

**Tribunal canadien
des droits de la personne**



**Canadian Human
Rights Tribunal**

Référence : 2025 TCDP 106

Date : Le 7 novembre 2025

Numéro du dossier : T2201/2317

[TRADUCTION FRANÇAISE]

Entre :

Tesha Peters

la plaignante

- et -

Commission canadienne des droits de la personne

la Commission

- et -

United Parcel Service Canada Ltd. et Linden Gordon

les intimés

**Décision sur requête concernant la façon dont les mesures de réparation, y compris
les indemnités, devraient être ordonnées lorsque l'article 65 s'applique à des
intimés liés**

Membre : Kathryn A. Raymond, c.r.

Table des matières

I.	Aperçu de la présente décision sur requête	1
	A. Questions en litige	1
	B. Décision	2
II.	Contexte de la présente décision sur requête	4
III.	Les mesures de réparation individuelles demandées	10
IV.	Question en litige	11
V.	Position des parties	16
VI.	Obligation du Tribunal.....	20
VII.	Contexte juridique.....	22
	A. Pouvoir réparateur conféré par la Loi	22
	B. L'exercice du pouvoir discrétionnaire en matière de réparation	24
	C. Intimés multiples : le point de départ.....	26
	D. Principes d'introduction à l'analyse	27
	E. Ce que nous enseigne la jurisprudence.....	27
VIII.	Pratique habituelle en common law et devant le Tribunal.....	32
	A. Common law.....	32
	B. Parties devant le Tribunal	37
IX.	Jurisprudence du Tribunal – Situation où l'employeur et le harceleur sont désignés comme intimés.....	44
	A. Contexte.....	44
	B. « À la place de »	45
	C. Conjointement et solidairement	46
	D. Affaires mettant en cause des propriétaires-exploitants	47
	E. Sur une base solidaire seulement.....	50
	F. Jurisprudence du Tribunal : conclusion	56
X.	Interprétation de la LCDP	57
	A. Application obligatoire à l'employeur	57

B.	Libellé du paragraphe 65(1).....	61
C.	Le paragraphe 65(1), une disposition créant une présomption	63
D.	L'accès à des mesures de réparation	69
E.	Distinction entre la disposition de présomption en l'espèce et celle à l'étude dans <i>Daley</i>	72
F.	Résumé de mon analyse préliminaire du paragraphe 65(1).....	74
G.	Article 4	76
H.	Lecture conjointe des paragraphes 65(1) et 53(2).....	78
I.	L'expression « commis par », au paragraphe 65(1)	87
J.	Le paragraphe 65(1) lu conjointement avec les paragraphes 65(2) et 53(2).....	88
K.	La LCDP, une loi unique en son genre	89
L.	Conclusion préliminaire fondée sur l'interprétation de la loi.....	90
XI.	La Cour suprême du Canada se prononce sur la responsabilité des réparations.....	90
A.	L'arrêt <i>Robichaud</i>	91
B.	Analyse des arrêts <i>Schrenk</i> et <i>Robichaud</i>	100
C.	Interprétation des lois dans l'arrêt <i>Schrenk</i>	111
XII.	Conclusion générale sur le pouvoir du Tribunal	113
A.	Les limites du pouvoir implicite	113
B.	Portée de l'application de l'article 65.....	114
C.	La responsabilité en contexte	117
D.	L'employeur est responsable des mesures de réparation	119
E.	Quelles mesures de réparation peuvent être accordées à l'encontre de l'employé harceleur?	126
XIII.	M. Gordon aurait-il dû être exonéré de la responsabilité des indemnités pour contrainte excessive?	128
XIV.	M. Gordon devrait-il payer une indemnité pour la conduite d'UPS relativement au harcèlement sexuel?	129
XV.	M. Gordon devrait-il payer des dommages-intérêts pour la conduite discriminatoire d'UPS fondée sur la déficience?	133
XVI.	Ordonnance.....	134

I. Aperçu de la présente décision sur requête

A. Questions en litige

[1] Dans la présente décision sur requête, j'examinerai la question de savoir si, dans le cas d'une plainte où le paragraphe 65(1) de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*, L.R.C. (1985), ch. H 6 (la « LCDP » ou la « Loi ») s'applique, la LCDP autorise le Tribunal à répartir entre des « intimés liés » — terme qui sera défini plus loin — les réparations accordées à leur rencontre et, dans l'affirmative, de quelle façon cette répartition doit se faire.

[2] J'examinerai ensuite si la réponse peut être tirée de la jurisprudence du Tribunal. Ayant conclu que ce n'est pas le cas, j'examinerai le libellé du paragraphe 65(1) de la LCDP; d'autres dispositions de la LCDP devant être interprétées conformément à l'article 65; le régime établi par la LCDP; et, pour illustrer le propos, certaines dispositions comparables du régime législatif différent qui est en vigueur en Colombie-Britannique. Je tiendrai également compte de ce que la Cour suprême du Canada a décidé dans les arrêts *Robichaud c. Canada (Conseil du Trésor)*, 1987 CanLII 73 (CSC), [1987] 2 RCS 84 [*Robichaud*] et *British Columbia Human Rights Tribunal c. Schrenk*, 2017 CSC 62 [*Schrenk*], deux affaires dans lesquelles la Cour s'était prononcée à savoir contre quels intimés un tribunal des droits de la personne devrait ordonner des réparations dans le cadre d'une plainte pour harcèlement.

[3] Je déciderai également de la façon dont chacune des réparations prévues à l'article 53 de la LCDP devrait être accordée par le Tribunal en vertu de la LCDP lorsque le paragraphe 65(1) s'applique et que l'affaire met en cause des intimés liés. La Cour suprême du Canada, dans l'arrêt *Robichaud*, a déterminé de quelle façon les réparations devraient être accordées aux parties, sans qu'il soit toutefois question de l'article 65 dans son jugement. Depuis, cette décision n'avait pas été réexaminée par le Tribunal du point de vue des effets de l'article 65 et de la nature de la responsabilité légale établie par celui-ci.

B. Décision

[4] D'après mes constats au sujet des pouvoirs que les dispositions de la LCDP confèrent au Tribunal, je conclus que celui-ci ne dispose pas d'un pouvoir discrétionnaire absolu lorsqu'il s'agit d'attribuer, à l'encontre d'intimés liés, les indemnités prévues par la Loi. Dans le cas d'intimés liés, lorsque le paragraphe 65(1) s'applique, le Tribunal a le pouvoir de tenir l'employeur intimé responsable du versement des indemnités qu'il décide d'ordonner.

[5] L'analyse à effectuer repose principalement sur le régime législatif de la LCDP, plus précisément sur l'application du paragraphe 65(1) en tant que disposition qui établit une présomption, de telle sorte qu'UPS, en tant qu'employeur, se trouve tenue responsable en lieu et place de M. Gordon. Cette disposition a essentiellement pour effet de transférer à l'employeur la responsabilité de la conduite de la personne trouvée coupable d'un acte discriminatoire; ainsi, aux fins des réparations, l'employeur, au lieu de l'employé, est tenu pour responsable. Les expressions « toute personne », à l'article 4 de la LCDP, et « la personne trouvée coupable d'un acte discriminatoire », au paragraphe 53(2), doivent toutes deux être analysées en fonction du paragraphe 65(1). Le paragraphe 53(2) (ainsi que les paragraphes 53(3) et 53(4), mais l'analyse est la même) ne peut être interprété comme autorisant l'octroi de réparations à l'encontre d'un employé, ou, selon cette disposition, « la personne trouvée coupable d'un acte discriminatoire » lorsque le paragraphe 65(1) s'applique, puisque celui-ci fait de l'employeur celui qui s'est livré à l'acte discriminatoire. Au reste, le paragraphe 53(2) ne peut être interprété comme faisant systématiquement référence à l'employé à titre individuel, sans égard au paragraphe 65(1), car cela équivaldrait à une négation du libellé de cette disposition.

[6] Ce constat est renforcé par une analyse de l'arrêt *Robichaud* et de la conclusion qui y est tirée, à savoir que, selon la LCDP, l'employeur doit assumer la responsabilité des mesures de réparation, en tenant compte bien sûr du fait que l'affaire *Robichaud* a été tranchée en fonction de faits survenus avant l'édiction de l'actuel paragraphe 65(1). D'autre part, l'arrêt *Schrenk* peut être distingué de l'espèce parce qu'il est fondé sur un régime législatif distinct et un autre libellé.

[7] Le paragraphe 65(1) s'applique à l'ensemble des actes discriminatoires et ne se limite pas aux affaires de harcèlement. Tel qu'il est rédigé, le régime de la LCDP interdit implicitement de réserver un traitement différent aux employés qui enfreignent la LCDP selon que leurs actes relèvent davantage de la discrimination visée à l'article 7 et ont été commis dans le cadre de leurs fonctions essentielles (p. ex., le défaut d'offrir des mesures d'adaptation adéquates), ou que ces actes ne sont manifestement pas liés à leurs fonctions (p. ex., s'il s'agit de harcèlement sexuel au sens de l'article 14). En d'autres termes, le régime de la Loi ne confère pas le pouvoir discrétionnaire de déclarer des employés qui enfreignent la LCDP responsables dans certains cas, et non dans tous les cas (si aucune défense fondée sur le paragraphe 65(2) n'est établie, bien entendu).

[8] Des réparations peuvent être octroyées à l'encontre d'un particulier intimé lorsque le paragraphe 65(2) de la LCDP s'applique. Dans des situations mettant en cause un employeur qui est une société intimée insolvable, il peut exister une justification — distincte de celles de l'article 65 — qui amènera le Tribunal à déclarer un employeur et un propriétaire-exploitant conjointement responsables. Toutefois, au vu des faits de l'affaire, aucune de ces situations n'est présente en l'espèce.

[9] Comme la présente décision sur requête porte sur l'interprétation et l'application de l'article 65 de la LCDP après l'arrêt *Robichaud*, je déciderai également de la manière dont chacune des mesures de réparation particulières prévues à l'article 53 de la LCDP devrait être accordée par le Tribunal en vertu de la LCDP lorsque des intimés liés sont en cause. Je conclus que le précédent établi dans *Robichaud* continue d'avoir force obligatoire quant à la façon dont le Tribunal doit accorder les mesures de réparation particulières prévues à l'article 53 de la LCDP dès lors qu'une plainte est jugée fondée.

[10] L'intimée, United Parcel Service Canada Ltd. (« UPS »), est l'employeur à la fois de la plaignante, Tesha Peters (« Mme Peters ») et de l'intimé, Linden Gordon, (« M. Gordon »). Dans la présente affaire, l'employeur intimé et M. Gordon sont les intimés liés. Dans le cadre de la présente plainte, suivant le paragraphe 65(1) de la LCDP, c'est UPS qui est responsable du versement de toute indemnité qu'il pourrait être ordonné de payer à Mme Peters.

[11] Mme Peters a réclamé divers types d'indemnités au titre de l'article 53 et demandé à ce que le Tribunal ordonne aux intimés liés de les lui verser conjointement et solidairement. Le Tribunal a certes le pouvoir de condamner les deux intimés liés à payer à la plaignante des indemnités, mais pas conjointement et solidairement. En outre, compte tenu de l'arrêt *Robichaud*, le Tribunal n'a pas la compétence ni le pouvoir discrétionnaire voulus pour ordonner à l'encontre de M. Gordon tous les divers types d'indemnités que Mme Peters a demandés.

[12] Par ailleurs, le Tribunal ne saurait exonérer M. Gordon de sa responsabilité du fait de son impécuniosité, ni le tenir responsable du paiement de dommages-intérêts distincts pour la conduite d'UPS — dommages-intérêts que, comme il l'a déjà statué, le Tribunal n'a pas le pouvoir d'accorder — ou d'une discrimination à laquelle il n'a pas réellement pris part, à savoir la discrimination fondée sur la déficience.

II. Contexte de la présente décision sur requête

[13] Mme Peters a déposé une plainte pour atteinte aux droits de la personne, plainte que le Tribunal, dans la décision dans *Peters c. United Parcel Service Canada Ltd. et Gordon*, 2022 TCDP 25 (CanLII) (la « Décision concernant la responsabilité ») a jugée fondée à la fois contre le particulier intimé, M. Gordon, et contre l'employeur intimé, UPS. Dans la Décision concernant la responsabilité, le Tribunal a statué que M. Gordon avait harcelé sexuellement Mme Peters au sens de l'article 14 de la LCDP, et qu'UPS, en contravention de l'article 7 de la LCDP, avait exercé contre elle une discrimination fondée sur la caractéristique protégée qu'est la déficience. En parallèle, le Tribunal est parvenu à la même conclusion en se basant sur l'intersectionnalité, reconnue à l'article 3.1 de la LCDP, qui existe entre la discrimination fondée sur la déficience et le harcèlement sexuel au sens des articles 7 et 14. Toutefois, dans les présents motifs, par souci de commodité, j'ai intégré sous le vocable de « discrimination fondée sur la déficience » cette discrimination constatée de la part d'UPS.

[14] Dans la Décision concernant la responsabilité, qui a tenu lieu de décision préliminaire, le Tribunal a examiné la question de la responsabilité au sens large, en

cherchant à savoir si celle-ci avait été établie au regard des articles 14, 7 et 3 de la LCDP. Une fois la responsabilité établie, le Tribunal, dans le cadre d'une requête préalable à l'audience déposée par Mme Peters, devait se prononcer sur le nombre d'adjudications de dommages-intérêts à ordonner. Cette requête soulevait la question de savoir combien d'actes discriminatoires avaient eu lieu aux fins de déterminer quels montants d'indemnité le Tribunal pourrait, en théorie, accorder à la plaignante en vertu de la LCDP. Mme Peters a fait valoir qu'il y avait eu cinq actes discriminatoires distincts. La requête portait aussi sur la manière dont le Tribunal devrait ordonner le versement des indemnités, et sur l'interprétation et l'application du plafond prévu par la Loi quant aux montants pouvant être accordés en vertu de l'alinéa 53(2)e) et du paragraphe 53(3) de la LCDP.

[15] Dans la Décision concernant la responsabilité, le Tribunal s'est également prononcé sur la manière dont il convenait d'interpréter et d'appliquer le paragraphe 65(2) aux fins de décider si UPS pouvait se prévaloir de la défense prévue par cette disposition, ou si elle devait être tenue responsable au nom de ses employés, selon le paragraphe 65(1). UPS n'a pas réussi à établir le moyen de défense prévu au paragraphe 65(2) de la LCDP. Par conséquent, dans la Décision concernant la responsabilité, elle a été jugée généralement responsable de la conduite de ses employés, dont M. Gordon, conformément au paragraphe 65(1) de la LCDP. Je dis bien « généralement », parce que les positions défendues par Mme Peters ont soulevé des questions sur les indemnités qu'UPS devrait en théorie être tenue responsable de payer parmi celles prévues dans les dispositions réparatrices de la LCDP, et, par conséquent, sur la part de ces indemnités que M. Gordon devrait également avoir à payer.

[16] Le Tribunal a réservé sa compétence pour trancher les questions en suspens portant sur les réparations. Il s'agit notamment des questions soulevées dans la requête de Mme Peters concernant l'interprétation et l'application des plafonds établis à l'alinéa 53(2)e) et au paragraphe 53(3) de la LCDP relativement aux dommages-intérêts, et dans les observations de la plaignante sur le nombre d'ordonnances accordant des dommages-intérêts que le Tribunal pourrait rendre. Comme je l'ai déjà précisé, la requête concernée, mais aussi les arguments avancés par Mme Peters au sujet des éventuelles mesures de réparation à lui accorder, et certaines des positions défendues par UPS et M. Gordon en

réponse, ont mis en question le pouvoir du Tribunal d'octroyer des indemnités et d'autres mesures de réparation prévues par la Loi.

[17] Fait important pour notre propos, Mme Gordon avait aussi soutenu que l'ensemble des réparations sollicitées pour les cinq actes discriminatoires reprochés — que ces actes résultent de la conduite de M. Gordon ou de celle d'autres employés d'UPS — devraient être ordonnées à l'encontre d'UPS et de M. Gordon sur une base conjointe et solidaire.

[18] En amont de la présente décision sur requête, et de ce qui sera la décision définitive sur les mesures de réparation, d'autres décisions sur requête réparatrices ont résolu les questions initialement soulevées dans la requête de Mme Peters, de même que certains aspects de la position de celle-ci concernant la manière dont les indemnités devraient lui être accordées au titre de la LCDP. Voici ces décisions sur requête : *Peters c. United Parcel Service Canada Ltd. et Gordon*, 2024 TCDP 140 (CanLII) (la « décision sur requête concernant le plafond prévu par la Loi »), *Peters c. United Parcel Service Canada Ltd. et Gordon*, 2025 TCDP 2 (CanLII) (la « décision sur requête concernant l'application du plafond prévu par la Loi aux intérêts »), et *Peters c. United Parcel Service Canada Ltd. et Gordon*, 2025 TCDP 7 (CanLII) (la « Décision sur requête concernant l'adjudication de dommages-intérêts distincts contre l'employeur intimé »). Elles seront ci-après désignées collectivement comme les « décisions sur requête connexes » en matière de réparation. Le Tribunal s'est fondé sur la Décision concernant la responsabilité ainsi que sur les décisions sur requête connexes, et il les a intégrées aux présents motifs dans un souci d'efficacité.

[19] La requête de Mme Peters portant sur le pouvoir de réparation du Tribunal était axée sur l'indemnisation du préjudice moral souffert par la plaignante en raison de la discrimination, selon l'alinéa 53(2)e) de la LCDP, et sur l'indemnisation pour un acte délibéré ou inconsideré de la partie intimée, aux termes du paragraphe 53(3) de la même loi. Dans ses observations concernant les réparations, Mme Peters réclamait également une indemnité pour le manque à gagner, au titre de l'alinéa 53(2)c) de la LCDP; une indemnité pour les dépenses, au titre de l'alinéa 53(2)d); et les intérêts visés au paragraphe 53(4). Comme je l'ai indiqué, les mesures de réparation demandées par Mme Peters comprenaient celle visant à ce que chacune des indemnités relatives aux actes

discriminatoires allégués lui soient accordées conjointement et solidairement contre UPS et M. Gordon.

[20] Je signale que, bien que l'on parle d'« indemnisation » plutôt que de « dommages-intérêts » dans les dispositions concernées, les parties font référence aux indemnités prévues au paragraphe 53(2) de la LCDP en tant que « dommages-intérêts généraux » relatifs à un acte discriminatoire, et à l'indemnité spéciale pour un acte délibéré ou inconsidéré (par. 53(3)) en tant que « dommages-intérêts spéciaux ». J'ai moi aussi employé ces désignations à plusieurs reprises, tant dans les décisions sur requête connexes que dans les présents motifs.

[21] Dans sa requête, Mme Peters a fait valoir que M. Gordon et UPS devraient être condamnés à lui verser solidairement les indemnités pour harcèlement sexuel fondées sur l'alinéa 53(2)e) et le paragraphe 53(3) de la LCDP, et ce, « relativement à chacune des allégations fondées d'acte discriminatoire ». En revanche, elle a soutenu que le Tribunal devrait ordonner le versement d'une seule indemnité pour la discrimination fondée sur la déficience, malgré le fait que plusieurs employés d'UPS aient joué un rôle dans la discrimination qui s'est produite. Mme Peters demande à ce que le Tribunal déclare UPS et M. Gordon solidairement responsables de la discrimination fondée sur la déficience.

[22] Dans la décision sur requête concernant le plafond prévu par la Loi, le Tribunal a déterminé que, dans le cadre d'une plainte, le nombre d'adjudications d'indemnités prévues aux paragraphes 53(2) et 53(3) qui pouvaient être ordonnées dépendait du nombre d'actes discriminatoires constatés par le Tribunal, sous réserve des exigences applicables et de certaines mises en garde expliquées dans les motifs à l'appui. Le Tribunal a rejeté la demande de Mme Peters visant à ce que le Tribunal conclue que cinq actes discriminatoires distincts pouvaient être établis dans la plainte.

[23] Étant donné que Mme Peters demandait l'octroi d'intérêts en vertu du paragraphe 53(4) de la LCDP, et que, dans la jurisprudence du Tribunal, il y avait divergence de vues quant à savoir si les intérêts sur les indemnités accordées en vertu des paragraphes 53(2) et 53(3) de la LCDP étaient assujettis au plafond légal, j'ai rendu la décision sur requête concernant l'application aux intérêts du plafond prévu par la Loi. J'y ai

tranché que les plafonds fixés dans la LCDP ne s'appliquaient pas aux intérêts accordés par le Tribunal sur le fondement du paragraphe 53(4).

[24] Quant à la décision sur requête concernant l'adjudication de dommages-intérêts distincts contre l'employeur intimé, elle portait sur l'interprétation du paragraphe 65(1) et l'application de celui-ci à UPS en tant qu'employeur intimé. Mme Peters a fait valoir qu'outre le fait de tenir UPS responsable de la conduite de M. Gordon, et du harcèlement sexuel auquel celui-ci s'est livré, le Tribunal devrait rendre deux ordonnances distinctes accordant les indemnités visées à l'alinéa 53(2)e) et au paragraphe 53(3) à l'encontre d'UPS pour son absence de réponse efficace au harcèlement sexuel subi de la part de M. Gordon, et pour son défaut de maintenir un environnement de travail exempt de harcèlement sexuel. Mme Peters a fait valoir non seulement que la conduite d'UPS devrait donner lieu à une adjudication d'indemnité distincte, mais aussi, qu'une telle indemnité devrait être ordonnée conjointement et solidairement contre UPS et M. Gordon.

[25] Dans la décision sur requête concernant l'adjudication de dommages-intérêts distincts contre l'employeur intimé, j'ai examiné les articles 14 et 65, l'alinéa 53(2)e) et le paragraphe 53(3), ainsi que le régime général de la LCDP relativement à cette question. J'ai conclu que, contrairement aux arguments avancés par Mme Peters, la Loi n'autorisait pas le Tribunal à rendre contre UPS deux ordonnances distinctes au titre de l'alinéa 53(2)c) et du paragraphe 53(3) pour le harcèlement sexuel.

[26] En rendant la Décision sur requête concernant l'adjudication de dommages-intérêts distincts contre l'employeur intimé, je me suis fondée sur la Décision sur requête concernant le plafond prévu par la Loi. Ce faisant, j'ai parachevé la décision préliminaire que j'avais rendue, dans le cadre de la Décision concernant la responsabilité, en ce qui concerne le nombre d'actes discriminatoires survenus aux fins de l'octroi théorique d'une indemnité en vertu de la LCDP. J'ai conclu qu'il ne pouvait y avoir qu'un seul acte discriminatoire de harcèlement sexuel, au sens de l'article 14, relativement à la plainte et, par conséquent, qu'une seule adjudication de l'indemnité au titre du préjudice moral prévue à l'alinéa 53(2)e) en ce qui a trait au harcèlement sexuel. De même, j'ai conclu qu'il ne pouvait, en théorie, y avoir qu'une seule adjudication de l'indemnité prévue au paragraphe 53(3) en réparation

d'un acte discriminatoire de harcèlement sexuel découlant d'une conduite délibérée ou inconsiderée, si une telle adjudication était justifiée.

[27] En fin de compte, j'ai conclu que la LCDP autorisait le Tribunal à conclure à l'existence de deux actes discriminatoires distincts dans la présente plainte fondée. L'un de ces actes était le harcèlement sexuel visé à l'article 14, et l'autre, la discrimination, au sens de l'article 7, fondée sur la déficience. En ce qui a trait au motif de la déficience et au harcèlement sexuel, la question de l'intersectionnalité entre les motifs visée à l'article 3.1 de la LCDP est implicitement incluse dans mes conclusions; l'article 3.1 n'a pas pour effet de créer un acte discriminatoire distinct. Même si, dans le cadre de sa requête, Mme Peters n'avait pas fait valoir l'existence de plus d'un acte discriminatoire fondé sur la déficience, et, bien que je n'aie pas expressément tranché ce point, j'ai conclu implicitement qu'il ne pouvait y avoir en l'espèce qu'un seul acte discriminatoire fondé sur la déficience. Par voie de conséquence, il ne pouvait y avoir, pour ce type de discrimination, qu'une seule ordonnance accordant une indemnité au titre de l'alinéa 53(2)e), et une seule ordonnance accordant une indemnité en vertu du paragraphe 53(3) de la LCDP, le cas échéant.

[28] J'ai déclaré qu'UPS et M. Gordon étaient considérés comme des « intimés liés », en application du paragraphe 65(1) de la LCDP : décision sur requête concernant l'adjudication de dommages-intérêts distincts contre l'employeur intimé, aux par. 88, 100, 132 et 133. L'expression « intimés liés » désigne l'employeur intimé et son employé qui a fait preuve de discrimination en cours d'emploi, au sens de la LCDP, lorsque tous les deux sont nommés à titre d'intimés. L'expression « intimés liés » est employée en tant que terme défini dans la présente décision sur requête ainsi que dans les décisions sur requête connexes.

[29] En l'espèce, il est nécessaire de compléter l'analyse portant sur le pouvoir discrétionnaire conféré au Tribunal par le paragraphe 65(1) de la LCDP pour ce qui est de décider comment répartir entre UPS et M. Gordon, à titre d'intimés liés, les ordonnances d'indemnisation à rendre leur encontre. J'en ai d'ailleurs fait mention dans les décisions sur requête connexes (voir, p. ex., les par. 71 et 165 de la décision sur requête concernant l'adjudication de dommages-intérêts distincts contre l'employeur intimé). J'ai aussi informé les parties que je comptais intégrer la présente décision sur requête à la décision définitive sur les mesures de réparation. Toutefois, compte tenu de l'étendue des questions litigieuses

à examiner et des motifs à exposer aux fins de trancher la question, il est plus facile de procéder au moyen d'une décision distincte.

III. Les mesures de réparation individuelles demandées

[30] Par suite des mesures de réparation demandées par Mme Peters, de la Décision concernant la responsabilité et de l'interprétation et de l'application, faites jusqu'à présent par le Tribunal, des dispositions de la LCDP dans les décisions sur requête connexes, les mesures de réparation suivantes sont en cause :

- 1) S'agissant de la conclusion rendue par le Tribunal (dans la Décision concernant la responsabilité) selon laquelle M. Gordon a harcelé sexuellement Mme Peters au sens de l'article 14 de la LCDP :
 - a) des « dommages-intérêts généraux » ou une indemnité d'un montant maximal de 20 000 \$ au titre de l'alinéa 53(2)e) pour le préjudice moral causé par la conduite de M. Gordon;
 - b) des « dommages-intérêts spéciaux » d'un montant maximal de 20 000 \$ au titre du paragraphe 53(3) pour la conduite délibérée ou inconsidérée de M. Gordon.
- 2) S'agissant de la conclusion rendue par le Tribunal (dans la Décision concernant la responsabilité) selon laquelle UPS a fait preuve à l'égard de Mme Peters de discrimination au sens de l'article 7 de la LCDP, l'indemnité maximale de 20 000 \$ prévue à l'alinéa 53(2)e) pour le préjudice moral souffert en raison de la conduite discriminatoire d'UPS [aucuns dommages-intérêts spéciaux n'ont été demandés].
- 3) Les intérêts sur toutes les indemnités, vu la décision du Tribunal selon laquelle les intérêts prévus au paragraphe 53(4) peuvent être accordés sur toutes les indemnités et ne sont pas assujettis aux plafonds prévus par la Loi : Décision sur requête concernant l'application du plafond prévu par la Loi aux intérêts.

[31] Jusqu'ici, dans les décisions sur requête connexes, le Tribunal n'a pas traité directement des mesures de réparation qui suivent, mais elles sont demandées par

Mme Peters. Elles seront examinées au fond dans la décision définitive sur les mesures de réparation :

1. L'indemnité pour perte de salaire au titre de l'alinéa 53(2)c).
2. L'indemnité pour les dépenses liées à la réinstallation de Mme Peters et de sa jeune famille aux États-Unis.

IV. Question en litige

[32] Comme je l'ai déjà indiqué, Mme Peters demande à ce que le Tribunal condamne conjointement et solidairement UPS et M. Gordon au versement de toutes les indemnités relatives aux deux actes discriminatoires commis en l'espèce. Lorsque Mme Peters demande au Tribunal de déclarer M. Gordon et UPS conjointement et solidairement responsables à l'égard de tous les dommages-intérêts qui lui sont octroyés, elle demande en fait au Tribunal de statuer que les deux intimés se partagent la responsabilité de lui verser tous les dommages-intérêts. Le terme « solidairement » employé dans l'ordonnance signifie également que chacun des intimés pourrait être tenu individuellement responsable de verser à Mme Peters tous les dommages-intérêts accordés à leur encontre. Dans la pratique, cela ne se produit généralement que si l'un des intimés n'est pas en mesure de payer.

[33] En l'espèce, la question se pose, car M. Gordon affirme qu'il subirait des contraintes financières excessives s'il était condamné à payer une indemnité au même titre qu'UPS.

[34] Je rappelle que le Tribunal a conclu, dans la Décision concernant la responsabilité et les décisions sur requête connexes, qu'étant donné que le paragraphe 65(1) de la LCDP s'applique à UPS, celle-ci est tenue pour responsable des actes de M. Gordon, et UPS et M. Gordon sont des intimés liés. Comme je l'ai indiqué, l'expression « intimés liés » est utilisée dans les présents motifs en tant que terme défini.

[35] Dans la Décision sur les dommages-intérêts distincts à l'encontre de l'employeur intimé, j'ai expliqué que le paragraphe 65(1) de la LCDP fait de l'employeur le responsable des actes de son employé. Toutefois, le paragraphe 65(1) n'indique pas de quelle manière le Tribunal doit l'interpréter et l'appliquer lorsque vient le moment d'ordonner les mesures

de réparation — dont les indemnités — prévues aux paragraphes 53(2), 53(3) et 53(4) à l'encontre d'intimés liés, et d'en attribuer la responsabilité à chacun. Comme je l'ai expliqué, la présente décision sur requête mène jusqu'à son terme l'analyse du paragraphe 65(1) entreprise dans les décisions sur requête connexes afin que le Tribunal puisse décider de la question savoir comment la responsabilité du paiement de toute indemnité accordée devrait être répartie, compte tenu de la thèse de Mme Peters selon laquelle les indemnités sont à la charge des deux intimés liés, conjointement et solidairement.

[36] Ce silence au sujet de la manière dont le paragraphe 65(1) doit être interprété et appliqué aux intimés liés constitue, en partie, une ambiguïté. Je dis « en partie » parce qu'il n'y a aucune ambiguïté concernant le fait que, de par son libellé même, le paragraphe 65(1) de la LCDP fait d'UPS la responsable des actes et omissions de M. Gordon. C'est donc à UPS que revient la responsabilité des mesures de réparation, y compris le paiement des indemnités, pour les actes de M. Gordon. L'ambiguïté réside dans l'absence de formulation expresse qui, dans le paragraphe 65(1), indiquerait de quelle manière le Tribunal peut ordonner les indemnités, le cas échéant; c'est-à-dire, s'il doit les ordonner contre UPS « à la place de » M. Gordon, ou contre UPS « en plus » de M. Gordon.

[37] Dans le premier des deux cas, le Tribunal est autorisé à condamner UPS, au lieu de M. Gordon, au versement des indemnités. Ce qui signifierait que la disposition n'autorise pas le Tribunal à ordonner le versement des indemnités conjointement et solidairement contre les deux intimés liés, mais contre UPS seulement. S'il est autorisé à accorder les indemnités contre UPS en plus de M. Gordon, ou contre M. Gordon en plus d'UPS, alors le Tribunal est habilité à condamner conjointement et solidairement les intimés liés au paiement des indemnités, comme le demande Mme Peters.

[38] Il semble que les cours fédérales n'aient rendu aucune décision qui porterait précisément sur la manière d'interpréter et d'appliquer l'article 65 de la LCDP de manière à pouvoir répondre à cette question. À ma connaissance, le Tribunal n'a pas non plus directement examiné le libellé du paragraphe 65(1) de la LCDP et tranché la question en litige en l'espèce. En outre, le Tribunal n'a pas toujours accordé des dommages-intérêts conjointement et solidairement lorsque des intimés liés étaient en cause. L'eût-il fait de manière constante, cela aurait pu établir un fondement juridique qui me donnerait

l'assurance que le Tribunal détient le pouvoir en question, et qu'il me suffit d'exercer ma discrétion à cet égard. Le Tribunal n'a pas non plus établi de méthode uniforme pour déterminer à qui attribuer la responsabilité du paiement des différents types d'indemnités qu'il lui est loisible d'ordonner en vertu des dispositions législatives applicables. J'expliquerai ce point plus loin.

[39] Les demandes de Mme Peters visant à ce que le Tribunal déclare M. Gordon responsable du paiement des multiples indemnités qu'elle réclame contre les deux intimés, et déclare UPS responsable, au même que M. Gordon, du paiement de la totalité des indemnités, ont mis directement en litige la question du pouvoir du Tribunal et de la manière dont il doit appliquer le paragraphe 65(1) de la LCDP à l'égard d'intimés liés aux fins de l'octroi des mesures de réparation. Je conclus qu'il est nécessaire que le Tribunal précise s'il est habilité, en vertu du paragraphe 65(1) de la LCDP, à ordonner conjointement et séparément les réparations de l'article 53 à l'encontre des intimés liés, et à le faire : 1) de la manière demandée par Mme Peters pour chacun des actes discriminatoires en cause; et 2) pour chaque type de réparation qu'elle sollicite relativement à l'acte discriminatoire concerné.

[40] J'ai déjà fait observer que, parmi les mesures de réparation qu'elle sollicitait, Mme Peters a demandé à ce qu'il soit ordonné aux intimés liés de l'indemniser pour le défaut d'UPS de la protéger contre le harcèlement en milieu de travail. Cette demande a été rejetée dans la Décision sur requête concernant l'adjudication de dommages-intérêts distincts contre l'employeur intimé, car j'y ai conclu que la LCDP n'autorisait pas ce type de réparation. Néanmoins, dans la présente décision sur requête, par souci de trancher complètement les arguments avancés par Mme Peters au sujet des réparations, je précise si j'aurais autrement conclu que le Tribunal a le pouvoir d'ordonner cette réparation conjointement et solidairement contre les deux intimés liés.

[41] Voici, ci-après, une liste des questions en litige qui ont été soulevées par les requêtes de Mme Peters relativement à la responsabilité à l'égard des réparations, et qui mettent en cause le pouvoir conféré au Tribunal, vu la conclusion selon laquelle le paragraphe 65(1) de la LCDP s'applique :

- 1) M. Gordon et UPS sont-ils solidairement et conjointement responsables du paiement de toute indemnité pour préjudice moral accordée à Mme Peters en vertu de l'alinéa 53(2)e) de la LCDP relativement au harcèlement sexuel commis par M. Gordon?
- 2) M. Gordon et UPS sont-ils conjointement et solidairement responsables du paiement de toute indemnité spéciale prévue au paragraphe 53(3) de la LCDP au titre d'une conduite délibérée ou inconsidérée relative au harcèlement sexuel commis par M. Gordon?
- 3) M. Gordon aurait-il (en théorie) été jugé conjointement et solidairement responsable, avec UPS, du versement à Mme Peters d'une indemnité pour préjudice moral prévue à l'alinéa 53(2)e) de la LCDP au titre de la conduite adoptée par UPS lorsqu'elle a omis de répondre adéquatement au harcèlement sexuel?
- 4) M. Gordon aurait-il (en théorie) été jugé conjointement et solidairement responsable, avec UPS, du paiement de toute indemnité spéciale accordée à Mme Peters en vertu du paragraphe 53(3) de la LCDP au titre de la conduite délibérée ou inconsidérée dont a fait preuve UPS lorsqu'elle a omis de répondre adéquatement au harcèlement sexuel?
- 5) M. Gordon et UPS sont-ils conjointement et solidairement responsables du paiement à Mme Peters d'une indemnité pour préjudice moral prévue à l'alinéa 53(2)e) de la LCDP au titre d'un acte discriminatoire commis par UPS pour le motif de la déficience (attendu que Mme Peters n'a pas demandé de dommages-intérêts spéciaux fondés sur le paragraphe 53(3) au titre d'une conduite délibérée ou inconsidérée)?
- 6) UPS et M. Gordon sont-ils conjointement et solidairement responsables du paiement de toute indemnité réclamée par Mme Peters en vertu des alinéas 53(2)c) et 53(2)d) de la LCDP au titre de la perte de salaire (provenant d'UPS et de Costco) ou des dépenses entraînées par l'acte discriminatoire de harcèlement sexuel commis par M. Gordon?

- 7) Si UPS et M. Gordon sont conjointement et solidairement responsables du paiement de toute indemnité prévue aux alinéas 53(2)c) et 53(2)d) de la LCDP au titre de la perte de salaire (provenant d'UPS et de Costco) ou des dépenses entraînées par l'acte discriminatoire d'UPS fondé sur la déficience?
- 8) Les deux intimés liés sont-ils conjointement et solidairement responsables du paiement, à Mme Peters, des intérêts sur toute indemnité accordés au titre du paragraphe 53(4) de la LCDP, et, dans l'affirmative, à l'égard de quelles indemnités le sont-ils?

[42] La présente décision sur requête est axée sur des mesures de réparation comprenant le versement d'une indemnité, étant donné que Mme Peters sollicite principalement une réparation sous forme d'indemnisation. Mme Peters ne demande pas au Tribunal d'ordonner à M. Gordon de mettre fin à l'acte discriminatoire, aux termes de l'alinéa 53(2)a) de la LCDP. Mme Peters ne demande pas non plus, au titre de l'alinéa 53(2)b), à ce que le Tribunal inclue dans son ordonnance une exigence selon laquelle l'auteur de l'acte discriminatoire doit la rétablir dans les droits, chances ou avantages dont l'acte discriminatoire l'a privée. Autrement dit, Mme Peters n'a pas demandé à être réintégrée dans un emploi actif auprès d'UPS. Néanmoins, j'inclurai dans la présente décision sur requête des remarques générales concernant les mesures de réparation pouvant être ordonnées en vertu des alinéas 53(2)a) et 53(2)b) aux fins de l'analyse, par le Tribunal, de la façon dont les mesures de réparation devraient être ordonnées lorsque l'article 65 s'applique. En effet, il ne serait pas raisonnable que le Tribunal décide de l'interprétation et de l'application de l'article 65 aux fins de l'octroi des réparations en se fondant uniquement sur ce que la LCDP autorise en matière d'indemnités.

[43] J'aborderai également la question soulevée par M. Gordon quant à savoir si l'impécuniosité présumée de celui-ci devrait l'exonérer du paiement de tous dommages-intérêts octroyés.

[44] En l'espèce, j'examinerai aussi les différentes pratiques relatives à la désignation des intimés devant le Tribunal, tant aux fins de l'analyse que pour situer le contexte de la jurisprudence du Tribunal. Toutefois, la présente décision sur requête concerne les mesures

de réparation, et non l'adjonction de parties. Elle ne tranche pas la question de savoir qui doit être désigné comme intimé dans une plainte du même type que la présente. Les deux questions peuvent se recouper dans une certaine mesure lorsqu'une personne est désignée comme intimée et que le plaignant sollicite une mesure de réparation à son encontre, mais les considérations de politique générale et les critères juridiques qui sous-tendent chacune sont distincts.

V. Position des parties

[45] Mme Peters a fait valoir que les intimés liés devraient être condamnés conjointement et solidairement à lui verser chaque type d'indemnité qu'elle demande; or, dans sa proposition d'ordonnance, elle n'a fourni aucune observation qui traiterait d'une telle condition relative à la responsabilité de chacun à l'égard du paiement. Mme Peters a eu l'occasion de présenter des observations sur la question du pouvoir du Tribunal d'ordonner les indemnités qu'elle réclame, et sur la question de savoir dans quelles circonstances et de quelle manière le Tribunal devrait exercer tout pouvoir discrétionnaire que la LCDP lui confère à cet effet.

[46] La Commission semble être d'accord avec Mme Peters pour dire que le Tribunal a le pouvoir de condamner les deux intimés à verser conjointement et solidairement la totalité des réparations pécuniaires réclamées pour les actes discriminatoires en cause. La Commission n'a émis aucune réserve quant au fait que M. Gordon soit tenu responsable, en plus d'UPS, des mesures de réparation pour la conduite de celle-ci, ou à ce qu'UPS soit tenue responsable, en plus de M. Gordon, des mesures de réparation pour la conduite de M. Gordon. La Commission a eu l'occasion de présenter des observations à l'appui de sa position selon laquelle le Tribunal est investi du pouvoir en question. Elle a aussi eu la possibilité de soulever toute préoccupation qu'elle pouvait avoir au sujet des réparations demandées par Mme Peters, et de présenter des observations à l'appui de ses arguments.

