

Université de Montréal

La distinction entre les manquements disciplinaire et
non disciplinaire

par

Chrystine Montplaisir

École de Relations industrielles

Faculté des arts et des sciences

Mémoire présenté à la faculté des études supérieures
en vue de l'obtention du grade de
Maître ès sciences (M.Sc.)
en relations industrielles

Juillet 1992

©Chrystine Montplaisir, 1992

Université de Montréal
Faculté des études supérieures

Ce mémoire intitulé:

La distinction entre les manquements disciplinaire et
non disciplinaire

Présenté par:

Chrystine Montplaisir

a été évalué par un jury composé des personnes
suivantes:

CLAUDE D'AOUST : Président du jury
GILLES TRUDEAU : Directeur de recherche
GILLES GUÉRIN : Membre du jury

Mémoire accepté le: 21 octobre 1992

SOMMAIRE

Dans cette étude, nous analyserons d'un point de vue jurisprudentiel et doctrinal la distinction existant entre les mesures disciplinaires et les mesures non disciplinaires.

Par ses droits de gérance, l'employeur a la faculté de confier un travail spécifique au salarié et de lui imposer la manière de le faire. Si le salarié manque de façon volontaire ou involontaire à son obligation d'exécuter avec diligence sa prestation de travail, l'employeur pourra intervenir. La mesure imposée par l'employeur sera alors une réponse directe à une carence. L'arbitre de grief, le cas échéant, exercera un contrôle de la décision patronale qui l'amènera à examiner le caractère de la mesure en regard à la nature des manquements reprochés.

La jurisprudence arbitrale a depuis une quinzaine d'années établi deux grandes catégories de manquements; ceux à caractère volontaire et ceux qui reposent sur un geste involontaire de la part du salarié. Dans notre étude, nous verrons qu'il existe également une troisième catégorie de manquements, soient ceux découlant à la fois de facteurs involontaires et de facteurs volontaires.

Dans la première situation, l'employeur sera justifié d'intervenir par une mesure disciplinaire. Dans la deuxième situation, l'employeur devra recourir à la mesure non disciplinaire. Quant à la troisième catégorie de manquements, l'employeur devra privilégier une approche mixte.

Dès lors, dépendant de la qualification de la mesure, le contrôle arbitral s'exercera de façon différente. Les arbitres, en interprétant les dispositions de la convention collective, fixent des balises à l'exercice de la prérogative patronale. On a ainsi déterminé que les dispositions prévues en matière disciplinaire ne s'appliquent pas aux mesures non disciplinaires. Ceci crée donc certaines conséquences rattachées à la distinction.

Certains procureurs adoptent cette distinction afin de contester la compétence de l'arbitre dans les cas où la convention collective ne fait pas mention explicitement de la distinction entre les mesures disciplinaires et non disciplinaires. Ils soutiennent alors que ce dernier type de sanction relève des droits de direction de l'employeur et qu'il ne peut être contrôlé par l'arbitre à partir de la convention collective.

Outre le fait que cette distinction peut agir sur la compétence de l'arbitre, elle peut également affecter son pouvoir d'intervention et l'application de la plupart des principes du droit disciplinaire.

Devant ces effets jugés malencontreux par plusieurs, une certaine jurisprudence nie l'existence de la distinction pour laisser intact le pouvoir de l'arbitre, tandis qu'une autre l'accepte avec les conséquences qu'elle implique.

Ainsi, deux écoles de pensée s'affrontent quant à l'application de cette distinction. La première école reconnaît cette distinction et ses conséquences alors que la deuxième école refuse de limiter la sanction

disciplinaire uniquement aux manquements volontaires du salarié.

Ce mémoire a pour but de tracer l'évolution de la reconnaissance de la distinction entre les concepts de mesures disciplinaires et de mesures non disciplinaires dans le cadre de l'arbitrage de griefs. Nous verrons que le courant qui retient la distinction est majoritaire mais que les répercussions inhérentes à la mesure non disciplinaire sont de plus en plus ténues.

TABLE DES MATIERES

Sommaire	iii
Table des matières	vi
Liste des abréviations	ix
Introduction	1
Chapitre 1: La notion et le cadre juridique de la discipline industrielle	4
1.1 Définition du contrat de travail et les principaux droits et obligations qui en découlent	5
1.1.1 Définition et objet du contrat de travail	5
1.1.2 Les obligations de l'employeur	7
A) Obligation de fournir le travail	8
B) Obligation de rémunérer	9
C) Obligation de sécurité	10
1.1.3 Les obligations du travailleur	12
A) Exécution du travail	12
B) Obligation de diligence	14
C) Obligation de loyauté	16
1.2 La convention collective	18
1.3 Le pouvoir disciplinaire de l'employeur et son contrôle sous la convention collective	21
1.4 Distinction entre les manquements disciplinaire et non disciplinaire	41
1.5 Méthodologie	50

Chapitre 2: Distinction entre les manquements disciplinaires et les manquements non disciplinaires	5	
2.1	Fondement juridique de la mesure non disciplinaire	54
2.2	Reconnaissance de la distinction entre les concepts de mesure disciplinaire et non disciplinaire	58
2.2.1	Traitement de la distinction au niveau de l'arbitrage de griefs	59
	A) Analyse jurisprudentielle de l'école qui accepte la distinction	59
	B) Analyse jurisprudentielle de l'école qui rejette la distinction	73
2.2.2	Traitement de la distinction par les tribunaux supérieurs	83
	Conclusion	94
2.3	Les différents motifs non disciplinaires	95
2.3.1	Incapacité physique ou mentale résultant de la maladie ou d'un accident	96
2.3.2	Absentéisme chronique dû à diverses maladies	101
2.3.3	Incompétence par manque de connaissances	110

Chapitre 3: Conséquences de la distinction sur l'exercice de la compétence arbitrale	118
3.1 Effet sur la compétence de l'arbitre	118
3.2 Effet sur le pouvoir d'intervention de l'arbitre	122
3.2.1 Pouvoir d'appréciation de l'arbitre	124
3.2.2 Pouvoir décisionnel de l'arbitre	128
A) Au niveau des mesures non disciplinaires	128
B) Au niveau des mesures à caractère mixte	134
C) Au niveau des plaintes provenant de l'article 124 de la <i>L.N.T.</i>	138
3.3 Effet sur les formalités prescrites par la convention collective	142
3.4 Effet sur les formalités définies par la jurisprudence arbitrale	144
3.4.1 La prohibition de la double sanction	144
3.4.2 La progressivité dans les sanctions	147
3.4.3 Théorie du traitement équitable	149
3.4.4 La proportionnalité entre la faute et la sanction	152
3.4.5 La théorie de l'incident culminant	155
3.5 Effet sur le fardeau de la preuve	156
Conclusion	159
Bibliographie	162

LISTE DES ABRÉVIATIONS

A.H.Q.:	Recueils de sentences de l'Association des Hôpitaux
C.A.:	Recueils des sentences de la Cour d'appel
C.S.:	Recueils des sentences de la Cour supérieure
D.T.E.:	Droit du Travail Express
L.A.C.:	Labour Arbitration Cases
R. du B.:	Revue du Barreau
R.J.Q.:	Recueils de jurisprudence du Québec
S.A.G.:	Sentences arbitrales de griefs
S.E.:	Recueils des sentences de l'éducation
T.A.:	Tribunal d'arbitrage

INTRODUCTION

Le contrat individuel de travail établit le rapport juridique entre un employeur et son employé. Que le travailleur soit couvert par convention collective ou pas, le contrat de travail donne naissance aux différents droits et obligations des parties¹. L'employeur doit, entre autres, fournir travail et rémunération, et, en contre partie, l'employé lui est subordonné juridiquement dans l'exécution de son travail. Cette subordination permet notamment à l'employeur de discipliner un salarié qui manque à une de ses obligations.

