

La Commission des lésions professionnelles, la Charte et l'interprétation des conventions collectives : un trio à redéfinir!

Analyse critique de la décision *Gauthier c. Commission scolaire Marguerite-Bourgeoys*

Denis Nadeau

Volume 38, Number 1, 2008

URI: <https://id.erudit.org/iderudit/1027049ar>

DOI: <https://doi.org/10.7202/1027049ar>

[See table of contents](#)

Publisher(s)

Éditions Wilson & Lafleur, inc.

ISSN

0035-3086 (print)

2292-2512 (digital)

[Explore this journal](#)

Article abstract

Determining whether a dispute is subject or not to the exclusive jurisdiction of a grievance arbitrator seems to regularly bring a real problem at the Quebec Court of Appeal. The recent decision, *Gauthier c. Commission scolaire Marguerite-Bourgeoys*, is another eloquent example of this situation.

Cite this article

Nadeau, D. (2008). La Commission des lésions professionnelles, la Charte et l'interprétation des conventions collectives : un trio à redéfinir! Analyse critique de la décision *Gauthier c. Commission scolaire Marguerite-Bourgeoys*. *Revue générale de droit*, 38(1), 161–178. <https://doi.org/10.7202/1027049ar>

Droits d'auteur © Faculté de droit, Section de droit civil, Université d'Ottawa, 2008

This document is protected by copyright law. Use of the services of Érudit (including reproduction) is subject to its terms and conditions, which can be viewed online.

<https://apropos.erudit.org/en/users/policy-on-use/>

érudit

This article is disseminated and preserved by Érudit.

Érudit is a non-profit inter-university consortium of the Université de Montréal, Université Laval, and the Université du Québec à Montréal. Its mission is to promote and disseminate research.

<https://www.erudit.org/en/>

**La Commission
des lésions professionnelles,
la Charte et l'interprétation
des conventions collectives :
un trio à redéfinir!**

**Analyse critique de la décision
*Gauthier c. Commission scolaire
Marguerite-Bourgeoys***

DENIS NADEAU

Professeur titulaire à la Faculté de droit, Section de droit civil,
Université d'Ottawa

RÉSUMÉ

Déterminer si un litige est assujéti ou non à la compétence exclusive d'un arbitre de grief semble poser régulièrement un véritable problème pour la Cour d'appel du Québec. La récente décision prononcée dans l'affaire Gauthier c. Commission scolaire Marguerite-Bourgeoys en est un autre exemple éloquent.

Mots-clés : Arbitrage de griefs — Compétence arbitrale exclusive — Charte des droits et libertés de la personne — Commission des lésions professionnelles

ABSTRACT

Determining whether a dispute is subject or not to the exclusive jurisdiction of a grievance arbitrator seems to regularly bring a real problem at the Quebec Court of Appeal. The recent decision, Gauthier c. Commission scolaire Marguerite-Bourgeoys, is another eloquent example of this situation.

Keywords : Grievance arbitration — Exclusive arbitration jurisdiction — Charter of Human Rights and Freedoms — Commission des lésions professionnelles

SOMMAIRE

Les faits... ..	162
Les pouvoirs de la CLP selon la Cour d'appel... ..	163
Le difficile cheminement de la Cour d'appel... ..	165
Des omissions fondamentales... ..	174

1. En matière de délimitation du champ juridictionnel de litiges relatifs à l'application ou à l'interprétation de conventions collectives, la Cour d'appel du Québec ne finira jamais de surprendre! Autant certaines de ses décisions s'inscrivent parfaitement dans la foulée des principes dégagés depuis 20 ans par la Cour suprême du Canada en cette matière¹, autant il arrive que la Cour s'en éloigne d'une façon inquiétante.

2. Je réfère, à ce titre, à la décision rendue le 18 octobre 2007 dans l'affaire *Gauthier c. Commission scolaire Marguerite-Bourgeoys*². Une lecture rapide de ce jugement pourrait d'abord laisser croire à une décision ne traitant que des pouvoirs de la Commission des lésions professionnelles en matière d'application de droits fondamentaux. Or, il n'en est rien... et l'impact de cette affaire sur la portée de l'arbitrage de griefs est important.

LES FAITS...

3. La responsable du service de garde d'une école de la Commission scolaire Marguerite-Bourgeoys, salariée syndiquée, a été contrainte de s'absenter de son emploi pendant sa grossesse (risques immunologiques). La CSST accepta sa demande de retrait préventif puisque la salariée ne pouvait

1. Voir, par exemple, la décision, brève mais conforme au droit, rendue dans l'affaire *Caron c. Société de transport de l'Outaouais*, [2007] QCCA 1283 (20 septembre 2007). Ce texte a d'abord fait l'objet d'une présentation à la Conférence des arbitres du Québec.

2. *Gauthier c. Commission scolaire Marguerite-Bourgeoys*, 2007 R.J.D.T. 1376.

être réaffectée à un autre poste exempt de contacts avec les élèves. Cette mesure a duré 33 semaines. Après l'accouchement, la salariée demanda à son employeur le versement de l'indemnité complémentaire aux prestations d'assurance-emploi. La commission scolaire refusa en invoquant une disposition de la convention collective qui exige, pour l'obtention de ce bénéfice, un travail « d'au moins 20 semaines au cours des douze derniers mois précédant le congé ». En raison des vacances estivales de l'école et du retrait préventif, la salariée n'avait travaillé que 13 semaines durant l'année précédant son accouchement.

4. La salariée contesta ce refus et déposa une plainte en vertu de l'article 227 LSST en alléguant être victime d'une mesure discriminatoire de son employeur du fait qu'elle était enceinte et qu'elle avait exercé un droit prévu à cette loi, soit un retrait préventif.

