

2m11.2599.6

Université de Montréal

Entre Thémis et Dikè,  
ou de l'équité en droit disciplinaire du travail  
à travers une étude des sentences arbitrales  
rendues dans les cas de vol

par

Véronique Fischer

Faculté de droit

Mémoire présenté à la Faculté des Études supérieures  
en vue de l'obtention du grade de  
Maître en droit (L.L.M.)

Octobre 1997

© Véronique Fischer, 1997



AZBD  
U54E  
1998  
V.006

Université de Montréal

Émile Thémis et J. J. J.  
ou de l'épave en droit disciplinaire du travail  
à travers une étude des sentences arbitrales  
rendues dans les cas de vol

par

Véronique Fischer

Faculté de droit

Mémoire présenté à la Faculté des Études supérieures  
en vue de l'obtention du grade de  
Maître en droit (M.É.)

Octobre 1997

© Véronique Fischer, 1997



Université de Montréal  
Faculté des études supérieures

Ce mémoire intitulé :

Entre Thémis et Dikè,  
ou de l'équité en droit disciplinaire du travail  
à travers une étude des sentences arbitrales  
rendues dans les cas de vol

présenté par  
Véronique Fischer

a été évalué par un jury composé des personnes suivantes :

M. Claude Fabien, président-rapporteur  
Mme Marie-France Bich, directrice de recherche  
M. Gilles Trudeau, membre du jury

---

Mémoire accepté le : 5 février 1998 .....

### REMERCIEMENTS

Je tiens à remercier tout particulièrement Madame Marie-France Bich, ma directrice pour ce mémoire et à lui exprimer toute ma reconnaissance pour m'avoir soutenue et encouragée d'une façon remarquable tout au long du travail. C'est grâce à sa direction tout à la fois patiente et exigeante que ce mémoire a pu être mené à terme.

## SOMMAIRE

Ce mémoire se veut une recherche de la place de l'équité en droit disciplinaire du travail, à travers une analyse serrée de la jurisprudence arbitrale traitant des sanctions disciplinaires imposées lors de vol.

L'équité est un concept ancien. Aristote, déjà la distinguait de la justice. D'ailleurs, les grecs antiques se référaient à Thémis, déesse de la justice et à Dikè, sa fille, représentant l'application concrète de la justice. De nos jours l'équité est encore bien présente dans notre droit et est même consacrée dans le Code civil du Québec. Ailleurs au Canada, la common law, héritière du droit anglais, connaît l'*equity*. Encore qu'elle soit peu invoquée officiellement en droit disciplinaire du travail, certains principes en sont manifestement inspirés. Tels que, par exemple, le principe de la proportionnalité des sanctions à la faute et celui de la progressivité des sanctions.

Toutefois, bien que plusieurs critères et principes aient été dégagés par les arbitres, le droit disciplinaire du travail, tant au Québec qu'ailleurs au Canada, apparaît comme un droit éparpillé, ou l'on rencontre des sentences apparemment contradictoires. Comment expliquer cette diversité ? Cette étude part de l'hypothèse que c'est la notion d'équité qui permet d'expliquer le mieux ces contradictions apparentes et de donner un sens, une logique, à ce qui apparaît au premier abord comme incohérent.

Parmi toutes les infractions disciplinaires, le vol paraît être l'archétype même de l'infraction. Considérée très longtemps comme impardonnable et toujours «punie» par

un congédiement, infraction criminelle au surplus, il n'y a aucune discussion sur la nature de l'infraction. De surcroît, une jurisprudence abondante existe, permettant une analyse fouillée de la question.

Cette analyse détaillée des sentences arbitrales rendues en matière de vol entre 1982 et 1996, au Québec et ailleurs au Canada, avec un aperçu de la jurisprudence antérieure, a permis d'identifier plusieurs courants et de noter l'adhésion graduelle des arbitres au courant, plus libéral, qui applique même aux cas de vol, la théorie des circonstances atténuantes et individualise ainsi la sentence. Ce n'est plus alors le vol qui est puni, mais le voleur qui est corrigé.

Cette individualisation de la sentence est à relier à la recherche d'équité, de justice concrète et non plus seulement de justice formelle. Et on peut conclure que, bien que cela ne soit pas explicitement dit par les arbitres, c'est une décision équitable qu'ils cherchent à rendre, même si cela peut sembler être au détriment d'une autre valeur de base de notre système juridique : l'uniformité des sanctions. L'équité occupe donc une place de choix dans le droit disciplinaire du travail.

Cependant, la conclusion de cette étude est que l'uniformité et l'individualisation des peines sont des notions complémentaires. En effet, si le résultat de ce traitement individuel s'avère juste, l'égalité désirée se trouve alors atteinte et...la justice.

## TABLE DES MATIÈRES

|   |    |
|---|----|
| INTRODUCTION.....   | 1  |
| <br>  |    |
| CHAPITRE 1 – DIKÈ OU L'ÉQUITÉ.....  | 13 |
| <i>Section 1 Jalons historiques.....</i>  | 16 |
| A. Les sources antiques de l'équité.....  | 16 |
| B. L'équité en droit français.....  | 19 |
| C. L'équité en droit anglais.....   | 24 |
| <i>Section 2 L'équité en droit québécois.....</i>   | 31 |
| <i>Section 3 Équité et droit du travail.....</i>  | 36 |
| <br>  |    |
| CHAPITRE 2 – D'UN POUVOIR DISCIPLINAIRE PUNISSANT LE VOL À UN<br>POUVOIR DISCIPLINAIRE CORRIGEANT LE VOLEUR.....  | 40 |
| <i>Section 1 Panorama de la jurisprudence antérieure à 1982.....</i>  | 48 |
| <i>Section 2 De 1982 à 1992 : reconnaissance de l'existence du courant<br/>    «réhabilitateur» et graduelle adhésion à ce courant.....</i>                     | 56 |
| A. Les circonstances reliées à l'emploi et à l'entreprise.....  | 57 |
| i. La nature de l'emploi : le cas des postes de confiance.....  | 57 |
| ii. Les épidémies de vol.....   | 61 |
| iii. L'impact de la politique de l'entreprise en matière de vol.....  | 64 |
| B. Les circonstances reliées au vol.....  | 67 |
| i. La préméditation et le caractère répétitif du vol.....   | 67 |
| ii. La valeur des biens.....  | 70 |
| C. Les facteurs reliés au plaignant.....  | 73 |
| i. Les facteurs objectifs : l'ancienneté et le bon dossier<br>disciplinaire.....  | 74 |
| ii. L'attitude du plaignant après le vol : l'impact d'un aveu ou<br>d'un déni, des excuses et des remords et du témoignage à<br>l'audience sur la sentence..... | 77 |
| iii. Un critère humanitaire : les difficultés financières<br>exceptionnelles subies par le plaignant en conséquence de la<br>sanction.....                      | 80 |
| <i>Section 3 1993-1996 : Tendances récentes.....</i>  | 87 |
| <i>Section 4 Synthèse de l'évolution de la jurisprudence en matière de vol entre<br/>    1982 et 1997.....</i>  | 94 |

|   |                |
|---|----------------|
| <b>CHAPITRE 3 – DE L'ÉQUITÉ DANS LES SENTENCES ARBITRALES EN<br/>MATIÈRE DE VOL.....</b>  | <b>98</b>      |
| <i>Section 1 Le rôle de la bonne foi.....</i>   | <b>102</b>     |
| <i>Section 2 La grille d'analyse de Chaïm Perelman.....</i>   | <b>108</b>     |
| A. La présence d'un cas singulier.....  | <b>108</b>     |
| B. Les conditions extérieures qui modifient tellement les conditions<br>du contrat que son exécution stricte lèse gravement l'une des<br>parties..... | <b>114</b>     |
| C. L'évolution du sentiment moral.....  | <b>117</b>     |
| <i>Section 3 Individualisation des peines, uniformité du droit et justice.....</i>  | <b>123</b>     |
| A. L'uniformité, antinomie apparente de l'individualisation.....  | <b>123</b>     |
| B. L'uniformité et l'individualisation : deux notions<br>complémentaires.....   | <b>128</b>     |
| <br><b>CONCLUSION.....</b>  | <br><b>131</b> |
| <br><b>TABLES BIBLIOGRAPHIQUES.....</b>   | <br><b>136</b> |
| <b>TABLES DE LA LÉGISLATION.....</b>  | <b>136</b>     |
| <b>TABLE DES JUGEMENTS.....</b>   | <b>137</b>     |
| <b>BIBLIOGRAPHIE.....</b>   | <b>160</b>     |



## INTRODUCTION

Le vol semble avoir été condamné depuis les temps les plus anciens. La loi mosaïque, déjà, édictait l'interdiction «tu ne voleras pas»<sup>1</sup>. C'est une infraction qui a comme caractéristique d'être facilement définissable et d'être considérée comme grave. Il n'y a de discussion ni sur la nature du vol<sup>2</sup>, ni sur le fait qu'il soit punissable.

Par contre, si la nature de la faute est intemporelle, le choix de la sanction est essentiellement relié au contexte social. Ainsi la loi de Moïse prévoyait un cumul de remboursement et d'amende. Celui qui volait un bœuf devait restituer cinq têtes de bétail pour une volée. Quant au voleur d'argent ou d'objets chez une tierce personne, il devait restituer au double<sup>3</sup>. On peut opposer à ce régime doux la pendaison «haut et court» que la justice de l'Europe médiévale infligeait aux voleurs, et, plus tard, le supplice de la roue que la justice royale de France leur réservait.

Pendant plusieurs siècles le voleur a été en effet considéré en Europe comme irrécupérable. La sagesse populaire l'exprimait ainsi par l'adage bien connu «qui vole un œuf vole un bœuf». Ce sentiment était d'ailleurs généralisé puisqu'on retrouve ce dicton en

---

<sup>1</sup> La Bible de Jérusalem, Paris, Éditions Desclée de Brouwer, 1975, Exode 20 15, p.119.

<sup>2</sup> Dictionnaire le Petit Robert, Paris, Éditions S. N. L., 1983, p.2114 : «Voler : prendre (ce qui appartient à quelqu'un) contre le gré ou à l'insu de quelqu'un».

<sup>3</sup> La Bible de Jérusalem, op. cit., note 1, Exode 21 37 et 22 6, p.121.

Angleterre, en Espagne et en Allemagne<sup>4</sup>. Cette conception du voleur, âme perdue, explique sans doute l'extrême sévérité de la sanction infligée, puisque, comme le dit si bien Montesquieu, «les préjugés des magistrats ont commencé par être ceux de la nation»<sup>5</sup>. La justice de l'époque recherchait d'ailleurs sans doute plus l'exemplarité que la punition. Montaigne, déjà, l'avait réalisé, qui affirmait que :

«C'est un usage de nostre justice, d'en condamner aucuns pour l'avertissement des autres.  
De les condamner parce qu'ils ont failly, ce seroit bestise, comme dict Platon. Car, ce qui est faict, ne se peut deffaire ; mais c'est afin qu'ils ne faillent plus de mesmes, ou qu'on fuye l'exemple de leur faute.  
On ne corrige pas celui qu'on pend, on corrige les autres par lui.»<sup>6</sup>

Au dix-neuvième siècle, le personnage de Jean Valjean, dans Les misérables<sup>7</sup> de Victor Hugo, condamné au bagne pour le vol d'un pain, marque un changement. Au-delà de sa critique acerbe de la justice répressive de l'époque, Victor Hugo innove en faisant de Jean Valjean un déchu qui se réhabilite. Condamné à une vie errante par son passeport jaune d'ancien forçat, réduit par la misère à devenir un vrai criminel, il vole l'argenterie de l'évêque de Digne. Arrêté, il est sauvé par ce dernier qui affirme aux gendarmes la lui avoir donnée. Ce geste va transformer le bagnard qui décide de se réhabiliter et, s'étant refait une vie, se rachète par ses actes charitables. Le voleur n'est donc plus un être irrécupérable, mais peut être réhabilité. Cette idée, dont Victor Hugo se fait le défenseur, a fini par imprégner la

---

<sup>4</sup> Yvonne P. De DONY, Léxico del lenguaje figurado, Buenos Aires, Ediciones Desclée de Brouwer, 1951, p.89: pour l'Angleterre : «First a turnip, then a sheep, next a cow, and then the gallows» , «He that will steal an egg will steal a chicken» et «Who steals a pin will steal a greater thing» ; pour l'Espagne : «De la castaña, al huevo; de l'huevo a la gallina ; de la gallina, al buey ; del buey, a la horca» et «Ladroncillo de agujeta, después sube a barjuleta» ; pour l'Allemagne «Nicht die Menge macht den Diebstahl» ; pour la France encore «Larronneau premier d'aiguillettes, avec le temps de la boursette».

<sup>5</sup> Charles Louis de MONTESQUIEU, De l'esprit des lois, t. 1, coll. «Classiques Garnier», Paris, Garnier Frères, 1961, p.2.

<sup>6</sup> Michel de MONTAIGNE, Essais, Livre III, coll. «Classiques Garnier», Paris, Garnier-Flammarion, 1969, p.136.

<sup>7</sup> Victor HUGO, Les misérables, coll. «Classiques Garnier», Paris, Garnier Frères, 1957.

justice pénale et en effet, depuis un siècle, même si le vol demeure une infraction grave, sa sanction a évolué à la faveur d'une conception plus humaniste de la sanction. L'objectif de l'imposition des peines a été redéfini et «l'idéal à atteindre dans l'imposition d'une peine [consiste] à doser sagement les objectifs de dissuasion, de réhabilitation et de rétribution»<sup>8</sup>.

La même évolution s'observe quant au traitement du vol en droit du travail. Là aussi, le vol est une «infraction», donnant lieu à l'exercice du pouvoir disciplinaire. Traditionnellement, l'on sanctionnait cette infraction par le congédiement, le vol était vu comme l'une des infractions les plus graves, méritant le châtimeut le plus sévère. Graduellement, l'on en est toutefois venu à une conception moins rigide de la sanction, qui fait écho à la conception plus nuancée de l'infraction. L'objet de cette étude est d'examiner ce changement de perspective, son contexte et ses raisons, à travers une analyse de la jurisprudence en matière de vol de 1970 à 1996 inclusivement<sup>9</sup>.

Si les sanctions sont, en droit disciplinaire du travail, de nos jours, moins sévères qu'en 1970, c'est que le pouvoir disciplinaire des employeurs n'est plus sans bornes. Certes, un employeur peut encore congédier un employé dont il est insatisfait. Mais ce pouvoir est encadré et des recours à l'encontre d'un congédiement sans juste cause existent. Le droit commun permet, pour un motif sérieux, la résiliation du contrat de travail individuel sans délai-congé<sup>10</sup>. Or le salarié doit agir avec loyauté envers son employeur<sup>11</sup>. Un manquement

<sup>8</sup> Hélène DUMONT, *Pénologie*, Montréal, Thémis, 1993, p.103.

<sup>9</sup> Notre étude s'arrête au 31 décembre 1996. Le corpus étudié est composé des sentences rendues en matière de vol rapportées dans les recueils *Sentences arbitrales de Grief*, éd. Coplanam, (ci-après cités «COPLANAM.») et *Droit du travail express* (ci-après appelés «D.T.E.»), pour le Québec et dans les *Labour Arbitration Cases* (ci-après appelés «L.A.C.») pour le reste du Canada.

<sup>10</sup> Article 2094 C.c.Q.

<sup>11</sup> Article 2088 C.c.Q.

tel que le vol est considéré comme une inexécution de cette obligation de loyauté justifiant la rupture du contrat d'emploi par le congédiement de l'employé fautif. Ces dispositions n'ont, toutefois, qu'un intérêt limité pour le salarié voulant retrouver son travail. En effet, elles ne permettent généralement d'obtenir (si le tribunal juge que le congédiement a été fait sans motif sérieux) que des indemnités pécuniaires<sup>12</sup>, mais pas la réintégration dans l'emploi<sup>13</sup>.

Ce pouvoir disciplinaire est aussi restreint par la Loi sur les normes du travail<sup>14</sup> («L.N.T»), qui ouvre des voies de recours qui peuvent être employées à l'encontre de l'exercice du pouvoir disciplinaire, essentiellement en matière de congédiement<sup>15</sup>. Ainsi l'article 124 L.N.T. donne au commissaire du travail le pouvoir d'ordonner la réintégration<sup>16</sup>

<sup>12</sup> Indemnité de délai-congé (art.2091 C.c.Q.), dommages intérêts contractuels et s'il y a eu humiliation, situation vexatoire, des dommages moraux (article 1607 C.c.Q.).

<sup>13</sup> La position classique de la jurisprudence, énoncée par l'arrêt Dupré Quarries Ltd c. Dupré, [1934] R.C.S. 528, est en effet que le caractère personnel du contrat de travail s'oppose à la réintégration.

Il faut toutefois nuancer en précisant que quelques jugements de la Cour Supérieure ont récemment permis à des employés d'être maintenus dans leur emploi. Voir à cet effet Boivin c. Orchestre symphonique de Montréal, D.T.E. 92T-822 (C.S.); Salasar c. Université du Québec à Hull, D.T.E. 93T-1291 (C.S.); Zucker c. Computertime Network Corp., D.T.E. 94T-454 (C.S.) (Ce dernier a été infirmé par la Cour d'appel (Zucker c. Computertime Network Corp., [1994] A.Q. (Quicklaw) n°936 (C.A.)). Il faut cependant noter que le Juge Gendreau refuse de se prononcer sur le droit à la réintégration et que le Juge Baudouin estime que «même si le droit à la réintégration existait de façon théorique», les faits de l'espèce ne la justifiait pas. Le débat n'est donc pas complètement clos.) ; Aubrais c. Ville de Laval [1996] R.J.Q. 2239 (C.S.).

Toutefois, la résiliation unilatérale des contrats à durée indéterminée, selon l'article 2091 C.c.Q., est sans doute incompatible avec la réintégration.

<sup>14</sup> L.R.Q., c. N-1. 1.

<sup>15</sup> Pour les entreprises relevant de la juridiction fédérale, le recours en matière de congédiement injuste du Code canadien du travail L.R.C. (1985), ch. L-2., mod. Par L.R.C. (1985) c. 9 (1<sup>er</sup> supp.) (articles 60 (2) et 240 à 246 de la Partie I) ressemble beaucoup au recours créé par l'article 124 de la L.N.T.. En Nouvelle Écosse, des dispositions similaires à celles du Québec existent : il s'agit de l'article 71 du Labour Standards Code, R.S., c. 246, s.1. (qui exige toutefois 10 ans d'ancienneté).

<sup>16</sup> L'article 124 édicte qu'un salarié ayant trois ans d'ancienneté dans une entreprise et s'estimant victime d'un congédiement sans cause juste et suffisante peut soumettre une plainte à la Commission des normes du travail.

s'il estime qu'il y a eu congédiement sans cause juste et suffisante. Pour qu'il y ait juste cause, il faut que l'employeur établisse le manquement et la proportionnalité de la peine à celui-ci<sup>17</sup>. Ainsi, tout manquement ne justifiera pas toujours un congédiement<sup>18</sup>. Ceci permet aux employés congédiés pour des infractions disciplinaires de contester leur congédiement devant le commissaire du travail saisi en vertu de l'article 124. Celui-ci dispose d'un large pouvoir d'appréciation des motifs du congédiement qui lui sont soumis par l'employeur<sup>19</sup> ainsi que d'un pouvoir de réparation lui permettant d'ordonner la réintégration, l'indemnisation du salaire perdu, ou «toute autre décision qui lui paraît juste et raisonnable, compte tenu de toutes les circonstances de l'affaire»<sup>20</sup>, ce qui inclut le remplacement du congédiement par une mesure qu'il estime plus appropriée. Louise Dubé et Gilles Trudeau précisent, par ailleurs, que :

«Lorsque ce recours est exercé, le congédiement du salarié dont les conditions de travail sont déterminées simplement par un contrat individuel de travail est jugé et révisé sensiblement de la même façon qu'il le serait à partir d'un grief déposé par un salarié assujéti à une convention collective.»<sup>21</sup>

Précisons tout de suite que, pour des raisons de concision, l'emploi du mot «arbitre» désignera dans cette étude tant les arbitres de grief que le commissaire du travail.

<sup>17</sup> Robert P. GAGNON et Gilles TRUDEAU, Droit du travail, Cours de formation professionnelle du Barreau du Québec 1994 - 1995, collection de droit, vol. 3, Montréal, Barreau du Québec, 1994, p.248.

<sup>18</sup> Gilles TRUDEAU, «La jurisprudence élaborée par les commissaires du travail dans le cadre de leur nouvelle compétence en matière de congédiement sans cause juste et suffisante», (1992) 52 R. du B., 803, 818, écrit que :  
«Le congédiement, la sanction disciplinaire la plus grave, ne pourra être imposé que si le geste du salarié est grave au point où une sanction moins sévère serait inefficace».

<sup>19</sup> Pouvoir d'autant plus large que les tribunaux supérieurs n'interviennent en contrôle judiciaire que si sa décision est «manifestement déraisonnable».

<sup>20</sup> Article 128 L.N.T.

<sup>21</sup> Louise DUBÉ et Gilles TRUDEAU, «Les manquements du salarié à son obligation d'honnêteté et de loyauté en jurisprudence arbitrale», dans Gilles TRUDEAU (dir.), Guylaine VALLÉE, et Diane VEILLEUX, Études en droit du travail, à la mémoire de Claude D'Acoust, Cowansville, Yvon Blais, 1995, p.51, à la page 55.

Le Code du travail<sup>22</sup> donne compétence exclusive à l'arbitre de grief pour la résolution de toute mésentente relative à l'application ou l'interprétation des conventions collectives<sup>23</sup>. Typiquement, celles-ci interdisent l'imposition d'un congédiement ou d'une mesure disciplinaire «sans cause» ou «sans cause juste et suffisante»<sup>24</sup>. En matière disciplinaire, le pouvoir de l'arbitre est régi par l'article 100.12 f) qui lui permet de confirmer, modifier ou casser la décision de l'employeur et même de lui «substituer la décision qui lui paraît juste et raisonnable, compte tenu de toutes les circonstances de l'affaire»<sup>25</sup>.

Ces dispositions permettant le recours à l'arbitrage des griefs ou au Commissaire du travail, tant au Québec qu'ailleurs au Canada, ont permis le développement d'une jurisprudence qui, à partir de principes de droit civil, de procédure civile et de droit pénal, par analogie, a façonné un droit disciplinaire autonome. Le droit disciplinaire du travail a ainsi emprunté au droit pénal les principes de la progressivité des sanctions et de la proportionnalité faute/sanction. Il lui a aussi emprunté la classification des objectifs des sanctions en punition, exemplarité, réhabilitation. Comme en matière criminelle, les objectifs des sanctions disciplinaires sont passés d'une logique strictement punitive à une conception de la discipline comme devant aussi être correctrice. Une théorie des circonstances atténuantes (ou aggravantes) s'est développée en droit disciplinaire et est maintenant utilisée

---

<sup>22</sup> L.R.Q., c. C-27.

<sup>23</sup> Article 100 C.t.

<sup>24</sup> Claude D'AOUST, Louise DUBÉ et Gilles TRUDEAU, L'intervention de l'arbitre de grief en matière disciplinaire, Tome 29, collection «Relations industrielles», Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1995, p.9, ajoutent que la contestation d'une mesure disciplinaire est possible même en l'absence d'une telle clause (soit comme contestation de l'exercice du pouvoir de gestion de l'entreprise, qui aurait été exercé d'une façon contraire à la convention collective, soit en considérant qu'il existe une norme implicite prohibant le congédiement sans juste cause).

<sup>25</sup> Par exception, ce pouvoir est limité lorsque la convention collective prévoit une sanction précise pour la faute en question. Dans ce cas, l'arbitre ne peut que confirmer, annuler ou modifier la décision de l'employeur pour la rendre conforme à la sanction prévue à la convention collective.

par les arbitres, et autres tribunaux administratifs, afin d'apprécier chaque infraction dans son contexte. Dès 1980, Michel Roy estimait que, de manière générale, «l'aspect punitif est pour ainsi dire de plus en plus évacué du concept de discipline industrielle» et qu'il faut «tenir compte des perspectives de réhabilitation dans chaque cas pris en lui-même, individualisé en quelque sorte»<sup>26</sup>.

Cette théorie des circonstances atténuantes a pour effet, comme le soulignait Michel Roy, une individualisation du droit, chaque cas devant être traité comme un cas d'espèce, exigeant une solution adaptée à la situation particulière en cause. Ainsi, certaines circonstances, telles l'ancienneté ou l'âge doivent-elles être prises en cause. Cette théorie a fortement influencé le droit disciplinaire du travail et bien qu'elle ait été d'abord rejetée en matière d'infractions disciplinaires à caractère criminel<sup>27</sup>, elle a pourtant fini par s'imposer en ces matières également et un nombre croissant de sentences utilisent aujourd'hui ces concepts de circonstances atténuantes. Le congédiement est donc loin d'être la sanction automatique qu'il était<sup>28</sup>.

Parmi les infractions disciplinaires, le vol apparaît comme l'archétype du comportement inacceptable et de la malhonnêteté. D'autres infractions peuvent prêter à discussion sur leur nature même. Ainsi en est-il du conflit d'intérêts, qu'avant de sanctionner, il faut déjà définir, ce qui peut donner lieu à argumentation. Le cumul

---

<sup>26</sup> Michel ROY, «La sanction disciplinaire et la théorie des facteurs subjectifs d'atténuation» (1980) 11 R.G.D. 255, 271.

<sup>27</sup> Francine GAUTHIER-MONTPLAISIR, L'arbitrage des griefs et les infractions disciplinaires à caractère criminel, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1983, p.93.

<sup>28</sup> Donald J. M. BROWN et David BEATTY, Canadian Labour Arbitration, 3<sup>e</sup> éd., Aurora, Ontario, Canada Law Book, 1994, p.7-77 et s. et Claude D'AOUST, Louis LECLERC et Gilles TRUDEAU, Les mesures disciplinaires, étude jurisprudentielle et doctrinale, Montréal, École de relations industrielles de l'Université de Montréal, 1982, p.337 et s.

d'emplois, à titre d'illustration, place parfois - mais pas toujours - le salarié en situation de conflit d'intérêts<sup>29</sup>. Dans le cas du vol, par contre, la seule discussion possible est sur la commission de l'acte, ce qui concentre le débat sur la sanction. C'est aussi une infraction commise fréquemment, ayant donc donné lieu à une abondante jurisprudence, qui témoigne des développements de la jurisprudence disciplinaire en général : ainsi, l'évolution de la jurisprudence arbitrale en matière de vol, passée de la rigidité à la souplesse et à la prise en compte de facteurs individuels, reflète, avec quelque retard, la transformation de la jurisprudence arbitrale traitant des autres infractions disciplinaires.

Cette justice en quelque sorte individualisée n'est pas toujours facile à systématiser. Ainsi, au premier abord, la lecture des sentences arbitrales rendues en matière de vol, tant au Québec qu'ailleurs au Canada, laisse surtout l'impression qu'il s'agit d'un domaine du droit éparpillé, éclaté en de multiples tendances, où les circonstances considérées comme pertinentes par un arbitre seront ignorées par un autre. Dans certains cas, la pitié semble l'emporter, dans d'autres, similaires, le couperet tombe et la sanction est confirmée.

Il est certes facile de considérer que les différences entre les sentences s'expliquent par les faits de chaque affaire et que chaque cas est un cas d'espèce. Mais comment expliquer que, parfois, l'arbitre tienne compte des conséquences économiques du congédiement et que dans un autre cas, il considère qu'il ne s'agit pas d'un facteur à considérer ? Comment expliquer qu'un facteur tel que l'ancienneté, généralement considéré comme un facteur atténuant, le soit parfois comme un facteur aggravant ? Comment expliquer qu'un même arbitre soit un jour compatissant, un jour sévère ?

---

<sup>29</sup> Voir à ce sujet L. DUBÉ et G. TRUDEAU, *loc. cit.*, note 21, p.100.



On peut tenter de donner plusieurs explications à cette diversité. La première, la plus générale est celle de Descartes qui pensait que :

«Il n'est pas vraisemblable que tous se trompent ; mais plutôt, cela témoigne que la puissance de bien juger, et distinguer le vrai d'avec le faux, qui est proprement ce qu'on nomme le bon sens ou la raison, est naturellement égale en tous les hommes ; et ainsi, la diversité de nos opinions ne vient pas de ce que les uns sont plus raisonnables que les autres, mais seulement de ce que nous conduisons nos pensées par diverses voies, et ne considérons pas les mêmes choses.»<sup>30</sup>

Cette analyse s'applique sans difficulté au droit. Il suffit de penser aux nombreux jugements où un juge se démarque de ses collègues, non pas quant au résultat, mais quant au raisonnement qu'il utilise pour y parvenir. On peut aussi penser à la manière dont les juges sélectionnent les faits et déterminent ceux qui sont pertinents et sont qui ne le sont pas, ce qui leur permet d'aboutir à des conclusions différentes<sup>31</sup>.

En sus de cet aspect de logique, il y a d'autres éléments à prendre en considération.

Montesquieu en avait déjà relevé quelques-uns. Il mentionne ainsi que :

«A mesure que les jugements des tribunaux se multiplient dans les monarchies, la jurisprudence se charge de décisions qui quelquefois se contredisent, ou parce que les juges qui se succèdent pensent différemment ; ou parce que les mêmes affaires sont tantôt bien, tantôt mal défendues ; ou enfin par une infinité d'abus qui se glissent dans tout ce qui passe par la main des hommes.»<sup>32</sup>

Il est certain que ces nombreux facteurs jouent un rôle. Comme le disait Montesquieu,

<sup>30</sup> René DESCARTES, *Discours de la méthode*, Paris, Librairie philosophique J. Vrin, 1964, p.44.

<sup>31</sup> Voir, pour une magnifique démonstration de la façon dont les tribunaux «manipulent» les faits, LORD LLOYD OF HAMPSTEAD et M.D.A. FREEMAN, *Lloyd's introduction to jurisprudence*, 5<sup>e</sup> éd., Toronto, Carswell, 1985, p.1160 et s.

<sup>32</sup> C.L. de MONTESQUIEU, *op. cit.*, note 5, p.79.

les affaires ne sont pas toujours bien défendues. La «qualité» du procureur, la qualité de la preuve qu'il présente, la crédibilité des témoins, tout cela n'est pas sans influencer la décision arbitrale. On peut aussi s'interroger sur le respect du précédent et à cet égard sur le rôle du traitement de l'information. La jurisprudence rapportée, la plus accessible, n'est que la pointe visible de l'iceberg que constitue l'ensemble de la jurisprudence. On suppose généralement que la jurisprudence rapportée donne une bonne image de l'ensemble de la jurisprudence. Cependant, il reste qu'il s'agit d'un échantillon qui peut, dans certains cas, n'être pas totalement représentatif de l'ensemble total.

D'autres facteurs, encore, aident à comprendre la diversité actuelle du droit en ce domaine. La personnalité de chaque arbitre est, sans doute aussi, comme le pensait Montesquieu, un élément important. En effet, les arbitres sont des êtres humains et non pas des blocs de glace monolithiques. S'il est vrai que chaque arbitre a un penchant, plus ou moins prononcé, vers telle ou telle tendance jurisprudentielle, il n'en reste pas moins que certaines décisions ne peuvent s'expliquer que par d'autres raisons, peut-être moins «rationnelles», comme la compassion. Le cœur après tout a, comme le disait Pascal, ses raisons que la raison ne connaît pas. Enfin l'accord n'est pas totalement fait en jurisprudence sur le rôle que l'arbitre doit avoir et sur la façon dont il doit exercer son pouvoir remédiateur en matière disciplinaire. Il existe encore deux tendances, quoique l'une soit maintenant minoritaire. La majorité des arbitres estiment que leur rôle est de réviser *de novo* la décision patronale, quelles qu'en soient les circonstances, bien que certains considèrent qu'ils ne peuvent intervenir qu'en cas d'abus.

Enfin c'est peut-être l'évolution chronologique qui permet de comprendre au

mieux cette apparente diversité des décisions en matière de vol. Une chronologie de l'évolution des sentences arbitrales au Québec et ailleurs au Canada permet ainsi de dégager les grandes tendances jurisprudentielles observables au cours de trois périodes distinctes et successives (avant 1982, 1982-1992, 1993-1996).

Cette analyse chronologique permet de comprendre une partie des divergences que l'on retrouve dans la jurisprudence mais ne donne pas de réponse complète à la question de la diversité du droit des sentences arbitrales en matière de vol. Il faut aller au-delà et rechercher la philosophie sous-jacente à ces décisions. Or, ce qui apparaît, fondamentalement, de leur lecture, c'est que ces décisions sont marquées par la recherche constante de la justice concrète, de l'équité. Si on veut comprendre bien la démarche des tribunaux à cet égard, il nous faudra alors nous intéresser à la notion d'équité (chapitre 1).

Qu'est-ce que la justice, qu'est-ce que l'équité et quels sont leurs rapports ? Quelles sont la place et le rôle de l'équité en droit du travail et plus particulièrement en droit disciplinaire ? On sait que Thémis, déesse de la justice, a les yeux bandés afin de ne pas se laisser influencer par d'autres facteurs que le résultat de la pesée. Si le crime est sur un des plateaux de la balance, alors, pour que la balance soit équilibrée, la punition doit être déposée sur l'autre plateau. L'équité, connue sous le nom de Dikè, fille de Thémis, paraît alors avoir le rôle du génie perturbateur qui vient dévoiler Thémis et la force à voir toutes les circonstances entourant l'infraction. Dans le domaine du vol et des sentences arbitrales, la présence de Dikè serait reflétée entre autres, dans la prise en compte par les arbitres de ces considérations «extérieures» (selon la justice de Thémis) mais pourtant si importantes et pertinentes à la décision finale (selon Dikè).

Après avoir posé ce cadre théorique, un essai de systématisation de la jurisprudence arbitrale en matière de vol, en provenance du Québec et d'ailleurs au Canada, à travers une analyse chronologique, devient nécessaire (Chapitre 2) afin de pouvoir ensuite répondre à la question, plus précise, du rôle de l'équité en ce domaine (Chapitre 3). L'équité semble être le facteur unificateur, dénominateur commun permettant de comprendre que la diversité des sentences arbitrales en matière de vol n'est qu'apparente, et qu'au-delà des divergences dans le choix des sanctions, il y a consensus sur la fin à atteindre et philosophie commune.

## CHAPITRE 1 – DIKÈ OU L'ÉQUITÉ

Pour pouvoir parler d'équité, il faut aussi parler de justice, notion qui sous-tend tout le système juridique. Comment définir la justice ? Question difficile s'il en est... Le commentaire suivant que Benjamin Cardozo faisait en 1924, est, à cet égard, encore actuel :

«Justice itself, which we are wont to appeal to as a test as well as an ideal, may mean different things to different minds and at different times. Attempts to objectify its standards, or even to describe them, have never wholly succeeded.»<sup>33</sup>

L'équité, ainsi que sa relation au droit, ne paraît pas plus facile à définir. À titre d'illustration, le Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit en donne deux définitions :

- «1. Ensemble de principes, exogène au droit positif, qui le transcendent et lui préexistent (acception objectiviste);
2. Concept immanent, consubstantiel au droit (acception subjectiviste).»<sup>34</sup>

Déjà dans l'antiquité, une distinction était faite entre justice et équité (précisons qu'ici il sera question d'équité substantive et non pas de l'équité procédurale, qui est généralement acceptée comme un principe fondamental). Dominique Manaï rappelle que la mythologie grecque connaissait deux figures, incarnations de la justice (Thémis) et de l'équité (Dikè) :

«Thémis, cette exécutrice des ordres de Zeus, fille de Gaïa et d'Ouranos, qui formule les règles s'imposant aussi bien aux dieux qu'aux hommes [et] Dikè, fille de Thémis [qui] incarne également la justice, mais dans son application concrète rendue par une sentence émanant d'une autorité

---

<sup>33</sup> Benjamin N. CARDOZO, The growth of the law, 11<sup>e</sup> éd., New Haven, Yale University Press, 1961, p.86.

<sup>34</sup> André-Jean ARNAUD (dir.), Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit, 2<sup>e</sup> éd., Paris, L.G.D.J., 1993, pp.233-236.

publique, selon certains principes juridiques bien établis. Dikè est souvent assimilée à l'équité.»<sup>35</sup>

L'équité peut être incorporée au droit, comme on le verra, de diverses manières et plusieurs grilles d'analyse peuvent être utilisées. Il reste toutefois que, de manière générale, l'équité est comprise comme la *justice concrète*, qui s'attache aux conséquences individuelles de la décision de justice et humanise en quelque sorte l'application de la règle de droit.

La compassion est aussi une notion qui ressort parfois de jugements qui recherchent la justice au-delà du droit. Comme, par exemple, dans le célèbre jugement du juge Magnaud, qui en 1898, contrairement à la jurisprudence en vigueur, acquitta une fille-mère ayant volé un pain pour nourrir son enfant de deux ans et sa mère, alors qu'elle était totalement démunie et n'avait rien mangé depuis trente-six heures. Dans une telle situation, dit le juge Magnaud, «le juge peut et doit interpréter humainement les inflexibles prescriptions de la loi»<sup>36</sup>.

Or si la compassion semble incompatible avec la justice au sens strict du terme, c'est-à-dire au sens de la loi - elle relève peut-être pourtant parfois de la justice dans un sens plus large. Benjamin Cardozo, cherchant à expliquer ce qu'est la justice, s'exprimait ainsi :

«Perhaps we shall even find at times that when talking about justice, the quality we have in mind is charity, and this though the one quality is often contrasted with the other.»<sup>37</sup>

En droit disciplinaire du travail, l'équité n'occupe, officiellement, que peu de place, encore que, *de facto*, on trouve des traces de sa présence. Rodrigue Blouin et Fernand

<sup>35</sup> Dominique MANAI, «Équité» dans Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit, *op.cit.*, note 34, p.234.

<sup>36</sup> cité par Michel MIAILLE, Une introduction critique au droit, Paris, François Maspero, 1978, p.249.

<sup>37</sup> B.N. CARDOZO, The growth of the law, *op.cit.*, note 33, p.87.

Morin affirment à ce sujet que :

«Pour les fins de la prise de décision, l'arbitre doit s'en rapporter aux règles de droit et non pas à l'équité. Il n'a pas pour fonction de substituer aux règles conventionnelles ou légales des dispositions qui lui apparaîtraient plus équitables, il doit se limiter à interpréter et à appliquer la convention collective et la législation. *Néanmoins, on a pu observer, avec à propos, qu'en matière disciplinaire «une justice avec sympathie et compassion vaut mieux qu'une justice rendue sans sympathie et compassion».*»<sup>38</sup>

[Les italiques sont nôtres.]

Or la compassion n'est-elle pas reliée à l'équité ? C'est ainsi d'ailleurs que R.

Neil Snyder définit l'irruption de la compassion dans le champ juridique :

«Man uses knowledge and reason to formulate alternatives. Compassion, when given rein, often affects the choice. Where the choice is both reasonable and compassionate, the result is equity.»<sup>39</sup>

Il faut alors s'interroger sur les relations entre justice et équité, entre loi et équité, sur ce qu'est l'équité, en commençant par une analyse historique.

---

<sup>38</sup> Rodrigue BLOUIN et Fernand MORIN, Droit de l'arbitrage de grief, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1994, p.467.

<sup>39</sup> R. Neil SNYDER, «Natural Law and Equity», dans Ralph A. NEWMAN (dir.) Equity in the world's legal systems, A comparative study dedicated to René Cassin., Bruxelles, Éditions Émile Bruylant, 1973, p.34 à la page 43.

## *Section 1 Jalons historiques*

Il y a plusieurs façons de concevoir et d'expliquer ce que sont la justice et l'équité et quels sont leurs rapports. Nous avons choisi de faire d'abord un retour aux sources anciennes de notre droit.

### **A. Les sources antiques de l'équité**

L'un des tout premier essai de classification est celui d'Aristote, qui distingue entre justice distributive et justice corrective, deux concepts opposés du *juste*. Aristote écrit d'abord que :

«La justice distributive, en effet, en ce qui concerne les biens de l'État, doit présenter toujours la proportion que nous avons indiquée. Quand il s'agit de partager les ressources communes, cette distribution se fera proportionnellement à l'apport de chacun, l'injuste, c'est à dire l'opposé du juste ainsi conçu, consistant à ne pas tenir compte de cette proportion.»<sup>40</sup>

Dans le cas de la justice distributive, l'inégalité est juste, puisqu'il s'agit d'une justice proportionnelle, alors que la justice corrective intervient lorsque c'est l'inégalité qui entraîne l'injustice. Ainsi dit Aristote :

«Mais le juste dans les contrats consiste en une certaine égalité, l'injuste en une certaine inégalité.[...] En conséquence, cette injustice, qui repose sur l'inégalité, le juge s'efforce de la corriger.[...] En conséquence, la justice corrective serait le juste milieu entre la perte de l'un et le gain de l'autre.»<sup>41</sup>

---

<sup>40</sup> ARISTOTE, *Éthique de Nicomaque*, Paris, Garnier-Flammarion, 1965, pp.128-130

<sup>41</sup> *Id.*, pp.130-131.



À ces deux concepts de justice, Aristote ajoute celui de l'équité. Pour lui, l'équité est «comme une amélioration de ce qui est juste selon la loi»<sup>42</sup>. La loi, faite pour la généralité des cas, comporte nécessairement des lacunes, celles-ci devant être comblées par l'équité qui corrige alors la loi. La recherche du «juste» se fait alors en utilisant des considérations d'équité. Ainsi, pour Aristote, l'équité sert à adoucir les rigueurs de la justice.

Cette dualité existait aussi en droit romain, comme en fait preuve la maxime célèbre «*aequum et bonum*», c'est à dire «juste et bon». Le droit rendu par le «praetor», appelé «jus honorarium», servit à introduire des notions d'équité dans le droit. Il devait compléter et corriger le «jus civile» qui était technique et rigide<sup>43</sup>. À Rome, le «jus aequum» devait en cas de désaccord l'emporter sur le «jus strictum»<sup>44</sup>. Des principes relevant de la notion d'équité étaient déjà utilisés pour corriger un droit paraissant injuste. Le professeur Stein affirme ainsi que c'était la conviction profonde des juristes romains que «legal institutions should not be given an absolute meaning but should be subject to interpretation according to the standard of reasonableness»<sup>45</sup>. Le droit pur pouvait ainsi être tempéré par des considérations d'équité. L'équité occupait d'ailleurs une place si importante à l'époque romaine que celle-ci a déjà été appelée «l'âge d'or de l'équité»<sup>46</sup>.

Cette maxime apparaît aussi, d'ailleurs, dans la Bible, par exemple dans le

<sup>42</sup> ARISTOTE, *op. cit.*, note 40, pp.146-147.

<sup>43</sup> Peter STEIN, «Equitable Principles in Roman Law», dans R. A. NEWMAN (dir.), *op. cit.*, note 39, pp.75-92, à la p.76.

<sup>44</sup> D. MANAI, *loc. cit.*, note 35, p.233.

<sup>45</sup> P. STEIN, *loc. cit.*, note 43, p.90.

<sup>46</sup> D. MANAI, *loc. cit.*, note 35, p.233.