L'avènement d'un contrat collectif de travail altère le pouvoir disciplinaire de l'employeur plutôt que de le créer. En effet, la convention collective viendra limiter ce pouvoir en introduisant, notamment, la notion de "juste cause". Cette notion prévient toute forme de discipline arbitraire ou déraisonnable. Ainsi, les salariés mécontents pourront faire grief et contester les décisions de l'employeur. Ces mécontentes doivent être soumises à l'arbitre qui effectuera un contrôle des décisions patronales. Pour connaître les limites du pouvoir disciplinaire patronal, il faut consulter d'abord les dispositions de la convention collective pertinente et aussi la jurisprudence arbitrale qui donne naissance à un véritable droit disciplinaire.

Une analyse rapide de la doctrine et de la jurisprudence arbitrale nous révèle que les manquements du salarié peuvent être multiples. Une école de pensée, largement

¹Compte tenu de la place controversée qu'occupe le contrat individuel de travail en regard de la convention collective, nous tiendrons pour acquis que les obligations des parties découlent à la fois du contrat individuel de travail et de la convention collective.

majoritaire, classe en deux grandes catégories les fautes des travailleurs. D'abord une catégorie qui regroupe les fautes à caractère volontaire et à l'opposé, une catégorie qui concerne des manquements de nature involontaire.

L'employeur pourra réagir face à ces deux types de manquements. Il pourra imposer une mesure disciplinaire dans le cas d'une faute volontaire. La sanction visera avant tout à punir afin de corriger le comportement fautif. La mesure non disciplinaire, employée dans les cas de fautes involontaires, n'aura au contraire aucun but punitif; elle visera tout simplement à régulariser la situation. L'effet de la mesure, appelée mesure "administrative" ou non disciplinaire, pourra être le même, par exemple le congédiement, mais l'optique dans laquelle elle est imposée diffère.

Cette distinction au niveau de la nature des manquements n'est cependant pas reconnue par tous. Une seconde école de pensée a refusé de voir une distinction dans la nature des mesures imposées par un employeur. Pour cette école de pensée, la notion de faute recouvre tous les manquements qu'ils soient volontaires ou involontaires et la notion de mesure disciplinaire s'applique à toute faute.

Les tenants de cette école refusent d'adhérer à cette distinction surtout quand elle est retenue pour affecter la compétence de l'arbitre, son pouvoir d'intervention et l'application de la plupart des principes du droit disciplinaire.

Notre étude s'intéressera à ce débat qui s'est même transposé devant les tribunaux supérieurs qui sont

appelés à exercer leur droit de surveillance à l'endroit des tribunaux inférieurs.

Or, il semble que la question demeure encore entière aujourd'hui. En effet, la Cour d'Appel a rendu plusieurs décisions qui semblent contradictoires quant à la reconnaissance de la distinction. Il appert que le débat est loin d'être définitivement clos.

L'objectif de ce mémoire est d'analyser l'évolution de la distinction au Québec à travers la jurisprudence arbitrale et civile de 1980 à 1991 inclusivement. De plus, dans une perspective comparative, nous ferons une mise au point sur l'évolution qu'a suivie la jurisprudence des autres provinces canadiennes sur le sujet.

Dans le premier chapitre de l'étude, nous présentons le cadre juridique de la discipline industrielle ainsi que le cadre méthodologique utilisé pour les fins de ce mémoire. Le deuxième chapitre porte sur le fondement, la reconnaissance et les critères de la distinction, ainsi que sur les principaux motifs non disciplinaires rencontrés dans la jurisprudence arbitrale. Enfin, dans le dernier chapitre du mémoire, nous nous arrêtons sur les conséquences pratiques de la distinction sur le contrôle arbitral.

L'intérêt de notre mémoire est de cerner et d'analyser les principaux critères de la distinction ainsi que ses conséquences en considérant la jurisprudence rendue à ce jour par les arbitres et les tribunaux supérieurs. En effet, la connaissance des règles et de l'état du droit sur les critères et les conséquences en arbitrage de la distinction, permet aux employeurs comme aux

représentants syndicaux de prendre des décisions plus éclairées. Et c'est à ce niveau que notre étude prend toute sa signification.

CHAPITRE 1
LA NOTION ET LE CADRE JURIDIQUE DE LA DISCIPLINE
INDUSTRIELLE

Ce premier chapitre a pour but de définir ce qu'est la discipline industrielle dans son contexte juridique. Cet exercice préliminaire est important pour bien situer dans sa juste perspective l'étude de notre sujet. En effet, avant d'aborder la distinction entre les "mesures disciplinaires" et les "mesures non disciplinaires", encore faut-il avoir une vue d'ensemble des différents concepts entourant la relation employeur-employé. Cette toile de fond est d'autant plus importante qu'elle nous permettra de mettre en relief certaines particularités de notre sujet.

Notre démarche sera donc de présenter différentes notions fondamentales qui nous orienteront vers notre problématique. Ainsi, nous passerons en revue des concepts tels que le contrat de travail et ses obligations, les manquements du salarié, le pouvoir disciplinaire de l'employeur et ses limites, la notion de cause juste et suffisante, et finalement, d'un point de vue théorique, la distinction entre les mesures disciplinaires et non disciplinaires. Ces concepts constituent le cadre général de notre étude.

1.1 DÉFINITION DU CONTRAT DE TRAVAIL ET LES PRINCIPAUX DROITS ET OBLIGATIONS QUI EN DÉCOULENT

Toute relation de travail comporte pour les parties des obligations réciproques. Jadis, toutes les obligations du travailleur salarié tiraient leur source d'un contrat régi par le **droit commun** des obligations, contrat nommé louage de service personnel¹.

Aujourd'hui, avec l'avènement des rapports collectifs de travail et une intervention accrue des pouvoirs publics dans le secteur du travail, plusieurs textes à caractère réglementaire, dont la convention collective, s'ajoutent au contrat de louage de service, maintenant appelé contrat individuel de travail, pour fixer les droits et obligations du salarié. Bien que son rôle soit amenuisé, il n'en demeure pas moins qu'il continue d'exister. Son rôle est déterminant dans l'établissement de la relation juridique qui s'établit entre l'employeur et le travailleur.

1.1.1 Définition et objet du contrat de travail

L'article 1665a) du *C.c.B.-C.* définit le louage d'ouvrage comme étant «...un contrat par lequel le locateur s'engage à faire quelque chose pour le locataire moyennant un prix.». Cette disposition a permis aux juristes d'en tirer la définition actuelle du contrat de travail. La doctrine et la jurisprudence ont donc défini, plus clairement, ce type de contrat.