[47] La principale position défendue par UPS dans ses observations était qu'aucune mesure de réparation ne devait être accordée à son encontre, étant donné qu'elle n'encourait pas de responsabilité. UPS a nié que M. Gordon ait harcelé sexuellement

Mme Peters. Elle a fait valoir que, s'il y avait effectivement eu harcèlement, elle ne devrait être considérée comme responsable d'aucune réparation à ce titre, puisqu'elle s'était acquittée de son obligation légale de prendre toutes les mesures nécessaires pour empêcher le harcèlement ou pour l'atténuer. Elle a ainsi soutenu être en mesure d'invoquer le moyen de défense ouvert aux intimés en vertu du paragraphe 65(2) de la LCDP. UPS a également adopté la position selon laquelle elle ne devrait être tenue responsable d'aucune mesure de réparation ordonnée relativement à la discrimination fondée sur la déficience, puisque sa responsabilité n'était pas engagée dans la mesure où, selon elle, Mme Peters n'avait pas réussi à établir l'existence d'une preuve *prima facie* de discrimination à cet égard.

[48] Comme je l'ai expliqué, le Tribunal a depuis statué, dans la Décision concernant la responsabilité, que Mme Peters avait établi avoir été victime de discrimination. Le Tribunal a également déclaré, dans la Décision concernant la responsabilité, qu'UPS n'avait pas établi l'existence d'un moyen de défense prévu au paragraphe 65(2) de la LCDP.

[49] UPS est demeurée fortement campée sur sa position selon laquelle les mesures de réparation ne pouvaient être à sa charge, étant donné qu'elle n'était pas responsable de la discrimination. Par ailleurs, UPS n'a pas pris position à l'égard des mesures de réparation, en dehors de la question du montant de toute indemnité accordée. À cet égard, UPS s'est opposée aux montants d'indemnisation réclamés par Mme Peters et a présenté sa propre opinion à cet égard. Ces questions seront abordées dans la décision définitive sur les mesures de réparation. UPS n'a pas présenté d'observations au sujet des autres questions pertinentes en ce qui a trait à la manière dont le Tribunal devra décider de la répartition des indemnités. UPS a eu l'occasion de soulever toute préoccupation qu'elle pouvait avoir au sujet des réparations demandées par Mme Peters, y compris en ce qui concerne la thèse de celle-ci selon laquelle les deux intimés liés devaient être condamnés conjointement et solidairement au paiement de la totalité des indemnités, peu importe à qui la conduite en cause était attribuable, et de contester les positions adoptées par M. Gordon.

[50] Deux exceptions sont possibles en ce qui a trait au pouvoir dont dispose le Tribunal en la matière. UPS a contesté l'idée que le Tribunal doive accorder à Mme Peters l'indemnité qu'elle a réclamée au titre des dépenses. Je précise que j'ai traité une certaine déclaration d'UPS selon laquelle Mme Peters ne devrait pas recevoir d'indemnité au titre

des dépenses (pour ce type d'indemnité) en tant que contestation du pouvoir du Tribunal d'accorder l'indemnité demandée au titre des dépenses. Je me prononcerai sur la question dans le cadre de la décision définitive sur les mesures de réparation.

[51] En outre, je rappelle que, bien qu'elle n'ait pas évoqué ce point en tant que remise en question du pouvoir du Tribunal, UPS s'est opposée à ce que Mme Peters soit indemnisée pour la perte de son salaire provenant de Costco. UPS n'a pas fourni d'observations pour étayer sa position sur cette question. J'aborderai cette question plus en détail dans la décision définitive sur les mesures de réparation, au moment d'évaluer la demande d'indemnité de Mme Peters concernant la perte de son salaire provenant de son emploi chez Costco. Je dois m'assurer que je suis habilitée à accorder à Mme Peters cette indemnité qu'elle sollicite, et qu'en l'espèce, il convient pour moi de le faire. Dans la présente décision sur requête, je trancherai la question élémentaire consistant à savoir de quelle manière il convient d'accorder l'indemnité pour perte de salaire à l'encontre des intimés liés.

[52] UPS n'a pas contesté la position de Mme Peters selon laquelle la société intimée est responsable du paiement de l'indemnité lorsque celle-ci tombe sous le coup du paragraphe 65(1) de la LCDP. Par exemple, UPS n'a jamais affirmé que, si le Tribunal concluait que M. Gordon s'est livré à du harcèlement sexuel, elle ne devrait pas être tenue responsable, comme employeur de M. Gordon, du paiement de l'indemnité découlant de ce harcèlement, à moins qu'elle invoque le paragraphe 65(2) de la LCDP. UPS n'a pas laissé entendre que, si le Tribunal concluait que M. Gordon a harcelé Mme Peters, seul ce dernier devrait être condamné à verser une indemnité à la plaignante, à supposer que le Tribunal conclue également que le moyen de défense prévu au paragraphe 65(2) n'est pas ouvert à la société intimée.

[53] UPS n'a pas fait valoir la possibilité d'invoquer le moyen de défense prévu au paragraphe 65(2) si le Tribunal devait conclure que Mme Peters a fait l'objet d'une discrimination fondée sur la déficience. Qui plus est, UPS n'a pas contesté l'hypothèse avancée par Mme Peters selon laquelle, si le paragraphe 65(1) s'applique, toute indemnité accordée par le Tribunal devrait être payable conjointement et solidairement par UPS et M. Gordon. La société intimée s'est abstenue de prendre position sur la question de savoir si elle devait partager la responsabilité avec M. Gordon. UPS n'a pas non plus laissé

entendre que les employés d'UPS ayant participé aux faits en cause devraient être tenus personnellement responsables, à sa place ou en plus d'elle-même. Elle n'a pas davantage prétendu que, si elle devait être déclarée responsable de la discrimination fondée sur la déficience, le Tribunal devrait l'exonérer de quelque manière que ce soit du paiement de l'indemnité pour cet acte discriminatoire.

[54] Le fait qu'UPS ne se soit pas opposée à être tenue solidairement responsable, avec M. Gordon, de l'indemnisation est important, puisque UPS a entendu M. Gordon affirmer que sa situation financière ne lui permettait pas de verser une quelconque indemnité à Mme Peters. UPS n'a pas pour autant fait valoir d'arguments en réponse en ce qui concerne la responsabilité à l'égard du paiement. UPS a été informée qu'elle risquait de se retrouver, au final, à être déclarée la seule responsable du paiement de toute indemnité accordée à Mme Peters par le Tribunal pour la discrimination subie. Mais UPS n'a pas remis en question le pouvoir du Tribunal d'ordonner une indemnisation de la manière demandée par Mme Peters, que ce soit en vertu du paragraphe 65(1) de la LCDP ou autrement. Elle n'a pas non plus soutenu que M. Gordon devrait assumer seul la responsabilité du paiement de l'indemnité pour harcèlement, advenant qu'UPS ne puisse établir de défense en invoquant le paragraphe 65(2) de la LCDP.

[55] M. Gordon, qui, en général, s'est abstenu de prendre position sur les questions juridiques, a fait valoir qu'il ne devait pas être tenu de payer une quelconque indemnité. Il n'a présenté aucun argument juridique en réponse à la thèse de Mme Peters selon laquelle les deux intimés devraient être condamnés conjointement et solidairement au versement des indemnités; il s'est contenté de faire valoir qu'il ne devrait pas être tenu de payer de telles indemnités. M. Gordon n'a pas remis en question le pouvoir du Tribunal d'ordonner, en vertu du paragraphe 65(1), qu'une indemnité soit payée conjointement et individuellement. Par exemple, il n'a pas laissé entendre qu'il ne devrait pas être tenu responsable des actes discriminatoires commis par UPS. M. Gordon a cependant indiqué que sa situation personnelle l'empêchait de payer. Il a affirmé que le condamner à titre personnel au paiement d'une indemnité serait lui imposer une contrainte déraisonnable.

VI. Obligation du Tribunal

[56] Aucune des parties ne s'est opposée à la demande visant à ce que la totalité des indemnités soient accordées à l'encontre d'UPS et de M. Gordon conjointement et solidairement — sans égard à la question de savoir à qui était attribuable la conduite reprochée — ni n'a laissé entendre que cette demande était inappropriée. Nul n'a soulevé de question à ce propos. Toutefois, le Tribunal a l'obligation de s'assurer que le paragraphe 65(1) l'autorise à rendre une ordonnance condamnant les intimés liés à payer conjointement et solidairement les indemnités, tout comme il s'en est assuré dans le cas d'autres questions qui concernaient l'interprétation et l'application du paragraphe 65(1) de la LCDP, et qui découlaient de la requête de Mme Peters, de ses observations relatives à l'audience et de leurs répercussions pour la présente plainte.

[57] L'arrêt *J.N. v. Durham Regional Police Service*, 2012 ONCA 428, aux par. 22 à 25, illustre à quel point cette obligation est fondamentale. Dans cette affaire, la Cour d'appel de l'Ontario avait tranché un appel fondé sur une question de compétence qui n'avait pas été soulevée par l'une des parties devant le juge des requêtes :

[TRADUCTION]

[24] J.N. soutient que les appelants ne devraient pas pouvoir soulever cet argument pour la première fois en appel, en s'appuyant sur un courant jurisprudentiel bien admis selon lequel les questions en litige ne devraient pas être examinées pour la première fois à ce stade. Ce courant jurisprudentiel n'est cependant d'aucun secours pour J.N., car la question à laquelle il nous faut répondre est celle de savoir si, au départ, la juridiction inférieure avait compétence pour statuer sur les questions en litige.

[25] Certains pourraient considérer cette approche comme étant technique et y voir un défaut de la Cour de statuer sur des questions certes importantes. Cependant, le droit a depuis longtemps établi clairement que la compétence est l'élément fondamental qui habilite la cour de justice ou le tribunal administratif à statuer sur une affaire. La compétence n'est pas facultative; elle ne peut être conférée par consentement, rectifiée par acquiescement ou assumée de son propre chef simplement parce qu'il y a une question intéressante et importante à examiner : voir *McArthur c. Canada (A.G.)*, 2008 ONCA 892, 94 O.R. (3d) 19, au par. 3, conf. par 2010 CSC 63, [2010] 3 R.C.S. 626; *Rothgiesser v. Rothgiesser* (2000), 2000 CanLII 1153 (C.A. Ont.), 46 O.R. (3d) 577, aux par. 18, 19 et 33 à 39).

[58] J'ai effectué un examen préliminaire des conclusions tirées dans les décisions sur requête connexes, notamment celles voulant qu'UPS et M. Gordon soient des intimés liés par application du paragraphe 65(1) de la LCDP; qu'UPS soit responsable de l'indemnisation selon toute manière exigée par ce même paragraphe; et que le paragraphe 65(1) soit apparemment silencieux quant à ses effets pour M. Gordon. Il ne m'apparaissait pas évident que j'avais effectivement le pouvoir, en vertu de la LCDP, de rendre une ordonnance portant qu'UPS et M. Gordon étaient chacun responsables, conjointement et solidairement, du paiement de toute indemnité octroyée à Mme Peters, ni qu'il convenait d'ordonner toutes les indemnités de cette manière, comme le demandait Mme Peters. Par exemple, je ne pouvais affirmer avec certitude que M. Gordon, en tant que collègue de travail, devait être tenu responsable du paiement d'une indemnité pour perte de salaire. Comme je l'ai précisé, les parties ont apparemment supposé que je jouissais d'un pouvoir discrétionnaire complet à cet égard. Toutefois, j'ai l'obligation de m'assurer que je suis effectivement investie du pouvoir de rendre la décision demandée : *R. c. 974649 Ontario Inc.*, 2001 CSC 81, au par. 25, et *Zemer et al. c. Toronto District School Board*, 2025 ONSC 4551 [*Zemer*], au par. 59. Il s'agit de m'assurer que toute indemnité que je pourrais théoriquement accorder soit ordonnée d'une manière conforme au régime établi par la LCDP. J'ai donc rédigé la présente décision sur requête de ma propre initiative, dans le but de m'acquitter de mon obligation légale qui est de m'assurer que la Loi m'investit du pouvoir nécessaire. Comme il est souligné au paragraphe 59 de la décision *Zemer*, les organismes décisionnels d'origine législative tels que les tribunaux des droits de la personne ont la responsabilité [TRADUCTION] « [...] de discerner l'intention du législateur derrière le pouvoir que leur confère la loi et d'interpréter la portée de leur compétence d'une manière qui cadre avec le libellé, le contexte et l'objet de leur loi habilitante : *Vavilov*, au par. 121) ». Comme il a été conclu dans la décision *Zemer*, il serait déraisonnable, pour ces instances décisionnelles, de passer outre un tel exercice concernant le pouvoir qui leur est conféré.

[59] Je suis également partie du principe que les parties ont pleinement eu l'occasion de présenter toutes les observations ou la jurisprudence qu'elles souhaitaient présenter relativement à toute question liée aux mesures de réparation demandées par Mme Peters, y compris les observations de celle-ci sur la manière dont les indemnités devraient être réparties entre UPS et M. Gordon. En outre, les parties ont été avisées, au moyen des

décisions sur requête connexes, que j'entendais décider de quelle manière le paragraphe 65(1) devait s'appliquer aux intimés. Comme je l'ai indiqué, j'ai conclu que ceux-ci étaient des intimés liés dans la Décision sur requête concernant l'adjudication de dommages-intérêts distincts contre l'employeur intimé. L'analyse consistant à savoir de quelle manière le paragraphe 65 devrait être interprété et appliqué aux intimés liés porte notamment sur le type de responsabilité que la disposition crée pour l'employeur intimé et le particulier intimé, et sur les conséquences de cette responsabilité du point de vue des mesures de réparation. J'ai conclu que le paragraphe 65(1) engageait la responsabilité de l'employeur intimé, et donc, la responsabilité pour les réparations, mais, dans les décisions sur requête connexes, je n'ai pas entièrement déterminé de quelle manière le paragraphe 65(1) devait s'appliquer aux intimés liés aux fins des réparations. J'ai expliqué que je déciderais des effets d'une telle conclusion pour le particulier intimé en ce qui concerne sa responsabilité à l'égard du paiement de tous dommages-intérêts accordés : Décision sur requête concernant l'adjudication de dommages-intérêts distincts contre l'employeur intimé, aux paragraphes 71 et 165.

[60] En outre, UPS a entendu les allégations de M. Gordon selon lesquelles des difficultés financières l'empêcheraient de payer des indemnités, de telle sorte qu'il ne devrait pas être condamné à payer quelque indemnité que ce soit. UPS était représentée par un avocat expérimenté; elle est donc censée savoir qu'en théorie, elle pourrait se retrouver individuellement (seule) responsable de l'indemnisation, et ce, pour plusieurs raisons.

VII. Contexte juridique

A. Pouvoir réparateur conféré par la Loi

[61] Les dispositions légales identifiant les mesures de réparation qui peuvent théoriquement être ordonnées par le Tribunal dans le cadre d'une ordonnance se trouvent aux paragraphes 53(2) à (4) de la LCDP :

Plainte jugée fondée

À l'issue de l'instruction, le membre instructeur qui juge la plainte fondée peut, sous réserve de l'article 54, ordonner, selon les circonstances, à la personne trouvée coupable d'un acte discriminatoire :

a) de mettre fin à l'acte et de prendre, en consultation avec la Commission relativement à leurs objectifs généraux, des mesures de redressement ou des mesures destinées à prévenir des actes semblables, notamment :

(i) d'adopter un programme, un plan ou un arrangement visés au paragraphe 16(1),

(ii) de présenter une demande d'approbation et de mettre en œuvre un programme prévu à l'article 17;

b) d'accorder à la victime, dès que les circonstances le permettent, les droits, chances ou avantages dont l'acte l'a privée;

c) d'indemniser la victime de la totalité, ou de la fraction des pertes de salaire et des dépenses entraînées par l'acte;

d) d'indemniser la victime de la totalité, ou de la fraction des frais supplémentaires occasionnés par le recours à d'autres biens, services, installations ou moyens d'hébergement, et des dépenses entraînées par l'acte;

e) d'indemniser jusqu'à concurrence de 20 000 \$ la victime qui a souffert un préjudice moral.

Indemnité spéciale

(3) Outre les pouvoirs que lui confère le paragraphe (2), le membre instructeur peut ordonner à l'auteur d'un acte discriminatoire de payer à la victime une indemnité maximale de 20 000 \$, s'il en vient à la conclusion que l'acte a été délibéré ou inconsidéré.

Intérêts

(4) Sous réserve des règles visées à l'article 48.9, le membre instructeur peut accorder des intérêts sur l'indemnité au taux et pour la période qu'il estime justifiés.

[62] Si le Tribunal juge une plainte fondée, le paragraphe 53(2) de la LCDP l'autorise à rendre une ordonnance prévoyant des modalités d'indemnisation destinées à compenser les pertes financières que les alinéas 53(2)c), 53(2)d) et 53(2)e) et les paragraphes 53(3) et 53(4) de la LCDP permettent d'indemniser. Dans l'affaire *Alliance de la fonction publique du Canada c. Société canadienne des Postes*, 2010 CAF 56, au par. 299, conf. par 2011

CSC 57, la Cour a statué que l'objectif des réparations est de remettre le plaignant dans la position où il se trouverait, n'eût été l'acte discriminatoire.

B. L'exercice du pouvoir discrétionnaire en matière de réparation

[63] L'article 53 énonce que le Tribunal « peut » ordonner les conditions d'ordonnance autorisées par la loi. À mon avis, et dans le contexte, le terme « peut » dénote un caractère discrétionnaire. Le Tribunal a le pouvoir discrétionnaire de choisir les conditions qu'il convient d'inclure dans l'ordonnance. La nécessité pour le Tribunal de disposer d'une latitude à cet égard est conforme à l'obligation que lui impose la LCDP d'élaborer des mesures de réparation adaptées à la plainte. La Cour suprême du Canada a souligné que la LCDP est une loi réparatrice : *Robichaud*.

[64] Le Tribunal exerce son pouvoir discrétionnaire d'une manière qui va au-delà du choix des conditions à inclure dans une ordonnance, par exemple, lorsqu'il détermine le montant d'indemnité à ordonner. Cependant, le pouvoir discrétionnaire du Tribunal n'est pas illimité. Certaines dispositions réparatrices de l'article 53 de la LCDP apportent des limites au pouvoir du Tribunal d'ordonner la réparation qui y est prévue; le plafond applicable à l'indemnité pour préjudice moral en est un exemple.

[65] Même lorsque le Tribunal semble avoir un pouvoir discrétionnaire absolu pour accorder des réparations, par exemple, lorsqu'il s'agit d'indemniser la victime « de la totalité, ou de la fraction des pertes de salaire » (à l'al. 53(2)c)), l'exercice de ce pouvoir, pour qu'il soit raisonnable, doit obéir à des principes. Par exemple, il est raisonnable pour le Tribunal d'exiger qu'il existe un lien de causalité entre l'acte discriminatoire et la perte réclamée. Il s'agit d'une limite au pouvoir discrétionnaire du Tribunal d'indemniser la victime « de la totalité, ou de la fraction des pertes de salaire ». Comme le Tribunal l'a déclaré dans la décision *Cruden c. Agence canadienne de développement international et Santé Canada*, 2011 TCDP 13 (CanLII), au paragraphe 165 :

Même si le Tribunal jouit d'une certaine souplesse et d'un certain pouvoir discrétionnaire en matière de redressement sous le régime de l'article 53, ce pouvoir discrétionnaire n'est pas sans limites. En analysant la limite à l'obligation d'accorder une indemnité en vertu de la LCDP, la Cour d'appel

fédérale a déclaré ce qui suit dans l'arrêt *Chopra c. Canada (Procureur général)*, 2007 CAF 268 (*Chopra*) :

La première limite a été reconnue unanimement par les membres formant la Cour dans *Morgan* : il doit exister un lien de causalité entre l'acte discriminatoire et la perte alléguée. La deuxième limite, consacrée par la Loi même, consiste dans le pouvoir discrétionnaire conféré au Tribunal d'ordonner l'indemnisation de la totalité ou de la fraction des pertes de salaire entraînées par l'acte discriminatoire. L'exercice de ce pouvoir discrétionnaire doit obéir à des principes.

(*Chopra*, au paragraphe 37)

Pour dire les choses de manière plus générale :

[...] Le redressement doit être égal à l'acte discriminatoire. Les ordonnances doivent aussi être raisonnables et le pouvoir discrétionnaire en matière de redressement doit être exercé en fonction de la preuve présentée.

(*Hughes c. Élections Canada*, 2010 TCDP 4 (*Hughes*), au paragraphe 50)

[66] Il existe un autre point essentiel concernant le pouvoir discrétionnaire du Tribunal d'accorder des mesures de réparation. Comme je l'ai déjà expliqué dans les décisions sur requête connexes, le pouvoir discrétionnaire du Tribunal est soumis à une réserve selon laquelle celui-ci ne peut présumer que les principes de droit établis en common law relativement aux dommages-intérêts sont applicables sous le régime de la LCDP. Par exemple, au paragraphe 40 de l'arrêt *Chopra*, cité dans le passage reproduit plus haut, la Cour d'appel fédérale a expliqué que rien, dans la LCDP, n'exige que la doctrine de l'atténuation des dommages issue de la common law soit appliquée aux indemnités pour perte de salaire. Le Tribunal peut, à sa discrétion, décider d'appliquer cette doctrine à une indemnité pour perte de salaire, mais il n'est pas tenu de le faire.

[67] Il ressort des décisions sur requête connexes que les demandes de réparation de Mme Peters et sa requête concernant le nombre d'actes discriminatoires et l'application des plafonds légaux applicables aux plaintes ont remis en question, à certains égards, l'approche du Tribunal en matière de réparations. Lorsque, en raison de demandes de mesures de réparation présentées par Mme Peters, ou de questions soulevées par l'une ou l'autre partie concernant une mesure de réparation sollicitée, la question du pouvoir du

Tribunal a été mise en cause, je n'ai pas supposé que les principes de droit établis par les cours de justice étaient applicables dans le contexte des dispositions de la LCDP. J'ai examiné les pouvoirs conférés au Tribunal par la LCDP, déterminé l'étendue et la nature de ces pouvoirs et examiné la portée de mon pouvoir discrétionnaire à la lumière de ces éléments.

C. Intimés multiples : le point de départ

[68] Dans une plainte où il est conclu qu'une personne a commis un acte discriminatoire, mais que cette personne n'agissait pas alors en sa qualité d'employé ni d'une manière liée à une relation d'emploi, et où plusieurs intimés sont nommément désignés, le Tribunal déterminera quel est l'intimé responsable ou quels sont les intimés responsables de l'acte discriminatoire établi d'après la preuve produite. Le paragraphe 65(1) de la LCDP ne s'applique pas à la plainte elle-même. J'ai expliqué dans les décisions sur requête connexes que, lorsqu'une plainte ne s'insère pas dans le contexte d'une relation d'emploi, des intimés véritablement distincts sur le plan juridique peuvent être jugés responsables du paiement d'une indemnité distincte et de montants différents en fonction des conclusions du Tribunal concernant la responsabilité aux fins de l'indemnisation.

[69] Lorsque l'individu intimé est un employé, qu'il a agi dans le cadre de son emploi, avec ou sans autorisation, ou lorsque la plainte est liée d'une manière ou d'une autre à sa relation d'emploi, le Tribunal devra se prononcer, expressément ou implicitement, sur la question de savoir si l'employeur intimé et l'employé intimé sont des intimés liés, vu l'application du paragraphe 65(1) de la LCDP : Décision sur requête concernant l'adjudication de dommages-intérêts distincts contre l'employeur intimé, aux par. 138 et 139. Comme je l'avais expliqué dans cette décision sur requête, il en est ainsi parce que, dans pareille situation, le paragraphe 65(1) s'applique, à moins que le paragraphe 65(2) n'entre en jeu : voir le paragraphe 59, ci-dessus.

D. Principes d'introduction à l'analyse

[70] Les cours de justice ont le pouvoir inhérent d'accorder les dommages-intérêts qu'elles jugent appropriés à l'encontre de toute partie responsable, que ce soit conjointement et solidairement ou autrement. Parce qu'elles ont le pouvoir inhérent d'accorder des dommages-intérêts, elles ont également le pouvoir discrétionnaire de définir comme elles l'entendent la forme que prendra l'attribution des dommages-intérêts, conformément aux principes juridiques établis par la jurisprudence. Toutefois, comme je l'ai expliqué dans les décisions sur requête connexes, le Tribunal, à la différence des cours de justice, ne possède pas une telle compétence inhérente. Le Tribunal ne peut procéder que de la manière dont sa loi habilitante l'autorise à le faire.

[71] Le fait que le Tribunal juge une plainte fondée ne lui permet pas automatiquement d'octroyer une indemnité à l'encontre d'un intimé en particulier. Le fait qu'une personne soit une partie nommément désignée ne signifie pas qu'une quelconque mesure de réparation prévue par la LCDP doive être ordonnée à son encontre. Un plaignant peut également désigner une personne comme partie à sa plainte parce qu'il cherche à obtenir une mesure de réparation à son encontre, ou pour d'autres raisons. Dans chaque plainte, et en ce qui a trait à chacun des intimés désignés, le Tribunal est toujours tenu de déterminer s'il y a lieu d'ordonner des réparations, et, dans l'affirmative, lesquelles, et à l'encontre de qui. Étant donné que le Tribunal dispose d'une importante latitude dans le cadre du pouvoir qui lui est conféré, il doit exercer ce pouvoir dans le respect des principes établis, et d'une manière qui soit toujours compatible avec le libellé de la LCDP. J'ai déjà évoqué plus haut les notions de compétence et d'exercice du pouvoir discrétionnaire de réparation.

E. Ce que nous enseigne la jurisprudence

[72] La Cour suprême du Canada ne s'est pas encore prononcée sur la manière dont il convient d'interpréter et d'appliquer l'article 65 de la LCDP. Dans les décisions sur requête connexes, j'ai toutefois précisé que, dans *Robichaud*, la Cour a examiné la question de savoir si l'employeur intimé pouvait être tenu responsable, en vertu de la LCDP, des actes accomplis sans autorisation par ses employés. Cette analyse s'appliquait aux plaintes

déposées au cours de la période antérieure à l'intégration de l'actuel article 65 à la LCDP. La Cour a ainsi examiné le droit en vigueur avant la modification de la LCDP par l'ajout de ce qui est maintenant l'article 65.

[73] Dans l'affaire *Robichaud*, la plainte avait été déposée en 1980. La LCDP ne contenait alors aucune disposition expresse faisant de l'employeur le responsable des actes de son employé. La LCDP a par la suite été modifiée en 1983 par l'inclusion des paragraphes 48(5) et 48(6), qui sont aujourd'hui les paragraphes 65(1) et 65(2). L'affaire *Robichaud* a été décidée en 1987. La seule question à trancher était celle de savoir si l'employeur intimé pouvait être tenu responsable du harcèlement sexuel commis sans autorisation par ses employés.

[74] Il est important de se rappeler que la Cour a tranché la question en se fondant sur le libellé de la LCDP avant qu'il ne soit modifié pour inclure les anciens paragraphes 48(5) et 48(6) [ce qui est maintenant l'article 65]. En fait, comme je l'expliquerai en plus grand détail plus loin, la Cour a expressément refusé de décider de quelle manière il convenait d'interpréter ce qui est maintenant l'article 65, et de se prononcer sur la nature et l'étendue de la responsabilité que cette disposition venait créer pour l'employeur. Étant donné que l'arrêt *Robichaud* n'a pas établi de quelle manière les paragraphes 48(5) et 48(6) [maintenant l'article 65] devrait être interprété, il ne résout pas directement la question de savoir si, par application du paragraphe 65(1), des mesures de réparation doivent être accordées contre l'employeur intimé à la place de l'employeur et du harceleur, ou en plus de l'employé harceleur. *Robichaud* n'est — manifestement — pas une décision contraignante pour le Tribunal pour ce qui est de l'interprétation et de l'application de ce qui est maintenant l'article 65 de la LCDP.

[75] Toutefois, la Cour suprême du Canada a donné quelques directives au Tribunal et aux cours de justice quant aux éléments qui devraient être pris en considération au moment d'interpréter ce qui est maintenant l'article 65. Ces directives ont guidé l'approche que j'ai suivie dans la présente décision sur requête et dans les décisions sur requête connexes. Selon ce qu'indique la Cour, aux paragraphes 7 à 13, il faut se garder de supposer que la nouvelle disposition est assimilable à la responsabilité du fait d'autrui en common law. Ses

effets sont similaires, en ce qu'elle tient l'employeur pour responsable des actes de son employé, mais elle ne doit pas être considérée comme identique.

[76] Ce point soulevé dans l'affaire *Robichaud* a également été examiné dans la décision *Daley v. B.C. (Ministry of Health) and others*, 2006 BCHRT 341 (CanLII) [*Daley*], aux paragraphes 49 et 50 :

[TRADUCTION]

[49] Bien qu'elle ne porte pas directement sur ce point, la décision de la Cour dans l'affaire *Robichaud* tend, à mon avis, à indiquer que les principes de common law examinés dans les affaires *Morriss*, *Bingo City* et *Edwards* risquent d'être peu utiles aux fins de trancher les questions liées à la responsabilité imposée à l'intimé par le Code. Dans l'arrêt *Robichaud*, le juge La Forest a observé qu'un temps considérable avait été consacré à l'examen des théories relatives à la responsabilité d'un employeur pour les actes de ses employés, telles la responsabilité du fait d'autrui en matière délictuelle et la responsabilité stricte en matière quasi criminelle. Il a rejeté cette deuxième théorie comme n'ayant « absolument aucune pertinence », en plus d'écarter l'idée que la responsabilité d'un employeur doit reposer sur la notion de la responsabilité du fait d'autrui en matière délictuelle : aux par. 7 à 13. Globalement, le juge La Forest a insisté sur le fait que les questions de responsabilité devaient être déterminées par référence à la législation sur les droits de la personne, et non par référence aux principes de la common law [...].

En effet, l'analyse doit plutôt se concentrer sur les objectifs du Code et sur la manière dont ils sont le plus susceptibles d'être atteints. Comme l'a précisé la Cour dans l'arrêt *Robichaud*, ces objectifs sont essentiellement réparateurs et visent à éradiquer les conditions à l'origine de la discrimination et à en atténuer les effets. Dans le contexte de l'emploi, cela signifie que l'employeur — contre lequel des mesures de réparation utiles peuvent être ordonnées, et qui est à même de remédier lui-même à la discrimination en milieu de travail — est responsable de tous les actes commis par ses employés dans le cadre de leurs emplois. À cet égard, l'expression « dans le cadre de leurs emplois » doit être interprétée au sens large comme incluant tous les actes « reliés de quelque manière à l'emploi » : *Robichaud*, au paragraphe 17.

[77] Je souligne que la Cour suprême du Canada, dans l'arrêt *Robichaud*, a déclaré que la responsabilité qui serait plus tard inscrite à l'article 65 se passait d'appellation ou de qualificatif, et qu'il s'agissait en fait d'une forme de « responsabilité découlant de la loi » dont la nature et l'étendue restaient à déterminer. En l'espèce, j'adopterai donc l'approche selon laquelle je ne dois pas présumer que le législateur souhaitait voir appliquer les principes

issus de la common law par le truchement du libellé de l'article 65. Je devrai plutôt décider de quelle manière il convient d'interpréter et d'appliquer l'article 65 de la LCDP en me fondant pour ce faire sur le libellé de la disposition, sur d'autres éléments pertinents de la LCDP (et le régime qu'elle établit), sur l'objet déclaré de la Loi et sur la façon dont cet objectif a été interprété par les tribunaux.

[78] Dans l'arrêt *Robichaud*, la Cour suprême du Canada a analysé et déterminé l'objectif de la LCDP. À mon avis, en plus de lier le Tribunal, cet aspect de la décision doit guider l'interprétation des dispositions de la LCDP en l'espèce. Aux paragraphes 8 à 9, le juge La Forest a écrit :

8. Suivant son art. 2, la Loi a pour objet de compléter la législation canadienne en donnant effet au principe selon lequel tous ont droit à l'égalité des chances d'épanouissement, indépendamment de motifs de distinction illicites dont ceux fondés sur le sexe. Comme le juge McIntyre l'a expliqué récemment, au nom de la Cour, dans l'arrêt *Commission ontarienne des droits de la personne et O'Malley c. Simpsons-Sears Ltd.* [1985 CanLII 18 (CSC)], [1985] 2 R.C.S. 536, on doit interpréter la Loi de manière à promouvoir les considérations de politique générale qui la sous-tendent. [...]

9. Il vaut la peine de répéter que, de par son texte même, la Loi (à l'art. 2) vise à "donner effet" au principe de l'égalité des chances pour tous en supprimant les distinctions injustes. Son but premier n'est pas de punir ceux qui pratiquent la discrimination. À la page 547 de l'arrêt *O'Malley*, le juge McIntyre exprime la même idée en ces termes :

Le Code vise la suppression de la discrimination. C'est là l'évidence. Toutefois, sa façon principale de procéder consiste non pas à punir l'auteur de la discrimination, mais plutôt à offrir une voie de recours aux victimes de la discrimination. C'est le résultat ou l'effet de la mesure dont on se plaint qui importe.

10. Puisque la Loi s'attache essentiellement à l'élimination de toute discrimination plutôt qu'à la punition d'une conduite antisociale, il s'ensuit que les motifs ou les intentions des auteurs d'actes discriminatoires ne constituent pas une des préoccupations majeures du législateur. Au contraire, la Loi vise à remédier à des conditions socialement peu souhaitables, et ce, sans égard aux raisons de leur existence. Il se dégage nettement de l'arrêt *O'Malley* que "l'intention d'établir une distinction n'est pas un élément essentiel de la discrimination qui est généralement interdite dans les lois canadiennes sur les droits de la personne" (à la p. 547).

[79] Ces remarques donnent à croire que la LCDP ne s'attache pas tant à punir l'auteur de la discrimination en fonction de sa culpabilité qu'à garantir que tous les membres de la société canadienne puissent vivre en jouissant de l'égalité des chances, sans subir de désavantages causés par des actes discriminatoires.

[80] J'adhère également au résumé, fait dans *Daley*, au paragraphe 30, de la décision rendue par la Cour suprême dans *Robichaud* en ce qui a trait à l'objet de la LCDP :

[TRADUCTION]

[...] [C]es objectifs sont essentiellement réparateurs; ils consistent à éliminer les conditions à l'origine de la discrimination et à atténuer les effets de celle-ci. Dans le contexte de l'emploi, cela signifie que l'employeur — contre lequel des mesures de réparation utiles peuvent être ordonnées, et qui est à même de remédier lui-même à la discrimination en milieu de travail — est responsable de tous les actes commis par ses employés dans le cadre de leurs emplois.

[81] Je relève également que la Cour suprême du Canada, dans l'arrêt *Robichaud*, a clarifié le sens de l'expression « dans le cadre de son emploi » utilisée à l'article 7 de la LCDP, soit la disposition examinée dans cette affaire. L'expression « dans le cadre de son emploi » est reprise à l'article 65 de la LCDP. La Cour a estimé, au paragraphe 17, que cette formulation devait être interprétée au sens large, de manière à inclure tous les actes « reliés de quelque manière à l'emploi », ce qui dispense de toute exigence voulant que les actes en question aient été autorisés par l'employeur.

[82] En 2017, dans l'arrêt *Schrenk*, la Cour suprême du Canada a donné une interprétation tout aussi large de l'expression « relativement à l'emploi ». Elle a conclu, aux paragraphes 3, 37 et 38, que « relativement à l'emploi » ne se limitait pas aux relations d'emploi au sens traditionnel, mais englobait les situations où il existait un lien suffisant avec le contexte d'emploi. D'après les faits de l'affaire *Schrenk*, cette expression allait jusqu'à inclure les employés qui travaillent dans le même environnement de travail que le plaignant, mais pour un employeur différent; elle pouvait également s'étendre à une personne ayant un lien avec le plaignant par le biais de l'emploi, mais ne travaillant plus dans l'environnement de travail concerné.

[83] Voilà les principes juridiques de base qui sont bien établis en droit, et sur lesquels je fonderai mon analyse.

VIII. Pratique habituelle en common law et devant le Tribunal

A. Common law

[84] En guise de point de référence, je précise qu'en common law, lorsque plusieurs défendeurs juridiquement distincts sont tenus responsables dans une affaire civile, et que des dommages-intérêts sont accordés, les défendeurs peuvent être tenus responsables conjointement, et se partager la responsabilité du paiement, ou ils peuvent être tenus responsables conjointement et solidairement, et alors partager la responsabilité des paiements, tout en étant cependant chacun responsable individuellement d'assumer ceux-ci en cas de non-paiement par les autres intimés. Les dommages-intérêts pour une perte peuvent également être répartis individuellement entre des défendeurs juridiquement distincts en fonction de la mesure dans laquelle ils ont contribué à la perte causée à la partie lésée.

[85] Selon les principes de common law en matière de responsabilité du fait d'autrui, l'employeur est désigné comme défendeur, et les employés individuels ayant pris part aux faits en cause dans le cours normal de l'exécution de leurs fonctions et obligations, selon les responsabilités qui leur reviennent habituellement, ne sont généralement pas désignés en tant que défendeurs distincts. L'employeur assume la responsabilité des mesures de réparation.

[86] Toutefois, en matière de responsabilité délictuelle, certaines exceptions sont parfois possibles sous le régime de la common law, de telle sorte que l'employé est désigné comme partie et que les mesures de réparation sont accordées à son encontre également. Le délit civil consiste en un acte ou une omission répréhensible et dommageable qui cause un préjudice à autrui. Comme il est expliqué dans la décision *Daley*, au paragraphe 45 : [TRADUCTION] « des actions peuvent être intentées à bon droit contre des particuliers défendeurs, soit dans le cas où la déclaration du demandeur fait état d'une conduite délictueuse individuelle, soit dans le cas où elle fait état d'une conduite laissant croire que

les actes en cause témoignent d'une identité distincte ». Comme je l'ai néanmoins déjà indiqué, dans la plupart des affaires civiles, la question ne se pose pas, et l'action est intentée contre l'employeur, qui sera tenu responsable de toutes les mesures de réparation ordonnées par le tribunal.

[87] Le Tribunal accorde régulièrement des indemnités dans des affaires de discrimination où seul l'employeur est désigné comme intimé. Le Tribunal est saisi de nombreuses affaires de harcèlement sexuel où l'employeur intimé est le seul intimé désigné, et où toutes les mesures de réparation sont ordonnées à son encontre. Aucune règle n'exige que l'employé qui a commis l'acte discriminatoire soit désigné comme partie. D'ailleurs, il n'existe pas de règle expresse qui voudrait que la plainte soit déposée contre l'employeur intimé, bien que telle soit la pratique. [Voir cependant la décision *Bilac*, aux paragraphes 2 et 6, où la Commission avait renvoyé au Tribunal une plainte dans laquelle il avait été conclu que le propriétaire-exploitant de l'intimée, NC Tractor Services Inc., et une autre personne employée par celle-ci, s'étaient livrés à du harcèlement à l'égard du plaignant. Les deux employés intimés travaillaient auparavant pour un autre employeur qui exerçait des activités à partir du même endroit que la société intimée, NC Tractor Services Inc. (l'ancienne société ayant semble-t-il cessé d'exister). Une partie du harcèlement subi de la part des deux employés intimés s'était produit au cours de la période où tous travaillaient pour le précédent employeur. Dans cette affaire, seule l'entreprise NC Tractor Services Inc. (l'employeur le plus récent), qui appartenait au propriétaire-exploitant, et l'autre personne employée avaient été désignées comme intimées.]

[88] Dans les plaintes où seul l'employeur est désigné comme intimé, la question de savoir si les dommages-intérêts doivent être accordés conjointement et solidairement ne se pose pas. Il n'y a aucune utilité pratique à se livrer à une analyse du paragraphe 65(1) de la LCDP. Le Tribunal doit déclarer l'employeur responsable de la discrimination, conformément au paragraphe 65(1), car celui-ci est l'unique partie intimée. Parmi la jurisprudence entrant dans cette catégorie, il semble n'y avoir eu aucune affaire dans laquelle le Tribunal aurait eu des raisons de s'interroger sur la manière d'appliquer le paragraphe 65(1) et sur le pouvoir du Tribunal d'attribuer les réparations à cet égard.

