'estimant lésé, je dois conclure qu'elles ne suffisent pas pour réduire la peine de congédiement.

(page 25)

L'avocat de l'employeur soutient que la présente affaire correspond en tous points à la décision arbitrale rendue dans l'affaire *Whittley* (décision de la Commission 166-2-16199). M. Whittley, un contrôleur de la circulation aérienne, travaillait seul à la Tour de North Bay; il s'est absenté pendant 20 minutes et au cours de cette période il y a eu un départ et un atterrissage d'aéronefs à une minute d'intervalle sur la même piste. L'arbitre a maintenu le congédiement malgré les 15 années de service du fonctionnaire comme contrôleur. L'avocat soutient que les conclusions de l'arbitre dans l'affaire *Whittley* valent en l'occurrence.

En ce qui a trait au principe des mesures disciplinaires progressives, l'avocat fait valoir que c'est un principe élémentaire du droit que certains écarts de conduite justifient carrément le congédiement. À l'appui de sa thèse, il cite l'arrêt de la Cour suprême de Terre-Neuve dans l'affaire *Murphy v. Sealand Helicopters Ltd* [1988] N.J. 319. Dans l'espèce, un pilote d'hélicoptère avait atterri dans des conditions

dangereuses et avait gravement endommagé l'appareil; il avait donc été congédié. Dans une poursuite pour congédiement injustifié, le tribunal a conclu, malgré le dossier sans tache de l'employé qui avait été au service de l'employeur pendant de nombreuses années, que le congédiement était justifié pour les motifs suivants : [traduction] « *Les conséquences pour le public voyageur, les passagers en l'occurrence, étaient extrêmement graves et des vies étaient en danger.* »

M^e Snyder renvoie à la preuve qui, soutient-il, démontre que le fonctionnaire a refusé de reconnaître la gravité de ses actions, et qu'il pourrait fort bien réagir de la même façon à l'avenir. Il rappelle les réponses fournies par le fonctionnaire aux questions de l'employeur, lesquelles sont reproduites dans le document qui constitue la pièce E-22. Le fonctionnaire a affirmé qu'il sortirait déjeuner de nouveau si les mêmes conditions se reproduisaient. Il a également déclaré, lors de son témoignage, que M. Cooper avait réagi de façon excessive aux événements survenus le 9 mai (pages 18 et 25 de la décision arbitrale).

M^e Snyder fait valoir que, quoique je ne puis rejuger de la crédibilité ou de la sincérité des témoins, je peux certainement prendre en considération la nature pernicieuse des actions du fonctionnaire ainsi que la façon cavalière dont il évalue son comportement. Il soutient que les liens de confiance qui existaient entre le fonctionnaire et son employeur sont irrémédiablement rompus. Par conséquent, même si je conclus que le congédiement est une mesure disciplinaire trop sévère, il serait inapproprié de réintégrer le fonctionnaire. Il me demande de lui accorder un mois de salaire au lieu d'ordonner sa réintégration. Si, par ailleurs, j'ordonne sa réintégration, celle-ci ne devrait prendre effet qu'en date de la présente décision. Il m'exhorte également, dans ce cas-là, d'ordonner qu'il soit affecté dans un autre poste moyennant le consentement des parties ou de lui accorder une indemnisation additionnelle au lieu de le réintégrer dans son ancien poste.