¹Les articles 1667 à 1671 du *Code civil du Bas Canada*, ci-après "*C.c.B.-C.*". Ces articles ont été modifiés ou remplacés par un chapitre du nouveau *Code civil du Québec*, L.Q. 1991, c.64. Il s'agit des articles 2085 à 2097 du code adopté en 1991 et non encore en vigueur.

Dès qu'une personne s'engage envers une autre personne à effectuer, moyennant rémunération, un travail sous sa supervision, nous retrouvons les éléments essentiels du contrat de travail au sens du droit civil. Claude D'Aoust, pour sa part, définit le contrat individuel de travail comme suit:

"Le contrat individuel de travail est un contrat par lequel une personne met, pour un temps limité, son activité à la disposition d'une autre personne, sous l'autorité de laquelle elle se place, moyennant rémunération."²

Il se dégage de cette définition, les trois éléments requis à l'existence d'un contrat d'emploi. Il s'agit de l'élément "travail", "rémunération" et "subordination"³.

Cette dernière condition est l'élément qui distingue le contrat de travail des autres formes de contrats de louage d'ouvrage⁴. Cette notion implique que le salarié accepte de se placer sous l'autorité de son employeur dans l'exécution de son travail. René Doucet écrit entre autres, qu'il s'agit d'un:

"lien de préposition caractérisé par le pouvoir de contrôle de l'employeur sur l'employé, tant dans la fin recherchée que dans les moyens utilisés."⁵

²Claude D'AOUST, Le contrat individuel de travail en droit québécois, P.U.M., Montréal, 1970, p.5.

³Robert P. GAGNON, Droit du travail, Cowansville, Les Éditions Yvon Blais inc., 1987, p. 19. Ces trois éléments essentiels sont également ceux qui doivent être présents, pour qu'un travailleur mérite le statut de "salarié" au sens du *Code du travail*.

⁴Claude D'AOUST, Louis LECLERC et Gilles TRUDEAU, Les mesures disciplinaires: Étude jurisprudentielle et doctrinale, monographie No. 13, Montréal, École de relations industrielles, 1982, p. 33.

⁵René DOUCET, "La résiliation du contrat de travail en droit québécois", (1974) 60 Revue Thémis 249, 254.

En somme, cet état se caractérise par le pouvoir de l'employeur d'imposer le contenu du travail aussi bien que la méthode et le procédé. Or, comme nous allons le voir un peu plus loin⁶, le pouvoir disciplinaire apparaît comme une conséquence nécessaire de la faculté patronale de diriger le travail du salarié⁷.

Par ailleurs, la signification actuelle de la subordination est beaucoup plus large; elle se fonde plutôt sur l'acceptation par le salarié de certaines conditions d'exécution et d'un cadre dans lequel devra s'effectuer le travail⁸. Ainsi, les professionnels, les techniciens hautement spécialisés, tout en demeurant subordonnés à leur employeur, auront une marge de manoeuvre beaucoup plus large qu'un simple travailleur manuel.

Bref, par la conclusion d'un contrat de travail, le travailleur se retrouve en état de subordination vis-à-vis son employeur. Par la concrétisation de cet acte juridique, naissent aussi des obligations réciproques entre les parties contractantes. Ceci nous amène maintenant, à aborder les principales obligations que doivent assumer les parties.

1.1.2 Les obligations de l'employeur

La liberté contractuelle permet aux parties d'inclure des obligations spécifiques, pourvu qu'elles ne soient pas contraire à la loi, aux bonnes moeurs, ou à l'ordre public. Cependant, le contrat de travail impose à

⁶Infra, pp. 19-40.

⁷C. D'AOUST, L. LECLERC et G. TRUDEAU, op.cit., note 4, pp. 33-57.

⁸Robert P. GAGNON, Louis LeBEL et Pierre VERGE, Droit du travail, Presses de l'Université Laval, Québec, 1987, p.238.

l'employeur trois grandes obligations principales: fournir le travail convenu, rémunérer le travailleur et assurer un environnement sécuritaire⁹. Les deux premières obligations citées sont dites essentielles et se retrouvent automatiquement dans tout contrat de travail¹⁰. Quant à l'obligation de sécurité, elle découle de manière naturelle du contrat de travail¹¹. Nous allons donc préciser chacune de ces obligations.

A- Obligation de fournir le travail

La première grande obligation de l'employeur est celle de fournir le travail convenu à son employé. Cette obligation comporte plusieurs facettes. Ainsi, l'employeur doit mettre à la disposition du salarié les outils et la matière nécessaires au travail et lui fournir les instructions et une supervision adéquates. Il se dégage de cette même obligation, le devoir pour l'employeur de fournir à l'employé le type de travail qui était convenu

⁹A défaut de stipulations expresses, il faut se rappeler les dispositions de l'article 1024 du C.C.B.-C., qui incorpore au cercle contractuel les obligations implicites qui découlent de la nature même du contrat ou qui résultent de l'équité, des usages ou de la loi. Ainsi, les obligations ci-haut citées sont implicites et découlent de la nature du contrat de travail. De plus, plusieurs autres obligations, à la charge de l'employeur, proviennent d'autres sources (e.i. convention collective, diverses lois, etc.). Voir de façon générale sur l'étendue des obligations contractuelles et leur intensité, Paul-André CRÉPEAU, "Le contenu obligationnel d'un contrat", (1965) R. du B. can 1.

¹⁰Ces obligations sont essentielles parce qu'elles doivent se retrouver dans tout contrat de travail, sans quoi le contrat n'existe pas ou devient un contrat d'une autre espèce. Voir C. D'AOUST, op.cit., note 2, p.27.

¹¹P.A. CRÉPEAU, loc.cit., note 9, 13. Selon le professeur Crépeau, l'obligation de sécurité serait un clause naturelle du contrat de travail. Cela signifie donc qu'elle se trouve d'emblée dans le cercle contractuel, à moins que les parties ne l'aient expressément retirée.

au moment de l'engagement, ainsi que le niveau d'autorité stipulé¹².

B- Obligation de rémunérer

La deuxième obligation essentielle, dont l'employeur est le débiteur, a trait à la rémunération. L'employeur devra payer le prix de la prestation de travail au moyen d'un salaire versé périodiquement. L'obligation de fixer un prix est expressément établie par l'article 1665a C.c.B.-C.:

"Le louage d'ouvrage est un contrat par lequel le locateur s'engage à faire quelque chose pour le locataire moyennant un prix"

Le mot "prix" utilisé dans cet article, n'est pas défini par le *Code civil*. La jurisprudence a donc précisé ce terme, en établissant progressivement une définition en regard d'une perspective juridique et sociale.

D'un point de vue strictement juridique, le salaire n'est dû qu'en contre-partie du travail fourni. Cependant, comme nul ne l'ignore aujourd'hui, le salaire est devenu davantage que le prix du travail; il est acquis même pendant certaines périodes d'inactivité: vacances annuelles, congés payés, etc.¹³. Finalement, la

¹²Il est possible de conclure à un bris de contrat si l'employeur réduit l'autorité d'un employé de façon telle que celui-ci est justifié de croire qu'il a été déchu de son poste. Voir *Brown v. Canada Biscuit Co. Ltd.*, (1935) S.C.R. 212, tel que cité dans Edward. E. AUST, Le contrat d'emploi, Montréal, Les Éditions Yvon Blais inc., 1988, p. 34.