5. Devant la CLP, l'employeur invoqua, afin de repousser la présomption, que sa décision résultait de la seule application de la convention collective et n'était pas reliée au retrait préventif de la salariée. Pour sa part, cette dernière soutenait que les dispositions de la convention collective étaient discriminatoires pour les travailleuses enceintes et contrevenaient ainsi à la Charte québécoise.

6. Sur cette question, la CLP indiqua qu'elle n'avait pas compétence pour modifier la convention collective « sauf si elle est contraire aux dispositions d'ordre public de la LSST, ce qui n'est pas le cas en l'espèce [...] »³. Je souligne que la CLP a invoqué, au soutien de sa décision, le jugement rendu dans *Mueller Canada Inc. c. Ouellette*⁴ sur lequel je reviendrai sous peu.

LES POUVOIRS DE LA CLP SELON LA COUR D'APPEL...

7. Devant la Cour d'appel, la salariée demanda une déclaration selon laquelle la CLP « a le pouvoir de soumettre l'annexe X de la convention collective à *un examen fondé sur*

3. *Id.*, par. 23.

4. *Mueller Canada Inc. c. Ouellette*, [2004] R.J.D.T. 459. Pour la référence de la CLP à ce jugement, voir par. 38 de la décision *Gauthier c. Commission scolaire Marguerite-Bourgeoys*, *supra*, note 2.

la Charte »⁵. Selon la Cour d'appel, « les questions en litige sont, selon la CLP : a-t-elle compétence pour "statuer" sur les questions qui relèvent de la Charte? et pour la Cour supérieure : la Charte est-elle "impliquée" »⁶. Selon le juge Vézina, rédacteur de l'opinion de la Cour d'appel, « [L]e litige est lié à l'expression de l'article 225 LATMP : "une autre cause juste et suffisante". Une cause peut-elle être ainsi qualifiée si elle va à l'encontre des droits fondamentaux garantis par la Charte »⁷?

8. La Cour note, à ce sujet, que « les dispositions de la Charte qui assurent la protection des droits fondamentaux sont partie intégrante de toute loi sans qu'il soit nécessaire d'en faire mention dans le texte de celle-ci »⁸. Ainsi, selon la Cour, la mention « cause juste et suffisante » doit être interprétée comme si elle comportait les mots « et conforme à la Charte ». C'est le principe de la suprématie de la Charte, loi quasi-constitutionnelle⁹. Dans cette veine, et en s'appuyant sur l'arrêt *Nouvelle-Écosse (W.C.B.) c. Martin*¹⁰, la Cour d'appel souligna que la CLP possède le pouvoir de décider de toute question de droit¹¹ et ajouta que « [R]ien dans la LSST, ni dans une autre loi, ne restreint ce pouvoir de la CLP quant aux questions relatives à la Charte »¹².

9. Jusqu'à ce point, la décision ne semble appliquer qu'une série de principes bien connus en matière de détermination du pouvoir d'un tribunal administratif d'appliquer les Chartes. L'affaire prend subitement beaucoup plus d'intérêt lorsqu'elle aborde l'argument de l'employeur selon lequel la CLP n'a pas compétence en la matière puisque la question soulevée par la salariée, soit une contestation de la validité d'une disposition de la convention collective eu égard à la Charte, relèverait de la seule compétence de l'arbitre de grief.

5. *Gauthier c. Commission scolaire Marguerite-Bourgeoys*, *supra*, note 2, par. 25 (mes italiques).

6. *Id.*, par. 35 (mes italiques).

7. *Id.*, par. 36.

8. *Id.*, par. 51.

9. *Id.*, par. 52.

10. *Nouvelle-Écosse (W.C.B.) c. Martin*, [2003] 2 R.C.S. 504.

11. *Loi sur la santé et la sécurité du travail*, L.R.Q., c. S-2.1, art. 277.

12. *Gauthier c. Commission scolaire Marguerite-Bourgeoys*, *supra*, note 2, par. 58.

10. La Cour d'appel dispose ainsi de cet argument :

[60] Il n'y a nulle part dans les lois de postulat qu'un seul tribunal spécialisé est compétent pour interpréter la Charte ou que le tribunal le plus spécialisé en cette matière est le seul compétent.

[61] L'article 227 de la LSST prévoit plutôt le contraire en offrant le « choix » entre deux voies d'action, soit « la procédure de griefs prévue par la convention collective qui lui est applicable », soit « une plainte par écrit à la CSST ».

[62] Notons qu'il serait étonnant que le droit applicable soit différent selon la voie procédurale choisie pour le faire valoir ou selon le décideur appelé à en traiter.

[63] Certes le législateur aurait pu confier à un seul tribunal spécialisé le soin de trancher les questions de Charte ou subsidiairement donner à tout organisme appelé à en décider un pouvoir de renvoi des questions nouvelles ou complexes à un tel tribunal. Ce n'est pas le cas.

[64] Il semble plutôt que le législateur ait favorisé la multiplication des forums afin, me semble-t-il, de favoriser l'accès à la protection de la Charte en toutes circonstances. C'est un choix.

11. En conclusion, la Cour considère donc que la CLP est « compétence à traiter toute question de droit, peut et doit trancher aussi celles relatives à la Charte »¹³. Après avoir tranché la question en litige, la Cour se réfère à l'arrêt qu'elle a rendu en 2004 dans l'affaire *Mueller* afin d'expliquer en quoi les deux décisions étaient conciliables¹⁴. Je reviendrai sur cet aspect dans le cadre de mes commentaires.