L'avocat du fonctionnaire fait valoir que l'ordonnance de la Cour fédérale ne dit pas que je dois me prononcer sur d'autres questions que l'application d'une mesure disciplinaire progressive. Quoiqu'il en soit, il ne faut pas présumer que le congédiement est la seule mesure disciplinaire qui protège le grand public. M^e Barnacle conteste la description faite par l'employeur des risques découlant du fait que le fonctionnaire a laissé la tour sans surveillance. Il invoque le témoignage de

M. Scott Taylor, le contrôleur responsable du secteur de North Bay au Centre de contrôle de la circulation aérienne (CCCA) de Toronto, selon qui la zone de contrôle redevient un espace aérien de classe E lorsqu'une tour de contrôle se trouve sans surveillance, comme c'est le cas de la tour de contrôle de North Bay en soirée (page 9 de la décision arbitrale). Il renvoie également aux paragraphes 5, 6 et 7 de l'affidavit de M. Pacey ainsi qu'aux paragraphes 7 et 8 de l'affidavit de M. Cooper, lesquels, selon lui, démontrent que les conséquences de l'absence d'un contrôleur pendant une période donnée ont été exagérées par l'employeur. Il se rapporte aussi à la preuve démontrant que les pilotes ont le choix d'atterrir ou non en l'absence d'un contrôleur. Il soutient que la politique et la pratique de l'employeur prévoient l'éventualité qu'une tour de contrôle soit laissée sans surveillance pendant certaines périodes. Il fait aussi remarquer que la pièce E-8, le registre de l'employeur, indique qu'il arrive à diverses occasions au cours d'une année donnée qu'une tour de contrôle soit laissée sans surveillance pendant des périodes plus ou moins longues. Même s'il convient que le fonctionnaire n'aurait pas dû s'absenter, il maintient que cette infraction n'est pas aussi grave que l'affirme l'employeur.

M^e Barnacle souligne également que, contrairement à l'affaire *Whittle* (précitée), M. Green a prévenu quelqu'un de son absence, c'est-à-dire qu'il a envoyé des messages par télécopieur avant de s'absenter et à son retour. L'avocat fait aussi valoir que, peu importe le degré de confusion qui régnait à ce moment-là, celle-ci a été exacerbée par le fait que le Centre de contrôle régional de Toronto connaissait mal le Manuel de gestion et d'administration des services de la circulation aérienne (MGASCA).

L'avocat du fonctionnaire maintient que l'affaire *Whittle* diffère également à d'autres égards. M. Whittle projetait de s'envoler à bord de son avion personnel deux heures avant la fin de son quart; l'arbitre a conclu qu'il n'avait nullement l'intention d'aller déjeuner, malgré son témoignage à cet effet. De plus, M. Whittle a été reconnu coupable d'avoir endommagé des biens matériels, d'avoir falsifié le registre des tâches et d'avoir quitté le travail deux heures avant la fin de son quart. La preuve a aussi démontré que les actions de M. Whittle étaient préméditées vu qu'il avait projeté de quitter avant la fin de son quart, comme en témoignent les plans de vol qu'il avait déposés. L'avocat soutient également que l'affaire *Sealand Helicopters* (précitée) n'est pas un précédent valable en ce qu'elle se rapporte à un congédiement injustifié contesté devant les tribunaux et non à l'arbitrage d'une mesure disciplinaire.

M^e Barnacle fait valoir que les arbitres n'appliquent pas les mêmes principes que les tribunaux lorsqu'ils sont appelés à se prononcer sur des griefs de congédiement injustifié. Il invoque un certain nombre de décisions arbitrales, notamment l'affaire *Fortin* (dossier de la Commission 166-2-17772) où un opérateur radio a reçu une suspension de dix jours pour avoir fermé la station sans autorisation, en contravention directe d'un ordre de son chef. Malgré qu'il ait conclu (page 15) que « Par suite de cette mesure, les aviateurs évoluant dans cette région le faisaient au péril de leur vie, en compromettant également la sécurité de leur matériel », l'arbitre a ramené la mesure disciplinaire à cinq jours de suspension.