Contra: Les commissions d'école pour la Corporation scolaire du Cap de la Madeleine c. Dame Guillemette, [1972] C.A. 453.

¹³Le législateur, a prévu dans la *Loi sur les normes du travail* L.R.Q. c. N-1.1, diverses normes à caractère économique qui garantissent, à une partie importante de la main-d'oeuvre, le paiement d'un salaire même lorsque la prestation de travail n'est pas rendue. Ainsi, le salarié a droit à une indemnité de vacances (art. 74), aux paiements de jours fériés ou congés payés (art. 62), ainsi qu'à divers congés sociaux (art. 80, 81, 81.1). Nous retrouvons également des dispositions similaires, dans le *Code canadien du travail* (C.C.T.) L.R.C. (1985), ch. L-2, pour les salariés assujettis à la

dimension du mot "prix" recouvre aujourd'hui un concept général de rémunération qui englobe tous les bénéfices et les avantages d'une valeur pécuniaire¹⁴.

C- Obligation de sécurité

L'employeur doit offrir un cadre de travail sûr aux employés. Cette obligation découle de la nature du contrat. Selon D'Aoust "[e]lle est le corollaire de l'autorité dont jouit le patron quant à l'exécution du travail."¹⁵ Le professeur Crépeau soulignait également:

"Or, ce droit de contrôle sur les activités d'autrui naît, incontestablement, du contrat; pourquoi en serait-il autrement de l'obligation, corrélative, de sécurité?"¹⁶

Cette opinion appuie l'école de pensée qui fonde cette obligation sur l'article 1024 C.c.B.-C.. Cet article oblige les tribunaux et les interprètes à insérer dans le cadre contractuel non seulement les obligations expresses, mais également les obligations qui découlent de la nature du contrat, de l'équité, de l'usage et de la loi. Pour les tenants de cette école, la clause de sécurité, dans le cadre du contrat de travail serait une

législation fédérale. Pour la population syndiquée, ces dérivés du salaire sont généralement prévus dans les conventions collectives, à défaut de quoi, elle pourra bénéficier de la protection accordée dans l'une ou l'autre des lois précitées.

¹⁴A. E. AUST, op.cit., note 10, p.53. Par ailleurs, le législateur est intervenu à divers niveaux pour protéger ce droit au salaire. La *Loi sur les normes du travail* prévoit, entre autres, la garantie d'un salaire minimum et diverses modalités concrètes de versement du salaire; voir les articles 40 et ss. de la *L.N.T.*...

¹⁵C. D'AOUST, op.cit., note 2, p. 42.

¹⁶P.-A. CRÉPEAU, loc.cit., note 9, 21.

obligation contractuelle implicite, à la charge de l'employeur, qui découlerait de la nature du contrat¹⁷.

Bien que largement reconnue et admise par les employeurs eux-mêmes, la source de cette obligation n'a pas fait l'unanimité. Beaucoup sont encore d'opinion que la relation d'emploi ne donne pas, en soi, naissance à une obligation contractuelle de sécurité. Selon cette école, les dommages subis au travail par l'employé donne plutôt droit à une action en responsabilité délictuelle¹⁸.

La différence d'opinion entre les deux courants de pensée est peut-être devenue académique, à cause entre autres de la *Loi sur la santé et la sécurité du travail*¹⁹ qui confirme cette obligation et la *Loi sur les accidents du travail et maladies professionnelles*²⁰ qui assure, l'indemnisation du salarié victime d'une lésion professionnelle, sans égard à la responsabilité.

¹⁷Id., 18-23.

¹⁸C. D'AOUST, op.cit., note 2, pp. 42-43. Plus récemment voir, Marie-France BICH, "Le contrat de travail et le Code civil: du nouveau à l'horizon", (1990) 24 R.J.T. 111, 117-118. Cet article traite de la réforme du *Code civil*. Depuis, le nouveau *Code civil du Québec* a été adopté et prévoit expressément une obligation de sécurité à la charge de l'employeur: article 2087, Code civil du Québec, L.Q.1991, c.64.

¹⁹L.R.Q., c. S-2.1.

²⁰L.R.Q., c. A-3.001.

1.1.3 Les obligations du travailleur

Les obligations dont l'employé est le débiteur, en vertu du contrat de travail, sont multiples. Nous pouvons les regrouper en trois grandes catégories²¹. Claude D'Aoust, dans son étude, les identifie comme étant l'obligation d'exécution, de diligence et de loyauté²². Ce sera le plan que nous adopterons.

A- Exécution du travail

La première obligation d'un employé est d'exécuter son travail. Cette obligation comporte celle d'être personnellement présent au travail et celle d'exécuter le travail demandé selon les normes exigées.

Étant donné le caractère personnel du contrat de travail, l'employé doit exécuter lui-même sa prestation de travail. Il en est ainsi, puisque « l'identité même du travailleur est un élément déterminant dans la décision du patron de le prendre à son service. »²³

²¹Cette liste n'est pas exhaustive et l'article 1024 du C.c.B.-C. l'indique clairement: certaines obligations naturelles se greffent aux obligations essentielles. Par exemple, l'obligation de civilité est une obligation naturelle du salarié découlant de l'exécution du travail; voir à ce sujet, Claude D'AOUST, Sylvain ST-JEAN et Gilles TRUDEAU, "L'obligation de civilité", (1986) 41 Relations Industrielles 1, 157-158.

²²C. D'AOUST, op.cit., note 2, pp. 26 et seq.

²³Id., p. 7. Le caractère personnel du contrat individuel de travail, est aujourd'hui remis en cause dans certaines circonstances. Voir à ce sujet: Marie-France BICH, "Du contrat de travail en droit québécois: essai en forme de point d'interrogation", (1986) 17 R.G.D. 85. La citation qui suit met en évidence l'analyse critique élaborée par l'auteur:

"La nature et l'objet même du contrat individuel de travail exigent donc que l'employé exécute personnellement sa tâche, seul cas dans lequel les éléments subordination et rémunération peuvent jouer. Il n'est pas besoin de recourir à l'affirmation du caractère *intuitu personae* du contrat individuel de travail pour en arriver à cette conclusion. Inversement, le caractère *intuitu personae* du contrat de travail ne saurait être déduit de l'obligation d'exécution

Par ailleurs, le salarié doit être présent de façon régulière à son emploi. Les absences non autorisées, de même que l'absentéisme chronique sont des fautes contractuelles pouvant justifier le congédiement²⁴.

L'exécution de la prestation de travail doit, en second lieu, être conforme aux directives de l'employeur; il s'agit là d'une exigence inhérente au contrat de travail, puisque le salarié se place sous l'autorité de celui qui fournit le travail. En conséquence, le travailleur a l'obligation de respecter les normes ou les standards de production fixés au contrat. Les règlements intérieurs élaborés unilatéralement par l'employeur sont présumés avoir été acceptés, du moins tacitement, par le salarié lors de son embauche²⁵.

Toutefois, le devoir d'obéissance du travailleur ne porte que sur les ordres légitimes de son employeur. L'insubordination ne se rencontre que lorsque l'employeur ou son représentant ont exprimé un ordre clair, non équivoque et bien compris du salarié et que celui-ci ait opposé un véritable refus²⁶. En vertu de son pouvoir de direction, l'employeur serait dès lors justifié de rompre

personnelle qui incombe à l'employé."(p. 107).