LE DIFFICILE CHEMINEMENT DE LA COUR D'APPEL...

12. La démarche de la Cour d'appel pose trois difficultés en droit. D'une part, au paragraphe 60 de sa décision, la Cour confond selon moi deux concepts, pourtant fondamentaux : s'il est exact qu'il n'existe pas au Québec de tribunal exclusif

13. *Id.*, par. 65.

14. *Id.*, par. 66-70.

pour interpréter la Charte, le législateur a néanmoins reconnu, à l'arbitrage de griefs, une compétence exclusive pour statuer sur tout grief, soit toute mésentente relative à l'interprétation et à l'application de la convention collective¹⁵. Depuis 20 ans, la Cour suprême du Canada a confirmé et réitéré à de nombreuses reprises ce principe¹⁶, et ce, même dans le cadre de l'arrêt *Procureur général du Québec c. TDPQ*¹⁷ où la Cour a créé une ouverture à une possible concurrence juridictionnelle pour certains types de litiges.

13. En l'espèce, il ne fait aucun doute que la contestation de la salariée devant la CLP ne vise qu'une chose, soit, comme l'indique la Cour d'appel, « de soumettre l'annexe X de la convention collective à un examen fondé sur la Charte »¹⁸. L'objet du recours ne consiste pas, comme c'était le cas dans l'arrêt *Martin*¹⁹, de contester, devant la CLP, la conformité constitutionnelle d'une disposition *d'une des lois habilitantes de cet organisme administratif*, mais attaque directement la validité des dispositions d'une convention collective sur lesquelles l'employeur s'était appuyé pour refuser la demande d'indemnité complémentaire de la salariée.

14. Il me paraît très difficile de trouver un cas plus clair de litige « découlant ou résultant d'une convention collective » ou d'une « question liée à la mise en œuvre » de celle-ci; questions pour lesquelles le législateur québécois et la Cour suprême du Canada ont reconnu une compétence exclusive à l'arbitrage de griefs. En faisant abstraction de ces règles de base, intrinsèquement liées à la nature même du litige à l'étude, la Cour d'appel a, à mon avis, erré. Contrairement à ce que la Cour formule au paragraphe 60 de son analyse (précité), la question n'était pas de se demander si le législateur a créé un seul tribunal spécialisé pour interpréter la Charte ou si « *le tribunal le*

15. *Code du travail*, L.R.Q., c. C-27, art. 100.

16. Voir, entre autres, *Bisaillon c. Université Concordia*, [2006] 1 R.C.S. 666, par. 33 et suiv.

17. *Procureur général du Québec c. TDPQ*, [2004] 2 R.C.S. 223, par. 16 (majorité) et par. 43, 46, 49-50 pour les juges dissidents.

18. *Gauthier c. Commission scolaire Marguerite-Bourgeoys*, *supra*, note 2, par. 25.

19. *Supra*, note 10.

plus spécialisé en cette matière est le seul compétent »²⁰. Dans la mesure où l'essence du litige soulevé par la salariée elle-même était de contester la validité de diverses dispositions de la convention collective invoquées par l'employeur au soutien du refus de sa demande d'indemnité complémentaire, l'approche consistant à se demander s'il existe ou non un « tribunal le plus spécialisé » n'a aucune pertinence puisque la loi a prévu expressément que ce type de litige impliquant l'interprétation et l'application d'une convention collective relève exclusivement de l'arbitrage de griefs. Ce dernier est le « seul compétent » non pas parce qu'il est ou non « le plus spécialisé » (là-dessus, il est certain que les avis peuvent diverger à l'infini...) mais parce qu'il a été investi par le législateur, et ceci a été confirmé par la jurisprudence, d'une « compétence exclusive ». Depuis l'arrêt de principe *St. Anne Nackawik Pulp & Paper*²¹, la Cour suprême a expliqué à de nombreuses reprises les raisons justifiant la reconnaissance d'une telle exclusivité et je crois que celles-ci valent également à l'égard d'une situation comme celle à l'étude²². En écartant ces enseignements explicites à l'égard de principes de base, je suis d'avis que la Cour d'appel a commis une erreur de droit.

15. La seconde difficulté de l'affaire à l'étude s'inscrit dans la même foulée : la Cour invoque l'existence du choix entre la plainte devant la CSST et l'arbitrage de griefs et ajoute, au paragraphe 62, qu'il « *serait étonnant que le droit applicable soit différent selon la voie procédurale choisie pour le faire valoir ou selon le décideur appelé à en traiter* »²³.

16. Je partage « l'étonnement » de la Cour mais pour d'autres raisons. Je constate, en effet, que cette Cour qui dit ne pas voir de différence entre le droit applicable « selon la voie procédurale choisie » par un salarié (la plainte en vertu de la LSST ou l'arbitrage de griefs) *est la même* (devant d'autres

20. *Gauthier c. Commission scolaire Marguerite-Bourgeoys*, *supra*, note 2, par. 60 (mes italiques).

21. *St. Anne Nackawik Pulp & Paper*, [1986] 1 R.C.S. 704.

22. Si ceci était nécessaire, voir à ce sujet mon texte « Le Tribunal des droits de la personne et le principe de l'exclusivité de l'arbitrage de grief ou l'histoire d'une usurpation progressive de compétence », (2000) *R. du B.* 387, qui retrace les grandes lignes de l'évolution jurisprudentielle de cette question au fil des ans.