Deutéronome<sup>47</sup> : «Et tu feras ce qui est juste et bon aux yeux de Yahvé afin d'être heureux». La notion d'équité était bien connue et utilisée dans l'ancien droit juif. Haim H. Cohn écrit ainsi que :

«However [...] there is little doubt that the biblical «god» (*tov*) corresponds exactly to the Roman *bonum*, and the biblical term for «right» (*yashar*) is the equivalent of the Roman *aequum*»<sup>48</sup>

Ces notions antiques ont une influence certaine sur la façon dont les deux systèmes de droit connus au Canada, la common law et le droit civil, conçoivent la notion de justice et celle d'équité. À titre d'illustration, on peut mentionner le concept existant en droit romain d'exercice raisonnable d'un droit, que mentionne le professeur Stein<sup>49</sup> et qui semble être l'ancêtre de notre théorie de l'abus de droit. Chaïm Perelman dit ainsi, de manière fort lyrique, que :

«La notion complexe de justice se présente ainsi, en Occident, comme un champ de rencontre où viennent se féconder mutuellement les formules bien frappées des juristes romains, les systèmes rationnels des philosophes grecs, les invocations passionnées des prophètes juifs qui, tous, ont contribué à la grande tradition chrétienne, rationaliste et plus tard, laïque, qui enrichit notre pensée et vivifie notre conscience.»<sup>50</sup>

On ne peut en effet que constater que l'héritage historique est un facteur important de la conception moderne de l'équité, que ce soit en France, en Angleterre ou au Québec

<sup>47</sup> La Bible de Jérusalem, op.cit., note 1, p.270 : Deutéronome 6

<sup>48</sup> Haim H. COHN, intitulée «Ancient Jewish Equity» dans R. A. NEWMAN (dir.), op. cit., note 39, p.45-73, à la page 49.

À noter que le droit canon, inspiré à la fois par le droit romain et par les Écritures, donne une large place à l'équité et utilise une maxime similaire : «*ex aequo et bono*». Voir à ce sujet Charles LEFEBVRE, «Equity in Canon Law», dans R. A. NEWMAN (dir.), op. cit., note 39, pp.93-109.

<sup>49</sup> P. STEIN, loc. cit., note 43, p.90

Il donne en exemple le droit de propriété qui, loin d'être aussi absolu qu'on l'a longtemps pensé, se trouvait limité et ne pouvait être exercé que de manière raisonnable. Ainsi, un propriétaire ne pouvait pas, même en l'absence de servitudes, bloquer complètement l'accès à la lumière de son voisin. Il devait lui permettre d'avoir une quantité raisonnable de lumière, suffisante pour les activités quotidiennes.

<sup>50</sup> Chaïm PERELMAN, Justice et raison, Bruxelles, Éditions de l'Université de Bruxelles, 1972, p.174.

et au Canada, conceptions que nous allons étudier maintenant. Notons encore une fois qu'il ne sera ici question que d'équité substantive et non pas d'équité procédurale.

## **B. L'équité en droit français**

Le poids de l'histoire permet d'expliquer que ces deux systèmes, common law et droit civil, nés des mêmes sources, aient donné une place différente à l'équité. Dominique Manai explique que, en réaction à des abus commis par les Parlements au nom de l'équité, celle-ci est interdite en France en 1667 par ordonnance royale<sup>51</sup>. Après la Révolution, le légalisme s'est instauré dans le droit français et l'équité a semblé disparaître. Les rédacteurs du Code Civil avaient pourtant tenté dans le projet de Code Civil de redonner une place à l'équité. L'article XI du projet de Livre préliminaire du Code Civil, rédigé par Portalis, édictait ainsi que :

«Dans les matières civiles, le juge, à défaut de la loi précise, est un ministre d'équité. L'équité est le retour à la loi naturelle, ou aux usages reçus dans le silence de la loi positive.»<sup>52</sup>

Portalis expliquait alors, dans son «Discours préliminaire sur le projet de Code Civil» que :

«Quand la loi est claire, il faut la suivre ; quand elle est obscure, il faut en approfondir les dispositions. Si l'on manque de loi, il faut consulter l'usage ou l'équité. L'équité est le retour à la loi naturelle, dans le silence, l'opposition, ou l'obscurité des lois positives.»<sup>53</sup>

<sup>51</sup> D. MANAI, *loc. cit.*, note 35, à la page 233.

<sup>52</sup> Jean-Étienne-Marie PORTALIS, «Projet de la Commission du Gouvernement, rédigé par Portalis, Livre Préliminaire du Code Civil, Du droit et des lois, présenté le 24 messidor an VIII» dans Discours, rapports et travaux inédits sur le Code Civil, Paris, Joubert, Librairie de la Cour de Cassation, 1844, pp.306-311, à la page 311.

<sup>53</sup> Jean-Étienne-Marie PORTALIS, «Discours préliminaire sur le projet de Code Civil, présenté le 1er pluviôse An IX par la Commission nommée par le gouvernement consulaire» dans Discours, rapports et travaux inédits sur le Code Civil, *id.*, pp.3-62, à la page 13.

Mais les tribunaux français rejetèrent longtemps cette théorie<sup>54</sup> et persistèrent, à l'instar de toute la communauté juridique, à adopter une attitude soupçonneuse face à l'équité. Les phrases suivantes du juge Gorphe, écrites en 1952, en sont une bonne illustration :

«L'équité est une notion vivifiante du droit, à laquelle on fait un appel constant en justice, mais qui reste complexe et différemment déterminée, parce qu'elle joue comme sentiment plus que comme concept. Les auteurs qui l'ont analysée ont dû reconnaître sa subjectivité première : le processus rationnel est précédé d'un état indistinct de conscience. Bien que se rattachant à des principes de droit, le jugement d'équité s'inspire du sentiment de justice dans l'appréciation des circonstances particulières de l'espèce, auxquelles il s'agit d'adapter la règle générale. On comprend que cette façon de juger soit incompatible avec le domaine du droit resté rigoureux et formaliste, et soit d'une interprétation restreinte dans celui d'interprétation stricte. Dans le domaine favorable, qui s'étend à la plus grande partie du droit privé, un facteur personnel joue, c'est celui de la tendance du juge à juger plus ou moins dans le sens de l'équité. La collégialité établit heureusement une compensation entre les tendances personnelles des juges, en corrigeant ce qu'il peut y avoir d'excessif chez certains, et le deuxième degré de juridiction vient y apporter une nouvelle correction, en uniformisant la jurisprudence : c'est ainsi que, au prix d'une complication indispensable, la justice réussit à perdre à peu près ce qu'elle a pu avoir de trop subjectif à l'origine.»<sup>55</sup>

On a presque l'impression que la hiérarchisation et la collégialité de la justice française n'ont été créées que pour lutter contre l'influence de l'équité, qui semble être une dangereuse notion incompatible avec l'objectivité, vertu cardinale de la justice. Et pourtant, déjà à l'époque, on reconnaissait malgré tout quelques vertus à la notion d'équité. Le même auteur écrit d'ailleurs que :

«Une équité raisonnable a un rôle éminent à jouer, sans s'opposer au droit juste, c'est de tempérer la rigueur des règles dont une stricte application conduirait au *summum jus, summa injuria*. (...)

<sup>54</sup> Jacques DUFAUX, «Equity and French Private Law» dans R. A. NEWMAN (dir.), *op. cit.*, note 39, pp 245-260, à la page 248.

<sup>55</sup> François GORPHE, *Les décisions de justice*, Paris, Sirey, 1952, p.39.

Le même souci d'équité a inspiré toute la jurisprudence moderne sur l'abus de droit et le respect de la bonne foi.»<sup>56</sup>

Officiellement pourtant, la notion d'équité n'a pas place dans le système juridique français. Benoit Janneau écrit ainsi que :

«Equity in the French legal system does not occupy a place which attracts attention at first approach. It does not figure, at any rate officially, as a source of law. There have been but few exhaustive studies. Only incidentally is it referred to by the legislator. As for the courts, there are carefull not to invoke it, and even the administrative judge, however audacious in his constructions, practically never mentions equity.»<sup>57</sup>

Cependant, l'équité n'a pas cessé de pénétrer dans le droit positif. Jacques Dufaux l'explique ainsi :

«French Civil law has systematically attempted to integrate the concepts of Equity, introducing in statutory law provisions which are essentially the expressions of general principles, thus leaving a broad discretion to Judges in reaching their solution.»<sup>58</sup>

Les exemples de l'influence de l'équité dans le droit français sont en effet nombreux. Le professeur Jeanneau distingue entre équité individuelle (qui permet d'adapter l'application de la loi dans un cas où cette application aurait pour conséquence une injustice) et équité générale, qui complète les lacunes de la loi<sup>59</sup>. Il donne comme exemples d'équité individuelle l'interprétation de textes législatifs à la lumière de

---

<sup>56</sup> *Id.*, pp.37 et 38.

<sup>57</sup> Benoit JANNEAU, «The reception of Equity in French Private and Public Law» dans R. A. NEWMAN (dir.), *op. cit.*, note 39, pp.223-243, à la page 223.

<sup>58</sup> J. DUFAUX, *loc. cit.*, note 54, p. 245.

Voir aussi B. JANNEAU, *loc. cit.*, note 57, p.224, qui partage cet avis. Il écrit ainsi que :

«This is to say that equity cannot be utilised or received by the French judge the same way as in the legal systems in which it has the benefit of being officially recognised. This in fact can occur only indirectly by devious processes, but the ingenuity which equity employs to penetrate into the law makes it's study all the more interesting.»

<sup>59</sup> B. JANNEAU, *loc. cit.*, note 57, p.224.

l'équité à la recommandation du législateur<sup>60</sup>, les cas où le droit civil fait du juge un juge en équité en utilisant des catégories telles que le «bon père de famille», «l'intérêt de la famille», l'interprétation par le juge afin «d'assouplir» la loi (comme par exemple la possibilité accordée au juge par l'article 1244-1 du Code Civil français d'accorder des délais de paiement à un créancier en fonction des circonstances et de la situation économique du débiteur<sup>61</sup>), l'obligation faite au juge administratif de considérer les circonstances particulières à chaque cas<sup>62</sup> et la théorie de l'abus de droit, construction juridique qu'il qualifie de forme d'équité à peine déguisée. Comme exemple d'équité générale, il cite, entre autres, la doctrine de l'enrichissement sans cause, admise par le Conseil d'État au rang des principes généraux applicables même sans texte et le rôle joué par certaines maximes dans la transmission de valeurs inspirées par la notion d'équité<sup>63</sup>.

L'équité est, peut-être, plus visible en droit public français puisque des pans entiers du droit administratif ont été construits sans texte législatif. Maurice Letourneur donne comme exemple de constructions juridiques influencées par l'équité la théorie de

<sup>60</sup> *Id.*, p. 225. Par exemple l'article 1134, par.3 du Code Civil français impose aux parties à un contrat d'exécuter leurs obligations contractuelles de bonne foi.

<sup>61</sup> Article 1244 du Code Civil français :

«Le débiteur ne peut forcer le créancier à recevoir en partie le paiement d'une dette, même divisible.»

Article 1244-1 du Code Civil français :

«-Toutefois, compte tenu de la situation du débiteur et en considération des besoins du créancier, le juge peut, dans la limite de deux années, reporter ou échelonner le paiement des sommes dues.

- Par décision spéciale et motivée, le juge peut prescrire que les sommes correspondant aux échéances reportées porteront intérêt à un taux réduit qui ne peut être inférieur au taux légal ou que les paiements s'imputeront d'abord sur le capital.

- En outre, il peut subordonner ces mesures à l'accomplissement, par le débiteur, d'actes propres à faciliter ou à garantir le paiement de la dette.

- Les dispositions du présent article ne s'appliquent pas aux dettes d'aliment.»

<sup>62</sup> Ainsi que, comme en droit civil, la théorie de l'enrichissement sans cause et de l'abus de droit.

<sup>63</sup> Comme la maxime *nemo auditur propriam turpitudinem allegans*, c'est à dire «nul ne peut invoquer sa propre turpitude».

détournement de pouvoirs, celle de la responsabilité des pouvoirs publics ainsi que celle des circonstances exceptionnelles<sup>64</sup>. Théorie née (sous le nom de théorie des pouvoirs de guerre) à l'occasion de la guerre de 1914-1918, cette dernière assure, selon les mots de René Chapus, «l'extension des pouvoirs des autorités administratives *autant qu'il le faut* pour qu'elles puissent prendre les mesures imposées par le caractère exceptionnel des circonstances»<sup>65</sup>. Trois conditions sont requises pour que cette théorie s'applique : (1) les circonstances doivent être exceptionnelles, (2) l'obligation que cherche à remplir l'administration doit être à caractère essentiel et (3) il doit y avoir nécessité absolue<sup>66</sup>. Cette théorie constitue, comme l'explique Guy Braibant, «une brèche [ au principe de légalité] limitée, à la fois puisqu'elle est créée par le juge et que le juge en définit lui-même les limites»<sup>67</sup>. Le professeur Letourneur conclut que l'équité joue un rôle important dans le droit administratif français et que :

«The role of the judge [administrative] is thus very often not only to interpret the written texts, but to create an applicable law when none exists. It is therefore incumbent upon him to establish a coherent body of judicial decisions, which will take the place of statute. In this respect the administrative judge approaches very closely the Anglo-Saxon judge ; and his work resembles closely the function of the judge in common law.»<sup>68</sup>

En droit anglais, en effet, comme on va maintenant le voir, l'équité tient une place à part et le juge l'invoque ouvertement.

<sup>64</sup> Maxime LETOURNEUR, «The concept of Equity in French Public Law» dans R.A. NEWMAN (dir.), *op.cit.*, note 39, pp. 261-275, à la p. 263.

<sup>65</sup> René CHAPUS, *Droit administratif général*, Tome 1, 4ème éd., Paris, Montchrétien, 1988, p. 617-681.

<sup>66</sup> Jean-Marie AUBY, (dir.), *Droit public*, Centre National de la Fonction Publique Territoriale (CNFPT), 2ème éd., Paris, Economica, 1989, p.213-216.

<sup>67</sup> Guy BRAIBANT, *Le droit administratif français*, Paris, Dalloz, 1984, p. 249-251.

<sup>68</sup> M. LETOURNEUR, *loc. cit.*, note 64, p. 261.

### C. L'équité en droit anglais

Pendant plusieurs siècles, jusqu'aux Judicature Acts de 1873-1875, le droit anglais connut deux systèmes de juridiction : les tribunaux de common law et ceux d'equity. Établis à la conquête normande (1066), les tribunaux de common law étaient à l'origine des juridictions d'exception n'ayant qu'une compétence limitée<sup>69</sup>. Au cours des siècles, la common law se développa et leur compétence s'élargit.

Cependant la common law était restée très formaliste<sup>70</sup>. À titre d'illustration, J.A. Jolowicz mentionne ainsi que jusqu'au dix-neuvième siècle, selon l'adage «remedies precede rights», le demandeur qui ne trouvait pas de «writ» approprié n'avait pas d'action<sup>71</sup>.

L'équité est née de cette imperfection de la common law. La professeure Martin l'explique en ces termes :

«Equity is the body of rules which evolved to mitigate the severity of the rules of the common law. Its origin was the exercise by the Chancellor of the residual discretionary power of the King to do justice among his subjects in circumstances in which, for one reason or another, justice could not be obtained in a common law court.»<sup>72</sup>

Les plaignants pouvaient ainsi recourir directement au Roi en Conseil pour obtenir justice. Les Chanceliers agirent tout d'abord au nom du Roi, puis, après 1474 en leur

<sup>69</sup> Le «King's Bench» avait compétence sur tout ce qui touchait aux intérêts du Roi violence, infraction à la paix du Roi, etc...), le «Court of Exchequer» en matière fiscale et le «Court of common pleas» en matière de propriété immobilière.

J.A. JOLOWICZ, *Droit anglais*, 2<sup>e</sup> éd., Paris, Dalloz, 1992, p. 3.

<sup>70</sup> Ainsi, il fallait obtenir un «writ» de la chancellerie pour pouvoir introduire une action devant les Cours royales. Chaque «writ» ouvrait une action et gouvernait la procédure et les règles de droit applicables. Id., p. 3.

<sup>71</sup> Id., p. 3.

<sup>72</sup> Jill E. MARTIN, *Modern Equity*, London, Sweet & Maxwell, 1993, p.4.



nom propre. Finalement, une «Court of Chancery», indépendante du Roi et de son Conseil se développa<sup>73</sup>.

Les premiers Chanceliers étaient des ecclésiastiques, formés au droit canon. Ayant le titre de «Gardien de la conscience du Roi», ils rendaient une décision «équitable», dictée par leur conscience<sup>74</sup>. Ceci explique que l'équité du Moyen Âge était de fait celle du droit canon. Les théologiens comme les laïcs comprenaient alors l'équité comme «a relaxation of the ordinary rule, or, as St. Cyprian had put it, as justice tempered with the sweetness of mercy»<sup>75</sup>. C'était donc au départ un système très souple, presque discrétionnaire, d'autant plus que le Chancelier n'était pas, contrairement aux Cours royales, limité par la règle du précédent et que ses décisions ne créaient pas de précédent. Cette «flexibilité» du système a toutefois suscité des critiques. Ainsi Paul M. Perell rapporte les propos de Selden que :

«Equity is a roguish thing : for the law we have a measure, how we trust; Equity is according of the conscience of him that is Chancellor, and as that is longer or narrower, so is equity. Tis all one as if they should make the standard for the measure a Chancellor's foot. What an uncertain measure would this be ? One Chancellor has a long foot, another a short foot; a third an indifferent foot. The same thing with the Chancellor's conscience.»<sup>76</sup>

Vers la fin du seizième siècle, les hommes de loi remplacèrent les ecclésiastiques, se détachèrent de la notion de conscience et entreprirent de systématiser l'équité. Lord Ellesmere (1596-1617) le premier appliqua le même principe dans tous les cas<sup>77</sup>. De la

<sup>73</sup> P.V. BAKER et P. St. J. LANGAN, *Snell's Equity*, London, Sweet & Maxwell, 1990, p.8.

<sup>74</sup> J.L. BARTON, «Equity in the medieval common law» dans R.A. NEWMAN (dir.), *op.cit.*, note 39, pp.139-155, à la page 155, explique que «none the less, the Chancery of the middle age, and indeed of the sixteenth century, was ordinarily referred to as a court of conscience rather than of equity».

<sup>75</sup> *Id.*, p. 143.

<sup>76</sup> Paul M. PERELL, *The fusion of law and Equity*, Toronto, Butterworths, 1990, p. 5.

<sup>77</sup> P.V.BAKER et P. St. J. LANGAN, *op.cit.*, note 73, p. 9.

chancellerie de Lord Nottingham (1673-1782)<sup>78</sup> jusqu'à celle de Lord Eldon (1801-1827), les Chanceliers transformèrent progressivement l'équité en un système de principes et de règles. Lord Eldon affirma ainsi que les règles appliquées par la Court of Chancery devaient être presque aussi déterminées et uniformes que celles de la common law et qu'elles ne devaient pas se modifier selon la conscience des Chanceliers successifs<sup>79</sup>. Cette systématisation eut toutefois pour conséquence de rigidifier l'équité<sup>80</sup>.

L'équité avait, selon J.A. Jolowicz, trois facettes : l'une étant de jouer un rôle indépendant de la common law, l'autre de jouer un rôle correctif et la dernière comme accessoire de la common law. Le contrôle de l'institution des trusts en est le rôle indépendant. Ainsi, alors que pour la common law, le trustee est propriétaire du bien, l'équité exige qu'il se conforme aux obligations qu'a imposées le propriétaire original<sup>81</sup>. Quant au rôle correctif de l'équité, une bonne illustration en est le pouvoir d'injonction du Chancelier, qui permettait la mise en œuvre de moyens de défenses reconnus par l'équité mais pas par la common law<sup>82</sup>. Enfin, il faut mentionner, quant au rôle accessoire de l'équité, que celle-ci, grâce à sa possibilité d'agir *in personam* permettait d'obtenir des remèdes non existant en common law. Principalement, le seul remède de common law à l'inexécution d'une obligation était la condamnation au paiement d'une somme d'argent, alors que l'équité permettait d'obtenir un ordre d'exécuter une obligation ou de s'abstenir d'une condition<sup>83</sup>.

---

<sup>78</sup> qui mérita le nom de «Father of the Equity» pour sa systématisation des règles de l'équité P.V.BAKER et P. St. J. LANGAN, *op.cit.*, note 73, p. 9

<sup>79</sup> J.A. JOLOWICZ, *op.cit.*, note 69, p. 6.

<sup>80</sup> *Id.*, p. 10.

<sup>81</sup> J.A. JOLOWICZ, *op.cit.*, note 69 p. 10.

<sup>82</sup> *Id.*, p. 11.

<sup>83</sup> *Id.*, p. 8.

Peut-être le trait le plus important à souligner est que, dans les domaines où l'équity était en concurrence avec la common law, c'est l'équity qui dominait<sup>84</sup>. Ceci explique que les relations entre les deux juridictions n'aient pas été sans antagonismes. À titre d'exemple, on peut mentionner que le pouvoir d'emprisonnement du Chancelier pour «contempt of court» était une des causes principales de querelle entre la Court of Chancery et les tribunaux de common law. Ceux-ci se sont même servis de l'habeas corpus pour obtenir la libération de personnes emprisonnées sur l'ordre du Chancelier<sup>85</sup>. Finalement, c'est en 1616 que le roi intervint et déclara la primauté des règles d'équity sur les règles de common law en cas de conflit<sup>86</sup>.

Selon Paul Perell, juste avant les Judicature Acts, il y avait, au moins cinq différences entre l'équity et la common law :

«(1) the discretionary nature of equity; (2) equity's ability to impose terms and conditions, (3) the power of equity to dominate the common law, (4) equity's regard for the bona fide purchaser for value ; and (5) property interests only recognised by equity.»<sup>87</sup>

Ce double système, common law/equity, n'allait pas cependant sans problèmes. Entre autres, on peut mentionner les inconvénients liés à l'existence de deux systèmes indépendants de juridiction, les procédures longues et coûteuses, le rigorisme et la complexité du système. Les professeurs Baker et Langan décrivent ainsi le système tel qu'il existait dans la première moitié du dix-neuvième siècle :

«Often in the course of the same litigation parties were driven to and for between court of common law and courts of equity as no court had

<sup>84</sup> P.M. PERELL, *op. cit.*, note 75 p. 14.

<sup>85</sup> J.A. JOLOWICZ, *op. cit.*, note 69, p. 5.

<sup>86</sup> Primauté confirmée plus tard par le législateur : Judicature Act 1873, s. 25, subs. 11 :  
«Generally, in all matters not herein before particularly mentioned in which there is any conflict or variance between the rules of equity and the rules of common law with reference to the same matter, the rules of equity shall prevail».

<sup>87</sup> P. M. PERELL, *op. cit.*, note 76, p. 14.

full power to grant specific relief. The common law courts had no power to order specific performances and only a very limited power of granting injunctions, while the Court of Chancery could not give damages. A plaintiff who had obtained a judgement in his favour in a court of law might be prevented from enforcing it by a «common injunction» granted by the Court of Chancery, because in the opinion of the latter court he had obtained the judgement unfairly.»<sup>88</sup>

Après quelques réformes partielles, (le Common Law Procedure Act 1854 avait donné aux cours de common law un pouvoir d'injonction limité, le Chancery Amendment Act 1858 (Lord Cairn's Act) avait donné à la Court of Chancery le pouvoir d'accorder des dommages, en sus ou à la place d'une injonction), les Judicature Acts de 1873-1875<sup>89</sup> rendirent la procédure uniforme, plus simple et moderne et unifièrent les deux juridictions en abolissant les anciennes Cours<sup>90</sup> et en créant une Supreme Court of Judicature, consistant en une Court of Appeal et une High Court ayant cinq Divisions<sup>91</sup>.

Il faut toutefois préciser que cette unification ne fut qu'une fusion administrative. Les Judicature Act procédèrent à une fusion procédurale et permirent qu'un plaignant puisse obtenir dans une juridictions l'ensemble des recours qui n'étaient auparavant disponibles qu'en s'adressant aux deux juridictions. Cependant, le droit substantif ne fut pas fusionné mais plutôt additionné. Selon les mots de Paul Perell :

«It is significant to note that the structure of the Acts did not call for the articulation of a single rule of law containing the development of

<sup>88</sup> P. V. BAKER et P. St J. LANGAN, *op.cit.*, note 73, p.12.

<sup>89</sup> Supreme Court Judicature Acts 1873 and 1875, remplacés ensuite par le Supreme Court of Judicature (Consolidation) Act 1925 puis par le Supreme Court Act 1981.

<sup>90</sup> Courts of Queen's Bench, Exchequer, Common Pleas, Court of Chancery, Court of Exchequer Chamber, Court of Appeal in Chancery, Probate, Divorce Court and Court of Admiralty.

<sup>91</sup> Queen's Bench Division, Chancery Division, Probate Division, Divorce Division and Admiralty Division.

equity and the common law. The substantive law still consisted of the sum of the common law and equity with equity to prevail in the case of conflict .»<sup>92</sup>

Depuis l'unification de 1873-1875, c'est le domaine du droit en cause qui entraîne l'utilisation de la common law ou bien de l'equity. Certains sujets sont ainsi assignés à la Chancery Division de la Supreme Court par le Supreme Court Judicature Act 1981 (par exemple la faillite, l'exécution des trusts, les brevets et marques de commerce). Cependant toutes les Divisions de la High Court sont compétentes et souvent le plaignant peut choisir lui même la Division qu'il pense être la plus appropriée<sup>93</sup>.

De nos jours, l'équité joue encore un rôle important. Le professeur Davies affirme que «it is true that Equity's potential for changes has been curtailed rather than lost, so that it remains a potent force»<sup>94</sup>. Ceci est corroboré par la professeure Martin qui croit au dynamisme et à la créativité de l'equity<sup>95</sup>. Les deux systèmes coexistent, dit-elle, encore qu'ils s'influencent mutuellement. La professeure Martin écrit à ce sujet que :

«None of this means that law and equity are fused. [...] What can be said is that a century of fused jurisdiction has seen the two systems working more closely together; each changing and developing and improving from contact with the other; and each willing to accept new ideas and developments, regardless of their origin. They are coming closer together. But they are not yet fused.»<sup>96</sup>

Ainsi, l'équité est encore en droit anglais un outil moderne de justice. Les «maximes de l'equity», qui incarnent les principes dégagés au cours des siècles par les

<sup>92</sup> P. M. PERELL, *op.cit.*, note 76, p.17.

<sup>93</sup> D.MANAÏ, *loc. cit.*, note 35,, p. 235.

Voir au sujet du domaine et des remèdes de l'equity, J. E. MARTIN, *op. cit.*, note 71, p. 31-43.

<sup>94</sup> J. DEREK DAVIES, «Equity in English Law» dans R.A. NEWMAN (dir.), *op. cit.*, note 39, p. 159-185, à la p. 160.

<sup>95</sup> J. E. MARTIN, *op. cit.*, note 72, p. 43-45.

<sup>96</sup> *Id.*, p. 25.

Court of Chancery sont des guides indiquant la direction de l'équité. En gros, on peut les résumer comme suit :

- «(1) Equity will not suffer a wrong to be without a remedy;
- (2) Equity follows the law;
- (3) He who seeks equity must do equity;
- (4) He who comes into equity must come with clean hands;
- (5) Where the equities are equal the law prevails;
- (6) Where the equities are equal, the first in time prevails;
- (7) Equity imputes an intention to fulfil an obligation ;
- (8) Equity regards as done that which ought to be done;
- (9) Equality is equity;
- (10) Equity looks to the intent rather than the form;
- (11) Delay defeats equities;
- (12) Equity acts in personam.»<sup>97</sup>

L'équité du droit anglais est donc distincte en son application de l'équité française. Cependant, la lecture des «maximes de l'équity» indique que la conception d'ensemble est similaire. Plusieurs maximes anglaises ont d'ailleurs leur pendant en droit français. Ainsi, on peut, à titre d'illustration, citer la maxime de droit français *nemo auditur propriam turpitudinem allegans* qui exprime la même idée que la maxime anglaise «he who comes into equity must come with clean hands».

Le système de droit québécois, héritier des deux traditions britanniques et françaises et le système de droit des autres provinces canadiennes, héritières quant à elles du droit anglais, sont, naturellement, porteurs de ces mêmes valeurs qui existent dans les droits britanniques et français. Comme on le verra maintenant, l'équité existe en droit québécois et canadien, que ce soit sous la forme anglaise de l'équity ou sous celle civiliste de l'équité.

---

<sup>97</sup> P.V.BAKER and P. St. J. LANGAN, *op. cit.*, note 73, p. 27.

## *Section 2. L'équité en droit québécois*

Le droit des provinces canadiennes, héritier de la tradition britannique, appartient à la common law et connaît, bien sûr, la notion d'équité développée dans le droit anglais<sup>98</sup>.

Au Québec, par contre, le droit privé appartient à la famille des systèmes de droit civil. L'équité, au sens de la common law, c'est à dire comme système autonome de juridiction n'existe pas. Mais la notion même d'équité existe bien et depuis longtemps en droit civil québécois. Ainsi, l'article 1024 du Code Civil du Bas Canada promulgué en 1866, précisait que :

Article 1024 :

«Les obligations d'un contrat s'étendent non seulement à ce qui y est exprimé, mais encore à toutes les conséquences qui en découlent, d'après sa nature, et suivant l'équité, l'usage ou la loi.»

Cet article a d'ailleurs été repris, presque mot pour mot, par l'article 1434 du Code civil du Québec<sup>99</sup> qui édicte que :

Article 1434 :

«Le contrat valablement formé oblige ceux qui l'ont conclu non seulement pour ce qu'ils y ont exprimé, mais aussi pour tout ce qui en résulte d'après sa nature et suivant les usages, l'équité ou la loi.»

Toutefois, à l'instar du droit français, le droit québécois a refusé de «positiviser» l'équité, sinon par le biais des concepts de bonne foi et celui de la théorie de l'abus de droit, utilisée dans un premier temps en matière délictuelle puis, plus récemment, en

---

<sup>98</sup> Gérald L. Gall, The Canadian Legal System, Toronto, Carswell, 1990, p.53.

<sup>99</sup> L.Q., 1991, c.64.

matière contractuelle. Ces concepts sont maintenant consacrés dans le Code civil du Québec, les articles 6 et 7 C.c.Q. en énonçant le principe général :

Article 6 C.c.Q. :

«Toute personne est tenue d'exercer ses droits civils selon les exigences de la bonne foi.»

Article 7 C.c.Q. :

«Aucun droit ne peut être exercé en vue de nuire à autrui ou d'une manière excessive et déraisonnable, allant ainsi à l'encontre des exigences de la bonne foi.»

En matière contractuelle, l'obligation des parties d'agir de bonne foi est aussi inscrite dans le Code civil du Québec :

Article 1375 :

«La bonne foi doit gouverner la conduite des parties, tant au moment de la naissance de l'obligation qu'à celui de son exécution ou de son extinction.»

Il ne s'agit là que de l'insertion dans la loi de principes anciens puisque Portalis<sup>100</sup> déjà réclamait «[qu'] il faut de la bonne foi, de la réciprocité et de l'égalité dans les contrats» et que, bien avant, le droit romain connaissait la «bona fides»<sup>101</sup>.

La relation exacte entre bonne foi et équité ne fait pas l'unanimité. Pour certains la différence est celle entre concept théorique et application pratique<sup>102</sup>, pour d'autres, ce sont des synonymes, d'autres auteurs encore estiment que l'équité inclut la bonne

<sup>100</sup> J. E.-M. PORTALIS, *loc. cit.*, note 53, à la p.52

<sup>101</sup> Yves PICOD, Le devoir de loyauté dans l'exécution du contrat, Paris, L.G.D.J., 1989, p.12.

Voir aussi pour une analyse historique de la notion de bonne foi, Céline LÉVESQUE, L'abus de droit en matière contractuelle dans la doctrine et la jurisprudence au Québec, mémoire de maîtrise, Montréal, Faculté des Études supérieures, Université de Montréal, 1992, p.77.

<sup>102</sup> Comme Y. PICOD, *op. cit.*, note 101, p. 94, pour qui l'équité est une valeur dont le rôle doit être très accessoire et la bonne foi est une notion technique.



foi<sup>103</sup>. Jean-Louis Baudouin qualifie, quant à lui, la bonne foi et l'abus de droit d'obligation résultant de l'équité<sup>104</sup>. Quoi qu'il en soit, les deux notions sont présentes dans le Code civil du Québec<sup>105</sup> et s'imposent aux cocontractants.

La professeure Lefebvre estime que le concept de bonne foi est de plus en plus élargi par l'évolution jurisprudentielle et législative et que «le législateur québécois cherche à promouvoir la justice contractuelle au détriment de la liberté contractuelle»<sup>106</sup>.

Jean-Louis Baudouin explique en ces termes cette évolution législative :

«Le Code civil s'est attaché, dans toute une série de dispositions visant les règles de formation et d'exécution des contrats, à établir *une équité contractuelle fondée sur la bonne foi*. Plus interventionniste que le législateur de 1866, il n'hésite pas, dans un grand nombre de dispositions, à déclarer nulles, non écrites, ou sans effets certaines stipulations conventionnelles.»

[...]

«En permettant la réduction des obligations comme remède général à l'inexécution contractuelle fautive, à certains vices de consentement et dans des hypothèses particulières à certains contrats, *le législateur confère ainsi au juge le pouvoir de rétablir un standard d'équité et de justice contractuelle* et donc de réviser, refaire ou remodeler la convention d'origine.»<sup>107</sup>

[Les italiques sont nôtres]

La liberté contractuelle n'a donc plus, de nos jours, en droit québécois, une valeur

<sup>103</sup> Voir à ce sujet Ginette LECLERC, «Rapport canadien, première partie, le contrat en général» dans TRAVAUX DE L'ASSOCIATION HENRI CAPITANT, Tome XLIII, 1992, La bonne foi, Paris, Litec, 1994, pp.265-277, à la p.266.

<sup>104</sup> Jean-Louis BAUDOUIN, Les obligations, 4ème éd., Cowansville, Yvon Blais, 1993, n°438 et 439, p.249.

<sup>105</sup> Article 1375 (la bonne foi) et 1434 (l'équité).

<sup>106</sup> Brigitte LEFEBVRE, «Rapport canadien, première partie, le contrat en général» dans TRAVAUX DE L'ASSOCIATION HENRI CAPITANT, op. cit., note 103, pp. 85-103, à la p. 103.

<sup>107</sup> J-L. BAUDOUIN, op. cit., note 104, n°427, p. 245 et n°430, p.247.

absolue. Ce changement explique l'évolution de la jurisprudence face à l'autre concept relié à la notion d'équité, celui d'abus de droit. En droit français, c'est depuis le dix-neuvième siècle que les tribunaux ont recours à la théorie de l'abus de droit «pour condamner l'exercice inéquitable d'un droit»<sup>108</sup>. Mais le droit québécois a longtemps rejeté la notion d'abus de droit, au nom de la liberté contractuelle et de l'autonomie de la volonté<sup>109</sup>. Toutefois, la théorie de l'abus de droit a progressivement pénétré le droit positif. Jean-Louis Baudouin explique que :

«La théorie jurisprudentielle de l'abus de droit avait, pendant longtemps, été réservée au domaine des obligations légales. En théorie traditionnelle, on argumentait, en effet, que les parties ne pouvaient se plaindre de ce qu'elles avaient effectivement voulu. Cependant le développement d'une nouvelle moralité contractuelle sur le plan législatif, fermement réaffirmée dans le Code civil du Québec, a amené une reconnaissance de la théorie de l'abus de droit en matière contractuelle comme règle et principe d'application générale.»<sup>110</sup>

L'application de ce concept a d'abord été limitée à la sanction des cas d'exercice malicieux de ses droits, avec intention de nuire ou mauvaise foi, par un des contractants. Cette première évolution s'est faite entre les années 1949 (année du jugement Quaker Oats of Canada c. Côté<sup>111</sup>, qui quoique mitigé, a du moins relancé le débat sur l'application de cette théorie) et le début des années quatre-vingt<sup>112</sup>. L'utilité de cette notion était alors encore limitée et une auteure constate que :

«Au-delà des mots utilisés, l'abus de droit ainsi défini ressemble à une violation de l'obligation de bonne foi déjà reconnue dans d'autres

<sup>108</sup> C. LÉVESQUE, *op. cit.*, note 101, p. 2. L'auteure précise (p. 8-14) que cette théorie existait déjà en droit romain et dans l'ancien droit français. Elle avait disparu du droit français depuis la Révolution, qui affirme la notion de liberté et le caractère absolu des droits individuels. La découverte de cette théorie par les tribunaux au XIXème siècle est donc en fait...une redécouverte.

<sup>109</sup> G. LECLERC, *loc. cit.*, note 103, p.267.

<sup>110</sup> J-L. BAUDOUIN, *op. cit.*, note 104, n°439, p. 249.

<sup>111</sup> Quaker Oats Co of Canada c. Côté [1949] B.R. 389. Ce jugement est cité par J-L BAUDOUIN, *op. cit.*, note 104, n°439, p.250, comme étant «le premier jalon jurisprudentiel de cette évolution».

<sup>112</sup> Voir pour une analyse détaillée de l'évolution jurisprudentielle, C. LÉVESQUE, *op.cit.*, note 101, pp.15-83.

arrêts, comme celui rendu en 1981 par la Cour suprême du Canada dans *Banque nationale du Canada c. Soucisse*<sup>113</sup>.»<sup>114</sup>

Finalement, dans un arrêt de principe, *Banque nationale du Canada c. Houle*<sup>115</sup>, la Cour suprême du Canada a redéfini les paramètres de la notion d'abus de droit pour y inclure l'exercice déraisonnable d'un droit et a, selon les mots de Jean-Louis Baudouin, «élargi encore la notion pour couvrir la conduite contraire à la bonne foi ou même simplement négligente»<sup>116</sup>. Dans cet arrêt, la juge l'Heureux-Dubé affirme que :

«En résumé donc, il semble que la théorie de l'abus des droits contractuels fasse aujourd'hui incontestablement partie du droit québécois. Fondée au départ sur le critère rigoureux de la malice ou de la mauvaise foi, la norme servant à apprécier l'existence d'un tel abus s'est élargie pour inclure maintenant le critère de l'exercice raisonnable d'un droit, tel qu'il est incarné dans la conduite d'une personne prudente et diligente. (...) Pour ce qui est du fondement de la théorie (...) c'est bien le régime contractuel de responsabilité qui régit l'abus d'un droit contractuel.»<sup>117</sup>

C'est donc maintenant un concept, consacré dans notre Code civil, qui permet de tempérer le droit par des considérations d'équité, par une certaine compassion, une certaine retenue dans l'exercice du droit. L'évolution jurisprudentielle des notions «inspirées par le souci d'équité»<sup>118</sup> de bonne foi et d'abus de droit dénote donc que l'équité en droit québécois prend une place de plus en plus grande.

<sup>113</sup> *Banque Nationale du Canada c. Soucisse*, [1981] 2 R.C.S. 339.

<sup>114</sup> Ginette LECLERC, *loc. cit.*, note 103, p.267.

<sup>115</sup> *Banque Nationale du Canada c. Houle* [1990] 3 R.C.S. 122.

<sup>116</sup> J-L. BAUDOUIN, *op. cit.*, note 104, n°439, p.250.

<sup>117</sup> *Banque Nationale du Canada c. Houle*, précitée, note 115, à la p. 164.

<sup>118</sup> Selon les mots du juge Gorphe, *op. cit.*, note 56, supra page 21.

### *Section 3 Équité et droit du travail*

Le droit du travail qui, au Québec, est à la fois de droit privé et de droit public, ne fait pas, bien entendu, exception à cette orientation jurisprudentielle et législative tendant vers l'exigence croissante d'une éthique juridique et la «réparation des déséquilibres contractuels excessifs»<sup>119</sup>. On pourrait même dire que le droit du travail est l'un des domaines du droit qui fait le plus appel à l'équité (et cela depuis longtemps), même si ce n'est pas toujours de manière explicite. L'évolution qui s'est faite d'un droit permettant le congédiement à volonté à un droit où le congédiement n'est possible que selon certains critères, peut aussi être rattachée à des considérations de justice sociale et d'équité. Les lois du travail elles-mêmes, peut-on dire, ont l'équité vue en termes substantifs, comme fondement. C'est que le droit des rapports collectifs de travail, droit d'origine statutaire, «a ainsi pour but de remédier au déséquilibre des forces existant dans la relation de travail au sein d'un système basé sur la doctrine du libéralisme économique»<sup>120</sup>. La Loi sur les normes du travail, applicable aux contrats individuels de travail, semble relever de la même logique, qui est celle d'un rééquilibrage des rapports employeurs/employés<sup>121</sup>.

---

<sup>119</sup> Michel MOREAU «L'égalité sous le Code Civil : enjeux et valeurs d'un Code civil moderne» dans Enjeux et valeurs d'un Code Civil Moderne. Les journées Maximilien-Caron 1990, Montréal, Les Éditions Thémis, 1991, 227 p., p. 37-51, p.47.

<sup>120</sup> Nicola DI IORIO et Laurent LESAGE, «La bonne foi et le contrat de travail : affaire de morale ou morale d'affaire» (1993) 27 Revue Juridique Thémis, pp.357-358.

<sup>121</sup> Il y a peut-être toutefois une nuance à apporter. L'équité (au sens de l'équilibre entre les parties) du législateur est-elle la même que l'équité des juges et des arbitres ? Pour ces derniers l'équité semble consister à ajouter de la compassion et à prendre en compte les circonstances individuelles, concrètes des parties, ce qui peut sembler légèrement différent. Cependant, lorsque le législateur veut rétablir l'équilibre entre les parties, n'est-ce pas parce qu'il a pris en considération la situation concrète, réelle de celles-ci ?

Les notions de bonne foi et d'abus de droit, inspirées par la recherche de l'équité, font partie intégrante du droit du travail et en matière de congédiement, la théorie de l'abus de droit est souvent invoquée. Dans l'arrêt St-Germain c. Domtar Inc., la juge Rousseau-Houle, au nom de la Cour d'appel, précise à ce sujet qu'un comportement inéquitable de l'employeur pouvait être analysé comme un abus de droit. Elle écrit que :

«Dans le domaine du contrat de travail, le recours à cette notion est pourtant fréquent. De nombreux arrêts de notre cour ont décidé qu'il est abusif pour un employeur d'utiliser son droit de mettre fin unilatéralement à un contrat de travail à durée indéterminée quand cette décision est préjudiciable au contractant ou qu'elle a été prise sans motif légitime ou d'une manière subite ou intempestive ou encore lorsqu'une faute mineure ne justifiait pas la sévérité de la sanction. (...)

