

Loi sur les relations de travail
dans la fonction publique



Devant la Commission des relations
de travail dans la fonction publique

ENTRE

JOHN KING

fonctionnaire s'estimant lésé

et

**LE CONSEIL DU TRÉSOR
(Revenu Canada - Douanes et Accise)**

employeur

Devant : [Rosemary Vondette Simpson, commissaire](#)

*Pour le fonctionnaire
s'estimant lésé :* [Barry Done, Alliance de la Fonction publique du Canada](#)

Pour l'employeur : [Vickie Lou McCaffrey et Debra Prupas, avocates](#)

DÉCISION

M. John King, inspecteur des douanes (PM-2) qui travaille pour Revenu Canada à l'Aéroport international Pearson à Toronto, a présenté un grief alléguant violation de l'article 19 de la convention particulière du groupe Administration des programmes (PM) (code 308/89). Il a formulé son grief comme suit :

[Traduction]

L'employeur a violé les droits que m'accorde l'article 19 de la convention particulière du groupe PM. Depuis l'annulation de l'entente locale sur les heures supplémentaires par Revenu Canada et la mise en œuvre forcée de la politique nationale sur les heures supplémentaires dans la région de Toronto, à compter d'avril 1997, on ne m'a pas offert du travail supplémentaire de façon équitable. Il s'est maintenant écoulé neuf mois et j'accuse maintenant un déficit de deux cents à trois cents heures dans les heures supplémentaires offertes par comparaison à mes collègues de travail pour la même période. Nous sommes maintenant à la fin de l'année financière servant de base à nos déclarations de revenus et il n'y a aucune façon possible de recouvrer la perte monétaire. Le premier grief connexe a été déposé le 7 juillet 1997.

Redressement demandé :

Être indemnisé en argent pour la perte de revenus potentiels pour la période susmentionnée, ce qui découle de la distribution inégale des heures supplémentaires.

Qu'on m'offre les heures supplémentaires disponibles sur une base équitable.

L'article 19 de la convention particulière du groupe PM est ainsi libellé :

ARTICLE 19 HEURES SUPPLEMENTAIRES

19.02 Attribution du travail supplémentaire

- a) *Sous réserve des nécessités du service, l'employeur fait tout effort raisonnable pour éviter de prescrire un nombre excessif d'heures supplémentaires et pour offrir le travail supplémentaire de façon équitable parmi les employé-e-s qualifiés facilement disponibles.*
- b) *Sauf dans les cas d'urgence, de rappel au travail ou d'accord mutuel avec l'employé-e, l'employeur doit, dans la mesure du possible, donner un préavis*

minimal de quatre (4) heures de toute nécessité de faire des heures supplémentaires.

19.03 Rémunération du travail supplémentaire

Sous réserve de la clause 19.05, tout employé-e des niveaux PM-1,1A, 2, 3, 4, 5, 6 ou 7 qui est tenu d'effectuer du travail supplémentaire durant son jour de travail prévu à l'horaire a droit à une rémunération calculée à taux et demi (1 1/2) au titre de chacune des heures effectuées.

19.04 Sous réserve de la clause 19.05:

a) *tout employé-e qui est tenu de travailler durant un premier jour de repos a droit à une rémunération calculée à taux et demi (1 1/2) au titre des sept premières heures et demie (7 1/2) et à taux double (2) par la suite;*

b) *tout employé-e qui est tenu de travailler durant un deuxième jour de repos ou un jour de repos subséquent a droit à une rémunération calculée à taux double (2). L'expression «deuxième jour de repos» ou «jour de repos subséquent» désigne le deuxième jour, ou le jour suivant, d'une série ininterrompue de jours de repos civils consécutifs et accolés.*

c) *Si l'employé-e est tenu de se présenter au travail et se présente effectivement au travail un jour de repos, il touche la plus élevée des rémunérations suivantes:*

(i) *une rémunération calculée au taux des heures supplémentaires applicable,*

ou

(ii) *une rémunération équivalant à trois (3) heures de rémunération calculée au taux des heures supplémentaires applicable, sauf que le minimum de trois (3) heures de rémunération ne s'applique que la première fois qu'un employé-e se présente au travail au cours d'une période de huit (8) heures, à compter du moment où l'employé-e rentre au travail pour la première fois.*

(d) *Le paiement minimum dont il est question à la sous-clause 19.04c(ii) ci-dessus ne s'applique pas aux employé-e-s à temps partiel. Les employé-e-s à temps*

partiel recevront un paiement minimum en vertu de la clause M-39.12 de la convention cadre.

19.05 Tout employé-e a droit à la rémunération des heures supplémentaires, conformément aux clauses 19.03 et 19.04 pour chaque période complète de quinze (15) minutes de travail supplémentaire effectué:

a) quand le travail supplémentaire est autorisé d'avance par l'employeur ou est conforme aux consignes d'exploitation normales;

et

b) quand l'employé-e ne décide pas de la durée du travail supplémentaire.

19.06 Les employé-e-s doivent consigner les heures auxquelles commence et finit le travail supplémentaire de la manière déterminée par l'employeur.

19.07 Les heures supplémentaires sont rémunérées en espèces sauf lorsque, à la demande de l'employé-e, la rémunération est versée sous forme d'un congé payé équivalent, à moins que l'employeur ne puisse accorder ce congé en raison des nécessités du service.

L'employeur accorde le congé compensatoire aux moments qui conviennent à la fois à l'employé-e et à l'employeur.

Le congé compensatoire payé qui n'a pas été pris avant la fin d'une période de douze (12) mois comme déterminé par l'employeur est compensé par une rémunération en espèces.

L'employeur doit s'efforcer de verser en espèces la rémunération des heures supplémentaires pour la huitième (8e) semaine qui suit la date à laquelle elle est acquise.

19.08

a) L'employé-e qui effectue trois (3) heures supplémentaires ou davantage, juste avant ou juste après ses heures de travail prévues à l'horaire, bénéficie du remboursement de six dollars (6,00 \$) pour un repas sauf lorsque les repas sont fournis gratuitement.

**

- b) *Lorsque l'employé-e effectue quatre (4) heures supplémentaires ou plus qui se prolongent sans interruption au-delà de la période prévue en a) ci-dessus, il est remboursé d'un montant de six dollars (6,00 \$) pour un repas supplémentaire sauf lorsque les repas sont fournis gratuitement.*
- c) *Une période de temps payé raisonnable déterminée par la direction est accordée à l'employé-e pour lui permettre de prendre une pause-repas à son lieu de travail ou dans un lieu adjacent.*

19.09 Afin d'éviter le cumul des heures supplémentaires, il ne se fait pas de double paiement des heures supplémentaires pour les mêmes heures de travail effectuées.

19.10 Aux termes du présent article, la rémunération n'est pas versée pour les heures supplémentaires effectuées par l'employé-e pour des cours, des séances de formation, des conférences et des séminaires, à moins qu'il soit tenu par l'employeur d'y assister.

19.11

- a) *Si un employé-e reçoit l'instruction, pendant sa journée de travail, d'effectuer des heures supplémentaires ce même jour et qu'il rentre au travail à un moment qui n'est pas accolé à sa période de travail, il a droit à la plus élevée des rémunérations suivantes: soit celle qui s'applique aux heures réellement effectuées, soit une rémunération minimale de deux (2) heures au taux horaire normal.*

**

- b) *Les employé-e-s du ministère du Revenu national, Douanes et Accise et d'Emploi et Immigration Canada qui sont tenus de veiller à l'accomplissement des formalités douanières et d'immigration à l'arrivée de transports commerciaux durant leurs jours de travail pendant une période qui n'est pas accolée à leur période de travail, ont droit à la plus élevée des rémunérations suivantes: soit celle qui s'applique aux heures réellement effectuées, soit une rémunération minimale de deux (2) heures au taux horaire normal.*

19.12 Lorsque l'employé-e est tenu de se présenter au travail et se présente effectivement au travail dans les conditions énoncées aux clauses 19.04 et 19.11 et qu'il est obligé d'utiliser des services de transport autres que les

services normaux de transport public, on lui rembourse les dépenses raisonnables engagées comme suit:

a) les frais de millage au taux normalement payé à l'employé-e lorsqu'il est autorisé par l'employeur à utiliser son automobile lorsqu'il voyage dans sa propre automobile,

ou

b) les dépenses vraiment faites pour d'autres moyens de transport commerciaux.

Sauf dans les cas où l'employé-e est tenu par l'employeur d'utiliser un véhicule de l'employeur pour se rendre à un lieu de travail autre que son lieu d'affectation normal, le temps que l'employé-e met pour se rendre au travail ou pour rentrer chez lui n'est pas tenu pour un temps de travail.

Sommaire de la preuve

Argumentation du fonctionnaire s'estimant lésé

MM. John King et Richard Gabourie ont témoigné. Le fonctionnaire s'estimant lésé a produit les pièces G-1 à G-10. M. King a précisé qu'il s'agissait là de documents produits par l'employeur et que lui avait fournis son superviseur.

M. King estime que le nouveau système informatisé servant à l'attribution des heures supplémentaires, que l'employeur a mis en application vers le 14 juin 1997 à titre d'essai, ne permettait pas de répartir les heures supplémentaires de façon équitable.

Bien qu'il occupât un poste en uniforme sur la ligne d'inspection à titre d'agent des douanes, sa fonction de président d'une grande section locale du syndicat à Toronto l'obligeait à prendre congé pour s'acquitter de ses fonctions syndicales. Lorsqu'il était en congé pour fonctions syndicales, il ne travaillait pas en uniforme sur la ligne d'inspection; il travaillait en vêtements ordinaires dans un bureau du syndicat. Il a informé son superviseur qu'il gardait son uniforme sur les lieux et qu'il était disponible pour faire des heures supplémentaires même lorsqu'il ne travaillait pas sur la ligne d'inspection.

M. King a approché son superviseur, qui avait accès au système informatisé, afin qu'il lui remette les relevés des heures supplémentaires offertes pendant certaines périodes spécifiques. Il a produit l'information qu'il a obtenue en preuve en signalant toutefois qu'il y avait des chevauchements et qu'il doutait de l'exactitude et de la fiabilité des données.

M. King a reconnu qu'il avait reçu de M. Bruce Herd, des Relations de travail, un courriel l'invitant à travailler avec lui à l'élaboration d'un plan spécial visant à corriger la situation de M. King. Ce dernier n'a pas répondu et il n'y a pas eu de suite à la demande.