23. *Gauthier c. Commission scolaire Marguerite-Bourgeoys*, *supra*, note 2, par. 62 (mes italiques).

juges) qui, en mai 2004, a pourtant rappelé dans l'affaire *Mueller*²⁴ les différences fondamentales qui existent entre le mécanisme de plainte découlant des articles 32 LATMP et 227 LSST (et les pouvoirs limités qui sont alors applicables), d'une part, et le régime de l'article 124 LNT (qui, je le rappelle, se réfère aux pouvoirs de l'arbitre de griefs)²⁵, d'autre part. À ce sujet, je ne crois pas nécessaire d'insister sur ces différences, connues et reprises d'une façon constante depuis l'arrêt *Lafrance c. Commercial Photo*²⁶.

17. Je vais plutôt me restreindre à une observation : s'il est vrai que l'article 227 LSST offre au salarié concerné une option entre deux recours, il est clair en droit, reconnu spécifiquement par les tribunaux et j'ajouterais connu de tous les intervenants, que ces deux recours ne sont pas équivalents. Le premier, en vertu de la LATMP, confère au plaignant le bénéfice de la présomption mais accorde, par ailleurs, des pouvoirs d'appréciation restreints au commissaire. Si la preuve d'une cause réelle et sérieuse est faite, « [L]a compétence de la CLP *ne s'étend pas à apprécier le caractère* de cette cause »²⁷. Il s'agit là « de la limite de la compétence conférée par ces deux dispositions »²⁸. Dans cette perspective, la Cour d'appel indiquait dans *Mueller* — une décision qui, je le souligne, n'est pas de lecture facile²⁹ — ce qui suit :

[55] Même s'il est exact que les tribunaux administratifs peuvent interpréter et appliquer les Chartes, et doivent le faire lorsqu'elles sont soulevées devant eux et qu'il est nécessaire de le faire pour exercer leur compétence, ces textes fondamentaux ne sauraient cependant leur conférer une compétence qu'ils n'ont pas³⁰.

18. Cette dernière assertion du juge Brossard est centrale à mon avis : lorsqu'un salarié opte pour le recours découlant de la LSST, il fait un choix pour un mécanisme précis qui, *en*

24. *Supra*, note 4.

25. *Id.*, par. 47-55. Pour le renvoi aux pouvoirs de l'arbitre prévus à l'article 100.12 C.t., voir l'article 127 LNT.

26. *Lafrance c. Commercial Photo*, [1981] R.C.S. 536.

27. *Mueller Canada Inc. c. Ouellette*, *supra*, note 4, par. 58 (mes italiques).

28. *Id.*, par. 51.

29. Je reviendrai sur la difficulté de cette décision sous peu.

30. *Mueller Canada Inc. c. Ouellette*, *supra*, note 4, par. 55 (mes italiques).

dépôt du pouvoir de la CLP d'appliquer la Charte par le biais de l'article 377 LATMP, ne peut attribuer à ce tribunal « une compétence » qu'il n'a pas.

19. La Cour suprême, dans l'arrêt *Martin*, ainsi que dans toutes les autres décisions traitant du pouvoir des tribunaux administratifs d'appliquer la *Charte canadienne des droits et libertés*, n'a *jamais indiqué* que le pouvoir d'interprétation des Chartes aurait pour effet d'élargir la compétence des tribunaux administratifs. La Cour a plutôt reconnu qu'un tribunal administratif peut, à certaines conditions, examiner la validité constitutionnelle des dispositions *de sa loi habilitante*³¹.

20. Par exemple, dans l'arrêt *Martin*, les salariés soulevaient, devant l'équivalent de la CLP québécoise, qu'un article de la *Worker's Compensation Act* violait l'article 15 (1) de la Charte canadienne. La Cour a reconnu que la Commission pouvait, compte tenu de sa loi habilitante, évaluer la constitutionnalité de cet article en fonction de la Charte. Ceci n'est pas remis en question. Cependant, la Cour suprême n'a pas décidé, ni de près ni de loin, que la Commission de la Nouvelle-Écosse pouvait, dès qu'un argument de Charte était invoqué devant elle, s'affranchir des limites de sa compétence afin de statuer sur celui-ci.

21. Ainsi, s'il me paraît certain que la CLP possède le pouvoir d'évaluer la constitutionnalité de l'une ou l'autre des dispositions de ses lois habilitantes et s'il ne fait pas de doute qu'un arbitre de griefs peut examiner la légalité de la convention

31. *Nouvelle-Écosse (W.C.B.) c. Martin*, *supra*, note 10, par. 28-31. Voir entre autres à ce sujet les arrêts *Cuddy Chicks Ltd. c. Ontario (Commission des relations de travail)*, [1991] 2 R.C.S. 5; *Tétreault-Gadoury c. Canada (Commission de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1991] 2 R.C.S. 22. Dans l'affaire *Québec (Procureure générale) c. Tribunal des droits de la personne (re : Ville de Candiac)*, REJB 2002-29533 (1^{er} mars 2002), la Cour d'appel a reconnu que le Tribunal des droits de la personne pouvait, dans le cadre de sa juridiction, constater la dérogation d'une disposition législative à la Charte et la déclarer inopposable. Cette compétence résulte toutefois d'une analyse détaillée du mandat très large de la Commission des droits de la personne, qui détermine la saisine du Tribunal, de la nature même du Tribunal, spécialisé en droits de la personne, de son mandat, etc. Toute comparaison avec la CLP ne peut donc tenir à cet égard. De plus, je note que dans cette décision, la compétence reconnue au Tribunal des droits de la personne ne venait pas en contradiction avec celle d'un autre tribunal possédant une compétence exclusive sur une matière donnée. Pour voir une illustration où une telle situation se présentait, il faut lire l'arrêt *Charrette (infra, note 34)* afin de bien saisir quelles sont les règles alors applicables, ainsi que les limites qui auraient dû être retenues dans l'affaire à l'étude.

collective qui l'habilite à agir eu égard aux prescriptions de la Charte, il n'en demeure pas moins que ces deux tribunaux sont tenus — et ce, que la Charte soit invoquée ou non — de respecter leur cadre juridictionnel fixé par la loi.