Toutefois, en matière de contrat de travail, l'usage de la théorie de l'abus de droit ne saurait remplacer les règles prévues par le législateur quant au préavis de congé devant être donné lors de la résiliation du contrat de travail. Cette théorie ne saurait fonder non plus l'obligation de l'employeur, hors les cas expressément prévus par la loi, de donner un préavis avec délai raisonnable.»<sup>122</sup>

Dans un arrêt ultérieur de cette même cour, Stewart c. Standart Broadcasting Corp., le juge Baudouin cite avec approbation ce passage de la juge Rousseau-Houle mais ajoute un bémol à l'utilisation de cette théorie en matière de résiliation de contrat de travail à durée indéterminée. Après avoir réaffirmé le principe du droit de l'employeur de procéder à la résiliation unilatérale du contrat, avec délai-congé ou bien pour cause sérieuse, il soutient qu'il «ne peut y avoir abus de droit que dans la mesure où l'employeur dépasse l'exercice normal de son droit de congédier». «Congédier n'est pas une faute, dit-il, congédier de façon humiliante, dégradante, blessante ou mortifiante, peut l'être !». Ainsi donc :

<sup>122</sup> St-Germain c. Domtar Inc., [1991] A.Q. (Quicklaw) n°849, (C.A), p.7.

«Cette indemnisation [fondée sur la théorie de l'abus de droit], cependant, ne peut compléter l'indemnité de délai-congé que si l'on retrouve mauvaise foi, négligence et que, de ce fait, l'employé souffre des dommages additionnels dus à une faute identifiée de l'employeur.  
(...)

L'extension de la théorie de l'abus de droit au simple exercice négligent du droit doit donc, en matière de contrat de travail, être appliquée avec beaucoup de prudence, en dehors des hypothèses où il y a manifestement mauvaise foi ou faute intentionnelle, parce qu'en général le préjudice causé peut déjà avoir été compensé par l'indemnité de délai-congé.»<sup>123</sup>

C'est la recherche de *justice concrète* et donc d'équité qui fonde ce contrôle et l'explique. Certes, le droit de résiliation unilatérale d'un contrat de travail à durée déterminée est, comme le soulignait le juge Baudouin, consacré dans le Code civil du Québec :

Article 2091 C.c.Q.:

«Chacune des parties à un contrat à durée indéterminée peut y mettre fin en donnant à l'autre un délai de congé.  
Le délai de congé doit être raisonnable et tenir compte, notamment, de la nature de l'emploi, des circonstances particulières dans lesquels il s'exerce et de la durée de la prestation de travail.»

Mais si l'on veut rechercher une certaine justice-équité, il faut respecter certaines façons de faire, que ce soit au moment du congédiement ou lors de l'imposition de sanctions disciplinaires. Marie France Bich estime à ce sujet que :

«L'équité pourrait jouer un rôle au niveau de l'exercice du pouvoir disciplinaire. Si l'employeur possède contractuellement le droit d'imposer des sanctions disciplinaires, il doit néanmoins respecter les impératifs de la bonne foi. Il ne doit donc pas abuser de son droit, comme il le ferait, par exemple, en infligeant à l'employé une peine dont la sévérité dépasse l'importance de la faute. On pourrait même

<sup>123</sup> Stewart c. Standart Broadcasting Corp., [1994] A.Q. (Quicklaw) n° 616, (C.A.).

Cette analyse du Juge Baudouin est cependant sujette à discussion car il semble en revenir à l'exigence de la mauvaise foi et de la négligence, alors que dans Banque nationale du Canada c. Houle, précitée, note 115, la Cour suprême a clairement établi que l'exigence déraisonnable d'un droit suffisait à établir l'abus de droit, même en l'absence de mauvaise foi ou de négligence.

fonder sur l'équité de l'article 1024 C.c. le principe de la progressivité des sanctions, cher à la jurisprudence arbitrale de griefs.»<sup>124</sup>.

Le rôle de l'équité en droit disciplinaire n'est pas seulement illustré par la règle de la progressivité des sanctions mais aussi par les autres règles fixées par les arbitres : proportionnalité de la faute et de la sanction, devoir d'avertissement de l'employé que l'on ne peut pas équitablement sanctionner s'il ne sait pas ce que l'on attend de lui. L'équité semble être ainsi, à tout le moins, une source importante du droit disciplinaire.

Celui-ci a, comme on le verra maintenant, beaucoup évolué ces deux dernières décennies et l'on peut dire que l'on est passé dans le domaine de la sanction du vol, d'une conception axée sur la punition à une notion du pouvoir disciplinaire devant être orienté vers la correction et que la présence de l'équité est de plus en plus évidente.

---

<sup>124</sup>Marie-France BICH, «Le pouvoir disciplinaire de l'employeur, fondements civils», (1988) 22 R.J.T. 85, à la page 103.

## CHAPITRE 2 – D'UN POUVOIR DISCIPLINAIRE PUNISSANT LE VOL À UN POUVOIR DISCIPLINAIRE CORRIGEANT LE VOLEUR

Comme en droit pénal, les sanctions disciplinaires imposées par l'employeur (sorte de droit pénal privé, finalement à base pseudo-contractuelle...), doivent atteindre trois objectifs : la punition, l'exemplarité et la réhabilitation. L'emphase mise sur l'un ou l'autre de ces objectifs a, bien entendu, varié au cours des temps ainsi qu'en conséquence le choix des sanctions. Comme Montaigne l'avait ironiquement remarqué<sup>125</sup>, la pendaison du voleur offre peu de chances de réhabilitation... Le droit criminel contemporain est bien éloigné du temps de Montaigne et recherche maintenant un équilibre entre les trois objectifs. Le droit disciplinaire du travail a suivi une évolution similaire, que D'Aoust, Leclerc et Trudeau décrivent ainsi :

«En étudiant l'évolution des systèmes disciplinaires depuis le début du siècle, on constate que d'une discipline à caractère essentiellement punitif, nous sommes passés à une discipline corrective. En somme, la sanction disciplinaire a pour fonction d'inciter le salarié à modifier un comportement jugé répréhensible par l'employeur.»<sup>126</sup>

L'accent s'est ainsi en droit disciplinaire progressivement déplacé de l'aspect punition/exemplarité à l'aspect réhabilitation/correction. Ce changement s'est fait de façon similaire, au Québec et ailleurs au Canada. On peut ainsi citer, par exemple, Palmer et Palmer, qui estiment que «the normal role of discipline is to correct behaviour. It is to be regarded as corrective and rehabilitative rather than retributive»<sup>127</sup> et Christie,

---

<sup>125</sup> Supra, p.2.

<sup>126</sup> C. D'AOUST, L. LECLERC et G. TRUDEAU, op. cit., note 28, p.266.

<sup>127</sup> E.E. PALMER et B.M. PALMER, Collective Agreement Arbitration in Canada, 3<sup>e</sup> éd., Toronto, Butterworths, 1991, p.243.

Voir au même effet D.J.M. BROWN et D. BEATTY, op. cit., note 28, n°7:330 et s., p.7-85 et s.



England et Cotter qui estiment que la discipline «correctrice» ou «progressive» est un principe important du droit disciplinaire<sup>128</sup>. Ils adoptent la position de D. Alexander qui définit ainsi le but de la discipline correctrice :

«To draw an analogy from the criminal law, corrective discipline is somewhat like an habitual offender statute. It presupposes that the preliminary purpose of punishment is to correct wrong-doing rather than to wreak vengeance or deters others. Corrective discipline assumes that the employer as well as the employee gains more by continuing to retain the offender in employment, at least for a period of future testing, than to cut him from the rolls at the earliest possible moment.»<sup>129</sup>

Dans cette optique, l'objectif primordial est la réhabilitation<sup>130</sup>. Le congédiement ne doit alors être imposé qu'en dernier recours. Rodrigue Blouin l'exprime ainsi :

«Ainsi, il est bien reconnu que le congédiement est la peine capitale, qui ne saurait être prononcée qu'en situation capitale, c'est à dire lorsque les circonstances démontrent que le salarié n'est pas réhabilitable. Si l'on préfère, l'employeur doit appliquer les principes de la discipline correctrice progressive avant de procéder à un congédiement, sauf dans le cas d'un comportement à ce point grave qu'il justifie la rupture immédiate du lien d'emploi.»<sup>131</sup>

Des règles de procédure, découlant de cette philosophie et relevant de la notion d'équité,

<sup>128</sup> I. CHRISTIE, G. ENGLAND et B. COTTER, Employment Law in Canada, 2<sup>e</sup> éd., Toronto, Butterworths, 1993, p. 690.

<sup>129</sup> D. ALEXANDER, «Comment, Management Rights and the Arbitration Process», dans 9th Annual Proceedings of the National Academy of Arbitrators, Washington, D.C., B.N.A. Books, 1956, cité par I. CHRISTIE, G. ENGLAND et B. COTTER, Id., p.690.

<sup>130</sup> notion que C. D'AOUST, L. LECLERC et G. TRUDEAU, op. cit., note 28, p.268, précisent être empruntée au droit pénal.

Voir aussi D.J.M. BROWN et D. BEATTY, op. cit., note 28, n°7:334, p.7-91.

<sup>131</sup> Rodrigue BLOUIN, «Notion de cause juste et suffisante en contexte de congédiement», (1981) 41 R. du B., 807, à la page 825.

encadrent l'exercice du pouvoir disciplinaire<sup>132</sup>. Robert P. Gagnon mentionne ainsi que:

«Les arbitres requerront que l'employeur réagisse avec diligence, après avoir été informé de la faute par un salarié, pour lui en adresser le reproche et lui imposer une mesure disciplinaire. L'exercice du pouvoir disciplinaire de l'employeur ne se justifiera que dans la mesure où les attentes de ce dernier sont clairement connues du salarié, que ce soit à travers les termes de la convention collective elle-même, d'un règlement d'entreprise, ou de directives ponctuelles »<sup>133</sup>.

Deux concepts, relevant de la notion d'équité, résultent de cette conception correctrice de la discipline. Ce sont le principe de la progressivité des sanctions et celui de la proportionnalité entre la faute et la sanction<sup>134</sup>. Rodrigue Blouin précise que :

«La théorie de la gradation des sanctions, telle qu'appliquée en jurisprudence québécoise, reconnaît, règle générale, trois grandes avenues : l'avertissement, (verbal, écrit); la suspension (courte, moyenne, longue); le congédiement (à terme, immédiat).»<sup>135</sup>

La procédure est similaire ailleurs au Canada. Palmer et Palmer, expliquent à ce sujet que :

«The normal progression of discipline is to have verbal warnings, written warnings and suspensions first of from one to three days and second of from three days to a week. If these steps fail to correct the

<sup>132</sup> Les commentateurs américains classent toutes ces notions sous le terme «due process rights of employees». Donna BLANCERO et George W. BOHLANDER, dans «Minimising arbitrator «reversals» in discipline and discharge cases», (Oct. 1995) *Labour Law Journal*, 616, à la page 620. écrivent ainsi que :

«The correct application of discipline requires adherence to the due process rights of employees. At a minimum, these rights include a clear understanding of the standards of job performance, the right to be heard, a timely investigation of the misconduct, application of progressive discipline and compliance with the procedural technicalities of grievance handling».

<sup>133</sup> R. P. GAGNON et G. TRUDEAU, *op. cit.*, note 17, p.237.

Voir aussi, au même effet, I. CHRISTIE , G.ENGLAND et B. COTTER, *op.cit.*, note 128, p.698, qui écrivent que :

«The standards of required conduct must be made known clearly to the worker, normally through the orientation process and company rules manuals. Unless the workers understands what the requisite standards are, he/she cannot make his/her best efforts to meet them».

<sup>134</sup> Voir aussi au même effet I. CHRISTIE , G. ENGLAND et B. COTTER, *op. cit.*, note 128, p. 705.

<sup>135</sup> R. BLOUIN, *loc. cit.*, note 131, p. 825.

behaviour in question, it is assumed that the object of the undertaking has failed and discharge from employment is the inevitable consequence.»<sup>136</sup>

Le congédiement ne sera ainsi confirmé par l'arbitre que s'il est imposé à la suite d'un incident culminant – c'est à dire le dernier incident d'une série de fautes moins graves sanctionnées de façon moins sévère - qui démontre l'échec de la discipline correctrice. La théorie de l'incident culminant est, du reste, utilisée dans les provinces de common law au même titre qu'au Québec. Innis Christie, Geoffrey England et Brent Cotter la décrivent ainsi :

«Adjudicators apply the «culminating incident» doctrine. Put colloquially, this doctrine reflects the adage of «the straw that breaks the camel's back». It allows prior offences to be taken into account in combination with the «culminating» offence such that the totality of the worker's record may justify discharge, notwithstanding that the culminating offence in isolation might not.»<sup>137</sup>

Cependant, certaines fautes sont, de façon générale, considérées comme suffisamment graves pour justifier *per se* un congédiement, sans égard à la théorie de l'incident culminant. C'était, traditionnellement, le cas, du vol, considéré comme la faute grave par excellence, faute méritant dans tous les cas un congédiement, sans égard à une réhabilitation potentielle. Pendant longtemps on a ainsi refusé d'appliquer au vol la discipline correctrice développée pour le traitement des autres infractions disciplinaires. Le juge Bora Laskin, alors arbitre, écrivait ainsi en 1949 que «there can be no graver charge of misconduct in employment (than theft)»<sup>138</sup>. Brown et Beatty

<sup>136</sup> E.E. PALMER et B.M. PALMER, *op.cit.*, note 127, p. 243-244.

Voir aussi pour une analyse de la théorie de la discipline progressive, Voir aussi D.J.M. BROWN et D. BEATTY, *op. cit.*, note 28, n°7:4416, p.7-183.

<sup>137</sup> I. CHRISTIE, G.ENGLAND et B. COTTER, *op.cit.*, note 128 p. 702.

Voir aussi sur l'incident culminant, D.J.M. BROWN et D. BEATTY, *op. cit.*, note 28, n°7:4310, p.7-166.

<sup>138</sup> United Electrical, Radio and Machine Workers of America, Local 524 in re Canadian General Electric Co. Ltd (Peterborough), (1949) 1 L.A.C. 320.

estiment que cette opinion est longtemps demeurée celle de la plupart des arbitres et ils écrivent à ce propos que :

«Arbitrators have, from the earliest awards, both expressly and by implication, characterised theft [...] as among the gravest, if not the gravest, charges of misconduct in an employment relationship. Traditionally, [...] theft of an employer's or customer's property was [...] regarded by many arbitrators as justifying the discharge of the grievor.»<sup>139</sup>

Il en était de même au Québec. En 1982, Claude D'Aoust, Louis Leclerc et Gilles Trudeau écrivent que «parmi les motifs disciplinaires, le vol et la fraude sont deux des comportements délinquants les plus réprouvés par l'employeur et subséquemment par l'arbitre de grief»<sup>140</sup>.

Cette position n'est plus toutefois, tant au Québec que dans le reste du Canada, cependant, de nos jours partagée par tous les arbitres<sup>141</sup>. Plusieurs tendances contradictoires coexistent et les règles disciplinaires ordinaires (telles que progressivité et proportionnalité des sanctions) sont appliquées de façon, semble-t-il, inconstante. Ainsi certaines sentences confirment le congédiement pour vol en refusant de considérer les circonstances particulières au cas en question, alors que, dans des conditions semblables, d'autres ordonnent la réintégration. Il y a controverse même quant à la qualification des facteurs atténuants ou aggravants. Par exemple, la faible valeur des biens volés est un facteur atténuant pour certains arbitres, mais pas pour d'autres<sup>142</sup>. De

<sup>139</sup> D. J.M. BROWN et D. M. BEATTY, *op. cit.*, note 28, n° 7:3310, p.7-77.

<sup>140</sup> C. D'AOUST, L. LECLERC et G. TRUDEAU, *op. cit.*, note 28, p. 339.

<sup>141</sup> BROWN et BEATTY, *op. cit.*, note 28, n° 7:3314, p. 7-82, notent que «it is now widely accepted by a majority of arbitrators that a person cannot automatically be terminated from his employment because he has engaged in one or more act of theft». C. D'AOUST, L. LECLERC et G. TRUDEAU, *Id.*, p. 340, estimaient déjà en 1982 que depuis quelques années «une tendance plus nuancée tend à devenir majoritaire».

<sup>142</sup> Voir à cet effet L. DUBÉ et G. TRUDEAU, *loc. cit.*, note 21, p. 75.

même, l'ancienneté est vue parfois comme un facteur atténuant, parfois comme un facteur aggravant. On ne s'entend pas non plus sur la question de savoir si l'on doit prendre en considération certains facteurs personnels propres au salarié en cause. Et ainsi de suite.

Comment s'y retrouver dans ces décisions contradictoires ? Une étude serrée de cette jurisprudence québécoise et canadienne montre qu'elle est en réalité chronologiquement traversée de trois courants, qui se sont succédés dans le temps, avec d'inévitables chevauchements. On peut ainsi identifier trois périodes importantes dans l'évolution de cette jurisprudence. La première période examinée se termine en 1982, avec un accent sur la période 1977-1982. Pendant cette époque, la jurisprudence suit encore majoritairement les théories classiques, et estime que le congédiement est la sanction inéluctable (et appropriée) du vol. La «justice» disciplinaire est encore, en matière de vol, axée vers la punition et l'exemplarité, quoique les concepts de discipline correctrice et de réhabilitation commencent à apparaître.

La deuxième époque commence en 1982. Gilles Trudeau, dans une étude consacrée au droit de la cessation d'emploi, écrit que :

«La conjoncture économique de la dernière décennie constitue un des principaux facteurs de l'évolution [du droit du travail]. L'économie canadienne a d'abord connu une sérieuse récession en 1981-1982 (...) De plus, une nouvelle récession sévit de nouveau au Canada depuis le début de l'année 1990.»<sup>143</sup>

---

<sup>143</sup> Gilles TRUDEAU, «La récession économique et le droit québécois de la cessation d'emploi» dans INSTITUT CANADIEN D'ADMINISTRATION DE LA JUSTICE, Le travail, le chômage et la justice, Montréal, Éditions Thémis, 1991, p. 83.

Gilles Trudeau mentionne que le taux de chômage, qui avait grimpé à 16% en 1982, s'était stabilisé ensuite autour de 10%, pour remonter au début de 1990. Il précise que les effets de la récession sur l'emploi ont perduré et qu'en 1991, la situation de l'emploi demeurait mauvaise, bien que, techniquement, la récession ait été finie. Du point de vue de la recherche d'emploi donc, il s'agit d'une période difficile.

Or on observe pendant toute cette période, qui va en gros de 1982 à 1992, que, tant au Québec que dans les autres provinces canadiennes, se développe une nouvelle tendance arbitrale, plus libérale, qui ne considère plus que le congédiement doit être la conséquence automatique du vol et qui tient compte de divers facteurs atténuants ou aggravants dans le choix d'une sanction<sup>144</sup>. On sent chez les arbitres un certain émoi devant les conséquences à long terme d'un congédiement pour vol. Plutôt que d'infliger automatiquement un congédiement, on cherche à tailler la sanction à la mesure du vol, grand ou petit, planifié ou non, etc., commis par le salarié. Cette période est celle de la consolidation de la vision correction - réhabilitation, sans que toutefois les aspects punition-exemplarité ne soient complètement abandonnés. Il reste en effet des dissensions importantes, exprimées dans une jurisprudence devenue sans doute minoritaire, mais encore solide.

Enfin, la troisième période couvre les années 1993-1996. Les tendances dégagées au courant de la période 1982-1992 semblent être en voie de consolidation, quoique l'unanimité ne soit pas encore faite. Il semble que le balancier de la justice s'incline

---

<sup>144</sup> Bruce YOUNG, dans son ouvrage *Beyond Discharge*, Toronto, The Canada Labour Views, 1984, p. 29, note un changement profond et rapide du système de droit disciplinaire au cours des cinq dernières années.

encore plus vers la correction- réhabilitation et que le traitement du vol soit devenu identique à celui des autres infractions disciplinaires.

L'étude de ces trois périodes nous permettra de dégager un certain nombre de facteurs, qui en apparence du moins, déterminent les sentences et les choix arbitraux.

## *Section 1 Panorama de la jurisprudence antérieure à 1982*

Avant 1982, comme nous l'avons signalé plus tôt, le vol était considéré comme la faute grave par excellence. Bruce Young, dans son ouvrage intitulé Beyond discharge, mentionne que :

«Years ago, when Ontario's County Court Judges presided over the vast majority of arbitration cases, thieves were dealt with solely according to the traditional principles of the common law. The records are bursting with decisions in which arbitrators tossed out the appeals of those who committed the pettiest of thefts[...].»<sup>145</sup>

Faute exceptionnelle, méritant une sanction exceptionnelle, selon les mots de l'arbitre Imbeau<sup>146</sup>, le vol a donné lieu, en matière disciplinaire, à une analogie avec le droit pénal<sup>147</sup>. Dans leur ouvrage Les mesures disciplinaires<sup>148</sup>, D'Aoust, Leclerc et Trudeau mentionnent qu'avant 1982 on trouve même dans les sentences arbitrales quelques références au Code Criminel<sup>149</sup>, ce qui donne une indication du caractère exceptionnellement grave attribué au vol. Par exemple, certains arbitres utilisent, bien que cela ait été peu fréquent, la définition de vol qui figure au Code Criminel<sup>150</sup>. Dans plusieurs décisions il est fait mention d'une condamnation, ou tout au moins d'une

---

<sup>145</sup> Bruce YOUNG, *op. cit.*, note 144, p.29.

Au même effet voir D.J.M. BROWN et D. BEATTY, *op. cit.*, note 28, p. 7-77 et C. D'AOUST, L. LECLERC et G. TRUDEAU, *op. cit.*, note 28, p.339 et 440.

<sup>146</sup> Steinberg Ltée (Division Miracle Mart) c. Union des employés de commerce, local 500, [1973] S.A.G. 422.

<sup>147</sup> Cette analogie paraît aujourd'hui être majoritairement critiquée. Voir à cet effet, L. DUBÉ et G. TRUDEAU, *loc. cit.*, note 21, p.57-66.

<sup>148</sup> C. D'AOUST, L. LECLERC et G. TRUDEAU, *op. cit.*, note 28, p.341.

<sup>149</sup> Code Criminel, L.R.C. (1985), c. C-46, mod. par L.R.C. (1985), c. 2 (1er supp.).

<sup>150</sup> Syndicat du Transport de Montréal c. C.T.C.U.M. (1976) S.A.G. 1215 ; Syndicat national des employés de l'Hôpital général de Pointe-Claire (C.S.N.) c. Lakeshore General Hospital (1975) S.A.G. 433.



poursuite au criminel, du salarié accusé de vol<sup>151</sup>. La valeur probante du jugement pénal est toutefois normalement limitée, seul l'aveu pouvant être utilisé comme un aveu extra judiciaire, l'acquittement ou la condamnation n'ayant pas devant l'arbitre l'autorité de la chose jugée<sup>152</sup>. Une telle condamnation peut pourtant avoir une certaine influence sur la décision de l'arbitre. Selon les mots du juge Lamer dans R. Lapointe c. L'Équitable, Cie d'assurance :

«Il existe cependant un certain nombre de décisions qui soutiennent qu'une telle condamnation sans jouir de l'autorité de la chose jugée peut des fois avoir... une certaine mesure d'autorité de fait sur le jugement civil.»<sup>153</sup>

Ce premier courant, d'obédience traditionnelle, se rattache à la logique punitive et à la conception traditionnelle du voleur comme être irrécupérable et non susceptible de correction. Le vol est considéré comme une infraction à part, pour laquelle il n'y a pas de possibilité d'appliquer les principes de la discipline corrective. Ainsi l'arbitre T.C. O'Conner affirme dans la décision Re International Harvester Co. Of Canada and United Steelworkers, local 2868 que :

«Corrective discipline, in the form of suspension, has rarely been substituted for discharges by arbitrators in cases of premeditated theft. For other offences such as tardiness, absenteeism, carelessness in the performance of work assignments, and disobedience it is not uncommon to find forms of corrective discipline by way of suspension, but not in cases of theft.»<sup>154</sup>

<sup>151</sup> Métallurgistes unis d'Amérique, local 4278 c. Noranda Mines (1970) S.A.G.920 ; Université Laval c. Syndicat des employés de l'Université Laval (SCFP local 2500) (1982) 1 COPLANAM 344 (1974) ; Gouvernement du Québec c. Syndicat des fonctionnaires provinciaux du Québec (1982) 1 COPLANAM 376 (1974) ; C.S. régionale Duvernay c. Synd. de l'enseignement de la région de Mille-Isles ; (1982) 1 COPLANAM 505 (1976) ; Iron Ore Co. of Canada c. Les M.U.A., Unité locale 5569, (1982) 1 COPLANAM 531 (1977) ; Ville de Sainte-Agathe-des-Monts c. L'union des employés municipaux de la Ville de Sainte-Agathe-des-Monts (1985)2 COPLANAM 34 (1980).

<sup>152</sup> C. D'AOUST, L. LECLERC et G. TRUDEAU, *op. cit.*, note 28, p. 343.

<sup>153</sup> R. Lapointe c. L'Équitable, Cie d'assurances, (1979) C.A. 8

<sup>154</sup> Re International Harvester Co. Of Canada and United Steelworkers, local 2868, (1977) 14 L.A.C. (2d) 161, p.167.

Dès qu'il est prouvé, le vol est donc une cause juste et suffisante de congédiement<sup>155</sup>. Celui-ci doit alors être prononcé puisqu'il est alors impossible à l'employeur de garder une «brebis galeuse» dans son entreprise, le lien de confiance étant rompu. Les circonstances personnelles de l'employé ne sont pas pertinentes. Ainsi dans S.A.Q. c. Le plaignant et le syndicat des ouvriers de la S.A.Q. (CSN)<sup>156</sup>, le plaignant, congédié pour vol, allègue en vain son dossier personnel, la faible importance du vol et sa collaboration à éclaircir les faits. L'arbitre Jean-Guy Clément estime que «si l'élément de confiance est détruit dans la relation employeur/employé, il devient difficile pour l'employeur de garder le salarié à son emploi» et rejette le grief. De même dans l'affaire Re International Harvester Co. Of Canada and United Steelworkers, local 2868, l'arbitre note la présence d'éléments pouvant constituer des circonstances atténuantes (charges de famille, longue ancienneté) mais refuse d'en tenir compte et estime que :

«The grievor's conduct in this case must be judged, as in so many other arbitration awards on the matter of theft, as to be of such a direct blow to the employer-employee relationship that the employer has no alternative at the time but to discharge the employee for just cause.»<sup>157</sup>

Cette attitude contraste fortement avec celle qu'adopte, à la même époque, la jurisprudence en matière d'infractions disciplinaires autre que le vol. En effet, dès 1964, dans l'arrêt Re U.S.W., Local 3257 and Steel Equipment Co. Ltd<sup>158</sup>, on reconnaissait

<sup>155</sup> Par exemple dans Re Nova Scotia Liquor Commission and Nova Scotia Liquor Commission Employees Union, Local 479 C.L.C., (1974) 5 L.A.C. (2d) 117, l'arbitre écrit que :

«I must say that I am satisfied that an employer's allegation of theft of company property by an employee having been proven at an arbitration hearing on the balance of probabilities is good and sufficient reason for disciplinary action and constitutes just cause».

Voir aussi pour le Québec Rolls-Royce (Canada) Ltd. c. Association internationale des machinistes et travailleurs de l'automobile, local 869, (1982) 1 COPLANAM 627 (1979) où l'arbitre André Sylvestre estime que le vol était une cause juste et suffisante de congédiement.

<sup>156</sup> La S.A.Q. c. Le plaignant et le syndicat des ouvriers de la S.A.Q. (CSN), (1982) 1 COPLANAM 502 (1976).

<sup>157</sup> Re International Harvester Co. Of Canada and United Steelworkers, local 2868, précitée, note 154, p.164 et 166.

<sup>158</sup> Re U.S.W., Local 3257 and Steel Equipment Co. Ltd (1964) 14 L.A.C. 356.

généralement que le droit disciplinaire du travail autorisait une prise en compte de différents facteurs atténuants, par exemple : le dossier disciplinaire vierge, l'ancienneté, le caractère isolé de la faute, la provocation, la non-préméditation, les difficultés économiques particulières pour le plaignant, l'application uniforme de la règle, des circonstances annihilant l'intention telles qu'un ordre mal compris ou un état d'ivresse avancée, la gravité de la faute par rapport aux obligations de la compagnie et à ses politiques et toute autre circonstance que l'arbitre devrait prendre en considération. Cet arrêt a largement influencé le droit disciplinaire, sauf en matière de vol. Il faut tout de même noter qu'à une jurisprudence sévère, très largement majoritaire, commence à s'opposer un courant plus libéral.

En effet, la tendance dure n'a pas empêché l'émergence d'un timide courant plus libéral, dont des exemples ponctuent régulièrement le paysage jurisprudentiel. Les tenants de cette autre tendance n'envisagent pas que le congédiement soit la seule sanction du vol et appliquent au contraire à ce dernier la théorie des circonstances atténuantes qui existait déjà en droit disciplinaire pour les autres fautes. Elle tend donc à réduire la différence de traitement entre le vol et les autres infractions disciplinaires.

Au Québec, D'Aoust, Leclerc et Trudeau relèvent plusieurs facteurs pris en considération par les tenants de la tendance libérale<sup>159</sup>, facteurs assez semblables à ceux identifiés dans l'arrêt Re U.S.W.<sup>160</sup>. Ainsi, les auteurs mentionnent que les circonstances propres à l'acte même sont considérées : un acte isolé ou non prémédité atténuera la

---

<sup>159</sup> C.D'AOUST, L. LECLERC et G. TRUDEAU, *op. cit.*, note 28, p.346 et s.

<sup>160</sup> Re U.S.W., Local 3257 and Steel Equipment Co. Ltd., précitée, note 158.

gravité du manquement (alors qu'une récidive garantirait un congédiement<sup>161</sup>). L'absence d'intention criminelle ou d'intention de frauder est un facteur mitigant. D'autres aspects entrent aussi en ligne de compte. Ainsi, le milieu de travail joue parfois aussi un rôle. Pour certains arbitres, frauder ou voler une entreprise publique semble constituer un facteur aggravant. L'arbitre Pierre Décary l'expliquait ainsi en 1977 :

«Le public a un droit strict à s'attendre à ce que les biens de l'État n'aillent pas aux particuliers et à ce que les administrateurs publics exigent de leurs subordonnés une honnêteté sans faille. La façon dont les tribunaux traitent de pareils cas est rigoureuse et il n'y a pas de raison (...) de s'attendre à moins de rigueur dans le cas où l'employeur est l'État.»<sup>162</sup>

La nature du poste occupé est aussi un facteur important. Par exemple, un assistant gérant congédié pour vol vit son grief rejeté au motif que sa position présupposait l'existence d'un climat de confiance entre lui et la partie patronale<sup>163</sup>. L'attitude du voleur est aussi importante, un aveu pouvant valoir une atténuation de la sanction<sup>164</sup>.

<sup>161</sup> voir à titre d'exemple S.A.Q. c. Le syndicat des employés de bureaux et de magasins de la S.A.Q., (1985) 2 COPLANAM 94 (1981) rendue par l'arbitre Jean-Pierre Lussier qui conclut que l'accumulation de trois incidents distincts a provoqué de façon définitive la rupture du lien de confiance entre l'employeur et le salarié et C.P. Hotels Ltée (Le Château Champlain) c. Fraternité canadienne des cheminots, employés de transport et autres ouvriers, section locale 320, (1985) 2 COPLANAM 100 (1981), rendue par l'arbitre Harvey Frumkin qui rejette le grief de la plaignante au motif qu'il s'agissait du deuxième incident du même type, ce qui remettait sérieusement en doute l'intégrité de la plaignante.

La position des arbitres envers un récidiviste semble être unanime, que ce soit au Québec ou ailleurs au Canada. Dans Re Bell Canada and Communications Union Canada, (1979) 22 L.A.C. (2d) 6, l'arbitre rejette le grief et mentionne que «I have been unable to find any case where the penalty of discharge has been reduced where an employee has committed a second act of theft».

<sup>162</sup> Cité par C. D'AOUST, L. LECLERC et G. TRUDEAU, *op. cit.*, note 28, p. 348.

<sup>163</sup> Voir aussi Steinberg Inc. et Union des employés de commerce, section locale 503., D.T.E. 82T- 22 (T.A.).

<sup>164</sup> Dans l'affaire Re International Nickel Co of Canada Ltd. and United Steelworkers (1977) 15 L.A.C. (2d) 224, l'arbitre note qu'il n'y a pas de cas où un arbitre réintègre un plaignant coupable de vol qui nia sa faute à l'audience même.

La valeur de l'objet ou le montant de la fraude est parfois pris en considération<sup>165</sup>.

Ainsi, dans la sentence Re Air Canada and International Association of machinists and aerospace workers, district lodge 148, l'arbitre K.P. Swan écrit que :

«The value of the goods stolen, however, is not in my opinion a proper consideration. The same mental state is required to pilfer as to plunder, and an employee's honesty is equally cast in doubt whatever the value involved.»<sup>166</sup>

Un autre comme Waddell (dissident), affirme par contre dans l'affaire Re Polymer Corp. Ltd. and Oil, Chemical and Atomic Workers, Local 9-14 que :

«The value of property must be considered, otherwise what differentiates from a major theft and a minor one . What are we saying? «If you are going to steal make it big». Because it is the same penalty.»<sup>167</sup>

Finalemment, D'Aoust, Leclerc et Trudeau estiment que, pour la tendance libérale, les deux facteurs atténuants les plus importants sont que l'acte ait été un acte isolé et que l'employé puisse être réhabilité sans que l'employeur n'encoure de risque sérieux. Ainsi, l'arbitre Rodrigue Blouin dans Coopérative laitière du sud du Québec c. Union internationale des travailleurs des industries chimiques, local 998 , estime que même si :

«La gravité de la faute est suffisante pour que l'employeur soit justifié de ne pas suivre la gradation des sanctions (...) l'objectif premier de la discipline industrielle est de rectifier les comportements et les conduites dérogatoires à la réalisation des buts recherchés par l'entreprise. Dans la mesure où les objectifs poursuivis par l'entreprise

<sup>165</sup> voir par exemple Supermarchés Dominion Ltée c. L'U.I.E.P.B., section locale 57, (1985) 2 COPLANAM 45 (1980), décision rendue par l'arbitre Bernard Brody qui considère comme circonstance atténuante le fait qu'il s'agit d'une infraction isolée, sans préméditation et de peu de valeur monétaire.

<sup>166</sup> Re Air Canada and International Association of machinists and aerospace workers, district lodge 148 (1978) 18 L.A.C. (2d) 400, p.404.

<sup>167</sup> Re Polymer Corp. Ltd. and Oil, Chemical and Atomic Workers, Local 9-14, (1973) 4 L.A.C. (2d) 148, p.154.

Voir aussi Re Toronto East General Hospital inc. and Service Employees International Union (1975) 9 L.A.C (2d) 311 où l'arbitre Beatty réintégra un employé ayant volé quatre canettes de jus de pomme en invoquant les principes de réhabilitation et considérant que la valeur des biens volés était un facteur important quant à l'adoucissement de la peine.

La même discussion existe au Québec. Voir C. D'AOUST, L. LECLERC et G. TRUDEAU, op. cit., note 28, p.345 et 347.

n'ont pas été compromis et ne seront pas mis en péril par le maintien du lien d'emploi, la réhabilitation du salarié est envisageable et le congédiement peut apparaître comme une mesure trop sévère pour un vol, si par ailleurs on peut retrouver des circonstances atténuantes.»<sup>168</sup>

On doit ajouter aux facteurs retenus par D'Aoust, Leclerc et Trudeau l'ancienneté et la qualité du dossier disciplinaire du plaignant. Ces critères sont en effet, depuis 1976, appliqués au Québec par les tenants de l'approche libérale, comme ils le sont dans le reste du Canada, encore que là aussi, par une minorité d'arbitres. L'arbitre Viateur Larouche estime d'ailleurs dans sa décision Éthiers et Frères Ltée c. Union des employés de commerce, local 501<sup>169</sup>, rendue en 1978, que le dossier disciplinaire du plaignant et son ancienneté sont des facteurs importants dans l'imposition d'une sanction disciplinaire. On retrouve dans les autres provinces canadiennes le même type d'analyse<sup>170</sup>. Il faut noter toutefois qu'en matière de vol un dossier antérieur vierge et de longs états de service ne garantissent pas la réintégration. Il faut considérer tous les facteurs ensemble.

On note aussi que, hormis au Québec, on trouve dans la jurisprudence libérale, toujours minoritaire, un autre élément : les difficultés économiques particulières que le congédiement crée pour le plaignant. On peut même parler dans certaines décisions de

<sup>168</sup> Coopérative laitière du sud du Québec c. Union internationale des travailleurs des industries chimiques, local 998, (1985) 2 COPLANAM 16 (1980).

Voir aussi l'affaire Steinberg Ltée c. Union des employés de commerce, (1982) 1 COPLANAM 387 (1974), où l'arbitre Claude Lauzon décide que compte tenu du dossier antérieur vierge de la plaignante et de la nature de ses fonctions, elle ne saurait constituer un risque sécuritaire pour l'employeur et accueille le grief.

<sup>169</sup> Éthiers et Frères Ltée c. Union des employés de commerce, local 501, (1982) 1 COPLANAM 584 (1978).

Voir aussi Syndicat du transport de Montréal (employés des services d'entretien) C.S.N. c C.T.C.U.M., précitée, note 150, dans laquelle l'arbitre J.M. Lavoie estime que le vol isolé d'un objet de peu de valeur par un employé dont le dossier disciplinaire était acceptable était un acte grave, mais que trente et un ans d'ancienneté atténuaient la faute au point qu'une suspension était préférable à un congédiement.

<sup>170</sup> Re Northwood Pulps & Timber Ltd and C.P.U., Loc. 603, (1974) 7 L.A.C. (2d) 244.

critères humanitaires<sup>171</sup>. Comme dans Re International Nickel Co. Of Canada Ltd and United Steel Workers, où l'arbitre ordonnant la réintégration mentionne que le plaignant avait tenté de commettre un vol pour protéger du vent sa maison mobile (trailer) où il y avait un jeune bébé. Ou bien dans Re Brunn and Treasury Board (Post Office Department)<sup>172</sup> où l'arbitre estime que «it is an instance where the principle of justice tempered with mercy ought to apply». Ce concept ne semble pas, avant 1982, être intégré au corpus de droit québécois.

Malgré ces quelques différences, le droit disciplinaire appliqué aux sentences en matière de vol avant 1982 semble donc être au Québec et ailleurs au Canada, généralement assez similaire. Dans les deux cas, deux tendances coexistent. La tendance «dure», historiquement plus ancienne, est largement majoritaire, mais la tendance «réhabilitatrice» prend graduellement de l'ampleur depuis les années soixante-dix.

Les années quatre-vingts virent les tenants de la position ancienne perdre rapidement beaucoup de terrain. Cette période a été celle du développement de la théorie des circonstances atténuantes et de son application, de plus en plus fréquente, aux cas de vol.

---

<sup>171</sup> Re International Nickel Co. Of Canada Ltd and United Steel Workers, précitée, note 164.

<sup>172</sup> Re Brunn and Treasury Board (Post Office Department) (1980) 29 L.A.C. (2d) 103.

*Section 2 De 1982 à 1992 : reconnaissance de l'existence du courant «réhabilitateur»  
et graduelle adhésion à ce courant.*

*Émergence du concept de pouvoir disciplinaire corrigeant le voleur.*

Pendant la période 1982-1992, les arbitres, se réclament fréquemment de la tendance libérale et estiment que le congédiement ne doit pas être automatique en cas de vol. La «tendance dure» s'élimine progressivement<sup>173</sup>. Cependant, cela ne veut pas dire que le congédiement automatique a été remplacé par la réintégration automatique, mais plutôt que les arbitres, de plus en plus, adhèrent au fil des ans au courant libéral et tentent, en quelque sorte, de «contextualiser» le vol afin d'y assortir la sanction qui est la plus appropriée, dans une perspective de discipline correctrice plutôt que simplement punitive. Avant 1982, la plupart des décisions des tenants de la tendance dure ne faisaient même pas mention de l'existence de la tendance libérale. Cette attitude de déni ne se retrouve plus après 1982. Par exemple, l'arbitre Viateur Larouche, confirmant un congédiement, affirme dans l'affaire Société des Alcools du Québec et Syndicat du personnel technique et professionnel que :

«Un courant libéral de jurisprudence et de doctrine considère, avec raison que le vol et la fraude n'entraînent pas nécessairement le congédiement même s'ils constituent en eux-mêmes des manquements graves qui justifient une mesure disciplinaire.»<sup>174</sup>

Les arbitres invoquent alors, dans leurs sentences, les facteurs atténuants et aggravants que la jurisprudence arbitrale a dégagés en général aux fins des affaires disciplinaires. Ces circonstances sont soit reliées au vol lui-même, soit au plaignant, soit encore à la nature de l'emploi et au cadre dans lequel il est exercé.

---

<sup>173</sup> L. DUBÉ et G. TRUDEAU, *loc. cit.*, note 21, p.67, affirment d'ailleurs en 1996 à ce sujet que cette tendance est révolue.

<sup>174</sup> Société des Alcools du Québec et Syndicat du personnel technique et professionnel, D.T.E. 83T-683 (T.A.)



## A. Les circonstances reliées à l'emploi et à l'entreprise

Le cadre dans lequel le plaignant travaille n'est pas une toile de fond neutre, sans incidence sur l'analyse faite par les arbitres. Au contraire, ceux-ci prennent en compte les circonstances propres à l'emploi même du plaignant ainsi que celles propres à l'entreprise mise en cause.

### i. *La nature de l'emploi : le cas des postes de confiance*

La nature de l'emploi du salarié en cause peut être, dans certains cas, une circonstance aggravante. Lorsque le plaignant occupe une fonction lui donnant libre accès aux biens ou lui permettant de manier l'argent de l'entreprise, les arbitres estiment de façon quasi-unanime que le lien de confiance est irrémédiablement brisé en cas de vol et qu'il ne peut y avoir de réintégration. Certains postes exigent de ce fait une honnêteté au-dessus de tout soupçon. C'est ainsi le cas des magasiniers<sup>175</sup>, des caissiers<sup>176</sup> et guichetiers<sup>177</sup>, des chauffeurs d'autobus et changeurs du métro<sup>178</sup> ainsi que le cas où l'employé a un accès large aux locaux de l'employeur et détient des clés, par exemple un employé d'entretien ou un gardien de

<sup>175</sup> Sté d'Électrolyse et de Chimie Alcan Ltée, une division d'Aluminium du Canada Ltée et Syndicat national des employés de l'Aluminium d'Alma Inc. (FSSA) Section des employés de bureau, D.T.E. T82-238 (T.A.) ; Métallurgistes unis d'Amérique, section locale 5987 et Elkem Métal Canada Inc. D.T.E. 89T-106 (T.A.).

<sup>176</sup> Provigo (Détail inc. magasin no 8003) et Union des employés de commerce, local 503, D.T.E. T82-778 (T.A.).

<sup>177</sup> Syndicat des postiers du Canada et Société canadienne des Postes, D.T.E. 86T-69 (T.A.).