²⁴R. DOUCET, loc.cit., note 5, 278.

²⁵La réglementation intérieure élaborée par l'employeur, n'est en quelque sorte qu'une forme d'expression de son pouvoir de direction. En vertu de ce pouvoir, l'employeur pourrait ainsi imposer des mesures disciplinaires au salarié qui ne respecterait pas les règles de l'entreprise. Que ce pouvoir de réglementation émane du contrat de travail (thèse contractuelle) ou de son devoir de gestion (thèse institutionnelle), il n'en demeure pas moins que le salarié doit respecter les règles patronales. Toutefois, l'analyse contractuelle crée une certaine incohérence lorsque des modifications aux règles internes de l'entreprise surviennent après la conclusion du contrat de travail. Voir à ce sujet: C. D'AOUST, L. LECLERC et G. TRUDEAU, op.cit., note 4, 47-49; Marie-France BICH, "DROIT CIVIL - Le pouvoir disciplinaire de l'employeur - fondements civils", (1988) 22 R.J.T. 85, 95.

²⁶C. D'AOUST, L. LECLERC, G. TRUDEAU, op.cit., note 4, p. 323.

le contrat, à la condition, comme nous l'avons souligné, que l'ordre à l'origine du refus soit légitime²⁷.

La jurisprudence civile comme la jurisprudence arbitrale ont formulé des limites à l'autorité patronale et reconnu divers motifs justifiant un refus d'obéir²⁸. Ainsi, au niveau du droit civil, le devoir d'obéissance est limité au cadre du contrat et par la loi. Claude D'Aoust établit ces limites, de la façon suivante:

- "i) l'employé ne peut être forcé d'accomplir des tâches autres que celles prévues au contrat;
- ii) les ordres ne peuvent forcer l'employé à accomplir des actes illégaux ou contraires à la moralité;
- iii) Les ordres ne doivent pas être purement arbitraires, c'est-à-dire sans aucun lien, même indirect, avec l'exécution de l'obligation du salarié."²⁹

B- Obligation de diligence

Cette obligation impose au travailleur d'exécuter sa prestation de travail avec diligence. Ce n'est donc pas une obligation autonome; elle est directement reliée à l'obligation d'exécution du travail. Plus précisément, cette obligation fait référence à l'intensité à laquelle le travailleur doit exécuter son travail.

Il faut bien comprendre que cette obligation n'est pas une obligation essentielle au contrat de travail, en ce

²⁷Id., p.35.

²⁸Id., p. 324.

²⁹C. D'AOUST, op.cit., note 2, p. 28.

sens qu'elle ne fait que permettre l'exécution des obligations principales. D'Aoust la qualifie de naturelle, puisqu'elle est implicite à tout contrat de travail et qu'elle découle de sa nature³⁰. L'employé doit fournir un rendement satisfaisant, il ne doit pas tout simplement exécuter le travail de façon minimale ou médiocre.

En outre, cette obligation crée à la fois une obligation positive pour le travailleur, mais également une limite aux exigences qu'on peut lui imposer. Ainsi, cette obligation comporte pour le travailleur qu'il consacre tout son temps et ses aptitudes au service de son employeur. Il devra également utiliser avec soin la matière première et l'outillage mit à sa disposition³¹.

Le défaut du travailleur de réaliser à la perfection les objectifs proposés, ne saurait lui être reproché implacablement. En effet, le contrat d'emploi crée une obligation naturelle de moyen (ou de diligence) pour le salarié. Ainsi, cette obligation n'engage pas le débiteur à obtenir un résultat déterminé, mais à accomplir sa tâche avec toute l'attention et tout le soin qu'y apporterait le travailleur moyen, ou «toute personne raisonnable» placée dans la même situation³².

³⁰Cette obligation est intégrée au cercle contractuel par l'intermédiaire de l'article 1024 du C.c.B.-C. qui se lit comme suit:

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

Voir de façon générale sur cette obligation, C. D'AOUST, op.cit., note 2, pp. 28-33; C. D'AOUST, S. ST-JEAN et G. TRUDEAU, loc.cit., note 21.

³¹C. D'AOUST, L. LECLERC et G. TRUDEAU, op.cit., note 4, p. 36.

³²Jean PINEAU et Danielle BURMAN, Théorie des obligations, 2e Édition, Montréal, Les Éditions Thémis, 1988, p. 12.

Par conséquent, l'employeur ne pourrait exiger de façon impérative, un résultat déterminé. Les parties pourront cependant, par accord exprès, convenir d'une obligation de résultat³³. Il s'agira d'ententes bien précises, puisque règle générale l'employeur ne pourrait exiger plus qu'un travail de qualité moyenne. Il n'en demeure pas moins, que le travailleur doit posséder les compétences et les habilités nécessaires pour correspondre au niveau moyen de sa profession. Si le salarié n'est pas capable de fournir un travail satisfaisant, l'employeur aurait droit de mettre fin au contrat, puisque le travailleur ne remplit pas complètement ses obligations. On parlera alors, d'incompétence, de négligence et d'incapacité.

C- Obligation de loyauté

Le fondement de l'obligation de loyauté procède de la bonne foi nécessaire à la création de tout contrat³⁴. Cette obligation découle de la nature du contrat de travail et n'a pas à y être stipulée³⁵.

Plus concrètement, cette obligation comporte plusieurs facettes pour le travailleur. Il doit entre autres: honnêteté, protection de la réputation, discrétion et non-concurrence à son employeur.

³³Cela peut se voir notamment chez des cadres de niveau hiérarchique élevé ou pour des professionnels salariés ayant des mandats spécifiques.

³⁴C. D'AOUST, L. LECLERC et G. TRUDEAU, op.cit., note 4 , p. 36.

³⁵Encore une fois, cette obligation, comme l'obligation de diligence, est intégrée au contrat de travail par l'intermédiaire de l'article 1024 du C.c.B.-C.. Le nouveau Code civil du Québec, prévoit maintenant cette obligation: articles 2088 et 2089, L.Q.1991, c.64.

Cette obligation de loyauté impose donc, d'une part, au salarié de contribuer positivement à l'essor de l'entreprise en mettant, comme nous l'avons déjà souligné, tout son énergie et son temps au profit de son employeur pendant les heures de travail et d'autre part, le salarié doit également s'abstenir d'actes nuisibles: tel serait le cas s'il nuisait à la réputation de son employeur, divulguait des secrets d'entreprise, etc³⁶.

Le degré de loyauté exigé est très relatif et dépend de chaque cas. La jurisprudence a élaboré qu'il pourrait varier selon l'importance du poste occupé par le salarié, la nature de l'entreprise, l'impact réel de l'acte déloyal, l'intention coupable ou les motivations qui ont conduit à l'acte, etc³⁷.

En résumé, le contrat de travail fait naître des obligations à la charge de chacune des deux parties. À cause du caractère synallagmatique du contrat de travail, le non respect d'une des obligations autorise la partie lésée à ne pas exécuter ses propres obligations et à rompre le contrat³⁸.

Mais qu'arrive-t-il lorsqu'une convention collective lie les parties? Auront-elles les mêmes obligations? Notre prochaine section répondra à ces questions et exposera l'état du droit sur cet aspect.

³⁶A. E. AUST, op.cit., note 12, pp. 106-118.