M. Bruce Herd, des Relations de travail, a témoigné qu'il avait envoyé à M. King un courriel en vue de répondre aux préoccupations de celui-ci à propos du fait qu'il ne recevait pas un nombre d'heures supplémentaires équitable. Il a en outre fait remarquer que, puisque la période d'essai pour le nouveau système informatisé d'attribution des heures supplémentaires (COSS) avait débuté le 16 juin 1997, mais que l'ancien système avait été aboli en avril 1997, il n'y avait pas de données concernant les heures supplémentaires pour la période du 1^{er} avril au 16 juin.

Les pièces G-1, G-2, G-4 et G-5 ont été produites comme étant le relevé des heures supplémentaires offertes à l'inspecteur des douanes John King; elles indiquent ce qui suit :

Du 9 octobre au 29 décembre 1997, M. King s'est vu offrir 33,43 heures supplémentaires (pièce G-1);

du 9 octobre au 31 octobre 1997, M. King s'est vu offrir 5,4 heures supplémentaires (pièce G-2);

du 9 octobre 1997 au 1^{er} septembre 1998, M. King s'est vu offrir 221,5 heures supplémentaires (pièce G-4);

du 26 janvier au 22 mars 1998, M. King s'est vu offrir 221,5 heures supplémentaires (pièce G-5).

M. King, qui est président de la section locale du syndicat, estime que les chiffres de l'employeur ne sont pas nécessairement exacts. Selon lui, on lui a offert

moins d'heures supplémentaires que le nombre rapporté par le système informatisé. Le chiffre exact, croit-il, est de 150 heures. La pièce G-6, qui est le relevé des heures qu'on a demandé aux employés de faire pour le 23 avril 1998, indique que, pour la période visée, M. King s'est vu offrir 108 heures supplémentaires. Il s'agit là de moins du tiers des 341 heures offertes à un autre employé (Reg Dougald).

La pièce G-7, qui est un relevé des heures supplémentaires attribuées pour la période du 26 juin 1997 au 23 janvier 1998 à l'inspecteur des douanes Reg Dougald, et la pièce G-8, qui est le relevé des heures supplémentaires attribuées pour la période du 6 octobre 1997 au 23 janvier 1998 à l'inspectrice des douanes Susan Kruse, indiquent un large écart dans les heures supplémentaires offertes à ces deux employés. Entre le 26 juin 1997 et le 23 janvier 1998, M. Dougald s'est vu offrir 186,5 heures (sur une période de sept mois). Sur une période plus courte d'environ la moitié, l'employeur a offert à M^{me} Kruse 195 heures.

La pièce G-9, qui est un relevé des heures supplémentaires attribuées pour la période du 16 juin 1997 au 17 juin 1998 à l'inspecteur des douanes Kimberly Ing, montre que ce dernier s'est vu offrir 320 heures sur une période d'un an, tandis que la pièce G-10, qui est le relevé des heures supplémentaires attribuées pour la période du 21 juin 1997 au 24 janvier 1998 à l'inspecteur des douanes Leroy Griffith montre qu'on lui a offert 203 heures sur une période de sept mois.

La pièce G-11, qui est le relevé des heures supplémentaires de fin d'année, montre que 176 des 314 employés (56 %) se sont vu offrir un nombre d'heures inférieures à la moyenne. À M. King on a offert 309,57 heures supplémentaires, tandis que M. Gabourie s'est vu offrir 54 heures supplémentaires. La moyenne des 60 employés (20 %) figurant à la tête de la liste des heures offertes est de 439,72 heures, soit 120 heures au-dessus de la moyenne du groupe.

M. Gabourie a témoigné que la durée de sa semaine de travail n'était que de 3,75 heures inférieures à celle d'un employé à temps plein; par conséquent, on aurait dû lui offrir un peu moins seulement du nombre moyen d'heures (314). Or il ne s'est vu offrir que 54 heures.

M. Gabourie, un représentant syndical qui a siégé à un comité ministériel mixte sur le travail supplémentaire, a témoigné que de nombreuses réunions avaient eu lieu

afin d'étudier les problèmes associés au nouveau système informatisé d'attribution des heures supplémentaires (syndicat et direction). Une vérification a eu lieu et des écarts ont été relevés. Après que le comité eut tiré certaines conclusions et tenté de faire part de ses observations à la direction, les membres de l'équipe provenant de la direction se sont dissociés du reste du comité. Les recommandations du comité n'ont pas été appliquées.

Argumentation de l'employeur

M. Hoffberg a témoigné que la majorité des inspecteurs des douanes à temps plein s'étaient vu offrir des heures supplémentaires s'échelonnant entre 300 et 400 sur la période d'essai d'environ un an. Le fonctionnaire s'estimant lésé lui-même s'est vu offrir 309,75 heures, ce qui s'approchait de la moyenne de 319,76 heures enregistrées pour les inspecteurs à temps plein. Un peu plus d'un pour cent de l'effectif total de 314 inspecteurs se sont vu offrir entre 500 et 600 heures supplémentaires.

L'employeur a reconnu la situation unique de M. King à titre de président du syndicat lorsque M. Herd, des Relations de travail, lui a envoyé un courriel (pièce E-6) l'invitant à l'aider à élaborer un mécanisme visant à assurer qu'on lui offrait un nombre équitable d'heures supplémentaires étant donné ses circonstances uniques à titre de président du syndicat. M. Herd a témoigné que le fonctionnaire n'avait pas répondu à ce courriel.

M. Hoffberg a fait état du volume important de travail à l'Aéroport international de Toronto. Le programme COSS, le nouveau système informatisé d'attribution des heures supplémentaires qui a remplacé la liste hebdomadaire manuelle qui avait jusque-là servi à cette fin, a enregistré plus de 72 500 heures supplémentaires offertes au cours de la première année de fonctionnement (du 6 octobre 1997 au 5 octobre 1998). La répartition des heures supplémentaires s'effectuait parmi plus de 300 inspecteurs des douanes. L'introduction du programme COSS était nécessaire pour corriger les lacunes de l'ancien système, qui ne permettait pas à l'employeur de s'acquitter de ses obligations aux termes de la convention collective.

Plaidoiries

Les parties ont présenté des plaidoiries écrites que nous reproduisons ci-dessous.

Arguments présentés au nom du fonctionnaire s'estimant lésé

[Traduction]

OBJET : KING, JOHN Renvoi à l'arbitrage n° 166-2-28585
- Défaut d'offrir des heures supplémentaires de façon équitable

À la suite de l'audience qui a eu lieu à Toronto dans l'affaire susmentionnée et de votre ordonnance de présenter des observations par écrit, le fonctionnaire s'estimant lésé et l'Alliance font valoir les arguments qui suivent :

1. Le libellé litigieux, la clause 19.02a) de la convention particulière PM (p. 12).

- Il n'y a rien de nouveau là! L'employeur est obligé et il l'est depuis longtemps par la convention de s'assurer que, lorsqu'il offre des heures supplémentaires, il le fait suivant les modalités de notre convention.

- C'est l'employeur, et non le syndicat, qui détermine quand des heures supplémentaires sont nécessaires, ou elles doivent être effectuées et de combien il s'agit. Lorsque ces considérations ont été décidées, c'est l'employeur qui décide à qui l'on offrira des heures supplémentaires, combien on leur en offrira, quand on le fera et suivant quel ordre. C'est l'employeur qui décide du système à utiliser et c'est à lui qu'il incombe de vérifier que le système fonctionne comme il faut, et c'est encore l'employeur qui choisit qui a accès au système par un mot de passe.

Tout cela pour dire qu'il s'agit d'une fonction qui incombe strictement à la direction. Aucune responsabilité conjointe ne repose ni sur les épaules du syndicat ni sur celles des employés. On remarquera le libellé : « l'employeur [...] » fait tout effort raisonnable. On ne saurait prendre au sérieux l'affirmation voulant que le défaut de l'employeur serait d'une façon ou d'une autre attribuable au fonctionnaire s'estimant lésé ou au syndicat, comme l'employeur semble le faire dans la pièce E-6 ou pourrait tenter de le faire dans son argumentation.

2. Quelle est en fait l'obligation de l'employeur aux termes de la convention?

- 19.02a)

A. « sous réserve des nécessités du service » n'entre pas en ligne de compte dans ce grief. Aucune preuve n'a été produite qui vous permettrait de conclure que leur défaut était attribuable aux nécessités du service.

B. « fait » est l'indication d'une obligation;

C. « tout effort raisonnable [...] »?

un lourd fardeau de la preuve en effet. Examinez les mots. « tout »

« raisonnable »

maintenant regardez la propre preuve de l'employeur.

E-4, onglet 2, p. 3 n° 10. L'employeur semble interpréter tout effort raisonnable comme signifiant « un » effort. Juste « un » effort. Le fait de téléphoner une fois et de ne pas obtenir de réponse équivaut-il à « tout effort raisonnable »? Ce ne sont pas tous les employés qui ont un répondeur et qui ont les moyens de s'en payer un. Et que dire de la personne qui se trouve dans la salle de bains, dans la douche ou qui travaille dans la cour, et qui est incapable d'atteindre le téléphone avant qu'il ne cesse de sonner. Soulignons que l'employeur a choisi de ne produire aucune preuve quant au nombre de fois qu'il laisse le téléphone sonner avant de raccrocher ou au temp qu'il laisse à quelqu'un qui a un répondeur pour le rappeler. C'est parce que la personne qui téléphone (le surintendant?) téléphone immédiatement à l'employé suivant et lui offre ces heures supplémentaires.

Les inspecteurs des douanes ne sont pas payés pour être en disponibilité, pour attendre près du téléphone. Je signale à votre attention le témoignage non contredit de John King selon lequel il est allé voir l'employeur et lui a demandé, des jours à l'avance, des heures supplémentaires qu'il savait qu'on offrirait et qu'il comptait recevoir puisqu'il figurait au bas de la liste des heures offertes. Cette demande a été refusée, lorsque John pouvait faire des plans en conséquence, puis on lui a offert les heures en question trois jours plus tard, le jour même où ces heures étaient nécessaires, mais n'ayant pas eu de nouvelles de l'employeur il avait fait des plans pour cette fin de semaine-là.

Est-ce l'idée que le ministère se fait de « tout effort raisonnable »? Malheureusement, je pense que oui.