L'avocat soutient que les arbitres ont appliqué des mesures correctives même lorsque les infractions commises étaient extrêmement graves. À l'appui de sa thèse, il invoque les décisions arbitrales rendues dans les affaires *Macdonald* (dossiers de la Commission 166-2-15227 et 15228); *Douglas* (dossier de la Commission 166-2-18237); *Boise Cascade Canada Ltd.* (1991), 20 L.A.C. (4th) 355, *Ontario (Worker's Compensation Board)* (1995), 45 L.A.C. (4th) 257, *Bay d'Espoir-Hermitage-Fortune Bay Integrated School Board* (1995), 46 L.A.C. (4th) 141, *New Dominion Stores and Retail Wholesale Canada* (1997), 60 L.A.C. (4th) 308, *Alcan Smelters and Chemicals Ltd.* (1991), 23 L.A.C. (4th) 257, et *Simon Fraser University and A.U.C.E., Local 2* (1990), 17 L.A.C. (4th) 129.

L'avocat fait aussi référence *in extenso* au chapitre de l'ouvrage de MM. Brown et Beatty intitulé *Canadian Labour Arbitration*, (3rd ed.), (1996) consacré aux sanctions disciplinaires, et en particulier les parties concernant les facteurs atténuants en cas de mesure disciplinaire, les principes régissant les mesures disciplinaires progressives et les possibilités de réadaptation. M^e Barnacle fait remarquer que le critère généralement accepté est que si les intérêts de l'employeur peuvent être protégés en imposant une autre mesure disciplinaire, le congédiement n'est alors pas justifié. Essentiellement, les arbitres doivent trouver un juste équilibre entre les préoccupations de l'employeur et l'intérêt de l'employé à garder son emploi; par conséquent, l'arbitre doit tenir compte de divers facteurs atténuants, notamment l'ancienneté du fonctionnaire et les difficultés financières qu'il éprouverait. En ce qui concerne ce dernier élément, comme l'a souligné le juge Cullen, le congédiement du fonctionnaire a des conséquences particulièrement graves vu la situation des contrôleurs de la circulation aérienne. M^e Barnacle invoque aussi le paragraphe 7:4428 de l'ouvrage *Canadian Labour Arbitration*, où l'on peut lire que [traduction] « Le

dossier de l'employé est un facteur atténuant particulièrement important », une observation qu'a aussi reprise le juge Cullen.

L'avocat maintient également que la preuve indique que l'état d'esprit de M. Green au moment de l'incident pourrait en partie expliquer ses agissements inhabituels; il rappelle le témoignage de ce dernier à la page 13 de la décision arbitrale : « Il était très fâché contre la direction pour l'avoir laissé dans la tour »; de plus, M^{me} Shelsted a reconnu, lors du contre-interrogatoire, que M. Green « était peut-être fâché et contrarié ». L'avocat soutient que rien ne prouve qu'une mesure disciplinaire réduite empêcherait la réadaptation du fonctionnaire.

En ce qui concerne la question de la mesure disciplinaire qui devrait être substituée au congédiement, M^e Barnacle fait valoir qu'il n'est jamais arrivé qu'un employé soit suspendu pendant trois ans; de plus, ce n'est pas la faute du fonctionnaire si la procédure d'arbitrage a pris tant de temps, de telle sorte qu'il serait inapproprié de lui en faire assumer toutes les conséquences. Dans les circonstances, l'avocat estime qu'il serait plus convenable d'imposer une suspension de cinq à dix jours suivie d'un congé non payé de trois mois, ce qui représente une proportion raisonnable du délai qui devrait lui être imputé.

En réfutation, l'avocat de l'employeur soutient que la preuve démontre qu'il régnait énormément de confusion dans l'espace aérien à cause des agissements du fonctionnaire, et cette confusion n'est pas attribuable au CCCA de Toronto. M^e Snyder fait valoir qu'il était également évident que M. Green a contrevenu au MGASCA et qu'il n'a pas fait un certain nombre de choses qu'il devait faire dans les circonstances. Il souligne que les pilotes, à cause des actions de M. Green, ont fait des suppositions au sujet des conditions, qui ne s'appuyaient pas sur des faits. M^e Snyder affirme également que les inscriptions dans le registre des tâches concernant les absences pendant de courtes périodes ne donnent pas un tableau complet de la situation; il n'y a rien au sujet de l'état de la circulation aérienne à ce moment-là. De plus, la quasi-totalité des absences étaient de très courte durée.