³⁷Ibid.

³⁸Article 1065 C.c.B.C.. Voir maintenant: article 2094, Code civil du Québec.

1.2 LA CONVENTION COLLECTIVE

La convention collective établit les conditions de travail auxquelles seront soumis employeurs et salariés. Au Québec c'est le *Code du travail*³⁹ qui aménage les rapports collectifs du travail. Cette loi, qui reconnaît le droit d'association, permet aux travailleurs de se regrouper en syndicats accrédités et de négocier des conventions collectives où y seront établies leurs conditions de travail. Toutefois, ce droit n'est pas accessible à tous les employés. Ainsi, les cadres, les officiers d'une corporation et les fonctionnaires dont l'emploi possède un caractère confidentiel sont exclus. L'article 11) du *Code du travail*, tel qu'interprété par la jurisprudence, exige également la présence de trois éléments essentiels pour être qualifié de «salarié» et ainsi pouvoir bénéficier des dispositions du *Code du travail*. Il s'agit des caractéristiques du contrat individuel de travail soit: le travail, la rémunération et la subordination. Malgré ces contraintes, 33 % des travailleurs québécois sont syndiqués et un pourcentage encore plus grand pourrait l'être⁴⁰.

L'avènement de la négociation collective éteint-il le contrat de travail et les obligations qui en découlent? Au contraire, le contrat individuel de travail constitue une condition nécessaire à l'application de la convention

³⁹L.R.Q., c.C-27.

⁴⁰Statistique Canada, données de novembre 1991 (informations téléphoniques): le taux de syndicalisation au Québec est de 33.0%. Le calcul est effectué sur le nombre de salariés couverts par convention collective (982 030), sur le nombre total d'emplois (temps partiel et temps plein) (2 972 000).

collective⁴¹. La conclusion d'une convention collective fixant le contenu de chaque contrat de travail n'élimine pas l'élément de subordination juridique.

Ainsi, tout travailleur, qu'il soit syndiqué ou non, est nécessairement partie à un contrat de travail. Si le travailleur est assujéti à une convention collective, il est alors lié à son employeur par un contrat individuel de travail et la convention collective vient préciser les conditions de travail s'appliquant à l'ensemble des salariés visés par l'accréditation. En définitive, non seulement le contrat de travail survit après la signature d'une convention collective, mais justifie le rattachement du salarié à l'entreprise⁴².

Par conséquent, on peut affirmer que les obligations fondamentales du contrat de travail demeurent malgré la signature d'une convention collective. En fait, ces

⁴¹Il existe une controverse entourant la survivance du contrat individuel de travail après la signature de la convention collective Mc Gavin Toastmaster Ltd. c. Ainscough et al., [1976] 1 R.C.S. 718 p. 725). M. le juge en chef Laskin dans cette décision nie l'existence du contrat individuel parallèlement à la convention collective.

La Cour suprême du Canada a eu également l'occasion de se prononcer une seconde fois sur cette question dans: Paccar of Canada c. Association canadienne des travailleurs des industries mécanique et assimilées, section locale 14, [1989] 2 R.C.S. 983. Cette décision majoritaire, suit la même logique que l'affaire Mc Gavin toastmaster ltd et appuie l'idée que du moment qu'un syndicat est accrédité, un nouveau régime de droit s'applique en ce milieu de travail et s'y impose d'une manière exclusive. Pour un commentaire sur cette décision consulter: Fernand MORIN, "Modification unilatérale des conditions de travail au terme d'une négociation collective!", (1990) 45 Relations Industrielles 566. Le même article est paru dans, F. MORIN, "Modification unilatérale des conditions de travail au terme d'une négociation collective.", (1990) 50 Revue du Barreau 592.

Récemment, la Cour d'appel a confirmé cette approche renversant ainsi la tendance majoritaire de cette cour: Maribro inc. c. L'Union des employés (ées) de service, local 298 - F.T.Q., [1992] R.J.Q. 572 (C.A.).

⁴²Voir, C. D'AOUST, L. LECLERC et G. TRUDEAU, op.cit., note 4, pp. 38-40 et Suzanne HANDMAN, "The juridical status of an individual work contract in relation to a collective agreement and recourses of an employee", (1979) 39 R. du B. 995.

obligations sont plutôt précisées par la convention collective.

Cette théorie n'est cependant pas partagée par tous. En effet, une autre école de pensée nie l'existence même du contrat individuel de travail parallèlement à la convention collective. A ce sujet, le professeur Fernand Morin explique:

"Les tenants de la thèse abolitionniste de la liberté individuelle de convention, pour assurer l'impérialisme de la convention collective, utilisent alors certains commentaires et observations de la Cour suprême du Canada que nous avons déjà rapportés. [...] Selon cette thèse, le contrat individuel de travail ne servirait que pour les seules fins de l'embauche, c'est-à-dire pour expliquer juridiquement la présence du salarié dans l'entreprise et sa subordination à l'employeur. Pour le reste, ce contrat serait vide de sens dès qu'un groupe est soumis au régime des rapports collectifs."⁴³

Pour les fins de notre étude il n'est pas pertinent de discuter plus longuement du mérite de ces deux écoles. Nous croyons simplement que les obligations fondamentales qui caractérisent le statut de salarié existent toujours et ce, même en présence d'une convention collective. D'ailleurs, les arbitres de griefs, en déterminant les obligations des parties et de là leurs manquements, se rapportent bien sûr à la convention collective, mais très souvent aussi au contrat individuel de travail.

⁴³Fernand MORIN, Rapports collectifs du travail, 2e Édition, Montréal, Les Éditions Thémis inc., 1991, pp. 585-586.

1.3 LE POUVOIR DISCIPLINAIRE DE L'EMPLOYEUR ET SON CONTROLE SOUS LA CONVENTION COLLECTIVE

Comme nous l'avons vu, il est admis que le manquement à une des obligations autorise la partie lésée à prendre des mesures contre son vis-à-vis. Si le salarié manque de façon volontaire ou involontaire à son obligation d'exécuter avec diligence sa prestation de travail, l'employeur pourra intervenir. Mais de quelle façon, ce dernier pourra-t-il le faire?

Sous le régime de droit commun, l'employeur peut congédier pour cause⁴⁴ ou résilier unilatéralement le contrat avec préavis⁴⁵ ou mettre fin au contrat lorsque

⁴⁴Le contrat de travail étant bilatéral une partie peut y mettre fin si l'autre refuse ou néglige d'exécuter ses obligations: article 1065 du C.c.B.-C.. Par ailleurs, ce même article permet notamment à l'employé qui croit avoir été congédié sans cause, de se prévaloir d'une action en dommages-intérêts. Il s'agit en fait du seul recours de la partie victime. En effet, il ne saurait être question d'ordonner la réintégration d'un employé, même en cas de rupture abusive puisque le contrat de travail est un contrat personnel (*intuitu personae*). Conséquemment, en aucun cas, un tribunal de droit commun ne cassera à proprement parler le congédiement ou lui substituera une suspension. Car il lui faudrait pour cela, ordonner la réintégration, ce qu'il ne peut faire. Voir cependant un article de Marie-France BICH qui critique cette théorie civile classique: loc.cit., note 23.