Regardez le témoignage de M. Hofsberg. Il admet ouvertement sous serment que « le ministère ne s'acquittait pas de ses obligations contractuelles, pas plus qu'il ne respectait la politique nationale sur les heures supplémentaires avant de mettre en œuvre la politique à titre d'essai en juin 1997. Voir la pièce E-4, onglet 1, par. 1 et 2. Ce ministère, avec le Conseil du Trésor, avait élaboré la politique en 1992, soit cinq années complètes auparavant. Il n'est pas nécessaire de chercher bien loin pour se rendre compte du peu de sérieux avec lequel ce ministère s'est occupé de l'attribution des heures supplémentaires et de l'équité et avec lequel, en fait, il s'est conformé à la convention. Non seulement cela, mais sa méthode a été appliquée dans toutes les régions depuis un bon nombre d'années et s'est révélée efficace. Pourquoi la direction de l'AIP a-t-elle mis tant de temps à mettre [les mesures voulues] en œuvre?

Et c'est le témoin de l'employeur qui parle! Tout un aveu!

Maintenant que dit l'avocat : « Il y avait beaucoup de bogues dans le système, personne n'a dit le contraire. »

Maintenant, regardez le témoignage de Bruce Herd. M. Herd est un spécialiste en relations de travail et il conseille la direction sur l'interprétation de la convention collective. Lorsqu'il se rend lui-même compte, voir B-6, que les syndicalistes n'obtiennent pas leur part équitable d'heures supplémentaires, que fait-il? Proposer une solution? Faire le suivi voulu? Veillez à ce que l'on fasse des arrangements spéciaux? Se rendre à l'évidence que ce système fait indirectement de la discrimination contre les syndicalistes et corriger la situation?

Non! Rien de ce qui précède! Est-ce qu'il s'agit là de « tout effort raisonnable »? En réalité, cela équivaut à ne faire aucun effort du tout. Si des surintendants qui se fient à son expertise comprennent que la situation ne le préoccupe pas, quel message est-ce que cela transmet? Peut-on et devrions-nous nous attendre à davantage des surintendants qui ne sont pas des experts?

Si ces exemples ne suffisent pas, que dire du témoignage de Gabourie? Ses propos n'ont pas été contestés en contre-interrogatoire et ont grandement miné la preuve de l'employeur, de même que sa crédibilité. Gabourie siégeait à un comité ministériel mixte sur le travail supplémentaire. Après avoir mis de nombreuses heures de son temps, après avoir effectué une vérification, après avoir relevé « d'énormes écarts » et les groupes spécifiques qui étaient le plus mal traités par le système, et après avoir porté ses observations à la connaissance de la direction, il s'est retiré du comité, frustré par la décision des représentants de la direction qui se sont retirés du comité et qui ont tenté de se dissocier de ses recommandations.

Résultat? Rien n'a été fait!

La direction a-t-elle fait « un » effort? Oui! A-t-elle fait « tout effort raisonnable »? Elle est très loin de l'avoir fait. Le système est en place depuis juin 1997, soit depuis dix-sept mois, et il existe toujours d'énormes anomalies, comme le syndicat avait prévenu la direction qu'il y en aurait. Peut-être que si la direction avait pris ses obligations au sérieux et qu'elle avait consulté le syndicat avant que la politique, établie conjointement par le ministère et le Conseil du Trésor, ne soit transmise à CEUDA « pour commentaire » une fois qu'elle était déjà un fait accompli, nous ne serions pas dans cette situation.

Depuis combien de temps la politique était-elle en préparation? Combien d'ébauches, de réunions, de révisions? Combien d'occasions de « faire tout effort raisonnable »? Des tonnes. Il y en a eu tant que cela. Suis-je en train de dire que si la direction avait consulté il n'y aurait aucun problème? Comment le savoir. Ce que je dis, c'est qu'elle n'a pas consulté et qu'une fois de plus elle a manqué à son obligation de faire tout effort raisonnable.

Un dernier commentaire avant de quitter le thème de « tout effort raisonnable » : nous voilà, en novembre 1998, en train de débattre de la question. L'employeur accepte comme un fait établi que John King les a avisés en juillet 1997 que, à son avis, à titre de président de la section locale et en tant qu'employé touché, le ministère manquait à ses obligations à son endroit. Il leur a donné un avis de nouveau lorsqu'il a déposé son grief le 31 décembre 1997, lequel fait l'objet du présent litige. De plus, Richard Gabourie en a fait autant à titre de membre du comité du travail supplémentaire. Ces avis auraient dû retenir l'attention de l'employeur et enclencher un redressement quelconque. Au lieu, même à la lumière de leur propre document, G-11, il n'y aucune reconnaissance d'un problème ni volonté quelconque de trouver un remède. Aucune preuve n'a été produite pour montrer que, à la lumière de ces statistiques accablantes, l'employeur a l'intention de faire quoi que ce soit.

Renversant!

D. « de façon équitable » (voir E-4, onglet 2, p. 2, n° 4) noter le délai... « une période de six à douze mois. Cela est répété au point 2b), p. 1 et au n° 12, à la page 3. Cela empêche l'employeur de soutenir que son cadre de référence est d'une année. De plus, l'employeur s'engage unilatéralement (p. 3, par. 12) à veiller à ce que le travail

supplémentaire soit offert de façon équitable... « de façon régulière »; ici encore, il n'y a aucune preuve montrant que cela a été fait, mais de nombreux éléments de preuve pour montrer que ce n'est pas le cas. Maintenant, je suis conscient que la charge de la preuve est la mienne MAIS cette charge devient celle de l'employeur lorsqu'il s'agit d'expliquer la situation une fois que nous nous sommes acquittés de notre charge de la preuve. Nous estimons avoir fait la preuve qu'il nous incombait de faire (plus de détails à venir) et aucune explication n'a été fournie en preuve.

Enfin, sur ce point, examinons une autre exigence de la politique nationale à propos de « tout effort raisonnable d'offrir **le même** nombre d'heures supplémentaires [...] ». Ici le ministère s'engage à aller au-delà de ce qu'exige la jurisprudence et à offrir le « même » nombre d'heures supplémentaires. L'a-t-il fait? Non. Littéralement il manquait des centaines d'heures. (Voir plus loin la comparaison des pièces G-1 - G-12). Cela préoccupe-t-il le ministère? Apparemment non!

- E. « facilement disponibles » (voir E-4, onglet 2, p. 2, définition)
Ici encore, nous avons affaire à la politique de l'employeur, à la définition de l'employeur, plus, à la définition du Conseil du Trésor.

À noter spécialement « peut être contacté »
« peut se présenter au travail »
« est disponible sur le lieu de travail » (pour répondre à des exigences immédiates)

John King a témoigné sous serment :

- a. qu'il était physiquement présent au lieu de travail;
- b. qu'il avait son uniforme sur place;
- c. qu'il voulait des heures supplémentaires;
- d. qu'il avait fait savoir à l'employeur qu'il voulait des heures supplémentaires;
- e. que son bureau syndical était à la vue de l'un des surintendants et à seulement 25 pieds du gestionnaire d'un secteur d'activité près du vestiaire, de la salle à manger, etc.;
- f. qu'il avait donné au ministère le numéro de son téléavertisseur (et que la direction avait communiqué avec lui en y recourant), le numéro de téléphone de son bureau et, lorsqu'il n'était pas à son bureau, il faisait savoir où il se trouvait, ce qu'il faisait et comment on pouvait le joindre.

Il ne peut être raisonnablement soutenu - comme je pense que l'employeur tentera de le faire par le biais de la pièce E-10 - que ce dernier n'a pas pu le joindre. N'oublions pas que, pendant une certaine période, le nom de John a été, d'une façon ou d'une autre, omis du COSS, sans compter qu'on avait inscrit incorrectement le numéro de téléphone où le joindre.

- F. « qualifiés » (voir E-4, onglet 2, p. 2, n° 6) John satisfait à cette définition, est réputé être qualifié et je ne crois pas que cela soit contesté de toute façon.

- G. « employés »

Le ministère semble interpréter ce terme comme « excluant les employés qui acceptent un poste syndical et qui travaillent au nom du syndicat ». C'est ridicule.

L'entente s'applique autant aux syndicalistes John King et Richard Gabourie et la direction doit leur accorder un traitement égal. Élargir ou affaiblir le sens précis du libellé de façon à ce que la direction se soustraie à ses obligations envers les syndicalistes est manifestement déraisonnable et va à l'encontre de l'esprit (M-1) et de la lettre (M-16) de la convention qui la lie.

Avant de quitter E-4 et d'examiner les pièces, les statistiques, j'aimerais commenter les points suivants :

Onglet 2, n° 21, p. 5

À noter la référence à l'attribution des heures supplémentaires « au prorata » ainsi qu'à une formule exigeant l'égalité approximative : la moitié des heures, la moitié de la moyenne.

Dans la jurisprudence, on ne se préoccupe pas de faire des comparaisons à des moyennes artificielles, et le ministère ne devrait pas le faire non plus. Dans le cas de Gabourie, en tant que travailleur à temps partiel, il n'effectue que 3,75 heures par semaine de moins qu'un employé à temps plein. Si l'employeur respectait sa propre politique, il lui aurait offert un peu moins que la moyenne (314), mais, si l'on consulte la pièce G-11, on voit qu'il n'a obtenu que 54! 54!! heures. C'est 260 heures de moins que la moyenne ou environ 1/6 de la moyenne. La situation est encore pire si on compare son cas à celui de la ligne 160, cet employé favorisé, chanceux, qui n'est pas nommé et à qui on a offert 602 heures supplémentaires, soit à peu près douze fois les heures offertes à Gabourie (ligne 238, G-11) ou 548 heures de moins. (En passant, que révèle cet écart à propos de l'autre obligation qu'impose la clause 19.02a) à l'employeur, à savoir d'éviter les heures supplémentaires excessives.)

Il s'agit là d'un écart important.
Cela est-il conforme à la politique?
Peut-on parler d'un nombre « approximativement égal »?
Le calcul a-t-il été fait « au prorata »?

Pas tout à fait!

Onglet 2, n° 22, p. 5

À noter, l'employeur, qui a produit cette politique, a choisi de n'inclure que cinq types précis de congé, aucun « pour fonctions syndicales ». Intéressant?

À noter également les précisions commençant par « toutefois » à propos des heures supplémentaires offertes soit pour les jours de repos ou les heures supplémentaires contiguës.

Onglet 2, n° 23, p. 5

À noter le terme « absent »!

John King était-il « absent »? Bien sûr que non.

Il a témoigné qu'il était physiquement présent. Vous ne pouvez être à la fois présent et absent. Le paragraphe 23 ne s'applique manifestement pas à John King.

À noter « tâches normales ».

Comme M. Hofsberg a déclaré dans son témoignage, cela peut vouloir dire, par exemple, en détachement, en formation, enseigner un cours, occuper à titre intérimaire un poste de niveau supérieur.