[89] Je tiens à le préciser : je conviens que, dans le cas où le Tribunal juge la plainte fondée, et où l'employeur est l'unique partie intimée, le paragraphe 65(1) doit être interprété comme faisant de l'employeur intimé le seul responsable des actes de l'employé aux fins des réparations. Lorsque le Tribunal, dans de telles affaires, part du principe que des mesures de réparation doivent être ordonnées à l'encontre de l'employeur intimé, il agit conformément au raisonnement clé tenu par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Robichaud*, à savoir qu'en tant que loi réparatrice, la LCDP doit être interprétée comme ayant pour objet d'assurer des réparations efficaces.

[90] Dans le cas où il est le seul intimé désigné, l'employeur devient responsable des mesures de réparation « à la place » de son employé fautif qui a commis l'acte discriminatoire. Ce qui signifie notamment qu'il lui incombera de payer toute indemnité octroyée par le Tribunal pour les actes et omissions discriminatoires de ses employés. Le Tribunal se trouve à décider implicitement qu'en vertu du paragraphe 65(1) de la LCDP, l'employeur se substitue à son employé harceleur aux fins d'attribuer la responsabilité et de déterminer les mesures de réparation qui en découlent; ainsi, il prend en charge le paiement de toute indemnité adjugée.

[91] Toujours dans le cas de figure où l'employeur est l'unique intimé désigné, le Tribunal le tiendra également responsable de « mettre fin à l'acte et de prendre [...] des mesures de redressement ou des mesures destinées à prévenir des actes semblables », selon le libellé de l'alinéa 53(2)a) de la LCDP qui est généralement repris dans les ordonnances rendues. En outre, l'employeur intimé sera responsable de toute autre mesure de réparation non pécuniaire ordonnée par le Tribunal. Par exemple, en vertu de l'alinéa 53(2)b), le Tribunal pourrait ordonner de rétablir la victime dans les droits, chances ou avantages dont l'acte discriminatoire l'a privée. Le Tribunal part du principe que les mesures de réparation offertes par la LCDP, y compris l'octroi de toute indemnité, seront efficaces lorsqu'ordonnées à l'encontre de l'employeur intimé.

[92] Toute préoccupation relative à l'exécution d'une ordonnance du Tribunal est résolue par l'article 57 de la LCDP, qui prévoit que cette exécution relève de la Cour fédérale. Dans de nombreuses affaires de harcèlement, les parties, y compris la Commission, n'ont donc pas jugé qu'il était nécessaire ou dans l'intérêt de la justice que le harceleur soit désigné

comme intimé en tant que prérequis pour que les mesures de réparation prévues par la LCDP soient disponibles ou efficaces.

[93] Une exception s'applique habituellement en ce qui a trait aux propriétaires-exploitants de petites entreprises. Je reviendrai là-dessus plus loin. Il est important de noter le point suivant : en règle générale, les plaintes déposées en vertu de la LCDP qui visent un employé ayant prétendument commis un acte discriminatoire en matière d'emploi, mais dans lesquelles il n'est pas question de harcèlement, se rendent jusqu'à l'étape de l'audience devant le Tribunal en fonction du principe selon lequel l'employé n'a pas besoin d'être une partie nommément désignée. En pareil cas, on ne s'attend pas à ce que le Tribunal doive nécessairement ordonner des mesures de réparation contre l'employé fautif à titre personnel pour pouvoir tenir celui-ci personnellement responsable, ou pour garantir à l'avance que les réparations seront efficaces parce qu'elles seront payées par l'employé, advenant que l'employeur soit dans l'incapacité de payer. Comme je l'ai indiqué, je reviendrai plus loin sur l'exception qui peut se présenter à l'occasion lorsque des propriétaires-exploitants de petites entreprises sont en cause.

[94] En théorie, je pourrais conclure que l'employeur est responsable du versement des dommages-intérêts « à la place » de l'employé harceleur en me fondant sur la jurisprudence du Tribunal dans laquelle seul l'employeur intimé est désigné nommément. Toutefois, la jurisprudence du Tribunal ne me permet de tirer aucune conclusion définitive à cet égard. Dans certaines affaires devant le Tribunal, on continue de suivre une certaine pratique qui consiste à désigner nommément le harceleur présumé en tant que partie. Cette pratique semble se limiter aux affaires de harcèlement sexuel ou racial. [Lorsque je fais référence à l'« employé harceleur » ou aux affaires de harcèlement ou de harcèlement sexuel, j'inclus les précédents dans lesquels le harcèlement était fondé sur le racisme.] Il semble plus utile d'examiner les précédents du Tribunal où le harceleur, en plus de l'employeur intimé, est désigné nommément comme partie, dans le but d'obtenir des éclaircissements sur la façon dont le Tribunal a appliqué le paragraphe 65(1) de la LCDP à des intimés liés.

[95] Je n'ai pu trouver aucune décision dans laquelle le Tribunal aurait traité des conséquences possibles d'une telle divergence entre la pratique qui consiste à parfois désigner nommément le harceleur comme intimé dans des affaires de harcèlement, et celle

qui consiste à désigner l'employeur comme seul intimé à la plainte dans des affaires relatives à d'autres types de discrimination.

[96] Un rappel de l'historique de la responsabilité que la LCDP fait peser sur l'employeur, une question déjà abordée dans les décisions sur requête connexes, permettra de mieux cerner les questions qui se posent lorsque l'on est en présence d'intimés liés. Avant que la LCDP ne soit modifiée par l'inclusion de ce qui est l'actuel article 65 de la LCDP, et à l'époque où l'arrêt *Robichaud* a été rendu par la Cour suprême du Canada, il était devenu fréquent, au Tribunal, de désigner le harceleur comme intimé en plus de l'employeur. Le harcèlement sexuel exercé par un employé est un préjudice social indésirable qui n'est considéré ni comme étant autorisé par l'employeur, ni comme faisant partie des responsabilités de l'employé. Or, dans les affaires où le harceleur était désigné comme intimé en plus de l'employeur, il était probable que le Tribunal conclue que le harcèlement n'avait pas eu lieu dans le cadre de l'emploi de l'employé, ce qui l'amènerait à trancher qu'il ne pouvait tenir l'employeur responsable, et donc, à rejeter la plainte visant l'employeur. Cette situation posait problème sur le plan pratique, car l'employeur était reconnu de longue date comme étant la partie bien nantie, en ce sens que l'on pouvait s'attendre à ce qu'il soit bien davantage en mesure de payer les indemnités que ne l'était un collègue du plaignant, ce qui faisait de lui un intimé requis pour garantir au mieux le recouvrement des indemnités.

[97] En conséquence, il était aussi vrai que l'absence de désignation du harceleur comme intimé en plus de l'employeur risquait de priver la partie plaignante de toute mesure de réparation valable, malgré le bien-fondé de sa plainte, dans l'éventualité où celle-ci serait rejetée à l'égard de l'employeur. En théorie, le fait de désigner l'employé harceleur comme intimé offrait aux plaignants un moyen supplémentaire de recourir aux mesures d'indemnisation prévues par la LCDP.

[98] L'arrêt *Robichaud* a résolu le problème. En l'absence d'article 65, il a confirmé la responsabilité de l'employeur pour tous les actes et omissions de ses employés et, par conséquent, sa responsabilité pour tous les comportements assimilables à de la discrimination illicite au sens de la LCDP, y compris le harcèlement.

[99] L'ajout du paragraphe 65(1) de la LCDP en 1983 a été interprété comme autorisant le Tribunal à tenir l'employeur responsable du harcèlement si celui-ci se produit « en matière d'emploi », point final. Il ne fait aucun doute que ces changements, et en particulier l'ajout de ce qui est maintenant le paragraphe 65(1) de la LCDP, expliquent pourquoi nombreuses sont les plaintes pour harcèlement renvoyées au Tribunal pour instruction dans lesquelles seul l'employeur est désigné comme intimé. Cependant, la pratique consistant à désigner l'auteur du harcèlement comme intimé distinct s'est poursuivie dans certaines affaires de harcèlement portées devant le Tribunal.

B. Parties devant le Tribunal

[100] L'identité des intimés désignés dans les affaires portées devant le Tribunal dépendra grandement de qui sera désigné comme partie à l'étape où la plainte se trouve devant la Commission. Contrairement à certaines juridictions provinciales qui permettent aux plaignants d'accéder directement au tribunal des droits de la personne compétent, toutes les plaintes pour atteinte aux droits de la personne qui sont de ressort fédéral sont déposées auprès de la Commission. En fournissant des formulaires de plainte aux plaignants et en leur donnant accès à son personnel, la Commission exerce un certain contrôle sur la manière dont la plainte est rédigée. La Commission a la possibilité d'influer sur la désignation de l'intimé si elle estime que le plaignant ne remplit pas le formulaire avec exactitude. Elle exerce également une influence lorsqu'elle examine les plaintes et décide lesquelles seront renvoyées au Tribunal pour instruction et décision.

[101] La plupart des plaintes comportant des allégations de harcèlement sont renvoyées au Tribunal par la Commission, sans qu'il y ait davantage de discussion sur l'identité des parties à désigner comme telles. Cela concerne aussi bien les affaires où seul l'employeur est désigné comme intimé que celles où l'employeur et le harceleur sont ainsi désignés.

[102] Quelques décisions dignes de mention rendues dans d'autres juridictions ont traité des considérations de politique générale relatives à l'ajout de parties. Celles auxquelles j'ai choisi de me reporter ici se fondent sur la loi intitulée *British Columbia Human Rights Code*, R.S.B.C. 1996, c. 210 (le « Code de la Colombie-Britannique »).

[103] Le Code de la Colombie-Britannique permet au public d'accéder directement au Tribunal. En pratique, cela signifie que les plaignants déposent leur plainte comme ils l'entendent auprès du tribunal de la Colombie-Britannique (C.-B.). Il n'existe pas de commission pour les aider à décider de la manière dont une plainte doit être formulée, ni pour leur indiquer quels devraient être les intimés désignés ou pour décider si la plainte doit être renvoyée devant le tribunal de la province afin d'y être entendue. Les plaignants, qui agissent souvent pour leur propre compte, déposent des plaintes en précisant toutes les configurations de parties possibles. Le tribunal de la Colombie-Britannique est souvent appelé à déterminer quelles devraient être les parties, et ce, après que la plainte a été déposée.

[104] *Daley* constitue une décision de principe en la matière en Colombie-Britannique. Pour trancher ces questions, le tribunal de la C.-B. s'est appuyé sur l'alinéa 27(1)c) du Code de la Colombie-Britannique, qui permet au tribunal de rejeter les plaintes n'ayant aucune chance raisonnable d'aboutir. (En comparaison, sous le régime de la LCDP, la Commission décide si la plainte doit être renvoyée devant le Tribunal en fonction de critères précis établis par la LCDP).

[105] L'affaire *Daley* portait sur la question de savoir si une plainte présentée contre des particuliers intimés devait être rejetée. Leur employeur avait fait valoir que leurs actes et omissions s'inscrivaient dans le cadre de leur emploi et qu'il n'y avait aucune chance raisonnable que la plainte dirigée contre eux aboutisse (puisque l'employeur serait tenu responsable, et qu'il n'était pas nécessaire de les désigner individuellement). Dans l'affaire *Daley*, le tribunal de la C.-B. a centré son examen sur l'adjonction de parties. Il a souligné qu'il existait de bonnes raisons de principe justifiant l'ajout du harceleur présumé comme intimé dans une plainte pour atteinte aux droits de la personne fondée sur le Code de la Colombie-Britannique, mais aussi de bonnes raisons de principe justifiant de ne pas l'y ajouter. Les remarques du tribunal relatives à ces différentes considérations de politique générale figurent aux paragraphes 51 à 62.

[106] Depuis que la décision *Daley* a été rendue, ces paragraphes sont souvent cités par le tribunal de la Colombie-Britannique, qui est fréquemment appelé à rendre des décisions sur des requêtes soulevant la question de savoir si des particuliers intimés devraient être

constitués parties à l'instance. De fait, la Cour suprême du Canada, dans l'arrêt *Schrenk*, a elle aussi traité des considérations de politique générale militant en faveur de la désignation d'un particulier comme intimé à la plainte telles qu'elles ont été exposées au paragraphe 53 de *Daley*, un point sur lequel je reviendrai plus loin.

[107] Je mentionne les décisions *Daley* et *Schrenk* bien qu'elles aient été rendues sous le régime du Code de la Colombie-Britannique afin de faire ressortir que la question de savoir qui devrait être constitué comme partie, et dans quelles circonstances, est une question importante. Cela vaut non seulement pour le modèle d'accès direct en matière de droits de la personne en Colombie-Britannique, mais aussi pour toutes les plaintes relatives aux droits de la personne en général.

[108] Notre Tribunal, dans la décision sur requête *Peters c. United Parcel Service Canada Ltd. et Gordon*, 2019 TCDP 15, a adjoint M. Gordon à la présente instance avant l'audience, à la demande de Mme Peters. La question de savoir si le Tribunal devait ajouter M. Gordon comme partie à la plainte a été tranchée par la membre Mercer, au paragraphe 54, en fonction de plusieurs motifs. M. Gordon a été ajouté en tant que partie à la plainte à l'étape où celle-ci est parvenue au Tribunal en raison de la possibilité qu'UPS invoque la défense prévue au paragraphe 65(2) : « [...] afin d'éviter une issue sans conséquence, au terme de laquelle le Tribunal conclut qu'il y a bel et bien eu harcèlement, mais que l'intimée UPS s'est acquittée de ses obligations légales et qu'elle est donc dégagée de toute responsabilité par l'application du paragraphe 65(2) de la Loi. » Je reviendrai plus loin sur l'application du paragraphe 65(2) aux parties à une plainte aux fins de l'attribution des mesures de réparation.

[109] Pour l'heure, il est intéressant de mentionner que la membre Mercer a souligné, au paragraphe 47, que d'après la jurisprudence fondée sur la LCDP, les facteurs qui sont pris en compte dans le cadre d'une requête en adjonction d'un intimé « [...] diffèrent considérablement de ceux qui sont pris en compte par les tribunaux des droits de la personne dans d'autres ressorts canadiens ». Nul doute que la membre Mercer a relevé la différence fondamentale qui existe entre des tribunaux à accès direct comme ceux de l'Ontario et de la Colombie-Britannique et les tribunaux comme le nôtre, où la Commission joue un rôle d'examen préalable.

[110] Dans la présente décision sur requête, je m'attache à déterminer quelles sont les conséquences de l'inclusion de M. Gordon en tant qu'intimé du point de vue des mesures de réparation. M. Gordon, en tant que partie à l'instance, est concerné par l'ensemble de la plainte, parce que Mme Peters demande à ce qu'il soit déclaré conjointement responsable, avec UPS, de toutes les mesures d'indemnisation relatives aux deux actes discriminatoires visés aux articles 7 et 14 de la LCDP.

[111] Les autres employés d'UPS qui se sont livrés à des actes discriminatoires en contravention de l'article 7 de la LCDP ne sont pas nommément désignés comme intimés. Mme Peters n'explique pas pour quelle raison M. Gordon devrait être condamné à l'indemniser des actes discriminatoires au sens de l'article 7 de la LCDP. Mme Peters n'explique pas, de manière générale, pour quelle raison M. Gordon devrait être condamné à titre personnel au paiement des dommages-intérêts de la même manière qu'UPS, ni pourquoi il devrait éventuellement être tenu solidairement responsable de payer la totalité des indemnités, au cas où UPS serait dans l'incapacité de le faire. (Je reconnais que ce dernier point est théorique, car nul n'a fait valoir qu'UPS ne serait pas en mesure de verser une indemnité.) Mme Peters n'a pas demandé à ce que les gestionnaires, ou les autres employés qui se sont livrés à son endroit à une discrimination fondée sur la déficience, soient désignés comme parties de manière à pouvoir solliciter à leur encontre une ordonnance les tenant personnellement responsables, conjointement et solidairement, pour le paiement d'une indemnité.

[112] L'attitude différente de Mme Peters à l'égard des particuliers intimés potentiels en l'espèce peut s'expliquer par les nombreuses interactions qu'elle a eues avec M. Gordon et par sa (compréhensible) réaction émotionnelle à la conduite harcelante de ce dernier. Du reste, dans le contexte de l'emploi, des décisions discriminatoires et préjudiciables sont parfois prises par un gestionnaire ou un cadre de l'entreprise sans que l'employé ne soit informé de l'identité de la personne qui est à l'origine de cette décision. C'est ce qui s'est produit en l'espèce, lorsque quelqu'un a décidé qu'UPS n'avait aucune obligation de communiquer avec Mme Peters au sujet de son statut d'emploi après le début de son congé de maladie. En revanche, la conduite de M. Gordon était évidente pour Mme Peters, et l'acrimonie qui existait entre les deux avait un caractère personnel.

[113] Il est probable que Mme Peters souhaitait que M. Gordon soit désigné comme intimé parce qu'il a agi de manière répréhensible à son endroit en lui faisant subir du harcèlement. Peut-être Mme Peters a-t-elle perçu que les actes de M. Gordon étaient intentionnellement préjudiciables, alors que ceux des autres employés ne l'étaient pas. Toutefois, son témoignage ne m'a pas donné l'impression que Mme Peters estimait que les actes de quiconque chez UPS étaient involontaires.

[114] En tout état de cause, c'est au Tribunal, et non à une partie, qu'il appartient de déterminer comment qualifier un comportement. Dans la Décision concernant la responsabilité, le Tribunal a estimé que d'autres gestionnaires ou employés avaient eux aussi commis des actes ou des omissions blâmables. Ils n'ont pas toujours été identifiés ou appelés à témoigner. Mais leurs actes et omissions ont amené le Tribunal à conclure à l'existence d'un acte discriminatoire, contrairement à l'article 7 de la LCDP.

[115] Tous les actes discriminatoires visés par la LCDP sont également illicites. Rien dans la LCDP ne laisse croire qu'une plus grande culpabilité individuelle se rattache à certains actes discriminatoires ou au harcèlement, en particulier, plus qu'à d'autres actes discriminatoires. Le degré de préjudice causé par un acte ou une omission dépend du contexte et des faits propres à chaque plainte. Les actes discriminatoires visés aux articles 5 à 14.1 sont définis comme tels par la LCDP, sans que rien n'indique que l'un est intrinsèquement pire que l'autre. Et, ailleurs dans la LCDP, on ne trouve rien qui laisse croire que le législateur ait voulu que le harcèlement soit perçu comme étant pire ou différent des autres actes discriminatoires prévus.

[116] Une partie des actes et omissions discriminatoires commis par d'autres employés d'UPS pour le motif de la déficience semblent l'avoir été à dessein et comporter des éléments de culpabilité, bien que ces actes et omissions aient eu lieu dans les limites de leur pouvoir d'agir en tant qu'employés. Par exemple, dans la mesure où les employés d'UPS ont dépeint Mme Peters comme une employée à problèmes auprès de l'assureur d'invalidité courte durée (« ICD »), ils lui ont fourni des renseignements négatifs et teintés de partialité à son sujet. Dans la Décision concernant la responsabilité, j'ai conclu que les communications d'UPS sur la cause des problèmes de santé mentale de Mme Peters avaient probablement amené l'assureur à croire que l'explication de celle-ci n'était pas

sincère, et en conséquence, à mettre en doute sa crédibilité en tant que personne demandant des indemnités. Les communications d'UPS à cet égard n'étaient pas accidentelles. Ces déclarations des employés d'UPS ont été faites à dessein. Après ces communications, l'assureur d'ICD a conclu, malgré les preuves médicales contraires qu'il avait obtenues de Mme Peters, que le congé de maladie de celle-ci n'était pas justifié sur le plan médical, alors qu'il l'était. L'assureur a du même coup rejeté sa demande de prestations pour le motif que sa déficience avait été causée par le harcèlement qu'elle subissait au travail. On pouvait prévoir que de telles communications négatives risquaient de nuire au droit de Mme Peters de recevoir des prestations, et il semble effectivement que ce fut le cas, puisque l'assureur a refusé de lui verser des prestations. Il serait possible de soutenir que les employés d'UPS ont tenté d'empêcher Mme Peters de percevoir des prestations d'ICD. Quoi qu'il en soit, le fait est que le comportement de ces employés d'UPS présentait apparemment des éléments de culpabilité.

[117] D'autres actes et omissions commis par des employés d'UPS constituaient de la discrimination fondée sur la déficience et ont entraîné des effets préjudiciables pour Mme Peters. Les gestionnaires et employés d'UPS concernés, soit ont décidé de leur propre chef de ne pas tenter de joindre Mme Peters, alors qu'UPS était en possession d'un billet du médecin la mettant en arrêt de travail pour des raisons médicales liées aux problèmes qu'elle vivait au travail, soit ont omis de le faire, peut-être en suivant ainsi une politique interne — non divulguée — qui dictait de ne pas la contacter. Quelle qu'en soit la raison, ils ont refusé ou omis de prendre des nouvelles de Mme Peters, de s'enquérir de son état de santé ou de ses intentions de reprendre le travail, ou d'avoir quoi que ce soit d'autre à faire avec elle. J'ai estimé qu'au vu des circonstances, il s'agissait là d'une discrimination exercée de manière continue.

[118] Par ailleurs, M. Ghanem n'a pas tenu compte du billet du médecin de Mme Peters, et d'autres employés d'UPS ont envoyé à celle-ci une lettre de préavis de 72 heures l'informant unilatéralement qu'à défaut de revenir au travail quelques jours plus tard, elle serait réputée avoir renoncé à conserver son emploi. Les mêmes employés ont omis de corriger cette lettre par la suite. Les membres du personnel à l'origine de ces omissions ont une part de responsabilité dans les actes et attitudes discriminatoires dont ils ont fait preuve.

Pourtant, ils n'ont pas à répondre de ces actes coupables dans la présente instance, parce qu'ils ne sont pas des intimés. Ils n'ont pas tous été cités comme témoins ni même identifiés par UPS. Certains noms d'employés d'UPS figuraient tout simplement dans le dossier relatif à l'invalidité de courte durée, parmi des notes et des communications avec l'assureur ayant été consignées.

[119] Comme je l'ai souligné, certaines omissions à caractère discriminatoire de la part de gestionnaires ou d'employés d'UPS semblent avoir été intentionnelles. Un ou plusieurs employés d'UPS ont décidé que l'entreprise ne prendrait plus contact avec Mme Peters au sujet de son état de santé, de sa plainte pour harcèlement ou de son retour au travail, malgré les obligations contraires d'UPS en tant qu'employeur. Les décisions prises par ces employés ne semblent pas, d'après les éléments de preuve, l'avoir été par inadvertance ni involontairement; UPS n'a présenté aucun élément de preuve ni argument qui indiquerait que ces actes et omissions en particulier étaient des erreurs inconscientes ou des omissions accidentelles.

[120] Si j'insiste sur le fait que des employés d'UPS autres que M. Gordon ont fait preuve de discrimination à l'égard de Mme Peters, en violation de la LCDP, mais ne risquent pas d'être personnellement tenus de lui verser des indemnités, c'est pour illustrer qu'il peut y avoir des incohérences si l'on présume que la pratique consistant à désigner des particuliers comme parties devant le Tribunal doit se fonder sur la culpabilité.

[121] Je souligne ici que je formule ces observations afin de mettre en contexte la jurisprudence du Tribunal dans laquelle le harceleur est désigné comme intimé, et pour les besoins de la présente décision sur requête. Je ne souhaite pas laisser entendre que tout employé ayant eu une conduite coupable en rapport avec un acte discriminatoire devrait être désigné comme intimé dans une plainte sous le régime de la LCDP. Si tel était le cas, de nombreuses instances devant le Tribunal tomberaient presque au point mort à cause de la complexité supplémentaire que cette situation apporterait aux plaintes.

IX. Jurisprudence du Tribunal – Situation où l’employeur et le harceleur sont désignés comme intimés

A. Contexte

[122] En guise de récapitulatif, je rappelle que, dans les affaires ne comportant pas de harcèlement, le Tribunal n’a pas pour pratique de désigner tous deux comme intimés l’employeur et l’employé ayant commis l’acte discriminatoire. C’est l’employeur qui est l’intimé désigné. Dans toutes les instances, le paragraphe 65(1) de la LCDP a été interprété par le Tribunal comme faisant de l’employeur intimé le responsable de la discrimination, et donc, le responsable des mesures de réparation au lieu de l’employé qui s’est livré à cette discrimination.

[123] Au Tribunal, on observe une pratique variable en matière de désignation de l’employeur et de l’employé harceleur comme intimés dans les affaires de harcèlement. Le Tribunal n’a pas traité directement de ce manque de cohérence. Dans la présente affaire, la membre Mercer a laissé entendre que le Tribunal devrait effectuer une analyse plus approfondie des circonstances dans lesquelles des parties devraient être ajoutées à l’instance en vertu de la LCDP. Elle a reconnu qu’il peut exister des distinctions importantes entre les régimes législatifs établis par les lois sur les droits de la personne, et que la LCDP présente ses propres différences pertinentes.

[124] La jurisprudence du Tribunal, comme je l’exposerai plus loin, démontre la diversité — apparemment illimitée — des approches qui sont adoptées en matière d’octroi d’indemnités lorsque le paragraphe 65(1) de la LCDP s’applique. Voilà qui pourrait confirmer que le Tribunal dispose effectivement d’un pouvoir discrétionnaire aussi étendu en la matière. Cependant, j’ai déjà expliqué pourquoi, à mon avis, il est nécessaire que le Tribunal clarifie de quelle manière le paragraphe 65(1) de la LCDP s’applique aux intimés liés aux fins de délimiter le pouvoir que lui confère la Loi. Il s’agit notamment de déterminer si cette disposition permet au Tribunal d’exercer un pouvoir discrétionnaire aussi large. Cela est d’autant plus vrai que la question de savoir de quelle manière il faut interpréter et appliquer le paragraphe 65(1) lorsqu’il y a deux intimés désignés dans une plainte pour harcèlement n’a pas encore été directement traitée par le Tribunal.

[125] La question de l'interprétation et de l'application qui devraient être faites de l'article 65 est importante du point de vue du régime législatif établi par la LCDP. Je réitère la préoccupation que j'ai exprimée quant aux effets peu efficaces d'une éventuelle désignation d'autres employés potentiellement coupables en tant qu'intimés. Cependant, rien dans l'article 65 n'indique que son application doit se limiter aux affaires de harcèlement. Cette disposition s'applique à tout acte ou omission discriminatoire, au sens de la LCDP, ayant été commis par un employé, un mandataire, un administrateur ou un dirigeant dans le cadre de son emploi.

B. « À la place de »

[126] L'affaire *Hunt c. Transport One Ltd*, 2008 TCDP 23 [Hunf] est un exemple où un directeur général et un répartiteur s'étaient livrés à du harcèlement sexuel, et où l'employeur intimé avait été tenu responsable des mesures de réparation. Le Tribunal, au paragraphe 37, a fait état du libellé du paragraphe 65(1) de la LCDP comme s'appliquant à la plainte. Il n'a pas laissé entendre que les deux harceleurs devaient être constitués parties à l'instance pour pouvoir être tenus responsables des mesures de réparation. Au paragraphe 42, il a déclaré :

[42] Pour ces motifs, je conclus que Transport One Ltd. n'a pas pris toutes les mesures nécessaires pour empêcher le harcèlement sexuel à l'endroit de Mme Hunt et n'a pas tenté d'en atténuer ou d'en annuler les effets. Par conséquent, Transport One Ltd. est responsable, en vertu du paragraphe 65(1) de la Loi, des actes de M. Dibbley et de M. Wadhwa.

[127] Le Tribunal a estimé que l'employeur intimé était le seul responsable des mesures de réparation, dont l'indemnité pour préjudice moral. *Hunt* et les affaires similaires sont conformes à la proposition selon laquelle, parce que l'employeur est réputé avoir commis les actes de ses employés par application du paragraphe 65(1), les mesures de réparation devraient être ordonnées contre l'employeur intimé « à la place » des employés harceleurs.

C. Conjointement et solidairement

[128] Dans un certain nombre de décisions, des indemnités ont été accordées contre l'employeur intimé et le harceleur conjointement et solidairement, comme le demande ici Mme Peters : voir, par exemple, *Opheim c. Gagan Gill et Gilco Inc.*, 2016 TCDP 12 [*Opheim*]. Dans les affaires où des dommages-intérêts ont été accordés à l'encontre de l'employeur intimé et de l'employé conjointement et solidairement, il semble que le Tribunal ait décidé implicitement que l'employeur intimé devait être tenu responsable « en plus » du harceleur.

[129] À une exception près, je n'ai trouvé aucune plainte dans laquelle le Tribunal aurait condamné des intimés liés à payer conjointement et solidairement des indemnités après avoir analysé directement de quelle façon il convenait d'interpréter le paragraphe 65(1) de la LCDP et de l'appliquer aux fins d'attribuer la responsabilité pour les réparations. En l'absence d'une telle analyse, les précédents dans lesquels le Tribunal a ainsi condamné des intimés sur une base conjointe et solidaire ne me paraissent pas convaincants.

[130] L'exception est une plainte dans laquelle le Tribunal avait réalisé une analyse partielle de la question : *Bouvier c. Metro Express*, 1992 Can LII 1429 (TCDP) [*Bouvier*]. Il s'agit d'une affaire dans laquelle le Tribunal semblait disposé à conclure que le paragraphe 65(1) tenait l'employeur responsable des mesures de réparation au lieu de l'employé harceleur. Le Tribunal s'est fondé sur l'arrêt *Robichaud*, où la Cour suprême du Canada avait déterminé dans ses motifs, avant l'ajout de ce qui est maintenant le paragraphe 65(1) à la LCDP, que les mesures de réparation disponibles en vertu de la LCDP relevaient de l'employeur. Le Tribunal a conclu ce qui suit :

Toutes les dispositions de la Loi en matière de redressements traitent de la responsabilité de l'employeur. L'art. 65 notamment qui élargit cette responsabilité par la création d'une présomption, stipule bien que les actes discriminatoires faits par un employé sont réputés avoir été commis par la personne, l'organisme ou l'association qui l'emploie.

[131] Après avoir renvoyé à *Robichaud* en ces termes, le Tribunal, dans l'affaire *Bouvier*, a conclu que toutes les dispositions réparatrices de la LCDP traitent de la responsabilité de l'employeur. Cependant, malgré qu'il ait semblé sur le point d'appliquer l'arrêt *Robichaud*,

le Tribunal, dans *Bouvier*, s'est abstenu de tenir l'employeur intimé entièrement responsable. Il a plutôt déclaré l'employeur intimé et l'employé harceleur conjointement et solidairement responsables du paiement d'une indemnité pour préjudice moral, perte de revenus et intérêts. Le Tribunal n'a pas justifié sa conclusion selon laquelle il pouvait toujours tenir le harceleur responsable des réparations en plus de l'employeur intimé, même s'il avait constaté que la Cour suprême avait tranché, dans *Robichaud*, que les mesures de réparation prévues par la LCDP devraient être accordées à l'encontre de l'employeur. En outre, le Tribunal, dans la décision *Bouvier*, ne s'est pas livré à une analyse contextuelle du paragraphe 65(1) dans le cadre de la LCDP. Il s'est plutôt contenté de citer la disposition. Par conséquent, la décision *Bouvier* ne me paraît pas convaincante sur ce point.

D. Affaires mettant en cause des propriétaires-exploitants

[132] J'ai mentionné plus haut que des exceptions sont parfois faites par le Tribunal quand vient le moment de déterminer à qui revient la responsabilité des mesures de réparation dans les affaires de harcèlement. Ces exceptions sont faites dans les circonstances suivantes : le propriétaire-exploitant de la société intimée (l'employeur), en tant qu'exploitant, travaille (évidemment) pour l'employeur intimé; le propriétaire-exploitant est la personne ou l'une des personnes que le Tribunal a trouvées coupables de harcèlement; et il existe une préoccupation légitime quant à savoir si la société intimée, qui est l'employeur, a les moyens de s'acquitter d'une indemnité accordée contre elle. Ces plaintes semblent mettre en cause de petites entreprises où il n'y a que peu d'employés, voire aucun autre employé, en dehors du propriétaire-exploitant.

[133] Les décisions du Tribunal qui tiennent personnellement responsable le propriétaire-exploitant harceleur ne précisent pas sur quel fondement juridique elles reposent. Je ne considère pas qu'il s'agisse là de précédents convaincants pour établir le pouvoir du Tribunal, en vertu de la Loi, de condamner le propriétaire-exploitant à verser une indemnité, vu l'absence de justification à l'appui de cette approche.

[134] J'arrive à deviner un possible raisonnement que je trouverais, en théorie, convaincant, mais qui n'a pas grand-chose à voir avec le paragraphe 65(1) de la LCDP. Et, à ma connaissance, ce raisonnement que je « devine » n'a été formulé dans aucune affaire.

[135] Les propriétaires-exploitants d'une société sont légalement protégés contre toute responsabilité personnelle pour les actes de la société de par l'existence même de celle-ci, qui sert de bouclier juridique. Par conséquent, ils ne sont généralement pas tenus personnellement responsables. Dans les décisions où il a accordé des mesures de réparation à l'encontre d'un propriétaire-exploitant, le Tribunal avait préalablement conclu que ce dernier avait personnellement commis le harcèlement, et que, selon le paragraphe 65(1), la société intimée, l'employeur, était responsable du harcèlement commis par le propriétaire-exploitant, mais que l'employeur, soit la société intimée, n'était plus en activité ou avait fait faillite, et ne paierait probablement pas les indemnités ordonnées à son encontre. Dans ces circonstances, il semblerait que le Tribunal ait implicitement décidé d'écarter le bénéfice de la personnalité morale et de tenir le propriétaire-exploitant personnellement responsable des actes et omissions de l'employeur constitué en société. (J'observe que, dans les plaintes en question, la responsabilité de l'employeur constitué en société correspond aux actes et omissions du propriétaire-exploitant en tant qu'employé et, le cas échéant, peut inclure les actes d'autres employés). Dans de telles circonstances, le Tribunal a traité le propriétaire-exploitant de la société intimée (l'employeur) comme s'il se substituait à cette dernière. Si le propriétaire-exploitant peut sembler avoir été tenu responsable des mesures de réparation en plus de la société intimée (l'employeur), c'est en fait lui, le propriétaire-exploitant, qui assume la responsabilité de l'employeur intimé. Cette approche tend apparemment à faire abstraction de la personnalité morale pour en écarter le bénéfice, bien que le Tribunal ne l'ait pas exprimé ainsi.

[136] En tout état de cause, cette façon d'obtenir une mesure de réparation à l'encontre d'un employé ne saurait être autorisée par le paragraphe 65(1) de la LCDP. Le paragraphe 65(1) tient l'employeur constitué en société pour responsable des actes et omissions de son employé harceleur, et non l'inverse.

[137] Dans de telles affaires mettant en cause des propriétaires-exploitants, le Tribunal adopte une approche contraire à celle prescrite par le paragraphe 65(1). Dans ces

précédents, toute exception à la façon dont les réparations sont accordées par le Tribunal ne peut avoir été autorisée par l'application du paragraphe 65(1) de la LCDP. Le paragraphe 65(1) ne peut entrer en application qu'au stade de l'analyse où le Tribunal conclut que cette disposition s'applique à l'employeur intimé et que ce dernier est, par conséquent, responsable des actes et omissions de ses employés. La question de savoir si un propriétaire-exploitant devrait être tenu responsable au nom de l'employeur constitué en société est une question distincte et elle doit être principalement sans rapport avec l'autorité du Tribunal en vertu du paragraphe 65(1), compte tenu de ce qu'énonce cette disposition.

[138] Le Tribunal a accordé des indemnités à l'encontre du propriétaire-exploitant harceleur et de l'employeur intimé, conjointement et solidairement. En partie, la décision *Bilac* est un exemple d'un tel résultat, bien qu'un montant ait été accordé contre un employé harceleur qui n'était pas le propriétaire-exploitant. Toutefois, en ce qui concerne l'employeur intimé, celui-ci a d'abord été tenu responsable du harcèlement exercé par ses employés, vu l'application du paragraphe 65(1) de la LCDP. Au paragraphe 130 de *Bilac*, le Tribunal a déclaré : « [c]onformément au paragraphe 65(1), je conclus que le harcèlement discriminatoire exercé par Mme Abbey lorsqu'elle était une employée de NC Tractor et par M. Currie lorsqu'il était propriétaire de NC Tractor est considéré comme un acte discriminatoire commis par NC Tractor elle-même. » Le Tribunal a ensuite conclu qu'il était peu probable que l'employeur intimé paie les indemnités dont il était responsable. Pour ce motif, le propriétaire-exploitant, M. Currie, a été tenu responsable au même titre que l'employeur intimé des mesures de réparation accordées contre celui-ci. Le Tribunal n'a pas indiqué qu'il écartait le bénéfice de la personnalité morale, mais il a adopté une approche compatible avec un tel raisonnement lorsqu'il a conclu que l'employeur intimé était responsable des indemnités ordonnées, pour ensuite déclarer l'employeur intimé et le propriétaire-exploitant responsables du paiement de la totalité des indemnités jugées auparavant être à la charge de l'employeur intimé.

[139] Avec égards, je ne suis pas convaincue par le résultat énoncé dans *Bilac*, au paragraphe 195. Le plaignant a demandé à ce que l'indemnité soit répartie sous forme de pourcentages. Le Tribunal a donc condamné l'employeur intimé et le propriétaire-exploitant à payer 80 % de l'indemnité prévue au paragraphe 53(2) de la LCDP. Il a tenu Mme Abbey

personnellement responsable de payer les 20 % restants de cette indemnité. Le Tribunal n'a pas expliqué pour quelle raison le paragraphe 65(1) ne s'appliquerait pas à cette part de l'indemnité. En conséquence, bien que je comprenne que le Tribunal ait estimé que Mme Abbey avait eu une conduite coupable, je n'adhère pas à cet aspect de la décision de réparation. Toutefois, je suis convaincue par le raisonnement apparemment tenu par le Tribunal, à savoir que le propriétaire-exploitant devrait être tenu responsable lorsque l'employeur intimé n'est pas en mesure de payer l'indemnité accordée à son encontre.

[140] Dans de telles affaires où des propriétaires-exploitants sont mis en cause, et où l'employeur intimé n'est pas en mesure de payer, l'analyse à effectuer doit suivre une série d'étapes. Après avoir conclu que le paragraphe 65(1) de la LCDP s'applique à l'employeur intimé et que, par conséquent, celui-ci est responsable des actes ou omissions de ses employés (y compris le propriétaire-exploitant), le Tribunal prendra des mesures précises pour garantir une réparation efficace à la partie plaignante. La question que le Tribunal examinera réellement ensuite sera celle de l'éventuelle incapacité de payer de l'employeur intimé et, en présence d'un propriétaire-exploitant en mesure de le faire, le Tribunal pourra ordonner à celui-ci de payer également. Toutefois, les affaires dans lesquelles le Tribunal a fait des exceptions pour tenir compte de l'impécuniosité d'employeurs constitués en société peuvent être distinguées de l'espèce, et ne permettent pas de résoudre la question qui nous occupe dans la présente décision sur requête, et qui a trait au pouvoir du Tribunal.

E. Sur une base solidaire seulement

[141] Dans d'autres affaires, le Tribunal a tranché que l'employeur intimé ne pouvait se prévaloir du moyen de défense prévu au paragraphe 65(2) et/ou que le paragraphe 65(1) s'appliquait à l'employeur intimé, comme ce fut le cas dans l'affaire *Hunt*. Toutefois, le Tribunal n'a pas tenu l'employeur intimé responsable de l'indemnité accordée pour la discrimination exercée par son employé.

[142] Dans certains précédents, bien qu'il ait conclu à l'application du paragraphe 65(1) de la LCDP, le Tribunal a condamné le harceleur et l'employeur intimé chacun au versement d'une indemnité distincte, sans expliquer comment cela était possible, ou encore, il a adjugé

une indemnité distincte à l'encontre du harceleur seul. Le Tribunal semble procéder comme s'il lui était loisible de ne pas appliquer le paragraphe 65(1) de la Loi. Je ne vois pas en quoi cela pourrait être correct, à moins que la disposition ne trouve pas application dans la plainte concernée.