Pour un exposé général sur les règles régissant la rupture contractuelle, voir: Alain TURCOTTE, "Évolution jurisprudentielle relative aux règles gouvernant la cessation du contrat individuel de travail", (1978) 33 Relations Industrielles 544; R. DOUCET, loc.cit., note 5, 249; Jean-Réal CARDIN, "Le règlement des différends touchant l'exercice du pouvoir disciplinaire de l'employeur, y compris le renvoi", (1964) 19 Relations Industrielles 149; Pierre LAPORTE, "Les modes de cessation du contrat individuel de travail et l'impact de la loi sur les normes du travail", dans Rodrigue BLOUIN (dir.), Vingt-cinq ans de pratique en Relations Industrielles au Québec, Cowansville, Les Éditions Yvon Blais inc., 1990, p. 557.

⁴⁵Cette faculté peut se résumer ainsi: dans le cas d'un contrat à durée indéterminée, celui qui prend l'initiative de résilier le contrat n'a aucune justification à fournir à l'autre partie, sa seule obligation étant de lui donner un préavis ou une compensation monétaire y correspondant. Article 1668 du C.c.B.-C.. La loi et la jurisprudence déterminent aujourd'hui la longueur du préavis à donner. Voir à ce sujet de façon générale: Georges AUDET, Robert BONHOMME et Clément GASCON, Le congédiement en droit Québécois, 3éd., Cowansville, Les Éditions Yvon Blais inc., (cahier à anneaux).

le salarié, sans sa faute, devient incapable de remplir le service convenu⁴⁶.

La situation semble être la même dans les provinces de "common law". Dans leur ouvrage, Brown et Beatty expliquent ce point de vue comme suit:

"... at common law it appears that, except where there was an express agreement or an established practice, an employer was not entitled to suspend or impose fines upon employees who had engaged in some form of misconduct. Rather, the employer's disciplinary sanctions were limited to severing the employment relationship either for cause, or in the absence of cause, upon proper and reasonable notice."⁴⁷

L'employeur possède donc un certain pouvoir de sanctionner le comportement jugé déviant du travailleur. Mais est-ce là un véritable pouvoir disciplinaire⁴⁸?

⁴⁶Articles 1202 et 1668 du C.c.B.-C.. Dans ces articles nous retrouvons en quelque sorte le fondement légal de la mesure "non disciplinaire" qui se rencontre surtout, dans l'étude de la jurisprudence arbitrale. Le congédiement non disciplinaire reposerait donc sur le principe de l'extinction des obligations pour cause d'impossibilité d'exécution. C'est du moins la conclusion à laquelle est arrivé Alain GALARNEAU, Le congédiement administratif en droit québécois, mémoire de maîtrise, Montréal, faculté de droit, Université de Montréal, 1986, p. 46.

⁴⁷Donald J. M. BROWN and David M. BEATTY, Canadian Labour Arbitration, 3^{ed.}, Aurora, Butterworths, mise à jour en juin 1990, no. 7:1100.

⁴⁸A l'heure actuelle, deux courants s'affrontent quant à la source de ce pouvoir: la thèse contractuelle et la thèse institutionnelle. Pour les fins de notre étude, nous ne discuterons pas de la thèse institutionnelle. Cette thèse n'a d'ailleurs pas eu beaucoup de succès au Québec; elle est pratiquement inexistante dans notre jurisprudence.

Voir de façon générale sur la question de ces deux thèses: M.-F. BICH, loc.cit., note 25, 85 ; C. D'AOUST, L. LECLERC et G. TRUDEAU, op.cit., note 4, pp. 51 *seq.*; Rodrigue BLOUIN, "Notion de cause juste et suffisante en contexte de congédiement", (1981) 41 R. du B., 807, 808-812; R. DOUCET, loc.cit., note 5, pp. 293 et *seq.*; J.-R. CARDIN, Loc.cit., note 44, 151 *seq.*.

Pour certains, le pouvoir disciplinaire de l'employeur en droit commun n'existe pas⁴⁹. Ils soutiennent alors que l'employeur n'a qu'une faculté, celle de se libérer de ses propres obligations lorsque le salarié ne satisfait plus aux siennes. En effet, l'employeur dans ce contexte peut sanctionner immédiatement le manquement du salarié par le congédiement. En d'autres termes, l'employeur n'a pas l'obligation, ni la capacité d'utiliser des mesures intermédiaires telles: la suspension, la rétrogradation, la réprimande ou la mutation. Ce genre de sanctions représentent des modifications unilatérales des conditions fondamentales de la relation d'emploi. A moins d'un accord implicite⁵⁰ ou explicite de la part du salarié, qui donnerait ainsi naissance à un nouveau contrat⁵¹, il faut présumer la rupture du contrat à l'initiative de l'employeur⁵².

Dans les provinces du common law, il semble qu'une analyse similaire prévaut:

"There is virtually no common law requirement of procedural fairness in discharge and discipline. The only real question is whether

⁴⁹Voir entre autres R. BLOUIN, Loc.cit., note 49, 808 seq; J.-R. CARDIN, loc.cit., note 45, 151.

⁵⁰Cette acceptation peut être en effet implicite: si le salarié ne conteste pas la sanction, on présumera qu'il en accepte les conséquences. Voir sur ce point M.-F. BICH, loc.cit., note 26, 91.

⁵¹Cependant, la naissance d'un nouveau contrat peut s'effectuer seulement s'il s'agit d'une mesure permanente, comme une rétrogradation par exemple. Cette opération juridique qui consiste à remplacer une obligation existante par une obligation nouvelle qui diffère de l'ancienne soit par les personnes qui y sont parties, soit par son objet, sa cause, ou ses modalités, s'appelle novation. La novation inclut donc deux opérations juridiques distinctes, l'une qui amène l'extinction de la dette originaire et l'autre qui crée une nouvelle dette substituée à l'ancienne. Voir à ce sujet: Jean PINEAU, Théorie des obligations, Montréal, Édition Thémis inc., 1979, p. 280.

⁵²Pour prétendre à une telle affirmation, il faut nécessairement que l'employé s'objecte à la mesure et ait offert concrètement de poursuivre correctement l'exécution de ses obligations. A défaut de quoi, c'est alors lui qui rompt le contrat. Id., 90.

has just cause for dismissal. If he does then the imposition of virtually any other form of discipline can be justified as a variation of the terms of the employment contract expressly or tacitly accepted by the employee in return for continued employment. The employer agrees to forgo his right to discharge and the employee agrees to accept whatever modification of the terms of the employment contract are involved in the suspension, demotion, reduction of pay or other form of discipline imposed. Alternatively, the court might hold that an employer's power to impose any of the standard forms of discipline was an implied term of the contract of employment from the beginning."⁵³

Cette analyse contractuelle du pouvoir disciplinaire de l'employeur a toutefois été critiquée et n'est pas unanimement acceptée⁵⁴. Les principales critiques exprimées soulignent surtout le fait que l'analyse oblige une « gymnastique intellectuelle » assez complexe et qu'au surplus, elle traduit mal la réalité du pouvoir disciplinaire qui est pourtant utilisé quotidiennement par les employeurs⁵⁵.

⁵³Innis CHRISTIE, Employment Law in Canada, Toronto, Butterworths, 1980, pp. 238-239. Il apparaît que la faculté patronale d'imposer des mesures médianes, autres que le congédiement, pourrait aussi être implicite dès la création du contrat de travail.