22. Soutenir, comme le fait la Cour d'appel dans l'affaire à l'étude, que « le législateur [ait] favorisé la multiplication des forums afin [...] de favoriser l'accès à la protection de la Charte en toutes circonstances »³² manque de nuance : le législateur et les tribunaux ont certes facilité la possibilité que des arguments de Charte soient invoqués devant diverses instances administratives — et on ne peut que s'en réjouir — mais ils n'ont jamais décidé que le droit d'un tribunal administratif de rendre une décision à l'égard d'une allégation fondée sur la Charte permettait de faire fi du champ de ses propres compétences ou de celles des autres tribunaux. Je note que la Cour d'appel était d'ailleurs venue à cette conclusion en 2004 dans *Mueller*³³. La Cour suprême a adopté la même approche — et ceci aurait dû être noté — dans l'arrêt *Québec (Procureur général) c. Québec (Tribunal des droits de la personne)*³⁴.

23. Dans la présente affaire, la salariée ne remettait pas en cause la constitutionnalité d'une disposition de la LSST. Elle ne prétendait pas non plus que la discrimination dont elle se plaignait découlait de la « formation » de la convention

32. *Gauthier c. Commission scolaire Marguerite-Bourgeoys*, *supra*, note 2, par. 64.

33. *Mueller Canada Inc. c. Ouellette*, *supra*, note 4, par. 53.

34. *Procureur général du Québec c. TDPQ*, [2004] 2 R.C.S. 223 : dans cet arrêt, la Cour suprême a décidé que seule la CAS, en raison de la compétence exclusive qui lui avait été accordée par le législateur à l'égard de tout litige relatif à la décision du ministre de la Sécurité du revenu de cesser de verser des prestations à une personne sous le régime de la *Loi sur la sécurité du revenu*, avait compétence pour trancher les questions soulevant l'illégalité de certaines dispositions de la loi habilitante de ce tribunal. Selon la majorité de la Cour, écarter cette règle d'exclusivité parce que la plaignante contestait une disposition de la Loi en vertu de la Charte ne pouvait être retenu car ceci contrait l'intention expresse du législateur. Pour le juge Bastarache, il n'est pas dans l'intention du législateur de réduire l'effet de la clause d'exclusivité au motif que le refus d'accorder une prestation découle d'une discrimination interdite par la Charte (par. 26). Je crois que cette approche s'applique parfaitement dans l'affaire à l'étude : la compétence exclusive de l'arbitrage de griefs ne peut être écartée du fait qu'une partie à un litige invoque une question de Charte.

collective³⁵. Sa seule prétention consiste, on l'a vu, à soutenir que les dispositions de la convention collective, invoquées par l'employeur à titre de « cause de sa décision », contreviennent aux articles 10, 13 et 16 de la Charte puisqu'elles auraient pour effet de discriminer les travailleuses enceintes des services de garde qui, contrairement à d'autres salariées enceintes, ne peuvent être réaffectées pendant leur grossesse³⁶. Or, compte tenu du « partage des compétences » effectué par le législateur et reconnu par les tribunaux, une telle question d'interprétation d'une convention collective relève exclusivement de l'arbitrage de griefs. Le rôle de la CLP — et celle-ci l'a d'ailleurs bien compris dans sa décision — ne consiste pas, sous le couvert de l'analyse de « l'autre cause », à s'immiscer dans le champ juridictionnel de l'arbitre et d'en arriver, le cas échéant, à non seulement interpréter une convention collective mais même à en modifier le contenu³⁷.

24. En dépit des textes législatifs pertinents et des nombreux arrêts prononcés en la matière, la Cour d'appel semble reconnaître, dans tout argument invoquant la Charte, un genre de « laissez-passer » qui permettrait à un tribunal administratif de transcender ses propres limites juridictionnelles et de faire abstraction des compétences attribuées aux autres tribunaux administratifs. Tel serait le « choix » du législateur de « favoriser l'accès à la protection de la Charte »³⁸. Pour ma part, je vois plutôt dans cette interprétation une lecture erronée des principes applicables.

25. Ma dernière remarque ou critique, c'est selon, a trait à la portée que la Cour d'appel confère à sa propre jurisprudence. J'ai déjà souligné que la Cour a rendu en 2004 une importante décision dans l'affaire *Mueller* (précitée). Un salarié, souffrant d'un handicap, avait été congédié de son emploi. Celui-ci, alors en arrêt de travail suite à un accident de

35. C'est sur cette base que la Cour suprême a reconnu une compétence concurrente au Tribunal des droits de la personne dans le cadre de l'arrêt *Procureur général du Québec c. TDPQ*, *supra*, note 17, par. 25.

36. Pour un résumé de l'argument de la salariée, voir les par. 22 et 23 de la décision *Gauthier c. Commission scolaire Marguerite-Bourgeoys*, *supra*, note 2.

37. *Id.*, par. 23 (sous-paragraphe 83, où la CLP expose ce qu'elle comprend de la demande de la salariée).