[143] La décision *N.A. c. 1416992 Ontario Ltd. et L.C.*, 2018 TCDP 18 (Can LII) [*N.A.*] est un exemple où le Tribunal a procédé d'une manière incompatible à plusieurs égards avec le paragraphe 65(1) de la LCDP. Le Tribunal a ordonné à l'encontre de l'employeur intimé et de l'employé harceleur des indemnités distinctes au titre du préjudice moral et d'un acte délibéré et inconsidéré. Le Tribunal a accordé ces montants séparément; il n'a pas reconnu que l'employeur intimé et l'employé harceleur étaient des intimés liés, par application du paragraphe 65(1), non plus qu'il n'a mentionné que le paragraphe 65(1) avait pu avoir eu un quelconque effet sur l'attribution des indemnités dans cette affaire.

[144] Le Tribunal n'a pas voulu répartir la responsabilité du paiement entre les intimés. Ce fait ressort des montants d'indemnité accordés. Le Tribunal a accordé séparément à l'encontre de chaque intimé l'indemnité maximale de 20 000 \$ prévue au paragraphe 53(3) au titre d'un acte délibéré ou inconsidéré, pour un total de 40 000 \$. Ces montants d'indemnisation n'auraient pas été autorisés par la Loi s'ils n'avaient pas été accordés sous forme d'indemnités distinctes. (Pour d'autres répercussions de cette décision, voir la Décision sur requête concernant l'adjudication de dommages-intérêts distincts contre l'employeur intimé, où l'on trouvera une analyse de *N.A.* et la conclusion du Tribunal selon laquelle la Loi n'autorise pas le Tribunal à rendre une ordonnance condamnant l'employeur à verser des dommages-intérêts distincts en réparation de sa conduite.) Dans l'affaire *N.A.*, le Tribunal n'a pas cherché à savoir s'il avait le pouvoir de rendre des ordonnances d'indemnisation distinctes à l'encontre d'intimés liés. Il n'a pas davantage expliqué pourquoi, malgré sa conclusion selon laquelle le paragraphe 65(1) de la LCDP s'appliquait, il avait estimé être habilité à condamner l'employé harceleur au versement de dommages-intérêts distincts sans tenir l'employeur intimé lui aussi responsable de ce versement. Par ailleurs, le Tribunal a omis de justifier son refus d'exiger de l'employeur intimé qu'il paie, à la place du harceleur, la totalité des indemnités octroyées, comme ce fut le cas dans l'affaire *Hunt*.

Il n'a pas non plus exposé les raisons pour lesquelles il s'est abstenu d'accorder ces dommages-intérêts conjointement et solidairement, comme dans l'affaire *Opheim*.

[145] Lorsqu'il s'est agi d'accorder une indemnité pour perte de salaire, le Tribunal, dans l'affaire *N.A.*, a vraisemblablement changé de cap à l'intérieur même de ses motifs, et ce — avec égards —, sans raison apparente. Le Tribunal a indiqué que les intimés se partageraient la responsabilité des pertes de salaire, ce qui semblait vouloir dire que les dommages-intérêts seraient accordés conjointement. Toutefois, le Tribunal a ordonné que les intimés « partagent » à parts égales, soit à hauteur de 50 % chacun, le montant total de la perte de salaire. Avec égards, ce n'est pas ce en quoi consiste la responsabilité conjointe. Il s'agit d'une répartition de la responsabilité entre deux intimés juridiquement distincts.

[146] Dans l'affaire *N.A.*, le Tribunal a carrément fait fi de l'application du paragraphe 65(1) de la LCDP, qui tient l'employeur pour responsable des actes de son employé. Il a adjugé deux petites indemnités pour perte de salaire dont chaque intimé était individuellement (seul) responsable. Ce n'est pas là l'effet évident du paragraphe 65(1) de la LCDP lorsqu'il s'applique, mais une chose est sûre : le Tribunal n'a pas donné d'explication à ce sujet. Puisque chaque intimé, dans *N.A.*, a fait l'objet d'une ordonnance distincte le condamnant à payer la moitié du montant de la perte de salaire, l'aspect « conjoint » ou « partagé » de la responsabilité pour le paiement a été annulé. Dans l'affaire *N.A.*, la Commission avait expressément demandé à ce que l'employeur et le harceleur soient condamnés conjointement et individuellement à payer à la plaignante une indemnité pour la perte de salaire. Le Tribunal n'a pas expliqué pourquoi il a rejeté cette demande.

[147] Il n'a pas davantage précisé pour quelle raison il avait omis d'appliquer le paragraphe 65(1) de la LCDP à la plainte. Il n'a pas concilié les différentes approches qu'il a utilisées pour répartir entre les parties les diverses réparations ordonnées à leur encontre. Le Tribunal, dans l'affaire *N.A.*, a semblé conclure implicitement qu'il pouvait, à sa discrétion absolue, et sans égard au paragraphe 65(1), décider de quelle manière il convenait d'attribuer la responsabilité des réparations. Je ne suis pas convaincue qu'il faille se fier à la décision *N.A.* à titre de jurisprudence faisant autorité quant à la manière d'appliquer le paragraphe 65(1) de la LCDP dans une plainte pour harcèlement sexuel. À mon avis, et avec égards, la décision *N.A.* est un exemple de précédent qui démontre pourquoi la

question de l'interprétation et de l'application du paragraphe 65(1) requiert une analyse particulière de la part du Tribunal. Les parties à une plainte devant le Tribunal doivent pouvoir savoir à quoi s'attendre, et elles ont le droit de voir trancher leurs plaintes de manière cohérente et transparente.

[148] Dans d'autres affaires encore, le Tribunal a procédé de façon sélective à d'autres égards. Il a adjugé certaines mesures de réparation contre l'un des deux entre l'employeur intimé et le harceleur, mais pas contre l'autre. Ainsi, dans la décision *Naistus c. Chief*, 2009 TCDP 4 (Can LII) [*Naistus*], au paragraphe 117, après avoir constaté que l'employeur intimé n'avait pas établi l'existence d'une défense fondée sur le paragraphe 65(2), le Tribunal a ordonné à ce dernier d'indemniser la plaignante de la totalité des pertes de salaire résultant de la conduite du harceleur. Cet aspect de l'adjudication est conforme à la décision *Hunt*. À cet égard, le Tribunal a attribué la responsabilité de la perte de salaire à l'employeur intimé plutôt qu'au harceleur désigné comme intimé. En outre, au paragraphe 126, l'employeur intimé a également été condamné à verser à la plaignante une indemnité pour préjudice moral. Or, au paragraphe 122, l'approche du Tribunal, qui tenait compte jusqu'à de l'application du paragraphe 65(1), change sans explication. Seul l'employé harceleur a été tenu de payer une indemnité au titre d'un acte délibéré ou inconsidéré; l'employeur n'a pas été tenu pour seul responsable, ou conjointement et solidairement responsable, du paiement de cette indemnité. Dans ses motifs, le Tribunal n'indique pas pour quelle raison il a tacitement décidé que le paragraphe 65(1) ne s'appliquait pas à l'égard de l'indemnité accordée en vertu du paragraphe 53(3) en réparation de la conduite délibérée ou inconsidérée de l'employé. Rien, dans les paragraphes 65(1) et 53(3) de la LCDP, n'exonère l'employeur de sa responsabilité pour la conduite délibérée ou inconsidérée de son employé.

[149] Dans l'affaire *Cassidy c. Postes Canada*, 2012 TCDP 29 (CanLII) [*Cassidy*], le Tribunal a de nouveau semblé ne tenir compte que partiellement de la fonction remplie par le paragraphe 65(1) de la LCDP en matière de réparations. Le Tribunal a rendu une décision procédurale concernant deux plaintes, et cette décision a eu une incidence importante sur le choix qu'il a fait ensuite quant à l'intimé à tenir responsable du paiement de l'indemnité, sans tenir compte de l'application du paragraphe 65(1). Deux plaintes, l'une dirigée contre

le harceleur et l'autre contre l'employeur intimé, ont été déposées auprès de la Commission. Une plainte pour représailles a été ajoutée contre le harceleur. Les deux plaintes initiales découlait des mêmes actes discriminatoires présumés. Le Tribunal a décidé d'instruire ensemble les trois plaintes, ce qui était approprié; toutefois, il ressort des conclusions du Tribunal que celui-ci n'a pas consolidé les plaintes sur le fond, parce qu'il n'a pas appliqué le paragraphe 65(1) au moment de statuer sur les mesures de réparation.

[150] Il semble avoir changé d'avis en cours de route. Lorsqu'il a traité la plainte visant l'employeur intimé, le Tribunal a expressément indiqué, au paragraphe 180, qu'il tenait compte du paragraphe 65(1) en ce qui a trait à la conduite du harceleur. En fait, dans la décision *Cassidy*, au paragraphe 184, le Tribunal a estimé que l'employeur n'avait pas été en mesure d'établir une défense de diligence raisonnable en vertu du paragraphe 65(2) de la LCDP. Ce constat aurait dû amener le Tribunal, dans *Cassidy*, à constater que le paragraphe 65(1) s'appliquait à l'employeur intimé, comme l'exige cette disposition, et donc, à conclure à la responsabilité de l'employeur intimé pour les actes de l'employé harceleur. Toutefois, lorsqu'il a adjugé les indemnités, le Tribunal a traité les plaintes comme si elles étaient distinctes, et comme si les deux intimés n'étaient pas liés par application du paragraphe 65(1). Le Tribunal a omis de tenir l'employeur intimé pour responsable du harcèlement commis par son employé, mais sans clairement expliquer pourquoi. Le Tribunal n'a pas expressément examiné le paragraphe 65(1) dans ses motifs lorsqu'il a évalué la responsabilité à l'égard des réparations. Ce qui constitue des omissions dans l'analyse, à mon avis, est peut-être dû au fait que le Tribunal n'a pas considéré que les plaintes étaient entièrement fusionnées sur le fond. Toutefois, si le Tribunal a effectivement pris en compte les conséquences de sa décision de ne pas traiter les plaintes comme si elles étaient fusionnées, il ne l'a pas dit, et n'a pas expliqué pourquoi le paragraphe 65(1) ne trouvait pas application.

[151] En définitive, en ce qui concerne la plainte présentée séparément contre lui, l'employeur intimé a été tenu de verser un montant d'indemnité distinct à la plaignante pour le préjudice moral qu'il lui avait fait subir du fait de sa conduite en réponse au harcèlement. [Comme je l'ai déjà indiqué, en toute déférence, je ne partage pas l'avis selon lequel le Tribunal a compétence pour condamner un employeur intimé au paiement de dommages-

intérêts pour une conduite fautive qui n'est pas un acte discriminatoire au sens de la LCDP : Décision sur requête concernant l'adjudication de dommages-intérêts distincts contre l'employeur intimé]. L'employé harceleur a été condamné à payer des montants d'indemnité distincts pour les plaintes déposées contre lui, et l'employeur n'a pas été tenu responsable de ces montants, malgré que l'application du paragraphe 65(1) de la LCDP ait été prévisible, vu la désignation d'intimés liés.

[152] La décision apparente du Tribunal de traiter les plaintes comme des plaintes distinctes semble avoir eu pour conséquence d'annuler l'application du paragraphe 65(1) à l'égard de l'employeur intimé. Le Tribunal n'a pas su reconnaître cette conséquence, ni le fait que sa décision d'ordre procédural a en vérité dégagé l'employeur de toute responsabilité pour la conduite du harceleur. C'est pour moi la seule façon d'expliquer que le Tribunal ait reconnu l'importance du paragraphe 65(1) au début de son analyse, pour ensuite omettre de l'appliquer à l'affaire.

[153] Cette omission n'est pas sans conséquence, puisque le paragraphe 65(1) occupe une place importante au sein du régime établi par la LCDP. Il s'ensuit que le Tribunal a inutilement et arbitrairement limité la possibilité, pour la plaignante, de recouvrer des dommages-intérêts de l'employeur intimé. La décision du Tribunal a créé le risque que, dans l'éventualité où le harceleur ne serait pas en mesure de payer l'indemnité ordonnée, la plaignante ne puisse obtenir une réparation efficace dans le cadre des plaintes déposées contre lui. C'est là le problème que la Cour suprême du Canada a tenté de résoudre dans l'arrêt *Robichaud*.

[154] Dans l'affaire *Cassidy*, le Tribunal a également accordé un montant d'indemnité à l'encontre du seul employé harceleur au titre d'un acte délibéré ou inconsidéré. Il a conclu que l'employeur intimé, pour sa part, n'avait pas commis l'acte de manière délibérée ou inconsidérée. Néanmoins, le Tribunal n'a pas expliqué pour quelle raison l'employeur intimé ne serait pas tenu responsable, suivant le paragraphe 65(1), de l'acte délibéré ou inconsidéré commis par le harceleur.

[155] De même, à partir du paragraphe 179, dans *Cassidy*, le harceleur a été condamné au versement d'une indemnité pour repréailles, mais pas l'employeur. Le Tribunal a fait

remarquer que la plainte pour représailles ne visait que le harceleur. Il n'a pas fait de rapprochement entre ce constat et le fait qu'il procédait à une instruction conjointe de toutes les plaintes, et que l'employeur, vu qu'il était désigné comme intimé, aurait pu être tenu responsable à l'égard de la plainte pour représailles. Or, le Tribunal a décidé, sur le plan procédural, de traiter les plaintes comme si elles étaient distinctes. Là encore, le Tribunal ne semble pas avoir tenu compte du fait que cette décision procédurale revenait à contourner le régime de la LCDP articulé autour du paragraphe 65(1), qui rend l'employeur responsable des actes de son employé, y compris en ce qui concerne les représailles. Je ne suis pas disposée à me conformer à la jurisprudence dans laquelle le Tribunal a fait abstraction du paragraphe 65(1) de la LCDP.

F. Jurisprudence du Tribunal : conclusion

[156] Les affaires exposées plus haut démontrent l'étendue des différentes approches adoptées par le Tribunal à l'égard de l'attribution des mesures de réparation dans le contexte où l'employeur et le particulier harceleur sont tous deux désignés comme intimés dans une plainte pour harcèlement. L'indemnisation n'y est pas nécessairement ordonnée conjointement et solidairement à l'encontre d'intimés liés. On pourrait même conclure de certaines de ces affaires que le Tribunal n'est pas tenu d'appliquer le paragraphe 65(1) de la LCDP, une thèse que, avec égards, je désapprouve profondément.

[157] J'ai souligné d'entrée de jeu que la diversité des approches adoptées dans la jurisprudence du Tribunal pourrait mener à la conclusion que le régime établi par la LCDP confère une vaste gamme de choix laissés à la discrétion du Tribunal pour ce qui est d'interpréter et d'appliquer le paragraphe 65(1) aux fins d'attribuer la responsabilité du paiement des indemnités. Pourtant, dans aucune des affaires citées plus haut une telle conclusion n'est-elle énoncée explicitement. Aucune de ces affaires ne présente non plus une analyse de la question de savoir si les mesures de réparation devraient être accordées contre les intimés conjointement et solidairement, ou n'a délimité l'étendue du pouvoir fondamental du Tribunal d'octroyer des mesures de réparation dans le contexte où le paragraphe 65(1) s'applique. Le Tribunal n'a pas appliqué de manière uniforme le paragraphe 65(1) de la LCDP. Il n'a pas non plus examiné en détail la manière dont il

convient d'interpréter et d'appliquer cette disposition. Les affaires en question ne précisent pas de quelle source le Tribunal tire le pouvoir discrétionnaire d'accorder des indemnités distinctes à l'encontre de l'employé harceleur, sans déclarer plutôt l'employeur responsable, conformément au paragraphe 65(1), ou conjointement et solidairement responsable, avec l'employé harceleur, de ces mêmes indemnités.

[158] Pour les motifs qui précèdent, je ne suis pas convaincue d'être en mesure globalement de tirer quelque conclusion particulière que ce soit de la jurisprudence du Tribunal dans laquelle l'employeur intimé et le harceleur sont tous deux désignés comme intimés.

X. Interprétation de la LCDP

[159] Pour ces raisons — notamment l'ambiguïté de la formulation du paragraphe 65(1) et la diversité des approches retenues par le Tribunal —, il est nécessaire de clarifier comment le paragraphe 65(1) doit être interprété et appliqué à l'égard d'intimés liés pour pouvoir déterminer s'il a une incidence sur la manière dont les indemnités peuvent être réparties. En bref, comment le paragraphe 65(1) de la LCDP s'applique-t-il aux intimés liés?

[160] Je l'ai déjà mentionné dans les décisions sur requête connexes, mais la méthode appropriée en matière d'interprétation des lois a été exposée avec éloquence par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Schrenk*, aux paragraphes 30 à 32. Je me fie à ces explications. La question en litige dans la présente décision sur requête doit être résolue en fonction du libellé du paragraphe 65(1), en tenant compte du contexte fourni par les autres dispositions pertinentes de la LCDP, du régime et de l'objet de celle-ci, et de toute jurisprudence qui lie le Tribunal.

A. Application obligatoire à l'employeur

[161] Plus haut, j'ai expliqué qu'à mon avis, lorsqu'il s'applique, le paragraphe 65(1) rend l'employeur intimé responsable, et donc redevable, des mesures de réparation, y compris l'indemnisation, que ce soit « à la place de » ou « en plus de » l'employé intimé. Or, comme ce ne sont pas toutes les décisions du Tribunal dans lesquelles l'employeur intimé a été

tenu responsable du paiement de l'ensemble des diverses indemnités, au moins sur une base partagée avec le harceleur, j'ai conclu que cette notion nécessitait des éclaircissements supplémentaires.

[162] Le paragraphe 65(1) dispose que : « [s]ous réserve du paragraphe (2), les actes ou omissions commis par un employé, un mandataire, un administrateur ou un dirigeant dans le cadre de son emploi sont réputés, pour l'application de la présente loi, avoir été commis par la personne, l'organisme ou l'association qui l'emploie. » [Non souligné dans l'original.] L'idée essentielle du paragraphe 65(1) de la LCDP pourrait être paraphrasée comme suit : « tout acte ou omission commis par un employé dans le cadre de son emploi est considéré comme un acte ou une omission commis par l'employeur ».

[163] J'ai souligné ci-dessus les mots « sont [...], pour l'application de la présente loi » repris du paragraphe 65(1). Exprimé à l'indicatif présent, le terme « sont » dénote un caractère obligatoire. Rien, dans le libellé de ce qui est maintenant le paragraphe 65(1) (anciennement le paragraphe 48(5)), n'indique que le législateur entendait que le mot « sont » (« sont réputés ») soit interprété comme signifiant « peuvent être ». Le Tribunal peut être tout à fait certain que le législateur a ajouté ce qui est maintenant le paragraphe 65(1) à la LCDP afin de lever tout doute sur le fait que l'employeur intimé doit être tenu responsable des réparations, car dans l'arrêt *Robichaud*, la Cour suprême du Canada a relevé et résolu l'ambiguïté qui existait dans la LCDP en ce qui a trait à la responsabilité de l'employeur à l'égard de ses employés. Elle a également expliqué que cette décision avait conduit à la modification apportée à la Loi. La Cour suprême s'est en effet prononcée sur les raisons pour lesquelles la LCDP a été modifiée par l'adjonction de ce qui est maintenant le paragraphe 65.

[164] Le législateur aurait pu utiliser l'expression « peuvent être » au paragraphe 48(5) [ce qui est maintenant le paragraphe 65(1)] de la LCDP, car il serait également logique, en théorie, d'accorder au Tribunal la liberté d'exercer un choix. Mais il n'a pas utilisé de formulation en ce sens. Il faut présumer que le législateur a intentionnellement retenu le mot « sont ».

[165] En conséquence, le mot « sont » entraîne l'application obligatoire du paragraphe 65(1) à tous les employeurs intimés. De ce fait, il tient les employeurs automatiquement responsables des actes de leurs employés, et donc, automatiquement responsables des éventuelles mesures de réparation accordées par le Tribunal en vertu de la LCDP, à moins que le paragraphe 65(2) ne s'applique.

[166] Cette conclusion peut être exprimée avec d'autant plus de confiance que la formulation « pour l'application de la présente loi » est utilisée au paragraphe 65(1). L'expression « pour l'application de la présente loi » fait ressortir que le paragraphe 65(1) s'applique à la LCDP dans son intégralité.

[167] Il s'ensuit que le Tribunal devrait considérer le paragraphe 65(1) comme faisant partie intégrante de la LCDP, et comme relevant de l'application générale de toutes les dispositions de celle-ci lorsqu'il est question d'un « individu » qui aurait commis des actes discriminatoires ou des omissions « dans le cadre de [son] emploi », selon l'interprétation que la Cour suprême a faite de cet énoncé. La formulation « sont [...], pour l'application de la présente loi », confirme que le Tribunal n'est pas autorisé à soustraire l'employeur intimé aux effets d'une conclusion de responsabilité lorsque le paragraphe 65(1) s'applique. En raison du caractère obligatoire du paragraphe 65(1), dès lors que celui-ci s'applique, le Tribunal ne dispose d'aucune latitude pour ce qui est de décider si c'est l'employeur intimé qu'il convient de condamner au paiement des indemnités. Compte tenu de ce libellé, j'estime que les décisions antérieures rendues par le Tribunal dans lesquelles le paragraphe 65(1) n'a pas été appliqué à l'égard de l'employeur intimé — et ce, alors que le paragraphe 65(2) ne jouait pas — n'ont pas un poids prépondérant dans l'analyse consistant à déterminer de quelle manière le Tribunal devrait exercer son pouvoir discrétionnaire au moment d'accorder des mesures de réparation.

[168] À cet égard, je reviens à ce que j'ai dit précédemment, à savoir que je ne peux souscrire à la décision, rendue par le Tribunal dans l'affaire *Cassidy*, de ne pas accorder de dommages-intérêts à l'encontre de l'employeur intimé. J'ajoute que je constate, d'après un examen des motifs du Tribunal dans l'affaire *Cassidy*, que l'employeur concerné a convaincu le Tribunal qu'il n'avait pas eu l'intention d'enfreindre la LCDP. Or, celle-ci n'exige pas qu'il y ait eu intention de discriminer.

[169] Il s'agit là d'un point essentiel dans la présente décision sur requête. L'employeur intimé, dans *Cassidy*, n'a peut-être pas exercé de discrimination directe par l'intermédiaire de ses cadres ou de ses dirigeants, mais son employé, lui, s'est livré à du harcèlement. Selon la responsabilité de l'employeur établie par le paragraphe 65(2) de la LCDP, ce dernier est tenu de protéger le milieu de travail contre toute discrimination — y compris contre le harcèlement en milieu de travail — en empêchant que cette discrimination ne se produise ou en tentant par la suite d'en atténuer les effets. Dans l'affaire *Cassidy*, l'employeur intimé ne s'était pas acquitté de cette responsabilité, si bien que l'application du paragraphe 65(1) de la LCDP était déclenchée. Cependant, même s'il s'appliquait ainsi obligatoirement à l'employeur, le paragraphe 65(1) n'a pas été appliqué par le Tribunal. À mon avis, l'absence d'intention de l'employeur intimé n'est d'aucune pertinence par rapport à l'application du paragraphe 65(1). À mon avis, le Tribunal, dans l'affaire *Cassidy*, a commis une erreur en décidant de ne pas condamner l'employeur intimé au versement de dommages-intérêts pour le motif qu'il y avait eu absence d'intention de discriminer de sa part. L'application obligatoire du paragraphe 65(1) ne dépend pas de la question de savoir si l'employeur avait l'intention d'exercer une discrimination.

[170] Je ne vois aucune raison d'exonérer l'employeur intimé de la responsabilité du paiement de l'indemnité octroyée par le Tribunal, même si une question se pose au sujet de sa capacité de s'acquitter de ce paiement. Même s'il est assez certain que l'employeur intimé ne sera pas en mesure de payer, le fait d'ordonner une indemnité à son encontre conserve tout de même une valeur symbolique importante pour ce qui est du respect des droits de la personne.

[171] Je tiens à consigner ici tout le raisonnement faisant en sorte que je désapprouve la décision rendue dans *Cassidy*, vu qu'il est pertinent pour l'analyse plus large de la question à trancher en l'espèce. Pour résumer l'analyse effectuée jusqu'ici, le Tribunal n'a pas le pouvoir de condamner l'employé seul, individuellement ou séparément, pour un acte commis dans le cadre de son emploi lorsque l'employeur intimé et le harceleur sont tous deux désignés comme intimés et que le paragraphe 65(1) de la LCDP s'applique. La formulation du paragraphe 65(1) recouvre tout acte commis par l'employé « dans le cadre de son emploi ».

[172] Au paragraphe 17 de l'arrêt *Robichaud*, la Cour, à la majorité, a déclaré : [J]e suis d'avis de conclure que la Loi envisage de rendre les employeurs responsables de tous les actes accomplis par leurs employés « dans le cadre de leurs emplois » (« in the course of employment »), en interprétant cette dernière expression en fonction de l'objet de la Loi, c'est-à-dire comme signifiant « reliés de quelque manière à l'emploi ». Dans l'arrêt *Robichaud*, la Cour suprême du Canada a précisé que l'expression « dans le cadre de leurs emplois » englobait aussi bien les actes et omissions des employés qui étaient autorisés que ceux qui ne l'étaient pas. Par conséquent, chaque fois qu'un employé commet un acte discriminatoire ou qu'un harceleur se livre à du harcèlement dans le cadre de son emploi et, ce faisant, qu'il commet des actes non autorisés, l'employeur intimé doit être tenu responsable de ceux-ci, y compris des mesures de réparation, conformément au paragraphe 65(1) de la LCDP. Dans ces circonstances, selon l'interprétation qu'il convient de donner au paragraphe 65(1), le Tribunal devra condamner au paiement de l'indemnité soit l'employeur intimé à la place de l'employé, soit l'employeur en plus de l'employé. Dans ce dernier cas, l'indemnité devra selon toute logique être accordée à l'encontre de ces deux parties conjointement et solidairement.

[173] En théorie, le Tribunal ne peut condamner l'employé seul à payer l'indemnité que lorsque l'employeur intimé parvient à établir une défense fondée sur le paragraphe 65(2) de la LCDP. Dans cette situation, et cette situation seule, toute indemnité qu'il est indiqué pour le Tribunal d'accorder en vertu de l'article 53 de la LCDP peut l'être à l'encontre du seul particulier intimé nommément désigné, le cas échéant. Je reviendrai plus loin sur cet aspect de la décision sur requête, notamment sur l'indemnité qu'il peut être approprié d'accorder à l'encontre d'un particulier nommément désigné comme intimé lorsque le paragraphe 65(2) s'applique.

B. Libellé du paragraphe 65(1)

[174] Pour paraphraser à nouveau le paragraphe 65(1) par souci de commodité, disons que « tout acte ou omission commis par l'employé de tout employeur dans le cadre de son emploi est réputé, pour l'application de la présente loi, avoir été commis par cet

employeur ». À première vue, cela semble simple : les actes de l'employé sont considérés comme étant commis par l'employeur.

[175] Plusieurs parties du libellé du paragraphe 65(1) ont été examinées par les tribunaux judiciaires. Nous connaissons le sens du terme « personne » utilisé au paragraphe 65(1) : l'énoncé « la personne, l'organisme ou l'association » est de nature contextuelle, mais renvoie toujours à l'employeur de l'employé en raison de la formulation qui suit : « dans le cadre de son emploi ». Ces mots reflètent non seulement le fait qu'un individu peut être un employeur, mais aussi le fait que, selon le paragraphe 35(1) de la *Loi d'interprétation*, L.R.C. (1985), ch. I-21, le terme « personne » s'entend notamment d'une personne morale, qui peut être l'employeur. Je signale que cette formulation vient préciser à qui revient la responsabilité lorsque le paragraphe 65(1) s'applique. C'est là une question différente de celle qui consiste à savoir à quel point l'expression « dans le cadre de l'emploi » doit être interprétée largement, ce qui a fait l'objet de décisions judiciaires.

[176] Comme je l'ai expliqué ci-dessus, l'expression « dans le cadre de son emploi » apparaissant dans ce qui est maintenant le paragraphe 65(1) de la LCDP a été examinée dans l'arrêt *Robichaud*, mais dans le contexte de l'alinéa 7b), l'une des dispositions de la LCDP qui protège les milieux de travail contre la discrimination. L'alinéa 7b) se lit en partie comme suit : « Constitue un acte discriminatoire, s'il est fondé sur un motif de distinction illicite, le fait, par des moyens directs ou indirects [...] de [...] défavoriser [un individu] en cours d'emploi. Dans l'affaire *Robichaud*, aux paragraphes 12 et 17, le juge La Forest a défini l'expression « dans le cadre de son emploi », à l'alinéa 7b) de la LCDP, comme voulant dire « relié aux fonctions ou à l'emploi » et « comme signifiant "reliés de quelque manière à l'emploi" ». Comme je l'ai également souligné, l'expression « dans le cadre de son emploi » a été reprise dans l'actuel article 65 de la LCDP. En principe, les termes identiques employés dans différentes dispositions d'une loi doivent se voir attribuer le même sens, à moins que le contexte n'en indique autrement. À mon avis, l'arrêt *Robichaud* a en fait arrêté le sens de l'expression « dans le cadre de son emploi » figurant dans l'actuel paragraphe 65(1) lorsqu'il a dégagé le sens de cette même expression utilisée à l'alinéa 7b) de la version de la LCDP en vigueur à l'époque.

[177] Par conséquent, dans le contexte de la présente plainte, le paragraphe 65(1) doit être interprété comme énonçant que : « [...] les actes ou omissions qui ont été commis par M. Gordon — et par tout autre membre du personnel d'UPS y ayant pris part — et qui sont reliés de quelque manière à l'emploi, sont réputés, pour l'application de la présente loi, avoir été commis par UPS. » Comme je l'ai expliqué plus haut, la signification des mots-clés employés au paragraphe 65(1) est bien établie en droit.

C. Le paragraphe 65(1), une disposition créant une présomption

[178] Je souligne que l'autre mot clé apparaissant dans le paragraphe 65(1) de la LCDP est « réputés ». De fait, la signification et l'effet de cette disposition ne semblent pas avoir été examinés ou déterminés par un tribunal judiciaire pour l'application la LCDP. L'absence d'examen direct du mot « réputés », au paragraphe 65(1) de la LCDP, est un élément important des présents motifs. Ce mot doit être pris en compte. Le fait que la question n'ait pas été examinée par le Tribunal est l'une des principales raisons pour lesquelles je ne suis pas persuadée par la jurisprudence du Tribunal où le paragraphe 65(1) de la LCDP a été appliqué à la plainte, sans que le sens et l'effet de ce terme aient toutefois été examinés.

[179] Le terme « réputé » est un terme juridique. Il peut être utilisé pour transformer en quelque chose d'autre les faits tels qu'ils sont dans la réalité. Le mot « réputé » peut également être utilisé pour modifier l'application des dispositions législatives de sorte qu'elles produisent des effets qu'elles ne produiraient pas autrement. [Des renseignements sur les définitions de « réputé » utilisé dans divers contextes législatifs et réglementaires se trouvent aux pages Web <https://www.justice.gc.ca/eng/rp-pr/csj-sjc/legis-redact/legistics/p1p5c.html> [anglais seulement] et [https://www.justice.gc.ca/eng/rp-pr/csj-sjc/legis-redact/juril/no100.html#:~:text=Par%20contraste%2C%20le,pas%20encore%20\(fiction\).](https://www.justice.gc.ca/eng/rp-pr/csj-sjc/legis-redact/juril/no100.html#:~:text=Par%20contraste%2C%20le,pas%20encore%20(fiction).)

Publiées par le ministère de la Justice du Canada, elles traitent des dispositions de présomption employées dans les lois fédérales]. Étant donné qu'ils sont utiles pour notre propos, je citerai ici, à titre d'exemples, deux buts poursuivis par les dispositions de présomption utilisées dans les lois fédérales.

[180] Parmi les différentes définitions du terme « réputé » que l'on peut trouver, j'estime que la plus applicable en l'espèce est celle qui dénote une intention de modifier les faits par rapport à ceux qui existent en réalité. En effet, suivant le paragraphe 65(1) de la LCDP, les actes ou omissions discriminatoires (au sens d'un acte discriminatoire visé aux articles 5 à 14.1) commis par une personne sont les actes ou omissions de l'employeur intimé. Mais en changeant les faits de manière à faire de l'employeur l'auteur des actes ou omissions en question, on change l'auteur de l'acte discriminatoire. L'« individu » qui a commis les actes ou omissions devient alors l'employeur. En tant que disposition créant une présomption, le paragraphe 65(1) de la LCDP commande (par l'utilisation de l'indicatif présent) que les actes ou omissions qui ont été commis par M. Gordon — et par tout autre membre du personnel d'UPS y ayant pris part —, et qui sont reliés de quelque manière à l'emploi, soient considérés comme des actes ou omissions commis par UPS pour l'application de la LCDP.

[181] Ce changement des faits, qui est d'une grande importance dès lors que le paragraphe 65(1) s'applique, est crucial pour l'application des dispositions réparatrices de la LCDP, notamment celles prévues au paragraphe 53(2). En modifiant la réalité concernant l'identité de l'auteur des actes ou omissions, on se trouve à modifier l'application de ces dispositions législatives de telle sorte qu'elles produisent des effets qu'elles n'auraient pas autrement. Quiconque commet un acte ou une omission discriminatoire est coupable d'un tel acte discriminatoire. Mais en changeant les faits de manière à faire de l'employeur l'auteur de l'acte ou de l'omission discriminatoire, le paragraphe 65(1) considère en fait que c'est l'employeur qui a commis l'acte discriminatoire. Par conséquent, la « personne » visée au paragraphe 53(2) qui est trouvée coupable de l'acte discriminatoire devient l'employeur.

[182] En d'autres termes, la disposition de présomption du paragraphe 65(1) modifie non seulement les faits, mais aussi l'application du paragraphe 53(2), qui vise non plus l'employé, mais l'employeur intimé. [Je poursuivrai mon analyse du paragraphe 53(2) plus loin, au moment d'examiner de quelle manière les paragraphes 65(1) et 53(2) doivent être interprétés ensemble lorsqu'ils sont tous deux applicables.] En bref, le paragraphe 65(1) de la LCDP modifie non seulement les faits, mais aussi l'application de dispositions législatives qui, comme le paragraphe 53(2), ont un lien avec le paragraphe 65(1), de telle sorte qu'elles s'appliquent autrement qu'elles ne le feraient si le paragraphe 65(1) ne jouait pas.

[183] Il apparaît clair que le législateur entendait que le paragraphe 65(1) produise des effets pour d'autres dispositions de la Loi au-delà de celle-là seule. En tant que disposition de présomption, le paragraphe 65(1) contient la mention « pour l'application de la présente loi ». L'employeur devient ainsi la personne qui a commis l'acte discriminatoire à toutes les fins de la LCDP, par application de la présomption créée au paragraphe 65(1) de la LCDP.

[184] En d'autres termes, dans les plaintes, le Tribunal attribue la responsabilité en fonction de qui est l'auteur des actes ou des omissions constituant un acte discriminatoire et donc, il détermine à qui revient la responsabilité sous le régime de la LCDP. Le paragraphe 65(1) de la LCDP vise expressément la notion de responsabilité en modifiant les faits mêmes en fonction desquels la responsabilité doit être attribuée par le Tribunal.

[185] Le libellé de la disposition ne prévoit pas que l'employeur est considéré comme responsable des actes et omissions de l'employé harceleur, ni qu'il doit prendre en charge la responsabilité de celui-ci, mais plutôt, que les actes ou omissions discriminatoires sont réputés avoir été commis par l'employeur. Les effets sur le plan de la responsabilité sont inévitables et complets. La responsabilité sera entièrement transférée de l'employé à l'employeur simplement parce qu'on aura modifié les faits concernant l'auteur de l'acte discriminatoire. Rien, dans le paragraphe 65(1), ne permet une autre interprétation selon laquelle l'employé et l'employeur seraient tous deux réputés avoir commis les actes et omissions en cause, et avoir donc tous deux commis l'acte discriminatoire.

[186] Cette première impression quant aux effets du paragraphe 65(1) de la LCDP se trouve renforcée par le libellé du paragraphe 65(1), selon lequel « les » actes d'un employé sont réputés avoir été commis par l'employeur. Le mot « les » actes, au paragraphe 65(1), semble indiquer qu'en matière d'emploi, tout acte discriminatoire — qu'il s'agisse de multiples actes ou d'un seul acte d'un employé — est réputé avoir été commis par l'employeur. Cette formulation concorde avec une modification complète des faits concernant l'auteur des actes et omissions discriminatoires, ce qui cadre également avec l'idée d'un transfert intégral de la responsabilité de l'employé à l'employeur.

[187] Je parle d'un « transfert » à l'employeur plutôt que d'un « ajout » de l'employeur comme partie imputable parce que, par application de la « présomption » prévue au

paragraphe 65(1), l'acte discriminatoire est réputé avoir été « commis par » l'employeur. Les mots « commis par » semblent également traduire l'intention du législateur de substituer l'employeur à l'employé en tant que personne juridique.

[188] Le paragraphe 65(1) de la LCDP ne semble pas ajouter l'employeur en tant que personne additionnelle qui commet l'acte discriminatoire, et qui serait donc également tenue responsable. Vu qu'il modifie en réalité l'identité de l'auteur de l'acte discriminatoire, et donc, la personne à qui revient la responsabilité, le paragraphe 65(1) ne semble pas avoir pour effet d'augmenter le nombre de parties imputables. Le paragraphe 65(1) ne semble pas avoir pour effet d'augmenter le nombre d'indemnités que le Tribunal peut accorder.

[189] Le législateur aurait pu choisir d'indiquer expressément, au paragraphe 65(1) actuel, que l'employeur est réputé avoir commis l'acte discriminatoire au même titre que l'employé. Toutefois, rien dans le libellé de cette disposition ne laisse entendre que l'employeur et l'employé commettent tous deux l'acte discriminatoire, ni que la responsabilité de l'employeur s'ajoute à celle de l'employé.

[190] Le législateur n'a pas apporté de modifications supplémentaires au paragraphe 65(1) actuel ou à d'autres dispositions de la LCDP de manière à ajuster le résultat de la présomption qui prend naissance dès lors que le paragraphe 65(1) s'applique, et à indiquer que l'employé reste la personne trouvée coupable de l'acte discriminatoire, et est donc lui aussi responsable du paiement des indemnités. Si le législateur avait eu l'intention de modifier la réalité des faits pour l'employeur — ce qui est l'effet de la disposition de présomption — mais de maintenir cette même réalité pour l'employé harceleur, je me serais attendue à trouver une indication à cet effet dans le libellé de la LCDP.

[191] En ce qui concerne la mesure dans laquelle le paragraphe 65(1) maintient la responsabilité personnelle de l'employé harceleur, tout au plus peut-on affirmer que le paragraphe 65(1) est silencieux quant à ce qu'il advient de la responsabilité, à titre individuel, de l'employé ayant commis l'acte ou l'omission lorsque la disposition s'applique. Mais ce silence s'observe une fois que l'application du paragraphe 65(1) a modifié la réalité des faits.

[192] Par ailleurs, le paragraphe 65(1) fait partie du régime de la LCDP qui, sans interdire à qui que ce soit d'être désigné comme intimé, laisse à la Commission et au Tribunal le soin de décider qui seront les parties à une plainte (et, quoi qu'il en soit, il existe une diversité de raisons pour lesquelles des parties peuvent être désignées comme intimées). Comme je l'ai déjà précisé, le fait qu'un intimé soit désigné comme tel dans une plainte jugée fondée ne signifie pas à lui seul que le Tribunal doit rendre une ordonnance de réparation à son encontre. Avant d'inclure un intimé à l'instance, le Tribunal doit procéder à un examen des questions pertinentes.