M^e Snyder fait également valoir qu'il y avait préméditation en l'occurrence du fait que M. Green avait l'intention d'aller déjeuner, que les conditions aient été sécuritaires ou non. Il soutient aussi que la présente affaire est complètement

différente de l'affaire *Fortin* (précitée); les opérateurs radio n'ont pas à assurer l'espacement aérien; le niveau de service qu'ils fournissent est tout à fait différent de celui fourni par les contrôleurs; de plus, contrairement à M. Fortin, M. Green n'a donné aucun préavis de sa décision de fermer la station, ce qui a créé considérablement de confusion. M^e Snyder rappelle également la conclusion de fait de M^{me} Simpson, fondée sur le témoignage de M. Green, selon laquelle il n'y avait aucune indication de remords chez le fonctionnaire, même lors de l'audience. Dans ce contexte, M^e Snyder renvoie à l'ouvrage *Canadian Labour Arbitration* où, au sujet des possibilités de réadaptation, on peut lire : [traduction] « Cette approche générale nécessite obligatoirement une évaluation de la capacité et de la volonté du plaignant de s'amender ou de se corriger afin que puisse être rétablie une relation d'emploi satisfaisante [...] » (paragraphe 7:4422). M^e Snyder soutient que cela n'a pas été démontré en l'espèce; au contraire, le fonctionnaire n'a pas réellement reconnu ses torts ni accepté d'assumer ses responsabilités.

Motifs de décision

Les circonstances de la présente affaire posent un certain dilemme au soussigné. Selon l'ordonnance de la Cour fédérale, je dois réexaminer la mesure disciplinaire et déterminer si elle est appropriée. Toutefois, je n'ai pas l'avantage d'avoir entendu le témoignage des diverses personnes qui ont comparu devant M^{me} Simpson, en particulier celui du fonctionnaire. Vu la nature de l'affaire, il est difficile de surestimer l'importance d'entendre de telles témoignages directement et d'avoir l'occasion d'observer le comportement des témoins. Les observations et conclusions qui suivent sont nécessairement assujetties à ces contraintes.

Il va de soi qu'un arbitre ne peut déterminer la sanctions à imposer sans tenir compte de la nature de l'écart de conduite à l'origine de la mesure disciplinaire prise par l'employeur. Il y a lieu de préciser que l'écart de conduite du fonctionnaire n'est pas contesté en l'espèce; de plus, son avocat a volontiers reconnu que cet écart de conduite méritait une sanction significative. Toutefois, M^e Barnacle maintient qu'il y a des faits cruciaux qui militent en faveur d'une atténuation de la mesure ultime qu'est le congédiement. Afin d'éviter toute confusion à cet égard, il est important de souligner que les arbitres ont toujours reconnu que certaines infractions, certains écarts de conduite sont d'une telle gravité qu'il n'y a d'autre choix que de mettre fin à

la relation d'emploi, peu importe les conséquences pour le fonctionnaire. Par ailleurs, le principe des mesures disciplinaires progressives et les questions telles que les possibilités de réadaptation de l'intéressé sont tout aussi importants et il est également reconnu qu'elles doivent être examinées par un arbitre. J'ai tenu compte de tous ces facteurs pour arriver aux conclusions suivantes.