Quelles étaient les « tâches normales » de John? En tant que président de la section locale, n'était-il pas « normal » qu'il s'acquitte à la fois de ses fonctions d'inspecteur des douanes et, lorsqu'il était rappelé de la « ligne d'inspection », de ses fonctions syndicales. Il portait deux chapeaux. L'employeur accepte cela.

Pour défendre une position insoutenable le ministère pourra aller jusqu'à soutenir que John, en effectuant n'importe quel (comme il n'y a aucune mention d'un « poste complet » comme c'est le cas dans le n° 21 qui précède) travail syndical, même pendant trente minutes, durant son dernier jour de travail, ne pourra se voir offrir d'heures supplémentaires pour les trois prochains jours de repos. Cette proposition ne tient pas puisqu'elle est illogique et qu'elle constitue une violation flagrante de la convention et une discrimination pas très subtile à l'endroit des syndicalistes.

Je suis sûr que l'employeur signalera à votre attention les termes « pour au moins un poste complet » qui figurent dans la première phrase du n° 23, mais cela ne s'applique qu'au mot ABSENT. Vient ensuite le mot « ou » qui a une fonction disjonctive, et qui offre une autre solution et n'est pas relié à la mention antérieure d'un « poste complet ». Alors cela signifie n'importe quel travail syndical.

PIÈCES

G-1	10/97	- 12/31/97	King	33,43 heures
G-2	10/9/97	- 10/31/97	King	5,4 heures
G-4	10/15/97	- 9/1/98	King	221,5 heures
G-5	10/6/97	- 10/6/98	King	221,5 heures

N.B. : John conteste même ces faibles nombres. On remarquera que le ministère semble avoir reporté les heures supplémentaires pour l'aérogare 3 deux fois, ce qui donne, $64,93 + 71,57 = 136,50$ au total.

G-6	10,97	4/23/98	King	108,0 heures
------------	-------	---------	------	--------------

N.B. : Comparez les heures de John, le chiffre le plus bas sur la page, à celles de Reg Dougald, qui a le nombre le plus élevé sur la page.

108 c. 341 - moins du tiers des heures offertes! Les pièces G-1 à G-10 sont des documents produits par l'employeur, imprimés par un surintendant à l'aide d'un mot de passe (John n'a pas, lui, accès au système et il a observé le surintendant extraire les données). Il faudrait que l'employeur avance une raison très convaincante pour justifier qu'on n'en tienne pas compte.

G-7	6/26/97	- 1/23/98	Dougald	186,5 heures plus de sept mois
G-8	10/6/97	- 1/23/98	Kruse	195,0 heures plus de 3,5 mois ou 2x le nombre de Dougald (1/2 du temps)

Je signale à votre attention le témoignage de John, à savoir que lorsqu'il était au bas de la liste des heures offertes, on a offert des heures supplémentaires à sa conjointe, et les deux se sont opposés.

G-9	6/16/97	- 6/17/98	Ing	320 heures
G-10	6/21/97	- 1/25/98	« L.G. »	203 heures plus de sept mois

G-11 Très révélateur. Bien que nous contestions le chiffre de 309 pour John King, nous l'utilisons à titre d'illustration.

- a. ligne 160 par comparaison à la ligne 238 (Gabourie)
- b. 176 des 314 employés sont en-dessous de la « moyenne », ce qui représente 56 %

- c. la moyenne des 60 premiers employés figurant sur la liste (20 %) est de 439,72 ou 120 heures au-dessus de la moyenne du groupe

De toute évidence, 20 % des employés se voient offrir la très grande majorité des heures supplémentaires, ce qui représente une attribution excessive et inéquitable.

- d. Ces statistiques produites par l'employeur confirment l'avertissement de Gabourie et de King et les rappels constants selon lesquels le système ne fonctionne pas.

602 par comparaison à 309???

Le fonctionnaire s'estimant lésé a le droit d'être traité équitablement. L'employeur doit respecter les conventions collectives et la politique nationale. Manifestement, il ne l'a pas fait! Nous vous demandons d'ordonner à l'employeur d'accorder à John la valeur des heures supplémentaires possibles qu'il a perdues comme l'a fait la Commission pour un autre inspecteur des douanes travaillant à l'AIP (voir Boujikian, n° 166-2-27738 ci-joint) et que vous ordonniez à l'employeur de retirer de sa politique les aspects discriminatoires et de soit modifier ce système déficient ou d'en trouver un autre qui satisfait aux exigences de la convention.

Le tout respectueusement soumis.

Arguments présentés au nom de l'employeur

[Traduction]

Réfutation écrite de l'employeur concernant l'attribution équitable des heures supplémentaires

1. RÉPLIQUE DE L'EMPLOYEUR AUX ARGUMENTS ÉCRITS DU SYNDICAT

Réplique aux arguments « A », « B » et « C » aux pages 2 et 3 et à une partie de « G » aux pages 6 et 7 des arguments écrits du fonctionnaire s'estimant lésé

1. *L'employeur soutient que le courriel de M. Herd adressé à M. King prouve clairement que l'employeur faisait tout effort raisonnable aux termes de la clause 19.02 de la convention particulière du groupe Administration des programmes afin d'assurer que M. King se voyait offrir sa part équitable des heures supplémentaires.*

Pièce E-6 - Courriel de M. Herd à M. King.

2. *Dans le courriel, l'employeur affirme qu'il veut travailler avec le fonctionnaire s'estimant lésé afin d'examiner ses circonstances uniques à titre de président de CEUDA, ses obligations et responsabilités l'écartant régulièrement de ses fonctions sur la ligne d'inspection, ce qui a pu influencer sur sa capacité d'obtenir des heures supplémentaires contiguës. Le courriel montre que l'employeur n'a pas négligé les présumées préoccupations que le fonctionnaire s'estimant lésé avait concernant les présumées répercussions du système sur lui. Au contraire, la preuve montre qu'il a agi en réponse aux préoccupations du fonctionnaire.*

3. Le courriel de l'employeur invitait le fonctionnaire à aider à l'élaboration d'un mécanisme susceptible d'assurer qu'il se voit offrir un nombre équitable d'heures supplémentaires, compte tenu de ses circonstances uniques à titre de président du syndicat.

Pièce E-6 - Courriel de M. Herd à M. King.

4. M. Herd a témoigné que le fonctionnaire n'avait jamais répondu à ce courriel.

Interrogatoire principal de Bruce Herd.

5. Lorsqu'on l'a interrogé directement à ce sujet, le fonctionnaire a été évasif. Rien dans son témoignage n'a indiqué qu'il avait, en fait, répondu à l'« invitation ».

Contre-interrogatoire de John King.

6. Étant donné le refus ou le défaut manifeste du fonctionnaire d'agir, il n'est pas clair ce que l'employeur aurait pu raisonnablement faire dans les circonstances, si ce n'est de l'obliger à coopérer, afin d'améliorer les présumées préoccupations du fonctionnaire.

7. L'employeur maintient par ailleurs que, compte tenu des autres activités qu'il a entreprises au cours des dix-huit derniers mois, il s'est conformé à la clause 19.02 de la convention particulière du groupe Administration des programmes et il a fait tout effort raisonnable pour offrir le travail supplémentaire de façon équitable.

8. Voici quelques exemples d'autres activités que l'employeur a entreprises en vue de remplir ses obligations aux termes de la clause 19.02 de la convention particulière du groupe Administration des programmes : l'élaboration et la mise en œuvre du COSS en tant que système informatisé d'attribution des heures supplémentaires visant à remplacer la liste hebdomadaire manuelle qui avait servi à cette fin jusque-là, l'adoption de principes et lignes directrices nationales relativement à l'attribution des heures supplémentaires (ci-après appelés « lignes directrices nationales »); et l'organisation de nombreuses réunions entre divers niveaux de la direction et des représentants du syndicat.

Pièce E-4, onglets 1, 2, 3, 4;

Interrogatoire principal de Larry Hoffberg concernant l'adoption de principes et lignes directrices nationales relativement à l'attribution des heures supplémentaires à l'Aéroport international Pearson;

Interrogatoire principal de Larry Hoffberg au sujet de l'élaboration de programmes dans le cadre du système COSS et la mise en œuvre du système d'attribution des heures supplémentaires COSS à Pearson;

Interrogatoire principal et contre-interrogatoire de John King au sujet des réunions que le syndicat a eues avec la direction (c.-à-d. les réunions du comité interministériel mixte sur le travail supplémentaire; la réunion avec Sprague en août 1997);

L'interrogatoire principal de Richard Gabourie à propos des réunions du comité mixte.

9. L'employeur maintient que les lignes directrices nationales et la viabilité du système COSS en tant que méthodes de suivi des heures supplémentaires offertes ne font pas l'objet à bon droit du présent grief.

10. Ni les lignes directrices nationales ni le système COSS ne font partie de la convention collective cadre de l'AFPC et nous estimons qu'ils ne relèvent pas de la compétence d'un arbitre. L'arbitre, estimons-nous, ne peut interpréter ni appliquer les lignes directrices ou le système COSS.

Farcey c. le Conseil du Trésor (Défense nationale) (1992) (dossier de la CRTFP 166-2-21050);

Armand c. le Conseil du Trésor (Solliciteur général du Canada - Service correctionnel) (1990) (dossier de la CRTFP 166-2-19560).

11. Toutefois, la preuve montrant comment les lignes directrices nationales et le système COSS fonctionnent et l'environnement dans lequel ils sont appliqués a un objet limité mais important, en ce sens qu'elle fournit un contexte qui aide l'arbitre à apprécier le caractère raisonnable des efforts déployés par l'employeur en vue d'offrir le travail supplémentaire de façon équitable.

12. Pour placer l'affaire dans son contexte, la preuve présentée par l'employeur ayant trait au caractère raisonnable était que les lignes directrices et le système COSS servaient d'outils pour offrir le travail supplémentaire aux inspecteurs des douanes de façon équitable. La preuve a montré que le nouveau système avait servi à contrôler l'attribution de plus de 72 500 heures supplémentaires au cours de la première année de fonctionnement, à savoir du 6 octobre 1997 au 5 octobre 1998. La preuve a en outre montré que le nouveau système avait documenté des milliers de fois où l'on avait offert des heures supplémentaires aux 300 inspecteurs des douanes. Les témoignages entendus ont révélé que tout cela s'est produit dans ce que l'on peut décrire comme l'institution internationale la plus grosse, la plus occupée de son genre à l'échelle nationale qui fonctionne 24 heures sur 24, tous les jours de l'année.