<sup>178</sup> Montréal (Société de transport de la Communauté Urbaine de) et Fraternité des chauffeurs d'autobus, opérateurs de métro et employés des services connexes au transport de la S.T.C.U.M., section locale 1983 (S.C.F.P.), D.T.E. 90T-271 (T.A.).

nuit<sup>179</sup>. Un poste ayant pour objet la surveillance d'autres employés<sup>180</sup> ou de biens - les agents de sécurité<sup>181</sup> - ainsi que tout poste d'autorité<sup>182</sup> exigera aussi une honnêteté parfaite de l'employé. Il en est de même dans le cas d'employés travaillant sans surveillance tels les salariés travaillant de nuit<sup>183</sup> ou de façon indépendante et ayant accès aux biens des clients tels les réparateurs<sup>184</sup>, les vendeurs-livreurs<sup>185</sup>, les représentants-vendeurs<sup>186</sup>. Dubé et Trudeau mentionnent aussi comme secteur exigeant une très grande honnêteté le cas des entreprises publiques et le secteur bancaire<sup>187</sup>.

L'exemple par excellence de l'emploi exigeant une honnêteté absolue est celui des policiers. La mission de ces derniers étant justement de réprimer les actes criminels, ils ne peuvent pas se permettre d'écarts. La jurisprudence est constante, les arbitres confirmant systématiquement les congédiements pour vol des policiers<sup>188</sup>. Cette obligation d'honnêteté

<sup>179</sup> Société d'aménagement de l'Outaouais et Syndicat des cols bleus de la S.A.O., D.T.E. T82-547 (T.A.) ; Montréal (Ville de) et Syndicat canadien de la fonction publique, local 301, [1983] T.A. 97.

<sup>180</sup> Postes Canada et Association des officiers des postes du Canada, [1982] T.A. 1044 ; Provigo (distribution inc. - division Côte-des-Neiges, secteur détail et Union des employés de commerce, section locale 500 - T.U.A.C., D.T.E. 86T-252 (T.A.).

<sup>181</sup> Syndicat des employés de l'aluminium du Canada Ltée, Port-Alfred, Canada et Société d'Électrolyse et de Chimie Alcan Ltée, D.T.E. 83T-253 (T.A.) ; Canadair Ltée et Association internationale des machinistes et des travailleurs de l'aérospatiale, loge locale 2235, D.T.E. 84T-185 (T.A.).

<sup>182</sup> Syndicat international des travailleurs de la boulangerie, confiserie et du tabac (F.A.T.-C.O.I.-C.T.C.-F.T.O.), local 480 et Vachon, Division de la pâtisserie et de la confiserie, Culinar Inc. (Centre de distribution de Jonquière), [1986] T.A. 367 ; Réserve du Village et Travailleurs Unis de l'alimentation et du commerce, local 500, [1987] T »A » 721.

<sup>183</sup> Sté d'Électrolyse et de Chimie Alcan Ltée et Syndicat National des employés de l'Aluminium d'Arvida Inc., D.T.E. 86T-632 (T.A.).

<sup>184</sup> Bell Canada et Syndicat des travailleurs en communication du Canada, D.T.E. 84T-62 (T.A.).

<sup>185</sup> Syndicat international des travailleurs de la boulangerie, confiserie et du tabac, local 324 et Boulangeries Weston Ltée, D.T.E. 86T-102 (T.A.).

<sup>186</sup> Syndicat national des employés de la Cie Stuart Ltée et Culinar Inc., D.T.E. 89T-842 (T.A.).

<sup>187</sup> L. DUBÉ et G. TRUDEAU, *loc. cit.*, note 21, p. 72.

<sup>188</sup> C.U.M. et Fraternité des policiers de la C.U.M., D.T.E. 83T-422, (T.A.) ; Longueuil (Ville de) et Fraternité des policiers de Longueuil inc., D.T.E. 84T-314 (T.A.) ; C.U.M. et Fraternité des policiers de la C.U.M., D.T.E. 86T-312 (T.A.) ; Laval (Ville de) et Fraternité des policiers de Laval inc., D.T.E. 86T-682 (T.A.) ; Gouvernement du Québec (Sûreté du Québec) et Association des policiers provinciaux du Québec, D.T.E. 89T-196 (T.A.) ; Lévis (Ville de) et Syndicat des policiers et pompiers de Lévis, D.T.E. 89T-344 (T.A.) ; Société canadienne des ports et Fraternité de la Société canadienne des ports, D.T.E. 93T-164 (T.A.).

absolue s'étend même aux employés non policiers travaillant dans un poste de police. C'est ainsi qu'un préposé à l'entretien des véhicules et des équipements dans un service de police, ayant volé du liquide lave-glace pour une valeur de 8,24\$, vit son congédiement confirmé par l'arbitre. Celui-ci invoque le fait que l'employeur était fondé à ne plus avoir confiance en lui, compte tenu de la nature de ses fonctions, qui lui permettaient, entre autres, de transporter l'argent de plusieurs petites caisses et d'écouter des conversations à caractère confidentiel liées à des enquêtes criminelles<sup>189</sup>.

*A contrario* des cas où la confiance est absolument nécessaire, le fait qu'il ne s'agisse pas d'un emploi nécessitant la manipulation constante des biens de la compagnie est une circonstance pouvant, conjuguée à d'autres facteurs atténuants, permettre à l'arbitre de conclure que le lien de confiance n'est pas détruit, malgré un vol<sup>190</sup>. À titre d'illustration, dans Steinberg inc. et Union des employés de commerce, section locale 501, l'arbitre Jean-Pierre Lussier estime que :

«Dans l'espèce, compte tenu d'une ancienneté de huit années à peine ternie par un dossier disciplinaire mineur, qu'il s'agit d'un emploi ne nécessitant pas la manipulation constante des biens de la compagnie et que le vol est survenu dans des circonstances bien particulières non susceptibles de se reproduire, le Tribunal conclut à la préservation de cette confiance.»<sup>191</sup>

Le *ratio decidendi* de l'analyse faite par les arbitres se rattache au risque que pourrait subir l'employeur si le salarié coupable était réintégré. Lorsque le fonctionnement même de l'entreprise est fondé sur la confiance, non seulement le risque est plus grand mais encore la

<sup>189</sup> Hull (Ville de) et Syndicat des employés municipaux de la Ville de Hull inc.(C.S.N.), D.T.E. 92T-548 (T.A.).

<sup>190</sup> Rôtisseries St-Hubert ltée et Union des employés de commerce, section locale 500, D.T.E. 83T-915 (T.A.) ; Miron inc et Union ds opérateurs de machinerie lourde,local 791, D.T.E. 84T-365 (T.A.).

<sup>191</sup> Steinberg inc. et Union des employés de commerce, section locale 501, D.T.E. T82-74 (T.A.).

faute apparaît comme plus grave. Ainsi, Dubé et Trudeau rappellent que :

«Il faut d'abord souligner l'importance primordiale que revêt la nature du poste, car elle détermine le degré de confiance que l'employeur est en droit d'attendre de la part de son titulaire. Plus le niveau de confiance associé au poste est élevé, plus les risques associés à une réintégration sont importants.»<sup>192</sup>

On peut aussi ajouter que plus la confiance est grande, plus l'honnêteté doit être scrupuleuse. Pour l'arbitre Gabriel M. Côté, la violation d'un système dépendant de l'honnêteté des salariés peut même être qualifiée de circonstance aggravante<sup>193</sup>. Dans Syndicat des postiers du Canada et Société canadienne des postes<sup>194</sup>, l'arbitre Pierre Jasmin affirme ainsi que du fait que «le système de mesurage de l'employeur est basé sur l'honnêteté des facteurs, qui sont peu surveillés, toute fraude ou falsification doit, de ce fait, faire l'objet d'une sanction exemplaire». Quand le poste permet un accès facile aux biens ou à l'argent de l'entreprise, il est clair que le risque est sérieux. Par contre, si ce n'est pas le cas, le risque est minime. Ainsi, dans un cas où un système de contrôle interne des commandes de pièces par les mécaniciens existait, l'arbitre estime que le risque encouru par l'employeur n'était pas sérieux<sup>195</sup>.

Dans l'appréciation du risque, il faut aussi tenir compte du contexte propre à l'entreprise. Ainsi lorsqu'une entreprise est aux prises avec une épidémie de vols (ii) cela

<sup>192</sup> L. DUBÉ et G. TRUDEAU, *loc. cit.*, note 21, p. 71.

<sup>193</sup> Syndicat des employés d'énergie électrique Québec (S.E.C.A.L.) Inc. et Société d'électrolyse et de chimie Alcan Ltée, une division d'Aluminium du Canada Ltée, énergie électrique, Québec, D.T.E. 89T-583 (T.A.).

<sup>194</sup> Syndicat des postiers du Canada et Société canadienne des postes, D.T.E. 90T-890 (T.A.).

<sup>195</sup> Lasalle (Ville de) et Syndicat canadien de la fonction publique, section locale 323, D.T.E. 83T-890 (T.A.).

peut justifier un traitement particulier. Un autre facteur important est la politique de l'entreprise en matière de vol (iii).

*ii. Les épidémies de vol*

La jurisprudence est divisée en deux tendances quant au facteur «épidémie de vol». Selon la première tendance, un problème sérieux de vol sera généralement considéré comme un facteur aggravant, qui justifie un congédiement, malgré l'existence de facteurs atténuants. La seconde tendance, minoritaire toutefois, écarte ce facteur lorsqu'il y a des circonstances atténuantes.

De façon générale, s'il y a une épidémie de vols, les arbitres ont plutôt tendance à considérer qu'il s'agit d'un cas justifiant le congédiement, quelles que puissent être les circonstances. L'arbitre Dulude juge ainsi dans le cas d'un nettoyeur de cafétéria ayant dérobé des aliments et du lait pour une valeur de 3,50 \$ que :

«Il est vrai que le seul vol prouvé en l'espèce est de peu de valeur, mais il se situe dans une période d'épidémie de vol et il faut tenir compte des efforts déployés pour enrayer celle-ci, de même que de l'information fournie aux salariés, dont le plaignant.»<sup>196</sup>

C'est en vain que l'employé avait invoqué plusieurs circonstances atténuantes : son âge, son dossier disciplinaire vierge, le fait qu'il s'agisse d'une faute isolée et son ancienneté considérable (32 ans de service).

---

<sup>196</sup> Industries mondiales Armstrong Canada Ltée et Métallurgistes unis d'Amérique, section locale 8516, D.T.E. 92T-892 (T.A.) Il y avait en l'espèce un autre facteur aggravant: le fait que l'employé détenait plusieurs clés et avait accès aux diverses parties de l'usine.

De même, des employés ayant avoué avoir, chaque nuit, allongé leur pause et mangé des marchandises appartenant à leur employeur n'ont pas réussi à convaincre l'arbitre de les réintégrer. Celui-ci parle de la nécessité de combattre par tout moyen ce «fléau inqualifiable» dans le contexte du commerce et estime que face à un tel comportement le lien de confiance est irrémédiablement rompu<sup>197</sup>. Le facteur d'exemplarité-dissuasion l'a donc emporté dans ce cas sur le facteur de correction-réhabilitation. Celle-ci n'est même pas tentée, la faute paraissant trop grave et le comportement trop habituel.

L'exemplarité-dissuasion est cependant parfois mise de côté par certains arbitres. Ainsi, dans Re Canada Packers Inc. and United Food and Commercial Workers<sup>198</sup>, malgré la mise en preuve d'une épidémie de vols et de lourdes pertes pour l'entreprise, l'arbitre a ordonné la réintégration en invoquant d'autres facteurs tels le manque d'intention malhonnête (le bien dérobé, un bidon d'huile vide, n'avait aucune valeur<sup>199</sup>) combiné à une longue ancienneté et de bons états de service.

Certaines décisions privilégient d'autres circonstances atténuantes et présentent un caractère «humanitaire». Les décisions impliquant Newfoundland Farm Products Corp., à Terre-Neuve, en sont l'exemple parfait. Dans trois cas de congédiement pour vol, en 1986, 1988 et 1990, les arbitres avaient changé les congédiements en suspensions de trois mois et six mois. L'arbitre Easton, en 1988, écrivait déjà que :

«Should further incidents of thefts occur in the employer's place of business I feel arbitrators including myself would begin to seriously

<sup>197</sup> Steinberg inc. et Union des employés de commerce, local 500, D.T.E. 85T- 446 (T.A.).

<sup>198</sup> Re Canada Packers Inc. and United Food and Commercial Workers, Local 162, (1983) 10 L.A.C. (3d) 34.

<sup>199</sup> Et donc, implicitement la faible valeur des biens était invoquée comme facteur atténuant.

question the philosophy behind the theory of rehabilitation.»<sup>200</sup>

Malgré cela, l'arbitre D.M. Browne transforme en 1992 un congédiement pour vol en une suspension de six mois. Il conclut, après avoir affirmé que le vol est un grave problème pour l'entreprise et cité les arbitres précédents, que :

«Arbitrator Easton was writing in 1988 and it is unfortunate that thefts continue at this employer's place of business. Some employees apparently are not receiving the message.[...] If thefts continue at Newfoundland Farm Products, a point will be soon reached where no arbitrator in the province will interfere with the employer's decision to dismiss.»<sup>201</sup>

On peut se demander combien d'années cela prendra puisque entre 1988 et 1992 les vols ont perduré mais que les congédiements continuent d'être cassés.

Il est vrai qu'on peut aussi se poser des questions quant à l'efficacité de l'effet d'exemplarité et de dissuasion des congédiements dans des cas où le vol semble pratiqué de façon généralisée. Dans Re Ontario Produce Co., Oshawa Foods Division, Oshawa Group Ltd and Teamsters Union, Local 419, P.G. Barton, arbitre ontarien, l'exprime ainsi :

«The evidence of the employees in this matter is that people who are fully aware of the certainty of discharge for eating company products, continue to do so when there are sure they will not get caught. The certainty of discharge does not seem to be a particularly strong general deterrent, but what else can the company do? Anything less would probably be less strong.»<sup>202</sup>

Dans de tels cas le congédiement du voleur est sans doute plus punitif qu'exemplaire.

Peut-être alors est-ce une sanction nécessaire, mais insuffisante puisque non dissuasive. Si

<sup>200</sup> Non rapporté, cité par D.M. Browne dans Re Newfoundland Farm Products Corp. and N.A.P.E., (1992) 26 L.A.C. (4<sup>th</sup>) 299.

<sup>201</sup> Re Newfoundland Farm Products Corp. and N.A.P.E., précitée, note 200.

<sup>202</sup> Re Ontario Produce Co., Oshawa Foods Division, Oshawa Group Ltd and Teamsters union, Local 419, (1992) 26 L.A.C. (4th) 377.

le vol est une pratique généralisée, collective, sans doute une sanction individuelle (touchant un coupable, peut-être simplement plus maladroit que les autres) est-elle insuffisante. Il serait peut-être intéressant, dans de tels cas, de joindre l'éducation à la sanction et de s'interroger sur la clarté ou le sérieux de la politique de l'entreprise face au vol et, dans l'hypothèse où cette politique n'est pas suffisamment précise, de la redéfinir.

*iii. L'impact de la politique de l'entreprise en matière de vol*

La politique de l'entreprise envers le vol et la façon dont elle est mise en œuvre sont des facteurs importants. Si une politique claire est appliquée de manière constante et sans discrimination<sup>203</sup>, si elle a été communiquée aux employés<sup>204</sup>, le congédiement tend à être confirmé.

C'est toutefois bien d'une tendance qu'il s'agit et non d'une certitude. Comme le rappellent Dubé et Trudeau, le laxisme dans l'application de la politique anti-vol de l'entreprise sera être parfois considéré comme un facteur atténuant, mais pas toujours<sup>205</sup>. D'autre part, Palmer et Palmer<sup>206</sup> soulignent qu'un grand nombre de décisions semblent dire que le défaut de l'employeur d'informer ses employés que certains actes sont prohibés a pour conséquence de rendre nulle la sanction infligée par celui-ci. Dans d'autres décisions, c'est

<sup>203</sup> Pratt & Wittney Canada Inc et Section 510, T.C.A., D.T.E. 89T-531(T.A.) ; C.R. Minéraux Noranda Inc et Union des agents de sécurité du Québec, métallurgistes unis d'Amérique, section locale 8922, (1992)T.A. 410. *A contrario*, si certains employés sont pénalisés plus sévèrement que d'autres, l'arbitre interviendra.

<sup>204</sup> Réserve du Village et Travailleurs unis de l'alimentation et du commerce, local 500, précitée, note 182 ; Association canadienne des employés de téléphone et Bell Canada, D.T.E. 88T-505 (T.A.) ; Re Loblaws Supermarkets Ltd. and United Food & Commercial Workers, Local 1000A, (1990) 10 L.A.C.(4th) 425.

<sup>205</sup> L. DUBÉ et G. TRUDEAU, *loc. cit.*, note 21, p.78.

<sup>206</sup> E. E. PALMER et B. M. PALMER, *op. cit.*, note 127, p.274 et 275.



la méconnaissance de la sanction probable ou maximum qui rend nulle la décision patronale et ce, bien que l'employé savait qu'il commettait une infraction disciplinaire. Les auteurs le déplorent et affirment que «quite obviously, there are a number of situations where no rule is needed to permit discipline [...] In these cases, it would be unreasonable that an employee could consider otherwise». Il nous semble que le vol devrait être une de ces situations où il n'est nul besoin de préciser que voler est une infraction disciplinaire. Pourtant, on a vu que ce n'est pas toujours le cas et que certaines décisions prennent en considération le fait que l'employé n'ait pas été spécifiquement prévenu.

Il reste cependant que même s'il semble évident que voler constitue une infraction disciplinaire, on ne peut exiger des employés qu'ils devinent la nature de la sanction choisie par l'employeur et qu'il est souhaitable que l'employeur communique clairement sa politique.

L'employeur a bien entendu le droit de modifier sa politique en changeant les sanctions, mais cela doit être fait progressivement. Le manque de constance dans l'application de la politique par l'employeur peut donc être sanctionné. L'arbitre Cliche transforme ainsi en suspension d'un an le congédiement d'un changeur du métro qui s'était approprié de l'argent au motif qu'antérieurement le même comportement était sanctionné par une suspension de vingt jours : l'arbitre décide que si l'employeur peut réévaluer une sanction, il ne peut pour autant passer d'un extrême à l'autre sans avertissement<sup>207</sup>.

---

<sup>207</sup> Montréal (S.T.C.U.M.) et Fraternité des chauffeurs d'autobus, opérateurs de métro et employés des services connexes aux transports de la S.T.C.U.M., section locale 1983 (S.C.F.P.) D.T.E. 90T-272 (T.A). De même «le laxisme et la permissivité» de l'employeur a été analysé comme une circonstance atténuante par M. Guy E. Dulude dans la sentence Montréal-Ouest (Ville de) et S.C.F.P., section locale 1643, D.T.E. T82-7 (T.A.).

Des directives expresses clairement communiquées sont d'autant plus importantes quand il s'agit d'actes qui peuvent apparaître comme du «chapidage». À défaut, l'employeur court le risque de se voir imposer la réintégration de l'employé coupable. B.R. Bluman, arbitre en Colombie britannique réintègre ainsi la femme de chambre d'un hôtel ayant volé des articles de promotion destinés aux clients de l'hôtel. Même si la valeur de chacun de ces articles était nominale, la quantité dérobée ne l'était pas : 21 nécessaires de couture, 16 pochettes de shampooing, 18 pochettes d'après-shampooing, 21 tampons de cirage à chaussures, 20 pochettes de détachant et six restes de rouleaux de papier toilette. L'arbitre, estimant qu'il n'y avait pas de risque que l'employée en question vole les clients de l'hôtel et qu'il n'y avait pas non plus de risque qu'elle recommence car elle avait appris sa leçon, se déclare convaincu qu'elle ne pensait pas commettre un vol. Même si le chapidage est une forme de vol que l'employeur a le droit de punir, il y a, dit-il :

«An obligation on the hotel to ensure that the employees are clearly informed that appropriating supplies including promotional items, to their own use, will not be tolerated and will be cause for dismissal.»<sup>208</sup>

L'arbitre retient que les règles n'avaient été ni affichées ni envoyées au syndicat (bien que le syndicat et tous les autres employés aient admis en avoir connaissance) et que l'hôtel n'avait pas réussi à prouver que sa politique de congédiement en cas de vol avait été communiquée à l'employée en question.

Cependant, même dans l'hypothèse où l'employeur prouve sa politique, la communication de celle-ci à tous ses employés et son application constante, le maintien du

<sup>208</sup> Re Coast Canadian Inn and B.C. Government Employee's Union, (1986) 26 L.A.C. (3d) 97.

congédiement n'est pas pour autant garanti. L'arbitre peut estimer que d'autres facteurs atténuants justifient malgré tout de casser le congédiement. L'application constante, équitable, d'une politique claire, bien communiquée, aux employés est une condition nécessaire à l'exclusion de la réintégration, mais elle n'y suffit pas toujours.

D'autres circonstances, reliées cette fois au vol *per se*, interviennent aussi. Comme nous le verrons dans la section suivante, la faible valeur des biens volés, par exemple, a été, hormis dans le cas des emplois de confiance, considérée - à tout au moins par les plus libéraux - comme une circonstance atténuante. *A contrario*, la préméditation est acceptée de façon générale comme une circonstance aggravante.

## **B. Les circonstances reliées au vol**

Deux éléments seront étudiés ici : la valeur des objets et la question de la préméditation. Nous commencerons par la préméditation, qui fait largement consensus et nous verrons ensuite les variations dans le traitement de la valeur du vol.

### *i. La préméditation et le caractère répétitif du vol*

La question de la préméditation et du caractère répétitif du vol fait quasi-unanimité. Entre 1982 et 1992, dans l'ensemble des décisions rapportées dans les recueils Droit du Travail Express, dès qu'il y a eu préméditation, système organisé, récidive, vols réitérés, l'arbitre confirme le congédiement. L'arbitre Marcel Morin exprime dans la sentence Transports Mitis Inc. et Syndicat des chauffeurs d'autobus du Bas St Laurent la position

constante des arbitres :

«Les circonstances atténuantes revêtent peu d'importance en regard de la répétition de gestes répréhensibles et de la confiance de l'employeur irrémédiablement détruite.»<sup>209</sup>

Louise Dubé et Gilles Trudeau qualifient du reste ces circonstances de «facteurs particulièrement aggravants pour le fautif»<sup>210</sup>.

Cette condamnation continue de la préméditation et de la répétition n'est pas spécifique au droit québécois. On retrouve le même critère dans les décisions rapportées pendant la même période aux Labour Arbitration Cases. À titre d'illustration, l'arbitre B.R. Bluman écrit dans la sentence Re Coast Canadian Inn and British Columbia Government Employee's Union que :

«The arbitration board should only relieve against a penalty of discharge if the followings criteria are met:  
 (1) the incident was a single incident previously unheralded ;  
 (2) the incident was spur of the moment misconduct, not premeditated ;  
 and  
 (3) the grievor owned up to the misconduct and appeared honestly contrite.»<sup>211</sup>

S'il s'agit donc d'un épisode isolé, commis de façon impulsive et avoué rapidement, il y a possibilité d'obtenir une atténuation de la sentence. Par exemple, dans l'affaire Re Carling O'Keefe Breweries of Canada ltd. and Canadian Union of United Brewery Workers, local 325, l'arbitre, qui ordonne la réintégration du plaignant, tient compte du fait qu'il s'agissait de :

«An isolated act promptly and frankly acknowledged. His conduct is

<sup>209</sup> Transports Mitis Inc. et Syndicat des chauffeurs d'autobus du bas St-Laurent, D.T.E. T82- 283 (T.A.).

<sup>210</sup> L. DUBÉ et G. TRUDEAU, *op. cit.*, note 21, p.73.

<sup>211</sup> Re Coast Canadian Inn and British Columbia Government Employee's Union, précitée, note 208.

within the concept of a «momentary» aberration" or spur of the moment conduct.»<sup>212</sup>

De même dans la sentence Syndicat des fonctionnaires municipaux de Montréal (S.C.F.P.) et Montréal (Communauté urbaine de)<sup>213</sup> l'arbitre note le caractère isolé et non prémédité du geste<sup>214</sup>.

Sur la question de la récidive, il n'y a donc pas eu de changement entre la période antérieure à 1982 et la décennie suivante. Il n'y a pas non plus de différence d'attitude entre la jurisprudence provenant du Canada anglais et celle du Québec sur ce point. Tout au plus peut-on distinguer une nuance : au Québec, les arbitres traitent le caractère répété et prémédité d'un vol comme une circonstance aggravante comme les autres et n'empêchant pas la prise en compte d'autres circonstances, cette fois atténuantes, alors que dans le reste du Canada, l'absence de préméditation et de répétition semble être vue comme un préalable : s'il y a préméditation ou récidive, alors l'arbitre ne considérera même pas les circonstances atténuantes pouvant être présentes par ailleurs.

Si récidive et préméditation sont l'exemple parfait d'un critère faisant quasi-unanimité,

<sup>212</sup> Re Carling O'Keefe Breweries of Canada Ltd. and Canadian Union of United Brewery Workers, local 325, (1982) 6 L.A.C. (3d) 412 p. 413.

<sup>213</sup> Syndicat des fonctionnaires municipaux de Montréal (S.C.F.P.) et Montréal (Communauté urbaine de), D.T.E. 92T-606 (T.A.).

Voir aussi Miron inc. et Union des opérateurs de machinerie lourde, local 791, précitée, note 190 ; Montréal (Ville de) et Syndicat canadien de la Fonction Publique, section locale 301, D.T.E. 89T-888 (T.A.).

<sup>214</sup> Voir aussi au même effet, pour le caractère isolé : Provigo (détail) inc., Division Port-Cartier, n°429 et Syndicat des employés de commerce, local 503, D.T.E. 84T-25 (T.A.) ; Métallurgie Frontenac Ltée et Métallurgistes Unis d'Amérique, Local 7801 A, D.T.E. 85T-212 (T.A.) ; Noranda Inc. et Syndicat national des travailleurs de la mine Noranda (C.S.N.), D.T.E. 85T-376 (T.A.). Pour le caractère non prémédité, impulsif de la faute : Rôtisseries St-Hubert Ltée et Union des employés de commerce, section locale 500, précitée, note 190 ; Miron inc et Union des opérateurs de machine lourde, local 791, précitée, note 190 ; Cie Kenworth du Canada et Syndicat national des travailleurs et travailleuses de l'automobile, de l'aérospatiale et de l'outillage agricole du Canada (T.C.A. - Canada), section locale 728, [1989] T.A 463 ; Québec (Ministère des Transports) et Syndicat des fonctionnaires provinciaux du Québec, D.T.E. 89 T-1134 (T.A.).

la question de la valeur de biens est, en sens inverse, le cas même du concept encore en émergence dans la décennie 1982-1992.

ii. *La valeur des biens*

Se pose ici la question de savoir si la faible valeur des biens volés peut être considérée comme une circonstance atténuante permettant un adoucissement de la sanction.

En 1992 l'analyse de la jurisprudence tant canadienne que québécoise montre que l'école libérale a pris de l'ampleur. Cependant, la plupart des libéraux tiennent compte de la théorie des circonstances atténuantes mais ne considèrent pas que la faible valeur des biens volés soit une circonstance atténuante<sup>215</sup>. Une frange extrême de cette tendance, que l'on peut qualifier «d'ultra-libérale» va toutefois plus loin et estime que la faible valeur des biens est, au contraire, un facteur atténuant<sup>216</sup>. Enfin, à l'autre extrême, demeurent ceux qui associent automatiquement le vol au congédiement, sans considérer quelque circonstance atténuante que ce soit : ceux-là, bien sûr, ne se soucient pas de la faible valeur des biens volés.

Bien qu'il soit difficile de quantifier de façon certaine le poids respectif de chaque variante, il semble toutefois que les libéraux sont devenus en 1992 la majorité, les ultra-libéraux et les classiques constituant les deux franges extrêmes, de la jurisprudence<sup>217</sup>.

---

<sup>215</sup> Voir Re Coast Canadian Inn and British Columbia Government Employee's Union, précitée, note 208 et Boisvert et Migne et Leblanc, arpenteurs-géomètres, D.T.E. 92T-182 (T.A.).

<sup>216</sup> Voir Métallurgie Frontenac Ltée et Métallurgistes Unis d'Amérique, Local 7801 A, précitée, note 214 ; Montréal (S.T.C.U.M.) c. Syndicat du transport de Montréal (C.S.N.), D.T.E. 91-T 1274 (T.A.).

<sup>217</sup> L. DUBÉ et G. TRUDEAU loc. cit., note 21, p.75.

Comme les libéraux et peut-être encore plus qu'eux, les ultra-libéraux banalisent le vol et ne réservent pas un traitement singulier à cette infraction. La capacité de réhabilitation de l'employé apparaît dans plusieurs décisions où les biens volés avaient une faible valeur<sup>218</sup>. Les ultra-libéraux estiment que la faible valeur des biens est un critère indicateur de l'état d'esprit du plaignant. Si le vol de biens coûteux dénote une mentalité criminelle, le vol de biens de faible valeur peut être plus facilement analysé comme un «accident de parcours». Pour cette tendance, donc, la faible valeur des biens est un facteur atténuant. Toutefois, une réserve doit être faite. Généralement, la faible valeur du vol n'est pas, à *elle seule*, suffisante pour justifier un adoucissement de la peine. C'est une circonstance atténuante, mais qui ne peut être prise en considération que combinée à d'autres telles que par exemple «ancienneté et faible valeur». Tout seul, la valeur de ce facteur est nulle. Ajouté à d'autres facteurs atténuants, il peut faire pencher la balance vers un adoucissement de la peine<sup>219</sup>. L'arbitre Brody résume ce fait ainsi: «En l'absence de circonstances atténuantes, le vol, même celui d'un objet de 6\$, n'a pas à être traité comme un «accident de parcours»<sup>220</sup>.

Certaines décisions - encore plus extrêmes - invoquent expressément la faible valeur

<sup>218</sup> Provigo (détail) Inc., Division Port-Cartier no 429 et Syndicat des employés de commerce de la Côte-Nord-Sept-îles (C.S.N.), précitée, note 214 ; Noranda Inc. et Syndicat national des travailleurs de la mine Noranda (C.S.N.), précitée, note 214.

<sup>219</sup> Dans la décision Nordair Ltd. and Canadian Air Line Flight Attendants Association on behalf of Flight Attendant Personnel of Nordair Ltd., D.T.E. 83T-219 (T.A.). l'arbitre va encore plus loin. Il s'agissait d'une chef de cabine d'un avion ayant pris du lait, destiné au rebut, alors que cela est formellement interdit par le règlement. L'arbitre André Sylvestre énumère une liste de circonstances aggravantes. Malgré tout, il ordonne la réintégration avec rétrogradation de la plaignante car «d'autres circonstances permettent d'atténuer la rigueur de la sanction, soit son ancienneté, son dossier raisonnablement bon, ses aveux, bien que prise en flagrant délit, et, surtout, l'absence de valeur du lait, destiné au rebut de toute façon.»

<sup>220</sup> Réserve du Village et Travailleurs unis de l'alimentation et du commerce, local 500, précitée, note 182.

du vol comme un critère justifiant un adoucissement de la sentence<sup>221</sup>, malgré la présence de circonstances aggravantes. À titre d'illustration, on peut citer D.M. Browne, arbitre à Terre-Neuve, qui estime, dans le cas d'un employé ayant volé deux poitrines de poulet que :

«The incident is a serious one in terms of company policy but I cannot overlook the fact that the value of the stolen items amounted to approximately \$7.»<sup>222</sup>

Et ce, bien que ce cas présentait plusieurs facteurs aggravants qui auraient dû, normalement, rendre cette prise en compte peut déterminante.

Dans d'autres cas, peut-être les plus fréquents, l'arbitre n'invoque pas ce critère pour justifier sa sentence, mais on ne peut que penser que si la valeur des biens volés avait été autre, l'arbitre n'aurait pas réintégré le plaignant. Pour en donner un exemple, dans Re McDonalds Consolidated Ltd. and R.W.D.S.U., local 580, l'arbitre C. McKee réintègre un plaignant qui était sorti d'un magasin d'alimentation, appartenant à son employeur, sans payer une bouteille de pilules de zinc valant six dollars. Sa défense fut d'invoquer un oubli dû à la fatigue d'une très longue journée de travail. L'arbitre conclut à une défaillance de mémoire ou à un moment d'inattention<sup>223</sup>. On peut douter que l'explication de l'oubli ait convaincu l'arbitre si l'objet dérobé avait valu six cent dollars au lieu de six.

Comme dans le cas de la récidive qui constitue, sans qu'il y ait contestation, un facteur

<sup>221</sup> Union des employés de commerce, section locale 500 et Rôtisseries St-Hubert Ltée, [1983] T.A. 982 ; Métallurgistes unis d'Amérique, local 15350 et Vibrapipe, une division de Ciment Lac Ontario Ltée, D.T.E. 88T-745 (T.A.); Re Carling O'Keefe Breweries of Canada Ltd. and Western Union Brewery, Beverage, Winery & Distillery Workers, Local 287, (1988) 3 L.A.C. (4th) 222 ; Bell Canada et Syndicat des travailleurs et travailleuses en communication et en électricité du Canada, D.T.E.90T-1392 (T.A.).

<sup>222</sup> Re Newfoundland Farm Products Corp. and Newfoundland Association of Public Employees, précitée, note 200.

<sup>223</sup> Re McDonalds Consolidated Ltd. and R.W.D.S.U., local 580, (1990) 14 L.A.C. (4th) 172.



aggravant, alors que l'inverse (le caractère isolé du geste) ne constitue pas pour tous les arbitres une circonstance atténuante<sup>224</sup>, le caractère coûteux du bien dérobé est généralement accepté comme une circonstance aggravante alors que la faible valeur n'est pas pour tous un facteur atténuant. Il semble pourtant y avoir, tout au moins quant au critère «récidive/préméditation» un certain accord parmi les tenants de l'école libérale. Le critère «valeur des biens volés» paraît, à cet égard, de façon générale, susciter moins de consensus. Il y a donc en 1992 trois tendances sur la question de la valeur des biens : les classiques, minoritaires, qui, comme avant 1982, maintiennent que le congédiement doit toujours être la sanction lorsqu'il y a vol, les libéraux qui acceptent qu'il puisse y avoir des circonstances atténuantes, mais ne classent pas la faible valeur des biens volés parmi celles-ci et les ultra-libéraux, favorisant au maximum la réhabilitation, pour qui la faible valeur des biens volés est un facteur atténuant.

Au-delà des facteurs intrinsèques à la faute et à l'environnement de travail, l'utilisation des concepts de la théorie des circonstances atténuantes implique la prise en considération de facteurs reliés au plaignant.

### **C. Les facteurs reliés au plaignant**

Les arbitres prennent en compte non seulement des facteurs apparemment objectifs comme l'ancienneté de l'employé et son dossier disciplinaire antérieur (i), mais aussi des facteurs plus subjectifs comme son attitude après la découverte du vol (ii) et les difficultés

---

<sup>224</sup> L. DUBÉ et G. TRUDEAU, *loc. cit.*, note 21, p.75.

économiques particulières qu'il peut avoir subies (iii).

*i. Les facteurs objectifs : l'ancienneté et le bon dossier disciplinaire*

Un bon dossier disciplinaire et une longue ancienneté sont souvent invoqués comme circonstances atténuantes. Ce sont, à première vue, des facteurs objectifs. On ne peut contester ni la qualité d'un dossier ni le nombre d'années d'ancienneté. Six mois, c'est peu et vingt ans, c'est long. Les deux facteurs sont, de façon générale, invoqués ensemble par les arbitres, une longue ancienneté et un excellent dossier disciplinaire présentant la meilleure combinaison possible. Une ancienneté moins longue et un excellent dossier ou bien une longue ancienneté et un dossier moyen semblent avoir à peu près le même poids. Un dossier disciplinaire exécrationnable étant, bien entendu, généralement antinomique de longue ancienneté<sup>225</sup>.

En principe, la jurisprudence estime que l'ancienneté et le dossier disciplinaire sont des facteurs qui ne peuvent être pris en compte que si d'autres circonstances atténuantes sont présentes. Dans l'affaire Desruisseaux et Commission de transport de la rive sud de Montréal, l'arbitre Raymond Leboeuf résume cette position ainsi :

«Le dossier disciplinaire vierge et l'ancienneté du plaignant ne peuvent, à eux seuls, inciter le Tribunal à intervenir en faveur du

---

<sup>225</sup> Encore que la pratique d'insérer dans les conventions collectives des clauses «effaçant» les dossiers disciplinaires après quelques années permet à un employé de redémarrer à zéro régulièrement et donc de bénéficier régulièrement d'un dossier vierge - bien qu'il ait pu déjà commettre les mêmes infractions.

plaignant. Ces facteurs ne peuvent être invoqués que de façon accessoire, lorsqu'il y a des circonstances atténuantes.»<sup>226</sup>

Autre illustration : dans Montréal (S.T.C.U.M.) et Syndicat du transport de Montréal (C.S.N.)<sup>227</sup>, l'arbitre Fortier justifie sa décision de substituer une suspension de dix mois au congédiement en invoquant le dossier disciplinaire vierge, les dix ans d'ancienneté et la valeur relativement peu élevée du vol, l'absence de danger de récidive et la situation personnelle et financière difficile du plaignant et connue de l'employeur.

Cependant, il faut noter que la présence de circonstances aggravantes limite le rôle atténuant du facteur ancienneté/dossier disciplinaire. Louise Dubé et Gilles Trudeau expliquent ainsi que :

«Selon un courant de pensée, lorsqu'il s'agit de vol ou de fraude, les facteurs subjectifs n'ont qu'une importance secondaire par rapport à la gravité objective du manquement. Ainsi une longue ancienneté, un dossier sans tache, ou la présence de problèmes personnels chez le salarié lors de la commission de l'acte, pourront revêtir une importance mitigée, à la lumière de circonstances objectives aggravantes.»<sup>228</sup>

Ainsi l'arbitre Tremblay dans Pratt et Whitney Canada Inc. et Section 510, T.C.A.<sup>229</sup> ne prend pas en compte les 22 ans d'ancienneté d'un soudeur ayant réclamé des heures

<sup>226</sup> Desruisseaux et Commission de transport de la rive sud de Montréal, D.T.E. 84T-70 (T.A.).

Voir aussi au même effet Société d'aménagement de l'Outaouais et Syndicat des cols bleus de la S.A.O., précitée, note 179 ; Air Canada et Association internationale des machinistes et travailleurs de l'aéro-aéronautique, section locale 148, D.T.E. 89T-1015 (T.A.).

<sup>227</sup> Montréal (S.T.C.U.M.) et Syndicat du transport de Montréal (C.S.N.), précitée, note 216.

Voir aussi au même effet Bell Canada et Syndicat des travailleurs et travailleuses en communication et en électricité du Canada, précitée, note 221 ; Syndicat des employé(es) de bureau d'Hydro-Québec, section locale 2000, S.C.F.P.(F.T.Q.) et Hydro-Québec, D.T.E. 91T-36 (T.A.) ; La Presse Ltée et Syndicat des employés professionnels et de bureau, local 57, D.T.E. 91T-177 (T.A.).

<sup>228</sup> L. DUBÉ et G. TRUDEAU, *loc. cit.*, note 21, p. 77-78.

<sup>229</sup> Pratt et Wittney Canada Inc. et Section 510 T.C.A., précitée, note 203.

Voir aussi au même effet Union des routiers, liqueurs douces et ouvriers de diverses industries, local 1999 et Brasserie Labatt Ltée, D.T.E. 89T-809 (T.A.) ; Multimarques Inc.(Groupe Samson) et Travailleurs-euses unis de l'alimentation et du commerce, section locale 503, D.T.E. 90T-988 (T.A.).

supplémentaires non travaillées, car l'entreprise fonctionnait sans poinçon et le système de rémunération était fondé sur la confiance<sup>230</sup>. Autre illustration de l'impact des circonstances aggravantes, l'arbitre Fortier explique ainsi dans la décision Montréal (S.T.C.U.M.) et Syndicat du transport de Montréal (à ne pas confondre avec la précédente, qui impliquait les mêmes parties - voir supra p. 89) que :

«Les vols étaient prémédités et se sont poursuivis sur une longue période. Par ailleurs, l'ancienneté des plaignants, leur dossier disciplinaire, leur attitude au travail et leur jeune âge ne constituent pas des circonstances atténuantes.»<sup>231</sup>

Dans certains cas, assez rares cependant, l'ancienneté sera même analysée comme un facteur aggravant, l'argument étant que :

«L'action malhonnête d'une personne en situation d'autorité qui possède de longs états de service a plus de conséquences graves et s'explique plus difficilement comme geste irréfléchi que le geste d'un jeune employé qui pourrait être qualifié d'étourderie.»<sup>232</sup>

Dans le même ordre d'idées, le jeune âge est parfois admis comme circonstance atténuante<sup>233</sup>. De façon générale, cependant, le peu d'ancienneté joue contre l'employé<sup>234</sup> (de même, faut-il le dire, qu'un mauvais dossier disciplinaire<sup>235</sup>).

<sup>230</sup> Voir aussi Industries mondiales Armstrong Canada Ltée et Métallurgistes unis d'Amérique, section locale 8516, précitée, note 196, où les 32 ans d'ancienneté et le dossier disciplinaire vierge ne furent pas pris en considération par l'arbitre car il y avait plusieurs facteurs aggravants (épidémie de vol, travail sans surveillance et détention de plusieurs clés).

<sup>231</sup> Montréal (S.T.C.U.M.) et Syndicat du transport de Montréal, D.T.E. 89T-14 (T.A.).

<sup>232</sup> Air Canada et Association internationale des machinistes et travailleurs de l'aérospatiale, section locale 148, D.T.E.92T-161 (T.A.).

Voir aussi Presse Ltée (La) et Syndicat québécois de l'industrie et des communications, local 145, D.T.E. 91T-475 (T.A.) pour un raisonnement similaire.

<sup>233</sup> Steinberg inc. et Union des employés de commerce, section locale 500, D.T.E.83T-9 (T.A.) ; Re Carling O'Keefe Breweries of Canada Ltd. and Canadian union of united brewery workers, local 325, précitée, note 212.

<sup>234</sup> Syndicat des employé(e)s de bureau d'Hydro-Québec, section locale 2000 (S.C.F.P.) et Hydro-Québec, précitée, note 227.

<sup>235</sup> Syndicat national des employés de la Cie Stuart Ltée et Culinar Inc., précitée, note 186 ; Société canadienne de métaux Reynolds Ltée et Syndicat national des employés de l'aluminium de Baie-Comeau (C.S.N.), D.T.E. 90T-600 (T.A.).

ii. *L'attitude du plaignant après le vol : l'impact d'un aveu ou d'un déni, des excuses et des remords et du témoignage à l'audience sur la sentence*

La jurisprudence applique de façon générale l'adage «faute avouée est à moitié pardonnée». Un plaignant ayant avoué immédiatement et ayant fait preuve de remords aura de meilleures chances que celui qui s'obstine à nier<sup>236</sup>. Nier jusqu'à l'audience est normalement rédhibitoire<sup>237</sup>. Une telle attitude peut même être le facteur déterminant du choix de sentence. McLaren, arbitre ontarien, le dit clairement :

«However , the conduct and particularly the almost belligerent insistent way in which the grievor has denied his own blameworthy conduct, do not justify the intervention on his behalf by the arbitrator, despite the tragic personal circumstances.[...] Different post-discovery conduct might not have led to the discharge which the arbitrator must conclude has to be upheld in this case.»<sup>238</sup>

On peut toutefois mentionner l'attitude, semble-t-il unique, de l'arbitre McKee, qui se pose la question de savoir s'il n'y a pas «an undue emphasis on whether or not a grievor apologizes». Il explique sa position en examinant trois hypothèses :

«(a) The accused grievor is innocent. Why should he apologise for something that he has not done ? It would be surely be judgementally and morally unsound to accept the innocence of the accused, coupled with his unwillingness to apologise, as in any degree affecting the judgement made of other mitigating factors.