38. *Id.*, par. 64.

travail, contesta cette mesure, par le biais de l'article 32 LATMP, en alléguant être victime d'un congédiement et de mesures discriminatoires en raison de sa situation d'accidenté. Devant les instances compétentes en matière d'accidents du travail, l'employeur invoqua, afin de repousser la présomption, qu'il avait congédié le salarié à cause de son incapacité physique personnelle à accomplir ses tâches. La CLP retint que le salarié était porteur d'une condition personnelle et que le congédiement n'était donc pas, au sens de l'article 32 LATMP, illégal. En révision (commissaire Lacroix), tout en indiquant que la décision de la première commissaire aurait dû trancher les arguments fondés sur la Charte, la CLP confirma la conclusion de sa collègue au motif que la décision de l'employeur reposait sur une EPJ (exigence professionnelle justifiée)³⁹. La Cour supérieure infirma les décisions inférieures en indiquant que la CLP devait analyser les mesures d'accommodement en vertu de la Charte⁴⁰.

26. Après une analyse attentive, la Cour d'appel a conclu dans *Mueller*, on l'a vu, que le pouvoir de la CLP d'appliquer la Charte ne peut lui conférer une compétence qu'elle n'a pas en vertu de sa loi habilitante⁴¹. Pour la Cour — et elle tranchait alors la question en litige :

[...] je suis d'avis que, en l'espèce, *il suffisait de constater*, comme question de fait, que la cause invoquée par l'appelante était réelle et sérieuse [...] et non un prétexte, et qu'elle constituait la cause véritable du congédiement. *La compétence de la CLP ne s'étend pas à apprécier le caractère de cette cause.*⁴²

27. Ainsi, la CLP n'a donc pas, selon la Cour d'appel, « la compétence d'imposer, recommander ou suggérer quelque forme d'accommodement que ce soit »⁴³. Or, si la CLP, même si elle a le pouvoir d'appliquer la Charte, ne peut se prononcer

39. *Mueller Canada Inc. c. Ouellette*, *supra*, note 4, par. 17 et 20.

40. *Id.*, par. 25.

41. *Id.*, par. 55.

42. *Id.*, par. 58 (mes italiques). Au soutien de cette position, la Cour d'appel s'est référée à un extrait de l'arrêt *Weber c. Ontario Hydro*, [1995] 2 R.C.S. 929, où la Cour suprême rappelait que la compétence d'un tribunal administratif en matière de réparations fondées sur la Charte exige que celui-ci soit habilité à rendre les ordonnances demandées.

43. *Id.*, par. 60.

sur la mesure de réparation qu'est l'accommodement, il est légitime de se demander comment la même Cour a pu décider, en octobre 2007, que cet organisme pourrait maintenant, dans l'appréciation de « l'autre cause », invalider les dispositions d'une convention collective...

28. Afin de réconcilier ses deux arrêts, la Cour propose que la « CLP peut déclarer inopérante ou invalide une disposition contraire à la Charte sans pour autant pouvoir imposer quelque autre mesure de réparation tel un accommodement raisonnable »⁴⁴. Au soutien de cette conclusion aux contours on ne peut plus nébuleux, la Cour se réfère à deux extraits de *Mueller* où le juge Brossard — après avoir décidé que la CLP ne pouvait se prononcer sur le caractère de légalité ou non de « l'autre cause » invoquée par l'employeur — avait néanmoins formulé *des hypothèses* où il « assumait »⁴⁵ [sic] que si la CLP avait pu qualifier la cause invoquée par l'employeur d'illégale (ce qu'il avait nié juste auparavant⁴⁶), la compétence de cet organisme aurait été très limitée⁴⁷; situant alors ses propos sous l'angle de la norme de contrôle judiciaire⁴⁸... Dans cet ordre d'idée, et ce, toujours en fonction de *l'hypothèse* où « la CLP [aurait] [eu] compétence pour décréter que la cause invoquée par l'appelante [l'employeur] ne pouvait être jugée juste et suffisante si elle contrevenait effectivement à l'article 10 de la Charte », la Cour a estimé que l'évaluation de la preuve de la discrimination pouvait justifier la conclusion d'impossibilité d'accommodement⁴⁹.

29. Je l'indiquais précédemment, la lecture de l'affaire *Mueller* est ardue : en premier lieu, la Cour énonce que la CLP *n'a pas la compétence* pour se pencher sur la légalité de « l'autre cause » invoquée par l'employeur et ce, même si cette cause contrevient à la Charte et exige des mesures

44. *Gauthier c. Commission scolaire Marguerite-Bourgeoys*, *supra*, note 2, par. 68.

45. *Mueller Canada Inc. c. Ouellette*, *supra*, note 4, par. 59.

46. *Id.*, par. 58.

47. *Id.*, par. 59.

48. *Id.*, par. 64-65. Il est bon de rappeler qu'il n'était pas question dans l'affaire à l'étude d'un accommodement raisonnable et, contrairement à l'arrêt *Martin*, les dispositions contestées étaient extérieures à la loi habilitante de la CLP. Cette importante nuance n'a pas été soulignée par la Cour d'appel.

49. *Id.*, par. 66.

d'accommodement. Sur ce point, la Cour d'appel casse le jugement de la Cour supérieure qui reconnaissait un tel pouvoir à la CLP⁵⁰. En second lieu, et en se plaçant alors sur *le terrain de l'hypothèse* en raison de sa conclusion principale quant à l'absence de compétence, la Cour a conclu — et ce, afin de confirmer la décision en révision de la CLP (commissaire Lacroix) qui avait décidé que « l'autre cause » invoquée par l'employeur constituait une EPJ et n'exigeait donc pas d'accommodement⁵¹ — que « si la CLP avait eu compétence », celle-ci n'était pas manifestement déraisonnable⁵².