Pièce E-4, onglets 3 et 4;

Interrogatoire principal de Larry Hoffberg concernant les opérations et l'effectif des Douanes ainsi que de l'Aéroport international Pearson;

Interrogatoire principal de Larry Hoffberg au sujet du système COSS et de la façon dont celui-ci fonctionne en général;

Interrogatoire principal de Larry Hoffberg à propos de la pratique établie que suivent les surintendants des douanes pour offrir du travail supplémentaire aux inspecteurs en utilisant le système COSS.

13. L'employeur soutient que la preuve présentée par le fonctionnaire s'estimant lésé pour dénoncer les lignes directrices nationales et le système COSS en tant qu'outils pour offrir les heures supplémentaires, si elle permet d'apprécier le caractère raisonnable dans son contexte, n'a pas de rapport aux obligations qu'impose à la direction la clause 19.02 de la convention particulière du groupe Administration des programmes.

En tant que telles, ces critiques, estimons-nous, n'ont aucun rapport avec les questions litigieuses qui se trouvent devant l'arbitre.

14. De plus, l'employeur maintient que l'arbitre ne peut à bon droit fonder sa décision sur ces critiques pour trancher les questions dont il est saisi, à savoir si le fonctionnaire s'estimant lésé s'est acquitté de la charge de la preuve et a établi qu'il n'avait pas reçu un nombre d'heures supplémentaires équitable sur une période d'un an.

15. Dans son argumentation écrite, à la section « G », pages 6 et 7, le fonctionnaire s'estimant lésé affirme qu'il existe des « anomalies » tant dans les lignes directrices nationales que dans la répartition équitable des heures supplémentaires. Il cite à l'appui de cet argument les pièces G-1 à G-11.

Interrogatoire principal et contre-interrogatoire de John King;
Interrogatoire principal de Richard Gabourie;
Arguments écrits du syndicat, p. 6-7 à partir de « Exhibits » (Pièces)

16. En réponse à cette allégation, l'employeur soutient que la distribution statistique des heures supplémentaires offertes aux inspecteurs des douanes à l'Aéroport international Pearson est normale.

17. À l'appui, l'employeur se reporte au témoignage détaillé que M. Hoffberg a fait à propos de la distribution statistique des employés par rapport au nombre d'heures supplémentaires qui leur a été offert. Dans son témoignage non contesté, M. Hoffberg a précisé qu'il avait participé à l'embauche d'un grand nombre de nouveaux employés aux Douanes à l'Aéroport international Pearson au cours de la dernière année. Ces employés sont entrés en fonction à diverses dates entre avril et septembre 1998, et M. Hoffberg a témoigné longuement à propos des caractéristiques de ce nouveau groupe d'employés. Il a présenté des preuves expliquant où il se situait dans la distribution statistique.

Interrogatoire principal de Larry Hoffberg;
Pièce E-4, onglet 4, p. 2;
voir la pièce G-12, le graphique à barres intitulé « Overtime distribution » (Distribution des heures supplémentaires), à la p. 1, en particulier les deux premières colonnes présentant les classes « under 100 » (moins de 100) et « 100 range » (100-199);
voir la pièce G-12, le graphique à barres, à la p. 3 intitulé « Under 100 Breakdown » (répartition des heures inférieures à 100);
- en particulier la colonne intitulée « New » (Nouveaux);
voir la pièce G-12, le graphique à barres, à la p. 5, intitulé « 100 Range Overtime » (heures supplémentaires - 100-199) - en particulier les colonnes intitulées « New » (Nouveaux), « Assignment » (en affectation), « Part Time » (temps partiel), et « Deployments » (mutations).

18. Pour ce qui est de la partie supérieure de la distribution, M. Hoffberg a en outre témoigné que seulement quatre inspecteurs des douanes, ou un peu plus de 1 % sur un effectif total de 314 inspecteurs, figuraient entre 500 et 600 heures.

Interrogatoire principal de Larry Hoffberg;
Pièce G-11 - Rapport sur les heures supplémentaires de fin d'année;

voir la pièce G-12 à la p. 1, le graphique à barres intitulé « Overtime Distribution » (Distribution des heures supplémentaires).

19. Fait plus important, M. Hoffberg a témoigné que la majorité des inspecteurs des douanes à temps plein s'étaient vu offrir un nombre d'heures supplémentaires tombant entre 300 et 400. M. Hoffberg a témoigné, et il a produit une preuve documentaire montrant, que la majorité des inspecteurs des douanes à l'Aéroport international Pearson, et notamment le fonctionnaire s'estimant lésé lui-même, s'étaient vu offrir des heures supplémentaires se situant autour de la moyenne des inspecteurs à temps plein, soit 319,76 heures.

Interrogatoire principal de Larry Hoffberg;
Pièce G-12, à la p. 1, le graphique à barres intitulé « Overtime Distribution » (Distribution des heures supplémentaires);
Pièce E-4, onglet 4.

20. L'avocat du fonctionnaire n'a pas contesté cette preuve en contre-interrogatoire et par conséquent le témoignage de M. Hoffberg demeure incontesté.

21. À la lumière de la totalité de la preuve de l'employeur, en ce qui concerne le nombre, l'étendue, la distribution et la moyenne des heures supplémentaires offertes aux inspecteurs des douanes à l'Aéroport international Pearson, l'employeur soutient que ces caractéristiques statistiques sont normales.

22. À part avoir condamné les lignes directrices nationales et le système COSS pour leurs prétendues « anomalies », et avoir revendiqué le retour à l'ancien système hebdomadaire utilisant une liste, le fonctionnaire s'estimant lésé et M. Gabourie n'ont présenté aucune preuve suggérant un autre système d'attribution des heures supplémentaires qui aurait pu mieux fonctionner.

Interrogatoire principal de John King;
Interrogatoire principal de Richard Gabourie.

Réplique à l'argument « D » de la page 4 des arguments écrits du fonctionnaire

23. La clause 19.02 de la convention particulière du groupe Administration des programmes oblige l'employeur à attribuer le temps supplémentaire de façon équitable sur une période de temps raisonnable. Le terme « équitable » au sens de la convention cadre de l'Alliance n'est pas synonyme de « égal » ou de « identique » - mais on l'a interprété comme signifiant « approximativement égal ».

Sumanik c. le Conseil du Trésor (dossier de la CRTFP 166-2-395)

24. L'employeur soutient que la période d'un an utilisée pour contrôler l'attribution des heures supplémentaires est raisonnable en droit.

Bérubé et le Conseil du Trésor (Transports Canada) (1993)
(dossier de la CRTFP 166-2-22187);
Boone c. le Conseil du Trésor (Revenu Canada - Douanes et Accise)
(1989) (dossier de la CRTFP 166-2-18894).

25. Le fonctionnaire s'estimant lésé demande à l'arbitre de réviser les heures supplémentaires en comparant les pièces G-1 à G-12. Les pièces G-11 et G-12 ont été

établies par l'employeur et présentées sur consentement. De plus, M. Hoffberg en a confirmé l'authenticité. L'employeur n'a donc rien à redire à propos des pièces G-11 et G-12. Cependant, l'employeur conteste les pièces G-1 à G-10 et maintient que l'arbitre ne devrait leur accorder aucun poids.

26. En ce qui concerne les pièces G-1 à G-10, elles ne donnent qu'un portrait partiel ou un « cliché » des heures supplémentaires offertes jusqu'au moment où les relevés ont été imprimés. Ceux-ci ne contiennent pas toutes les heures qui ont été offertes au fonctionnaire s'estimant lésé à chaque système COSS dans chacune des trois aérogares de l'aéroport pour l'année entière. Les pièces G-1 à G-10 sont incomplètes puisque chacune ne présente qu'une partie des heures offertes, dans l'un des trois systèmes COSS, à l'une des trois aérogares, à la date à laquelle le relevé a été imprimé.

Evans c. le Conseil du Trésor (Solliciteur général du Canada - Service correctionnel) (1988) (dossier de la CRTFP 166-2-17195)

27. Les données brutes présentées dans les pièces G-1 à G-10 ne comparent pas de façon équitable tous les travailleurs parce qu'elles ne tiennent pas compte des différences qui existent entre les travailleurs. Par exemple, il n'y a pas dans les pièces G-1 à G-10 de système de pondération qui mesure de façon comparative, de façon juste, le caractère équitable des heures qui ont été offertes à un employé à temps plein qui a travaillé l'année entière par rapport aux heures qui ont été offertes à un employé à temps partiel qui n'a travaillé que pendant un mois au cours de la même période.

28. Telles quelles, les pièces G-1 à G-10 comportent des vices sérieux empêchant toute comparaison fiable.

Huerto v. Saskatchewan (Minister of Health) [1998] S.J. No. 426 (décision non publiée).

29. Par conséquent, l'employeur soutient que les pièces G-1 à G-10 apportent des considérations inappropriées qui peuvent mener à la mauvaise conclusion.

Réplique à l'argument « E » de la page 4 des arguments écrits du fonctionnaire

30. L'employeur ne conteste pas les arguments du fonctionnaire s'estimant lésé, tel qu'il l'a indiqué plus bas, concernant la façon dont il pouvait être joint. Il ne trouve rien à redire à propos des points « b », « c » et « d ».

Arguments écrits du syndicat, page 4, points « b », « c » et « d » de la section « E ».

31. Toutefois, il n'accepte pas la prétention du fonctionnaire qui, dans « a », affirme qu'il était « physiquement présent au lieu de travail ».

Arguments écrits du syndicat, page 4, point « a » de la section « E ».

32. En ce qui concerne les points « a » et « e », l'employeur soutient que le fonctionnaire s'estimant lésé était physiquement présent à l'aéroport dans le bureau du syndicat à l'aérogare trois une partie du temps seulement et certainement pas tout le temps.

33. Le fonctionnaire a lui-même témoigné qu'il était président de la section locale pour la région du Sud de l'Ontario. Il a expliqué que son poste l'obligeait à s'occuper de

questions pour les membres du syndicat travaillant à un grand nombre d'endroits répartis sur une vaste région, certains travaillant aussi loin que Peterborough. Il a aussi précisé qu'il traitait avec tous les niveaux de la direction, y compris le sous-ministre associé et divers directeurs.

Interrogatoire principal final de J. King en réponse à une question posée par l'arbitre, à savoir s'il était considéré comme un employé à temps plein ou à temps partiel, et si quelqu'un exerçait en contrepartie des fonctions de gestion.