[193] J'ai aussi envisagé qu'il puisse exister, dans certains cas, un argument convaincant permettant d'affirmer que l'auteur du harcèlement devrait être déclaré personnellement responsable, même s'il s'avère que son employeur a manqué à ses obligations en matière de prévention du harcèlement en milieu de travail et sera tenu responsable par application du paragraphe 65(1) de la LCDP. Il peut y avoir des affaires où le harceleur a adopté une conduite délibérée et hautement condamnable qui contribue à le rendre coupable aux yeux de la loi et qui, en ce qui concerne le harcèlement, ne peut être raisonnablement considérée comme faisant partie de ses responsabilités au travail. Mais ce qui pourrait être un argument convaincant à cet égard ne semble pas moins aller à l'encontre du libellé du paragraphe 65(1) et de l'intention, exprimée par le législateur, d'apporter une modification faisant en sorte qu'une autre personne soit considérée comme ayant commis l'acte discriminatoire et soit tenue responsable. Car en effet, nulle part dans le paragraphe 65(1) ou ailleurs n'est-il précisé que le harceleur reste l'auteur de l'acte discriminatoire, ou que les deux intimés ont commis cet acte. L'argument selon lequel l'auteur du harcèlement devrait malgré tout être tenu personnellement responsable tient véritablement à ce silence de la Loi au sujet de ce qu'il doit advenir de la responsabilité de l'employé ayant commis l'acte discriminatoire lorsque le paragraphe 65(1) s'applique. Afin de souligner, une fois de plus, l'importance du paragraphe 65(1) en tant que disposition de présomption, je rappelle ici que, si le paragraphe 65(1) ne trouve pas application, tout individu peut être tenu personnellement responsable de la discrimination. Ce n'est pas comme si un individu harceleur ne pouvait être tenu personnellement responsable de la discrimination en l'absence d'application du paragraphe 65(1). Le résultat décrit plus haut n'est obtenu que lorsque cette disposition trouve application.

[194] Par conséquent, la faiblesse que présente cette autre interprétation selon laquelle la responsabilité est étendue à l'employeur en tant que second intimé, au lieu d'être transférée à l'employeur, est due au fait qu'elle repose uniquement sur le silence dans le libellé du paragraphe 65(1). Je juge cette interprétation difficilement conciliable avec l'effet de présomption du paragraphe 65(1), et avec l'utilisation, dans cette disposition, de l'expression « commis par » et de la mention « pour l'application de » la LCDP. À mon avis, une interprétation fondée sur ce que dit concrètement le libellé de la LCDP devrait se voir attribuer plus de poids qu'une interprétation portant sur ce qui n'y est pas dit.

[195] J'ai cherché à savoir si le paragraphe 65(1) signifiait, par déduction nécessaire, que l'employeur est réputé avoir commis l'acte de l'employé « en plus » de l'employé, plutôt qu'à sa place. Le contenu d'une loi peut être implicite par nécessité, ce dont on se rend habituellement compte parce que la disposition est dénuée de sens lorsqu'elle est appliquée à une situation factuelle. Toutefois, comme je l'ai expliqué au départ, le Tribunal instruit et tranche de nombreuses plaintes dans lesquelles seul l'employeur est désigné comme partie intimée. Il n'est pas déraisonnable en soi que le législateur ait voulu que le paragraphe 65(1) tienne l'employeur intimé pour responsable, et donc, le charge des réparations à la place de ses employés. On peut en dire autant de la décision de tenir personnellement responsable l'employé harceleur. Il est loisible au législateur de décider laquelle de ces options lui paraît plus raisonnable que l'autre. Pour que le paragraphe 65(1) de la LCDP puisse être interprété de manière raisonnable, il n'est pas nécessaire d'y voir la conclusion implicite selon laquelle l'employé doit demeurer lui aussi responsable des mesures de réparation octroyées, telles que le versement d'indemnités. Cela est d'autant plus vrai que le régime établi par la LCDP vise à atténuer les effets préjudiciables de la discrimination, ce qui, selon l'arrêt *Robichaud*, nécessite des mesures de réparation de la part de l'employeur. L'objectif premier de la LCDP n'est pas de punir l'auteur de la faute.

[196] À titre subsidiaire, même si je devais être convaincue que le silence du paragraphe 65(1) quant à ses effets sur l'employé harceleur dénote en fait une volonté de maintenir la responsabilité de celui-ci, je serais encore obligée de conclure que l'employé doit partager avec l'employeur cette responsabilité en raison du caractère impératif du paragraphe 65(1). Cette autre interprétation serait manifestement déraisonnable si elle

supposait le maintien de la responsabilité de l'employé séparément et à titre personnel, car elle ferait abstraction de tout effet de présomption pouvant être exprimé par les termes de la disposition. Le paragraphe 65(1) ne crée pas deux sources de réparation distinctes.

[197] Mais le fait d'interpréter le silence du paragraphe 65(1) comme une autorisation à tenir le particulier intimé responsable à titre personnel pose une autre difficulté. Comme je l'ai précisé plus haut, la jurisprudence du Tribunal montre que les plaignants tentent parfois de faire en sorte que les harceleurs soient tenus personnellement responsables. En revanche, une situation où le plaignant tente d'engager la responsabilité personnelle d'un employé qui n'est pas un harceleur risque de se produire rarement, voire jamais. Ce constat concorde d'ailleurs avec l'approche adoptée par Mme Peters à l'égard de M. Gordon par rapport à d'autres employés d'UPS. Toutefois, le souhait d'un plaignant d'engager la responsabilité d'un harceleur ne change rien à l'interprétation la plus raisonnable qui puisse être faite du libellé du paragraphe 65(1) de la LCDP, auquel le Tribunal doit se conformer. J'utiliserai à dessein le terme « employé harceleur » dans le reste des présents motifs afin de rappeler que l'interprétation du paragraphe 65(1) de la LCDP en l'espèce a une incidence sur tous les employés. Ni dans le paragraphe 65(1) ni ailleurs dans la LCDP n'utilise-t-on le terme « harceleur » pour justifier que l'on traite différemment un employé et un harceleur au moment d'interpréter le paragraphe 65(1) ou d'autres dispositions de la Loi. Il y a des limites à ce que le Tribunal peut, en théorie, déduire du silence du paragraphe 65(1) quant à la manière dont cette disposition s'applique à la responsabilité des employés et la préserve, à supposer qu'elle le fasse. Il faudrait que l'on recoure quelque part dans la Loi à une formulation autorisant le Tribunal à traiter le harcèlement différemment des autres types de discrimination.

D. L'accès à des mesures de réparation

[198] Je me suis également penchée sur l'interprétation du paragraphe 65(1) de la LCDP à la lumière du contenu et des effets du paragraphe 65(2). Comme je l'ai indiqué, la membre Mercer a reconnu, dans l'une des premières décisions sur requête rendues en l'espèce, que si la discrimination est constatée, que l'employeur intimé parvient à établir une défense en vertu du paragraphe 65(2) et que l'employé harceleur n'est pas désigné comme

intimé, le plaignant se retrouvera au final dans l'impossibilité de se prévaloir d'aucune réparation. On pourrait considérer qu'il s'agit là d'une issue fâcheuse dans une plainte où du harcèlement a été commis malgré que l'employeur avait pris les mesures nécessaires pour prévenir le harcèlement, y remédier ou en atténuer les effets, conformément au paragraphe 65(2).

[199] Je me servirai ici des circonstances de l'arrêt *Schrenk* afin d'illustrer une autre conséquence qui est susceptible de se produire. Dans cette affaire, l'employeur était allé jusqu'à congédier le harceleur, mais cela n'avait pas mis fin au harcèlement pour autant. Il arrive qu'un employé fautif soit incontrôlable, comme le harceleur dans *Schrenk*.

[200] Mais ce résultat insatisfaisant n'autorise pas le Tribunal à interpréter le paragraphe 65(1) de la LCDP de manière à y trouver un pouvoir d'ordonner des mesures de réparation à l'encontre de l'employé harceleur, alors qu'un tel pouvoir ne ressort pas de son libellé. Je ne saurais lire dans le paragraphe 65(1) des mots qui n'y figurent pas.

[201] À cet égard, je me rends bien compte que, si l'on part du principe qu'il est toujours préférable de pouvoir tenir plus d'un intimé responsable des réparations, l'idée d'assumer la responsabilité « à la place de » peut être considérée comme une interprétation plus restrictive du paragraphe 65(1) par rapport à l'idée d'une responsabilité qui serait assumée « en plus de ». Je suis tout à fait consciente que les tribunaux judiciaires ont enjoint au Tribunal de donner aux dispositions de la LCDP une interprétation aussi large que leur libellé peut raisonnablement recevoir, tout en respectant les termes que le législateur a choisi d'y inclure ou non. Or, rien dans le libellé du paragraphe 65(1) n'indique que la responsabilité de l'employé harceleur à l'égard des réparations doit être maintenue. En outre, l'article 65 a été ajouté à la LCDP à une époque où la Cour suprême du Canada jugeait plus raisonnable de veiller à tenir l'employeur responsable des réparations afin de favoriser l'efficacité de la LCDP comme loi réparatrice. La Cour n'a pas estimé que son interprétation de la LCDP à cet égard (en l'absence de l'article 65) était trop étroite.

[202] Je souligne qu'une interprétation du paragraphe 65(1) qui tient l'employeur intimé responsable de la conduite de ses employés ne doit pas nécessairement avoir pour effet d'augmenter le risque que le plaignant se retrouve privé de toute réparation. Les Règles de

procédure du Tribunal exigent la divulgation de ce type de renseignements sur la position d'une partie, faute de quoi l'employeur intimé ne pourra invoquer le paragraphe 65(2) de la LCDP à l'audience que si le Tribunal l'y autorise. À mon avis, les parties et le Tribunal peuvent, comme ce fut le cas en l'espèce, arriver à savoir au moyen des exposés des précisions déposés par les parties et de la tenue de conférences de gestion de l'instance, si l'employeur intimé a l'intention d'invoquer le paragraphe 65(2) de la LCDP. Dans l'affirmative, ils pourront, s'ils le jugent à propos, examiner s'il est raisonnablement possible que l'employeur réussisse à établir un moyen de défense fondé sur le paragraphe 65(2). Dans cette éventualité, le harceleur pourrait être désigné comme intimé et, si le Tribunal estime que le paragraphe 65(2) s'applique à la plainte, l'employé harceleur pourra être tenu personnellement responsable.

[203] La conclusion préliminaire que j'ai atteinte à ce stade (sous réserve de l'achèvement de mon analyse), et selon laquelle le paragraphe 65(1) transfère la responsabilité à l'employeur, ne représente pas nécessairement une interprétation étroite de cette disposition ou de la LCDP en tant que loi réparatrice. La raison la plus évidente en est peut-être qu'un grand nombre de plaintes sont déposées contre le seul employeur intimé. Aucune jurisprudence ne donne à penser que c'est là interpréter trop étroitement la LCDP ou le pouvoir qu'elle confère au Tribunal en limitant de manière déraisonnable son pouvoir de réparation. Même l'argument à savoir que toute conclusion selon laquelle le paragraphe 65(1) a pour effet de transférer la responsabilité à l'employeur revient à interpréter de manière restrictive cette disposition ne peut être avancé que lorsque l'employeur et l'employé harceleur sont tous deux désignés comme intimés. Lorsque l'employeur est l'intimé désigné, une interprétation du paragraphe 65(1) selon laquelle celui-ci est responsable à la place de l'employé n'est pas présumée venir limiter les effets réparateurs de cette disposition. Même dans les affaires mettant en cause des intimés liés, on ne peut supposer que ma conclusion préliminaire représente une interprétation étroite du paragraphe 65(1) du point de vue de la possibilité d'obtenir des réparations. Des parties peuvent être désignées comme intimées pour des raisons qui vont au-delà de l'accès aux réparations.

[204] Je suis préoccupée à l'idée de faire reposer une conclusion concernant l'interprétation appropriée du paragraphe 65(1) sur une pratique, observée dans certaines plaintes portées devant le Tribunal, qui consiste à désigner à la fois l'employeur et le harceleur comme intimés. Il me semble que cela revient à laisser un choix ou une pratique d'ordre procédural déterminer de quelle manière il faut interpréter le paragraphe 65(1), plutôt que de s'en remettre au libellé de la disposition à cet égard.

[205] Comme je l'ai indiqué, la jurisprudence dicte également au Tribunal de s'abstenir de formuler des conclusions interprétatives sur la base d'un libellé qui n'existe pas. La règle la plus importante en matière d'interprétation des lois est de tenir compte du libellé d'une disposition. C'est pourquoi je me vois contrainte d'interpréter le paragraphe 65(1) de la LCDP en fonction des termes que le législateur a choisi d'y inclure. À cet égard, il apparaît clairement que le législateur a recouru à la présomption du paragraphe 65(1) pour créer une autre réalité que celle qui existe lorsqu'un employé commet des actes ou des omissions dans le cadre de son emploi, et qu'il l'a fait dans le but d'offrir au plaignant le moyen le plus sûr et le plus efficace d'accéder aux réparations.

E. Distinction entre la disposition de présomption en l'espèce et celle à l'étude dans *Daley*

[206] Avant de conclure la présente analyse axée sur le libellé du paragraphe 65(1), je souhaite revenir sur une remarque qui a été formulée par le tribunal de la C.-B. dans l'affaire *Daley*, et qui va à l'encontre de ma conclusion préliminaire concernant la formulation du paragraphe 65(1) et les effets de cette disposition en tant que disposition créant une présomption. Le Code de la Colombie-Britannique renferme le paragraphe 44(2), qui utilise également le mot « *deemed* » (l'équivalent anglais de « réputé ») et tient l'employeur responsable des actes de ses employés.

[207] Dans la décision *Daley*, au paragraphe 48, le tribunal de la C.-B. a formulé une remarque qui, quoique brève, traite du paragraphe 44(2) et explique que cette disposition fait des sociétés intimées les responsables des actes de leurs employés. Ce faisant, le tribunal de la C.-B. a parlé de ce qu'il advient de la responsabilité de l'employé harceleur

pour ses actes dès lors que l'employeur est tenu responsable de ceux-ci par application du paragraphe 44(2). C'est sur cette remarque formulée dans *Daley* que je souhaite revenir :

[TRADUCTION]

[Le paragraphe 44(2)] remplit plusieurs objectifs importants du Code, car il garantit non seulement que les sociétés et organisations intimées soient légalement tenues responsables des actes de leurs employés et autres représentants, mais que ces intimées, qui sont les plus susceptibles de pouvoir fournir les réparations ordonnées en vertu du Code, soient obligées de le faire. À cet égard, le paragraphe 44(2) renforce et inscrit dans la loi les principes qui ont été énoncés par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Robichaud c. Canada*, 1987 CanLII 73 (CSC), [1987] 2 R.C.S. 84, et qui tiennent l'employeur pour responsable des actes discriminatoires commis par ses employés sans son aval. À première vue, cette disposition n'exonère pas de toute responsabilité personnelle les employés et les autres représentants agissant au nom de l'employeur.

[Non souligné dans l'original.]

[208] Compte tenu de la question en litige dans la présente décision sur requête, j'attire l'attention sur la précédente observation selon laquelle le paragraphe 44(2), « [à] première vue, [...] n'exonère pas de toute responsabilité personnelle les employés [...] ». Je remarque que le tribunal de la C.-B., dans l'affaire *Daley*, a pris soin de préciser « à première vue ». Le tribunal de la C.-B. ne s'est pas étendu davantage sur les raisons pour lesquelles il était arrivé à la conclusion que le paragraphe 44(2) du Code de la Colombie-Britannique devrait mentionner que les employés sont exempts de toute responsabilité personnelle pour que ce soit effectivement le cas.

[209] Il a peut-être estimé qu'une telle formulation expresse serait nécessaire parce que le Code de la Colombie-Britannique établit un régime d'accès direct et confie au plaignant la responsabilité de formuler lui-même sa plainte et de désigner nommément les parties à celle-ci. Le tribunal de la C.-B. paraît avoir tenu implicitement pour acquis que les plaintes seraient déposées contre le harceleur, et que le paragraphe 44(2) devait être interprété comme allant dans le sens de cette approche.

[210] Une telle supposition implicite s'explique par la différence qui existe entre le libellé du paragraphe 44(2) et du régime législatif en vigueur en Colombie-Britannique et celui du paragraphe 65(1) de la LCDP. Le libellé du paragraphe 44(2) du Code de la Colombie-

Britannique n'est pas identique à celui du paragraphe 65(1) de la LCDP. Le paragraphe 44(2) énonce qu'il s'applique aux actes commis par un employé agissant « dans les limites de ses pouvoirs » (« *within the scope of the person's authority* »). En d'autres termes, l'employeur doit répondre des actes de son employé qui relèvent des responsabilités afférentes à l'emploi de celui-ci. Cette formulation permet de maintenir la responsabilité personnelle des harceleurs dans les plaintes comportant des allégations de harcèlement, car le harcèlement est considéré comme échappant au cadre de l'emploi. C'est en partie pour cette raison que les particuliers harceleurs sont désignés comme intimés en Colombie-Britannique. Cette disposition diffère fondamentalement du paragraphe 65(1) de la LCDP, qui s'applique à tous les actes ou omissions liés de quelque manière que ce soit à l'emploi, qu'ils aient été commis avec ou sans autorisation : voir le paragraphe 12 de l'arrêt *Robichaud*, précité, pour une définition de l'expression « dans le cadre de son emploi » utilisée dans la version de la LCDP alors en vigueur.

[211] Quoiqu'il en soit, dans la décision *Daley*, le tribunal de la C.-B. ne s'est pas penché sur l'interprétation et l'application qu'il convenait de faire du terme « *deemed* » (« réputé »), au paragraphe 44(2), ni sur la question de savoir si le choix de ce terme présentait de l'importance et, dans l'affirmative, quels en étaient les effets. Par conséquent, la décision *Daley* ne me paraît pas d'un grand secours pour ce qui est d'interpréter le libellé du paragraphe 65(1) de la LCDP en tant que disposition de présomption, et d'en déterminer les effets. La décision *Daley* n'est pas un précédent qui établisse de manière convaincante que le paragraphe 65(1) doit contenir une mention exonérant expressément l'employé harceleur de sa responsabilité pour pouvoir être interprété comme dégageant effectivement les employés de toute responsabilité personnelle.

F. Résumé de mon analyse préliminaire du paragraphe 65(1)

[212] Par application du paragraphe 65(1), qui établit une présomption, la « personne » que le Tribunal déclare coupable d'avoir commis l'acte ou l'omission discriminatoire devient l'employeur. Ce changement factuel réputé s'opérer a une incidence sur l'interprétation qu'il convient de faire des dispositions réparatrices connexes comme le paragraphe 53(2). La

« personne » qui a commis les actes ou omissions devient l'employeur intimé; dès lors, c'est celui-ci qui a commis l'acte discriminatoire.

[213] Cette conclusion découle du libellé du paragraphe 65(1) de la LCDP. Ainsi, si le législateur avait voulu que cette modification des faits produise des conséquences différentes pour l'application de dispositions connexes, telles que le paragraphe 53(2), une directive expresse ou implicite aurait été incluse dans la LCDP pour annuler ces effets de modification de la réalité concernant l'identité de l'auteur de l'acte discriminatoire. Si, au moyen du paragraphe 65(1), l'intention du législateur avait été d'ajouter l'employeur en tant que partie responsable des actes de son employé harceleur, et de maintenir la responsabilité de celui-ci, le libellé de la Loi aurait normalement dû indiquer d'une quelconque manière qu'une fois le paragraphe 65(1) jugé applicable, l'employé harceleur doit tout de même être considéré comme l'auteur de l'acte ou de l'omission discriminatoire, ou prévoir quelque autre indication en ce sens.

[214] Au lieu de quoi, les termes « réputés » et « commis par » utilisés au paragraphe 65(1) viennent modifier les faits. Ce recours à des mentions explicites semble militer en faveur de l'interprétation selon laquelle cette disposition opère un transfert de responsabilité, plutôt qu'en faveur d'une autre interprétation qui se fonde sur le silence du libellé ou sur une quelconque autorisation tacite à procéder autrement.

[215] J'insiste sur le fait qu'à ce stade-ci de l'analyse, je me concentre principalement sur le libellé du paragraphe 65(1) de la LCDP. Les conclusions que je tire ici pourront évoluer au fur et à mesure que la jurisprudence et d'autres dispositions de la LCDP seront examinées. Toutefois, ma conclusion préliminaire est que, à supposer que le législateur ait voulu que les deux intimés soient considérés par le Tribunal comme ayant commis les mêmes actes ou omissions, je me serais attendue à ce qu'il formule autrement le paragraphe 65(1). Si le législateur avait voulu que les intimés liés se partagent la responsabilité des mesures de réparation, il lui aurait suffi de l'indiquer. Après interprétation du paragraphe 65(1) de la LCDP, il semble que le législateur ait voulu que l'employeur devienne responsable de l'acte discriminatoire « à la place » de l'employé, et non « en plus » de l'employé.

[216] Je réévaluerai ma conclusion préliminaire après avoir examiné le paragraphe 65(1) à la lumière du libellé d'autres dispositions pertinentes de la LCDP, notamment l'article 4 et les paragraphes 53(2) et 65(2), puis je reviendrai aux arrêts *Robichaud* et *Schrenk* de la Cour suprême du Canada pour achever de les analyser.

G. Article 4

[217] L'actuel article 4 de la LCDP est libellé comme suit : Les actes discriminatoires prévus aux articles 5 à 14.1 peuvent faire l'objet d'une plainte en vertu de la partie III et toute personne reconnue coupable de ces actes peut faire l'objet des ordonnances prévues à l'article 53. Dans l'arrêt *Robichaud*, la Cour suprême du Canada a mentionné l'article 4 dans son analyse, à la page 92. Elle a observé que la disposition énonçait que toute personne trouvée coupable d'un acte discriminatoire pouvait faire l'objet d'une ordonnance prévue à ce qui est aujourd'hui le paragraphe 53(2) de la LCDP.

[218] La Cour suprême l'a fait dans le cadre de son analyse visant à déterminer si la LCDP autorisait l'octroi de mesures de réparation à l'encontre de l'employeur. Elle a ainsi eu l'occasion de constater que l'article 4 autorisait assurément le Tribunal à accorder les mesures de réparation prévues au paragraphe 53(2) à l'encontre de toute personne trouvée coupable de l'acte discriminatoire, ce qui incluait l'employeur. Lorsqu'il s'est exprimé au nom de la majorité, le juge La Forest n'a pas statué que les réparations pouvaient être octroyées contre l'employeur intimé sur le fondement du libellé de l'article 4.

[219] Cela est probablement dû au fait que l'article 4 ne traite pas vraiment de la question de la responsabilité à l'égard des actes discriminatoires et, par conséquent, de la possibilité d'obtenir des mesures de réparation pour l'application de la LCDP. L'article 4 est assurément pertinent, mais la Cour suprême n'a pas estimé qu'il permettait à lui seul de tenir l'employeur responsable d'un acte discriminatoire commis par son employé, pas plus qu'elle n'a déclaré que l'article 4 aurait pour effet de rendre l'employeur responsable des actes discriminatoires commis sans autorisation par son employé. Elle a plutôt porté son attention sur d'autres dispositions de la LCDP dans le but de déterminer si l'employeur était implicitement considéré comme ayant commis l'acte discriminatoire.

[220] La Cour, à la p. 93, a ensuite examiné les paragraphes 41(2) et (3), les trouvant, en comparaison, « particulièrement pertinents ». À titre de rappel, ces paragraphes sont devenus les paragraphes 53(2) et 53(3) de la LCDP. La Cour a tranché que, selon son interprétation de ces dispositions, l'employeur devait être tenu responsable des actes discriminatoires de son employé. Elle a expressément précisé que cette conclusion était fondée sur la nature des mesures de réparation prévues par les dispositions en question. La Cour a estimé que la LCDP exigeait implicitement que l'employeur soit tenu pour avoir commis l'acte discriminatoire, car 1) un employeur ne pouvait agir que par l'intermédiaire de ses employés; et 2) pour être efficaces, les mesures de réparation prévues à l'article 53 devaient pouvoir être obtenues contre l'employeur. La Cour n'a pas examiné l'article 4 en vue de résoudre les questions de savoir si des mesures de réparation pouvaient être ordonnées à l'encontre de l'employeur et, dans l'affirmative, de quelle manière elles devaient l'être dans le cas où des intimés liés étaient en cause. Étant donné que la Cour suprême s'est abstenue de le faire, je ne suis pas persuadée qu'il me faille conclure que l'article 4 résout ces questions.

[221] Puisque la Cour a expressément refusé de statuer sur l'interprétation qu'il convenait de faire des paragraphes 48(5) et 48(6) [maintenant l'article 65], elle n'a évidemment pas examiné la manière dont le paragraphe 48(5) [maintenant le paragraphe 65(1)], l'article 4 et le paragraphe 53(2), et donc le paragraphe 53(3), devraient être interprétés lorsque le paragraphe 65(1) s'applique. L'article 4 de la LCDP est une disposition générale qui se trouve à la Partie I de la LCDP. La procédure de plainte et les mesures de réparation pouvant être obtenues sont prévues à la partie III de la LCDP. Quant aux restrictions, inclusions et directives particulières concernant l'application de la LCDP, elles figurent dans la partie III, aux articles 62 à 65, et dans la partie IV de la même loi, à l'article 66. Fait à noter, le paragraphe 65(2) exonère de leur responsabilité les employeurs qui répondent à certains critères et, ce faisant, il exclut ces employeurs du vaste groupe composé de « toute personne » pouvant faire l'objet d'une ordonnance visée à l'article 4.

[222] Le paragraphe 65(2) ne peut avoir pour objet de contredire l'article 4, et vice versa. La façon dont ces dispositions peuvent être lues ensemble de manière harmonieuse consiste à interpréter l'article 4 comme étant une disposition qui signale la disponibilité des

dispositions réparatrices du paragraphe 53(2) de la LCDP (par exemple) et leur possible application à toute personne ayant commis un acte discriminatoire (qui relève de la compétence du Tribunal). L'article 4 est un énoncé de principe, qui est assujéti aux autres dispositions de la LCDP. Il n'a pas pour objet de définir les mesures de réparation prévues à l'article 53 de la LCDP comme s'appliquant à « toute personne » dans tous les cas, mais à « toute personne » en théorie. L'article 4, en outre, vise à permettre qu'une ordonnance soit rendue à l'encontre de la personne reconnue coupable d'un acte discriminatoire par le Tribunal.

[223] Je ne considère pas l'expression « toute personne », à l'article 4, comme étant déterminante pour l'application du paragraphe 65(1), que ce soit de façon générale ou à l'égard des intimés liés en particulier. Pour tous les motifs qui précèdent, je conclus que l'article 4 de la LCDP ne résout pas la question de savoir de quelle manière l'article 65(1) s'applique aux intimés liés dans la présente instance.

H. Lecture conjointe des paragraphes 65(1) et 53(2)

[224] Je suis tenue de donner tout son sens et son plein effet au paragraphe 65(1) de la LCDP. Ce principe revêt une importance particulière lorsque j'examine plus avant le paragraphe 53(2) de la LCDP. Comme je l'ai expliqué dans les décisions sur requête connexes, l'article 53(2) est la disposition de la LCDP qui établit un lien entre les actes discriminatoires et les mesures de réparation disponibles. Le paragraphe 53(2) remplit deux fonctions à cet égard. Comme je l'ai déjà expliqué, il autorise le Tribunal à rendre une ordonnance de réparation à l'encontre de la personne trouvée coupable de l'acte discriminatoire. En outre, la disposition précise également les conditions qui peuvent être incluses dans l'ordonnance. Elle énonce la plupart des mesures de réparation qui peuvent être ordonnées en vertu de la LCDP.

[225] Le paragraphe 53(2) ne contient aucun renvoi au paragraphe 65(1). Comme il a déjà été précisé, le paragraphe 65(1) ne contient pas non plus de renvoi direct à l'article 53 (seule la formulation « pour l'application de la présente loi » y renvoie implicitement). La question de savoir de quelle manière ces dispositions s'appliquent ensemble pour les fins de la

présente décision sur requête n'est pas expressément traitée par la LCDP et, à ma connaissance, n'a été tranchée dans aucune affaire antérieure. Comme il s'agit de dispositions réparatrices, la question de l'effet combiné qu'elles peuvent avoir est évidemment une question importante du point de vue de l'interprétation du paragraphe 65(1) et de son application, mais aussi en ce qui concerne la façon dont les dispositions réparatrices, en général, s'appliquent aux parties, y compris aux intimés liés.

[226] Rappelons que le paragraphe 53(2) de la LCDP énonce que « le membre instructeur qui juge la plainte fondée peut, sous réserve de l'article 54, ordonner, selon les circonstances, à la personne trouvée coupable d'un acte discriminatoire [...] ». [Non souligné dans l'original.] La même chose vaut pour les paragraphes 53(3) et 53(4) de la LCDP : basés sur le paragraphe 53(2), ils n'en modifient pas l'application, et prévoient des réparations pouvant elles aussi être ordonnées à l'encontre de la « la personne trouvée coupable d'un acte discriminatoire ». Par conséquent, mes conclusions concernant la manière dont les paragraphes 65(1) et 53(2) doivent être lus ensemble tout au long de la présente décision sur requête s'appliquent également aux paragraphes 53(3) et 53(4). Pour les fins de mon analyse, je me suis concentrée jusqu'ici sur le paragraphe 53(2) par souci de simplicité, et je continuerai à le faire dans le reste des présents motifs. C'est d'ailleurs au paragraphe 53(2) qu'on trouve la formulation la plus complète en ce qui concerne le pouvoir conféré au Tribunal ainsi que les mesures de réparation qu'il peut ordonner.

[227] Je rappelle qu'en général, les plaintes peuvent être fondées sur une discrimination exercée par un particulier intimé en dehors du cadre de son emploi, ou d'une manière qui n'est pas liée à l'emploi, auquel cas le paragraphe 65(1) n'entrera pas en jeu. Cette discrimination peut aussi avoir été exercée par une personne en cours d'emploi, si bien que l'employeur intimé est potentiellement assujéti au paragraphe 65(1); ou encore, la discrimination peut avoir été exercée en cours d'emploi, mais l'employeur intimé est en mesure d'invoquer avec succès la défense prévue au paragraphe 65(2), et ne sera pas tenu responsable des actes de son employé. L'article 65 s'appliquera également dans des affaires où l'acte discriminatoire a été commis en lien avec l'emploi de l'intimé, où il n'y a qu'un seul intimé désigné et où il y a des intimés liés, ou plus d'un intimé distinct sur le plan juridique.

[228] Compte tenu de la diversité de ces situations, je me suis demandé si le passage suivant du paragraphe 53(2), « la personne trouvée coupable d'un acte discriminatoire », signifiait que le Tribunal est habilité, en vertu de cette disposition, à rendre une ordonnance à titre individuel contre l'employé qui a commis l'acte discriminatoire. Si le paragraphe 65(1) était retiré de l'équation, j'aurais pu supposer, en théorie, que le paragraphe 53(2) de la LCDP permet cette conclusion. Je l'aurais peut-être supposé en partie parce que les employeurs agissent par l'intermédiaire de leurs employés. Dans l'arrêt *Robichaud*, le juge La Forest, écrivant au nom de la majorité de la Cour, a souligné, au paragraphe 19, qu'un employeur ne peut agir que par l'intermédiaire des personnes qu'il emploie :

Je souscris aux observations suivantes concernant la discrimination fondée sur le sexe pratiquée par le personnel de surveillance, qu'a faites le juge Marshall de la Cour suprême des États-Unis, en son propre nom et en celui des juges Brennan, Blackmun et Stevens, dans les motifs concordants qu'il a rédigés dans l'affaire *Meritor Savings Bank, FSB v. Vinson*, 106 S.Ct. 2399 (1986), aux pp. 2410 et 2411 :

Un employeur ne peut agir que par l'intermédiaire de chaque surveillant et employé et il est rare que la discrimination se fasse en application d'une politique dûment votée par le conseil d'administration d'une compagnie. Bien qu'un employeur puisse parfois adopter des politiques discriminatoires, applicables à l'ensemble de l'entreprise, qui vont à l'encontre du titre VII, les actes qui peuvent constituer des violations de ce titre sont généralement accomplis par des individus et il arrive souvent qu'un individu prenne une telle mesure même au mépris de la politique établie par la compagnie.

[229] Le recours à cette citation pourrait donner à penser que la Cour s'apprêtait à conclure que la LCDP devrait en fait s'attaquer aux actes des employés, et que les mesures de réparation y prévues devraient être accordées contre ces derniers. Je rappelle que l'arrêt *Robichaud* a été rendu sur le fondement d'une version de la LCDP antérieure à l'ajout de ce qui est maintenant l'article 65. Néanmoins, bien que le juge La Forest ait reconnu qu'un employeur ne peut agir que par l'intermédiaire de ses employés, il n'en a pas moins conclu que les mesures de réparation prévues par la LCDP sont destinées à être accordées contre l'employeur. Ce faisant, la Cour suprême a établi une distinction entre la responsabilité apparente de l'employé et la réparation pouvant être accordée en conséquence de cette responsabilité sous le régime de la LCDP.

[230] Pour parvenir à cette conclusion, la Cour a examiné la nature et l'objet de chacune des mesures de réparation prévues par les anciens paragraphes 41(2) et 41(3) de la LCDP, aujourd'hui les paragraphes 53(2) et 53(3). Le juge La Forest a souligné que, pour des raisons d'ordre pratique, l'employeur devait être tenu responsable des mesures de réparation prévues par la LCDP dans le but d'assurer l'efficacité des réparations. La Cour est parvenue à cette conclusion en l'absence de l'article 65, en semblant ainsi attribuer la responsabilité à l'employeur compte tenu de la nature réparatrice de la LCDP.

[231] Il ne devrait faire aucun doute que, quelle que soit la forme de responsabilité légale créée par le législateur au moyen de l'ajout des paragraphes 48(5) et 48(6) [maintenant l'article 65], le paragraphe 53(2) et l'article 65 devraient être lus ensemble harmonieusement, compte tenu de l'arrêt *Robichaud*. Le paragraphe 53(2) doit être interprété d'une manière qui cadre avec la forme de responsabilité que le législateur a choisi d'intégrer à la Loi, et qui, en théorie, aurait pu représenter un changement de l'état du droit antérieur à la modification, ou n'y avoir rien changé.

[232] Je me suis déjà penchée, plus haut, sur l'interprétation qu'il convient de faire du paragraphe 65(1), ainsi que je l'ai fait pour le paragraphe 65(2) dans la Décision concernant la responsabilité. Ce qui est évident, c'est que, par suite de l'ajout de ce qui est maintenant l'article 65, le libellé du paragraphe 53(2), selon lequel l'ordonnance est rendue à l'encontre de « la personne trouvée coupable d'un acte discriminatoire », doit être interprété d'une manière qui soit compatible soit avec le paragraphe 65(1), soit avec le paragraphe 65(2), en fonction des circonstances constatées par le Tribunal dans le cadre de la plainte.

[233] Dès le moment où il s'applique, le paragraphe 65(1) exige que les actes et omissions de l'employé soient réputés être les actes et omissions de l'employeur. À mon sens, dans les plaintes où le paragraphe 65(1) s'applique, le paragraphe 53(2) ne peut fort probablement pas être raisonnablement interprété comme autorisant le Tribunal à accorder des mesures de réparation à l'encontre de l'employé harceleur, compte tenu des effets du paragraphe 65(1), et pour des raisons liées à son application.

[234] Le paragraphe 53(2) est formulé ainsi : « la personne trouvée coupable d'un acte discriminatoire ». Dans les cas où le paragraphe 65(1) de la LCDP s'applique, le Tribunal

ne rendra pas automatiquement une ordonnance à l'encontre de la personne qui a « effectivement » commis l'acte discriminatoire. Lorsque le paragraphe 65(1) s'applique, si on le lit en harmonie avec le paragraphe 53(2) (je paraphrase, ici), « la personne trouvée coupable de l'acte discriminatoire » doit être interprétée comme étant l'employeur intimé. En effet, le paragraphe 65(1) est venu modifier la réalité des faits quant à l'identité de la personne qui a commis les actes et omissions en question.

[235] En revanche, lorsque ce paragraphe ne s'applique pas, les faits concernant l'identité de la personne ayant commis l'acte discriminatoire ne sont pas modifiés et, par conséquent, les actes et omissions d'un employé ne sont pas réputés être les actes et omissions de l'employeur. Ainsi, « la personne trouvée coupable de l'acte discriminatoire » peut être la personne qui s'est effectivement livrée à cet acte discriminatoire.

[236] En d'autres termes, le paragraphe 53(2) s'interprète en fonction du contexte. Il n'est pas possible d'interpréter le mot « personne », au paragraphe 53(2), comme désignant systématiquement la personne trouvée coupable de l'acte discriminatoire. Cela reviendrait à annuler les effets du paragraphe 65(1) de la LCDP, qui tient l'employeur intimé responsable dans les plaintes où il entre en application.

[237] Il est également vrai que, puisque la LCDP permet d'exonérer l'employeur de sa responsabilité en vertu du paragraphe 65(2) de la LCDP, lorsque le moyen de défense prévu à ce paragraphe est établi, la « personne » trouvée coupable de l'acte discriminatoire ne peut pas être considérée comme étant « l'employeur ». C'est là le résultat de l'application du paragraphe 65(2), bien que le mot « personne » s'entende également d'un employeur constitué en société. (Comme je l'ai expliqué, ce dernier point est clairement établi par la définition de « personne », à l'article 35 de la *Loi d'interprétation*). L'existence du paragraphe 65(2) signifie que ce ne sont pas tous les employeurs désignés comme intimés dont l'employé exerce une discrimination en cours d'emploi qui peuvent être tenus responsables des réparations ordonnées par le Tribunal en vertu du paragraphe 53(2). En effet, sous le régime de la LCDP, tout employeur intimé n'est pas nécessairement « une personne » aux fins de l'octroi d'une ordonnance de réparation en vertu du paragraphe 53(2). Dans les cas où le paragraphe 65(2) s'applique et où l'employeur est dégagé de sa responsabilité, le sens du mot « personne », au paragraphe 53(2), renvoie

naturellement à la personne qui a « effectivement » commis l'acte discriminatoire, à supposer qu'elle soit nommément désignée comme intimée. C'est dans cette situation qu'un employé, et non son employeur, devient « la personne » pour l'application du paragraphe 53(2).

[238] Ma conclusion selon laquelle le pouvoir conféré au Tribunal par le paragraphe 53(2) dépend du contexte découle également de deux facteurs clés : 1) le libellé du paragraphe 53(2) autorise le Tribunal à rendre une ordonnance à l'encontre de « la personne trouvée coupable de l'acte discriminatoire », et le terme « trouvée » fait intervenir le rôle de décideur du Tribunal quant à l'identité de cette personne; et 2) l'exigence implicite de la LCDP voulant que le paragraphe 53(2) soit interprété et appliqué par le Tribunal d'une manière compatible avec trois situations potentielles : l'article 65 ne s'applique pas à la plainte; le paragraphe 65(1) s'applique à la plainte; et le paragraphe 65(2) s'applique à la plainte. Dans le contexte des plaintes en matière d'emploi, le paragraphe 65(1) envisage que le Tribunal ne puisse pas ordonner des mesures de réparation à l'encontre de l'employé dans tous les cas. Le paragraphe 65(2) pose le principe selon lequel le Tribunal n'aura pas le pouvoir d'ordonner des mesures de réparation à l'encontre de l'employeur dans tous les cas.

[239] À mon avis, l'expression « trouvée » employée au paragraphe 53(2) a une signification particulière. Elle signifie que, dès lors qu'il juge une plainte fondée, le Tribunal doit déterminer quelle est « la personne » qui, à son avis, a commis l'acte discriminatoire pour l'application du paragraphe 53(2) de la LCDP. En raison des circonstances diverses qui se présentent dans les plaintes déposées en vertu de la LCDP, on ne saurait supposer que le Tribunal peut déterminer qui est cette personne selon son bon vouloir. Le terme « trouvée » peut paraître superflu ou sembler se limiter à l'exigence que le Tribunal tranche la question de savoir si une personne a commis un acte discriminatoire. Après tout, le paragraphe 53(2) ne s'applique que lorsque la plainte est jugée fondée par le Tribunal, ce qui suppose qu'il ait trouvé une personne coupable d'un acte discriminatoire. Toutefois, le législateur est présumé ne pas utiliser de langage superflu. Le législateur ne s'est pas contenté d'indiquer, au paragraphe 53(2), que les mesures de réparation y prévues peuvent être incluses dans une ordonnance rendue à l'encontre de (encore une fois, pour

paraphraser) « la personne trouvée coupable de l'acte discriminatoire ». Il convient d'accorder de l'importance à l'expression « trouvée » employée dans la disposition. À mon avis, le paragraphe 53(2) de la LCDP doit être interprété de manière à donner à son libellé l'importance qui lui revient dans le cadre du régime de réparation.