30. Une fois décortiqué, ce véritable labyrinthe décisionnel à paliers multiples ne permet toutefois pas de dégager, comme la Cour l'indique pourtant dans l'affaire à l'étude, qu'il aurait été décidé dans *Mueller* « que la CLP pouvait considérer la justesse de la cause à la lumière de la Charte, ce que cette dernière a d'ailleurs fait »⁵³. Une telle « amplification » de ce qui est plutôt présenté dans cet arrêt sous la forme de « si » et de « présomption » affaiblit considérablement, selon moi, la démonstration que tente de faire la Cour relativement à la compatibilité de ses deux décisions.

DES OMISSIONS FONDAMENTALES...

31. L'affaire *Gauthier c. Commission scolaire Marguerite-Bourgeoys* me paraît fragile en droit, non seulement à la lumière de ce qu'elle dit, mais également — et peut-être plus encore — à l'égard de ce qu'elle ne dit pas. Je note d'une part, **et cet aspect est fondamental** à mon avis, que tout en reconnaissant que la CLP « peut déclarer inopérante ou invalide une disposition contraire à la Charte », soit en l'occurrence une annexe d'une convention collective, la décision de la Cour d'appel ne fait aucune mention du fait, pourtant troublant, que l'un des partenaires à cette convention collective, soit rien de moins que le syndicat, *n'est pas partie au recours*

50. *Id.*, par. 51, 55, 57 et 58.

51. *Id.*, par. 20.

52. *Id.*, par. 66-67.

53. *Gauthier c. Commission scolaire Marguerite-Bourgeoys*, *supra*, note 2, par. 70.

formulé par la plaignante. Cette lacune, à elle seule, aurait dû alerter la Cour d'appel quant à la portée de sa décision.

32. Non seulement une telle approche s'avère-t-elle totalement en rupture avec toutes les règles de base de notre système de droit, mais elle contredit de plus, et ce second point est tout aussi majeur, les principes du monopole de représentation syndicale qui ont été rappelés avec force par la Cour suprême dans l'arrêt *Bisaillon c. Université Concordia* (précité). Permettre à une salariée de contester, indépendamment de toute participation syndicale, la légalité de dispositions d'une convention collective heurte de plein fouet les assises de notre système de rapports collectifs du travail et en menace on ne peut plus directement la stabilité⁵⁴. Certaines personnes souligneront que la salariée Gauthier était représentée, du moins devant la Cour d'appel, par des procureurs qui agissent normalement au nom de syndicats, voire même de son syndicat. Est-il nécessaire d'insister sur le fait que le « statut » d'une partie dans le cadre d'un litige et les mandats de représentation qui sont confiés, par ailleurs, à des procureurs donnés sont des notions distinctes en droit et que la présence des uns dans un dossier n'implique pas, à moins d'indication précise, l'engagement de l'autre comme « partie » à un litige?

33. De plus, je note que rien n'indique, dans *Gauthier*, que seul un salarié, représenté par des procureurs agissant normalement pour son syndicat, aurait le droit de soulever l'invalidité de dispositions de la convention collective. L'ouverture faite ainsi par la Cour d'appel, que celle-ci soit voulue ou non, à de possibles « initiatives » individuelles de salariés ou groupes de salariés désirant contester la légalité

54. Qu'il suffise, à ce sujet, de lire l'analyse de la Cour suprême effectuée dans les arrêts *Noël c. Société d'énergie de la Baie-James*, [2002] 2 R.C.S. 207 et *Isidore Garon Ltée c. Tremblay*, [2006] 1 R.C.S. 27. Même si la Cour suprême a reconnu à des salariés, dans *Morin* (précité), le droit de contester directement la légalité de dispositions d'une convention collective lorsque l'essence du litige était liée à la « formation » de celle-ci (par. 25), le juge LeBel rappelait, dans *Isidore Garon Ltée* (et ceci n'a pas été remis en question par la majorité), que « [...] l'arrêt *Morin* ne contient pourtant pas d'indication que notre Cour entendait modifier en profondeur l'approche jurisprudentielle consacrée par l'arrêt *Weber* » (par. 106). La Cour en a d'ailleurs fait la preuve en rendant quelques mois plus tard sa décision dans l'arrêt *Bisaillon c. Université Concordia*, *supra*, note 16.

de dispositions de conventions collectives, et ce, sans même avoir à impliquer le syndicat comme « partie » à de tels recours⁵⁵, constitue selon moi une dangereuse dérive à l'égard des bases mêmes de notre système de rapports collectifs du travail.

34. Enfin — et le paradoxe ici n'est pas mince — alors que la Cour d'appel n'a pas hésité à conférer à la CLP le pouvoir d'assujettir l'annexe X de la convention collective à un examen fondé sur la Charte, elle lui avait nié, dans *Mueller*, le droit d'imposer des accommodements raisonnables... Sans vouloir entrer dans une étude comparative de ces types de questions, deux remarques s'imposent : d'une part, il me semble que la compétence de la CLP en matière d'évaluation de la capacité d'un travailleur d'exercer un emploi, d'occuper une assignation temporaire ou de déterminer son droit à des mesures de réadaptation⁵⁶ place cet organisme beaucoup plus à proximité du traitement de questions similaires à l'accommodement raisonnable qu'elle ne l'est à l'égard de l'évaluation de la légalité constitutionnelle de dispositions d'une convention collective... Pourtant, c'est à l'égard de ce dernier