34. De plus, il a témoigné qu'il siégeait à divers comités directeurs et forums où l'on examinait diverses questions.

Interrogatoire principal de J. King

35. Étant donné le rôle actif qu'il a lui-même dit jouer en tant que président de la section locale 24, il est probable que sa présence était exigée à l'extérieur une partie du temps. De plus, l'employeur estime qu'il est difficile de penser comment le fonctionnaire aurait pu efficacement remplir toutes ses responsabilités et fonctions syndicales s'il se limitait à l'exécution de ses fonctions en travaillant seulement à partir du bureau syndical à l'aérogare trois.

36. Le fonctionnaire a déclaré dans « f » qu'il avait remis le numéro de son téléavertisseur à la direction, mais il importe de signaler que d'après la preuve de l'employeur il ne l'a pas communiqué au surintendant administratif pour qu'il l'ajoute aux renseignements de base à l'aérogare deux.

Pièce E-10.

Arguments écrits du syndicat, page 4, point « f » sous la section « E ».

37. En dépit du fait que le mauvais numéro avait figuré dans les renseignements de base à l'aérogare un pendant une brève période, l'employeur soutient que la preuve montre qu'il a offert au fonctionnaire des heures supplémentaires à de nombreuses occasions.

Pièce E-4, onglet 5A

38. Le relevé des heures supplémentaires offertes au fonctionnaire s'estimant lésé montre que l'employeur a pu le contacter plus d'une centaine de fois au cours de la période d'un an visé afin de lui offrir du travail supplémentaire aux aérogares un et trois.

Pièce E-4, onglet 5A

39. Subsidiairement, si l'arbitre détermine que le fonctionnaire a prouvé qu'on ne lui avait pas offert du travail supplémentaire de façon équitable, ce que la preuve, d'après l'employeur, ne permet pas de conclure, l'employeur maintient que l'essentiel du litige consisterait alors à déterminer si le fonctionnaire était « facilement disponible ».

40. D'après le témoignage incontesté de M. Hoffberg et son analyse des formules de demande de congé du fonctionnaire, ce dernier s'est absenté très souvent de la ligne d'inspection. M. Hoffberg a témoigné que le faible nombre d'heures de production du

fonctionnaire, ou le temps qu'il a passé sur la ligne d'inspection, influait sur la capacité de l'employeur de lui offrir des heures supplémentaires contiguës.

Interrogatoire principal de Larry Hoffberg;
Interrogatoire principal de Bruce Herd;
Pièce E-6, courriel de M. Herd à M. King;
Pièce E-4, onglet 7A - relevés individuels par activité pour la période
du 27 septembre 1997 au 25 septembre 1998.

41. Dans leur témoignage, MM. Hoffberg et Herd ont montré que le plus grand nombre d'heures supplémentaires qu'on avait offertes au cours de la période visée était sous forme d'heures supplémentaires contiguës.

Interrogatoire principal de Larry Hoffberg;
Interrogatoire principal de Bruce Herd;
Pièce E-6, courriel de M. Herd à M. King.

42. Le fonctionnaire s'estimant lésé a témoigné qu'il n'avait travaillé qu'aux aérogares un et trois pendant la période en question. À cause du litige qui l'opposait à la directrice de l'aérogare, et de la plainte de harcèlement qu'il a subséquemment déposée à son endroit, le fonctionnaire a témoigné qu'il n'avait pas travaillé à l'aérogare deux au cours de la période en question.

Contre-interrogatoire de J. King.

43. L'employeur maintient que le fonctionnaire n'était pas « facilement disponible » pour travailler à l'aérogare deux lorsque la directrice était sur place.

44. Dans son témoignage, le fonctionnaire a précisé que, pendant la période en question, il avait passé la plus grande partie de son temps absent de la ligne d'inspection pour occuper le bureau syndical situé à l'aérogare trois. Or pour la période de roulement de huit mois allant de janvier à octobre 1998, son horaire prévoyait qu'il devait travailler à l'aérogare un.

Contre-interrogatoire de J. King.

45. À la lumière de ces faits, l'employeur maintient que, pendant qu'il était au bureau du syndicat à l'aérogare trois, le fonctionnaire n'était pas « facilement disponible » pour beaucoup des possibilités d'heures supplémentaires contiguës à l'aérogare un.

46. De plus, tel que nous l'avons signalé plus haut aux paragraphes 31 à 34 inclusivement, le fonctionnaire n'aurait pas pu s'acquitter effectivement de son rôle à titre de président de la section locale s'il s'était restreint à ne travailler que depuis le bureau du syndicat à l'aérogare trois. Ses fonctions l'obligeaient parfois à visiter toutes les aérogares et à quitter l'aéroport afin de se rendre à divers lieux de travail à l'intérieur et à l'extérieur de la région afin d'assister à des réunions avec des membres et la direction.

47. À la lumière de ces faits, l'employeur soutient que, pendant qu'il remplissait ses fonctions de président de la section locale, le fonctionnaire n'était pas « facilement disponible » pour effectuer un grand nombre des heures supplémentaires contiguës disponibles.

48. L'employeur soutient en outre que le témoignage et les arguments écrits du fonctionnaire donnent à croire qu'il voulait que l'employeur communique avec lui lorsqu'on offrait des heures supplémentaires contiguës – même lorsqu'il est absent de la ligne d'inspection ou qu'il se trouve à une autre aéroport ou à l'extérieur des lieux – manifestement en vue de remplacer le travailleur qui est présent, sur la ligne d'inspection, et qui est immédiatement disponible.

Interrogatoire principal de John King;
Arguments écrits du fonctionnaire, page 4, sous la section « E ».

49. L'employeur maintient que la ligne de conduite proposée placerait l'employeur dans une situation intenable.

50. L'employeur estime qu'il serait inéquitable envers les employés qui sont présents sur la ligne d'inspection et qui sont immédiatement disponibles de téléphoner à quelqu'un qui est absent de la ligne et de lui offrir des heures supplémentaires contiguës. Cela aurait pour effet de nuire aux exigences opérationnelles associées à la méthode de répartition du travail supplémentaire. De plus, une telle façon de faire serait impraticable et il serait peu rentable de remplacer les inspecteurs se trouvant sur place pour faire faire les heures supplémentaires contiguës.

Réplique aux arguments figurant à la section « G », pages 5 et 6 des arguments écrits du fonctionnaire

51. Pour réitérer ce que nous avons déjà signalé, le fonctionnaire a témoigné qu'il était président de la section locale pour la région du Sud de l'Ontario – responsabilité qui l'obligeait à surveiller un grand nombre de lieux de travail, les employés syndiqués étant affectés à des endroits aussi loin que Peterborough. Il a témoigné avoir demandé à s'absenter du travail beaucoup afin de remplir ses obligations à titre de président du syndicat. Le témoignage non contesté de Larry Hoffberg a confirmé ces congés répétitifs.

Interrogatoire principal et contre-interrogatoire de J. King;
Interrogatoire principal de Larry Hoffberg;
Pièce E-4, onglet 7A – Sommaire individuel par activité pour J. King.

52. Le fonctionnaire a par ailleurs soutenu que les articles 22 et 23 des lignes directrices nationales le pénalisaient ou étaient discriminatoires à son endroit (ainsi que de M. Gabourie) en raison de son activité syndicale.

Interrogatoire principal et contre-interrogatoire de J. King.

53. De plus, le fonctionnaire a déclaré que ses activités syndicales (de même que celles de M. Gabourie) faisaient l'objet de discrimination étant donné qu'elles n'étaient pas expressément mentionnées à l'article 22 des lignes directrices nationales.

Interrogatoire principal de John King
Pièce E-4, onglet 2, à la page 5.

54. En réponse aux allégations de discrimination avancées par le fonctionnaire s'estimant lésé, l'employeur fait valoir qu'aucune prétention en ce sens ne lui a été communiquée puisqu'elle ne figure pas, ni expressément ni implicitement, dans le présent grief.

55. En réponse aux témoignages entendus à l'audience, le fonctionnaire s'estimant lésé tente de modifier son grief : à l'origine il s'agissait de savoir s'il avait lui seul reçu un nombre équitable d'heures supplémentaires, alors que maintenant il allègue que lui et M. Gabourie ont fait l'objet de discrimination en raison de leurs activités syndicales.

56. Nous soutenons que la modification apportée au grief n'est pas permissible et que l'arbitre n'a pas été saisie à bon droit de leur plainte de discrimination et que celle-ci n'a par conséquent pas compétence pour l'instruire.

Burchill c. le Conseil du Trésor, [1981] 1 C.F. 109 (C.A.F.)

57. Subsidiairement, l'employeur conteste l'affirmation du fonctionnaire selon laquelle on ne lui a pas offert des heures supplémentaires équitablement en raison de la discrimination exercée à son endroit à cause de ses activités syndicales. En réponse, l'employeur maintient que le fonctionnaire s'estimant lésé a reçu sa part équitable d'heures supplémentaires en dépit de ses très nombreuses absences. Il n'y a eu ni préjudice indirect ni iniquité et par conséquent la plainte de discrimination n'est pas fondée.

Veillez vous reporter aux arguments présentés dans la présente plaidoirie aux paragraphes n^{os} 76-90, aux p. 25 à 29, où il est fait état en détail de l'absence d'iniquité à la lumière de la comparaison des heures de M. King aux deux moyennes.

58. Comme autre argument, l'employeur maintient que la « disponibilité » du fonctionnaire pour accepter des heures supplémentaires est fonction des choix qu'il a faits ou qu'elle dépendait de ses décisions et non de celles de l'employeur.

Litkowich c. le Conseil du Trésor (Revenu Canada) (1983) (dossier de la CRTFP 166-2-12952);
Seymour c. le Conseil du Trésor (Commission de l'emploi et de l'immigration du Canada) (1984) (dossier de la CRTFP 166-2-15101)

59. Selon l'employeur, le fait que le fonctionnaire eut volontairement choisi de demander un congé syndical aux termes des clauses 8.04a) et b) de la convention cadre de l'Alliance est, à plusieurs égards, semblable à la situation de quelqu'un qui choisit d'accepter un détachement, de prendre un congé d'études, d'enseigner un cours, d'accepter une affectation intérimaire. M. Hoffberg l'a confirmé dans son témoignage.

Témoignage de Larry Hoffberg à la fin de son interrogatoire principal, en réponse aux questions posées par l'arbitre.

60. Bien que ces formes de congé ne soient pas spécifiquement énumérées dans les lignes directrices nationales, il va de soi que ces types de congé peuvent influencer sur le travail supplémentaire qui est offert par le biais de l'article 23 des lignes directrices nationales.