(b) The grievor is guilty and, upon advise, apologises at the grievance meeting or at the arbitration hearing. In my view such an apology has a feeling of tactical or strategical gamesmanship.

(c) The grievor is guilty and apologises immediately when caught. This

<sup>236</sup> Dans Re Marystown shipyard Ltd. and Industrial Union of Marine and shipbuilding workers of Canada, local 20, (1985), (1985) 21 L.A.C. (3d) 304, G.G. Easton considéra que «it is significant however, that he did admit immediately the theft *the very first time he was questioned about it*».

<sup>237</sup> Re Loblaws Supermarkets Ltd. and United Food & Commercial Workers, Local 1000A, (1990), précitée, note 204 ; Re MacMillan Bloedel Ltd., Powell River Division and Canadian Paperworkers Union, Local 76, (1990) 14 L.A.C. (4th) 343.

<sup>238</sup> Re Toronto Harbour Commissioners and Toronto Harbour Commissioners Employees Union, Local 186, (1992) 29 L.A.C. (4th) 428.

in my view , seems to have a clearer ring of a true apology. Let us accept that this is so, and then what ? Can any apology really be accepted as a strong mitigating factor ? In my view, it may always be suspect and need not in any way detract from the severity of the crime committed. I feel not so much emphasis would be placed on the question of apology if a grievor had been accused of murder.»<sup>239</sup>

Bien qu'on puisse douter de la pertinence de la comparaison avec le meurtre, ces observations sont intéressantes. On peut aussi se demander quelle est la valeur morale d'un aveu lorsque le coupable est pris sur le fait. Cependant, la jurisprudence arbitrale ne semble pas emboîter le pas à l'arbitre McKee et considère plutôt qu'aveu et excuses sont des facteurs atténuants alors que déni et absence d'excuses vont aggraver le cas du plaignant. Cela montre, peut-être, que le modèle judéo-chrétien du pardon qui suit l'aveu de la faute et la contrition influence, sans doute inconsciemment, nos arbitres...

Dans une décision provenant de Colombie Britannique, Re Canada Safeway Ltd. and United Food & Commercial Workers, Local 2000, l'arbitre H.A. Hope exprime ce qui est la façon de penser quasi-unanime des arbitres (y compris au Québec) :

«Arbitrators understandably view employees who are unwilling to admit misconduct as poor candidates for the rehabilitation of an employment relationship. [...] For the grievor to insist that his conduct in this dispute was not wrong reflects a serious deficiency in his perception of his obligation as an employee.»<sup>240</sup>

Comment en effet serait-il possible de réhabiliter quelqu'un qui refuse d'admettre qu'il y a eu faute et qu'il y a lieu à correction ? Celui qui n'admet même pas avoir commis une faute ne serait-il pas prêt à recommencer ? L'entreprise continuerait en permanence de

<sup>239</sup> Re Macdonalds Consolidated Ltd. and Retail, Wholesale & Department Store Union, Local 580, précitée, note 223, à la p. 186.

<sup>240</sup> Re Canada Safeway Ltd. and United Food & Commercial Workers, Local 2000, (1987) 29 L.A.C. (3d) 176. Voir aussi L. DUBÉ et G. TRUDEAU, *loc. cit.*, note 21, p.76.

courir des risques si une telle personne était réintégrée.

L'absence de témoignage nuit aussi. À preuve, B.M. Greyell, arbitre en Colombie-Britannique, dans la cause Re Weiser inc. and Canadian Association of Industrial Mechanical & Allied Workers, Local 20<sup>241</sup>, rejette le grief de la plaignante principalement parce qu'elle n'avait pas témoigné et qu'il n'avait pu donc ni entendre son explication, ni mesurer son remords<sup>242</sup>.

On trouve pourtant quelques cas où l'arbitre, bien qu'il s'estime troublé par le refus de l'employé de reconnaître son tort, décide de le réintégrer, comme par exemple dans le cas précité de la femme de chambre ayant dérobé des articles promotionnels à la vingtaine<sup>243</sup>. Qu'est-ce qui a donc poussé l'arbitre à déroger à la règle ? Il semble dans ce cas que, quoiqu'il invoque des facteurs juridiques comme le défaut de communication de la politique de l'entreprise ou l'absence de risque pour l'employeur en cas de réintégration, il ait été aussi - et peut-être surtout - touché par la situation personnelle difficile de l'employée en question (49 ans, peu d'expérience professionnelle, une famille dépendante de son revenu et la perspective de difficulté à retrouver un emploi). Ce type de facteur est, du reste, assez souvent pris en considération, du moins dans les provinces anglaises, comme on le verra maintenant.

<sup>241</sup> Re Weiser inc. and Canadian Association of Industrial Mechanical & Allied Workers, Local 20, (1986) 23 L.A.C. (3d) 331.

<sup>242</sup> Voir aussi 2731-7254 Québec Inc. et Travailleurs et travailleuses unis de l'alimentation et du commerce, local 503, D.T.E. 91T-150 (T.A.) où l'arbitre Marcel Morin invoque l'absence de remords comme une circonstance aggravante.

<sup>243</sup> Re Coast Canadian Inn and B.C.G.E., précitée, note 208.

iii. *Un critère humanitaire : les difficultés financières exceptionnelles subies par le plaignant en conséquence de la sanction*

La prise en considération des conséquences économiques de la sanction, pour le plaignant, n'est pas une création récente des tenants de la tendance la plus libérale de la jurisprudence. Cette notion existe depuis longtemps dans les provinces de common law, en droit disciplinaire, pour des offenses moins graves que le vol (le traitement traditionnel du vol, qui exclut la prise en considération de circonstances atténuantes, écarte bien entendu, *a fortiori* le critère des difficultés financières exceptionnelles dues au congédiement). À titre d'illustration on peut citer la décision International Union, United Automobile, Aircraft and Agricultural Implement Workers of America, (UAW-CIO), Local 199 in re The McKinnon Industries Limited (St. Catherines)<sup>244</sup>, rendue en 1951 par le professeur Cameron qui réintégra un employé ayant commis «a serious offence»<sup>245</sup> pour des motifs relevant de la compassion. Il invoqua ainsi l'âge du plaignant, le handicap dont il souffrait et le fait qu'il lui serait très difficile de retrouver du travail à la suite d'un congédiement pour mauvaise conduite. Le professeur Cameron se demanda si la peine imposée était juste et équitable. Il estima que «the punishment imposed on Samek may be a «life-sentence»» et que la pénalité était donc inéquitable.

Même dans les cas de vol, on trouve en provenance des autres provinces canadiennes, avant 1982, quelques (rares) décisions invoquant des circonstances justifiant un

<sup>244</sup> International Union, United Automobile, Aircraft and Agricultural Implement Workers of America, (UAW-CIO), Local 199 in re The McKinnon Industries Limited (St. Catherines), (1951) 2 L.A.C. 772.

<sup>245</sup> Il avait faussement accusé son contremaître d'avoir bu de l'alcool sur les lieux de travail.



adoucissement de la sanction pour des motifs humanitaires<sup>246</sup>. Il faut préciser que les conséquences économiques du congédiement en fonction de l'âge et des circonstances personnelles du plaignant avaient d'ailleurs déjà été énumérées par l'arbitre Arthurs parmi les facteurs atténuants devant être pris en considération dans les cas de vol en 1979 dans la décision Re Canadian Broadcasting Corp. and C.U.P.E<sup>247</sup>.

Ces considérations humanitaires sont fréquemment invoquées entre 1982 et 1992 dans les provinces anglaises. Les décisions arbitrales renvoient souvent à la décision Re Canadian Broadcasting Corp. and C.U.P.E de 1979 et appliquent le même concept. Les arbitres s'y questionnent sur les chances qu'a le plaignant de retrouver un emploi ainsi que sur ses ressources et charges de famille. À titre d'illustration, dans Re Marystown Shipyard Ltd. and Industrial Union of Marine and Shipbuilding Workers of Canada, Local 20, l'arbitre déclare que :

«I feel it is proper also to look at the personal circumstances of the grievor. He is 44 years of age and has only a grade 8 education. (...) He has no skills other than those required by him to drive a truck or do painting or other jobs. His chances of obtaining an other job in the immediate area are in my opinion extremely slim. He has to support a wife and two children and if he does not find alternate employment, the other only recourse once his U.I.C. benefits run out will be welfare.»<sup>248</sup>

<sup>246</sup>Voir ainsi Re Brunn and Treasury Board (Post Office Department), précitée, note 172, où l'arbitre réintégra un facteur de 52 ans, (marié, un enfant de deux ans et demi) ayant dérobé des biens pour une valeur de 3.42\$. Le plaignant vivait et travaillait dans une petite ville et l'arbitre invoqua entre autre l'opprobre souffert par celui-ci dans sa ville et le fait que le congédiement aurait pour effet de l'empêcher de subvenir aux besoins de sa famille. L'arbitre D.H. Kates fit preuve d'ingéniosité et proposa dans sa sentence que le plaignant soit réintégré mais dans un autre poste dans une autre ville, proche toutefois de sa résidence. Voir aussi la dissidence de l'arbitre Herman dans l'affaire Re Bell Canada and Communications Union Canada, précitée, note 161, qui aurait réintégré par compassion l'employée congédiée. Il invoqua notamment le fait qu'elle n'avait pas retrouvé de travail et qu'elle avait un enfant à charge et une hypothèque à payer. Pour lui, «after three and one-half years, with a good work record in the intervening period, an error of judgement should not demand discharge...»

<sup>247</sup>Re Canadian Broadcasting Corp. and C.U.P.E., (1979) 23 L.A.C. (2d) 227.

<sup>248</sup>Re Marystown Shipyard Ltd. and Industrial Union of Marine and Shipbuilding Workers of Canada, Local 20, précitée, note 236.

On retrouve le même raisonnement dans plusieurs sentences ordonnant la réintégration<sup>249</sup>. De toutes ces décisions émergent la conclusion que les circonstances économiques personnelles doivent être analysées de façon concurrente avec les autres facteurs atténuants. Selon les mots de l'arbitre Ponak dans la décision Re Carling O'Keefe Breweries of Canada Ltd. and Western Union Brewery, Beverage, Winery & Distillery Workers, Local 287 :

«arbitrators have rarely reinstated only on the basis of the (...) personal characteristics and situation but have generally relieved against discharge on the basis of a combinaison of compelling personal circumstances and either positive grievor behaviour or unclear or inconsistent employer policy.»<sup>250</sup>

Ainsi si l'employé a exprimé du remords, a un bon dossier disciplinaire et une longue ancienneté, l'arbitre sera plus enclin à tenir compte des circonstances personnelles. *A contrario*, lorsqu'il n'y a eu ni regret ni remords, les arbitres expriment généralement leur regret face à de si tristes cas (enfants à charge, retraite diminuée, etc.) mais confirment le congédiement<sup>251</sup>.

Quelques décisions, pourtant, semblent évoquer l'existence d'un courant de jurisprudence encore plus compatissant. Dans Re Boise Cascade Canada Ltd and

---

<sup>249</sup> Voir ainsi Re Coast Canadian Inn and B.C. Government Employees' s Union, précitée, note 208 ; Re Carling O'Keefe Breweries of Canada Ltd. and Canadian Union of United Brewery Workers, Local 325, précitée, note 212 ; Re Home Hardware Stores Ltd. and Home Hardware Co. Employees Association, (1988)32 L.A.C. (3d) 129 ; Re Canada Post Corp. and Canadian Union of Postal Workers, (1989) 8 L.A.C. (4th) 97 ; Re Newfoundland Farm Product Corp. and N.A.P.E., précitée, note 200.

<sup>250</sup> Re Carling O'Keefe Breweries of Canada Ltd. and Western Union Brewery, Beverage, Winery & Distillery Workers, Local 287, précitée, note 221.

<sup>251</sup> Voir Re Weiser Inc. and Canadian Association of Industrial, Mechanical and Allied Workers, Local 20, précitée, note 241 ; Re MacMillan Bloedel Ltd., Powell River Division and Canadian Paperworkers Union, Local 76, précitée, note 237 ; Re Great Atlantic & Pacific Co. of Canada Ltd. and Retail Wholesale & Department Store Union, Local 414, (1991) 23 L.A.C. (4<sup>th</sup>) 269 ; Re Toronto Harbour Commissioners and Toronto Harbour Commissioners Employees Union, Local 186, précitée, note 238.

International Association of Machinists, Local 771<sup>252</sup>, l'arbitre ordonne la réintégration d'un plaignant bien qu'il estime être troublé par le manque de candeur de cet employé qui avait tenté, devant l'arbitre, de justifier son attitude. Il est vrai que cet employé avait 17 ans d'ancienneté sans une faute et surtout qu'il était dans la situation même pouvant susciter la compassion : 61 ans, une épouse à charge ne pouvant pas travailler à la suite d'un accident, soutien financier de 300 \$ par mois à sa mère âgée, indemnités d'assurance chômage suffisantes pour survivre mais ne couvrant rien de plus, retraite qui serait réduite si le congédiement était confirmé, impossibilité de retrouver un travail dans sa région en raison du manque de postes disponibles. De même, dans Re Cara Operations Ltd. and Hotel Employees Restaurant Union, Local 75<sup>253</sup>, une employée ayant dix-huit ans d'ancienneté est congédiée à la suite du vol de six poitrines de poulet mais fut réintégrée par l'arbitre bien qu'elle ait agi avec préméditation et qu'elle ait occupé un poste lui donnant accès de manière constante à de la nourriture. L'arbitre invoque plusieurs facteurs, dont le fait que la plaignante, âgée de 55 ans, veuve avec trois enfants et une petite-fille à sa charge, soit incapable de retrouver du travail, en raison de la récession. «Surely, dit-il, these factors must count as some form of counterweight to the theft of six chicken breasts».<sup>254</sup>

Au Québec, par contre, cette notion de compassion à l'égard de la situation de l'employé en cas de maintien du congédiement n'apparaît pas avant 1982 en matière de vol.

Cette notion avait cependant déjà été invoquée en droit québécois disciplinaire pour des

<sup>252</sup> Re Boise Cascade Canada Ltd and International Association of Machinists, Local 771, (1989) 8 L.A.C. (4th) 279.

<sup>253</sup> Re Cara Operations Ltd. and Hotel Employees Restaurant Union, Local 75, (1991) 23 L.A.C. (4th) 11.

<sup>254</sup> Voir aussi pour un raisonnement similaire Re Coast Canadian Inn and B.C. Gov't Employees, précitée, note 208 et Re Canada Post and C.U.P.W. (Gagnon), précitée, note 249.

infractions autres que le vol<sup>255</sup>. Pour ce qui est du vol, on commence à trouver, au Québec, de 1982 à 1992, quelques sentences invoquant ce genre de motifs<sup>256</sup>. L'arbitre René Lippé mentionne certes dans sa décision Métallurgie Frontenac Ltée et Métallurgistes unis d'Amérique, Local 7801 A.<sup>257</sup> que «l'arbitre peut tenir compte des conséquences du vol pour l'employeur et de celles de la sanction sur la situation économique du coupable» (en l'espèce, il insista sur le fait que le plaignant était marié et devait assurer la subsistance d'une famille comprenant trois enfants). Mais il s'agit, pour toute la période, d'une des rares décisions faisant mention de ce facteur.

Une autre affaire où l'on voit pointer la compassion pour la situation personnelle difficile du salarié, est celle des employés de la brasserie Molson-O'Keefe qui avaient mis au point un système bien organisé de vol. Trois employés, affectés au transport de la bière chez les clients, s'étaient entendus avec un dépanneur pour échanger de la marchandise contre des bouteilles de bière. Les bouteilles étaient ensuite déclarées comme brisées. Ce système avait fonctionné pendant trois ans avant d'être découvert (la valeur de la bière volée est estimée à 6 500\$). Il y a en l'espèce préméditation et répétition. Face à de tels facteurs aggravants, face à un tel système organisé de fraude, on s'attendrait à ce que l'arbitre confirme les congédiements.

Pourtant, la décision rendue est de réintégrer (réintégration assortie, toutefois, de l'ordre de rembourser 2150 \$ à l'employeur), décision allant à l'encontre du point de vue

<sup>255</sup> M. ROY, loc. cit., note 26, p. 258.

<sup>256</sup> L. DUBÉ et G. TRUDEAU loc.cit., note 21, p.77, parlent de l'«importance secondaire des facteurs subjectifs [en matière de vol ], par rapport à la gravité objective des manquements».

<sup>257</sup> Métallurgie Frontenac Ltée et Métallurgistes unis d'Amérique, Local 7801 A., précitée, note 214.

majoritaire de la jurisprudence arbitrale. L'arbitre, parlant de l'un des plaignants, minimise son rôle : il ne faisait que transporter les caisses de bière, ce n'est pas lui qui a négocié l'arrangement avec le dépanneur. Il retient comme circonstances atténuantes ses aveux et sa collaboration à l'enquête, le fait que le risque de récidive est inexistant. À cela, il ajoute paradoxalement que :

«Le dossier vierge de Lester Chedore et ses 17 années de service et le fait qu'il ne pourra vraisemblablement pas se trouver un autre emploi eu égard au taux de chômage dans la région (25 % approximativement) ne peuvent être ignorés, bien qu'aux yeux du Tribunal ces dimensions ne sont pas, dans l'espèce, des facteurs susceptibles d'influencer sa décision.»<sup>258</sup>

Ce raisonnement suscite, pour le moins, des interrogations. Si ces facteurs ne peuvent ni être ignorés, ni être pris en considération, comment doivent-ils donc être analysés ? Pourquoi donc l'arbitre les mentionnerait-il s'il ne leur attache aucune importance ? On a vu que, face à de la préméditation et de la récidive, ni l'ancienneté ni le dossier vierge ne pouvaient normalement permettre d'espérer une réintégration. Dans ce cas, pourquoi ces facteurs ne peuvent-ils pas être ignorés ? Ce raisonnement donne, en fait, l'impression que le motif déterminant a été la compassion pour un employé de 17 ans d'ancienneté qui, selon toute probabilité ne pourrait plus retrouver d'emploi, mais que l'arbitre n'ose pas l'écrire.

Le même arbitre casse aussi le congédiement de l'autre plaignant. Celui-ci invoquait son âge (63 ans), ses 33 ans d'ancienneté, son dossier disciplinaire vierge, et le fait que le congédiement le prive de la participation à un programme de préretraite qui lui donnait droit à une indemnité de 71 semaines de salaires à compter de son départ. Estimant que les conséquences du congédiement étaient trop importantes, l'arbitre substitue au congédiement

---

<sup>258</sup> Brasserie Molson-O Keefe et Union internationale des travailleurs et travailleuses unis de l'alimentation et du commerce, section locale 301W, [1992] T.A. 703.

une suspension jusqu'à la date de la retraite assortie du report d'un an des avantages du programme de préretraite et de l'obligation de rembourser 2 150\$ à son employeur. Il faut ajouter que ces décisions ont été confirmées en évocation par la Cour Supérieure<sup>259</sup> au motif que, même si une telle réintégration paraît scandaleuse, l'arbitre a agi dans le cadre de sa compétence.

Les décisions ci-dessus demeurent cependant exceptionnelles et il semble qu'au Québec, généralement, les conséquences économiques du congédiement sur le plaignant n'aient pas été un facteur pris fréquemment en considération en matière de vol entre 1982 et 1992.

Cependant, on observe un changement graduel depuis 1992. La prise en considération des conséquences économiques du congédiement sur le plaignant implique une analyse subjective de la situation, qui ne se limite pas à la faute *per se* (le vol) mais se préoccupe aussi de l'individu l'ayant commise ainsi que des circonstances particulières (faible valeur, etc.). Cette façon d'analyser l'infraction disciplinaire que constitue le vol semble, comme on le verra maintenant, continuer à prendre de l'ampleur.

---

<sup>259</sup> Brasserie Molson-O'Keefe (Les Brasseries Molson) c. Martin, D.T.E. 93T-342 (C.S. Montréal 500-05-010547-923 et 500-05-010546-925), Juge Hélène LeBel.

### *Section 3. 1993-1996 : Tendances récentes*

S'il n'y a pas de réorientation majeure de la jurisprudence au cours des trois dernières années, on peut toutefois constater que l'école libérale confirme son emprise.

Ainsi, la jurisprudence arbitrale n'estime plus que le congédiement est toujours la sanction appropriée dès que le vol est prouvé, sauf dans le cas des postes de confiance<sup>260</sup>. L'emploi de serveur en est un bon exemple. Cet emploi est généralement reconnu comme un emploi exigeant une grande honnêteté, puisqu'il y a manipulation de l'argent de l'employeur. À titre d'illustration, dans l'arrêt Lauger c. Restaurant les Halles Inc<sup>261</sup>, les Juges LeBel, Baudouin et Steinberg confirment le congédiement d'un serveur en estimant que même si l'objet avait une faible valeur, cela avait suffi à détruire la confiance que l'employeur lui accordait. De même, l'arbitre Gravel écrit, dans une décision récente impliquant un serveur, que :

«L'honnêteté d'un salarié manipulant de l'argent est à la base du lien de confiance entre l'employeur et l'employé et la jurisprudence reconnaît généralement qu'un congédiement est la seule sanction envisageable à l'égard du salarié qui, par des actes de malversation, rompt ce lien.»<sup>262</sup>

---

<sup>260</sup> Centre Sheraton de Montréal et Syndicat des travailleuses et travailleurs du Sheraton Centre, [1994] T.A. 648 (serveur) ; Syndicat des employés de Sécur inc. et Sécur inc. (division transport des valeurs), D.T.E. 94T-875 (T.A) (employé au transport des valeurs) ; Brasserie Molson-O'Keefe (Les distributions Molson-O'Keefe Maurice Drummon inc.) et Union des routiers, brasseries, liqueurs douces et ouvriers de diverses industries, section locale 1999 (teamsters), D.T.E. 95T-591 (T.A) (Le plaignant travaillait sans supervision et manipulait d'importantes sommes d'argent).

<sup>261</sup> Lauger c. Restaurant les Halles Inc., [1995] R.J.Q. 3308 (C.A.).

<sup>262</sup> Delta Sherbrooke Hôtel et Syndicat des travailleurs et travailleuses de l'hôtel Delta de Sherbrooke, D.T.E. 97T- 267 (T.A.).

De même, l'arbitre albertain McFetridge se dit d'accord avec la proposition que «because of their special status, corrections officer are to be held to a higher standard of conducts than persons employed in less sensitive work situations»<sup>263</sup>.

Hormis, donc, le cas des postes de confiance, on peut considérer que la théorie des circonstances atténuantes ou, plus exactement sa prise en considération dans le cas de vol est maintenant bien établie. C'est ainsi que, par exemple, l'élément «faible valeur des biens», dont le caractère atténuant était loin de faire l'unanimité entre 1982 et 1992 (voir supra, aux pages 73-77) est maintenant reconnu comme une véritable circonstance atténuante, surtout lorsqu'il est combiné à d'autres circonstances. À titre d'illustration, l'arbitre Georges E. Laurin estime qu'il «est déraisonnable et excessif qu'un salarié comptant 12 ans de service soit congédié pour s'être approprié quelques morceaux de fromage»<sup>264</sup>. En l'espèce le facteur «faible valeur» était combiné au facteur «manque de preuve de la diffusion de la politique de tolérance zéro de l'employeur». Les employés avaient le droit de consommer des aliments pris dans les boîtes déjà ouvertes, mais pas

<sup>263</sup> Re Government of Province of Alberta and Alberta Union of Provincial Employees, (1996) 51 L.A.C. (4th) 397;

<sup>264</sup> Épiciers unis Métro-Richelieu et Syndicat des travailleuses et travailleurs de Épiciers unis Métro-Richelieu, D.T.E. 93T-925 (T.A.).

Voir aussi Provigo Distribution inc., division Chicoutimi/secteur détail et Syndicat des travailleuses et travailleurs des magasin Provigo de Port-Cartier, D.T.E. 93T-504, où l'arbitre Francoeur qualifie de «chapidage» le vol par un employé d'un briquet valant 0,99\$ et par un autre employé de deux briquets, à des dates différentes, chacun valant 1,89\$ . «On ne peut conclure, dit-il, que les plaignants ont eu l'intention de voler, au sens que l'on donne généralement à ce mot, si l'on considère la valeur des biens». retenant de plus que les employés ont l'habitude de prendre sans payer des bonbons ou des fruits et que l'employeur ne sanctionne pas cette pratique. Là aussi il y avait des facteurs qui aurait permis une décision confirmant le congédiement: travail le soir ou la nuit sans surveillance, magasin d'alimentation, politique de non-tolérance des vols bien connue.

De même dans Union internationale des travailleurs et travailleuse unis de l'alimentation et du commerce, section locale 500 et Provigo Distribution inc., (1994) T.A. 370, l'arbitre substitue une suspension de 10 mois au congédiement d'un employé qui avait emporté un pot de café sans le payer. L'arbitre retient comme circonstance atténuante notamment le fait que le vol est de peu d'importance et que le plaignant a avoué sa faute.

Voir aussi en provenance de l'Ontario, Re Scarborough General Hospital and Ontario Nurses Association, (1993) 35 L.A.C. (4th) 119.



de les ouvrir (ce qui les rend impropres à la vente), ce que les plaignants avaient fait<sup>265</sup>.

Dans la décision Syndicat des travailleurs de G.E.C. Alsthom électromécanique inc. et G.E.C. Alsthom électromécanique inc., l'arbitre J.L Dubé exprime ce qui semble être aujourd'hui la position de la jurisprudence arbitrale :

«Il apparaît plutôt évident que la valeur impliquée, surtout lorsqu'elle est dérisoire, constitue un élément du dossier. Cela m'apparaît relever tout simplement du gros bon sens, ceci dit avec égard. Cependant, comme ce sont toutes les circonstances de l'affaire qui doivent être considérées, il va de soi que, même dans un cas où la valeur de l'objet est très minime, le congédiement pourra être maintenu, si par exemple le salarié a peu d'ancienneté, ou encore un dossier disciplinaire, ou encore un poste qui exige une grande confiance, etc.»<sup>266</sup>

Dans le même sens, l'arbitre MacDowell distingue dans la décision Re Livingstons Distribution Centres Inc. And Teamsters Union, Local 419, le vol commis par le plaignant (dont il confirme le congédiement) d'un vol de biens de faible valeur. : «The stolen property was not of nominal value such that its removal could be regarded as trivial or inconsequential» dit-il<sup>267</sup>.

Ce consensus sur l'application intégrale de la théorie des circonstances atténuantes

<sup>265</sup> Il est intéressant de noter que cette affaire aurait pu être décidée autrement. En effet il y avait aussi plusieurs facteurs aggravants, à savoir un problème de vandalisme dans l'entreprise et un travail peu supervisé, de nuit, dans un entrepôt de produits alimentaires.

<sup>266</sup> Syndicat des travailleurs de G.E.C. Alsthom électromécanique inc. et G.E.C. Alsthom électromécanique inc., [1994 T.A. 118.

Il s'agissait d'un employé de 52 ans ayant 22 ans d'ancienneté et aucun dossier disciplinaire qui s'était approprié une pièce d'une valeur approximative d'un dollar sans permission et s'était éloigné de son poste de travail, laissant la perceuse fonctionner sans surveillance pour faire ce travail pour son compte durant ses heures de travail. L'arbitre prend en compte toutes les circonstances atténuantes dont surtout la faible valeur de la pièce et remplace le congédiement par une suspension de quatre mois, ceci malgré la présence de circonstances aggravantes (mensonge sur le coup quant à son action, mensonge probable quant à son ignorance de la politique de l'employeur et manque de remords).

Voir aussi Industries Mondiales Armstrong Canada Ltée et Métallurgistes unis d'Amérique, section locale 8516, [1996]T.A. 991.

<sup>267</sup> Re Livingstons Distribution Centres Inc. And Teamsters Union, Local 419, (1997) 58 L.A.C. 129, p. 141.

à l'infraction disciplinaire de vol, est à mettre en rapport avec le concept de discipline corrective qui semble maintenant bien accepté<sup>268</sup>. L'arbitre Jean-Louis Dubé écrit d'ailleurs dans la décision précitée qu'il :

«faut toujours se rappeler l'objet de l'exercice du pouvoir disciplinaire par l'employeur dans notre société moderne. Il ne s'agit plus purement d'un pouvoir de punir mais bien plutôt d'un pouvoir de correction.»<sup>269</sup>

Dans le même sens, on peut mentionner le juge Brière, qui, dans une décision récente impliquant des employés de la brasserie Molson-O'Keefe s'étant une fois appropriés quelques bouteilles de bière, estime que :

«congédié un salarié qui a plus de vingt ans de service, comme c'est le cas en l'espèce, au motif qu'il s'est attribué quelques bouteilles de bières de l'employeur, est une sanction déraisonnable et manifestement injuste. Les arbitres qui concluent le contraire en se croyant non autorisés à forcer les employeurs à donner une autre chance à un salarié sont mal inspirés.»<sup>270</sup>

Le congédiement pour vol n'est plus confirmé que lorsqu'il y a des circonstances

<sup>268</sup> Dans la décision Re Treasury Board (National Defence) and Herit, (1997) 58 L.A.C. 297, l'arbitre Simpson affirme (p. 308) que «a majority of arbitrators now widely accept that a person cannot automatically be terminated from his employment because he has engaged in one or more act of theft».

<sup>269</sup> Voir une décision qui fait une distinction : Syndicat national de l'automobile, de l'aérospatiale, du transport et des autres travailleurs et travailleuses du Canada et Prévost Car inc., [1996] T.A. 952, ou l'arbitre Ménard affirme p. 962 que :

«Il est certes vrai que la philosophie des tribunaux de compétence criminelle a évolué au cours des diverses années. En matière de vol notamment, on y impose des sentences qui visent beaucoup plus la réhabilitation que la punition de l'accusé. Par contre, j'estime que les règles suivies par ces tribunaux de compétence criminelle pour imposer une sentence, s'importent mal en droit du travail. Car en matière de droit du travail, la sévérité d'une sanction n'a pas à être vue sous l'angle de la réhabilitation d'un salarié qui a commis un acte criminel, mais plutôt sous l'angle du maintien, malgré la commission d'un acte criminel par un salarié, du lien de confiance nécessaire à son emploi.»

<sup>270</sup> Union des routiers, brasseries, liqueurs douces et ouvriers de diverses industries, section locale 1999 c. Brasserie Molson-O'Keefe Ltée, D.T.E 96T- 750 (T.T.) Le juge se prononçait sur des plaintes pénales reprochant à l'employeur d'avoir contrevenu aux articles 12 et 14 du Code du travail.

aggravantes, telles le fait que le plaignant ait menti à l'arbitre<sup>271</sup>, ou bien absence de remords<sup>272</sup>, ou encore un dossier disciplinaire chargé<sup>273</sup> ou préméditation<sup>274</sup>, stratagème<sup>275</sup>, répétition<sup>276</sup>. Dans ces cas, l'ancienneté joue alors plutôt le rôle de circonstance aggravante. C'est ainsi que, dans le cas d'un employé comptant trente et un ans d'ancienneté et ayant volé pour plus de treize mille dollars pendant plus de dix ans, l'arbitre Tremblay conclut au maintien du congédiement et affirme que :

«Son ancienneté considérable ne peut constituer un facteur atténuant. Au contraire, elle aggrave son cas. On ne peut conclure qu'un employé qui vole depuis tant d'années a simplement commis une erreur de jugement, un geste irréflecti, ou qu'il s'agit d'un incident de parcours.»<sup>277</sup>

<sup>271</sup> Association des employés de garages des Cantons de l'est et Voiturier de l'Estrie, D.T.E. 94T-1123 (T.A.) ; Supermarché G.P. inc. (Métro Ancienne-Lorette) et Union internationale des travailleurs et travailleuses unis de l'alimentation et du commerce, section locale 503, D.T.E. 95T-170 (T.A.) ; Re Embassy Suites Hotel and Employees Int'l Union, Local 351, (1995) 48 L.A.C. (4th) 150 ; Association internationale des travailleurs du métal en feuilles, section locale 116 et Couvreur Roland Boudreault & Fils, D.T.E 97T-449 (T.A.) ; Re ACA Co-operative Ltd. And Canadian Auto Workers, Local 2216, (1996) 55 L.A.C. 202 ; Re International Forest Products Ltd, Empire Logging Division and I.W.A. Canada, Local 1-71, (1996) 51 L.A.C. 85 ; Re Zellers Inc. and United Food & Commercial Workers Union, Local 175 (1996) 54 L.A.C. 176.

<sup>272</sup> Re Government of Alberta and Alberta Union of Provincial Employees, précitée, note 263 ; Re Louisiana Pacific Canada Ltd. And I.W.A. -Canada, Local 1-424 (1996) 50 L.A.C. (4th) 143.

<sup>273</sup> Re Stelco Inc., Lake Erie Works and United Steelworkers of America, Local 8772, (1996) 50 L.A.C. 120 (J.B. Rose) (Ontario).

<sup>274</sup> Re Livingtons Distribution Centres Inc. And Teamsters Union, Local 419, précitée, note 267.

Voir aussi en provenance de la Nouvelle Écosse, Re ACA Co-operative Ltd. And Canadian Auto Workers, Local 2216, précitée, note 271, où l'arbitre Outhouse écrit que :

«Indeed it is quite rare that progressive discipline is applied in situations where there has been premeditated theft. Employers routinely dismiss employees in such circumstances and arbitrators frequently, though not always, uphold such discharges. The reason for this, of course is that theft is generally considered to be so serious an offence that progressive discipline is not felt to be either necessary or appropriate».

<sup>275</sup> Re Canada Safeway Ltd. And United Food and Commercial Workers, Local 401, (1997) 58 L.A.C. (4th) 59.

<sup>276</sup> Union des routiers, brasseries, liqueurs douces et ouvriers de diverses industries, section locale 1999 (Teamster)(usine livraison) et Brasserie Labatt Ltée, D.T.E. 94T 224 (T.A.) ; Provigo Distribution inc. (Maxi St-Léonard) et Union internationale des travailleurs et travailleuses unis de l'alimentation et du commerce, section locale 500, D.T.E. 96T-907 (T.A.) ; Re Canada Post. Corp. And Canadian Union of Postal Workers, (1996) 50 L.A.C. (4th) 52.

<sup>277</sup> Syndicat national des travailleurs de pâtes et papier de Donnacona et Produits forestiers Alliance inc., D.T.E. 96T- 343.

Voir aussi Produits moules Synertech inc. et Métallurgistes unis d'Amérique, section locale 7625, D.T.E. 96T- 464, où l'arbitre Lauzon mentionne au soutien de sa décision que «de plus, le plaignant connaissait bien la directive de l'employeur au sujet de l'emprunt de bien vu son ancienneté et sa qualité de président du syndicat».

Dans le même sens, l'arbitre Jean M. Morency affirme que «l'ancienneté, par ailleurs, n'est pas susceptible de l'aider dans le contexte actuel»<sup>278</sup> et estime que l'ancienneté importante que possède le salarié ne joue pas en sa faveur, au contraire: son geste est d'autant plus grave qu'il a été commis par un salarié d'expérience. Dans cette affaire, le salarié, un électricien, avait vingt ans d'ancienneté et pendant deux ans avait commis plusieurs vols, alors même que quinze ans auparavant il avait déjà été sanctionné pour vol. L'arbitre ontarien MacDowell adopte la même position et estime que :

«There is much to be said for arbitrator Burkett's view that the grievor misconduct is all the more serious *because* he was a senior employee and union official, who should have known better.»<sup>279</sup>

Un facteur extrinsèque au plaignant, celui du contrôle des employés fondé sur la confiance, est, semble-t-il, de façon unanime, considéré comme un facteur aggravant ne laissant aucune chance à l'employé fautif<sup>280</sup>. En effet, dans une telle hypothèse, il serait facile aux autres employés de commettre le même geste or il ne faut pas oublier que la sentence doit aussi avoir un effet dissuasif. Dans cette optique, l'arbitre Joliffe, dans une décision impliquant un employé de Poste Canada ayant volé 25 cartes de crédit, conclut que :

«I am not persuaded in these circumstances the corporation's valid interests can permit him to be reinstated given the act which he committed and its paramount need to have reliably honest employees. Further there is a significant issue of deterring others from committing

<sup>278</sup> Syndicat national des employés de l'aluminium d'Arvida inc. et Société d'Électrolyse et de chimie Alcan Ltée, 1996] T.A. 929, p. 950.

<sup>279</sup> Re Livingstons Distribution Centres Inc. And Teamsters Union, Local 419, précitée, note 267.

<sup>280</sup> De Luxe Produits de Papier inc. et Syndicat canadien des communications, de l'énergie et du papier, section locale 1103, [1996] 811; Métallurgistes unis d'Amérique, section locale 6254 et Mines Wabush, D.T.E. 96T-224 (T.A.).

the kinds of act which the grievor apparently found easy enough to do at the time.»<sup>281</sup>

Le critère des difficultés particulières au plaignant, critère «humanitaire», semble toujours avoir du mal à s'imposer au Québec. Dans la décision citée ci-haut, l'arbitre Morency estime à ce propos que :

«Le contexte économique doit également être considéré avec prudence et beaucoup de réserve car il fait appel à une considération qui relève plus d'une notion de charité que de justice et fait intervenir des éléments susceptibles de nous écarter des véritables objectifs recherchés par les parties dans le contrôle arbitral en matière disciplinaire, soit l'existence ou non d'une juste cause au soutien de la mesure prise.»<sup>282</sup>

On voit donc qu'une certaine consolidation de la jurisprudence a eu lieu, vers une approche correctrice, plus optimiste, peut-être, quant à la nature humaine, qui semble guidée par un souci d'équité. Avant de passer, cependant à ce volet de notre analyse, une brève synthèse s'impose.

---

<sup>281</sup> Re Canada Post Corp. and Canadian Union of Postal Workers, (1996) 50 L.A.C. (4<sup>th</sup>) 52. Bien entendu, dans le cas de Postes Canada, la nécessité de conserver la confiance du public est un élément pesant très lourd. Dans une autre décision des Postes Canada, Re Canada Post Corporation and Association of Postal Officials of Canada, (1997) 56 L.A.C. (4<sup>th</sup>) 353, l'arbitre Cherkow le mentionne en ces termes : «the trust and honesty required in the employment relationship, especially where a public trust is involved, was irrevocably severed by the grievor's conduct on the day in question».

<sup>282</sup> Syndicat national des employés de l'aluminium d'Arvida inc. et Société d'Électrolyse et de chimie Alcan Ltée, [1996] T.A. 951.

#### *Section 4. Synthèse de l'évolution de la jurisprudence en matière de vol entre 1982 et 1997*

Entre 1982 et 1997, la jurisprudence arbitrale a donc évolué en matière de vol vers une approche beaucoup plus libérale, qui favorise la réhabilitation et la correction. En 1980, Michel Roy estimait que «la conscience arbitrale se sensibilise rapidement dans le sens d'une philosophie à consistance plus libérale et corrective»<sup>283</sup> et sa prédiction semble s'être avérée vraie, puisque cette pensée a effectué une percée même en matière de vol, domaine où la position classique, avec son accent sur la punition et la dissuasion-exemplarité, est restée longtemps majoritaire.

En 1997, les arbitres, de façon majoritaire, analysent donc les circonstances particulières et ne confirment plus automatiquement un congédiement dès qu'il y a vol.

Brown et Beatty l'affirment ainsi dans leur chapitre traitant du vol :

«However, in the vast majority of the more recent awards, after examining the particulars of the circumstances surrounding the grievance, arbitrators have come to the conclusion that the competing interests of the employer and the grievor could be reconciled in a way and with a penalty less severe than discharge and that this balancing exercise should take place even regarding a temporary reinstatement pending adjudication.»<sup>284</sup>

On peut en conclure que la réintégration est maintenant souvent ordonnée dans les cas de vol. Au Québec, notre compilation des sentences étudiées<sup>285</sup> semble indiquer que, pour la période 93-96, le congédiement pour vol n'est plus confirmé que dans à peu

---

<sup>283</sup> M. ROY, *loc. cit.*, note 26, à la page 272.

<sup>284</sup> D.J.M. BROWN et D. BEATTY, *op. cit.*, note 28, p. 7-77.

<sup>285</sup> Soit les sentences rapportées sous la rubrique «vol» dans les Labour Arbitration Cases et les Droit du travail express entre 1970 et avril 1997.

près la moitié des cas . La tendance paraît être assez similaire ailleurs au Canada et même aux États-Unis<sup>286</sup>. À ce propos, Jennings, Kare et Goela, auteurs d'une étude américaine des cas de congédiement pour vol, estimaient déjà en 1991 que :

«For this study, more than 70 labour arbitration cases connected with theft were reviewed. One common theme was found in almost all the cases. The arbitrators found theft to be a very serious offence and discharge to be the right disciplinary measure. However, when it came to making a decision, in nearly 75% of the cases, the arbitrators overturned management's discharge decision.»<sup>287</sup>

Les auteurs ayant procédé à des comparaisons de la jurisprudence arbitrale des deux pays estiment, de façon générale, qu'elle est très similaire<sup>288</sup>.

---

<sup>286</sup> Allen PONAK, dans son article «Discharge Arbitration and reinstatement: An Industrial Relations Perspective», Labour Arbitration Yearbook 1991, Vol II, Toronto, Butterworths, 1991, p. 33 et 34, analyse quatorze études faites au Canada (dans cinq provinces dont le Québec) et au États-Unis, couvrant la période de 1942 à 1986. Il en conclut que :

«The discharge arbitration experience in Canada shows some interprovincial variation, but perhaps less than might be anticipated.[...] Discharge is upheld slightly less than half the time, meaning that more than half of all grievors are reinstated. Approximately one out of five grievors receives a complete reinstatement. More often, however, if discharge is not upheld, some grounds for discipline are found and approximately one of three grievor is reinstated with suspension substituted for termination.[...]

The American experience, excluding the earliest time period, has been very constant over the past 35 years [...] and is very similar to the most predominant Canadian pattern. Discharge is upheld in approximately 45 per cent of the time ; one out of five grievors receives no discipline whatsoever; and, in one out of three cases, discharge is deemed excessive and a suspension is substituted by the arbitrator.

Taking all the studies together, the remarkable similarity of results is striking. Across countries, provinces, time periods, different economic and political circumstances, and substantially different levels of unionism, grievors appear to have the same chance of being reinstated - slightly better than 50 per cent.»

Voir aussi au même effet : Marie-France BICH «Labour Arbitration in Québec» Labour Arbitration Yearbook 1993, Toronto, Butterworths, 1993, p. 105

<sup>287</sup> Ken JENNINGS, Dilip D. KARE et Amit GOELA, «An analysis of arbitration decisions in employee theft cases», (March 1991) Labour Law Journal, 160.