La question fondamentale à laquelle je dois répondre est celle de savoir si les agissements de M. Green le 9 mai 1995, soit le fait qu'il a quitté son poste pendant une demi-heure pour prendre sa pause-repas, étaient graves au point de l'emporter sur tout facteur atténuant, en particulier les 23 années de service irréprochable, et le fait non contesté qu'il ne pourra jamais plus exercer sa profession si le congédiement est maintenu. Les deux parties ont mentionné *in extenso* la décision *Whittley* (précitée), l'avocat de l'employeur faisant valoir que la présente affaire correspond en tous points à cette décision, l'avocat du fonctionnaire affirmant qu'elle est complètement différente. À mon avis, à de nombreux égards, le comportement du fonctionnaire en l'espèce a été très différent de celui M. Whittley. Ce dernier avait déposé son plan de vol avant le début du quart, indiquant ainsi clairement son intention de partir deux heures avant la fin de son quart. Par conséquent, dans l'affaire *Whittley*, le fonctionnaire a définitivement agi avec préméditation. Toujours dans cette affaire, l'arbitre a également conclu que l'explication fournie par le fonctionnaire, soit qu'il s'était absenté de la tour de contrôle pendant 20 minutes pour aller aux toilettes, n'était pas crédible. Aussi, à la page 39 de la décision, l'arbitre affirme : « *Je suis plutôt enclin à penser que c'est son départ pour la Floride plutôt que le besoin d'aller aux toilettes et de manger un sandwich qui a en vérité amené M. Whittley à quitter la tour de contrôle aux environs de 12 h 27 le 23 mars 1986.* » En d'autres termes, l'arbitre a jugé que M. Whittley avait été malhonnête et totalement motivé par des intérêts personnels qui n'avaient rien à voir avec ses besoins corporels ou le stress. M. Green, au contraire, a déclaré qu'il traversait une période difficile dans son mariage et qu'il était contrarié du fait que l'autre contrôleur affecté à la tour pendant son quart se soit déclaré malade ce jour-là de telle sorte qu'il s'était retrouvé seul dans la tour; de plus, il avait souillé ses sous-vêtements parce qu'il n'avait pas eu le temps de se rendre aux toilettes. Bien que ces circonstances ne puissent excuser ses agissements, elles expliquent pourquoi un contrôleur chevronné comptant 23 années de service irréprochable aurait ainsi agi de façon inhabituelle et manifesté un tel manque de

jugement. Même si une grande partie du témoignage du fonctionnaire à ce sujet n'a pas été corroboré, l'employeur n'a fourni aucune preuve indiquant que le fonctionnaire avait un motif ultérieur inavouable d'agir de la sorte. Si M. Green n'était pas stressé ou perturbé émotionnellement, pourquoi, vu ses nombreuses années de service irréprochable, a-t-il agi comme il l'a fait? De nouveau, cela n'excuse pas son comportement, mais c'est une indication qu'il a agi de manière impulsive, spontanée, ce qui n'est pas dans sa nature et qui n'est pas susceptible de se reproduire.

Sans aucun doute, l'employeur a agi de bonne foi lorsqu'il a jugé qu'il était préférable de pécher par excès de prudence en sévissant contre le fonctionnaire vu l'énorme responsabilité qu'assume le réseau de contrôle de la circulation aérienne. Néanmoins, je ne suis pas convaincu qu'une mesure disciplinaire moins sévère n'aurait pas donné le résultat souhaité. À cet égard, je cite l'extrait suivant de l'ouvrage du professeur Palmer, *Collective Agreement Arbitration in Canada*, (c.-à.-d., Palmer et Palmer, (3^e éd.) *Butterworths*, (1991) (page 294)) :

[Traduction]

[...] *Si un employeur a l'intention de s'éloigner de l'approche acceptée en matière de mesures disciplinaires progressives, il doit à tout le moins fournir un motif clair et convaincant pour établir que le congédiement est l'unique solution qui s'offre à lui.*

Je fais également remarquer, dans ce contexte, que la majorité des arbitres croient que la détermination d'une peine appropriée ne doit pas tenir à l'application d'une simple formule. Par conséquent, même les écarts de conduite graves tels que le vol et les agressions ont quand même été examinés à la lumière d'une grande variété de facteurs atténuants. Dans *Canadian Labour Arbitration*, MM. Brown et Beatty, les éminents auteurs, affirment :