[240] J'en conclus que le terme « trouvée » figurant au paragraphe 53(2) établit un lien opérationnel entre le paragraphe 53(2) et l'article 65, lorsque ce dernier s'applique, ce qui permet à ces deux dispositions de produire harmonieusement leurs effets combinés. L'importance du terme « trouvée » ou « trouvée coupable » utilisé dans le paragraphe 53(2) de la LCDP tient à ce qu'il permet de tenir compte des différentes circonstances liées à une plainte fondée aux fins des réparations prévues par le régime législatif de la LCDP.

[241] Le terme « trouvée », au paragraphe 53(2), exige que le Tribunal, avant d'accorder des mesures de réparation en vertu du paragraphe 53(2), tire une conclusion fondée sur l'article 65 dans tous les cas où une personne commet un acte discriminatoire dans le cadre de son emploi. On peut en dire autant de l'article 4, qui utilise également cette formulation. Cette conclusion du Tribunal doit vraisemblablement être que la personne qui est sur le point de faire l'objet d'une ordonnance de réparation est responsable, selon le régime législatif de la LCDP, d'avoir commis un acte discriminatoire. Si l'acte discriminatoire en cause est visé par l'article 65, cela doit faire partie des éléments pris en compte par le Tribunal.

[242] Une telle interprétation permet de concilier le silence apparent de la LCDP quant aux effets de l'article 65 et la façon dont il devrait être appliqué conjointement avec le paragraphe 53(2) de la LCDP. Il revient au Tribunal d'en décider.

[243] La modification de la LCDP par l'ajout de ce qui est maintenant l'article 65 a été effectuée par le législateur à une époque où la confusion régnait au sujet de l'étendue des responsabilités qui incombaient aux employeurs sous le régime de la LCDP, puisque l'arrêt *Robichaud* n'avait pas encore été rendu. Il semble que ce qui est maintenant l'article 65 ait été conçu pour faire reposer les mesures de réparation sur l'employeur. Le paragraphe 65(1) faisait ainsi de l'employeur le responsable aussi bien des actes autorisés que du harcèlement commis sans autorisation dans le milieu de travail. Il semble que ces

objectifs aient déterminé la nature de la responsabilité que le législateur a décidé de créer en édictant ce qui est maintenant l'article 65.

[244] Il paraît également très vraisemblable que le législateur ait voulu que le Tribunal lise conjointement le paragraphe 53(2) et l'article 65 et constate qu'il a l'obligation de conclure que la personne à l'encontre de qui les réparations doivent être ordonnées est celle que la Loi tient responsable d'avoir commis l'acte discriminatoire. En soi, le fait que le paragraphe 53(2) crée une étape dans le processus laisse croire que l'article 65 peut modifier l'issue factuelle et juridique d'un acte discriminatoire en fonction des circonstances de la plainte.

[245] La meilleure façon d'illustrer la diversité des issues possibles est d'examiner le libellé applicable à chacune des situations susceptibles de se présenter à partir du moment où le bien-fondé d'une plainte est établi :

1. Dans le cas où la personne commet un acte discriminatoire non lié à l'emploi, l'expression « trouvée coupable de » n'exige qu'une conclusion du Tribunal selon laquelle cette personne (au sens de la *Loi d'interprétation*) a commis l'acte discriminatoire au sens des articles 5 à 14.1 de la LCDP. Le paragraphe 53(2) permet au Tribunal d'ordonner des mesures de réparation à l'encontre de la personne.
2. Dans le cas où la personne a commis un acte discriminatoire en matière d'emploi, le paragraphe 65(1) entre en application et prévoit que l'employeur intimé est réputé avoir commis les actes ou omissions de l'employé harceleur, et donc, l'acte discriminatoire. La mention de « la personne », au paragraphe 53(2), doit être interprétée comme signifiant « l'employeur trouvé coupable d'avoir commis l'acte discriminatoire », et le Tribunal doit donc ordonner des mesures de réparation à l'encontre de l'employeur intimé plutôt qu'à l'encontre de l'employé qui, en réalité, a commis l'acte discriminatoire.

[246] Il m'apparaît que, dans la deuxième situation, dans les affaires où l'employeur et l'employé harceleur sont désignés comme intimés, la personne qui est responsable en regard de la Loi, qui est « la personne trouvée coupable d'un acte discriminatoire » par le

Tribunal, doit toujours être l'employeur pour l'application du paragraphe 53(2). Le paragraphe 65(1) tient l'employeur pour responsable des actes de l'employé harceleur, quelle que soit la personne nommément désignée comme intimée. À mon avis, le libellé de la Loi ne permet pas de penser que le Tribunal peut conclure que l'expression « la personne trouvée coupable d'un acte discriminatoire », au paragraphe 53(2), renvoie au harceleur (dans les circonstances de l'espèce). Lorsque le paragraphe 65(1) s'applique, l'employeur intimé est responsable des mesures de réparation prévues par la LCDP.

[247] Le Tribunal appliquerait en double le paragraphe 53(2) à la plainte s'il concluait que la « personne trouvée coupable d'un acte discriminatoire » est l'employeur, mais que le harceleur est également cette « personne », tout comme l'employeur. Étant donné qu'il s'agit d'intimés liés et que, par application du paragraphe 65(1), l'employeur devra se charger des mesures de réparation accordées pour la conduite de son employé, il semble peu probable que ce soit l'approche souhaitée. Pareille interprétation amènerait le Tribunal à appliquer en double le paragraphe 53(2) à des intimés liés, et ce, pour un seul acte discriminatoire. Nous avons là une situation tout à fait différente de celle où l'on est en présence de deux intimés distincts sur le plan juridique, et où la responsabilité de chacun est engagée séparément. L'hypothèse selon laquelle le paragraphe 53(2) peut être appliqué en double à des intimés liés pourrait potentiellement conduire à des approches disparates dans la jurisprudence du Tribunal. Je conclus que le législateur a voulu que le Tribunal applique le paragraphe 53(2) une seule fois à l'égard d'intimés liés. Autrement, le Tribunal contournerait effectivement la disposition de présomption du paragraphe 65(1) de la LCDP. Il ne s'agit pas là d'une considération mineure. Si le Tribunal applique le paragraphe 53(2) en double pour le motif que l'employé harceleur est désigné comme intimé, il me semble ainsi contourner le libellé du paragraphe 65(1) en tant que disposition de présomption.

[248] Néanmoins, j'ai cherché à savoir si la formulation du paragraphe 53(2), « la personne trouvée coupable » pouvait être interprétée comme autorisant le Tribunal à appliquer les dispositions de réparation à l'encontre de l'employeur intimé, puis, à nouveau, à l'employé harceleur ayant commis l'acte discriminatoire, vu l'emploi du mot « personne ». D'après le paragraphe 33(2) de la *Loi d'interprétation*, l'expression « la personne », au singulier, s'applique à la pluralité, et peut donc être interprétée comme « les personnes ». Sans égard

au contexte, le mot « personnes » peut inclure l'employeur intimé et l'employé harceleur en tant qu'intimés liés. Je me suis demandé si cela signifiait que le Tribunal pouvait appliquer le paragraphe 53(2) à une plainte pour chacun des intimés liés. Il peut également s'agir de deux ou plusieurs intimés distincts sur le plan juridique qui sont constitués comme parties à la plainte.

[249] Toutefois, dans le contexte de la Loi qui régit la présente plainte, il semble plus probable que la « personne » ou les « personnes » trouvées coupables de l'acte discriminatoire visé au paragraphe 53(2), soient initialement un employé ou plusieurs employés ayant commis les actes ou omissions qui composent l'acte discriminatoire, et que, parce que le paragraphe 65(1) a été appliqué par le Tribunal, l'employeur intimé est substitué à la personne ou aux personnes employées.

[250] Dans la plainte qui nous occupe, on se trouve en présence d'un employeur intimé, UPS; de deux actes discriminatoires, l'un visé à l'article 14 et l'autre, à l'article 7; d'un employé harceleur désigné comme intimé, M. Gordon; et d'un nombre indéfini d'autres employés d'UPS qui ont commis l'un ou l'autre des actes ou omissions discriminatoires. Je ne vois rien, ni dans l'article 65 et le paragraphe 53(2), ni ailleurs dans la LCDP, qui indiquerait que M. Gordon doive être traité différemment des autres « personnes » qui ont commis un acte discriminatoire. Il ne semble pas avoir été voulu par le législateur que M. Gordon soit tenu personnellement responsable en plus d'UPS, alors que cette dernière est considérée comme pleinement responsable de la conduite de son employé et, de fait, de tous les actes et omissions de ses autres employés.

I. L'expression « commis par », au paragraphe 65(1)

[251] Avant de passer à l'analyse des paragraphes 53(2) et 65(1) de la LCDP, je dois aborder la question des libellés différents employés par le législateur aux paragraphes 53(2) et 65(1). Au paragraphe 53(2), on utilise le terme « coupable » d'un acte discriminatoire. Dans le libellé du paragraphe 65(1), on utilise « commis par ». J'estime que cette différence de formulation est importante. J'ai déjà traité indirectement du sujet ci-dessus.

[252] Selon notre interprétation ordinaire du libellé du paragraphe 53(2), « coupable » semble faire référence à une conduite. L'expression « commis par », au paragraphe 65(1), renvoie également à une conduite, mais elle semble plus précise d'un point de vue juridique, en ce sens que l'expression « commis par », telle qu'elle est utilisée ici, sert à désigner un acte en tant que conduite de la part de l'employeur. Par rapport à « coupable », l'expression « commis par », insérée ainsi dans la disposition « de présomption » qu'est le paragraphe 65(1), est une indication assez forte que le législateur avait l'intention de créer la fiction juridique voulant que l'employeur, à la place de l'employé, soit l'auteur de l'acte ou de l'omission.

J. Le paragraphe 65(1) lu conjointement avec les paragraphes 65(2) et 53(2)

[253] J'ai déjà expliqué que le paragraphe 65(2) vise l'atteinte d'un objectif clé de la LCDP : voir la Décision sur requête concernant l'adjudication de dommages-intérêts distincts contre l'employeur intimé. Le paragraphe 65(2) incite les employeurs à prendre toutes les mesures nécessaires pour garantir un milieu de travail exempt de harcèlement en leur offrant un moyen d'être exonérés de leur responsabilité légale à l'égard de la discrimination; lorsqu'il entre en jeu, le paragraphe 65(2) fait complètement obstacle à l'application du paragraphe 65(1), qui tient l'employeur légalement responsable. La possibilité pour l'employeur d'être totalement exonéré de toute responsabilité s'il établit l'existence d'une défense prévue au paragraphe 65(2) paraît plutôt extraordinaire. Étant donné que cette disposition exonère complètement l'employeur, il paraît plus vraisemblable que, lorsque le paragraphe 65(1) s'applique effectivement à une plainte fondée, l'employeur est le responsable de tous les actes de ses employés.

[254] À titre de rappel, si l'employé harceleur est un intimé désigné dans une plainte et que l'employeur intimé invoque avec succès une défense prévue au paragraphe 65(2), le Tribunal conclura que « la personne trouvée coupable d'un acte discriminatoire », aux termes du paragraphe 53(2), est l'employé harceleur, et les mesures de réparation offertes par le paragraphe 53(2) s'appliqueront à l'encontre de l'employé harceleur dans la mesure du possible (voir plus loin mon analyse de l'arrêt *Robichaud* concernant l'application des mesures de réparation aux parties).

K. La LCDP, une loi unique en son genre

[255] Évidemment, les conclusions tirées dans la présente affaire sont fondées sur le libellé de la LCDP. Les autres administrations ne disposent pas toutes d'une loi qui oblige le tribunal des droits de la personne compétent à effectuer la même analyse de la responsabilité des réparations après avoir conclu qu'il y a eu discrimination. D'autres régimes législatifs peuvent ne pas contenir de disposition équivalente au paragraphe 65(1), qui, lorsqu'il s'applique, semble rendre l'employeur intimé responsable des réparations à la place de l'employé, ou équivalente au paragraphe 65(2), lequel exonère complètement l'employeur de cette responsabilité, et, par le fait même, l'exempte des mesures de réparation qui auraient autrement été ordonnées contre lui. Il se peut que le tribunal d'un autre ressort n'ait jamais à se pencher sur la question de savoir si l'employeur doit être exonéré ou non de cette responsabilité sous le régime de la loi, et que, conséquemment, son interprétation des dispositions réparatrices connexes reste inchangée.

[256] Dans la présente décision sur requête, j'ai utilisé le Code de la Colombie-Britannique comme outil de comparaison pour montrer en quoi le régime législatif de la LCDP s'en distingue. Essentiellement, l'article 44 du Code de la Colombie-Britannique autorise le Tribunal à rendre une ordonnance à l'égard d'une [TRADUCTION] « personne » qui fait preuve de discrimination. Comme je l'ai déjà expliqué, il peut s'agir d'un employé ou d'un employeur, soit toute personne qui fait preuve de discrimination. Le libellé de cette disposition et d'autres dispositions connexes est différent de celui des dispositions de la LCDP mentionnées dans la présente décision sur requête.

[257] En raison du paragraphe 44(2) du Code de la Colombie-Britannique, il est toujours possible pour le tribunal compétent d'interpréter [TRADUCTION] « la personne » comme étant l'employeur dans une plainte donnée. Le libellé de la loi établit un lien direct entre la personne qui fait preuve de discrimination (qui, par définition, peut être l'employeur), la discrimination elle-même et les mesures de réparation qui peuvent être accordées. L'employeur est toujours responsable de la conduite de ses employés. Cette responsabilité contraste avec le pouvoir de réparation contextuelle conféré au Tribunal par les paragraphes 65(1) et 53(2), qui lui permettent de tenir l'employeur pour responsable de la

conduite de ses employés, mais qui, en cas d'actes discriminatoires commis par une personne dans le cadre de son emploi, requièrent une analyse supplémentaire propre à la LCDP. De plus, le Code de la Colombie-Britannique ne contient aucune disposition équivalente au paragraphe 65(2) de la LCDP. Aucune disposition du Code ne prévoit la possibilité, pour l'employeur, de se soustraire à sa responsabilité en établissant qu'il a pris les mesures nécessaires.

[258] Il est important pour le Tribunal de veiller à ce que les différences entre les textes de loi soient prises en compte.

L. Conclusion préliminaire fondée sur l'interprétation de la loi

[259] En ce qui concerne la question de savoir si le paragraphe 65(1) tient l'employeur pour responsable à la place ou en plus de l'employé harceleur, le libellé de cette disposition législative dénote une préférence pour l'expression « à la place », pour les raisons fournies. Cette impression est maintenue après interprétation du paragraphe 65(1) dans le contexte du paragraphe 65(2) et des autres dispositions applicables de la LCDP, y compris le paragraphe 53(2).

[260] Toutefois, il s'agit d'une conclusion préliminaire fondée principalement sur mon interprétation du texte de la LCDP.

XI. La Cour suprême du Canada se prononce sur la responsabilité des réparations

[261] Dans les présents motifs, j'ai invoqué deux arrêts de la Cour suprême du Canada, dans lesquels la Cour s'est penchée sur la responsabilité des réparations aux termes de la législation sur les droits de la personne d'une manière qui était ou qui aurait pu être potentiellement pertinente dans le contexte de la présente décision sur requête : *Robichaud* et *Schrenk*. Je tiens à rappeler que, dans l'arrêt *Robichaud*, la Cour a conclu que l'employeur était responsable des mesures de réparation accordées en vertu de la LCDP, mais sans tenir compte de ce qui est maintenant l'article 65 de la Loi. Il me reste à déterminer si les arrêts *Robichaud* et *Schrenk* changent mon interprétation de l'article 65 et

des dispositions connexes de la LCDP de façon à modifier considérablement la présente décision sur requête.

[262] En outre, si je tiens compte de ces arrêts, c'est surtout parce que, dans l'arrêt *Robichaud*, la Cour suprême du Canada a fait des commentaires sur les mesures de réparation que le Tribunal devrait ordonner à l'encontre de l'employeur intimé dans une affaire de harcèlement. Je dois vérifier si, dans l'arrêt *Schrenk*, la Cour suprême du Canada a modifié l'une ou l'autre des conclusions qu'elle avait tirées dans l'arrêt *Robichaud* quant à la façon dont les réparations devraient être accordées par le Tribunal en vertu de la LCDP.

[263] Je conclus que l'arrêt *Robichaud* lie toujours le Tribunal à certains égards, notamment en ce qui concerne la manière dont il doit accorder les réparations. L'arrêt *Schrenk* s'en distingue, dans la mesure où il se fondait sur le régime et le libellé de la loi en vigueur en Colombie-Britannique, qui sont différents de ceux de la LCDP.

A. L'arrêt *Robichaud*

[264] Dans l'arrêt *Robichaud*, le juge La Forest a expliqué que la LCDP avait été modifiée pour régler un problème persistant. Les cours de justice refusaient de tenir les employeurs pour responsables des actes de leurs employés au motif que la législation sur les droits de la personne ne contenait aucune disposition qui les y autorisait. Par exemple, dans l'arrêt *Re Nelson and Byron Price & Associates Ltd., 1981 CanLII 415 (BC CA)*, au paragraphe 21, la cour a déclaré que [TRADUCTION] « les mots clés du paragraphe 17(2) [du Code de la Colombie-Britannique alors en vigueur] étaient « la personne ayant contrevenu à la présente loi ». Le tribunal administratif a conclu que des dommages-intérêts majorés ne pouvaient être accordés qu'à l'encontre de cette personne, et non de son employeur, malgré la nature réparatrice de la loi et même si la cour convenait qu'elle devrait adopter une interprétation large et libérale de la loi. L'importance accordée au libellé de la loi dans l'interprétation du pouvoir du Tribunal est mise en évidence dans l'affaire qui nous occupe.

[265] L'arrêt *Robichaud* est pertinent pour d'autres raisons, mais, comme je l'ai expliqué, la Cour suprême du Canada a refusé de statuer sur la façon dont ce qui est maintenant l'article 65 devrait être interprété et appliqué dans le cadre du régime de réparation de la

LCDP. L'arrêt *Robichaud* ne peut pas lier le Tribunal quant à la manière dont l'article 65 devrait être interprété et appliqué. Cependant, certains aspects de cet arrêt fournissent une orientation et des éléments contextuels utiles aux fins de la présente décision sur requête.

[266] Comme je l'ai mentionné, l'arrêt *Robichaud* a été tranché en 1987, après la modification visant à ajouter ce qui constitue maintenant l'article 65. Néanmoins, le juge La Forest a souligné que la Cour n'envisageait pas cette modification au moment où il a rédigé le paragraphe 20 :

On a soutenu en dernier lieu que la Loi, telle qu'elle se présentait à l'époque des incidents reprochés, devrait s'interpréter d'une manière conforme aux par. 48(5) et (6) adoptés en 1983. Ces dispositions rendent expressément un organisme responsable de la conduite de ses employés, sous réserve de la possibilité d'invoquer comme moyen de défense qu'il avait pris toutes les mesures nécessaires pour empêcher cette conduite. Je ne comprends pas la pertinence de ces dispositions dans la situation préexistante. De toute évidence, ils ont été adoptés pour renverser le point de vue jurisprudentiel dominant (voir, par exemple, *Re Nelson and Byron Price & Associates Ltd.* (1981), 122 D.L.R. (3d) 340 (C.A.C.-B.)) En prenant par la suite des mesures législatives destinées à corriger ce point de vue, le législateur était libre d'imputer la responsabilité comme bon lui semblait en imposant à l'employeur une responsabilité plus ou moins lourde que ce n'aurait été le cas avant les modifications. Il ne m'est pas nécessaire d'examiner la nature précise de l'équilibre établi par ces nouvelles dispositions. Elles ne s'appliquent pas rétroactivement et tout ce qui nous intéresse ici c'est la Loi telle qu'elle se présentait lorsque les actes reprochés ont été accomplis.

[Non souligné dans l'original.]

[267] Tout ce que la Cour suprême du Canada a affirmé, dans *Robichaud*, à propos de ce qui constitue maintenant l'article 65, c'est que la disposition rend l'employeur responsable de la conduite de ses employés, sous réserve de la possibilité d'invoquer en défense la diligence raisonnable. La Cour a précisé que le législateur aurait pu adapter à sa guise le type de responsabilité découlant de ce qui est maintenant l'article 65 par rapport à la notion de la responsabilité du fait d'autrui établie en common law. Il convient de rappeler que, en common law (dans le contexte du droit civil), l'employeur est généralement responsable de la conduite de son employé, sauf dans certaines circonstances que j'ai brièvement évoquées ci-dessus. Dans ces situations, l'employeur et l'employé sont tous deux tenus pour responsables, le plus souvent conjointement et solidairement.

[268] Dans *Robichaud*, la Cour s'est concentrée sur la responsabilité de l'employeur, car la question était de savoir si ce dernier pouvait être tenu pour responsable des actes répréhensibles non autorisés commis par son employé, malgré l'absence de toute disposition explicite à cet effet dans la LCDP (à l'exception de ce qui constitue maintenant l'article 65). Par conséquent, l'arrêt *Robichaud* n'a pas tranché la question de savoir si l'employé harceleur partagerait la responsabilité des mesures de réparation avec l'employeur intimé.

[269] Le harceleur intimé n'a pas participé au contrôle judiciaire devant la Cour suprême du Canada, mais celle-ci savait que l'employé harceleur était toujours partie à l'affaire. La Cour savait aussi que le tribunal d'appel qui avait instruit l'affaire avait reporté l'évaluation des dommages-intérêts jusqu'à ce que d'autres arguments puissent être entendus. Le tribunal d'appel ne s'était pas prononcé sur l'effet que l'arrêt de la Cour pouvait avoir sur les mesures de réparation (voir le par. 4).

[270] Un commentaire du juge Le Dain, qui énonce brièvement des motifs supplémentaires au paragraphe 23, laisse à penser que, selon lui, les intimés doivent partager la responsabilité des réparations. Toutefois, comme je l'ai déjà mentionné, la Cour n'avait pas à statuer sur la responsabilité du harceleur intimé, et les juges majoritaires n'ont fait aucune remarque ni n'ont pris aucune décision à cet égard. La Cour n'a donc pas examiné la question générale de savoir si des mesures de réparation devraient pouvoir être obtenues contre l'employé « à la place » ou « en plus » de l'employeur.

[271] En outre, dans *Robichaud*, il n'est pas dit que le harceleur n'a aucune responsabilité relativement aux réparations. Dans cette affaire, il se peut que les juges majoritaires aient supposé que les mesures de réparation seraient, en tout ou en partie, accordées à l'encontre des deux intimés, et qu'ils ne l'aient pas dit. Or, il ne serait pas indiqué, à mon avis, de tirer une conclusion d'après ce que les juges majoritaires n'ont pas décidé, par opposition à une conclusion qui pourrait être raisonnablement tirée de ce qu'une cour de justice a décidé ou examiné. Ce qu'une cour ne tranche pas ouvre de nombreuses possibilités, et la conclusion qui en serait tirée a plus de chances d'équivaloir à une supposition (inexacte) qu'elle ne le devrait. J'estime qu'il est déraisonnable de fonder une

conclusion sur ce qui n'a pas été décidé, dans *Robichaud*, à propos de l'effet de l'arrêt sur l'employé harceleur.

[272] Dans l'analyse ci-après concernant le traitement des mesures de réparation dans *Robichaud*, il est clair que, si je devais tirer une conclusion de ce que la Cour a décidé ou examiné, dans le contexte des commentaires formulés par la Cour au sujet de la manière dont les réparations devraient être ordonnées en vertu de la LCDP, je conclurais que la Cour n'a pas supposé que les réparations seraient, en tout ou en partie, accordées à l'encontre des deux intimés, à une exception près, et que, globalement, elle n'avait probablement pas l'intention d'imputer la responsabilité des réparations au harceleur.

[273] Quoi qu'il en soit, *Robichaud* fournit implicitement au Tribunal une orientation concernant l'interprétation qu'il doit faire de l'article 65, car la Cour a conclu ce qui suit : 1) Les principes de la responsabilité du fait d'autrui en common law ne s'appliquent pas à la responsabilité d'un employeur créée par la LCDP, à moins que l'article 65 (en théorie) ne le prévoie; 2) Le but premier de la LCDP n'est pas de punir ceux qui font preuve de discrimination (au par. 9), et les mesures de réparation qu'elle prévoit ne se veulent pas punitives. La LCDP vise plutôt à atténuer les effets préjudiciables de la discrimination. Comme l'indique le paragraphe 9 dans l'arrêt *Robichaud*:

À la page 547 de l'arrêt O'Malley, le juge McIntyre exprime la même idée en ces termes :

Le Code vise la suppression de la discrimination. C'est là l'évidence. Toutefois, sa façon principale de procéder consiste non pas à punir l'auteur de la discrimination, mais plutôt à offrir une voie de recours aux victimes de la discrimination. C'est le résultat ou l'effet de la mesure dont on se plaint qui importe.

[274] L'arrêt *Robichaud* est par ailleurs pertinent, car la Cour y a conclu que les mesures de réparation prévues par la LCDP jouaient contre l'employeur intimé. Plus précisément, elle a jugé que, de manière générale, les mesures de réparation, de par leur nature même, devaient être appliquées par l'employeur. Elle a jugé que l'employé qui avait commis l'acte discriminatoire ne serait probablement pas en mesure de les mettre en œuvre. En résumé, la Cour a défendu le principe selon lequel la LCDP est une loi réparatrice, et les réparations qu'elle prévoit doivent être mises en œuvre par l'employeur pour produire leurs effets.

Comme je l'ai souligné précédemment, la Cour suprême du Canada était tellement convaincue que, par leur nature, les réparations prévues par la LCDP devaient être appliquées par l'employeur, qu'elle en a conclu que la Loi permettait au Tribunal d'attribuer la responsabilité des réparations à l'employeur, et ce, malgré l'absence de toute disposition explicite à cet effet dans la LCDP à l'époque.

[275] Selon moi, la conclusion de l'arrêt *Robichaud* voulant que, en général, l'employeur soit responsable des réparations est d'autant plus importante, puisque l'employé harceleur était désigné comme partie à la plainte. Son importance ne saurait être diminuée au motif que l'employeur était le seul intimé.

[276] À l'exception d'une seule modification aux dispositions réparatrices, les mesures de réparation visées par les conclusions de la Cour dans *Robichaud* peuvent toujours être ordonnées en vertu des paragraphes 53(2) et 53(3) de la LCDP. Dans la version anglaise, l'ancien alinéa 41(3)b) de la LCDP, qui prévoyait une indemnité pour « feelings or self-respect », a été remplacé par l'alinéa 53(2)e), qui prévoit une indemnité pour « pain and suffering » (en français, « préjudice moral » dans les deux cas). Tout autre changement apporté au libellé de ces dispositions n'a pas d'incidence sur la façon dont elles devraient être appliquées entre des intimés liés.

[277] La Cour n'a pas déclaré explicitement que l'employeur sera responsable de toutes les mesures de réparation « à la place » du particulier intimé s'il y a des intimés liés, mais l'arrêt *Robichaud* sous-entend clairement que l'employeur est responsable de toutes les mesures de réparation ordonnées en vertu de la LCDP, afin d'assurer l'efficacité de la Loi en matière de réparation. D'ailleurs, l'arrêt en témoigne à plusieurs reprises.

[278] Au paragraphe 15, le juge La Forest a exprimé son accord avec le juge MacGuigan, qui, à la page 845 de l'arrêt de la Cour d'appel [1984] 2 C.F. 799 en appel devant la Cour, a affirmé que certaines dispositions de la LCDP ne pouvaient être appliquées que par l'employeur. Le juge La Forest a souscrit à cette prémisse même si le juge MacGuigan considérait que le harceleur, M. Brennan, était l'âme dirigeante de la société aux fins de la plainte. Le commentaire du juge MacGuigan réside dans cette citation, au paragraphe 15 de l'arrêt *Robichaud* :

Les mesures de redressement étendues que prévoit l'article 41 et, de façon générale, la nécessité d'assurer un suivi et de mettre fin aux actes discriminatoires, supposent une responsabilité semblable de la part de l'employeur. Cela ressort nettement de l'alinéa 41(2)a) qui exige de la personne trouvée coupable de l'acte discriminatoire « de prendre des mesures destinées à prévenir les actes semblables ... celles-ci peuvent comprendre l'adoption d'une proposition relative à des programmes, des plans ou des arrangements spéciaux ». Seul un employeur peut remplir un tel mandat.

[279] L'idée que M. Brennan partage la responsabilité des réparations parce qu'il est l'âme dirigeante de la société a été proposée par le juge MacGuigan, mais elle ne faisait pas l'objet de la citation et n'a pas été adoptée par la Cour suprême du Canada. Par contre, l'idée principale, à savoir que la responsabilité des réparations doit être attribuée à l'employeur parce que seul l'employeur peut éliminer et prévenir la discrimination, a été adoptée par la Cour. Au paragraphe 15, le juge La Forest a conclu ce qui suit :

La remarque du juge MacGuigan s'applique également à une ordonnance, rendue en vertu de l'al. b), enjoignant d'accorder à la victime les droits dont elle a été privée. Qui d'autre que l'employeur pouvait ordonner la réintégration? Il en va de même de l'al. c) qui prescrit l'indemnisation pour les pertes de salaire et les dépenses. En fait, si la Loi s'intéresse aux effets de la discrimination plutôt qu'à ses causes (ou motifs qui la sous-tendent), force est de reconnaître que seul l'employeur peut remédier à des effets peu souhaitables; seul l'employeur est en mesure de fournir le redressement le plus important, celui d'un milieu de travail sain.

[280] Le paragraphe 14 de l'arrêt *Robichaud* laisse aussi entendre que l'employeur sera responsable de toutes les réparations « à la place » du particulier intimé. Le juge La Forest y cite intégralement les paragraphes 41(2) et 41(3) de la LCDP [ces dispositions correspondent maintenant aux paragraphes 53(2) et 53(3)]. Le juge conclut ses commentaires sur les dispositions réparatrices, au paragraphe 15, par cette déclaration : « Il me paraît évident que les objectifs réparateurs de la Loi perdraient toute leur valeur si les redressements énumérés ci-dessus ne pouvaient pas être obtenus contre l'employeur. »

[281] Ainsi, il est clair que toutes les mesures de réparation prévues par la LCDP peuvent être ordonnées à l'encontre de l'employeur intimé. Le fait que les juges majoritaires aient convenu que les objectifs réparateurs de la LCDP perdraient toute leur valeur si les mesures de réparation ne pouvaient pas être obtenues contre l'employeur donne à penser que la

Cour a conclu que les réparations risquaient fort probablement de perdre leur valeur si elles étaient ordonnées à l'encontre de l'employé harceleur.

[282] Cependant, s'il est clair que toutes les mesures de réparation peuvent être ordonnées à l'encontre de l'employeur, en tout respect pour la Cour, la conclusion selon laquelle elles doivent être ordonnées à l'encontre de l'employeur intimé et non de l'employé harceleur n'est pas aussi claire qu'elle pourrait l'être, et ce, malgré la conclusion de la Cour selon laquelle « [...] si la Loi s'intéresse aux effets de la discrimination plutôt qu'à ses causes (ou motifs qui la sous-tendent), force est de reconnaître que seul l'employeur peut remédier à des effets peu souhaitables » (au par. 15). La Cour a souligné les mesures de réparation prévues par la LCDP qui, selon elle, devraient être mises en œuvre par l'employeur, en vue de démontrer que les réparations visent nécessairement l'employeur. Toutefois, il y a une réparation qui n'a pas été mentionnée par la Cour.

[283] Plus précisément, la Cour a mis en évidence les mesures de réparation ci-dessous, anciennement prévues aux paragraphes 41(2) et 41(3) de la LCDP, sur sa liste des mesures qui devraient être appliquées par l'employeur.

41. [...]

a) ... mettre fin à l'acte [...], et ce, en consultation avec la Commission relativement à l'objet général de ces mesures; celles-ci peuvent comprendre l'adoption d'une proposition relative à des programmes, des plans ou des arrangements spéciaux ...;

b) [...] accorder à la victime, à la première occasion raisonnable, les droits [...] dont l'acte l'a privée;

c) indemniser la victime de la totalité, ou de la fraction [...] et des dépenses entraînées [...].

[284] La Cour a également souligné « propos délibéré ou avec négligence », à l'alinéa 41(3)a) de la LCDP, et a ainsi implicitement inclus l'acte délibéré ou inconsidéré dans la catégorie des actes dont l'employeur devrait être tenu pour responsable. [La Cour n'a pas expliqué pourquoi].

[285] Il est clair, dans *Robichaud*, que la Cour a conclu que les mesures de réparation qu'elle a soulignées sont conçues pour être ordonnées à l'encontre de l'employeur intimé. C'est en ce qui a trait à l'ancien alinéa 41(3)b) de la LCDP que l'arrêt de la Cour mériterait, en tout respect, d'être clarifié.

[286] Le juge La Forest n'a pas souligné l'ancien alinéa 41(3)b). Cette disposition autorisait le Tribunal à ordonner l'indemnisation d'une victime ayant souffert un préjudice moral. La Cour n'a pas souligné les mots « préjudice moral ». Le défaut de souligner ces mots peut laisser entendre que la responsabilité de cette réparation ne doit pas nécessairement être imputée à l'employeur intimé. En fait, je suppose que c'est ce que la Cour sous-entendait en ne soulignant pas cette expression, et qu'il ne s'agit ni d'une erreur ni d'un oubli. Or, l'absence de soulignement est la seule indication, dans l'arrêt *Robichaud*, que l'employeur ne serait pas le seul responsable de l'indemnisation pour préjudice moral. Aucun motif n'est invoqué à cet effet.

[287] À l'inverse, comme je l'ai souligné précédemment, la Cour a cité toutes les dispositions réparatrices prévues à l'article 41, y compris l'alinéa 41(3)b), au paragraphe 14 de l'arrêt *Robichaud*, et a conclu, au paragraphe 15, que l'employeur devrait être responsable de ces réparations, sans mentionner quelque exception que ce soit visant l'indemnisation pour préjudice moral. Ce que je considère comme une contradiction apparente dans les motifs exposés aux paragraphes 14 et 15 n'est ni reconnu ni accepté par la Cour. Par conséquent, il est aussi possible que je voie dans l'absence de soulignement une intention que la Cour n'avait pas. Peut-être que la Cour ne tenait pas à souligner tous les exemples.

[288] De plus, il convient de souligner que la conclusion énoncée par la Cour au paragraphe 17 ne suppose aucune exception :

En conséquence, je suis d'avis de conclure que la Loi envisage de rendre les employeurs responsables de tous les actes accomplis par leurs employés « dans le cadre de leurs emplois » (« in the course of employment »), en interprétant cette dernière expression en fonction de l'objet de la Loi, c'est-à-dire comme signifiant « reliés de quelque manière à l'emploi ». Il s'agit là d'un type de responsabilité qui se passe de tout qualificatif et qui découle purement et simplement de la loi. Toutefois, cette responsabilité répond à un objectif quelque peu semblable à celui de la responsabilité du fait d'autrui en matière délictuelle, du fait qu'elle impose la responsabilité d'un organisme à ceux qui en ont le contrôle et qui peuvent prendre des mesures réparatrices efficaces en vue d'éliminer les conditions peu souhaitables qui peuvent exister.

[289] Malgré cette conclusion, je comprends toujours mal pourquoi la mesure d'indemnisation pour préjudice moral n'a pas été soulignée. L'absence de soulignement

peut créer une ambiguïté sur la question de savoir si, selon la Cour, toutes les mesures de réparation accordées en vertu de la LCDP doivent être appliquées par l'employeur pour régler une plainte.

[290] Outre cette éventuelle ambiguïté, dans la mesure où l'arrêt *Robichaud* a établi, en 1987, que certaines mesures de réparation prévues par la LCDP devaient être accordées à l'encontre de l'employeur pour produire leurs effets, et parce que ces mesures sont prévues aux paragraphes 53(2) et 53(3), il semble que l'arrêt *Robichaud* puisse lier le Tribunal quant à la manière dont ces réparations doivent être accordées, à moins que l'article 65 de la LCDP ou un plus récent arrêt de la Cour suprême du Canada qui s'applique à la Loi n'ait amené la Cour à tirer des conclusions différentes.

[291] S'il découle une ambiguïté du non-soulignement des dommages-intérêts pour préjudice moral dans les motifs de la Cour, celle-ci peut faire valoir que, dans l'arrêt *Robichaud*, il est sous-entendu que cette indemnité peut être accordée à l'encontre de l'employé harceleur même si l'employeur est responsable, mais que cette conclusion est fondée sur le libellé de la LCDP sans l'article 65. En théorie, le non-soulignement de cette mesure de réparation implique que, si cette affaire était tranchée avant que l'article 65 ne soit inclus dans la LCDP, les dommages-intérêts pour préjudice moral seraient accordés conjointement et solidairement à l'encontre des deux intimés liés.

[292] En raison de l'arrêt *Robichaud*, je conclus que, sans tenir compte de l'article 65 de la LCDP, et selon le libellé des dispositions réparatrices elles-mêmes : 1) toutes les mesures de réparation prévues par la LCDP peuvent être accordées à l'encontre de l'employeur; et 2) à l'exception, peut-être, de l'indemnisation pour préjudice moral, la Cour a exigé que toutes les mesures de réparation soient ordonnées à l'encontre de l'employeur, afin qu'elles puissent produire leurs effets.

[293] L'arrêt *Robichaud* montre que, lorsque la Cour a dû interpréter la LCDP en l'absence de libellé explicite sur la question dont elle était saisie, elle a tiré ses conclusions au sujet des réparations prévues par la LCDP à partir de la nature réparatrice de la Loi et des réparations elles-mêmes. Je devrai aussi accorder beaucoup de poids à ces considérations lorsque j'interpréterai l'article 65 dans ma conclusion ci-après.

B. Analyse des arrêts *Schrenk* et *Robichaud*

[294] Dans l'arrêt *Schrenk*, la question en litige n'était pas de savoir de quelle manière les dommages-intérêts devraient être accordés à l'encontre d'intimés liés. La Cour suprême du Canada a jugé qu'en vertu du Code de la Colombie-Britannique, une plainte pour harcèlement pouvait être déposée contre le particulier intimé désigné par la partie plaignante, même si cet intimé ne dispose d'aucun pouvoir de supervision à l'égard de la partie plaignante. Telle était la question à trancher. Comme il ressortira clairement de mes précédents commentaires sur la décision *Daley* et sur le régime des droits de la personne en Colombie-Britannique, cette question a été tranchée au regard d'une autre loi que la LCDP. Il existe des différences importantes et pertinentes entre les modèles législatifs du Code de la Colombie-Britannique et de la LCDP, dont certaines ont été exposées précédemment. L'arrêt *Schrenk* ne lie pas le Tribunal quant à la façon dont la LCDP devrait être interprétée. Plus précisément, dans l'arrêt *Schrenk*, la Cour ne statue pas sur la manière dont l'article 65 devrait être interprété ni sur la façon dont les mesures de réparation prévues par la LCDP devraient être accordées si l'article 65 s'applique.

[295] Dans l'arrêt *Schrenk*, la Cour suprême du Canada a conclu que la plainte pouvait être déposée contre le harceleur malgré l'absence d'une relation de supervision entre lui et le plaignant. Pour justifier cette conclusion, la Cour a notamment invoqué le fait que, selon son évaluation, certaines réparations peuvent être accordées à l'encontre du particulier intimé en vertu du Code de la Colombie-Britannique. Étant donné que les réparations prévues par le Code de la Colombie-Britannique et la LCDP sont similaires, je me suis demandé si la Cour suprême du Canada avait rendu, dans l'affaire *Schrenk*, des décisions sur la façon dont les réparations devraient être accordées dans le contexte du Code de la Colombie-Britannique, et, le cas échéant, s'il serait indiqué de prendre en compte ces décisions pour déterminer comment les mesures de réparation devraient être accordées en vertu de la LCDP.

[296] Comme elle l'avait fait dans l'arrêt *Robichaud*, la Cour, dans l'arrêt *Schrenk*, s'est en partie fondée sur la nature des réparations prévues par la loi pour conclure que le particulier harceleur devrait demeurer partie à l'affaire, car certaines des réparations prévues dans le

Code de la Colombie-Britannique pouvaient être accordées à son encontre. Dans *Robichaud*, la Cour s'était partiellement appuyée sur la nature des réparations prévues par la LCDP pour conclure que l'employeur devait être tenu pour responsable des actes de son employé, aux fins des objectifs de réparation.