<sup>288</sup> Roy ADAMS, Bernard ADELL et Hoyt N. WHEELER, écrivent dans «Discipline and discharge in Canada and the United States», (August 1990) Labour Law Journal, 596, à la page 600 que :

«Arbitral jurisprudence in the two countries [U.S.A. and Canada] is very similar in nearly all of the specific areas we have studied : insubordination, theft, collective action, fighting, off-duty conduct, attendance, performance, loyalty, conflicts of interest and intoxication».

Voir aussi au même effet, Allen PONAK, loc. cit., note 286.

Les chiffres relevés en matière de vol se sont ainsi rapprochés des pourcentages de réintégration constatés depuis longtemps pour les infractions disciplinaires en général<sup>289</sup>. Le vol n'est donc plus traité comme une infraction exigeant un traitement différent des autres. Cela n'empêche pas la sévérité, cela veut seulement dire que l'appréciation de la faute doit être faite non seulement de façon objective (la faute) mais aussi de façon subjective (le fautif et les circonstances de la faute). C'est du reste l'opinion des auteurs Trudeau et Dubé, qui concluent leur étude de l'obligation d'honnêteté et de loyauté du salarié en affirmant que :

«Les arbitres ont toujours considéré l'obligation d'honnêteté et de loyauté que le salarié doit à son employeur comme très importante. Sa violation constitue donc une faute grave qui entraîne les sanctions les plus lourdes. Cependant, le congédiement n'est plus toujours la sanction qui s'impose une fois l'accroc à l'obligation d'honnêteté et de loyauté établi. Avant de confirmer celle-ci, l'arbitre devra considérer toutes les circonstances de l'affaire, tant celles entourant la commission de l'acte reproché que celles relevant de la personne du salarié lui-même.

L'évolution la plus marquée à cet égard concerne sans nul doute le caractère approprié du congédiement en tant que sanction du vol des biens de l'employeur par le salarié. Antérieurement, les arbitres de grief confirmaient sans exception le congédiement du salarié dès qu'ils étaient convaincus que celui-ci avait commis le geste reproché. La gravité de ce manquement ne laissait aucune prise à l'application de la théorie des circonstances atténuantes. Aujourd'hui ce courant est à toutes fins utiles disparu et remplacé par un autre, plus nuancé. Même si le vol ou la fraude du salarié est toujours perçu comme un

<sup>289</sup> Doris ARMSTRONG, L'efficacité de la réintégration ordonnée par l'arbitre, Québec, Commission des Normes du Travail (1984), p. 65, avait conclu que les pourcentage de réintégration se situaient aux alentours de la moyenne. Elle constatait en 1984 que 45,8% des salariés n'avaient été réintégrés par l'arbitre lors d'un recours à l'encontre d'un congédiement fait sans cause juste et suffisante exercé en vertu de la Loi sur les normes du travail. Les chiffres relevés par Allen Ponak pour le Québec (d'après une étude de Bernard Brody, pour la période 1976-1981) étaient sensiblement similaires. Le taux de confirmation des congédiements était de 49,7%, de réduction de la peine, de 31,2% et d'annulation, de 19,1%. (Bernard BRODY, «Reinstatement of unjust dismissals: New Evidence from Québec» in *Proceedings of the 24 th Annual Meeting of the Canadian Industrial Relations Association*, Harish Jain ed, Hamilton, McMaster University, 1987, cité par A. PONAK, *loc. cit.*, note 286.).



manquement très grave du salarié, l'arbitre tiendra compte de toutes les circonstances propres à chaque cas, avant de se prononcer sur le caractère approprié de la sanction.»<sup>290</sup>

Toutefois, dire qu'une tendance jurisprudentielle en a remplacé une autre n'est qu'une constatation. Cela n'explique pas pourquoi une telle évolution s'est produite. Cela n'explique pas non plus toutes les sentences. Certaines semblent ne rentrer dans le cadre d'aucune théorie et, comme on le verra maintenant, ne peuvent s'expliquer que par des considérations d'équité.

---

<sup>290</sup> L. DUBÉ et G. TRUDEAU *loc. cit.*, note 21, p.121 et 122.

C'est aussi ce qu'affirment E. E. PALMER et B.M. PALMER, *op. cit.*, note 126. Ils écrivent à la p.326 que :

«More recent cases suggest that an act of theft does not of itself always demand the penalty of discharge. The amount stolen, the issue of premeditation, the nature of the employee's job, his seniority and work record and all other relevant facts must be considered. Retribution is not appropriate in a labour relations context. All factors must be considered»

### CHAPITRE 3 – DE L'ÉQUITÉ DANS LES SENTENCES ARBITRALES EN MATIÈRE DE VOL

Nous avons vu précédemment qu'en matière de vol le «tout ou rien» n'est généralement plus de mise. Très majoritairement les arbitres vérifient l'opportunité et la proportionnalité de la sanction à la faute et ils appliquent la théorie des circonstances atténuantes, ce qui a pour effet d'individualiser la sanction. La plupart des arbitres estiment à cet égard avoir le droit de se substituer à l'employeur dans l'évaluation de la faute et de la sanction. C'est ce qu'illustrent bien les propos de l'arbitre de Re Hoffman Meats, lorsqu'il pose de la manière suivante la question qui lui permet de résoudre le grief : «What would have been a suitable disciplinary penalty for this violation of the company's rule ?»<sup>291</sup>

Certains arbitres, toutefois, plutôt que de se substituer entièrement à l'employeur, n'interviendront que si le congédiement est en l'espèce, abusif, déraisonnable, excessif. C'est le cas de l'arbitre Hamelin qui, dans la décision Brasserie Molson-O'Keefe et Union internationale des travailleurs et travailleuses unis de l'alimentation et du commerce écrit que :

«À partir du moment où la preuve démontre que le congédiement n'est pas injuste, arbitraire, déraisonnable ou abusif, comme c'est le cas ici, l'arbitre n'a d'autre choix que celui de le constater sans égard aux

---

<sup>291</sup> Re Hoffman Meats Inc. and United Food & Commercial Workers, Local 139, (1991) 20 L.A.C. (4<sup>th</sup>) 348, p.355.

conséquences qui découlent de cette rupture du lien d'emploi, comme la perte d'une retraite normale ou anticipée.»<sup>292</sup>

Cependant, une telle attitude est maintenant, comme on l'a vu précédemment, minoritaire. De manière générale, la plupart des arbitres procèdent au contrôle de la proportionnalité de l'infraction à la sanction, ce qui relève de l'équité. Jean-Louis Dubé, dont le point de vue semble partagé par la plupart des arbitres, estime ainsi que :

«Avec beaucoup de respect, je désire tout simplement souligner qu'il est bien évident que l'arbitre n'a pas à substituer sa propre opinion à celle de l'employeur quant à la sanction qui est appropriée. Il doit cependant exercer la juridiction qui lui est donnée dans l'article 100.12f) du Code du travail, en plus de celle qui apparaît dans la convention collective. Et, à cet égard, bien qu'il n'ait pas à substituer sa propre opinion à celle de l'employeur, il doit quand même apprécier si la sanction est «juste et raisonnable», compte tenu de toutes les circonstances de l'affaire. À ma connaissance, le paragraphe f) de l'article 100.12 du Code du travail, n'emploie pas les expressions «manifestement déraisonnable», «déli de justice» ou encore «abus de droit.»»<sup>293</sup>

En fait, ce que l'on observe sous ces propos, c'est la volonté des arbitres de rendre une décision équitable, pouvant mener à l'imposition d'une sentence individualisée. Plus de règle générale d'application automatique donc, mais une justice qui se veut à la mesure de chaque cas.

---

<sup>292</sup> Brasserie Molson-O'Keefe et Union internationale des travailleurs et travailleuses unis de l'alimentation et du commerce, D.T.E. 93T-892 (T.A.).

Voir aussi la décision Québec (Ministère des Transports) et Syndicat des fonctionnaires provinciaux du Québec D.T.E., précitée, note 214, où l'arbitre Jasmin écrit que :

«En l'absence de circonstances atténuantes très particulières et très importantes, l'arbitre n'a pas à substituer sa propre opinion quant à la sanction disciplinaire à celle de l'employeur. Il ne doit intervenir que si la décision de l'employeur, en tenant compte de toutes les circonstances atténuantes, est manifestement déraisonnable, disproportionnée par rapport à la faute au point de constituer un déni de justice ou un abus de droit.»

<sup>293</sup> Syndicat des travailleurs de G.E.C. Alsthom électromécanique inc. et G.E.C. Alsthom électromécanique inc., précitée, note 266.

En fait, dire cela, c'est reconnaître que, largement, l'arbitre se substitue à l'employeur.

Cette individualisation se fait surtout par le biais de la prise en considération des circonstances individuelles du plaignant. Bien évidemment, l'utilisation d'un critère aussi «flou» que celui de «circonstances particulières au plaignant» donne toute latitude à l'arbitre et lui permet de faire intervenir des considérations d'équité. Il ne faut pas oublier en effet que l'équité n'est pas seulement le complément de la loi. C'est aussi, selon l'expression de Chaïm Perelman, la « béquille de la justice» et un «recours au juge contre la loi»<sup>294</sup>. On en appelle à son sens de l'équité, dit-il, «quand la loi, appliquée rigoureusement, conformément à la règle de justice, ou que le précédent suivi à la lettre, conduit à des conséquences iniques»<sup>295</sup>, dans un cas particulier.

Trois raisons expliquent, selon Chaïm Perelman, que l'on puisse être obligé, dans la quête de la justice, de recourir à l'équité :

*«La première, celle à laquelle Aristote fait allusion, est l'obligation d'appliquer la loi à un cas singulier, auquel le législateur n'avait pas pensé ; la deuxième se présente quand des conditions extérieures, telles qu'une dévaluation de la monnaie, une guerre ou une catastrophe, modifient tellement les conditions du contrat que son exécution stricte lèse gravement l'une des parties ; la troisième tient à l'évolution du sentiment moral dont il résulte que certaines distinctions, que le législateur ou le juge qui avait posé le précédent avait négligées dans le passé, deviennent essentielles dans l'appréciation actuelle des faits.»*<sup>296</sup>

Avant d'étudier la validité de l'application de la grille d'analyse de Chaïm Perelman aux sentences disciplinaires en matière de vol, on cherchera des traces de ce concept affilié à l'équité qu'est la bonne foi (Section 1) dans la jurisprudence arbitrale en matière de vol

<sup>294</sup> En l'occurrence, étant donné que le droit disciplinaire est très largement d'origine jurisprudentielle, on pourrait paraphraser Perelman en parlant de «recours contre la jurisprudence» ou de «recours contre l'usage». L'idée de base est, de toute manière la même et un usage ou un précédent jurisprudentiel peut être aussi inéquitable qu'une loi.

<sup>295</sup> Chaïm PERELMAN, Droit, morale et philosophie, Paris, L.G.D.J., 1976, p. 31.

<sup>296</sup> Id., note 295, p.31.

et on en analysera l'utilisation qu'en font les arbitres. On se demandera ensuite si les situations identifiées par Chaïm Perelman (le cas singulier , les conditions extérieures et l'évolution du sentiment moral ) sont susceptibles d'application (Section 2). Enfin, on se questionnera sur la compatibilité de l'individualisation des sentences en matière disciplinaire avec cette valeur fondamentale de notre droit qu'est le principe de l'application uniforme du droit à tous (Section3).

### *Section 1. Le rôle de la bonne foi*

Parler de bonne foi dans des cas de vol peut paraître ironique, pour ne pas dire paradoxal... Toutefois, on peut estimer que certains aspects de la théorie des circonstances atténuantes ou aggravantes doivent être reliés à la notion de bonne foi. Ainsi en est-il du facteur aggravant de la préméditation qui ne laisse aucune possibilité de doute quant à l'absence de bonne foi. De même, l'attitude du plaignant après la découverte du vol, qui peut jouer soit comme facteur atténuant (aveu, excuses) soit comme facteur aggravant (mensonge) peuvent aussi jeter une lueur sur sa bonne ou sa mauvaise foi. Les arbitres semblent en général estimer que celui qui a pris quelque chose en croyant de bonne foi qu'il en avait le droit l'avouera immédiatement et s'en excusera immédiatement.

D'autre part, dans certains cas, la bonne foi du plaignant joue un rôle important. Tout d'abord, si l'employé était de bonne foi et ne croyait pas commettre de vol (et qu'il soit crédible), l'arbitre peut être enclin à qualifier l'acte de manquement à une directive et non pas de vol. C'est de cette façon (manquement simple et non vol) que l'arbitre Lippé dans I.G.A Grande rivière et Travailleurs Unis de l'alimentation et du commerce, local 747<sup>297</sup> qualifie le geste d'un plaignant congédié pour s'être approprié des friandises d'une valeur de 2,47\$, plaignant qui affirmait avoir eu l'intention de payer plus tard, les caisses étant trop achalandées. L'arbitre se dit convaincu qu'il y avait inconscience

---

<sup>297</sup> I.G.A Grande rivière et Travailleurs Unis de l'alimentation et du commerce, local 747 , D.T.E. 84T-700.

plutôt que malhonnêteté<sup>298</sup> et transforme le congédiement en une suspension de deux jours. Il est à noter que l'arbitre Lippé dit que l'employeur, pour qu'on puisse parler de vol, doit prouver la *mens rea* du plaignant. Peut-être serait-il plus approprié d'éviter le langage du droit criminel. On aurait pu, ici, parler simplement de la bonne foi du plaignant.

Dans un autre exemple, Provigo Distribution inc., division Chicoutimi/secteur détail et Syndicat des travailleuses et travailleurs des magasin Provigo de Port-Cartier, deux employés avaient été congédiés pour avoir pris des briquets valant 0,99\$ et 1,89\$.

Toutefois, l'arbitre se dit convaincu que :

«On ne peut conclure que les plaignants ont eu l'intention de voler au sens que l'on donne généralement à ce mot, si l'on considère la valeur des biens. Il s'agit davantage de chapardage, comme c'est le cas pour les fruits et les bonbons, qui sont des gestes connus de l'employeur et qui ne font pas l'objet de sanctions disciplinaires.»<sup>299</sup>

Il était, semble-t-il, plausible que les employés aient de bonne foi cru que l'employeur tolérait l'appropriation de briquets de faible valeur comme il tolérait celle de fruits ou bonbons. Estimant que «cela n'excuse pas le geste des plaignants mais influe sur l'appréciation de la sévérité de la sentence», l'arbitre substitue des suspensions de trois mois et demi aux deux congédiements.

On retrouve le même raisonnement ailleurs au Canada. Une illustration en est la décision Re Hoffman Meats Inc. and United Food & Commercial Workers, Local 139,

<sup>298</sup> Le plaignant avait dix-sept ans, il y avait beaucoup de monde aux caisses, il avait offert de ces friandises à ces supérieurs, ce qui semble démontrer qu'il ne pensait pas commettre une infraction et il avait été intercepté alors qu'il travaillait encore et qu'il aurait donc encore pu payer.

<sup>299</sup> Provigo Distribution inc., division Chicoutimi/secteur détail et Syndicat des travailleuses et travailleurs des magasin Provigo de Port-Cartier, précitée, note 216.

dont nous avons déjà parlé. Dans cette affaire, le plaignant avait été congédié pour avoir pris sans autorisation deux sacs en plastique (d'une valeur de 5 sous chacun) afin de couvrir ses pieds lors de son trajet de retour à bicyclette un soir de pluie. L'arbitre Samuels décide alors que :

«The grievor did not commit «theft» because, in all the circumstances, he was not «fraudulent» - he had good reason to believe that the company would have consented without hesitation if he had asked for permission to take the two plastic bags. He did not take the bags knowingly against the company's wishes. He did violate a company rule by failing to ask for permission, but he did not commit «theft».»<sup>300</sup>

Au lieu du congédiement, l'arbitre ordonne de réintégrer le plaignant avec compensation et sans aucune perte d'ancienneté. La seule sanction qu'il estime justifiée est un avertissement écrit. Là encore, c'est la bonne foi du plaignant qui l'a sauvé.

Dans un autre cas encore, Épiciers unis Métro-Richelieu et Syndicat des travailleuses et travailleurs de Épiciers unis Métro-Richelieu, où les plaignants avaient été congédiés pour avoir mangé du fromage, l'arbitre estime que, même si le geste a été reconnu :

«Cette déclaration ne permet pas de conclure qu'ils ont avoué avoir commis un acte fautif. Dans leur esprit cette consommation n'était pas fautive puisqu'ils ont pris du fromage dans une caisse presque vide.»<sup>301</sup>

Là encore, c'est la bonne foi des plaignants qui est prise en compte et justifie l'accueil du grief.

<sup>300</sup> Re Hoffman Meats Inc. and United Food & Commercial Workers, Local 139, précitée, note 291.

<sup>301</sup> Épiciers unis Métro-Richelieu et Syndicat des travailleuses et travailleurs de Épiciers unis Métro-Richelieu, précitée, note 216.



D'autre part, la bonne foi est exigée des deux parties. L'employeur doit être lui aussi honnête. Ainsi dans la décision Alimentation R. Bouchard inc et Union internationale des travailleurs et travailleuses unies de l'alimentation et du commerce, section locale 503, l'employeur avait congédié quatre caissières, invoquant que ces dernières l'avaient volé en utilisant de façon malhonnête des coupons-rabais. Cependant l'employeur lui-même, selon les mots de l'arbitre Morin «utilisait les coupons de diverses façons condamnables, lésant ses fournisseurs, enseignant la malhonnêteté à son personnel»<sup>302</sup>. En conséquence, même si, compte tenu du poste occupé, leur conduite était suffisamment grave pour justifier un congédiement, l'arbitre ordonne toutefois leur réintégration après suspension de ... une journée. La mauvaise foi de l'employeur, qui avait puni ses caissières pour avoir suivi son exemple, a donc été durement sanctionnée<sup>303</sup>.

Bien entendu, cette notion de bonne foi se trouve aussi dans les sentences en provenance des provinces de droit anglais. À titre d'exemple, dans Re MacDonalds Consolidated Ltd. and Retail, Wholesale & Department Store Union, Local 580 l'arbitre affirme que :

«Technically an act of theft took place. However, in all the circumstances of the case, I am not convinced that the removal of the

<sup>302</sup> Alimentation R. Bouchard inc et Union internationale des travailleurs et travailleuses unies de l'alimentation et du commerce, section locale 503, [1993] T.A. 417.

<sup>303</sup> La comparaison avec la décision 2731-7254 Québec Inc. et Travailleurs et travailleuses unis de l'alimentation et du commerce, local 503, précitée, note 242, rendue par le même arbitre illustre l'importance de la bonne foi (ou comme dans le cas Alimentation R. Bouchard de la mauvaise foi de l'employeur). Dans la décision 2731-7254, l'employeur avait congédié des caissières ayant en moyenne dix ans d'ancienneté pour avoir frauduleusement utilisé des bons de rabais. L'arbitre Morin conclut que «dans un marché d'alimentation l'employeur doit avoir une confiance totale dans ses caissières et un accroc important à l'honnêteté entraîne le congédiement» et rejette les griefs.

pills from the store was an intended and deliberate act by the grievor as opposes to a lapse of memory.»<sup>304</sup>

Ce que l'arbitre nomme «lapse of memory» et plus loin «periods of inattention» pourrait aussi être appelé «absence d'intention coupable» ou tout simplement «une erreur de bonne foi».

On remarque, toutefois, que dans tous ces exemples, les biens volés étaient de faible valeur ( des friandises, des briquets, du fromage, des sacs en plastique). Ce qui soulève la question de savoir si un employé pourrait, «de bonne foi», dérober des biens coûteux. Cela semble douteux. Si on peut, de bonne foi, croire que l'employeur tolère le grignotage («grazing»), ou le chapardage, on ne peut pas vraiment, de bonne foi, croire que prendre des outils coûteux soit toléré. En fait, l'utilisation de la notion de bonne foi semble être, une façon détournée d'atténuer la sanction dans le cas d'un vol de biens de faible valeur. Et donc, de rendre une décision d'équité dans un cas où cela paraît adéquat à l'arbitre, pour toutes sortes de considérations qui peuvent relever de la compassion, d'un sentiment que la décision «juste», selon l'application mécanique des critères dégagés par la jurisprudence, serait peut-être «juste» en regard de la justice formelle, mais «inéquitable», si l'on recherche la justice concrète. Or il ne paraît pas possible en droit disciplinaire du travail, domaine du droit où le facteur humain est primordial, de se contenter de la justice formelle.

---

<sup>304</sup> Re MacDonalds Consolidated Ltd. and Retail, Wholesale & Department Store Union, Local 580, précitée, note 223, à la p.186.

L'arbitre ordonne la réintégration sans compensation (car il ne voit pas de raisons pour que l'entreprise paie pour un moment d'inattention du plaignant) mais sans perte d'ancienneté et d'avantages.

Se pose alors la question de savoir pourquoi la justice formelle aboutit à un résultat insatisfaisant. Quelles raisons permettent de comprendre cette contradiction apparente entre justice et équité ? Les explications avancées par Perelman sont-elles valables ? Applicables au domaine étudié ?

## *Section 2. La grille d'analyse de Chaïm Perelman et le droit disciplinaire en matière de vol.*

Comme on l'a vu ci-haut, Perelman identifie trois raisons pour lesquelles la recherche de la justice nécessite le recours à l'équité. Ce sont la présence d'un cas singulier, non prévu par le législateur (A), les conditions extérieures qui modifient tellement les conditions du contrat que son exécution stricte léserait gravement l'une des parties (B) et enfin l'évolution du sentiment moral (C).

### **A. La présence d'un cas singulier**

Ce sont ces cas où l'arbitre se sent obligé de déroger à la «loi» - en l'occurrence à la pratique jurisprudentielle normalement acceptée - pour rendre une sentence qu'il considère juste, car il estime qu'il s'agit d'un cas non prévu par la règle générale. Donnons un exemple.

Il y a habituellement consensus parmi les arbitres quant au fait que le refus d'avouer est une circonstance particulièrement aggravante qui doit avoir pour conséquence la confirmation du congédiement<sup>305</sup>. De même, la jurisprudence arbitrale paraît fixée quant à la préméditation et la récidive, qui entraînent normalement l'entérinement du congédiement<sup>306</sup>. C'est la règle générale.

---

<sup>305</sup>Voir supra p.91.

<sup>306</sup>Id., p. 91.

Cependant, malgré la présence de tels facteurs, l'arbitre adoucit parfois la sanction patronale et la remplace par une suspension. Ainsi dans la décision Syndicat des travailleurs de la mine Noranda et Minéraux Noranda inc., l'arbitre Denis Tremblay substitue une suspension de 15 mois au congédiement qui avait été imposé à un menuisier, employé depuis 14 ans, surpris en possession d'une pompe-hydraulique d'une valeur de trois cents dollars dans sa boîte-repas. La preuve révélait que le vol avait été prémédité. L'arbitre motive ainsi sa décision :

«S'il a prémédité son geste, il a, aussitôt surpris, collaboré à l'enquête. Il occupe un emploi modeste et jouit de peu d'autonomie. Il a un bon dossier et pourra renouer le lien de confiance avec l'employeur en étant réintégré après une longue suspension qui aura un effet dissuasif dans son milieu de travail. *Son cas devrait être traité individuellement et non en copiant les conclusions de décisions rendues à l'endroit de fautes plus lourdes et à partir de conventions plus rigoureuses.*»<sup>307</sup>

[Les italiques sont nôtres.]

On note ici deux choses : l'exigence d'une analyse individuelle, règle d'équité, et la mise à l'écart de la jurisprudence (qui semble quasi-unanime) voulant que la préméditation entraîne le congédiement. Or, ce qui semble avoir emporté la décision de l'arbitre, c'est l'affirmation de l'employé, apparemment non contestée, qu'il aurait trouvé cette pompe dans une boîte à rebuts et le fait que le matériel au rebut peut être emporté avec un laissez-passer. Le raisonnement de l'arbitre est toutefois assez curieux :: d'une part, il semble accepter l'allégation de l'employé qu'il a trouvé la pompe (valant 300 \$ !) dans une boîte à rebut, d'autre part, il rend sa décision en parlant de vol... .

<sup>307</sup> Syndicat des travailleurs de la mine Noranda et Minéraux Noranda inc., D.T.E. 93T-1255 (T.A).

De même, dans la décision Otis et Avon Canada<sup>308</sup>, l'employée avait commis de nombreux vols, pour une valeur approximative de huit cents dollars et s'était entêtée à mentir jusqu'à l'audience, bien qu'elle ait fait des aveux écrits. Malgré cela, le commissaire du travail substitue une suspension de douze mois au congédiement. Il s'agissait cependant d'une affaire assez exceptionnelle. Le vol était une pratique généralisée parmi la presque totalité des 160 salariés. Il semble que les enquêteurs auraient fait des menaces de poursuites criminelles à la plaignante si elle n'avouait pas et fait miroiter l'indulgence de la compagnie en cas d'aveu. Au surplus, l'employeur avait fait montre durant longtemps d'un laxisme effarant et, lorsqu'il avait enfin décidé de s'attaquer au problème, il n'avait pas traité tous les coupables de manière égale. Le commissaire mentionne ainsi «le manque d'équité dont (l'employeur) a fait preuve dans le traitement des employés fautifs»<sup>309</sup>. Face à cette attitude de l'employeur, il aurait été inéquitable d'appliquer strictement la théorie des circonstances aggravantes et de considérer que récidive et mensonge justifient le congédiement. En pesant toutes les circonstances et en ordonnant la réintégration après suspension, le commissaire du travail rétablit en quelque sorte l'équité qui avait fait défaut à l'employeur, puisque pour des fautes similaires d'autres employés avaient été réintégrés.

On trouve aussi dans la jurisprudence en provenance du Canada anglais des exemples du même raisonnement, où l'arbitre se refuse à appliquer la règle dégagée par la jurisprudence car il estime être en face d'un cas exceptionnel et que le résultat de l'application rigide de la règle usuelle serait inéquitable.

---

<sup>308</sup> Otis et Avon Canada, [1995] C.T. 76-99. Il s'agissait d'une plainte en vertu de l'article 124. N.T.

<sup>309</sup> Id., note 308.

À titre d'illustration, on peut citer la sentence Re Boise Cascade Canada Ltd. and International Association of Machinists, Local 771<sup>310</sup>, qui, comme dans la décision Syndicat des travailleurs de la mine Noranda et Minéraux Noranda inc, met en cause un employé ayant une longue ancienneté (dix-sept ans) pris sur le fait avec des matériaux dans sa boîte-repas. Il y avait, en l'espèce, plusieurs facteurs aggravants. Le système d'obtention des matériaux et outils par les employés était un «honour-system», ce qui exige en contrepartie une grande honnêteté. L'employeur témoigna qu'à part deux morceaux sans valeur, les autres matériaux n'étaient pas usagés et ne pouvaient pas avoir été mis au rebut. Et, surtout, le plaignant, au lieu d'avouer sa faute et de demander une réduction de sa peine, tenta de se justifier par des mensonges. Malgré tout cela et malgré la règle jurisprudentielle voulant que le mensonge entraîne le congédiement, surtout si le plaignant s'obstine à mentir jusqu'à l'audience (ce qui a été le cas ici), l'arbitre G.J. Brandt transforme le congédiement en une suspension de six mois et ce, bien qu'il se dise troublé par l'attitude du plaignant à l'arbitrage. Il écrit ainsi que :

«I believe that it is important that a grievor who comes before a board of arbitration seeking remedial relief be candid with the board. That is particularly important in a case such as this since attempts at «rationalising» the behaviour carries the risk that the arbitrator will draw the conclusion that the grievor saw nothing wrong with his conduct, and that reinstatement might lead the grievor to engaging in the same kind of conduct again. Furthermore, it may be noted that the grievor's testimony is given after he has had a lengthy opportunity to reflect on the seriousness of his conduct. If in those circumstances a grievor continue to attempt to explain away his behaviour one is justified in having real doubts as to whether or not the experience has had any chastening effect.»<sup>311</sup>

Après un tel paragraphe, la conclusion de modifier la sanction patronale, conformément à la règle générale dont l'arbitre vient de faire état, paraît surprenante.

<sup>310</sup> Re Boise Cascade Canada Ltd. and International Association of Machinists, Local 771, précitée, note 252.

<sup>311</sup> Id., p. 287-288.

Ce qui l'a, malgré tout, poussé à prononcer une sentence plus clémente est la prise en considération de circonstances extérieures au vol, et ne devant pas être considérées comme pertinentes si l'on recherche la justice dans le sens étroit de *Thémis* (justice formelle), mais importantes si l'on raisonne en équité. Le plaignant était âgé de soixante et un an et était le seul soutien de sa femme infirme et de sa vieille mère. L'arbitre ontarien a alors appliqué la maxime du Juge Magnaud que, dans une telle situation «le juge peut et doit interpréter humainement les inflexibles prescriptions de la loi»<sup>312</sup>. C'est donc un jugement compatissant et raisonné (car l'arbitre se dit sûr qu'il n'y a pas de risque de récidive).

Un tel raisonnement, mêlant compassion et raison, n'est pas unique dans la jurisprudence des autres provinces canadiennes. On peut en donner d'autres exemples. Ainsi dans Re Cara Operations Ltd. and Hotel Employees Restaurant Employees Union, Local 75<sup>313</sup>, l'arbitre Marcotte prend en considération le fait que la plaignante était une veuve de cinquante-cinq ans ayant trois enfants et une petite-fille à sa charge pour ordonner une suspension de deux mois au lieu et place d'un congédiement, malgré le caractère prémédité du vol et le manque d'aveu<sup>314</sup>.

L'étrange affaire Re Coast Canadian inn and B.C. Government Employee's Union est au même effet. Elle mettait en cause cette femme de chambre ayant dérobé des articles promotionnels à la douzaine et qui s'obstinait à affirmer qu'elle n'avait pas volé,

---

<sup>312</sup> Voir supra p.14.

<sup>313</sup> Re Cara Operations Ltd. and Hotel Employees Restaurant Employees Union, Local 75, précitée, note 253.

<sup>314</sup> Il faut mentionner toutefois que l'employeur n'avait pas donné à la plaignante la possibilité de discuter avec un représentant syndical alors qu'en vertu de la convention collective, elle en avait le droit.



L'arbitre Bluman qualifie son attitude de «lack of candour and failure to acknowledge any guilt» ce qui est normalement réhabilitaire. Mais, malgré cela et bien qu'elle ait détenu un passe-partout et travaillait quasiment sans surveillance, l'arbitre décide, surtout par compassion, que le congédiement est excessif<sup>315</sup>. Encore une fois, sa décision se fonde sur un raisonnement d'équité. Il affirme en ces termes qu'il s'agit d'un cas exceptionnel, auquel il ne faut pas appliquer la règle de façon rigide :

«However, an arbitration board would not, in my opinion, be properly discharging its duty by taking a simplistic view of the matter and blindly applying the principles normally applicable to cases of theft. It would mean focusing solely on the grievor's conduct and ignoring it's over-all context.»<sup>316</sup>

Ceci montre que les circonstances particulières à un cas, circonstances qui rendent ce cas exceptionnel, peuvent nécessiter un traitement différent, individualisé, dérogeant à la pratique généralement acceptée et justifier donc une décision en équité.

La deuxième hypothèse avancée par Perelman, que l'on étudiera maintenant, est celle de la modification des circonstances extérieures qui entraîne un changement tel au contrat que l'application des normes prévues aurait pour effet une injustice. Dans le domaine étudié, on prendra pour hypothèse que la «condition extérieure» est la situation économique du pays.

---

<sup>315</sup> L'arbitre a du toutefois se livrer à un raisonnement tortueux. Il affirme en même temps que son affirmation qu'elle était en possession innocente de ces produits n'est pas crédible et qu'il est convaincu qu'elle est sincère quand elle dit qu'elle ne pensait pas voler. En somme il ne la croie pas tout en la croyant... Il y a pourtant une expression qui peut qualifier un comportement comme celui de la plaignante : l'aveuglement volontaire.

<sup>316</sup> Re Coast Canadian inn and B.C. Government Employee's Union, précitée, note 208, p. 107.

**B. Les conditions extérieures qui modifient tellement les conditions du contrat que son exécution stricte lèse gravement l'une des parties**

Dans l'appréciation du contexte général, il faut inclure le contexte économique. On peut se demander si l'état de l'économie - c'est à dire la récession et la crise de l'emploi qui sévit depuis plus d'une décennie - peut être comprise comme une des circonstances extérieures modifiant le contrat, tel que l'entend Chaïm Perelman.

On peut soulever l'hypothèse que cette crise économique est suffisamment grave pour avoir modifié l'équilibre des forces sur le marché du travail, puisque les chances de trouver un nouvel emploi après un congédiement disciplinaire sont fort réduites dans une économie de récession. On peut aussi formuler ceci ainsi : dans une économie florissante où les entreprises manquent de main d'œuvre, le congédiement, même pour vol, n'est pas une «sentence à vie». Or l'évolution de l'économie et le manque chronique d'emplois ont tellement changé les règles du jeu qu'appliquer l'ancienne règle jurisprudentielle (de congédiement automatique en cas de vol) serait au contraire infliger une telle sentence «à vie», ce qui paraît injuste et inéquitable. Face à un changement de la situation économique, le droit doit, afin de rester juste, s'adapter. C'est, du reste, l'opinion exprimée par le juge Baudouin dans Stewart c. Broadcasting Corp., arrêt dont nous avons parlé plus haut. Le juge Baudouin s'exprime ainsi :

«Il ne faut surtout pas stériliser la jurisprudence par une adhésion aveugle à des soi-disant «normes», issues de l'accumulation de précédents du droit civil ou du common law. Il convient, bien au contraire, de ne pas paralyser l'évolution du droit, surtout à une époque où le marché du travail connaît tant de bouleversements et de

changements structurels et donc de garder une indispensable souplesse, garante d'une meilleure justice individuelle.»<sup>317</sup>

Comme nous l'avons vu plus haut (voir supra p.84-88), on trouve dans les provinces de common law de nombreuses sentences qui mentionnent la situation économique et en font une considération importante. Plus exactement, les arbitres tiennent alors compte des répercussions de cette mauvaise situation économique sur l'individu en cause. À titre d'illustration, dans la décision précitée Re Coast Canadian Inn and B.C. Government Employee's Union, l'arbitre Bluman note que la plaignante «will have difficulty finding work, particularly in the current economy»<sup>318</sup>. Dans une autre sentence, en provenance de Terre-Neuve, Re Bay d'Espoir -Hermitage-Fortune Bay Integrated School Board and Newfoundland Association of Public Employees, l'arbitre mentionne que «the grievor lives in a small community where unemployment is high and the likelihood of his retrieving a similar job would be remote»<sup>319</sup>. Certains utilisent des expressions comme «the weak provincial economy»<sup>320</sup> ou «the harsh economic climate»<sup>321</sup>. Les mots de S. L. Stewart, arbitre dans la sentence Re New Dominion store and R.W.D.S.U., Local 414, résument peut-être le mieux la situation dans laquelle se trouvent certains plaignants :

«The difficulties of a man of his education and age securing other

<sup>317</sup> Stewart c. Broadcasting Corp., précitée, note 123, p.21.

Le seul problème, c'est qu'en pratique le juge Baudouin a appliqué cette règle d'une manière défavorable au salarié en cause...

<sup>318</sup> Re Coast Canadian Inn and B.C. Government Employee's Union, précitée, note 208, à la p.10.

<sup>319</sup> Re Bay d'Espoir -Hermitage-Fortune Bay Integrated School Board and Newfoundland Association of Public Employees, (1995) 46 L.A.C. (4th) 141, à la p.147.

<sup>320</sup> Re Home Hardware Stores Ltd. and Home Hardware Co. Employees Association, précitée, note 249, à la p.135.

<sup>321</sup> Re Bell Canada and Communications union Canada, précitée, note 161, à la p.15.

employment in this economy with this incident on his record are obvious.»<sup>322</sup>

Et l'on trouve dans ces difficultés économiques une raison d'alléger la sanction infligée par l'employeur. Brown et Beatty affirment d'ailleurs que :

«Perhaps reflecting the severe economic conditions of the day, arbitrators have relied on the serious economic hardship which, for certain employees would likely accompany their termination, as a basis for substituting some other penalty in place of a dismissal. Not surprisingly, such considerations seem to have been utilised more frequently in periods of high unemployment, particularly in the case of mature workers, females and members of minority groups, who otherwise have had long and exemplary service records.»<sup>323</sup>

Au Québec, par contre, la situation économique, même aujourd'hui, n'est encore mentionnée que rarement. La décision Brasserie Molson-O'Keefe et Union internationale des travailleurs et travailleuses unis de l'alimentation et du commerce, section locale 301W<sup>324</sup>, décision dont nous avons déjà parlé, est en ce sens un cas assez exceptionnel. L'arbitre Martin, substituant une suspension au congédiement, y invoque en effet le taux de chômage régional particulièrement élevé et la difficulté évidente de se retrouver un emploi dans une telle situation.

On peut cependant, peut-être, soulever l'hypothèse que cette différence entre le Québec et les provinces de common law provient plus d'une réticence, propre aux juristes formés en droit civil, à invoquer *ouvertement* des facteurs sentant trop l'équité

<sup>322</sup> Re New Dominion store and R.W.D.S.U., Local 414, (1993) 31 L.A.C. (4<sup>th</sup>) 412, à la p. 417.

Voir aussi Re Canada Post Corp. and Canadian Union of Postal Workers, précitée, note 249, à la p.114.

On peut même supposer que c'est le lot de tous. Dans un marché «d'acheteurs» où les employeurs ont le choix entre de multiples candidats également qualifiés, les chances d'emploi de celui congédié pour vol semblent plus que réduites.

<sup>323</sup> D.J.M. BROWN et D. BEATTY, *op. cit.*, note 28, n°7 :4426., page 7-196.1.

<sup>324</sup> Brasserie Molson-O'Keefe et Union internationale des travailleurs et travailleuses unis de l'alimentation et du commerce, section locale 301W, précitée, note 258.

que d'un réel refus de considérer le contexte économique général, puisque la jurisprudence des dix provinces est, de façon générale, assez similaire quant aux résultats.

Deux des critères dégagés par Chaïm Perelman, le cas exceptionnel et les circonstances extérieures ayant modifié l'équilibre du contrat, sont donc appropriés à la jurisprudence arbitrale en matière de vol. Il reste à voir si le troisième critère, l'évolution du sentiment moral, est aussi applicable aux sentences arbitrales en matière de vol.

### C. L'évolution du sentiment moral

Chaïm Perelman identifie plusieurs des sens possibles<sup>325</sup> de la notion de justice - aussi appelés catégories essentielles - qu'il qualifie d'inconciliables. Il s'agit de :

- à chacun la même chose,
- à chacun selon ses mérites,
- à chacun selon ses œuvres,
- à chacun selon ses besoins,
- à chacun selon son rang,
- à chacun selon ce que la loi lui attribue.

La justice formelle, claire, précise et rationnelle reflète le «principe d'action selon lequel les êtres d'une même catégorie essentielle doivent être traités de la même façon»<sup>326</sup>. Mais elle «ne peut coïncider avec tous les usages contradictoires de la notion de justice»<sup>327</sup>, puisque «notre sentiment de justice tient compte, simultanément, de

<sup>325</sup> Plusieurs des sens possibles puisque C. PERELMAN, *op. cit.*, note 50, p. 15, affirme que : «il est illusoire de vouloir énumérer tous les sens possibles de la notion de justice».

<sup>326</sup> C. PERELMAN, *op. cit.*, note 50, p.42.

<sup>327</sup> *Id.*, p.41.

plusieurs catégories essentielles indépendantes, qui donnent lieu à des catégories essentielles qui ne s'accordent pas toujours».

Lorsque la justice formelle est insuffisante, c'est alors que l'équité doit entrer en scène. Chaïm Perelman précise que ce recours à l'équité peut être à certains moments de l'histoire plus nécessaire qu'à d'autres. Il écrit ainsi :

«On voit immédiatement que l'appel à l'équité, conditionné par l'introduction de nouvelles catégories essentielles, sera plus fréquent aux époques de transition, où une certaine échelle de valeurs est en train d'être remplacée par une autre.»<sup>328</sup>

Il ne paraît pas contestable que le «sentiment moral» a évolué. La justice, en droit disciplinaire du travail, se veut désormais axée vers la réhabilitation, ce qui estompe l'aspect punitif au profit de l'aspect correctif.

Mais est-on dans une époque de transition ? Il semble qu'en effet, d'une certaine manière, la tolérance sociale soit en train de changer le droit du travail. Le vol, s'il est toujours condamné, n'apparaît plus si dangereux qu'il nécessite toujours le congédiement. Peut-être est-ce parce que nos sociétés sont collectivement devenues si riches que le vol de ce qui est du surplus semble moins menaçant que le vol de ce qui est du nécessaire à la survie dans une économie de subsistance. Voler une calculatrice ou une cartouche de cigarettes est certes, intrinsèquement mauvais, mais ne pose pas de menace pour la survie de la victime. Alors que le vol du cheval servant à tirer la charrue du fermier l'empêche de travailler et menace sa vie et celle de sa famille. Par contre, d'autres comportements, autrefois tolérés, apparaissent maintenant inexcusables. On

---

<sup>328</sup> C. PERELMAN, *op. cit.*, note 50, p.49.

peut ainsi penser à l'évolution de la jurisprudence sur le harcèlement sexuel, qui est passée de la non-existence à l'abondance. Pensons aussi à la violence en milieu de travail : quelle soit contre un supérieur, un collègue ou même le public, elle garantit normalement le congédiement<sup>329</sup>. La jurisprudence arbitrale paraît en matière de vol et en matière de violence avoir évolué de manière opposée, le vol étant maintenant puni moins sévèrement et la violence plus sévèrement. Bruce Young le décrit ainsi :

«When it comes to violence, the doctrines of arbitration appear to be drifting against the general tide in the direction of increasing sternness. [...] It would not be out of place to suggest that arbitrators - like society as a whole- are beginning to lose their patience with thugs possessed of the notion that theirs is the right to mutilate their fellows.

So while it used to be - and is no longer- an exercise in futility for an union to press the case of a discharged thief, it is becoming that way when it comes to pleading on behalf of the violent.»<sup>330</sup>

Ce glissement du sentiment social vers plus de tolérance dans le cas du vol et moins dans le cas de la violence peut, probablement, être analysé comme un indice qu'une transition a eu lieu ou est en train de se faire. Il semble y avoir eu, pour utiliser la classification de Perelman, un changement de catégorie essentielle. Pour simplifier, on peut sans doute dire qu'avant les années quatre-vingts, lorsque le vol avait toujours pour conséquence le congédiement, la catégorie essentielle utilisée était «à chacun la même chose». Chaque personne ayant volé recevait donc la même sentence.

<sup>329</sup> E. E. PALMER et B. M. PALMER, *op.cit.*, note 127, à la p.330.

<sup>330</sup> B. YOUNG, *op. cit.*, note 144, p.77.

On peut aussi rappeler les remarques suivantes du juge Allen M. LINDEN dans «A fresh Approach to Sentencing in Canada» dans INSTITUT CANADIEN D'ADMINISTRATION DE LA JUSTICE, Hélène DUMONT (dir.), *La détermination de la peine*, Cowansville, Yvon Blais, 1987, p. 53-67 p. 58, qui semblent dénoter que la violence faite aux personnes est de nos jours en droit pénal considérée comme plus grave qu'autrefois :

«Our system of ranking the penalties that attach to various offences is out of step with modern values. Forging a passport carries a maximum penalty of fourteen years, while assault causing bodily harm carries a maximum of ten. These rankings were perhaps appropriate to the last century but which crime is the more serious by today's standards ?»