61. L'employeur soutient qu'il est difficile d'accepter que le type particulier de congé que prend le fonctionnaire s'estimant lésé (c.-à-d. pour fonctions syndicales) en ce qui a trait au travail supplémentaire puisse être traité différemment des congés que prennent ses collègues qui, volontairement, s'absentent pour aller étudier ou pour accepter une affectation. Selon l'employeur, le fonctionnaire, une fois de plus, demande un traitement spécial qui aurait pour effet de le distinguer, d'une façon inéquitable, de ses collègues.

62. Quoi qu'il en soit, l'employeur maintient que les faits propres à la présente situation le place dans une position très difficile et sans précédent.

63. À titre de président de la section locale du syndicat, le fonctionnaire s'estimant lésé comprend les diverses dispositions des conventions collectives. Il a montré qu'il comprenait en profondeur les lignes directrices nationales ainsi que le nouveau système d'attribution des heures supplémentaires.

64. Malgré qu'il comprenne bien les conventions collectives, les lignes directrices nationales et le système d'attribution des heures supplémentaires, le fonctionnaire persiste néanmoins à demander de nombreux congés pour fonctions syndicales sachant que cela pourrait influencer sur le caractère équitable du travail qui lui est offert. En raison de son rôle, il a pu percevoir le risque d'iniquité, qu'il a d'ailleurs signalé à l'attention de la direction.

Pièce E-6 - Voir les courriels envoyés par M. King avant celui de M. Herd.

65. L'employeur soutient que, d'après la preuve, bien que le fonctionnaire prétende avoir fait l'objet de discrimination, il a choisi de ne pas travailler avec l'employeur en vue d'élaborer un système propre à alléger les effets de la présumée discrimination indirecte. La preuve de son refus réside dans le fait qu'il n'a pas répondu au courriel de M. Herd.

Pièce E-6 - Courriel de M. Herd à M. King
Interrogatoire principal de M. Herd
Contre-interrogatoire de M. King

66. Il est important de comprendre que cette situation précise a placé l'employeur dans une situation difficile après qu'il eut pris connaissance des préoccupations du fonctionnaire. L'employeur doit offrir le travail supplémentaire de façon équitable à tous les employés, y compris ceux qui consacrent beaucoup de temps aux activités syndicales, étant donné la clause 19.02 de la convention particulière du groupe Administration des programmes. Or si l'employeur refuse d'accorder les nombreuses demandes de congé syndical du fonctionnaire, afin d'améliorer sa situation éventuelle par rapport aux heures supplémentaires qu'on pourrait lui offrir, il s'expose à un grief fondé sur les clauses 8.04a) et b), sur l'article M-16 de la convention cadre de l'Alliance et/ou à une plainte en vertu de l'article 23 de la Loi sur les relations de travail dans la fonction publique.

67. Dans les circonstances, tout ce que l'employeur pouvait faire c'était d'« inviter » le fonctionnaire à élaborer un mécanisme pouvant répondre à ses circonstances uniques, ses mains étant par ailleurs liées.

68. Bien que le fonctionnaire ait fait de son mieux pour fabriquer une prétention, il n'est parvenu qu'à fabriquer une plainte vide. En l'occurrence, le fonctionnaire a limité sa capacité d'être « facilement disponible » en raison de ses propres choix. En réalité, c'est beaucoup plus le fonctionnaire qui avait le pouvoir de contrôler l'acceptation des heures supplémentaires qui lui étaient offertes que ce n'était l'employeur.

Litkovich c. le Conseil du Trésor (Revenu Canada) (1983) (dossier de la CRTFP 166-2-12952);

Seymour c. le Conseil du Trésor (Commission de l'emploi et de l'immigration du Canada) (1984) (dossier de la CRTFP 166-2-15101)

III. QUESTIONS EN LITIGE QUE DOIT TRANCHER LA COMMISSION

69. Selon l'employeur, il y a trois questions en litige que l'arbitre doit trancher.

70. Le fonctionnaire s'estimant lésé s'est-il acquitté de la charge de la preuve en montrant qu'on ne lui avait pas offert de travail supplémentaire de façon équitable conformément à la clause 19.02 de la convention cadre de l'Alliance?

71. La preuve montre-t-elle que le fonctionnaire est « facilement disponible » au sens de la clause 19.02 de la convention particulière du groupe Administration des programmes?

72. À quel redressement le fonctionnaire a-t-il droit, en supposant (ce que l'employeur n'admet pas mais nie formellement) qu'il ait pu montrer qu'on ne lui avait pas offert d'heures supplémentaires de façon équitable conformément à la clause 19.02 de la convention particulière du groupe Administration des programmes?

IV. DROIT ET ARGUMENTATION

73. Le fonctionnaire s'estimant lésé s'est-il acquitté de la charge de la preuve en montrant qu'on ne lui avait pas offert de travail supplémentaire de façon équitable conformément à la clause 19.02 de la convention cadre de l'Alliance?

74. En réponse à la première question, l'employeur maintient que le fonctionnaire ne s'est pas acquitté de la charge de la preuve et qu'il n'a pas prouvé, d'après la prépondérance des probabilités, qu'on ne lui a pas offert sa part équitable d'heures supplémentaires.

75. L'employeur soutient qu'une analyse des heures du fonctionnaire par comparaison aux deux moyennes qui ont été présentées en preuve montre qu'il a reçu sa part équitable des heures supplémentaires qui ont été offertes.

Rapport sur les heures moyennes attribuées - pièce E-4, onglet 4, p. 2

76. Le Rapport sur les heures supplémentaires offertes à l'Aéroport international Pearson, Opérations Passagers pour la période du 6 octobre au 5 octobre 1998 (ci-après appelé le « Rapport ») indique que le nombre moyen d'heures supplémentaires offert est de 319,76 heures parmi 314 employés répartis, après pondération, en une classe de 227 inspecteurs à temps plein (184 inspecteurs à temps plein plus 43 équivalents à temps plein (les équivalents à temps plein ont été calculés après pondération du groupe des 130 inspecteurs à temps partiel)).

Pièce E-4, onglet 4, p. 2

Pièce G-11, p. 7

77. La liste des heures supplémentaires offertes à M. King sur une période d'un an (ci-après appelée la « Liste des heures supplémentaires offertes au fonctionnaire s'estimant lésé ») montre qu'il s'est vu offrir 309,75 heures supplémentaires par l'employeur - où seulement 10,19 heures de moins que la moyenne déclarée dans le Rapport pour la même période d'un an.

Pièce E-4, onglet 5a

78. M. Hoffberg a témoigné que, en préparant le Rapport, il a élaboré une méthode de pondération afin de tenir compte des employés récemment embauchés, des employés dont les dates d'entrée en fonction différaient, des employés réaffectés, des employés en congé, des employés ayant démissionné, ou du fait que des employés à temps partiel effectuaient moins d'heures que leurs collègues à temps plein. Cette méthode avait pour objet de diminuer l'effet que le grand nombre de nouveaux employés avait sur les heures moyennes pour l'année.

79. M. Hoffberg a expliqué qu'il avait pris part à l'embauchage d'un grand nombre de nouveaux employés aux Douanes à l'Aéroport international Pearson au cours de cette année initiale. M. Hoffberg a expliqué l'effet que ce groupe de nouveaux employés - qui était entré en fonction à des dates diverses entre avril et septembre 1998 - aurait sur la moyenne en l'absence d'une pondération adéquate. En bref, il a signalé que la moyenne pour la période tomberait à environ 231 heures.

80. M. Hoffberg a tenté d'améliorer l'effet que ce groupe aurait sur la moyenne en transposant les employés, après pondération, à des équivalents à temps plein pour les besoins du Rapport. De cette façon M. King, en tant qu'inspecteur des douanes à temps plein, verrait les heures supplémentaires qui lui ont été offertes comparées à la situation d'autres inspecteurs à temps plein, puisque les inspecteurs à temps partiel étaient regroupés de façon à constituer des équivalents à temps plein.

Pièce E-4, onglet 4, p. 2;

Voir la pièce G-12, le graphique à barres intitulé « Overtime Distribution » (Distribution des heures supplémentaires), à la page 1, en particulier la première colonne intitulée « moins de 100 » et « 100-199 »

Voir la pièce G-12, le graphique à barres, à la page 3, intitulé « Under 100 Breakdown » (Ventilation - moins de 100 heures) - en particulier la colonne intitulée « New » (Nouveaux)

Voir la pièce G-12, le graphique à barres, à la page 5, intitulé « 100 Range Overtime » (Heures supplémentaires 100-199) - en particulier les colonnes intitulées « New » (nouveaux), « Assignment » (en affectation), « Part time » (temps partiel), et « Deployments » (mutations).

Moyenne au titre des lignes directrices nationales - Pièces E-4, onglet 2, page 6, paragraphe n°26

81. En comparant les données contenues dans son Rapport, M. Hoffberg a en outre montré comment les heures supplémentaires qu'on avait offertes au fonctionnaire s'estimant lésé se comparaient à la moyenne du secteur de travail, tel que le préconisaient les lignes directrices nationales.

Pièce E-4, onglet 2, page 6, paragraphe n° 24.

82. En appliquant les lignes directrices nationales, M. Hoffberg a fait remarquer que la moyenne du secteur de travail est ramenée à 231 heures, ce qui est le résultat de la division du nombre total d'heures créditées à tous les employés (72 585) par le nombre total d'employés figurant sur la liste des personnes à qui on a offert du travail supplémentaire (314) pour la période en question.

Pièce E-4, onglet 2, page 6, paragraphe n° 24

Pièce G-11, page 3.

83. Dans la formule prévue par les lignes directrices nationales, M. Hoffberg a précisé que les 43 postes équivalents à temps plein n'étaient pas utilisés à la place des 127 inspecteurs à temps partiel. Il n'y a aucune pondération pour tenir compte des employés récemment engagés, des employés dont les dates d'entrée en fonction varient, des employés en affectation ou en réaffectation, des employés en congé, des employés ayant démissionné, ou du fait que les employés à temps partiel effectuent moins d'heures que leurs collègues à temps plein.

84. Puisque le fonctionnaire s'estimant lésé s'est vu offrir 309,57 heures supplémentaires pour l'année, on peut conclure que, en appliquant la formule préconisée dans les lignes directrices nationales, il a reçu 78,57 heures de plus que la moyenne du secteur de travail, qui est de 231 heures pour la période d'un an visée.

Pièce E-4, onglet 5A.

85. En d'autres termes, au cours de la période d'un an qui est visée, le fonctionnaire s'estimant lésé s'est vu offrir environ 393 minutes par mois de plus ou environ 90 minutes par semaine de plus que la moyenne du secteur de travail suivant la formule des lignes directrices nationales.