[297] Dans l'arrêt *Robichaud*, la Cour a mis l'accent sur la responsabilité de l'employeur pour les actes de l'employé sans examiner directement la responsabilité de l'employé harceleur. De la même façon, dans l'arrêt *Schrenk*, elle s'est concentrée sur la responsabilité de l'employé harceleur sans trop examiner ni analyser la responsabilité de l'employeur, mise à part une mention du paragraphe 44(2) du Code de la Colombie-Britannique, dont le libellé tient l'employeur pour responsable chaque fois qu'une plainte pour discrimination en matière d'emploi est jugée fondée. À mon avis, c'est parce qu'il est implicite, dans le Code de la Colombie-Britannique, que l'employeur et l'employé harceleur partageront la responsabilité dans toutes les affaires où l'employé est tenu pour responsable selon le Code de la Colombie-Britannique. L'employeur sera toujours responsable dans ces circonstances, et bien que, dans *Schrenk*, la question ne soit pas énoncée comme je l'ai formulée, l'employé harceleur désigné comme intimé sera responsable en plus de l'employeur.

[298] Si l'objet principal de ces deux arrêts de la Cour suprême du Canada diffère, c'est peut-être à cause de la question dont la Cour a été saisie dans chacun des dossiers et des différences entre les deux lois. Ces facteurs semblent également avoir influencé la Cour dans son évaluation des mesures de réparation pouvant être accordées en vertu de chaque loi. Mon raisonnement est fondé sur les motifs énoncés ci-après.

[299] Le modèle législatif en matière de droits de la personne adopté en Colombie-Britannique est fondé sur le principe de l'accès direct. De plus, la partie plaignante détient la responsabilité légale de formuler sa propre plainte et, comme il est expliqué dans la décision *Daley*, le Tribunal respecte généralement les choix de la partie plaignante. L'employeur et l'employé harceleur sont souvent désignés comme intimés. Il n'existe pas d'entité telle que la Commission pour formuler ou examiner les plaintes comme sous le régime de la LCDP, où la Commission joue un rôle essentiel dans la désignation des parties.

Dans la décision *Daley*, aux paragraphes 51 et 52, le British Columbia Human Rights Tribunal a expliqué le modèle d'accès direct du Tribunal ainsi :

[TRADUCTION]

Dans le système d'accès direct à la protection des droits de la personne, la partie plaignante est responsable de formuler sa plainte, notamment en désignant les intimés contre qui elle souhaite porter plainte. Selon le paragraphe 21(1) du Code, cette responsabilité incombe au plaignant, car « toute personne ou tout groupe de personnes qui allègue qu'une personne a contrevenu au Code peut déposer une plainte auprès du tribunal ». Ce système est bien différent d'une commission, qui, à titre d'organisme qui reçoit la plainte et qui enquête sur celle-ci, formule la plainte et détermine qui il convient de désigner comme intimés [...].

Dans la jurisprudence du Tribunal, on constate que, en général, le choix des plaignants a été respecté en ce qui concerne la désignation des intimés. Il existe un certain nombre de décisions dans lesquelles le Tribunal a refusé de rejeter des plaintes contre des particuliers intimés au motif qu'il suffisait, pour qu'une plainte déposée contre eux soit instruite, que des allégations susceptibles de constituer des infractions au Code soient formulées à leur endroit [...].

[300] Comme je l'ai expliqué précédemment, la décision *Daley* est fréquemment citée pour les raisons de principe qui y sont exposées, lesquelles expliquent pourquoi une personne devrait être autorisée à demeurer partie à l'affaire dans le contexte du régime législatif de la Colombie-Britannique. La décision *Daley* a notamment été citée à cette fin dans l'arrêt *Schrenk*.

[301] J'ai aussi expliqué que, dans la décision *Daley*, le tribunal avait examiné certaines des raisons de principe pour lesquelles la plainte avait été portée contre l'employeur et non contre la personne, et inversement. Par exemple, au paragraphe 54, le Tribunal a déclaré ce qui suit à propos des raisons de principe justifiant le dépôt de la plainte à l'encontre l'employeur :

[TRADUCTION]

[...] étant donné que c'est l'employeur ou un autre intimé institutionnel qui est le plus susceptible d'être en mesure, tant d'un point de vue pratique que financier, d'appliquer toute ordonnance réparatrice que le Tribunal pourrait rendre, il n'est pas nécessaire, généralement, d'imputer la responsabilité aux

particuliers intimés pour que les réparations accordées aux plaignants produisent leurs effets.

[302] Pour conclure son explication des raisons de principe concurrentes en faveur et en défaveur d'une plainte à l'encontre de l'employé, le Tribunal a mentionné que, depuis que la Colombie-Britannique a changé de régime législatif et qu'elle a remplacé son système de commission par un système d'accès direct, il accorde moins de poids aux considérations de principe en faveur d'une procédure à l'encontre de l'employeur et non de l'employé. Au paragraphe 55, il dit : [TRADUCTION] « Depuis l'adoption du système d'accès direct, le Tribunal n'a pas souvent pris en compte ces considérations dans ses décisions. »

[303] Dans la décision *Daley*, le Tribunal affirme que l'adoption d'un système d'accès direct en Colombie-Britannique a détourné son attention des raisons de principe en faveur d'une plainte contre l'employeur intimé plutôt que contre le harceleur et l'employeur vers les raisons en faveur d'une plainte contre l'employé à qui la partie plaignante reproche la discrimination qu'elle prétend avoir subie.

[304] Le tribunal de la Colombie-Britannique est souvent appelé à se prononcer sur la question de savoir si une plainte doit être déposée contre le particulier intimé désigné par la partie plaignante. Je prends connaissance d'office du fait que, jusqu'à présent, la décision *Daley* a été citée dans plusieurs centaines de décisions sur requête en matière de droits de la personne rendues en Colombie-Britannique. La plupart de ces décisions sur requête statuent que le particulier intimé devrait demeurer partie à l'affaire, en raison des considérations de principe favorables énoncées dans la décision *Daley*. Ceci concorde avec le commentaire formulé par le tribunal dans cette décision, à savoir qu'en Colombie-Britannique, la façon dont la partie plaignante souhaite formuler sa plainte est généralement respectée.

[305] Néanmoins, à en croire le nombre de décisions sur requête rendues à cet égard, notamment depuis l'arrêt *Schrenk*, il semble que la question ci-dessus ne soit pas encore résolue pour les parties. Cette question semble mobiliser une grande partie des ressources des tribunaux. Dans les affaires de droits de la personne, y compris celles dont le Tribunal est saisi, les plaignants se représentent souvent eux-mêmes. Or, il est rare qu'ils sachent comment présenter leurs arguments d'un point de vue juridique. En Colombie-Britannique,

il se peut donc que les plaignants ne sachent pas que les responsabilités de l'employeur, sous le régime de la loi, s'étendent aux actes ou omissions de ses employés en raison du paragraphe 44(2) du Code de la Colombie-Britannique. Ils ne comprendront peut-être pas avant de déposer leur plainte que la partie capable de remplir les mesures de réparation imposées par le Tribunal sera probablement l'employeur, et non le harceleur présumé. De plus, ils ne sauront peut-être pas à l'avance dans quelle mesure leur décision de nommer leur harceleur comme intimé, plutôt que de le citer comme témoin, influera sur l'instruction de leur plainte.

[306] C'est dans ce contexte, et en accord avec la question que la Cour suprême du Canada devait trancher dans l'arrêt *Schrenk* (à savoir si le particulier intimé devait rester partie), que la Cour a mentionné les raisons de principe en faveur d'une procédure à l'encontre de l'employé, énoncées dans la décision *Daley*, sans examiner les raisons de principe en défaveur d'une telle procédure (p. ex. l'efficacité procédurale, l'une des raisons invoquées dans *Dailey*). Dans l'arrêt *Schrenk*, la Cour suprême du Canada n'avait pas à déterminer si le particulier intimé devait rester partie à l'affaire, mais seulement si l'instruction de la plainte pouvait se poursuivre à l'encontre de l'employé harceleur qui s'y opposait. J'ai constaté que l'affaire avait été jugée dans le contexte d'un système d'accès direct et que la Cour suprême du Canada avait accordé un poids important, dans l'arrêt *Schrenk*, aux choix de la partie plaignante, tout comme le tribunal de la Colombie-Britannique a priorisé les choix de la partie plaignante dans ses décisions antérieures.

[307] L'incidence du régime législatif sur l'arrêt *Schrenk* est peut-être plus claire dans l'analyse de l'objectif du Code de la Colombie-Britannique que la Cour a effectuée pour orienter son interprétation du texte de l'alinéa 13(1)b) de la loi, lequel correspondait essentiellement à la question qu'elle devait trancher. Selon l'article 3 du Code de la Colombie-Britannique, la loi a plusieurs objets. En particulier, l'alinéa 3e) a pour objet : [TRADUCTION] « e) de fournir un recours aux personnes victimes de discrimination au sens du Code ». La Cour suprême du Canada a pris en compte cet objet ainsi que la loi dans son ensemble et a conclu, au paragraphe 56, que le Code de la Colombie-Britannique avait pour but de tenir les personnes pour responsables :

À mon avis, même si la personne qui exerce un contrôle sur l'emploi du plaignant peut être principalement responsable de s'assurer que le milieu de travail est exempt de discrimination — une responsabilité reconnue au par. 44(2) du Code — il ne s'ensuit pas que la personne ayant une relation de contrôle et de dépendance avec le plaignant est exclusivement responsable de l'atteinte des objectifs du Code. Ces objectifs ambitieux exigent que les auteurs individuels de discrimination soient tenus responsables de leurs actes. Cela signifie que, en plus d'intenter une action contre son employeur, le plaignant peut aussi intenter un recours contre l'auteur individuel de la discrimination [...].

[308] La Cour suprême du Canada a déclaré : « [C]es objectifs ambitieux exigent que les auteurs individuels de discrimination soient tenus responsables de leurs actes ». Dans l'arrêt *Schrenk*, la Cour suprême du Canada s'est concentrée sur la cause du préjudice en soulignant que l'objectif du Code de la Colombie-Britannique était de tenir les personnes trouvées coupables pour responsables des actes qu'elles ont commis.

[309] En revanche, dans l'arrêt *Robichaud*, la Cour a examiné l'objet de la LCDP et a jugé que celle-ci avait pour but de remédier aux effets préjudiciables de la discrimination, quelle que soit la cause du préjudice. L'article 2 de la LCDP, soit la disposition qui énonce l'objet de la Loi, n'indique pas que la LCDP a pour objet d'offrir un recours aux personnes victimes de discrimination. En outre, il ne dit rien sur le fait de tenir les personnes pour responsables de leur comportement répréhensible. La responsabilité créée par l'article 2 de la LCDP consiste à exiger que l'employeur effectue des changements efficaces dans le milieu de travail, afin d'empêcher que l'acte discriminatoire ne se reproduise.

[310] Évidemment, la LCDP prévoit des mesures de redressement destinées à remédier aux effets préjudiciables de la discrimination pour les plaignants dont la plainte est accueillie, dans le cadre du traitement des plaintes. En outre, la partie plaignante profite personnellement de certaines mesures, comme l'indemnisation. Cependant, tenir les personnes trouvées coupables pour responsables des actes qu'elles ont commis n'est pas l'objet général de la LCDP, comme l'a conclu la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Robichaud*, et cet objet ne devrait pas dominer l'interprétation de l'article 65, mais seulement l'orienter.

[311] La nuance ci-dessus constitue un élément clé de la présente décision sur requête. Si la législation sur les droits de la personne avait pour objectif de tenir la personne qui se rend coupable du préjudice pour responsable devant la partie plaignante, il serait logique pour la Cour de conclure qu'il est implicite, dans la loi, que chaque plainte doit pouvoir être déposée contre l'employeur et contre l'employé harceleur, à moins qu'il existe une raison qui justifie de ne pas procéder ainsi. De plus, si, comme l'a conclu la Cour dans l'arrêt *Robichaud* à propos de la LCDP, l'objet de la législation était de remédier aux effets préjudiciables de la discrimination quelle que soit la cause du préjudice, la Cour pourrait, à juste titre, attribuer à l'employeur la responsabilité de remédier aux effets préjudiciables de la discrimination, car l'employeur est la partie en mesure d'exercer un contrôle sur le milieu de travail.

[312] La LCDP est aussi ambitieuse, mais elle atteint cet objectif d'une autre manière. Je veux parler, notamment, de l'aspect procédural associé au fait que la Commission formule les plaintes et qu'elle décide, directement ou indirectement, qui devraient être parties à l'affaire avant que le Tribunal n'intervienne. En outre, la LCDP est très axée sur la réparation et vise à ce que les lieux de travail 1) soient exempts de discrimination et 2) servent à éduquer les employés (qui sont des membres du public) au sujet des droits de la personne. Contrairement au Code de la Colombie-Britannique, l'objet principal de la LCDP n'est pas la culpabilité personnelle. Comme l'a précisé la Cour dans l'arrêt *Robichaud*, l'objectif général de la LCDP n'est pas de punir le fautif.

[313] Cette différence d'objectif est démontrée à l'article 65 de la LCDP, qui offre à l'employeur l'avantage de pouvoir se soustraire complètement à sa responsabilité s'il se montre suffisamment proactif pour empêcher et atténuer les effets préjudiciables des actes discriminatoires commis par ses employés. Comme je l'ai expliqué, une disposition comme le paragraphe 65(2) n'existe pas dans le régime législatif de la Colombie-Britannique. Dans cette administration, l'employeur intimé sera toujours responsable s'il est désigné comme intimé dans une plainte fondée.

[314] À mon avis, cette différence d'objet entre les deux lois explique également les différences entre les arrêts *Robichaud* et *Schrenk* en ce qui concerne la façon dont la Cour

suprême du Canada a interprété certaines mesures de réparation en matière de droits de la personne.

[315] Dans l'arrêt *Schrenk*, la Cour a conclu que certaines mesures de réparation seraient plus efficaces si elles étaient ordonnées à l'encontre du particulier intimé plutôt qu'appliquées par l'employeur à l'endroit de l'employé harceleur et que, par conséquent, le tribunal pouvait ordonner certaines mesures de réparation à l'encontre de l'employé harceleur. Ce motif présuppose que l'employeur ordonnera à l'employé de faire ou non certaines choses, mais que l'ordonnance du tribunal aura plus d'effets que les directives de l'employeur.

[316] Dans l'arrêt *Schrenk*, la Cour rappelle que l'employeur du harceleur avait congédié ce dernier en raison de sa conduite discriminatoire. L'employeur n'avait pas réussi à mettre fin au comportement de l'employé. Après avoir été congédié, le harceleur a continué d'harceler le plaignant. Essentiellement, l'arrêt *Schrenk* porte sur une affaire de harcèlement où l'employeur n'a pas su contrôler le harceleur. Au paragraphe 58, la Cour suprême du Canada a déclaré ce qui suit :

Dès lors qu'il est informé du comportement discriminatoire, on présume que l'employeur va prendre des mesures disciplinaires à l'endroit du collègue qui a harcelé le plaignant durant de nombreuses années, voire même le congédier. Le Tribunal peut toutefois aller plus loin. Il peut, à l'instar de l'employeur, ordonner que le fautif mette [*sic*] fin à son comportement discriminatoire : Code, al. 37(2)(a). Il pourrait toutefois aussi lui ordonner de [TRADUCTION] « réparer » le tort causé par son comportement discriminatoire (sous-al. 37(2)(c)(i)); ordonner au fautif d'indemniser le plaignant (sous-al. 37(2)(d)(iii)) [indemniser la personne pour atteinte à la dignité et pour préjudice moral]; et déclarer le comportement discriminatoire, ce qui peut avoir un poids symbolique (al. 37(2)(b)). Ces mesures de réparation vont au-delà de celles que peut adopter un employeur et favorisent la réalisation des objectifs du Code.

[317] La Cour suprême du Canada a explicitement conclu que le tribunal de la Colombie-Britannique avait le pouvoir d'ordonner au harceleur de mettre fin à son comportement discriminatoire (comme peut le faire l'employeur). Dans l'arrêt *Robichaud*, la Cour a déduit que cette responsabilité incombait à l'employeur en raison du libellé similaire de l'alinéa 53(2)a) de la LCDP, qui permet au Tribunal d'ordonner à une personne de mettre

fin à sa conduite discriminatoire. Je crois que c'est parce que l'employeur est en mesure de prendre une série de mesures dans le lieu de travail, dont des mesures disciplinaires, et que la Cour a présumé, dans *Robichaud*, que l'employeur était le mieux placé pour gérer son personnel.

[318] Dans l'arrêt *Schrenk*, la Cour a aussi jugé que le tribunal de la Colombie-Britannique pouvait enjoindre au harceleur de réparer le tort que son comportement discriminatoire a causé au plaignant. Une différence notable entre les arrêts *Robichaud* et *Schrenk* réside dans la conclusion implicite de la Cour suprême du Canada, dans *Schrenk*, selon laquelle l'employé harceleur est en mesure de « réparer le tort causé [au plaignant] par son comportement discriminatoire ». Il s'agit d'une mesure de réparation prévue par le Code de la Colombie-Britannique, mais non par le paragraphe 53(2) de la LCDP. Selon l'alinéa 53(2)a) de la LCDP, il peut être ordonné à une personne de mettre fin à l'acte et de « prendre, en consultation avec la Commission relativement à leurs objectifs généraux, des mesures de redressement ou des mesures destinées à prévenir des actes semblables [...] ». Toutefois, il a été compris que cette ordonnance visait l'employeur intimé.

[319] La Cour, dans l'arrêt *Schrenk*, n'a pas expliqué de quelle manière le tribunal pouvait ordonner à l'employé harceleur d'atténuer les effets préjudiciables de la discrimination qu'il a fait subir au plaignant. Le terme « réparer » suppose autre chose que l'octroi d'une indemnité ou d'une autre réparation au plaignant. Dans le contexte de l'arrêt *Schrenk*, la Cour a peut-être conclu que le tribunal pouvait enjoindre au harceleur de prendre des mesures pour réparer le tort qu'il avait causé au plaignant au motif qu'il avait été congédié et que, par conséquent, il ne se rendait plus dans le milieu de travail et n'y était plus lié. La LCDP impute cette responsabilité à l'employeur.

[320] À mon avis, la mise en œuvre d'une ordonnance enjoignant à l'employé harceleur de réparer le tort qu'il a causé au plaignant nécessitera probablement une certaine interaction entre les deux parties. Cette réparation semble dépasser le paiement d'une indemnité. Compte tenu des faits dans l'affaire *Schrenk*, je serais inquiète si la réparation accordée nécessitait que le harceleur interagisse avec le plaignant, car le harceleur ne cesse d'harceler le plaignant même s'il a été congédié par son employeur pour cette raison. Selon moi, éviter que le plaignant ne subisse d'autres préjudices émotionnels doit être une

priorité absolue pour le Tribunal lorsque ce dernier détermine comment les réparations ordonnées en vertu de la LCDP devraient être appliquées pour réaliser l'objectif général de la Loi, à savoir remédier aux effets préjudiciables de la discrimination. Une réparation exigeant que le harceleur prenne des mesures pour remédier aux effets que le harcèlement a eus sur le plaignant peut être compatible avec l'objectif de la Loi visant à tenir le harceleur pour responsable, mais je pense qu'éviter des effets préjudiciables additionnels pour le plaignant est la considération dominante et primordiale sous le régime de la LCDP.

[321] Dans l'arrêt *Schrenk*, la Cour a conclu que le tribunal pouvait enjoindre à l'employé harceleur d'indemniser le plaignant pour atteinte à sa dignité et pour préjudice moral, et qu'il pouvait déclarer que la conduite du harceleur est discriminatoire. Comme je l'ai expliqué précédemment, dans l'arrêt *Robichaud*, il n'est pas clair si la Cour a conclu qu'il pouvait être ordonné à l'employé harceleur de verser une indemnité pour préjudice moral, mais il se peut que ce soit le cas.

[322] De toute manière, quoi que l'on puisse déduire de l'arrêt *Robichaud* sur cette question, il ne tenait pas compte de l'article 65. À mon avis, pour déterminer si l'arrêt *Schrenk* a clarifié ce point aux fins des plaintes déposées au titre de la LCDP, il faut savoir si les mesures de réparation peuvent être ordonnées à l'encontre du harceleur et de l'employeur en plus de l'employeur intimé lorsque le paragraphe 65(1) de la LCDP s'applique, ce qui constitue la principale question que je dois trancher dans la présente décision sur requête. Évidemment, l'indemnisation pour préjudice moral prévue à l'alinéa 53(2)e) de la LCDP peut être ordonnée à l'encontre de l'employé harceleur si le paragraphe 65(2) de la LCDP s'applique à l'employeur intimé.

[323] Dans l'arrêt *Schrenk*, ce que la Cour suprême du Canada n'a pas inscrit sur sa liste des mesures de réparation pouvant être accordées à l'encontre du harceleur est tout aussi important. La Cour n'y a pas ajouté les mesures de réparation décrites aux sous-alinéas 37(2)d)(i) et (ii) du Code de la Colombie-Britannique, qui prévoient :

[TRADUCTION]

- (i) d'accorder à la victime de discrimination le droit, la possibilité ou le privilège dont, selon le membre ou la formation, elle a été privée en contravention du Code;

(ii) d'indemniser la victime de discrimination de la totalité, ou de la fraction déterminée par le membre ou la formation, des pertes de salaire ou des dépenses occasionnées par la contravention [...].

[324] La Cour n'a pas jugé qu'il serait efficace d'ordonner à l'employé harceleur de rétablir un droit, une possibilité ou un privilège dont il aurait privé la partie plaignante et a conclu que l'employeur devrait indemniser la victime pour les pertes de salaire ou les dépenses autorisées par la loi. Dans les arrêts *Robichaud* et *Schrenk*, elle a conclu que l'employeur intimé était responsable de ces deux mesures de réparation.

[325] Dans l'arrêt *Schrenk*, la Cour suprême du Canada n'a pas directement examiné les conclusions qu'elle avait tirées dans l'arrêt *Robichaud* au sujet de l'objet de la LCDP ou de la façon dont les réparations devraient être accordées. La LCDP n'était pas pertinente dans le contexte de l'arrêt *Schrenk*, car la Cour s'intéressait à une loi différente. L'analyse de l'objet du Code de la Colombie-Britannique effectuée dans *Schrenk* ne modifie pas l'analyse de l'objet de la LCDP réalisée précédemment par la Cour dans l'arrêt *Robichaud*. L'objet de la LCDP est axé sur l'obligation de l'employeur de prévenir des actes semblables (sauf si le paragraphe 65(2) de la LCDP s'applique). L'arrêt *Schrenk* ne fournit aucun fondement juridique permettant de conclure que, en attribuant la responsabilité des réparations à l'employeur, la Cour visait à modifier la méthode employée dans l'arrêt *Robichaud* pour analyser les réparations prévues par la Loi. La Cour n'a exprimé aucun désaccord avec l'arrêt *Robichaud*.

[326] En outre, il est potentiellement plus efficace, sur le plan procédural, que les plaintes pour atteinte aux droits de la personne soient déposées contre l'employeur, car désigner le harceleur comme intimé peut compliquer la procédure. M. Gordon aurait pu être témoin, ce qui, en soi, est une conséquence de ses actes. Personne ne souhaite être cité comme témoin dans une plainte pour atteinte aux droits de la personne, et encore moins le harceleur. Dans la présente affaire, Mme Peters a été contre-interrogée pendant plusieurs jours par son harceleur, M. Gordon. Dans ses observations, l'avocate a mentionné combien ce contre-interrogatoire avait été éprouvant pour Mme Peters. Si UPS avait accepté la responsabilité de la conduite de M. Gordon et si ce dernier avait été cité comme témoin, Mme Peters aurait été contre-interrogée par l'avocat d'UPS.

C. Interprétation des lois dans l'arrêt *Schrenk*

[327] Il est aussi important de tenir compte de l'arrêt *Schrenk* parce qu'il explique comment les juges majoritaires de la Cour suprême du Canada ont examiné une difficile question d'interprétation de la loi, comme je le fais dans la présente décision sur requête.

[328] Les opinions divergentes exprimées par les membres de la Cour témoignent de la difficulté de la question dont la Cour était saisie. Je tiens à rappeler que, dans l'affaire *Schrenk*, le particulier intimé était un collègue du plaignant et travaillait au même lieu de travail, mais pas pour le même employeur. Il a fait valoir qu'il n'était ni l'employeur ni le supérieur du plaignant au lieu de travail; il était un collègue de travail, mais travaillait pour un autre employeur. Pour examiner cette question, la Cour s'est livrée à un exercice d'interprétation législative pour définir l'expression « regarding employment » (« relativement à l'emploi ») figurant à l'alinéa 13(1)b) du Code de la Colombie-Britannique, soit la disposition de cette loi qui reconnaît la discrimination en matière d'emploi.

[329] Le libellé « regarding employment » peut être interprété de plusieurs manières. Le particulier intimé a soutenu que cette expression supposait nécessairement une relation entre lui et le plaignant, par exemple qu'il était son employeur ou son supérieur. Les juges majoritaires de la Cour ont qualifié cette interprétation de « relationnelle ». En revanche, le plaignant a soutenu que l'expression « en lien avec l'emploi » appelait une « interprétation contextuelle » supposant seulement un lien quelconque avec le lieu de travail, et pas nécessairement l'existence d'une relation juridique entre le plaignant et le harceleur.

[330] La Cour suprême du Canada a été confrontée à un choix difficile entre deux interprétations raisonnables de l'expression « regarding employment » utilisée dans le Code de la Colombie-Britannique. L'interprétation de chacune des parties était raisonnable, compte tenu du libellé de l'alinéa 13(1)b) du Code de la Colombie-Britannique, du contexte législatif, de l'objet de cette loi et des mesures de réparation qu'elle prévoit. Cependant, au paragraphe 59, la Cour a conclu que la plus large des deux interprétations de l'expression « regarding employment » devait prévaloir :

En définitive, une approche fondée sur les relations ne laisserait aux plaignants que trop peu de recours et restreindrait l'éventail des acteurs qui

pourraient être tenus responsables de leur conduite. Elle aurait en outre pour conséquence regrettable que les fautifs, comme M. Schrenk, pourraient être à l'abri d'un recours en responsabilité devant le Tribunal uniquement parce qu'ils n'ont pas le même employeur que la victime qu'ils harcèlent. En revanche, l'approche contextuelle que je propose permet aux employés d'intenter un plus vaste éventail de recours devant le Tribunal. Cela est conforme aux objectifs de réparation du Code. Dans la mesure où tant l'interprétation fondée sur les relations de l'expression « relativement à [l']emploi » que celle fondée sur les contextes sont plausibles, l'approche interprétative énoncée dans notre jurisprudence relative aux droits de la personne favorise la plus généreuse des deux.

[331] L'arrêt *Schrenk* constitue un rappel utile pour le Tribunal, à savoir que, lorsqu'il doit choisir entre deux interprétations raisonnables d'un libellé législatif, il devrait adopter l'interprétation la plus large. J'ai également tenu compte du commentaire de la Cour, qui estime que, entre deux interprétations raisonnables d'un libellé du Code de la Colombie-Britannique, l'approche interprétative qui « [...] permet aux employés d'intenter un plus vaste éventail de recours devant le Tribunal » devrait être privilégiée.

[332] J'ai évoqué l'approche interprétative décrite ci-dessus lorsque j'ai tenté de déterminer si les deux interprétations du paragraphe 65(1) de la LCDP qui m'étaient proposées étaient également raisonnables; en fait, je devais décider si l'interprétation voulant que l'employeur intimé soit responsable « à la place » du harceleur et de l'employeur et l'interprétation selon laquelle l'employeur intimé est responsable « en plus » de l'employé harceleur étaient sensiblement aussi raisonnables l'une que l'autre, mais j'examinerai cette question plus en détail à la lumière des commentaires de la Cour suprême du Canada.

[333] La question en litige dans l'arrêt *Schrenk* est différente. La Cour y a conclu que l'expression « regarding employment » figurant à l'alinéa 13(1)b) du Code de la Colombie-Britannique pouvait faire l'objet de deux interprétations raisonnables : l'une relationnelle et l'autre contextuelle. Pour tous les motifs susmentionnés, je ne peux pas conclure qu'il existe deux interprétations raisonnables du libellé du paragraphe 65(1) de la LCDP. Affirmer que le libellé du paragraphe 65(1) signifie que l'employé a commis les actes ou omissions de l'employé n'est pas une interprétation raisonnable. Selon cette disposition, l'employeur a commis les actes ou omissions de l'employé.

[334] De plus, je suis consciente du fait que le législateur a adopté l'article 65 afin d'élargir l'éventail des recours dont les employés qui ont porté plainte pour atteinte aux droits de la personne disposent pour obtenir réparation devant le Tribunal, afin que les plaignants ne soient pas privés d'une mesure de réparation efficace du fait que l'ordonnance du Tribunal a été rendue à l'encontre d'un autre employé. Le libellé de l'article 65 reflète le choix du législateur à cet égard.

XII. Conclusion générale sur le pouvoir du Tribunal

A. Les limites du pouvoir implicite

[335] Dans l'arrêt *Robichaud*, la Cour suprême du Canada a conclu que la LCDP conférait au Tribunal le pouvoir implicite d'accorder des mesures de réparation à l'encontre de l'employeur. Cette conclusion était fondée sur le libellé des réparations, la nature réparatrice de la LCDP et l'objet de celle-ci. Ces trois facteurs étaient liés : par leur nature, les mesures de réparation prévues par la LCDP devaient être mises en œuvre par l'employeur; ces réparations devaient être efficaces; et, en énonçant ainsi l'objet de la Loi, le législateur voulait que les mesures de réparation prévues par la LCDP soient appliquées de manière à atténuer les effets préjudiciables de la discrimination et à empêcher que celle-ci ne se reproduise. La Cour a jugé que ces facteurs conféraient au Tribunal le pouvoir implicite d'ordonner les mesures de réparation prévues par la LCDP à l'encontre de l'employeur, malgré l'absence de tout libellé explicite à cet effet.

[336] Je me suis demandé si je pouvais adopter la même approche quant à la responsabilité de l'employé harceleur et accorder des réparations à son encontre en vertu du pouvoir implicite conféré par la LCDP. Dans certains cas, le Tribunal peut accorder des mesures de réparation en vertu de la LCDP à l'encontre de l'employé harceleur. Toutefois, je ne suis pas convaincue qu'il dispose toujours de ce pouvoir implicite lorsque le paragraphe 65(1) de la LCDP s'applique.

[337] Je tiens à souligner qu'au paragraphe 65(1), il est clairement énoncé que les actes ou omissions commis par l'employé harceleur sont réputés avoir été commis par l'employeur. Le Tribunal est tenu d'appliquer le texte de la loi. Il me semble qu'en adoptant

l'article 65, le législateur a expressément tranché la question précise de la responsabilité lorsqu'il y a un employeur intimé ou des intimés liés. Un pouvoir implicite conféré par la loi peut être invoqué si aucun pouvoir applicable n'est explicitement prévu par la loi. Or, la LCDP est très claire. D'une part, le législateur semble avoir décidé qu'il faut présumer que l'employeur assumera la responsabilité pour les actes de ses employés et a créé ce qui est maintenant le paragraphe 65(1) à cette fin.

[338] Dans l'arrêt *Robichaud*, la Cour suprême du Canada a expliqué que, lorsque le législateur a modifié la LCDP pour établir à qui revenait la responsabilité de la discrimination en matière d'emploi, il a eu l'occasion de se prononcer sur la nature et l'étendue de la responsabilité qu'il souhaitait imputer à l'employeur pour les actes de ses employés, y compris les employés fautifs se livrant à des actes répréhensibles et non autorisés de harcèlement. Si je devais invoquer un pouvoir implicite en présence d'un libellé explicite, je me rallierais à la décision du législateur quant à la forme de responsabilité que la LCDP doit imposer aux intimés. Autrement dit, je ne suis pas convaincue de pouvoir conclure que la Loi prévoit à la fois un pouvoir implicite et un pouvoir explicite sur le même point en litige, alors que le législateur prévoit une disposition explicite sur ce point. Cette approche ne me paraît pas raisonnable pour traiter une question juridique, car je dois appliquer le texte de la Loi. Le libellé clair du paragraphe 65(1) change les faits : l'employeur a commis les actes ou omissions de l'employé. Je ne pense pas pouvoir appliquer la LCDP comme si l'employé avait commis les actes en question lorsque le paragraphe 65(1) s'applique.

B. Portée de l'application de l'article 65

[339] Je ne peux pas non plus conclure qu'il existe un pouvoir implicite d'accorder les mesures de réparation prévues par la LCDP à l'encontre de l'employé harceleur au motif que l'article 65 ne s'applique pas à toutes les plaintes ou qu'il ne vise que l'employeur. À l'article 65, le législateur a déclaré que la disposition s'appliquait à la LCDP « pour l'application de la présente loi ». Le paragraphe 65(1) vise toutes les parties « dans le cadre de [leur] emploi », ce qui signifie, selon la Cour suprême du Canada, qu'il est relié à l'emploi d'une manière ou d'une autre.

[340] Le paragraphe 65(1) ne vise pas uniquement l'employeur. Il dit simplement que l'employeur est le seul responsable des mesures de réparation. Le paragraphe lui-même fait référence à la fois aux employés et aux employeurs. Au paragraphe 65(1), les actes ou omissions commis par l'employé sont réputés avoir été commis par l'employeur et, par conséquent, la responsabilité des réparations est imputée à l'employeur alors qu'elle aurait par ailleurs été attribuée à l'employé. Manifestement, le transfert de responsabilité à l'employeur, au paragraphe 65(1), a aussi des conséquences pour l'employé.

[341] Si l'approche ci-dessus permet à l'employé harceleur de se soustraire à toute responsabilité personnelle en matière d'indemnisation lorsque le paragraphe 65(1) s'applique, c'est pour respecter la priorité accordée à l'efficacité des réparations. L'employeur sera naturellement la partie la mieux placée pour mettre en œuvre les mesures de réparation prévues par la LCDP : *Robichaud*. La Cour suprême du Canada a conclu que c'était le cas pour toutes les mesures de réparation prévues par la LCDP. (Je reviendrai sur les mesures de réparation pouvant être accordées à l'encontre de l'employé harceleur un peu plus loin).

[342] Mais l'employé harceleur n'est pas épargné. Le Tribunal estimera que les actes ou omissions de l'employé sont discriminatoires au sens de la LCDP; l'employé sera tenu pour responsable de ses actes en ce sens, dans le cadre d'une procédure publique à l'issue de laquelle une décision sera publiée, qu'il soit partie ou témoin. Toutefois, suivant le paragraphe 65(1), ces actes sont réputés avoir été commis par l'employeur, afin de garantir que la partie plaignante obtiendra toutes les mesures de réparation qui lui sont personnellement accordées et que les réparations accordées dans l'intérêt public seront mises en œuvre. Ni la partie plaignante ni le public ne tire avantage des mesures de réparation accordées par le Tribunal, qu'elles visent à mettre fin à la discrimination, à améliorer le lieu de travail, à rétablir les droits du plaignant ou à indemniser le plaignant pour les pertes de salaire subies, si elles sont accordées à l'encontre d'une partie qui n'est pas en mesure de les mettre en œuvre ou qui est susceptible de ne pas l'être.

[343] Si, par le paragraphe 65(1), le législateur avait voulu rendre l'employeur responsable des actes de son employé sans aucune incidence sur la responsabilité de l'employé en

matière de réparation, il aurait utilisé un libellé énonçant que l'employeur était responsable en plus de l'employé, ou un libellé de cet ordre.

[344] De même, le législateur a eu l'occasion de prévoir des exceptions à ce qui est maintenant le paragraphe 65(1). C'est ce qu'il a fait en créant ce qui est maintenant le paragraphe 65(2). Il a tourné son attention, en quelque sorte, vers la question des exceptions. S'il avait jugé qu'une exception au paragraphe 65(1) était nécessaire pour permettre aussi au Tribunal de rendre l'employé harceleur personnellement responsable de ses actes, en plus de l'employeur, lorsque le paragraphe 65(1) s'applique, il en aurait créé une. En outre, je crois que les circonstances dans lesquelles cette exception se serait appliquée auraient été décrites dans le libellé de l'exception. Le législateur n'a pas prévu, à titre d'exception à la responsabilité présumée de l'employeur découlant du paragraphe 65(1), que l'employé harceleur puisse être tenu personnellement responsable de ses actes, distinctement de son employeur ou conjointement avec celui-ci, lorsqu'ils sont suffisamment fautifs ou répréhensibles pour le justifier, ou, comme c'est le cas en l'espèce, lorsqu'ils donnent lieu à une plainte fondée de harcèlement sexuel.

[345] Le législateur a créé une exception au paragraphe 65(1), à savoir le paragraphe 65(2). Il a choisi une exception qui annule la responsabilité de l'employeur réputée au paragraphe 65(1), qu'il a énoncée ainsi : « [...] s'il établit que l'acte ou l'omission a eu lieu sans son consentement, qu'il avait pris toutes les mesures nécessaires pour l'empêcher et que, par la suite, il a tenté d'en atténuer ou d'en annuler les effets ». Cette disposition oblige l'employeur à maintenir un milieu de travail sain et exempt de discrimination. De plus, elle lui donne la possibilité de se soustraire totalement à sa responsabilité s'il établit le moyen de défense prévu au paragraphe 65(2). Il s'agit de la seule exception au paragraphe 65(1) que le législateur a choisi de créer. Je ne peux pas créer une autre exception et conclure que le Tribunal peut ordonner des mesures de réparation à l'encontre de l'employé harceleur au motif que la LCDP lui confère un pouvoir implicite lorsque le paragraphe 65(1) s'applique, du moins, pas sans contredire ce qui, selon moi, était l'intention du législateur.

[346] La présomption que, dans toute plainte fondée de discrimination en matière d'emploi, la responsabilité est transférée à l'employeur en application du paragraphe 65(1) est

contrebalancée par la possibilité offerte à l'employeur, au paragraphe 65(2), d'être complètement exonéré de sa responsabilité. L'exonération, le cas échéant, est complète. Si l'employeur établit le moyen de défense prévu au paragraphe 65(2), il ne sera pas tenu de partager la responsabilité des réparations avec l'employé, même s'il s'agit de son employé et que ce dernier a commis un acte discriminatoire en lien avec l'emploi. Le législateur semble avoir voulu que l'employeur soit récompensé pour avoir pris toutes les mesures nécessaires et pour avoir eu une conduite préventive.

[347] À l'article 65, le législateur adopte peut-être une approche de type « tout ou rien », mais celle-ci est équilibrée et juste. Voici un exemple théorique pour démontrer que l'autre interprétation du paragraphe 65(1) de la LCDP n'est ni raisonnable ni équitable. Si j'étais plutôt d'avis que cette disposition suppose une responsabilité partagée entre l'employeur et l'employé harceleur, puisque le paragraphe 65(2) donne à l'employeur la possibilité de se soustraire complètement de cette responsabilité, mon interprétation de l'article 65 favoriserait fortement les employeurs par rapport aux employés, à tout le moins pour les mesures d'indemnisation. Dans ce scénario, l'employeur partagerait la responsabilité des mesures d'indemnisation avec son employé, suivant le paragraphe 65(1), ou serait complètement exonéré de cette responsabilité en vertu du paragraphe 65(2). En revanche, l'employé partagerait la responsabilité avec l'employeur suivant le paragraphe 65(1), et serait le seul responsable si le paragraphe 65(2) s'appliquait. Cette interprétation ne permet pas d'établir un équilibre raisonnable entre les intimés liés quant à leur responsabilité à l'égard des indemnités qui pourraient théoriquement être accordées. De plus, elle ne semble pas raisonnable, compte tenu de ma conclusion selon laquelle le législateur a adopté l'article 65 dans le but de s'assurer que l'employeur soit tenu pour responsable de la discrimination ou qu'il agisse de manière responsable pour la prévenir et réparer le tort qu'elle a causé.