L'application par les arbitres de la théorie des circonstances atténuantes entraîne un glissement vers la catégorie essentielle de «à chacun selon ses mérites», puisque les «mérites» (ancienneté, bon dossier disciplinaire, etc.) de chaque personne entraînent un adoucissement (ou une aggravation) de la sentence. Par exemple, les «voleurs avec un bon dossier disciplinaire» forment alors une catégorie essentielle, justifiant un traitement distinct, différente de celle des «voleurs avec un mauvais dossier disciplinaire». La prise en compte de circonstances économiques extérieures au coupable, comme la récession, ou totalement extérieures à l'infraction et à son contexte, telles que les charges de famille, entraîne l'utilisation d'une autre grille encore : celle de «à chacun selon ses besoins». On peut alors distinguer entre les «voleurs résidant dans une région ayant un fort taux de chômage», les «voleurs ayant des enfants à charges», etc...

Mais comment utiliser, de façon juste, à la fois la catégorie «à chacun selon ses mérites» et celle «à chacun selon ses besoins», que semblent employer les affaires où l'arbitre tient compte de circonstances totalement externe (charges personnelles, possibilité de réemploi, chômage élevé) ? Infliger une sentence plus clémente à l'un en considérant ses besoins n'est-il pas injuste pour l'autre dont le «mérite» serait identique mais qui n'aurait pas les mêmes charges de famille ? Et vice-versa. Il faut que justice non seulement soit rendue, mais aussi qu'elle paraisse rendue dit l'adage. Or l'utilisation concomitante de diverses catégories essentielles semble faire obstacle à ce que justice paraisse rendue. Dans l'étonnante sentence déjà citée, Brasserie Molson-O'Keefe et Union internationale des travailleurs et travailleuses unis de l'alimentation et du commerce, section locale 301W<sup>331</sup>, où les plaignants avaient volé leur employeur

---

<sup>331</sup> Brasserie Molson-O'Keefe et Union internationale des travailleurs et travailleuses unis de l'alimentation et du commerce, section locale 301W, précitée, note 258.



pendant trois ans en utilisant un système organisé de fraude, la catégorie essentielle utilisée par l'arbitre semble avoir été «à chacun selon ses besoins». Le haut taux de chômage, l'impossibilité de se retrouver un emploi, la perte d'une retraite ont été les éléments décisifs. Par contre, dans la sentence Brasserie Labatt Ltée et Union des routiers, brasseries, liqueurs douces et ouvriers de diverses industries, section locale 1999<sup>332</sup>, rendue le même mois de la même année, le plaignant, aide-chauffeur congédié pour avoir tenté d'échanger une caisse de bouteille de bières destinée à remplacer les bouteilles brisées pour des cigarettes, ne bénéficie pas de la même mansuétude. Le facteur ayant emporté la décision de l'arbitre semble en l'espèce avoir été le suivant : il s'agissait d'un poste impliquant la manipulation des biens de l'employeur de façon autonome, circonstance aggravante. L'arbitre a donc utilisé la catégorie «à chacun selon ses mérites» (en l'espèce le facteur aggravant est un «mérite» négatif).

Si l'on analyse chaque décision indépendamment, en utilisant comme grille d'analyse la catégorie essentielle choisie par l'arbitre, on ne peut que les trouver justes. Mais lorsqu'on les met côte à côte, on se rend compte qu'elles semblent irréconciliables. Justice a-t-elle paru être rendue à l'employé congédié de la Brasserie Labatt, quand on considère le sort plus heureux de la Brasserie Molson O'Keefe ?

Ces exemples montrent qu'on ne peut être juste, au sens de la justice formelle, lorsque plusieurs catégories essentielles peuvent concurremment être utilisées comme norme d'analyse. Seule l'équité permet de comprendre alors que dans tel ou tel cas l'arbitre a choisi une catégorie plutôt qu'une autre, afin de pouvoir arriver à un résultat

---

<sup>332</sup>Brasserie Labatt Ltée et Union des routiers, brasseries, liqueurs douces et ouvriers de diverses industries, section locale 1999, D.T.E. 92T-1063 (T.A)

sinon «juste» (au sens de la justice formelle) du moins «équitable» (au sens de justice individualisée). Seule l'équité peut jouer le rôle de dénominateur commun, unifiant toutes ces sentences qui utilisent des catégories essentielles diverses.

Cependant, la conséquence d'un système de justice orienté vers l'équité est une forte individualisation des peines. La question qui se pose alors est de savoir si cette individualisation est compatible avec la justice. L'égalité devant la loi est un principe fondamental de notre système juridique. Mais s'il y a individualisation, y a-t-il encore égalité ? Y-a-t-il encore justice ?

### *Section 3. Individualisation des peines, uniformité du droit et justice*

Le principe de l'application uniforme des lois est, de façon générale, considéré par les auteurs comme une valeur fondamentale de notre système juridique. On peut le rattacher à la notion de sécurité juridique ainsi qu'au principe d'égalité de tous devant la loi. À première vue, l'application uniforme est antinomique de l'individualisation (A). Et pourtant, les deux concepts découlent de la recherche du juste. Est-il possible alors de les réconcilier et de conclure que les deux permettent que justice soit rendue ? La contradiction n'est peut-être qu'apparente et il y a plutôt complémentarité entre l'exigence justifiée d'uniformité et la nécessité, toute aussi justifiée, d'individualisation (B).

#### **A. L'uniformité, antinomie apparente de l'individualisation**

La conception moderne, occidentale, de la justice est que tous doivent être égaux devant la loi<sup>333</sup>. Cette exigence d'égalité pour tous devant la loi engendre le principe de l'application uniforme des lois<sup>334</sup>. De cette application uniforme de la loi naît la sécurité juridique qui est, selon Paul Roubier, une valeur essentielle. Il écrit ainsi que :

---

<sup>333</sup> Cette philosophie d'une égalité universelle n'est, certes, pas partagée par tous. Dans certains systèmes, l'égalité n'est garantie qu'entre membres d'une même catégorie constituée en fonction de divers paramètres tels que la religion, le sexe ou la caste. Cependant, là encore on retrouve l'idéal d'égalité, qui lui, est universel.

<sup>334</sup> On peut rappeler que l'égalité de la devise des révolutionnaires français «*Liberté, Égalité, Fraternité*» renvoyait justement à un passé abhorré où les lois n'étaient pas appliquées de façon égales à tous mais en fonction du statut social (c'est à dire de l'appartenance à un des trois ordres, dont deux, noblesse et clergé, bénéficiaient de privilèges importants). Même la peine de mort était distincte : le noble avait le «*privilège*» d'être décapité alors que tout membre du tiers-état, que ce soit paysan ou même grand bourgeois, n'avait «*le droit*» qu'à la pendaison. La Révolution rétablit l'égalité en guillotinant tout le monde...

«Là où cette valeur essentielle qu'est la sécurité juridique a disparu, il n'y a plus aucune valeur qui puisse subsister ; le mot même de progrès devient une dérision et les pires injustices se multiplient avec le désordre.»<sup>335</sup>

Ainsi, la même faute doit donner lieu à la même sanction, sans que des circonstances considérées comme non pertinentes puissent influencer sur la décision.

Un système qui déroge à ce principe est généralement appelé injuste ou inéquitable car l'uniformité semble être un idéal à atteindre. À titre d'illustration, on peut citer les opinions suivantes de Clayton C. Ruby et Hélène Dumont. Bien que ces auteurs traitent du système pénal, leurs propos sont pertinents, car la logique sous-jacente est la même quel que soit le domaine du droit étudié. Clayton C. Ruby affirme ainsi dans *Sentencing*, ouvrage traitant du système de détermination de la peine au Canada, que :

«The notion of equal justice is the source of the principle that there must not be an unjustifiable disparity in sentence between similar offences and similar offenders. Sir Rupert Cross has stated that the principle of justice that like cases should be treated alike is fundamental.»<sup>336</sup>

Hélène Dumont écrit quant à elle dans son article intitulé «La nécessité d'une réforme canadienne en matière de détermination de la peine», que :

«L'absence d'équité dans la détermination des peines est démontrée au Canada par la disparité injustifiée des sentences imposées par les juges, par l'efficacité très relative des sanctions exemplaires et enfin par la sévérité excessive des peines comparativement à celles imposées dans d'autres démocraties.

Permettre que des contrevenants semblables ne reçoivent pas la même peine pour des crimes semblables : voilà l'injustice actuellement dénoncée. La politique sentencielle, toute axée sur l'exemplarité et sur

<sup>335</sup> Paul ROUBIER, *Théorie générale du droit*, Paris, Sirey, 1951, p.334.

<sup>336</sup> Clayton C. RUBY, *Sentencing*, Third Edition, Toronto, Butterworths, 1987, p.27.

l'individualisation de la punition, est remise en question. La justice commande plus d'uniformité, plus d'égalité et plus d'humanité.»<sup>337</sup>

On voit donc l'importance accordée à l'uniformité dans notre système pénal. De même, en droit du travail et plus particulièrement en droit disciplinaire du travail, branche «répressive» du droit du travail, un traitement uniforme des employés semble être, du moins à première vue, la meilleure façon d'assurer la justice. À ce compte, le sort réservé autrefois par la jurisprudence aux voleurs était on ne peut plus uniforme et en ce sens juste.

Mais l'uniformité est difficilement compatible avec l'individualisation des peines. C'est ce que semble dire Hélène Dumont<sup>338</sup> et c'est aussi ce que le professeur Nadin-Davis affirme dans son ouvrage *Sentencing in Canada*. Il dit ainsi que :

«The choice between individualised and tariff sentencing may be phrased in a number of ways : treatment v. punishment, subjective sentencing v. objective sentencing or sentencing the offender v. sentencing the offence. [...] Where the sentencer does in fact, attempt to combine elements of individualised and tariff sentencing, he runs the risk that his attempts to accommodate both aims will lead to the achievement of neither.»<sup>339</sup>

Le juge Dickson, traitant du rôle et de la fonction des juges, estime que la détermination d'une peine est la tâche la plus difficile pour un juge. La difficulté est, dit-il, double. D'une part, il y a «a natural antipathy to committing a fellow being to a period of confinement in a jail or penitentiary», d'autre part :

<sup>337</sup> Hélène DUMONT, «La nécessité d'une réforme canadienne en matière de détermination de la peine», dans INSTITUT CANADIEN D'ADMINISTRATION DE LA JUSTICE, *op. cit.*, note 330, 7-10, aux p.7-8.

<sup>338</sup> Voir Hélène DUMONT, *Pénologie*, *op.cit.*, note 8, p.129.

<sup>339</sup> R. Paul NADIN-DAVIS, *Sentencing in Canada*, Toronto, Carswell, 1982, à la p.5.

«Sentencing is difficult because of the prevalent philosophy that punishment should fit the offender and not merely the crime. It is not easy to reconcile this with the view that «equality is the mother of justice» and that there should be an uniform pattern, at least in the same community, for dealing with offenders of a certain type.»<sup>340</sup>

Toutefois il faut ajouter deux nuances. D'une part, le principe de l'uniformité, s'il est généralement accepté, ne fait pas pour autant complètement l'unanimité. R. Nadin-Davis, consacre plusieurs pages de l'ouvrage précité aux controverses suscitées par le principe de l'uniformité des peines. Il mentionne ainsi que :

«While there is no shortage of statements applauding the notion of uniformity, an abundance of cases expressing concern over the use of too rigid an approach may also be found.»<sup>341</sup>

Le professeur Nadin-Davis mentionne la forte résistance des cours à une uniformité qui aurait pour conséquence une «rubber-stamp penalty to be applied to all convictions for the same offence»<sup>342</sup>. Il cite ainsi de nombreux arrêts où les juges se sont prononcés en faveur d'un traitement individuel de chaque cas<sup>343</sup>. Cette idée n'est pas neuve puisque Montesquieu écrivait déjà en 1748 que :

«Il y a de certaines idées d'uniformité qui saisissent quelquefois les grands esprits (car elles ont touché Charlemagne), mais qui frappent infailliblement les pays. Ils y trouvent un genre de perfection qu'ils reconnaissent, parce qu'il est impossible de ne pas le découvrir : les mêmes poids dans la police, les mêmes mesures dans l'État, la même religion dans toutes ses parties. Mais cela est-il toujours à propos sans exception ? Le mal de changer est-il toujours moins grand que le mal de souffrir ? Et la grandeur du génie ne consisterait-elle pas mieux à

<sup>340</sup> Brian DICKSON, «The Role and Function of Judges», (1980) *The Law Society Gazette*, 138-191, à la p.144.

<sup>341</sup> R. P. NADIN-DAVIS, *op. cit.*, note 339, à la p.8.

<sup>342</sup> *Id.*, p.11.

<sup>343</sup> Par exemple, il rapporte ainsi (à la p.10 ) les propos du juge en chef de Terre-Neuve dans l'arrêt Thompson (1976) 9 Nfd & P.E.I.R. 427 (P.E.I.C.A.) qui écrivait alors:

«We agree with the idea that, where possible, efforts should be made to have some uniformity for similar offences against a particular statute. But on that question it must be noted that the facts and circumstances of each offence must be fully considered on the passing of sentence».

Voir aussi au même effet, C. C. RUBY, *op.cit.*, note 336, p.28 qui mentionne aussi que «resistance to the principle continues»

savoir dans quel cas il faut l'uniformité et dans quel cas il faut des différences ? »<sup>344</sup>

D'autre part, le principe de l'uniformité des peines ne doit pas être compris de façon trop rigide. L'uniformité bien comprise est en fait, au sens de Paul Nadin-Davis, une «uniformity of approach, or approximate equality of treatment»<sup>345</sup>. L'exigence d'égalité et d'uniformité inclut même une certaine dose d'individualisation. Clayton C. Ruby l'explique ainsi :

«Differently viewed, this is no more than a deduction from the principle that justice in Canada is individual; it follows therefore that the unique and individual nature of each case must be taken into account and reflected in the sentence.»<sup>346</sup>

L'uniformité ne peut en effet être recherchée qu'entre des infractions similaires. Afin de pouvoir distinguer les voleurs d'œuf des voleurs de bœuf, il faut bien évidemment prendre en considération les circonstances du vol.

Par ailleurs l'uniformité ne peut pas et ne doit pas être une fin en elle-même. Il ne faut jamais oublier que ce que l'on recherche est la justice. Chaïm Perelman l'exprime ainsi :

«La règle de justice, exigeant l'uniformité, conduit à la prévisibilité et à la sécurité. Elle permet le fonctionnement cohérent et stable d'un ordre juridique. Mais cela ne suffit pas pour satisfaire notre besoin de justice. Il faut que l'ordre ainsi réalisé soit lui-même juste.»<sup>347</sup>

En droit disciplinaire du travail, l'uniformité et la sécurité juridique seraient sans doute le mieux atteintes en rétablissant le congédiement comme sanction inéluctable de tout vol. Les employés sauraient sans aucun doute à quoi s'attendre. Cependant, est-ce

<sup>344</sup> MONTESQUIEU, *op. cit.*, note 5, p.295

<sup>345</sup> R. P. NADIN-DAVIS, *op. cit.*, note 339, p.8.

<sup>346</sup> C. C. RUBY, *op.cit.*, note 336, p.27.

<sup>347</sup> C.PERELMAN, *op. cit.*, note 295, à la p.30.

que cela serait plus juste ? Il ne faut jamais oublier que la justice doit être humaine. Le juge Dickson l'exprime en ces mots : «the law must pursue the idea of human dignity and incorporate this into its legal structure»<sup>348</sup>. Or c'est par l'individualisation des peines que l'on peut humaniser la justice et incorporer la notion de dignité humaine, mentionnée par le juge Dickson, au système judiciaire.

## **B. L'uniformité et l'individualisation : deux notions complémentaires**

Il ne semble pas contestable qu'une certaine dose d'uniformité est nécessaire pour que justice non seulement soit rendue mais aussi paraisse rendue. Ainsi, il peut sembler aux justiciables choquant et injuste que des arbitres ne s'entendent même pas sur les circonstances devant être considérées pertinentes, surtout lorsqu'il s'agit de cas assez similaires. Comment justice peut-elle paraître être rendue aux yeux des ouvriers de la Brasserie Molson-O'Keefe lorsque, dans deux décisions impliquant des employés ayant une longue ancienneté et proches de la retraite, tous deux congédiés pour des vols accomplis pendant une longue période, les arbitres ne s'entendent pas sur l'importance à donner à la perte d'un programme de retraite<sup>349</sup> ? Certes, le juriste peut comprendre que le droit est en perpétuel mouvement, qu'un droit jurisprudentiel comme celui des sentences arbitrales ne peut être totalement monolithique, mais que des tendances diverses sont toujours présentes et que cet échange d'idées constant permet de faire

<sup>348</sup> B. DICKSON, *loc. cit.*, note 340, p.155.

<sup>349</sup> Dans Brasserie Molson-O'Keefe et Union internationale des travailleurs et travailleuses unis de l'alimentation et du commerce, section locale 301W, précitée, note 258, l'arbitre Roger-G. Martin prend en compte le fait que le congédiement priverait le plaignant de la participation à un programme de préretraite alors que dans Brasserie Molson-O'Keefe et Union internationale des travailleurs et travailleuses unis de l'alimentation et du commerce, précitée, note 292, l'arbitre François Hamelin estime que le droit à une retraite anticipée «n'est pas un facteur que l'arbitre doit considérer pour évaluer la mesure disciplinaire».



évoluer le droit. Toutefois, la justice ne doit pas être rendue pour les juristes mais pour les justiciables, qui ne se soucient pas - et n'ont pas à se soucier - des écoles de pensée de la jurisprudence et des débats doctrinaux et ne s'inquiètent que de voir justice rendue.

Une certaine uniformité d'approche est donc souhaitable. D'où l'intérêt de la théorie des circonstances atténuantes, qui permet cette uniformité dans l'approche de chaque cas, tout en étant suffisamment souple pour laisser à chaque arbitre un pouvoir d'appréciation de chaque critère. Il est donc à souhaiter que l'unification en cours de la jurisprudence quant aux critères pertinents continue. Le choix à faire du poids à donner à chaque facteur laisse, de toute manière, beaucoup de liberté à l'arbitre.

L'individualisation des sentences en matière de vol se fait, d'ailleurs, de façon générale, non pas au niveau du choix de l'approche, mais au niveau de l'application concrète et de la pondération à faire entre chaque circonstance. Selon cette conception, il y a alors recherche d'uniformité dans l'approche, mais individualisation dans l'application concrète. L'individualisation n'apparaît plus alors comme l'inverse de l'uniformité, mais comme un complément, les deux notions étant nécessaires pour parvenir à la justice.

L'équité, complément ou «béquille» de la justice, peut donc dans un premier temps être analysée comme la recherche de l'égalité, ce qui entraîne l'uniformité. Or l'équité est aussi vue comme l'individualisation des sentences, donc comme une inégalité apparente. Comment réconcilier ces deux visions de la même notion :? Peut-être peut-on dire que, comme Janus, l'équité a-t-elle deux visages. Les deux tendent vers la justice, l'un au moyen de l'égalité, l'autre au moyen de l'individualisation.

Après tout, s'il ne peut y avoir qu'une ligne droite entre deux points, il peut y avoir plusieurs chemins sinueux... Il apparaît alors que le paradoxe n'est qu'apparent puisque, le traitement inégal résultant de l'individualisation se révélant être juste, il y a alors égalité, non pas de moyen (la sentence) mais de fins (la justice).

Le rôle de l'équité dans les sentences arbitrales en matière de vol est donc fondamental. Non seulement, c'est une fin, les arbitres cherchant «what penalty would be just and equitable»<sup>350</sup>, mais c'est aussi un moyen, une façon de rendre la justice plus humaine en tenant compte des circonstances propres à chaque individu.

---

<sup>350</sup> Selon l'expression utilisée par l'arbitre Swan dans Re Air Canada and International Association of Machinists and Aerospace Workers, District lodge 148, précitée, note 166, p.405 et fréquemment retrouvée dans la jurisprudence.

## CONCLUSION

Au risque de nous répéter, une brève synthèse s'impose : l'analyse de l'état du droit des sentences arbitrales en matière de vol en 1996, au Québec et ailleurs au Canada, démontre qu'une évolution importante s'est faite depuis les années 1980. Traditionnellement, le vol avait systématiquement le congédiement pour sanction, quelles que puissent en avoir été les circonstances. Depuis les années 1980 par contre, la jurisprudence arbitrale s'est en matière disciplinaire orientée vers une optique correctrice de la discipline et moins punitive. La théorie des circonstances atténuantes, dont l'application permet à l'arbitre de modérer la sanction patronale, n'était tout d'abord été pas utilisée en matière de vol, mais seulement pour d'autres infractions, sans doute considérées comme moins graves. Cependant, des années quatre-vingts aux années quatre-vingt-dix, on voit une adhésion progressive des arbitres à l'idée que, même en matière de vol, la discipline doit être correctrice et que l'on doit alors considérer les circonstances atténuantes - ou aggravantes - de l'espèce pour déterminer une sentence individualisée. En 1996, la plus grande partie de la jurisprudence détermine ainsi les sentences en matière de vol dans une optique de réhabilitation et de correction et en analysant les circonstances de chaque cas. Le vol est donc maintenant traité comme les autres infractions disciplinaires, ni plus ni moins. Peut-être peut-on même parler de «banalisation» de cette infraction qui, de très grave, d'exceptionnelle, méritant un traitement spécial, est de nos jours devenue une faute comme les autres.

Certes, la jurisprudence n'est pas encore totalement unifiée. Il reste, ici et là, quelques

arbitres «dissidents», arrêtés sur des positions maintenant minoritaires. Pareillement, si la pertinence de l'application de la théorie des circonstances atténuantes aux cas de vol est maintenant généralement acceptée, l'unanimité n'est pas encore totalement faite sur le poids à donner à tous les facteurs. Cependant, un courant majoritaire semble se dégager. La préméditation et le caractère répétitif du vol semblent ainsi être, de façon générale, acceptés comme des facteurs si aggravants qu'ils interdisent tout adoucissement de la sanction patronale et justifient l'imposition d'un congédiement, même lorsqu'il existe d'autres circonstances atténuantes. Il en est de même du fait que l'employé coupable occupait un poste de confiance. Une épidémie de vol dans l'entreprise justifiera aussi, normalement, un traitement plus sévère, encore qu'il ne s'agisse pas toujours d'un facteur déterminant et que d'autres circonstances puissent faire contrepoids. De même, la politique de l'entreprise en matière de vol est un facteur important, mais non déterminant en soi. Si la politique est claire, qu'il est prouvé qu'elle a été communiquée aux employés et surtout à l'employé en cause et qu'elle est appliquée de façon constante et non discriminatoire, alors l'employeur a plus de chances de voir sa décision confirmée par l'arbitre. Mais il ne s'agit pas en soi d'un facteur suffisant à emporter la décision arbitrale.

Les deux circonstances atténuantes les plus souvent invoquées en jurisprudence, l'ancienneté et la qualité du dossier disciplinaire, ne sont en principe prises en compte qu'en présence d'autres circonstances atténuantes et en l'absence d'autres circonstances aggravantes. Enfin, l'attitude du plaignant a une influence non négligeable sur la décision de l'arbitre. Aveu, excuses et remords semblent plaire infiniment aux arbitres qui en tiennent largement compte, alors que déni et absence d'excuses aggravent considérablement le sort du plaignant.

Le critère «humanitaire» des difficultés financières exceptionnelles subies par le plaignant en conséquence de son congédiement, par contre montre un clivage, du moins dans l'expression (les résultats étant comparables dans toutes les provinces) entre la jurisprudence québécoise et celle en provenance des autres provinces. Fréquemment évoqué dans les décisions des provinces de droit anglais, ce critère n'apparaît que très exceptionnellement au Québec. Pourtant, la recherche de «l'humanité» du droit n'est pas inconnue au Québec et certains arbitres affirment que leur rôle est d'être humains, compréhensifs et d'aider à la réhabilitation de la personne en cause. Peut-être cette différence entre les décisions émanant d'arbitres vivant en pays de common law et celles d'arbitres formés au droit civil est-elle à rattacher à la réticence marquée qu'ont les civilistes à afficher ouvertement des considérations d'équité.

Et pourtant, c'est l'équité qui paraît être le dénominateur commun, permettant d'unifier des sentences apparemment irréconciliables. Au-delà de la subjectivité ou de la sensibilité propre à certains arbitres, au-delà de «l'appartenance» de l'arbitre à telle ou telle tendance jurisprudentielle, au-delà du caractère humain inhérent à toute décision de justice, c'est la solution «juste et équitable» que tous recherchent.

L'équité, notion existant depuis les époques les plus anciennes de notre droit, est encore profondément vivante. Le domaine du droit étudié ici en est l'illustration. Plus discrète, peut-être, en pays de droit civil, plus «officielle» en common law, elle nourrit encore les deux systèmes de droit existant au Canada et prend une place non négligeable dans les motivations des décisions de justice. C'est l'équité qui paraît fonder les principes

jurisprudentiels tels que progressivité et proportionnalité des sanctions, invoqués en matière disciplinaire par les arbitres. C'est aussi l'équité qui est le fondement des notions de bonne foi et d'abus de droit, que l'on trouve dans le droit en général et que l'on retrouve dans la jurisprudence arbitrale en matière de vol. Enfin, c'est l'équité qui permet d'expliquer des décisions apparemment «hors norme» où l'arbitre s'est détourné de la position majoritaire de la jurisprudence, soit par compassion, soit parce qu'un doute rendait l'application mécanique de la théorie des circonstances atténuantes ou aggravantes injuste. L'équité se révèle vraiment être le complément indispensable de la justice formelle. Celle-ci, qui exige que tous les membres d'une catégorie essentielle soient traités également, est insuffisante à assurer la justice en période de transition comme celle qui a été vécue par la jurisprudence arbitrale en matière de vol au cours des vingt-cinq dernières années. L'arrivée de nouvelles catégories essentielles, le glissement des arbitres entre l'une ou l'autre ont eu pour conséquences que certaines sentences apparaissent irréconciliables et que le droit semble éclaté. Cependant, l'analyse plus complète permet de voir que c'est toujours la recherche de l'équité qui est, de nos jours, au cœur de chaque décision.

Toutefois, il faut noter que ce qui est l'avantage de l'équité est aussi son désavantage. L'équité entraîne la prise en considération des circonstances individuelles, et par-là semble faire obstacle au principe fondamental du droit qu'est l'application uniforme des lois, principe garantissant l'égalité de tous devant la loi. Il ne s'agit cependant que d'une contradiction apparente : si le résultat de ce traitement individuel s'avère juste, l'égalité désirée se trouve alors atteinte et...la justice. Il ne faut jamais oublier, non plus, les mots de Chaïm Perelman, pour qui l'uniformité ne doit jamais être une fin en soi, mais doit seulement un moyen d'assurer un ordre juste.

S'il arrive donc à Thémis de se raidir derrière son bandeau, et d'oublier le caractère humain de ses œuvres, on peut espérer que Dikè la dévoilera et lui rendra souplesse et humanité. La sécurité juridique et l'égalité sont assurément des notions fondamentales. Elles ne doivent toutefois pas interdire à la justice de faire place à la dignité humaine et à l'humanité. Sans doute, déterminer une peine en fonction du coupable et non pas seulement en fonction de l'infraction, rend le travail du juge ou de l'arbitre plus difficile et donne au droit une apparence plus multiforme, éparpillée. Cependant, devrait-on au nom de l'uniformité condamner à la misère la grand-mère ayant volé du poulet pour nourrir ses enfants et petits-enfants ? Même si le vol nous semble exécrable, la sanction ne doit pas non être répugnante mais en accord avec les conceptions actuelles de la justice ou de la morale. Qui voudrait de nos jours renvoyer Jean Valjean au bagne ?

# TABLES BIBLIOGRAPHIQUES

## TABLE DE LA LÉGISLATION

### Textes fédéraux

Code canadien du travail, L.R.C. (1985), ch. L-2, mod. par L.R.C. (1985), c.9  
(1er supp.)  
Code criminel, L.R.C. (1985), c. C-46, mod. par L.R.C. (1985), c.2 (1er supp.)

### Textes québécois

Code Civil du Bas Canada  
Code Civil du Québec, L.Q., 1991, c.64.  
Code du travail, L.R.Q., c. C-27.  
Loi sur les normes du travail, L.R.Q., c.N-1.1.

### Textes étrangers

#### Ontario

Labour Relations Act, R.S.O. 1980, c. 228.

#### Angleterre :

Chancery Amendment Act 1858  
Common Law Procedure Act 1854  
Supreme Court Judicature Act 1873 and 1875  
Supreme Court Judicature (Consolidation) Act 1925  
Supreme Court Judicature Act 1981

#### France :

Code Civil Français



## TABLE DES JUGEMENTS

### *Jurisprudence citée*

#### **Jurisprudence de la Cour suprême du Canada**

Banque Nationale du Canada c. Houle, [1990] 3 R.C.S. 122

Banque Nationale du Canada c. Soucisse, [1981] 2 R.C.S. 339

Dupré Quarries Ltd c. Dupré, [1934] R.C.S. 528

#### **Jurisprudence de la Cour d'appel du Québec**

Lauger c. Restaurant les Halles Inc., [1995] R.J.Q. 3308 (C.A.)

R. Lapointe c. L'Équitable, Cie d'assurance, [1979] C.A. 8

Stewart c. Standart Broadcasting Corp. [1994] A.Q. (Quicklaw) n°616, (C.A.)

St-Germain c. Domtar Inc., [1991] A.Q. (Quicklaw) n°849, (C.A.)

Zucker c. Computertime Network Corp. [1994] A. Q. (Quicklaw) n°936 (C.A.)

#### **Jurisprudence des Cour supérieures du Québec**

Aubrais c. Ville de Laval [1996] R.J.Q. 2239 (C.S.)

Boivin c. Orchestre symphonique de Montréal, D.T.E. 92T-822 (C.S.)

Brasserie Molson-O'Keefe (Les Brasseries Molson) c. Martin, D.T.E. 93T-342 (C.S.)

Zucker c. Computertime Network Corp., D.T.E. 94T-454 (C.S.)

#### **Jurisprudence du Banc de la Reine**

Quaker Oats Co of Canada c. Côté, [1949] B.R. 389

Sentences arbitrales québécoises

-A-

Air Canada et Association internationale des machinistes et travailleurs de l'aéro-astronautique, section locale 148, D.T.E. 89T-1015 (T.A)

Air Canada et Association internationale des machinistes et travailleurs de l'aéro-astronautique, section locale 148, D.T.E. 92T-161 (T.A.)

Alimentation R. Bouchard inc et Union internationale des travailleurs et travailleuses unies de l'alimentation et du commerce, section locale 503, [1993] T.A. 417

Association canadienne des employés de téléphone et Bell Canada, D.T.E. 88T-505 (T.A.),

Association des employés de garage des Cantons de l'est et Voiturier de l'Estrie, D.T.E. 94T-1123 (T.A)

Association internationale des travailleurs du métal en feuilles, section locale 116 et Couvreur Roland Boudreault & Fils, D.T.E. 97T- 449 (T.A.),

-B-

Bell Canada et Syndicat des travailleurs en communication du Canada, D.T.E. 84T-62 (T.A)

Bell Canada et Syndicat des travailleurs et travailleuses en communication et en électricité du Canada, D.T.E. 90T-1392 (T.A.)

Boisvert et Migne et Leblanc, arpenteurs-géomètres, D.T.E. 92T-182 (T.A.)

Brasserie Labatt Ltée et Union des routiers, brasseries, liqueurs douces et ouvriers de diverses industries, section locale 1999, D.T.E. 92T-1063 (T.A)

Brasserie Molson-O'Keefe et Union internationale des travailleurs et travailleuses unis de l'alimentation et du commerce, section locale 301W, [1992]T.A. 703

Brasserie Molson-O'Keefe et Union internationale des travailleurs et travailleuses unis de l'alimentation et du commerce, D.T.E. 93T-892 (T.A.)

Brasserie Molson-O'Keefe (Les distributions Molson-O'Keefe Maurice Drummon inc.) et Union des routiers, brasseries, liqueurs douces et ouvriers de diverses industries, section locale 1999 (teamsters), D.T.E. 95T-591 (T.A)

## -C-

Canadair Ltée et Association internationale des machinistes et des travailleurs de l'aérospatiale, loge locale 2235, D.T.E. 84T185 (T.A.)

Centre Sheraton de Montréal et Syndicat des travailleuses et travailleurs du Sheraton Centre, [1994] T.A. 648

Cie Kenworth du Canada et Syndicat national des travailleurs et travailleuses de l'automobile, de l'aérospatiale et de l'outillage agricole du Canada (T.C.A.-Canada), section locale 728, [1989] T.A. 463

Coopérative laitière du sud du Québec c. Union internationale des travailleurs des industries chimiques, local 998 (1985) 2 COPLANAM 16 (1980)

C.P. Hôtels ltée (Le Château Champlain) c. Fraternité canadienne des cheminots, employés de transport et autres ouvriers, section locale 320, (1985) 2 COPLANAM 100 (1981)

C.R. Minéraux Noranda Inc et Union des agents de sécurité du Québec, métallurgistes unis d'Amérique, section locale 8922, [1992] T.A. 410

C.S. régionale Duvernay c. Synd. de l'enseignement de la région de Mille-Isles, (1982) 1 COPLANM 505 (1976)

C.U.M. et Fraternité des policiers de la C.U.M., D.T.E. 83T-422, (T.A.)

C.U.M. et Fraternité des policiers de la C.U.M., D.T.E. 86T-312 (T.A.)

## -D-

Delta Sherbrooke hôtel et syndicat des travailleurs et travailleuses de l'hôtel Delta de Montréal, D.T.E. 97T-267 (T.A.)

De Luxe Produits de papier inc. et Syndicat canadien des communication, de l'énergie et du papier, section locale 1103, [1996] T.A. 811

Desruisseaux et Commission de transport de la rive sud de Montréal, D.T.E. 84T-70 (T.A.)

**-E-**

Épiciers unis Métro-Richelieu et Syndicat des travailleuses et travailleurs de Épiciers unis Métro-Richelieu, D.T.E. 93T-925 (T.A.)

Éthiers et Frères Ltée c. Union des employés de commerce, local 501 (1982) 1 COPLANAM 584 (1978)

**-G-**

Gouvernement du Québec (Sûreté du Québec) et Association des policiers provinciaux du Québec, D.T.E. 89T-196 (T.A)

Gouvernement du Québec c. Syndicat des fonctionnaires provinciaux du Québec (1982) 1 COPLANAM 376 (1974)

**-H-**

Hull (Ville de) et Syndicat des employés municipaux de la Ville de Hull inc.(C.S.N.), D.T.E. 92T-548 (T.A.)

**-I-**

I.G.A. Grande Rivière et Travailleurs Unis de l'alimentation et du commerce, local 747, D.T.E. 84T-700 (T.A)

Industries mondiales Armstrong Canada Ltée et Métallurgistes unis d'Amérique, section locale 8516, D.T.E. 92T-892 (T.A.)

Industries Mondiales Armstrong Canada Ltée et Métallurgistes unis d'Amérique, section locale 8516, [1996] T.A. 991

Iron Ore Co. of Canada c. Les M.U.A., Unité locale 5569, (1982) 1 COPLANAM 531 (1977)

## -L-

Lasalle (Ville de) et Syndicat canadien de la fonction publique, section locale 323, D.T.E. 83T-890 (T.A.)

Laval (Ville de) et Fraternité des policiers de Laval inc, D.T.E.86T-682 (T.A.)

Lévis (Ville de) et Syndicat des policiers et pompiers de Lévis, D.T.E. 89T-344 (T.A)

Longueuil (Ville de) et Fraternité des policiers de Longueuil inc, D.T.E. 84T-314 (T.A)

## -M-

Métallurgie Frontenac Ltée et Métallurgistes unis d'Amérique, Local 7801 A., D.T.E. 85T-212 (T.A)

Métallurgistes unis d'Amérique, local 4278 c. Noranda Mines (1970) S.A.G. 920

Métallurgistes unis d'Amérique, local 15350 et Vibrapipe, une division de Ciment Lac Ontario Ltée, D.T.E. 88T- 745 (T.A.)

Métallurgistes unis d'Amérique, section locale 5987 et Elkem Métal Canada Inc., D.T.E. 89T-106 (T.A)

Métallurgistes unis d'Amérique, section locale 6254 et Mines Wabush, D.T.E. 96T- 224 (T.A.)

Miron Inc et Union des opérateurs de machinerie lourde, local 791, D.T.E. 84T-365 (T.A.)

Montréal-Ouest (Ville de) et S.C.F.P., section locale 1643, D.T.E. T82-7 (T.A.)

Montréal (S.T.C.U.M.) et Fraternité des chauffeurs d'autobus, opérateurs de métro et employés des services connexes au transport de la S.T.C.U.M., section locale 1983 (S.C.F.P.), D.T.E. 90T-271 (T.A.)

Montréal (S.T.C.U.M.) et Fraternité des chauffeurs d'autobus, opérateurs de métro et employés des services connexes aux transports de la S.T.C.U.M., section locale 1983 (S.C.F.P.), D.T.E. 90T-272 (T.A)

Montréal (S.T.C.U.M.) et Syndicat du transport de Montréal, D.T.E. 89T-14 (T.A)

Montréal (S.T.C.U.M.) et Syndicat du transport de Montréal (C.S.N.), D.T.E. 91T-1274 (T.A)

Montréal (Ville de) et Syndicat canadien de la fonction publique, local 301, [1983] T.A. 97

Montréal (Ville de) et S.C.F.P., section locale 301, D.T.E. 89T-888 (T.A.)

Multi-marques Inc. (Groupe Samson) et Travailleurs-euses unis de l'alimentation et du commerce, section locale 503, D.T.E. 90T-988 (T.A.)

-N-

Noranda Inc. et Syndicat national des travailleurs de la mine Noranda (C.S.N.), D.T.E. 85T-376 (T.A.)

Nordair Ltd. and Canadian Air Ligne Flight Attendant Association on behalf of Flight Attendant Personnel Of Nordair Ltd., D.T.E. 83T- 219, (T.A)

-O-

Otis et Avon Canada, [1995]C.T. 76-99

-P-

Postes Canada et Association des officiers des postes du Canada, [1982] T.A 1044

Pratt & Whitney Canada Inc et Section 510, T.C.A.,D.T.E. 89T-531(T.A.)

Presse Ltée (La) et Syndicat québécois de l'industrie et des communications, local 145, D.T.E. 91T-475 (T.A.)

Presse (La) Ltée et Syndicat des employés professionnels et de bureau, local 57, D.T.E. 91T-177 (T.A.)

Produits moulés Synertech inc. et Métallurgistes unis d'Amérique, section locale 7625, D.T.E. 96T-464 (T.A.)

Provigo (détail) Inc., Division Port-Cartier no 429 et Syndicat des employés de commerce de la Côte-Nord-Sept-îles (C.S.N.), D.T.E. 84T-25 (T.A.)

Provigo (Détail inc. magasin no 8003) et Union des employés de commerce, local 503, D.T.E. T82-778 (T.A.)

Provigo (distribution inc. - division Côte-des-Neiges), secteur détail et Union des employés de commerce, section locale 500 - T.U.A.C., D.T.E. 86T-252 (T.A.)

Provigo Distribution inc., division Chicoutimi/secteur détail et Syndicat des travailleuses et travailleurs des magasin Porvigo de Port-Cartier, D.T.E. 93T-504 (T.A)

Provigo Distribution inc. (Maxi St-Léonard) et Union internationale des travailleurs et travailleuses unis de l'alimentation et du commerce, section locale 500, D.T.E. 96T-907 (T.A.)

-Q-

Québec (Ministère des Transports) et Syndicat des fonctionnaires provinciaux du Québec ,D.T.E 89T-1134 (T.A.)

-R-

Réserve du Village et Travailleurs unis de l'alimentation et du commerce, local 500, [1987] T.A. 721

Rolls-Royce (Canada) Ltd c. Association internationale des machinistes et travailleurs de l'automobile, local 869, (1982) 1 COPLANAM 627 (1979)

Rôtisseries St-Hubert Ltée et Union des employés de commerce, section locale 500, D.T.E. 83T-915 (T.A)

-S-

Salasar c. Université du Québec à Hull, D.T.E. 93T-1291

S.A.Q. et Syndicat du personnel technique et professionnel, D.T.E. 83T-683 (T.A.)

S.A.Q. c. Le plaignant et le syndicat des ouvriers de la S.A.Q. (C.S.N.), (1982) 1 COPLANAM 502 (1976)

S.A.Q. c. Le syndicat des employés de bureaux et de magasins de la S.A.Q.,(1985) 2 COPLANAM 94 (1981)

Société canadienne de métaux Reynolds Ltée et Syndicat national des employés de l'aluminium de Baie-Comeau (C.S.N.), D.T.E. 90T-600 (T.A.)

Société canadienne des ports et Fraternité de la Société canadienne des ports, D.T.E. 93T-164 (T.A.)

Société d'aménagement de l'Outaouais et Syndicat des cols bleus de la S.A.O., D.T.E. T82-547 (T.A.)

Sté d'Électrolyse et de Chimie Alcan Ltée, une division d'Aluminium du Canada, Ltée et Syndicat national des employés de l'Aluminium d'Alma Inc. (FSSA) Section des employés de bureau, D.T.E. T82-238 (T.A.)

Sté d'Électrolyse et de Chimie Alcan Ltée et Syndicat National des employés de l'Aluminium d'Arvida Inc., D.T.E. 86T-632 (T.A.)

Steinberg Ltée (division Miracle Mart) c. Union des employés de commerce, local 500 [1973] S.A.G. 422

Steinberg Ltée c. Union des employés de commerce, (1982) 1 COPLANAM 387 (1974)

Steinberg Inc. et Union des employés de commerce, local 500, D.T.E. 85T- 446 (T.A.)

Steinberg Inc. et Union des employés de commerce, section locale 500, D.T.E. 83T-9 (T.A.)

Steinberg Inc. et Union des employés de commerce, section locale 501, D.T.E. T82-74 (T.A.)

Steinberg Inc. et Union des employés de commerce, section locale 503, D.T.E. 82T-22 (T.A.)

Supermarché G.P. inc. (Métro Ancienne-Lorette) et Union internationale des travailleurs et travailleuses unis de l'alimentation et du commerce, section locale 503, D.T.E. 95T-170 (T.A.)

Supermarchés Dominion Ltée c. L'U.I.E.P.B., section locale 57, (1985) 2 COPLANAM 45 (1980)

Syndicat des employé(es) de bureau d'Hydro-Québec, section locale 2000, S.C.F.P.(F.T.Q.) et Hydro-Québec, D.T.E. 91T-36 (T.A.)

Syndicat des employé(e)s de bureau d'Hydro-Québec, section locale 2000 (S.C.F.P.) et Hydro-Québec, D.T.E. 91T-1220 (T.A.)

Syndicat des employés de l'aluminium du Canada Ltée, Port-Alfred, Canada et Société d'Électrolyse et de Chimie Alcan Ltée, D.T.E. 83T-253 ( T.A.)