86. Les éléments de preuve et le témoignage avancés par M. Hoffberg au sujet du Rapport, de la Liste des heures supplémentaires offertes au fonctionnaire s'estimant lésé et de l'application des lignes directrices nationales à l'Aéroport international Pearson n'ont pas été contestés. L'employeur conclut donc que la preuve et le témoignage de M. Hoffberg sont réputés constituer la preuve des faits qu'il a exposés.

Il n'existe aucune iniquité que l'on prenne pour référence l'une ou l'autre moyenne

87. Que l'arbitre prenne pour référence l'une ou l'autre des deux moyennes, elle conclura, selon l'employeur, que le fonctionnaire s'est vu offrir un nombre d'heures supplémentaires « approximativement égal » ou supérieur à la moyenne pour la période d'un an en question. Il n'y a aucune preuve montrant que le fonctionnaire s'estimant lésé a été traité de façon inéquitable pendant la période de redressement.

Sumanik c. le Conseil du Trésor (dossier de la CRTFP 166-2-395).

88. L'employeur demande que le grief soit rejeté puisque le fonctionnaire s'estimant lésé n'a pas montré, d'après la prépondérance des probabilités, qu'il a été traité de façon inéquitable aux termes de la clause 19.02 de la convention particulière du groupe Administration des programmes.

89. **La preuve montre-t-elle que le fonctionnaire est « facilement disponible » au sens de la clause 19.02 de la convention particulière du groupe Administration des programmes?**

90. L'employeur s'appuie sur les arguments qu'il a avancés plus tôt lesquels, estime-t-il, s'appliquent à l'appréciation des questions soulevées en l'espèce par les termes « facilement disponible » et « nécessités du service ».

Se reporter aux arguments invoqués plus tôt dans la présente plaidoirie aux paragraphes 39 à 50, p. 14-17.

91. L'employeur soutient par ailleurs que, dans les circonstances, il a équilibré ses obligations aux termes des clauses 19.02 de la convention particulière du groupe Administration des programmes et 8.02a) et b) de la convention cadre de l'Alliance, et que les choix effectués par le fonctionnaire s'estimant lésé, où ses propres actions, ne lui ont pas permis d'être « facilement disponible ». La capacité d'accepter des heures supplémentaires était un élément sur lequel le fonctionnaire, et non l'employeur, avait une emprise.

Se reporter aux arguments invoqués plus haut aux paragraphes 58 à 68, p. 19-22.

Litkovich c. le Conseil du Trésor (Revenu Canada) (1983) (dossier de la CRTFP 166-2-12952);

Seymour c. le Conseil du Trésor (Commission de l'emploi et de l'immigration du Canada) (1984) (dossier de la CRTFP 166-2-15101)

92. **À quel redressement le fonctionnaire a-t-il droit, en supposant qu'il ait pu montrer qu'on ne lui avait pas offert d'heures supplémentaires de façon équitable conformément à la clause 19.02 de la convention particulière du groupe Administration des programmes?**

93. L'employeur soutient que la décision rendue dans Narbonne s'applique.

Narbonne c. le Conseil du Trésor (Bureau de poste) (1982) (dossiers de la CRTFP 166-2-12473 et 166-2-13059).

94. Si l'arbitre conclut qu'il y a eu iniquité, l'employeur maintient, en s'appuyant sur Narbonne, que le fonctionnaire devrait se voir offrir d'autres possibilités d'effectuer des heures supplémentaires plutôt que des dommages-intérêts pécuniaires équivalant à la rémunération des heures supplémentaires perdues.

95. Le fait d'offrir du travail supplémentaire au fonctionnaire éviterait qu'on ne lui verse une rémunération excessive.

96. L'employeur maintient que Narbonne est l'affaire qui doit être invoquée en l'espèce étant donné le pourcentage extrêmement faible d'heures supplémentaires que le fonctionnaire s'estimant lésé a réellement effectuées. Bien qu'on lui ait offert 309,57 heures, la preuve montre qu'il n'a effectué que cinq heures supplémentaires au cours de la période de redressement.

Pièce E-4, onglet 5A.

97. Nous soutenons par ailleurs qu'un redressement en espèces doit s'appliquer à moins que cela ne soit impossible ou ne crée des difficultés particulières.

Côté c. le Conseil du Trésor (Ministère des Postes) (1983) (dossier de la CRTFP 166-2-13060).

98. Rien dans la preuve, en ce qui concerne le système COSS, ne montre que cela ne serait impossible ou poserait des difficultés particulières. Le surintendant à l'administration pourrait facilement faire une entrée corrective dans le système COSS en ce qui a trait aux heures supplémentaires offertes au fonctionnaire s'estimant lésé afin de faciliter l'application de cette décision.

99. Subsidiairement, et en supposant que l'arbitre conclue qu'un redressement pécuniaire est justifié pour corriger l'iniquité, alors l'employeur soutient que c'est l'affaire Del Monte plutôt que Boujikan qui s'applique.

Del Monte c. le Conseil du Trésor (Emploi et Immigration (1985)
(dossier de la CRTFP 166-2-15071).

100. Dans Del Monte, l'arbitre a conclu que l'indemnisation devait être sous forme pécuniaire étant donné le nombre d'heures que le fonctionnaire s'estimant lésé avait acceptées. Selon l'employeur, ce raisonnement permet en outre d'éviter toute rémunération excessive.

101. Tel que nous l'avons montré plus haut, la preuve indique que le fonctionnaire s'estimant lésé n'a effectué que cinq heures supplémentaires pendant la période de redressement, alors qu'il s'est vu offrir au total 309,57 heures : environ un peu moins de deux heures pour chaque 100 heures qu'on lui a offert. Plus précisément, le fonctionnaire s'estimant lésé n'a effectué que 1,62 % des heures supplémentaires qu'on lui a offert au cours de la période pour laquelle il demande un redressement.

Pièce E-4, onglet 5A.

102. Si l'on applique la formule mathématique préconisée dans Del Monte, on obtient pour le fonctionnaire s'estimant lésé le paiement suivant : soustraire les heures du fonctionnaire (309,57) de la moyenne d'heures offertes (319,76); cela laisse un écart de 10,19 heures au titre de l'iniquité; le taux d'acceptation du fonctionnaire (1,62 %) est multiplié par 10,19 heures (ou 619 minutes); cela donne un paiement d'une minute.

103. En conclusion, l'employeur demande à l'arbitre de prendre note du faible montant du redressement et de conclure que cela, en soi, montre clairement que le fonctionnaire n'a pas été traité de façon inéquitable dans les circonstances.

104. Par conséquent, l'employeur soutient de nouveau que le grief devrait être rejeté.

Motifs de la décision

Le fonctionnaire ne s'est pas acquitté de la charge de la preuve; il n'a pas réussi à établir que les heures supplémentaires qu'on lui a offertes constituaient un traitement inéquitable en contravention de l'article 19 de la convention collective.

D'après les chiffres de l'employeur, il semblerait qu'on lui ait offert essentiellement le nombre moyen d'heures, qui s'établit à 319,76 heures. On ne m'a présenté aucune autre preuve probante. Par conséquent, son grief est rejeté.

Cela étant dit, il y a un certain nombre d'anomalies dans la preuve qui me préoccupent. Il ne fait aucun doute que l'employeur a le droit d'informatiser son système d'attribution des heures supplémentaires. C'est ce qu'il a fait avec le système COSS. L'employeur a franchement admis qu'il y avait beaucoup de « bogues » dans le système. Lorsque la moyenne des heures offertes dans une année est de 319,76, mais que certains employés se sont vu offrir jusqu'à 600 heures au cours de la même période, alors il semble évident que le travail supplémentaire n'est pas toujours offert de façon équitable. Je n'ai à trancher que le grief de M. King et, de toute façon, on ne m'a pas présenté suffisamment de preuves pour trancher la question de façon absolue. L'employeur doit, toutefois, continuer de chercher à rendre son système aussi efficace que l'ancien système manuel, sinon il continuera de faire l'objet de griefs.

Bien qu'une année puisse constituer une période raisonnable en fonction de laquelle déterminer s'il y a des iniquités ou non, l'employeur serait sage de faire des vérifications périodiques afin de relever les problèmes éventuels qu'il devrait corriger.

Je suis préoccupée par le fait que l'employeur a qualifié le nombre important de congés que M. King a pris pour fonctions syndicales en des termes négatifs dans ses arguments, en affirmant « qu'il avait un choix » ou qu'il avait « une faible productivité » parce qu'il « a choisi » de s'absenter si souvent de la ligne d'inspection. Il y avait là une sorte de blâme implicite à l'endroit de M. King pour avoir pris autant de congés pour fonctions syndicales. Or le droit d'un représentant syndical de prendre congé est prévu par la convention collective. À cet égard, on se reportera à l'article M-14 de la convention cadre, qui porte sur les congés payés ou non payés pour les affaires de l'Alliance. Par ailleurs, le représentant syndical ne cesse pas d'être un fonctionnaire membre de l'unité de négociation et il a droit aux avantages prévus dans la convention collective, y compris le droit de se voir offrir du travail supplémentaire.

Je n'accepte pas l'argument de l'employeur selon lequel, pour être considéré comme facilement disponible, un employé doit travailler sur la ligne d'inspection au moment où le travail supplémentaire est nécessaire. La question de savoir si l'employé est facilement disponible est une question de fait qui doit être déterminée dans chaque cas.

Bien que le syndicat ne se soit pas acquitté de la charge de la preuve en montrant que M. King ne s'était pas vu offrir un nombre équitable d'heures supplémentaires, l'employeur a admis qu'il y avait beaucoup de « bogues » dans le système. Cela aiderait beaucoup à améliorer les relations syndicales-patronales si l'employeur, en reconnaissant sa responsabilité de répartir équitablement les heures supplémentaires, allait au-delà du courriel de M. Herd en vue de rencontrer le syndicat dans le but d'assurer que l'on fait des efforts raisonnables pour répartir les heures supplémentaires de façon équitable parmi tous les employés, y compris M. King.

Le courriel était, cependant, un pas dans la bonne direction, et j'incite M. King à travailler avec l'employeur afin de produire un système qui répondra à ses besoins uniques à titre de président du syndicat.

Bien que le grief de M. King soit rejeté, j'incite les parties à se pencher sérieusement sur les suggestions ci-dessus.

**Rosemary Vondette Simpson,
commissaire**

OTTAWA, le 19 août 1999.

Traduction certifiée conforme

Serge Lareau