C. La responsabilité en contexte

[348] L'analyse d'autres dispositions de la LCDP mentionnées dans la présente décision sur requête concorde avec la conclusion selon laquelle le paragraphe 65(1) transfère l'éventuelle responsabilité personnelle de l'employé à l'employeur. Aucune disposition de la

LCDP ne prévoit que l'employé harceleur demeure personnellement et directement responsable des mesures de réparation prévues à l'article 53 dès lors que la disposition déterminative du paragraphe 65(1) s'applique à ses actes. La LCDP n'énonce pas explicitement que le Tribunal peut ordonner des mesures de réparation à l'encontre de l'employé harceleur lorsque le paragraphe 65(1) s'applique et impute la responsabilité à l'employeur. Le libellé du paragraphe 65(1) met l'employeur à la place de l'employé. Le législateur voulait que l'employeur soit reconnu coupable de l'acte discriminatoire à la place de l'employé pour l'application du paragraphe 53(2).

[349] Comme je l'ai souligné, les autres dispositions applicables comprennent l'article 4, mais ce dernier s'applique seulement si l'article 65 s'applique aussi. Bien que l'article 4 reconnaisse que toute personne relevant de la compétence fédérale peut potentiellement être reconnue coupable au titre de la LCDP, le Tribunal n'ordonnera pas des mesures de réparation, à titre personnel, à l'encontre de chaque personne ayant commis un acte discriminatoire, en raison du paragraphe 65(1) de la LCDP. Dans tous les cas, si un employé se livre à un acte discriminatoire et que le paragraphe 65(1) s'applique, l'employeur sera responsable des mesures de réparation ordonnées en vertu de la LCDP pour ces actes. En outre, aucun employeur qui établit le moyen de défense prévu au paragraphe 65(2) ne verra de mesures de réparation être accordées à son encontre pour les actes discriminatoires commis par ses employés.

[350] La pertinence du transfert de la responsabilité à l'employeur est renforcée par la conclusion qu'a tirée la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Robichaud*, à savoir que les mesures de réparation prévues par la LCDP doivent être accordées à l'encontre de l'employeur intimé pour produire leurs effets. Ce transfert est conforme à l'objet de la loi, qui vise à mettre fin à la discrimination et à remédier à ses effets préjudiciables, et non à punir le fautif pour son comportement antisocial : *Robichaud*, au par. 10. Il est également appuyé dans la pratique devant le Tribunal, car la Commission renvoie à ce dernier un grand nombre de plaintes dans lesquelles l'employé harceleur n'est pas désigné comme intimé. Les mesures de réparation sont donc accordées directement à l'encontre de l'employeur intimé, par souci d'efficacité, à moins que le paragraphe 65(2) ne s'applique.

D. L'employeur est responsable des mesures de réparation

[351] J'ai déclaré, au début de la conclusion de la présente décision sur requête, que pour certaines plaintes, le Tribunal avait le pouvoir, en vertu de la LCDP, d'accorder certaines des réparations prévues au paragraphe 53(2) à l'encontre de l'employé harceleur. Il n'est pas vrai que la responsabilité personnelle n'est pas pertinente dans le contexte des plaintes pour atteinte aux droits de la personne déposées au titre de la Loi. Si, même après avoir été informé sur les droits de la personne, l'employé enfreint les politiques et les directives de l'employeur en commettant des actes ou omissions discriminatoires, et ce, malgré des efforts suffisants de la part de l'employeur pour établir le moyen de défense prévu au paragraphe 65(2), l'employé devrait être tenu personnellement responsable de ses actes et des mesures de réparation que le Tribunal jugera appropriées. À mon avis, c'est la nature et le degré de culpabilité personnelle que crée le paragraphe 65(2) de la LCDP qui justifient une conclusion de responsabilité personnelle à l'encontre de l'employé harceleur. Le Tribunal peut exercer son pouvoir d'ordonner des mesures de réparation à l'encontre de l'employé harceleur lorsque le paragraphe 65(2) s'applique à l'employeur intimé.

[352] Cette conclusion est fondée sur une interprétation contextuelle du paragraphe 53(2) de la LCDP. Comme pour toute plainte pour atteinte aux droits de la personne où le paragraphe 65(1) ne s'applique pas, le Tribunal a le pouvoir de conclure que « la personne trouvée coupable d'un acte discriminatoire » est, pour l'application du paragraphe 53(2), l'employé harceleur. Autrement dit, le paragraphe 53(2) autorise le Tribunal à ordonner des mesures de réparation à l'encontre de l'employé harceleur à titre personnel lorsque l'employeur établit le moyen de défense prévu au paragraphe 65(2).

[353] En l'espèce, UPS n'a pas suffisamment informé M. Gordon au sujet des droits de la personne. En effet, bien que M. Gordon ait occupé un poste de superviseur à temps partiel pendant de nombreuses années, UPS ne lui a pas offert la formation sur les droits de la personne qu'il offrait aux gestionnaires occupant un poste à temps plein, sans compter que cette formation comportait plusieurs lacunes. Par conséquent, M. Gordon n'a même pas reçu les directives minimales à ce sujet de la part de son employeur, et ce, même s'il se trouvait en position d'autorité par rapport à d'autres employés. Comme j'ai conclu qu'UPS

n'avait pas établi le moyen de défense prévu au paragraphe 65(2) de la LCDP dans la Décision concernant la responsabilité, UPS est tenu pour responsable des actes et omissions de M. Gordon au titre du paragraphe 65(1), et il doit veiller à ce que toute réparation ordonnée par le Tribunal produise ses effets.

[354] Si UPS avait rempli les critères pour établir le moyen de défense prévu au paragraphe 65(2), le Tribunal aurait conclu, entre autres, que M. Gordon avait reçu une formation et des directives adéquates de la part d'UPS. J'aurais alors conclu que M. Gordon était personnellement responsable des actes répréhensibles qu'il a commis. Je n'aurais pas hésité à accorder les mesures de réparation appropriées à son encontre à titre personnel, en raison de cette culpabilité. Cependant, bien que j'aurais été tenue d'ordonner toute réparation autorisée à l'encontre de M. Gordon à titre personnel, j'aurais eu un doute quant à sa capacité de payer l'indemnité en entier.

[355] Je reconnais que le harcèlement sexuel est un acte discriminatoire hautement préjudiciable pour les victimes. M. Gordon s'est livré à du harcèlement sexuel physique à l'endroit de Mme Peters en deux occasions. Dans la Décision concernant la responsabilité, j'ai jugé l'un de ces incidents comme étant une agression. Je me suis demandé si je pouvais ordonner que M. Gordon verse une indemnité à Mme Peters personnellement, en raison de sa culpabilité personnelle dans le dossier. Les actes commis par M. Gordon lors de ces deux incidents ne sauraient se justifier par un manque de formation. M. Gordon aurait dû savoir que toucher les fesses de Mme Peters et tenter d'abuser d'elle dans sa voiture constituaient des actes répréhensibles.

[356] C'est avec une grande réticence que je conclus ne pas avoir le pouvoir de tenir M. Gordon personnellement responsable des actes répréhensibles qu'il a commis lors de ces deux incidents. Aux termes du paragraphe 65(1), ces actes sont réputés avoir été commis par UPS. Lorsque le législateur a choisi le libellé de l'article 65, il savait qu'une agression sexuelle constituait du harcèlement sexuel au sens de la LCDP.

[357] Comme je l'ai souligné précédemment, d'autres administrations ont adopté un régime législatif différent qui permet aux tribunaux d'accorder des mesures de réparation à l'encontre des harceleurs, en fonction de leur culpabilité personnelle. La décision *Daley* est

fondée sur une loi qui permet au tribunal d'accorder des indemnités à l'encontre de l'employeur et du harceleur, conjointement et solidairement, dans le cas d'une plainte jugée fondée. Dans *Daley*, le tribunal a souligné que cette loi procurait à la partie plaignante la satisfaction de tenir le harceleur pour responsable des actes répréhensibles qu'il a commis. Le tribunal a ajouté, au paragraphe 53, que [TRADUCTION] « dans une affaire de harcèlement sexuel, il semble indiqué de nommer l'auteur des actes pour reconnaître sa culpabilité ».

[358] Lorsque j'ai commencé cette analyse, j'ai pensé qu'il fallait déterminer ce que l'expression « coupable d'un acte discriminatoire » signifiait dans le contexte de la LCDP et lorsque cette culpabilité atteint un niveau qui justifie de conclure à la responsabilité personnelle de l'employé harceleur. Toutefois, je suis parvenue à la conclusion que la responsabilité personnelle ne dépend pas du degré de culpabilité personnelle au sens de la LCDP. Suivant le paragraphe 65(1), tous les actes et omissions de l'employé sont réputés avoir été commis par l'employeur, quel que soit le degré de culpabilité de l'employé. Sous ce régime législatif, la responsabilité personnelle n'est pas fonction de la culpabilité personnelle de l'employé harceleur, mais de l'application du paragraphe 65(2) à la plainte.

[359] En outre, j'ai eu du mal à accepter la décision relative à la responsabilité personnelle de M. Gordon pour les incidents susmentionnés et pour sa conduite en général, car ce type de harcèlement sexuel ne peut pas raisonnablement être considéré comme un acte commis dans le cadre de son emploi. Dans la décision *Daley*, le tribunal de la C.-B. a expliqué en quoi la culpabilité d'un employé dans le cadre de son emploi était importante aux fins de l'attribution de la responsabilité. Au paragraphe 61, le tribunal a déclaré : [TRADUCTION] « [...] il faudrait tenter de déterminer si les actes reprochés ont été commis dans le cadre de l'emploi de la personne, ou si les allégations formulées à l'encontre de cette personne contiennent des éléments qui donneraient à penser que les actes ont été commis en dehors du cadre normal de ses fonctions. » Puis, au paragraphe 62, le tribunal de la C.-B. a conclu qu'il y avait lieu de se demander si les actes et omissions de la personne comportaient un [TRADUCTION] « degré de culpabilité personnelle ». Il s'est exprimé en ces termes :

[TRADUCTION]

L'exemple le plus clair d'une conduite comportant un degré de culpabilité personnelle est celui d'une personne accusée de harcèlement sexuel ou d'un comportement similaire. Dans ce scénario, aucun argument plausible ne peut généralement être avancé pour démontrer que la personne a commis les actes dans le cadre de son pouvoir d'agir. Si l'employeur demeure responsable du harcèlement parce que le harceleur commet les actes dans le cadre de son emploi, au sens large, le harceleur détient aussi un degré de culpabilité personnelle. Cette personne ne fait pas qu'exécuter les fonctions liées à son emploi, mais le fait d'une manière qui, ultimement, est jugée discriminatoire. De telles circonstances tendent à favoriser la réalisation des objectifs du Code visant à soumettre le harceleur à la responsabilité personnelle.

[360] La décision *Daley* est fondée sur le Code de la Colombie-Britannique. Le tribunal compétent est autorisé, en vertu du paragraphe 44(2) du Code, à faire une distinction entre les actes commis dans le cadre de l'emploi et ceux commis en dehors de ce dernier, aux fins de ses conclusions sur la responsabilité. Le paragraphe 44(2) prévoit ceci : [TRADUCTION] « une action ou omission d'un employé, d'un dirigeant, d'un mandataire ou de toute personne dans le cadre du pouvoir d'agir de la personne est réputée être une action ou omission de cette personne ». Il n'est pas surprenant que, dans la décision *Daley*, le tribunal n'ait pas jugé que le harcèlement sexuel avait été commis dans le cadre du pouvoir d'agir de la personne. Toutefois, dans *Daley*, la loi applicable n'obligeait pas le tribunal à tenir l'employeur pour responsable de l'inconduite de l'employé en dehors du cadre de son emploi. Ainsi, dans la décision *Daley*, le tribunal semble avoir adopté le point de vue de la common law qui prévaut dans les cours de justice concernant la responsabilité du fait d'autrui, qui tient généralement l'employeur pour responsable, mais qui permet aussi de tenir l'employé personnellement responsable des actes fautifs qu'il commet en dehors du cadre de son emploi, selon le paragraphe 44(2) du Code de la Colombie-Britannique.

[361] Le point de droit selon lequel, suivant la LCDP, l'employeur intimé est responsable des actes non autorisés commis par son employé, a été établi il y a longtemps par la Cour suprême du Canada. Je reviens à la déclaration du juge La Forest sur la responsabilité du fait d'autrui sous le régime de la LCDP, faite au paragraphe 12 dans l'arrêt *Robichaud* :

[L]a responsabilité d'un employeur [ne] devrait [pas] reposer sur la notion de la responsabilité du fait d'autrui en matière délictuelle. [...] Car en matière délictuelle, ce qui est visé ce sont les actes qu'une personne accomplit de quelque manière dans l'exercice des fonctions pour lesquelles elle a été

engagée et non pas quelque chose, comme le harcèlement sexuel, qui n'a vraiment rien à voir avec le travail pour lequel la personne a été embauchée. La Loi a pour objet de supprimer certaines conditions peu souhaitables qui, en l'espèce, ont cours dans le milieu de travail [...].

[362] Puis, au paragraphe 17 :

Il s'agit là d'un type de responsabilité [...] qui découle purement et simplement de la loi. Toutefois, cette responsabilité répond à un objectif quelque peu semblable à celui de la responsabilité du fait d'autrui en matière délictuelle, du fait qu'elle impose la responsabilité d'un organisme à ceux qui en ont le contrôle et qui peuvent prendre des mesures réparatrices efficaces en vue d'éliminer les conditions peu souhaitables qui peuvent exister.

[363] Ni l'article 65 ni le régime de la Loi lu conjointement avec ce dernier ne laisse à penser que l'ajout du paragraphe 65(1) ait modifié les conclusions de la Cour : le type de responsabilité qui découle de la LCDP est semblable à la responsabilité du fait d'autrui, en ce sens que l'employeur est tenu pour responsable des actes de ses employés. Cependant, selon l'arrêt *Robichaud*, le fait que l'employé harceleur agisse en dehors du cadre de son emploi n'est pas pertinent aux fins de l'attribution de la responsabilité sous le régime de la LCDP. Je ne peux donc pas conclure à la responsabilité personnelle de M. Gordon au motif que les actes ont été commis en dehors du cadre de son emploi chez UPS, et aucune partie n'a affirmé que je pouvais le faire.

[364] À mon avis, puisque la Cour suprême du Canada a conclu que l'employeur était responsable des actes que l'employé commet en dehors du cadre de son emploi, il n'y a pas lieu d'appliquer les exceptions à la responsabilité du fait d'autrui admises en common law, à savoir que l'employeur est généralement responsable, mais que si l'employé a commis l'acte en dehors du cadre de son emploi (comme c'est le cas pour le harcèlement), l'employé sera responsable des mesures de réparation.

[365] En outre, pour réfuter l'importance de la culpabilité personnelle, la Cour suprême du Canada a précisé que, au sens de la LCDP, la discrimination ne devait pas nécessairement être intentionnelle. Je reviens à ce passage du paragraphe 10 de l'arrêt *Robichaud* :

Puisque la Loi s'attache essentiellement à l'élimination de toute discrimination plutôt qu'à la punition d'une conduite antisociale, il s'ensuit que les motifs ou les intentions des auteurs d'actes discriminatoires ne constituent pas une des

préoccupations majeures du législateur. Au contraire, la Loi vise à remédier à des conditions socialement peu souhaitables, et ce, sans égard aux raisons de leur existence.

[366] Étant donné qu'il n'est pas nécessaire que la discrimination ait été commise intentionnellement, je pense que le degré de culpabilité d'une personne n'a pas d'importance aux fins de l'attribution de la responsabilité sous le régime de la LCDP (sauf pour l'application du paragraphe 53(3)). Ce qui est pertinent dans ce contexte, c'est de savoir si la personne s'est livrée à un acte discriminatoire au sens de la LCDP. Suivant le paragraphe 65(1), la personne, en l'espèce, est UPS.

[367] Pour ces motifs, je conclus que le degré de culpabilité personnelle de l'employé ne peut être utilisé pour conclure à la responsabilité personnelle de l'employé harceleur lorsque le paragraphe 65(1) s'applique. Aux termes du paragraphe 65(1), les actes ou omissions commis par un employé sont réputés avoir été commis par l'employeur. Le degré de culpabilité personnelle n'est pas pertinent quant à la responsabilité. Toutefois, il reste pertinent lorsqu'il s'agit d'évaluer la réparation accordée par le Tribunal en réponse à la conclusion d'une plainte jugée fondée.

[368] Les questions en litige, énoncées plus haut dans la présente décision sur requête, comprennent une liste des questions à trancher qui ont été soulevées par les diverses demandes d'indemnité de Mme Peters. Pour chaque question, il fallait analyser le pouvoir du Tribunal. En résumé, en raison de l'application du paragraphe 65(1) de la LCDP à la plainte en l'espèce et de l'arrêt *Robichaud*, le Tribunal n'a pas le pouvoir de rendre une ordonnance à l'encontre de M. Gordon à titre personnel en vertu de l'article 53 selon les conditions demandées par Mme Peters. Plus précisément, je conclus ce qui suit :

- 1) Le Tribunal n'est pas autorisé à rendre une ordonnance déclarant que M. Gordon est responsable, conjointement et solidairement avec UPS, du paiement de toute indemnité pour préjudice moral accordée à Mme Peters en vertu de l'alinéa 53(2)e) de la LCDP relativement au harcèlement sexuel commis par M. Gordon, ou du paiement de toute indemnité spéciale octroyée à Mme Peters en vertu du paragraphe 53(3) de la LCDP au titre de la conduite délibérée ou

inconsidérée relativement au harcèlement sexuel commis par M. Gordon; le paiement de ces indemnités incombe à UPS.

- 2) Le Tribunal n'est pas autorisé à rendre une ordonnance déclarant que M. Gordon est responsable, conjointement et solidairement avec UPS, du paiement d'une indemnité pour préjudice moral accordée en vertu de l'alinéa 53(2)e) de la LCDP au titre de la réponse inadéquate d'UPS au harcèlement sexuel dont Mme Peters a été victime, ou du paiement de toute indemnité spéciale octroyée en vertu du paragraphe 53(3) de la LCDP au titre de la conduite délibérée ou inconsidérée d'UPS relativement au harcèlement sexuel (en théorie, le Tribunal n'a pas le pouvoir de conclure que la conduite d'UPS constitue un acte discriminatoire distinct et supplémentaire à cet égard).
- 3) Le Tribunal n'est pas autorisé à rendre une ordonnance déclarant que M. Gordon est responsable, conjointement et solidairement, du paiement de toute indemnité pour préjudice moral accordée à Mme Peters en vertu de l'alinéa 53(2)e) de la LCDP au titre de la conduite discriminatoire d'UPS fondée sur la déficience; ce paiement incombe à UPS.
- 4) Le Tribunal n'est pas autorisé à rendre une ordonnance déclarant que M. Gordon est responsable, conjointement et solidairement, du paiement de toute indemnité accordée en vertu du paragraphe 53(3) de la LCDP au titre de la conduite discriminatoire d'UPS fondée sur la déficience (en théorie, aucune demande n'a été faite en ce sens); si une telle indemnité avait été sollicitée par Mme Peters, la responsabilité du paiement aurait été imputée à UPS.
- 5) Le Tribunal n'est pas autorisé à rendre une ordonnance déclarant que M. Gordon est responsable, conjointement et solidairement, du paiement de toute indemnité pour les pertes de salaire ou les dépenses réclamées par Mme Peters accordée en vertu des alinéas 53(2)c) et 53(2)d) de la LCDP au titre de l'acte discriminatoire de harcèlement sexuel commis par M. Gordon ou de l'acte discriminatoire fondé sur la déficience commis par UPS; ce paiement incombe à UPS.

6) Le Tribunal n'est pas autorisé à rendre une ordonnance déclarant que M. Gordon est responsable, conjointement et solidairement, du paiement des intérêts réclamés par Mme Peters; étant donné qu'UPS est responsable de toutes les indemnités octroyées, il est responsable du paiement des intérêts accordés sur toute indemnité octroyée par le Tribunal en vertu du paragraphe 53(4) de la LCDP.

E. Quelles mesures de réparation peuvent être accordées à l'encontre de l'employé harceleur?

[369] Comme je l'ai expliqué précédemment, toutes les mesures de réparation prévues par la LCDP peuvent être accordées à l'encontre de l'employeur intimé : *Robichaud*. Ce dont j'ai tenu compte aux fins de la présente décision sur requête, mais que je n'ai pas encore examiné, ce sont les conclusions que j'ai tirées des arrêts *Robichaud* et *Schrenk* à propos des mesures de réparation prévues par la LCDP qu'il convient d'accorder à l'encontre du harceleur, lorsque l'employeur intimé établit le moyen de défense prévu au paragraphe 65(2) de la Loi et qu'aucune mesure de réparation ne peut être accordée à son encontre.

[370] Ayant conclu que le paragraphe 65(2) ne s'appliquait pas à la plainte en l'espèce, voici mes commentaires. Ces derniers sont pertinents dans le contexte de la présente décision sur requête, car ils en exposent l'issue en fonction des réparations qui peuvent concrètement être ordonnées à l'encontre de l'employé harceleur lorsqu'il y a un particulier intimé.

[371] Selon l'arrêt *Robichaud*, si le paragraphe 65(2) s'applique à la plainte et que le Tribunal a le pouvoir de rendre une ordonnance réparatrice à l'encontre de l'employé harceleur en vertu des paragraphes 53(2), 53(3) et 53(4) de la LCDP, le Tribunal peut ordonner :

53(2)a) de mettre fin à l'acte;

53(2)e) d'indemniser jusqu'à concurrence de 20 000 \$ la victime qui a souffert un préjudice moral.

53(3) Outre les pouvoirs que lui confère le paragraphe (2), le membre instructeur peut ordonner à l'auteur d'un acte discriminatoire de payer à la

victime une indemnité maximale de 20 000 \$, s'il en vient à la conclusion que l'acte a été délibéré ou inconsidéré.

53(4) Sous réserve des règles visées à l'article 48.9, le membre instructeur peut accorder des intérêts sur l'indemnité au taux et pour la période qu'il estime justifiés.

[372] Je comprends que la Cour suprême du Canada a conclu, dans l'arrêt *Robichaud*, que l'indemnité visée au paragraphe 53(3) devait être accordée à l'encontre de l'employeur intimé. La Cour a fourni deux motifs à l'appui de cette conclusion. En l'absence d'explication, j'estime pouvoir conclure que la Cour a pensé que cette responsabilité revenait à l'employeur, s'il est tenu responsable. Toutefois, si l'employeur n'est pas responsable au titre du paragraphe 65(2), il me semble que le Tribunal est libre de déterminer si la réparation devrait être accordée à l'encontre de l'employé harceleur. Je n'ai pas besoin de trancher cette question maintenant, mais c'est mon avis et mon raisonnement de prime abord.

[373] En revanche, les mesures de réparation prévues aux alinéas 53(2)a) et 53(2)b) visent à mettre fin à la discrimination. L'employé harceleur n'est pas en mesure de mettre en œuvre les mesures de réparation suivantes :

53(2)a) [...] et de prendre, en consultation avec la Commission relativement à leurs objectifs généraux, des mesures de redressement ou des mesures destinées à prévenir des actes semblables, notamment ;

(i) d'adopter un programme, un plan ou un arrangement visés au paragraphe 16(1),

(ii) de présenter une demande d'approbation et de mettre en œuvre un programme prévus à l'article 17;

53(2)b) d'accorder à la victime, dès que les circonstances le permettent, les droits, chances ou avantages dont l'acte l'a privée;

[374] De plus, puisque la Cour suprême du Canada a décidé, dans les arrêts *Robichaud* et *Schrenk*, que l'employeur était responsable des pertes de salaire, je conclus que le Tribunal ne peut pas ordonner la réparation visée à l'alinéa 53(2)c) à l'encontre de l'employé harceleur, soit : « d'indemniser la victime de la totalité, ou de la fraction des pertes de salaire [...] ». Dans l'arrêt *Robichaud*, la Cour semblait tenir pour acquis que l'employeur était responsable des pertes de salaire, et dans l'arrêt *Schrenk*, elle semble toujours

d'accord sur ce fait. Je m'attends à ce que l'on présume que l'employeur est responsable de payer l'indemnité pour les pertes de salaire entraînées par l'acte, car la responsabilité de payer un salaire pour un travail effectué incombe à l'employeur, et non à un autre employé. La Cour suprême du Canada ne traite pas une plainte pour atteinte aux droits de la personne comme s'il s'agissait d'une affaire de négligence dans laquelle la partie qui a causé un préjudice à la partie plaignante, par négligence, est responsable des pertes de salaire. Étant donné que deux arrêts distincts de la Cour suprême du Canada s'accordent sur ce point, et que l'un de ces arrêts concerne directement la LCDP, la décision à cet égard lie le Tribunal. Je n'ai pas besoin de faire d'autres commentaires sur cette question.

[375] Une question plus difficile à trancher est celle de savoir si le Tribunal peut ordonner à l'employé harceleur d'indemniser la victime de la discrimination pour les « [...] dépenses entraînées par l'acte ». Il semble que le pouvoir du tribunal d'ordonner l'indemnisation des dépenses réclamées fasse l'objet d'une question en litige dans la présente affaire. Dans la décision sur les mesures de réparation, je rendrai une décision sur requête en réponse à l'objection d'UPS concernant le remboursement de certaines dépenses par UPS sollicité par Mme Peters.

XIII. M. Gordon aurait-il dû être exonéré de la responsabilité des indemnités pour contrainte excessive?

[376] En plus d'avoir examiné la demande de Mme Peters pour qu'une indemnité lui soit accordée à l'encontre d'UPS et de M. Gordon, j'ai aussi examiné la demande de M. Gordon pour qu'il ne lui soit pas ordonné de payer des dommages-intérêts, en raison, a-t-il déclaré, de ses moyens financiers limités. J'ai tenu compte de la déclaration de M. Gordon comme s'il s'agissait de son témoignage. En vertu du paragraphe 48.3(9) de la LCDP, le Tribunal peut traiter toute information qu'il reçoit comme un élément de preuve, contrairement à une cour de justice, qui est soumise aux règles juridiques de présentation de la preuve.

[377] La déclaration de M. Gordon au sujet de sa situation financière, à l'exception de ses références à ses problèmes de santé et au fait qu'il n'a pas travaillé durant les discussions entre les parties et le Tribunal, constitue l'étendue de la preuve dont dispose le Tribunal.

M. Gordon n'a fourni aucun élément de preuve attestant ses finances personnelles ou son incapacité de payer.

[378] Dans le présent dossier, je n'aurais pas exonéré M. Gordon de l'obligation de payer des dommages-intérêts en raison de sa situation financière. Le Tribunal n'est pas convaincu que M. Gordon devrait, théoriquement, pouvoir éviter la conséquence financière de devoir payer des dommages-intérêts sans avoir démontré son indigence. M. Gordon n'a présenté aucun élément de preuve qui établit que de devoir payer des dommages-intérêts constituerait pour lui une contrainte excessive.

[379] J'ai déjà expliqué qu'il n'était pas logique pour le Tribunal d'accorder des mesures de réparation à l'encontre d'une partie qui n'est pas en mesure de les appliquer. Néanmoins, j'estime que le Tribunal ne devrait pas permettre aux intimés d'échapper à la responsabilité de payer des indemnités en raison de contraintes financières. Le Tribunal n'a pas pour mandat de veiller à l'application des indemnités (ce pouvoir est conféré aux cours de justice fédérales), encore moins pendant une période prolongée durant laquelle la situation personnelle du particulier intimé peut changer.

XIV. M. Gordon devrait-il payer une indemnité pour la conduite d'UPS relativement au harcèlement sexuel?

[380] Mme Peters a demandé que des dommages-intérêts soient ordonnés à l'encontre de M. Gordon pour le harcèlement sexuel qu'il lui a fait subir. J'ai déterminé qu'UPS sera responsable de cette indemnité. Celle-ci fera l'objet de la décision définitive sur les mesures de réparation. Mme Peters demande que M. Gordon soit également tenu pour responsable, conjointement et solidairement, des dommages-intérêts distincts qu'elle réclame à l'encontre d'UPS au motif que ce dernier n'a pas su empêcher ni faire cesser le harcèlement sexuel de M. Gordon à son endroit ni en atténuer les effets.

[381] Le Tribunal n'a pas à se pencher sur cette question, car il a statué qu'il ne pouvait pas ordonner une indemnité distincte pour harcèlement sexuel à l'encontre d'UPS : Décision sur requête concernant l'adjudication de dommages-intérêts distincts contre l'employeur intimé. Étant donné que le Tribunal n'a pas le pouvoir d'accorder une indemnité

distincte à l'encontre d'UPS, il ne peut pas octroyer d'indemnité distincte à l'encontre de M. Gordon au titre de la conduite d'UPS relativement au harcèlement sexuel. Cette question est effectivement théorique en raison de la décision sur requête susmentionnée. Au paragraphe 161 de cette décision sur requête, j'ai souligné que le Tribunal n'avait pas à décider si UPS et M. Gordon pouvaient être tenus conjointement et solidairement responsables d'une indemnité distincte octroyée à l'encontre d'UPS pour harcèlement sexuel, puisque la LCDP ne permet pas au Tribunal d'accorder des dommages-intérêts distincts à l'encontre d'UPS au motif qu'il n'a pas su empêcher le harcèlement sexuel, y mettre fin ou en atténuer les effets.

[382] Cette question est aussi théorique en raison de la présente décision sur requête.

[383] Toutefois, au cas où les conclusions de la Décision sur requête concernant l'adjudication de dommages-intérêts distincts contre l'employeur intimé seraient jugées erronées, j'expliquerai que je n'aurais en aucun cas ordonné que M. Gordon soit tenu responsable du paiement des dommages-intérêts accordés au titre de la conduite d'UPS, le cas échéant, ni conjointement ni solidairement.

[384] En tant qu'employeur, UPS est responsable de prendre toutes les mesures nécessaires pour empêcher le harcèlement sexuel, y mettre fin et en atténuer les effets préjudiciables sur Mme Peters et sur le lieu de travail, comme il est expliqué dans la Décision concernant la responsabilité. UPS ne l'a pas fait et, par conséquent, est responsable des actes de harcèlement sexuel de M. Gordon au titre du paragraphe 65(1) de la LCDP. L'inverse est faux. Le paragraphe 65(1) rend l'employeur responsable des actes de son employé harceleur. Il ne prévoit pas que l'employé harceleur puisse être tenu pour responsable des actes de l'employeur. M. Gordon ne peut être tenu responsable de la conduite d'UPS.

[385] De plus, aucun fait ne permet de tenir M. Gordon légalement responsable de la conduite d'UPS relativement au harcèlement sexuel dont M. Gordon a été trouvé coupable. UPS a commis un acte distinct de celui de M. Gordon.

[386] M. Gordon était superviseur à temps partiel, ce qui signifie qu'il était chargé de superviser le travail des employés de son service. Il était en position d'autorité chez UPS,

dans le cadre de ses fonctions, mais pas par rapport aux questions en litige dans la présente affaire. Il semble n'avoir jamais détenu un réel pouvoir de gestion. Par exemple, rien ne prouve qu'il ait eu le pouvoir d'embaucher ou de congédier des employés ni qu'il ait participé ou contribué à la prise de décisions concernant les politiques relatives au lieu de travail d'UPS, la formation ou la réponse d'UPS au harcèlement sexuel. En matière de harcèlement sexuel, son rôle dans le lieu de travail se limitait à répéter un discours sur la discrimination que la direction d'UPS lui donnait à lire lors de courtes réunions sur place avec ses subalternes, tenues environ une fois par an. Ces discours étaient rédigés par UPS à son intention, pour qu'il les lise aux autres employés présents.

[387] Je suis d'accord avec UPS sur le fait que M. Gordon n'était pas très disposé à fournir des renseignements pertinents lorsqu'il a été interrogé par UPS au sujet de la plainte pour harcèlement sexuel de Mme Peters. M. Gordon n'est pas exempt de tout reproche moral pour sa réponse à l'enquête éventuelle d'UPS sur la plainte. Le manque de transparence de M. Gordon a compliqué l'enquête d'UPS sur la plainte de Mme Peters. M. Gordon a eu tort de dissimuler des renseignements à son employeur. Les employés sont tenus d'être francs et honnêtes avec leur employeur. Cette conduite a aussi rendu plus difficile pour Mme Peters d'obtenir d'UPS la réponse que sa plainte méritait.

[388] Cependant, selon la loi, la responsabilité d'enquêter sur la plainte incombait à UPS, et non à M. Gordon. Lorsque l'employeur doute de la crédibilité d'allégations formulées entre des collègues de travail, il fait partie de la diligence raisonnable attendue de sa part d'évaluer la crédibilité de ces allégations et d'examiner les faits pertinents. Il revenait à UPS, et non à M. Gordon, de décider qui était crédible et quelles conclusions il devait tirer des renseignements recueillis.

[389] Dans la Décision concernant la responsabilité, le Tribunal a conclu qu'UPS n'avait pas mené une enquête raisonnable sur la plainte et que, par conséquent, il n'avait pas rempli les obligations qu'il avait envers Mme Peters en tant qu'employeur de celle-ci. UPS n'a pas posé les principales questions de suivi à M. Gordon lorsqu'il l'a interrogé. Par exemple, il a conclu que M. Gordon avait contrevenu à la politique de l'entreprise en matière de professionnalisme, car, en novembre 2014, M. Gordon et Mme Peters se sont rencontrés pour dîner en dehors du travail. Selon M. Gordon, Mme Peters et lui ont eu

d'autres interactions en dehors du lieu de travail. Il aurait été raisonnable que M. Greenway demande des précisions à ce sujet à M. Gordon et qu'il tente de déterminer si le déni de tout acte de harcèlement par M. Gordon concordait avec la preuve attestant, selon UPS, son manque de professionnalisme. M. Greenway n'a pas posé toutes les questions requises, et celles qu'il a posées n'ont pas permis d'évaluer la cohérence des réponses de M. Gordon.

[390] Bref, UPS ne semble pas avoir raisonnablement évalué si M. Gordon avait été totalement franc et honnête lorsqu'il a été interrogé pour la première fois aux fins de la plainte. UPS a accepté cette courte explication de M. Gordon et a conclu que ce dernier n'avait pas commis de harcèlement sexuel, même si M. Gordon a admis avoir dîné avec une collègue en dehors du travail et que ce seul fait contrevient aux politiques d'UPS en matière de professionnalisme. UPS aurait dû accorder une plus grande attention à ces faits incontestés concernant la conduite de M. Gordon et les interpréter plus objectivement.

[391] Je conclus qu'UPS a estimé que Mme Peters n'était pas suffisamment crédible en raison de son comportement relativement aux appels et aux absences, qu'il soit lié ou non aux faits allégués dans sa plainte, comme il est expliqué dans la Décision concernant la responsabilité, mais je conclus également qu'UPS n'a pas examiné aussi minutieusement la fiabilité de la réponse directe de M. Gordon à la plainte.

[392] Comme il a été conclu dans la Décision concernant la responsabilité, plusieurs éléments clés de l'enquête d'UPS comportaient des lacunes, que je ne répéterai pas ici. Le fait est que M. Gordon n'est pas responsable des actes d'UPS.

[393] Pour ces motifs, je n'aurais pas tenu M. Gordon responsable, ni conjointement ni solidairement, des indemnités accordées à Mme Peters au titre de la conduite d'UPS relativement à l'acte discriminatoire de harcèlement sexuel, si la question n'avait pas été théorique et si le Tribunal avait eu le pouvoir d'octroyer des dommages-intérêts distincts pour harcèlement sexuel à l'encontre d'UPS.

XV. M. Gordon devrait-il payer des dommages-intérêts pour la conduite discriminatoire d'UPS fondée sur la déficience?

[394] La même question ainsi que les motifs susmentionnés s'appliquent à la responsabilité de M. Gordon pour la conduite discriminatoire d'UPS fondée sur la déficience. M. Gordon ne devrait en aucun cas être tenu de payer des dommages-intérêts pour les actes et omissions d'UPS relativement au traitement des demandes de congé pour déficience de Mme Peters. Il n'a pris part à aucune décision concernant les demandes de congé, pour raison médicale ou autre, présentées par Mme Peters. La preuve établit clairement que M. Gordon n'a joué aucun rôle dans ce qui s'est passé. En effet, M. Gordon était si étranger aux décisions concernant la déficience, comme il est expliqué dans la Décision concernant la responsabilité, que, lorsque Mme Peters était en congé prolongé, en 2014, à cause de son accident de voiture, il ne savait pas ce qui lui était arrivé ni pourquoi elle n'était pas au travail.

[395] D'autres cadres et employés d'UPS ont participé aux événements constituant l'acte discriminatoire fondé sur la déficience dont UPS a été trouvée coupable dans la Décision concernant la responsabilité. Ces autres cadres et employés ne sont pas des intimés. Même si j'en avais le pouvoir, il serait déraisonnable et injuste de tenir M. Gordon personnellement responsable des actes et omissions commis par des cadres et des employés d'UPS qui ont directement amené le Tribunal à juger UPS coupable d'un acte discriminatoire fondé sur la déficience, alors que les cadres et employés qui ont participé à l'acte n'ont pas été désignés comme intimés et ne sont pas tenus personnellement responsables du paiement des dommages-intérêts. Il semble qu'au moins plusieurs autres employés d'UPS aient pris part à cet acte discriminatoire. Ces derniers n'ont pas été cités comme témoins par UPS.

[396] Le Tribunal reconnaît que le harcèlement que M. Gordon a fait subir à Mme Peters a contribué à son incapacité à travailler et à la nécessité pour elle de prendre un congé de maladie. Je me suis demandé si, en raison de l'effet des actes de M. Gordon sur la santé de Mme Peters, il conviendrait, en admettant que j'aie le pouvoir d'ordonner des réparations à l'encontre de M. Gordon à titre personnel, d'exiger que ce dernier partage la responsabilité du paiement de l'indemnité accordée à l'encontre d'UPS au titre de sa conduite discriminatoire fondée sur la déficience.

[397] Si j'avais le pouvoir d'ordonner des mesures de réparation à l'encontre de M. Gordon à titre personnel, aucun fondement juridique ne me permettrait de le tenir pour responsable de l'acte discriminatoire commis par UPS au sens de l'article 7 de la LCDP. L'acte discriminatoire au sens de l'article 7 concerne la manière dont UPS a répondu à la déficience de Mme Peters et en a tenu compte, et non la façon dont la déficience est apparue. Ce qui est pertinent, c'est la manière dont UPS a géré la déficience et les absences associées. La façon dont la déficience de Mme Peters est apparue revêt un intérêt factuel, en précisant le contexte, mais n'est pas légalement pertinente quant à l'attribution de la responsabilité.

[398] Le médecin de Mme Peters l'a mise en congé de maladie en mentionnant, dans son avis médical, qu'elle resterait en congé jusqu'à ce qu'UPS règle les problèmes qu'elle vit au travail. En tant qu'employeur, UPS est responsable des actes discriminatoires auxquels il s'est livré.

[399] Il existe un lien entre le harcèlement commis par M. Gordon à l'endroit de Mme Peters et la déficience de cette dernière, car le comportement de M. Gordon a causé sa déficience ou y a contribué. Toutefois, la plainte en l'espèce n'est pas une poursuite civile en dommages-intérêts. Mme Peters a été victime d'un acte discriminatoire fondé sur la déficience en raison des actes et omissions commis par UPS en réponse à sa déficience. Il ne devrait pas être ordonné à M. Gordon de payer des dommages-intérêts pour l'acte discriminatoire commis par UPS au sens de la LCDP.

XVI. Ordonnance

[400] Pour ces motifs, j'ordonne qu'UPS est responsable du paiement de toute indemnité qui pourrait être accordée à Mme Peters dans la décision définitive sur les mesures de réparation.

Signée par

Kathryn A. Raymond, c.r.
Membre du Tribunal

Ottawa (Ontario)
Le 7 novembre 2025

Tribunal canadien des droits de la personne

Parties au dossier

Numéro du dossier du Tribunal : T2201/2317

Intitulé de la cause : Tesha Peters c. United Parcel Service Canada Ltd. et Linden Gordon

Date de la décision du Tribunal : Le 7 novembre 2025

Date et lieu de l'audience : Du 8 au 11 septembre, les 14 et 15 septembre et du 2 au 5 novembre 2020; et les 26 et 27 janvier et 17 et 18 février 2021

Par vidéoconférence

Comparutions :

Laura Lepine, David Baker et Claire Budziak, pour la plaignante

Sasha Hart et Ikram Warsame, pour la Commission canadienne des droits de la personne

Seann McAleese, pour United Parcel Service Canada Ltd.

Linden Gordon, pour son propre compte