Syndicat des employés d'énergie électrique Québec (S.E.C.A.L.) Inc. et Société d'électrolyse et de chimie Alcan Ltée, une division d'Aluminium du Canada Ltée, énergie électrique, Québec, D.T.E. 89T-583 (T.A.)



Syndicat des employés de Sécur inc. et Sécur inc. (division transport des valeurs), D.T.E. 94T-875 (T.A)

Syndicat des fonctionnaires municipaux de Montréal (S.C.F.P.) et Montréal (C.U. de), D.T.E. 92T-606 (T.A.)

Syndicat des postiers du Canada et Société canadienne des Postes, D.T.E. 86T-69 (T.A.).

Syndicat des postiers du Canada et Société canadienne des Postes, D.T.E. 90T-890 (T.A.)

Syndicat des travailleurs de GEC Alsthom électromécanique inc. et GEC Alsthom électromécanique inc., [1994] T.A. 118

Syndicat des travailleurs de la mine Noranda et Minéraux Noranda inc, D.T.E. 93T-1255 (T.A)

Syndicat du transport de Montréal (employés des services d'entretien) C.S.N. c. C.T.C.U.M. (1976) S.A.G. 1215

Syndicat international des travailleurs de la boulangerie, confiserie et du tabac (F.A.T.-C.O.I.-C.T.C.-F.T.O.), local 480 et Vachon, Division de la pâtisserie et de la confiserie, Culinar Inc. (Centre de distribution de Jonquière), [1986]T.A.367

Syndicat international des travailleurs de la boulangerie, confiserie et du tabac, local 324 et Boulangeries Weston Ltée, D.T.E. 86T-102 (T.A.)

Syndicat national de l'automobile, de l'aérospatiale, du transport et des autres travailleurs et travailleuses du Canada et Prévost Car inc., [1996]T.A. 952

Syndicat national des employés de la Cie Stuart Ltée et Culinar Inc., D.T.E. 89T-842 (T.A.)

Syndicat national des employés de l'aluminium d'Arvida inc. et Société d'Électrolyse et de chimie Alcan Ltée, D.T.E. 96T -1364 [1996]T.A 941

Syndicat national des employés de l'Hôpital général de Pointe-Claire (C.S.N.) c. Lakeshore General Hospital (1975) S.A.G. 433.

Syndicat national des travailleurs des pâtes et papiers de Donnacona et Produits dorestiers Alliance inc., D.T.E. 96T- 342 (T.A.)

-T-

Transports Mitis Inc. et Syndicat des chauffeurs d'autobus du bas St-Laurent, D.T.E. T82- 283 (T.A.)

-U-

Union des employés de commerce, section locale 500 et Rôtisseries St-Hubert Ltée, [1983] T.A. 982

Union des routiers, liqueurs douces et ouvriers de diverses industries, local 1999 et Brasserie Labatt Ltée, D.T.E.89T-809 (T.A.)

Union des routiers, brasseries, liqueurs douces et ouvriers de diverses industries, section locale 1999 (Teamster)(usine livraison) et Brasserie Labatt Ltée, D.T.E. 94T- 224 (T.A.)

Union des routiers, brasseries, liqueurs douces et ouvriers de diverses industries, section locale 1999 c. Brasserie Molson-O'Keefe Ltée, D.T.E 96T- 750 (T.T.)

Union internationale des travailleurs et travailleuse unis de l'alimentation et du commerce, section locale 500 et Provigo Distribution inc., [1994] T.A. 370

Université Laval c. Syndicat des employés de l'université Laval (SCFP Local 2500), (1982) 1 COPLANAM 344 (1974)

-V-

Ville de Ste-Agathe-des-Monts c. L'union des employés municipaux de la Ville de Ste-Agathe-des- Monts, (1985) 2 COPLANAM 34 (1980)

-◆-

2731-7254 Québec Inc. et Travailleurs et travailleuses unis de l'alimentation et du commerce, local 503, D.T.E. 91T-150 (T.A.)

### Sentences arbitrales canadiennes

-I-

International Union, United Automobile, Aircraft and Agricultural Implement Workers of America, (UAW-CIO), Local 199 in re The McKinnon Industries Limited (St. Catherines), (1951) 2 L.A.C.772

-R-

Re ACA Co-operative Ltd. And Canadian Auto Workers, Local 2216, (1996) 55 L.A.C. (4th) 202

Re Air Canada and International Association of Machinists and Aerospace Workers, District lodge 148, (1978) 18 L.A.C. (2d) 400

Re Air Canada and International Association of Machinists, Lodge 148, (1989) 7 L.A.C. (4th) 194

Re Bay d'Espoir -Hermitage-Fortune Bay Integrated School Board and Newfoundland Association of Public Employees, (1995) 46 L.A.C. (4th) 141

Re Bell Canada and Communications union Canada, (1979) 22 L.A.C. (2d) 6

Re Boise Cascade Canada Ltd. and International Association of Machinists, Local 771, (1989) 8 L.A.C. (4th) 279

Re Brunn and Treasury Board (Post Office Department), (1980) 29 L.A.C. (2d) 103

Re Canada Packers and United Food and Commercial Workers, Local 162, (1983) 10 L.A.C. (3d) 34

Re Canada Post Corporation and Association of Postal Officials of Canada, (1997) 56 L.A.C. (4th) 353

Re Canada Post Corp. and Canadian Union of Postal Workers, (1989) 8 L.A.C. (4th) 97

Re Canada Post. Corp. And Canadian Union of Postal Workers, (1996) 50 L.A.C. (4th) 52,

Re Canada Safeway Ltd. and United Food & Commercial Workers, Local 2000, (1987) 29 L.A.C. (3d) 176

Re Canada Safeway Ltd. and United Food & Commercial Workers, Local 401, (1997) 58 L.A.C. 59

Re Canadian Broadcasting Corp. and C.U.P.E., (1979) 23 L.A.C. (2d) 227

Re Cara Operations Ltd. and Hotel Employees Restaurant Union, Local 75, (1991) 23 L.A.C. (4th) 11

Re Carling O'Keefe Breweries of Canada Ltd and Canadian Union. of United Brewery Workers, Local 325, (1982) 6 L.A.C. (3d) 412

Re Carling O'Keefe Breweries of Canada Ltd and Western Union Brewey, Beverage, Winery & Distillery Workers, Local 287, (1988) 3 L.A.C. (4th) 222

Re Coast Canadian Inn and British Columbia Government Employees's Union, (1986) 26 L.A.C. (3d) 97, p. 107

Re Embassy Suites Hotel and Employees Int'l Union, Local 351, (1995) 48 L.A.C. (4th) 150

Re Government of Province of Alberta and Alberta Union of Provincial Employees, (1996) 51 L.A.C. 397

Re Great Atlantic and Pacific Co. of Canada and R.W.D.S.U., Local 414 (1991) 23 l.a.c. (4TH) 269

Re Hoffman Meats Inc. and United Food Commercial Workers, Local 139, (1991) 20 L.A.C. (4th) 348

Re Home Hardware Stores Ltd. and Home Harware Co. Employees Association, (1988) 32 L.A.C. (3d) 129

Re International Forest Products Ltd, Empire Logging Division and I.W.A. Canada, Local 1-71, (1996) 51 L.A.C. 85.

Re International Harvester Co. of Canada Ltd. and United Steelworkers, Local 2868, (1977) 14 L.A.C. (2d) 161

Re International Nickel Co. of Canada Ltd. and U.S.W., (1977) 15 L.A.C. (2d) 224

Re Livingston Distribution Centres Inc. And Teamsters Union, Local 419, (1997) 58 L.A.C. 129

Re Loblaws Supermarkets Ltd. and United Food & Commercial Workers, Local 1000A, (1990) 10 L.A.C.(4th) 425

Re Louisiana Pacific Canada Ltd. And I.W.A. -Canada, Local 1-424, (1996) 50 L.A.C. (4th) 143

Re MacDonalds Consolidated Ltd. and Retail, Wholesale & Department Store Union, Local 580 (1990) 14 L.A.C. (4th) 172

Re MacMillan Bloedel Ltd., Powell River Division and Canadian Paperworkers Union, Local 76, (1990) 14 L.A.C. (4th) 343

Re Marystown Shipyard Ltd. and Industrial Union of Marine and shipbuilding workers of Canada, Local 20, (1985) 21 L.A.C. (3d) 304

Re McDonalds Consolidated Ltd. and R.W.D.S.U., local 580, (1990) 14 L.A.C. (4th) 172

Re New Dominion Stores and Retail, Wholesales & Department Store Union, Local 414, (1993) 31 L.A.C. (4th) 412

Re Newfoundland Farm Products Corp. and Newfoundland Association of Public Employees, (1992) 26 L.A.C. (4th) 299

Re Northwood Pulp& Timber Ltd. and Canadian Paperworkers Union, Local 603, (1974) 7 L.A.C. (2d) 244

Re Nova Scotia Liquor Commission and Nova Scotia Liquor Commission employees Union, Local 470 C.L.C, (1974) 5 L.A.C. (2d) 117

Re Ontario Produce Co., Oshawa Foods Division, Oshawa Group Ltd and Teamsters union, Local 419, (1992) 26 L.A.C. (4th) 377

Re Polymer Corp. Ltd. and Oil. Chemical and Atomic Workers, Local 9-14, (1973) 4 L.A.C. (2d) 148

Re Scarborough General Hospital and Ontario Nurses Association, (1993) 35 L.A.C. (4th) 119

Re Stelco Inc.,Lake Erie Works and United Steelworkers of America, Local 8772, (1996) 50 L.A.C. (4th) 120

Re Toronto East General Hospital inc. and Service Employees International Union (1975) 9 L.A.C. (2d) 311

Re Toronto Harbour Commissioners and Toronto Harbour Commissioners Employees Union, Local 186, (1992) 29 L.A.C. (4th) 428

Re Treasury Board (National Defence) and Herritt, (1997) 58 L.A.C. 297

Re U.S.W., Local 3257 and Steel Equipment Co. Ltd, (1964) 14 L.A.C. 356

Re Weiser inc. and Canadian Association of Industrial Mechanical & Allied Workers, Local 20, (1986) 23 L.A.C. (3d) 331

Re Zellers Inc. and United Food & Commercial Workers Union, Local 175, (1996) 54 L.A.C. 176

-U-

United Electrical, Radio and Machine Workers of America, Local 524 in re Canadian General Electric Co., Ltd. (Peterborough), (1949) 1 L.A.C. 320

### *Jurisprudence consultée*

#### **Jurisprudence de la Cour suprême du Canada**

Blanchard c. Control Data Canada Ltee, [1984] 2 R.C.S. 476

Fraternité unie des charpentier et menuisiers d'Amérique (C.M.A), section locale 579 c. Bradco Construction Ltd, [1993] 2 R.C.S. 316.

Heustis c. Commission d'énergie électrique du Nouveau-Brunswick, [1979] 2 R.C.S. 768.

La Fraternité des policiers de la C.U.M. et la C.U.M., [1985] A.Q. (Quicklaw) n°47 (C.S.C.)

Port Arthur Shipbuilding c. Arthurs [1969] R.C.S. 85.

#### **Jurisprudence de la Cour d'appel du Québec**

Audette c. Farnham (ville), [1995] A.Q. (Quicklaw) n° 97 (C.A.)

Matane (Ville de) c. Fraternité des policiers et pompiers de la Ville de Matane Inc., [1987] R.J.Q. 315 (C.A.)

**Jurisprudence des Cour supérieures du Québec**

Brasseries Molson c. Cliche, D.T.E. 93T-887 (C.S.)

Brodeur c. Choinière, [1945] C.S. 334.

Champagne c. Club de Golf Levis Inc., D.T.E. 87T-548 (C.S.)

Chisholm c. Bossé Charbonneau Inc., J.E. 84- 561 (C.S.)

Foyer Étoiles d'Or inc. c. Turcotte, D.T.E. 84T-680 (C.S.)

Greenfield Park (Ville de) c. Lippé, D.T.E. 89T-889 (C.S.)

Lasalle (Ville de) c. Ladouceur, D.T.E. 84T-24 (C.S.)

**Sentences arbitrales québécoises**

-A-

Air Canada et Association du personnel navigant des lignes aériennes canadiennes, D.T.E. 85T-624 (T.A.)

Air liquide Canada Ltée et Métallurgistes Unis d'Amérique, Local 6394, D.T.E. 82T-23 (T.A.)

Aliments Delisle Ltée et Association des employés des Aliments Delisle Ltée, D.T.E. 84T-112 (T.A.)

Association des employés de garage des cantons de l'Est c. Éconauto (1985) Ltée, D.T.E. 87T-1054 (T.A.)

Association des officiers des postes du Canada et Société canadienne des postes, D.T.E. 87T-582 (T.A.)

Association Internationale des machinistes et travailleurs de l'aéro-astronautique, Loge de district 148 et Air Canada, D.T.E. 86T-32 (T.A.)

Association Internationale des machinistes et des travailleurs de l'aéro-astronautique, local 2301 et CAFAS inc, D.T.E. 84T-296 (T.A.)

## -B-

Bombardier inc. (Groupe Canadair) et Association internationale des machinistes et des travailleurs de l'aérospatiale, section locale 712, D.T.E. 94T-1260 (T.A.)

Brasserie Molson-O'Keefe et Union internationale des travailleurs et travailleuses unis de l'alimentation et du commerce, section locale 301W, D.T.E. 93T-674 (T.A.)

## -C-

Canadair ltée et Association Internationale des machinistes et des travailleurs de l'aérospatiale, loge locale 2235, D.T.E. 84T-185 (T.A.)

Canadair ltée et Association Internationale des machinistes et des travailleurs de l'aérospatiale, loge 712, D.T.E. 91T-1249 (T.A.)

Centre hospitalier d'Asbestos et Syndicat démocratique des employés d'hôpitaux d'Asbestos, D.T.E. 94T-1408 (T.A.)

CFCF Inc. et Association nationale des employés et techniciens en radiodiffusion, D.T.E. 86T-493 (T.A.)

Cie de papier Q.N.S. Ltée c. Le syndicat des travailleurs du papier et de la forêt, (1985) 2 COPLANAM 138 (1982)

Cie Kenworth et Syndicat Internaional T.U.A., section locale 728, D.T.E. 86T-59 (T.A.)

Cie Measurex inc. et Syndicat des employées et employés professionnels de bureau, section locale 57, D.T.E. 93T-719 (T.A.)

Corp. de chaussures Hanna Ltée et Syndicat des travailleurs en chaussure de Grand-Mère Inc., D.T.E. 82T-489 (T.A.)

Corp. Des hôtels Canadien Pacifique (Le Château Montebello) et Syndicat des employés du Château Montebello, D.T.E. 92T-1062 (T.A.)

Corp. Teck, Division Lamaque et Métallurgistes unis d'Amérique, section locale 4716, D.T.E. 82T-799 (T.A.)

C.T.C.U.M. et Fraternité des chauffeurs d'autobus, opérateurs de métro et employés des services connexes au transport de la C.U.M., section locale 1983 (S.C.F.P.), D.T.E. 85 T-886 (T.A.)

C.T.C.U.M c. Syndicat du transport de Montréal (services d'entretien)(C.S.N.), (1982) 1 COPLANAM 499 (1976)



C.T.C.U.M. et Syndicat du transport de Montréal (C.S.N.) , D.T.E. 86-750 (T.A.)

**-D-**

Daishowa inc. et Syndicat canadien des travailleurs du papier, les sections locales 137 et 250, D.T.E. 91T-1196 (T.A.)

Desruisseaux et Commission de Transport de la Rive Sud de Montréal, D.T.E. 84T-70 (T.A.)

**-E-**

Embouteillage T.C.Ltée et Union des routiers, brasseries, liqueurs douces et ouvriers de diverses industries, section locale 1999 (teamsters), D.T.E. 94T-338 (T.A)

Entreprise Ray-Car inc. et Syndicat des travailleurs de Ray-Car (C.S.N.), D.T.E. 91T-660 (T.A.)

Entreprise Raymond Hamel inc. et Travailleurs unis de l'alimentation et du commerce, section locale 500, D.T.E. 88T-815 (T.A.)

**-F-**

Fairmont Granite Ltée c.Les M.U.A., section locale 7550, (1985) 2 COPLANAM 70 (1981)

**-G-**

Granby (Ville de) et Syndicat national des employés municipaux de Granby, D.T.E. 89T-1135 (T.A)

**-H-**

Hydro-Québec c.Syndicat des employés de métier de l'Hydro-Québec (S.C.F.P.) Section locale 1500, (1985) 2 COPLANAM 233 (1983)

-I-

IGA Houde Foodliner inc. (Les supermarchés Jean Labrecque inc.) c. L'Union des employés de commerce, section locale 500, (1985) 2 COPLANAM 65 (1981)

-J-

J. Montemurro inc. c. L'Union des employés de commerce, section locale 500, (1985) 2 COPLANAM 125 (1982)

-L-

Laiterie Lamothe & Frères Ltée et Syndicat démocratique des produits laitiers de Drummondville, D.T.E. 84T-873 (T.A.)

Longueuil (Ville de) et Fraternité des Policiers de Longueuil Inc., D.T. E. 84T-314 (T.A.)

-M-

Marché Métro Denigil inc. c.L'Union des employés de commerce, section locale 500, (1985) 2 COPLANAM 121 (1981)

-N-

Noranda Métal Industries Ltd c.Les M.U.A., Unité locale 6932 (1982) 1 COPLANAM 542 (1977)

Noranda Mines Ltd c.Les Métallurgistes unis d'Amérique, Local 4178, (1982) 1 COPLANAM 40 (1970)

-P-

Papeterie Reed Ltée et Syndicat canadien des rtavailleurs du papier, Local 137, D.T.E » 82T-711 (T.A.)

Pointe du Lac (Municipalité de) et Syndicat des employés municipaux de Pointe du Lac (F.E.M.S.Q.), D.T.E. 91T- 407 (T.A.)

Pratt & Witney Canada et Section 510, T.U.A., D.T.E. 87T-533 (T.A.)

Provigo Distribution inc. (division Héritage d'Estimauville) et Union internationale des travailleurs et travailleuses unis de l'alimentation et du commerce, section locale 503, D.T.E. 92T-1329 (T.A.)

Provigo (Distribution) inc. et Union des employés de commerce, section locale 500, D.T.E. 84T-348 (T.A.)

-Q-

Québec (Commission de transport de la communauté urbaine de) et Syndicat des employés du transport public de Québec Métropolitain inc., D.T.E. 87T-914 (T.A.)

-S-

Société canadienne de métaux Reynolds Ltée et Syndicat national des employés de l'aluminium de Baie-Comeau, D.T.E. 82T-625 (T.A.)

Société canadienne des postes et Association des officiers des postes du Canada, D.T.E. 91T-301 (T.A.)

Société canadienne des postes et Syndicat des postiers du Canada, D.T.E. 83T-941 (T.A.)

Société canadienne des postes et Syndicat des postiers du Canada, [1995] T.A. 92

Société des alcools du Québec et Syndicat des ouvriers de la société des alcools du Québec, D.T.E. 87T 821 (T.A.)

Société des alcools du Québec et Syndicat des ouvriers de la société des alcools du Québec, D.T.E 89T-566 (T.A.)

Société Hostess Frito-Lay et Union des routiers, brasseries, liqueurs douces et ouvriers de diverses industries, section locale 1999 (Teamsters), D.T.E. 93T-1256 (T.A.)

Société Hôtelière Canadien Pacifique (Le Château Champlain, Montréal) et Fraternité canadienne des cheminots, employés des transports et autres ouvriers, section locale 300, D.T.E. 86T-710 (T.A.)

St Jean et Place Bonaventure, D.T.E. 92T-181 (T.A.)

Ste-Foy (Ville de) et Syndicat des fonctionnaires municipaux de la ville de Ste-Foy, D.T.E. 92T-1155 (T.A.)

Steinberg inc. c. Union des employés de commerce, section locale 503, (1985) 2 COPLANAM 32 (1980)S

Supermarché Pagano Shnaidman inc. (I.G.A. numéro 108) et Union internationale des travailleurs et travailleuses unis de l'alimentation et du commerce, section locale 500, D.T.E. 96T-493 (T.A.)

Syndicat canadien de la fonction publique, section locale 1417 et Videotron Ltée, D.T.E. 94T-611 (T.A.)

Syndicat des employé(e)s de bureau d'Hydro-Québec, section locale 2000 (S.C.F.P.) et Hydro-Québec, D.T.E. 91T-1220 (T.A.)

Syndicat des employés de l'Université Laval et Université Laval, D.T.E. 88T-195 (T.A.)

Syndicat des employés de soutien (manuel) de la C.S.R. Estrie et C.S.R. Estrie, D.T.E. 83T-203 (T.A.)

Syndicat des employés municipaux de Charlesbourg, Local 2441 (S.C.F.P.) et Arpidromer de Charlesbourg, D.T.E. 85T-121 (T.A.)

Syndicat des postiers du Canada et Société canadienne des postes, D.T.E. 85T-910 (T.A.)

Syndicat des travailleurs du chantier naval de Lauzon inc. (C.S.N.) et Chantiers Davie Ltée, D.T.E. 82T-546 (T.A.)

Syndicat des travailleurs et travailleuses en communication et en électricité du Canada et Bell Canada, D.T.E. 92T-572 (T.A.)

Syndicat international des travailleurs et travailleuses unis de l'alimentation et du commerce, section locale 503 et Supermarché Blouin inc., D.T.E. 92T-458 (T.A.)

Syndicat national des travailleurs des pâtes et papiers d'Alma Inc. et Cie Price Ltée, D.T.E. 88T-969 (T.A.)

Syndicat Unik La Tuque, section locale 34 et Produits forestiers Canadien Pacifique ltée la Tuque (usine- papier Kraft), D.T.E. 92T-310 (T.A.)

-T-

Travailleurs et travailleuses unis de l'alimentation et du commerce, local 503 (C.T.C. – F.T.Q.) et Hudon et Deaudelin, D.T.E. 91T-503 (T.A.)

Travailleurs et travailleuses de l'alimentation et du commerce, section locale 500 et Provigo Distribution inc. (Maxi-Laval), [1994] T.A. 370

-U-

Union des Employés de commerce, section locale 500 et Marché Métro Denigil inc., D.T.E. 82T-8 (T.A.)

Union des Employés de commerce, section locale 500 et Steinberg Inc., D.T.E. 84T-91 (T.A.)

-V-

Voyageur Inc. et Syndicat des employés de Voyageur inc., D.T.E. 88T-859 (T.A.)

-W-

Westinghouse Canada Inc. et Ouvriers unis de l'électricité, radio et de la machinerie d'Amérique, Radio et de la machinerie d'Amérique, Local 560, D.T.E. 86T-281 (T.A.)

### Sentences arbitrales canadiennes

-R-

Re Air Canada and International Association of Machinists and Aerospace Workers, (1981) 2 L.A.C. (3d) 442

Re Air Canada and International Association of Machinists and Aerospace Workers, District Lodge 148, (1983) 8 L.A.C. (3d) 401

Re Andres Wines (B.C.) Ltd. And Brewery, winery & Distillery Workers, Local 300, (1996) 53 L.A.C. 247

Re B.C. Maritime Employers Assn. and Warehousemen's Union, (1995) 48 L.A.C. (4th) 445

Re Bell Canada and Communication Workers of Canada, (1982) 9 L.A.C. (3d) 438

Re Boise Cascade Canada Ltd and Communication, Energy & Paperworkers Union, Local 306, (1994) 42 L.A.C. (4th) 122

Re Breweries's Employers Industrial Relation Assn. And Western Union of Brewery, Beverage, Winery & Distillery Workers, Local 287, (1992) 29 L.A.C. 409

Re Dominion Ltd. and Wholesale and Department Store Union, Local 414, (1981) 2 L.A.C. (3d) 438

Re Dominion Stores Ltd. and Retail, Wholesale and Department Store Union, Local 414, (1981) 2 L.A.C. (3d) 438

Re Dominion Stores Ltd. and Retail, Wholesale and Department Store Union, Local 414, (1982) 6 L.A.C. (3d) 193

Re Dominion Stores Ltd. and Toronto Warehousemen and Retail, Wholesale and Department Store Union, Local 414, (1981) 3 L.A.C. (3d) 91

Re Ed Mirvish Enterprises Ltd. and Hotel Employees & Restaurant Employees Union, Local 75, (1988) 34 L.A.C. 1

Re Eastern Provincial Airways (1963) Ltd. and Canadian Air Line Employee's Association, (1979) 24 L.A.C. (2d) 31

Re G.F. Strong Rehabilitation Centre and Hospital Employees' Union, Local 180, (1988) 33 L.A.C. (3d) 256

Re Gibraltar Mines Ltd. and C.A.W. Canada, Local 3018, (1995) 45 L.A.C. 377

Re Government of the Province of Alberta and Alberta Union of Provincial Employees, (1983) 9 L.A.C. (3d) 43

Re Greater Niagara Transit Commission and Amalgamated Transit Union, Local 1582, (1986) 26 L.A.C. (3d) 9

Re Gutierrez and the Crown in Right of Ontario (Ministry of Attorney General), (1981) 29 L.A.C. (2d) 333

Re Jane Parker Bakery, Ltd. and Bakery, Confectionery & Tobacco Workers' Union, Local 264, (1986) 24 L.A.C. (3d) 385

Re Northern & Central Gas. Corp. Ltd. and Local Steelworkers, Local 7356, (1977) 16 L.A.C. (2d) 395

Re Town of Riverview and Canadian Union of Public Employees, Local 2162, (1987) 26 L.A.C. (3d) 193

Re Teamsters Union, Local 938 and Strathdee Transport Ltd., (1967) 18 L.A.C. 264

Re Treasury Board (Environment Canada) and Lafond, (1986) 24 L.A.C. (3d) 289

Re Treasury Board (Revenue Canada, Customs & Excise) and Laplante, (1989) 7 L.A.C. (4th) 327

Re United Automobile Workers, Local 200 and Ford Motor Co. of Canada Ltd., (1970) 22 L.A.C. 35

Re United Electrical Workers and General Electric Co., (1958) 8 L.A.C. 228

Re University of Manitoba and Association of Employees Supporting Education Services, (1994) 44 L.A.C. (4th) 104

Re William R. Barnes Co. Ltd. and General Truck Drivers' Union, Locall 879, (1973) 2 L.A.C. (2d) 284

## BIBLIOGRAPHIE

### Ouvrages de référence et dictionnaires

La Bible de Jérusalem, Paris, Éditions Desclée de Brouwer, 1975, 2172 p.

Le Petit Robert, Paris, Éditions Dictionnaire le Robert, 1995, 2553 p.

ARNAUD, A.J., Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit, 2ème éd., Paris, L.G.D.J. 1993, 758 p.

DE BONY, Y. de., Léxico del lenguaje figurado, Buenos Aires, Ediciones Desclée de Brouwer, 1951, 804 p.

### Monographies et recueils

ARISTOTE, Éthique de Nicomaque, Paris, Garnier-Flammarion, 1960, 310 p.

ARMSTRONG, D. et G. TRUDEAU, L'efficacité de la réintégration ordonnée par l'arbitre, Québec, Commission des Normes du Travail, 1984, 263 p.

AUBY, J.M., (dir.), Droit public, Centre National de la Fonction Publique Territoriale (CNFPT), 2e éd., Paris, Economica, 1989, 482 p.

AUDET, G. et R. BONHOMME, Le congédiement en droit québécois en matière de contrat individuel de travail, 2e éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1988, 487 p.

BAKER, P.V. et P. St. J. LANGAN, Snell's Equity, London, Sweet & Maxwell, 1990, 731 p.

BAUDOUILN, J.L., Les obligations, 4e éd., Cowansville, Yvon Blais, 1993, 805 p.

BLOUIN, R. et F. MORIN, Droit de l'arbitrage de grief, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1994, 694 p.

BONHOMME, R., C. GASCON. et L. LESAGE, Le contrat de travail en vertu du Code Civil du Québec, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1994, 146 p.

BRAIBANT, Guy, Le droit administratif français, Paris, Dalloz, 1984, 548 p.



BROWN, D.J.M. et D. BEATTY, Canadian Labour Arbitration, Third Edition, Aurora, Ontario, Canada Law Book Inc., 1994, édition à feuilles mobiles.

CARBONNIER, J., Flexible droit, cinquième édition, Paris, L.G.D.J., 1983, 368 p.

CARDOZO, B.N., The growth of the law, 11e éd., New Haven, Yale University Press, 1961, 145 p.

The nature of the judicial process, 13e éd., New Haven, Yale University Press, 1971, 180 p.

CHAPUS, R., Droit administratif général, Tome I, 4e éd., Paris, Montchrétien, 1988, 891 p.

CHRISTIE, I., G. ENGLAND et B. COTTER, Employment Law in Canada, 2e éd., Toronto, Butterworths, 1993, 918 p.

D'AOUST, C. et L. DUBÉ, La réintégration conditionnelle du salarié, Montréal, Wilson & Lafleur 1991, 131 p.

D'AOUST, C., L. LECLERC et G. TRUDEAU, Les mesures disciplinaires, étude jurisprudentielle et doctrinale, Montréal, École de relations industrielles de l'Université de Montréal, 1982, 484 p.

D'AOUST, C., L. DUBÉ et G. TRUDEAU, L'intervention de l'arbitre de grief en matière disciplinaire, Collection relations industrielles, tome 29, Cowansville, Yvon Blais, 1995, 161 p.

DESCARTES, R., Discours de la méthode, Paris, Librairie philosophique J. Vrin, 1964, 146 p.

DUMONT, H., Pénologie, le droit canadien relatif aux peines et aux sentences, Montréal, Thémis, 1993, 684 p.

ÉCOLE DE RELATIONS INDUSTRIELLES, Vingt et unième colloque relations industrielles 1990, Le point sur l'arbitrage des griefs, Montréal, Université de Montréal, 1991, 260 p.

GAGNON, R.P. et G. TRUDEAU, Droit du travail, Cours de formation professionnelle du Barreau du Québec 1994 – 1995, volume 3, Montréal, Barreau du Québec, 1994, 261 p.

GALL, G.L., The Canadian Legal System, Toronto, Carswell, 1990, 444 p.

GAUTHIER-MONTPLAISIR, F., L'arbitrage des griefs et les infractions disciplinaires à caractère criminel, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1983, 171 p.

GORPHE, J., Les décisions de justice, Paris, Sirey, 1952, 189 p.

HÉBERT, F., Contenu de l'obligation de loyauté du salarié en vertu du contrat individuel de travail en droit québécois, mémoire de maîtrise, Montréal, Faculté des études supérieures, Université de Montréal, 1994, 180 p.

HUGO, V., Les misérables, coll. «Classiques Garnier», Paris, Éditions Garnier Frères, 1957, 2 vol.

INSTITUT CANADIEN D'ADMINISTRATION DE LA JUSTICE, Le travail, le chômage et la justice, Montréal, Éditions Thémis, 1994, 502 p.

INSTITUT CANADIEN D'ADMINISTRATION DE LA JUSTICE, La détermination de la peine, Hélène Dumont (éd.), Cowansville, Yvon Blais, 1987, 253 p.

JOLOWICZ, J.A., (dir.), Droit anglais, 2e éd., Paris, Dalloz, 1992, 487 p.

KRASHINSKY, S. et J. SACK, Discharge and discipline, II, Toronto, Lancaster House, 1994, 291 p.

LAPORTE, P., Le recours à l'encontre des congédiements sans cause juste et suffisante, Montréal, Wilson et Lafleur, 1985, 211 p.

LÉVESQUE, C., L'abus de droit en matière contractuelle dans la doctrine et la jurisprudence au Québec, mémoire de maîtrise, Montréal, Faculté des études supérieures, Université de Montréal, 1992, 99 p.

LEVIN, J., How Judges Reason, The logic of adjudication, Peter Lang, New York, 1992, 267 p.

LORD LLOYD OF HAMPSTEAD et M.D.A. FREEMAN, Lloyd's introduction to jurisprudence, 5e éd., London, Steven & Sons, Toronto, Carswell, 1985, 1257 p.

MARTIN, J.E., Modern Equity, London, Sweet & Maxwell, 1993, 925 p.

MIAILLE, M., Une introduction critique au droit, François Maspero, Paris, 1978, 383 p.

MONTAIGNE, M. de, Essais, Livre III, coll. «Classiques Garniers», Paris, Garnier-Flammarion, 1969, 377 p.

MONTESQUIEU, C. L., De l'esprit des lois, t.1, coll. «Classiques Garnier», Paris, Éditions Garnier Frères, 1961, 2 t.

MORIN, F. et R. BLOUIN, Arbitrage des griefs 1986, Montréal, Éditions Yvon Blais, 1986, 554 p.

MÜLLER, D.J., D.E. BLACKMAN et A.J. CHAPMAN, Psychology and Law, Topics from an International Conference, Toronto, John Wiley & Sons, 1984, 472 p.

- NADIN-DAVIS, R.P., Sentencing in Canada, Toronto, Carswell, 1982, 609 p.
- NEWMAN, R.A., (éd.), Equity in the world's legal systems, a comparative study, Bruxelles, Établissements Émile Bruylant, 1973, 652 p.
- PALMER, E.E. et B.M. PALMER, Collective Agreement Arbitration in Canada, 3e éd., Toronto, Butterworths, 1991, 767 p.
- PERELL, P.M., The Fusion of Law and Equity, Toronto, Butterworths, 1990. 148 p.
- PERELMAN, C., Droit, morale et philosophie, Paris, L.G.D.J., 1976, 202 p.
- Justice et raison, Bruxelles, Éditions de l'Université de Bruxelles, 1972, 255 p.
- Logique juridique-Nouvelle Rhétorique, Paris, Dalloz 1979, 2e éd, 193 p.
- PICOD, Y., Le devoir de loyauté dans l'exécution du contrat, Paris, L.G.D.J., 1989, 254 p.
- PORTALIS, J.E.M., Discours, rapports et travaux inédits sur le Code Civil, Paris, Joubert, Librairie de la Cour de Cassation, 1844, 495 p.
- ROUBIER, P., Théorie générale du droit, 2e éd., Paris, Sirey, 337 p.
- RUBY, C.C., Sentencing, 3e éd., Toronto, Butterworths, 1987, 609 p.
- SERVICE DE LA FORMATION PERMANENTE DU BARREAU DU QUÉBEC, Développements récents en droit du travail (1993), Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1993, 143 p.
- STORY Hon. Mr. Justice, Commentaries on equity jurisprudence, Toronto, The Carswell Company Limited, 1920, 673 p.
- TRAVAUX DE L'ASSOCIATION HENRI CAPITANT, Tome XLIII, 1992, La bonne foi, Paris, Litec, 1994, 585 p.
- TRUDEAU, G. (dir.), G. VALLÉE et D. VEILLEUX, Études en droit du travail, à la mémoire de Claude D'Aoust, Cowansville, Yvon Blais, 1995, 410 p.
- YOUNG, B., Beyond discharge, Toronto, The Canada Labour Views Co. Ltd, 1984, 348 p.

Études publiées en recueil

BARTON, J.L., «Equity in the medieval common law», dans Equity in the world's legal systems, A comparative study dedicated to René Cassin, Ralph A. NEWMAN (dir.) Bruxelles, Éditions Émile Bruylant, 1973, 139-155

BERGEVIN, M., «L'opportunité et l'efficacité de la réintégration», dans FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ MCGILL, Le contrat de travail : problèmes et perspectives, Conférences commémoratives Meredith (1988) , Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1989, 283-294

BICH, M.-F., «Le contrat de travail» dans LE BARREAU DU QUÉBEC ET LA CHAMBRE DES NOTAIRES DU QUÉBEC, La réforme du Code civil : obligations et contrats nommés, Tome II, Ste-Foy, P.U.L., 1993, 741-767

«Labour arbitration in Québec», Labour Arbitration Yearbook 1993, 93-114

COHN, H.H., «Ancient Jewish Equity» dans Equity in the world's legal systems, A comparative study dedicated to René Cassin, Ralph A. NEWMAN (dir.) Bruxelles, Éditions Émile Bruylant, 1973, 45-73

DAVIES, J. D., «Equity in English Law» dans Equity in the world's legal systems, A comparative study dedicated to René Cassin, Ralph A. NEWMAN (dir.) Bruxelles, Éditions Émile Bruylant, 1973, 159-185

DUBÉ, J.-L., «L'arbitre de grief, instrument efficace de contrôle des abus de pouvoirs de l'employeur» dans TRAVAUX DE L'ASSOCIATION HENRI CAPITANT, Tome XXVIII, 1977, L'abus de pouvoirs ou de fonctions, Paris, Éditions Economica, 1980, 68-75

DUBÉ, L. et G. TRUDEAU, «Les manquements du salarié à son obligation d'honnêteté et de loyauté en jurisprudence arbitrale» dans Études en droit du travail, à la mémoire de Claude D'Aoust, sous la direction de TRUDEAU, G., G. VALLÉE, et D. VEILLEUX, Cowansville, Yvon Blais, 1995, 51-124

DUFAUX, J., «Equity and French Private Law» dans Equity in the world's legal systems, A comparative study dedicated to René Cassin, Ralph A. NEWMAN (dir.) Bruxelles, Éditions Émile Bruylant, 1973, 245-260

DUMONT, H., «La nécessité d'une réforme canadienne en matière de détermination de la peine» dans INSTITUT CANADIEN D'ADMINISTRATION DE LA JUSTICE, La détermination de la peine, Hélène Dumont (éd.), Cowansville, Yvon Blais, 1987, 7-10

JANNEAU, B., «The reception of Equity in French Private and Public Law» dans Equity in the world's legal systems, A comparative study dedicated to René Cassin, Ralph A. NEWMAN (dir.) Bruxelles, Éditions Émile Bruylant, 1973, 223-243

LECLERC, G., «Rapport canadien, première partie, le contrat en général» dans TRAVAUX DE L'ASSOCIATION HENRI CAPITANT, Tome XLIII, 1992, La bonne foi, Paris, Litec, 1994, 265-277

LEFEBVRE B., «Rapport canadien, première partie, le contrat en général» dans TRAVAUX DE L'ASSOCIATION HENRI CAPITANT, Tome XLIII, 1992, La bonne foi, Paris, Litec, 1994, 85-103

LEFEBVRE, C., «Equity in Canon Law», dans Equity in the world's legal systems, A comparative study dedicated to René Cassin, Ralph A. NEWMAN (dir.) Bruxelles, Éditions Émile Bruylant, 1973, 93-109

LETOURNEUR, M., «The concept of Equity in French Public Law» dans Equity in the world's legal systems, A comparative study dedicated to René Cassin, Ralph A. NEWMAN (dir.) Bruxelles, Éditions Émile Bruylant, 1973, 261-275

LINDEN, A.M., «A fresh Approach to Sentencing in Canada» dans INSTITUT CANADIEN D'ADMINISTRATION DE LA JUSTICE, La détermination de la peine, Hélène Dumont (éd.), Cowansville, Yvon Blais, 1987, 53-67

MANAÏ, D., «Équité» dans Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit, A.J. ARNAUD, (dir.), 2e éd., Paris, L.G.D.J., 1993, 233-236

MOREAU, M., «L'égalité sous le Code Civil : enjeux et valeurs d'un Code civil moderne» dans Enjeux et valeurs d'un Code Civil Moderne, Les journées Maximilien-Caron 1990, Montréal, Les Éditions Thémis, 1991, 37-51

PONAK, «Discharge Arbitration and Reinstatement : An Industrial Relations Perspective (1991)» Labour Arbitration Yearbook, vol 2, 3-40

PORTALIS, J. E.-M., «Projet de la Commission du Gouvernement, rédigé par Portalis, Livre Préliminaire du Code Civil, Du droit et des lois, présenté le 24 messidor an VIII» dans Discours, rapports et travaux inédits sur le Code Civil, Paris, Joubert, Librairie de la Cour de Cassation, 1844, 306-311

«Discours préliminaire sur le projet de Code Civil, présenté le 1er pluviôse An IX par la Commission nommée par le gouvernement consulaire», dans Discours, rapports et travaux inédits sur le Code Civil, Paris, Joubert, Librairie de la Cour de Cassation, 1844, 3-62

REISS, A.J., «New sentencing Policies and Practices in the USA» dans INSTITUT CANADIEN D'ADMINISTRATION DE LA JUSTICE, La détermination de la peine, Hélène Dumont (éd.), Cowansville, Yvon Blais, 1987, 135-172

TRUDEAU, G., «La récession économique et le droit québécois de la cessation d'emploi» dans INSTITUT CANADIEN D'ADMINISTRATION DE LA JUSTICE, Le travail, le chômage et la justice, Montréal, Éditions Thémis, 1991, 81-109

R. N. SNYDER, «Natural Law and Equity», dans Equity in the world's legal systems, A comparative study dedicated to René Cassin, Ralph A. NEWMAN (dir.) Bruxelles, Éditions Émile Bruylant, 1973, 34-43

Peter STEIN, «Equitable Principles in Roman Law», dans Equity in the world's legal systems, A comparative study dedicated to René Cassin, Ralph A. NEWMAN (dir.) Bruxelles, Éditions Émile Bruylant, 1973, 75-92

#### Articles de revue

ADAMS, R.J., B. ADELL, et H. N. WHEELER, «Discipline and discharge in Canada and the United States» (August 1990) Labour Law Journal, 596-601

ARGUIN, P., «Un no man's land juridique pour certaines ordonnances de réintégration» (1988) R. du B., 586-591

ARGUIN, P., , N. BRISSETTE et R.L. RIVEST. «La notion de faute grave en matière de congédiement sans préavis», (1989) 49 R. du B., 375-432

BICH, M.F., «Le pouvoir disciplinaire de l'employeur - fondements civils», (1988) 22 R.J.T., 85-105

BLANCERO, D. et G.W. BOHLANDER «Minimising arbitrator «reversals» in discipline and discharge cases», (October 1995) Labour Law Journal, 616-621

BLOUIN, R., «Notion de cause juste et suffisant en contexte de congédiement» (1981) 41 R. du B., 807-832

DAVEY, «How arbitrator decide cases», Arbitration Journal, dec 1972, 274-277

DICKSON, B., «The Role and Function of Judges» (1980) The Law Society Gazette, 138-191

DI IORIO, N. et L LESAGE,.,« La bonne foi et le contrat de travail : affaire de morale ou morale d'affaire» (1993) 27 Revue Juridique Thémis, 351-378

GREENBAUM, M.L., «The «Disciplinatrator», the «Arbichiatrist» and the «Social Psychotrator» an inquiry into how arbitrators deal with a grievant's personal problems and the extent to which they affect the award», (December 1982) 37 The arbitration Journal, 51-64

HORWARTH GARBUTT, C. et L.E. STALLWORTH ,«Theft in the workplace: an arbitrator's perspective on employee discipline» (September 1989) 44 The arbitration journal, 22-31

JENNINGS, K., D.D. KARE, et A. GOELA, «An analysis of arbitration decisions in employee theft cases» (March 1991) Labour Law Journal, 160-167

ROY, M., «La sanction disciplinaire et la théorie des facteurs subjectifs d'atténuation» (1980) 11R.G.D. 255-279

TRUDEAU, G., «La jurisprudence élaborée par les commissaires du travail dans le cadre de leur nouvelle compétence en matière de congédiement sans cause juste et suffisante», (1992) 52 R. du B., 803-82