[Traduction]

7:4400 Facteurs atténuants

Bien que bon nombre des motifs invoqués par les arbitres pour atténuer une mesure disciplinaire initialement imposée par un employeur sont propres à la nature de l'écart de conduite reproché à l'employé ou au contexte dans lequel s'est produit l'incident, une foule de circonstances diverses entourant le comportement répréhensible de l'employé et d'autres facteurs se rapportant aux circonstances

particulières du plaignant sont communes à toutes les catégories d'écarts de conduite répréhensibles. En examinant et en appréciant l'existence, ou encore l'absence, de ces facteurs, les arbitres ont voulu individualiser et personnaliser le régime des sanctions disciplinaires en fonction des circonstances particulières du plaignant.

Les auteurs font ensuite référence à l'affaire bien connue : *Steel Equipment Company Ltd.* (1964), 14 L.A.C. 356 (Reville), où l'arbitre énumère dix facteurs pouvant être invoqués pour atténuer la mesure disciplinaire imposée par l'employeur.

De toute évidence, le facteur atténuant ayant le plus de poids est le dossier du fonctionnaire. Comme MM. Brown et Beatty l'ont affirmé :

[Traduction]

7:4428 Dossier de l'employé. Il est peu probable qu'il existe un autre facteur au sujet duquel les arbitres s'interrogeront et sur lequel ils se fieront avec autant d'unanimité et de régularité pour déterminer s'il y a lieu de réduire une sanction disciplinaire que l'existence de longs états de service irréprochable. Sans exception, sauf dans les cas les plus extrêmes, et peut-être dans les cas faisant intervenir une sanction disciplinaire légère, les arbitres ont permis que les employés invoquent leurs états de service, un peu comme on le ferait d'un compte bancaire, lorsqu'il leur est arrivé dans un cas isolé de mal se conduire d'une manière ou d'une autre. Autrement dit, pour déterminer la sanction qui convient, les arbitres ont soutenu que lorsque, dans des cas relativement isolés, le comportement d'un employé est en deçà de la norme acceptable, ce comportement doit être évalué en regard de ses nombreuses années de service productif et acceptable. Par conséquent, tout comme le principe de l'incident déterminant reconnaît la justesse d'imposer des mesures disciplinaires graduellement plus sévères à un employé qui est constamment en deçà de la norme, les arbitres sont également sensibles au fait qu'un employé, qui agit de façon répréhensible à de rares occasions ou dans des cas isolés, est susceptible de réagir favorablement à une mesure disciplinaire beaucoup moins sévère.

Il va presque sans dire que les 23 années de service du fonctionnaire doivent peser énormément dans la balance. J'ai donc conclu que le congédiement est une mesure disciplinaire trop sévère dans ces circonstances.

Par conséquent, pour les motifs invoqués ci-dessus, il est fait droit au grief en

partie. L'avocat du fonctionnaire a reconnu qu'une suspension était justifiée en l'occurrence; à mon avis, une suspension de trois mois sans traitement ferait comprendre au fonctionnaire la gravité de son écart de conduite. J'accepte également la suggestion de M^e Barnacle selon laquelle il y a lieu de fixer une autre période de congé non payé, reconnaissant ainsi que le fonctionnaire doit assumer une partie du fardeau du délai résultant de la procédure d'arbitrage et du processus judiciaire. J'ordonne donc que le fonctionnaire demeure en congé non payé pendant trois mois additionnels. Je signale que l'indemnisation relative au reste de la période rétroactive précédant la réintégration est assujettie aux exigences habituelles concernant la réduction des dommages-intérêts. Je demeure saisi de l'affaire pendant six semaines à compter de la date de la présente décision au cas où les parties auraient de la difficulté à la mettre en œuvre.

**P. Chodos,
vice-président.**

OTTAWA, le 6 avril 1998.

Traduction certifiée conforme

Serge Lareau