55. À cet égard, il faut noter que la plainte faite en vertu de l'article 32 LATMP relève du « travailleur » et ce, contrairement au grief qui, règle générale, ne peut être soumis à l'arbitrage qu'avec l'assentiment du syndicat. Ce système, qui se comprend très bien dans le cadre de l'application de cette disposition et des particularités déjà mentionnées à propos des différences de fond entre les deux voies, prend ici, avec l'arrêt à l'étude, une toute nouvelle tournure : un travailleur syndiqué serait dorénavant en droit, s'il a recours à la plainte de l'article 32 LATMP, de court-circuiter totalement la représentation syndicale et d'attaquer la légalité de dispositions d'une convention collective. Certains diront qu'un tel scénario n'est pas réaliste, que les salariés demeureront sûrement dans le giron de l'action syndicale et que les contestations, au moyen de ce recours prévu à la LATMP, se feront toujours en phase avec les syndicats. Je crains, pour ma part, qu'une telle vision relève d'un certain idéalisme faisant fi des tendances lourdes, remarquées depuis plusieurs années aux États-Unis et qui sont en nette émergence au Canada, de regroupements de salariés qui, sur des bases d'intérêts particuliers ou de nature identitaire, n'hésitent pas à contester ouvertement les décisions et ententes conclues par des syndicats et des employeurs. À ce titre, et ne valant qu'à titre d'exemple récent, voir la décision *Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse c. Hôpital général juif Sir Mortimer B. Davis*, [2007] QCTDP 29 (26 octobre 2007). Sous une échelle encore beaucoup plus large, on peut également penser aux milliers de salariés impliqués dans l'arrêt *Morin* (précité). Sur ce sujet et ce, afin de mesurer l'ampleur de ce phénomène qui interpelle directement le mouvement syndical, lire avec intérêt Christian BRUNELLE, « L'émergence des associations parallèles dans les rapports collectifs de travail », (2002) 57 *Relations Industrielles / Industrial Relations* 282.

56. Voir les dispositions pertinentes de la LATMP pour s'en convaincre.

volet et non pas du premier, qui lui est naturellement plus connexe, que la CLP se voit reconnaître une compétence!

35. Par ailleurs, évaluer la légalité d'une convention collective — ici une annexe qui intègre certaines dispositions de la convention principale tout en créant un régime spécifique pour un groupe de fonctions — ne peut se faire en vase clos et se limiter à l'étude d'une seule disposition. Les diverses personnes (gestionnaires, représentants syndicaux, arbitres et mêmes juges) ayant déjà eu à travailler avec les conventions collectives du secteur de l'Éducation au Québec connaissent le haut degré de complexité de ces conventions collectives. Je ne soutiens pas qu'il s'agisse là de questions trop difficiles à appréhender pour un tribunal comme la CLP. Toutefois, il me paraît certain que le pouvoir d'analyse que lui confie la Cour d'appel placera inévitablement ce tribunal administratif au centre de vifs débats soulevant, *avant même d'en arriver à la détermination de légalité constitutionnelle*, l'interprétation de dispositions se trouvant souvent en situation de chevauchement, de dérogation, d'exception ou d'incompatibilité, exigeant un exercice fin d'analyse de la portée de ces dispositions à travers une lecture globale de la convention et de la jurisprudence pertinente, requérant un regard sur l'origine et le contexte factuel de leur adoption, un examen de leur impact, de leur coût, etc.; bref, exposant la CLP à un ensemble d'éléments qui, faut-il le reconnaître, *n'ont aucun lien avec la compétence qui lui a été confiée par le législateur*. Ici, plus que jamais, les raisons justifiant, selon la Cour suprême du Canada, l'exclusivité du recours à l'arbitrage de griefs prennent tout leur sens⁵⁷.

36. La Cour d'appel affirme, on l'a vu, situer sa décision dans la foulée de ce qu'elle présente comme étant le « choix » du législateur « de favoriser l'accès à la protection de la Charte

57. Dans l'arrêt *Charrette* (précité), la Cour rappelle, et ceci vaut tout particulièrement pour la présente affaire, « [...] qu'une question faisant appel à l'application de la Charte, qui peut soulever des questions de principe, *ne doit pas être analysée en dehors de son contexte factuel* [...] » et que « [...] même si un litige soulève un problème de non-conformité avec les obligations prévues dans la Charte, son règlement exige une connaissance approfondie des objectifs du régime législatif en question, ainsi que des contraintes pratiques liées à son application et des conséquences de la réparation proposée » (par. 27, mes italiques).

en toutes circonstances »⁵⁸. Cette interprétation, large et généreuse peut séduire à première vue mais elle mène, en l'espèce, à une décision vulnérable en droit. Certes, la possibilité d'invoquer devant un tribunal administratif les questions de Charte a été reconnue, mais il ne faut pas attribuer à cette voie des caractéristiques qu'elle n'a pas. En ne tenant pas compte de rôles et fonctions expressément confiés par le législateur à des tribunaux qui possèdent chacun leurs spécificités particulières, en élargissant les compétences d'un de ces tribunaux bien au-delà de ses limites définies clairement par la loi et les tribunaux, en omettant d'appliquer les limites intrinsèques d'un recours qui ont été établies et rappelées à de nombreuses reprises par les tribunaux supérieurs, en faisant abstraction des principes de base du monopole de représentation des syndicats et en marquant — sans le dire — une rupture avec sa propre jurisprudence, la Cour d'appel a, selon moi, failli à son obligation d'appliquer le droit.

Denis Nadeau
Université d'Ottawa, Faculté de droit civil
57, rue Louis-Pasteur, pièces 327 et 301 B
Ottawa (Ontario) K1N 6N5
Tél. : 613 562-5800, poste 3263
denis.nadeau@uottawa.ca

58. *Gauthier c. Commission scolaire Marguerite-Bourgeoys*, *supra*, note 2, par. 64 (mes italiques).