⁵⁴Voir de façon générale M.-F. BICH, loc.cit., note 25. Voir également à ce sujet, C. D'AOUST, L. LECLERC et G. TRUDEAU, op.cit., note 4, pp. 52-57.

⁵⁵Voir à ce sujet C. D'AOUST, L. LECLERC et G. TRUDEAU, op.cit., note 4, p. 57. Les auteurs écrivaient à ce propos:

"L'usage a certainement reconnu à l'employeur le pouvoir d'imposer des sanctions disciplinaires au salarié. Une simple observation de la réalité du travail dans l'entreprise en établit la preuve." Voir également, M.-F. BICH, loc.cit., note 25, 92. Dans son étude, l'auteur après un examen de plusieurs facteurs (ancienneté, fréquence, généralité, publicité et uniformité) concernant l'exercice du pouvoir disciplinaire arrive à la même conclusion ci-haut citée. Sans constituer une véritable étude empirique, cette recherche appuie de façon encore plus probante, l'existence et l'usage d'un pouvoir disciplinaire certain. Dès lors, il semble d'autant plus hasardeux de conclure que le pouvoir disciplinaire en droit commun, n'existe pas.

Plus encore, cette façon d'envisager le pouvoir disciplinaire de l'employeur qu'en regard des conséquences dictées par l'article 1065 du C.c.B.-C.⁵⁶, ne rend pas compte du but et de la finalité recherchés lorsque le pouvoir en question est exercé. Il semble hasardeux ou du moins peu probable, de croire que la motivation guidant l'employeur lorsqu'il impose une mesure disciplinaire, autre que le congédiement, est de rompre le contrat initial et ainsi d'en créer un autre. Marie-France Bich soulignait avec beaucoup d'à-propos, les lacunes qu'une telle analyse engendre:

"En fait, traiter du phénomène disciplinaire en fonction seulement des obligations bilatérales des parties, pour en faire une variante de l'exercice de la faculté de résiliation ou un motif de résolution, ne reflète aucunement le caractère fondamentalement punitif et unilatéral des mesures en question."⁵⁷.

Cette explication du pouvoir disciplinaire ne fait donc pas bien ressortir le rôle essentiellement punitif et correctif de la mesure disciplinaire. Or, précisément, le but de ces mesures visent en premier lieu à réprimer un comportement jugé déviant. La mesure ainsi imposée viendra punir et dissuader le salarié d'adopter de

⁵⁶Voir M.-F. BICH, loc.cit., note 25, 92. L'article 1065 du C.c.B.-C. se lit:

"Toute obligation rend le débiteur passible de dommages en cas de contravention de sa part; dans les cas qui le permettent, le créancier peut aussi demander l'exécution de l'obligation même et l'autorisation de la faire exécuter aux dépens du débiteur ou la résolution du contrat d'où naît l'obligation; sauf les exceptions contenues dans ce code et sans préjudice à son recours pour dommages-intérêts dans tous les cas." (Italiques ajoutés)

Les conséquences de l'article 1065 du C.c.B.-C. réfèrent, comme nous l'avons déjà souligné, à la résolution du contrat et au recours en dommages-intérêts. Le caractère personnel du contrat de travail interdit toute exécution en nature. Notons aussi, que le recours à ces possibilités sont à la portée des deux parties.

⁵⁷Ibid.

nouveau un tel comportement. En outre, l'exercice du pouvoir disciplinaire suppose que l'employeur veut de cette façon corriger la manière dont le salarié rend sa prestation. Qui plus est, cette faculté est unilatérale: seul l'employeur, possédant un pouvoir de commandement (qui lui est donné par l'état de subordination dans lequel le salarié s'est placé lors de la conclusion du contrat de travail) peut lui permettre d'imposer des peines qu'il juge appropriées. Le salarié insatisfait du comportement de son employeur, n'aura d'autre choix que de rompre le contrat, quitte à le poursuivre par la suite, en dommages-intérêts⁵⁸.

Sans nier le cadre de l'analyse contractuelle, l'exercice du pouvoir disciplinaire peut être abordé sous un autre angle, lui rendant ainsi une dimension plus près de la réalité. C'est dans cette optique que certains auteurs proposent d'intégrer le pouvoir disciplinaire au contrat de travail par l'intermédiaire de deux véhicules (nature et usage) reconnus par l'article 1024 C.c.⁵⁹.

Comme nous l'avons vu, la notion de subordination juridique est l'élément qui distingue le contrat individuel de travail des autres formes de contrat de louage d'ouvrage. Cet élément est de l'essence même du contrat de travail. Ainsi, partant de la nature du contrat de travail, ces auteurs ont dans un premier temps, fondé le pouvoir disciplinaire de l'employeur dans

⁵⁸Id., 93. L'auteur note au passage que l'employé voulant obtenir une compensation financière devra, dans ce cas, invoquer quelque abus de droit. Voir également, sur la théorie de l'abus de droit, R. BLOUIN, loc.cit., note 49, 813. Il appert, que le recours en abus de droit n'est pas encore très répandu au Québec. Cependant, voir en guise d'exemple: Jolicoeur c. Lithographie Montréal Ltée, [1982] C. S. 230; Foisy c. Bell Canada, [1984] C.S. 1164 et pour un exposé des règles applicables: Sofati Ltée. c. Alfred Laporte, [1992] R.J.Q. 321 (C.A.).

⁵⁹C. D'AOUST, L. LECLERC, et G. TRUDEAU, op.cit., note 4, p. 56.

le lien de subordination qui unit les parties au contrat. L'intégration de ce pouvoir au contenu obligationnel du contrat se fait de façon implicite, par l'intermédiaire de l'article 1024 du C.c.B.-C.⁶⁰.

De ce point de vue, l'article 1024 C.c.B.-C. permet d'incorporer au contrat de travail tout ce qui en est le complément nécessaire. Le professeur Crépeau n'a-t-il pas démontré de façon convaincante que:

"Mais non seulement l'article 1024 du Code civil consacre-t-il la force obligatoire des devoirs expressément consentis, il impose de plus à l'interprète et aux tribunaux le devoir d'incorporer au cercle contractuel les obligations implicitement assumées.

(...)

Très souvent, en effet, l'accord intervenu ne porte que sur quelques éléments essentiels d'une affaire; les parties ont pu oublier ou négliger de préciser les obligations qu'elles ont voulu assumer; elles ont pu aussi ne pas prévoir les conséquences, les "suites" naturelles qui découlent de l'entente; elles ont pu enfin ne pas tenir compte du milieu dans lequel l'accord a été réalisé.

Dans tous ces cas, il incombe à l'interprète et aux tribunaux, se conformant en cela à l'ordre du législateur, de suppléer au silence, au laconisme des parties en "dépliant" le contrat, en l'auscultant pour y déceler les obligations implicites qui découlent de la nature même du contrat ou qui résultent de l'équité, des usages, ou de la loi."⁶¹

⁶⁰L'article 1024 du C.c.B.-C. se lit: "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."

L'opinion exprimée est soutenue par les auteurs: C. D'AOUST, L. LECLERC et G. TRUDEAU, op.cit., note 4, pp. 56-57 et également par M.-F. BICH, loc.cit., note 25, 97.

⁶¹P.-A. CRÉPEAU, Loc.cit., note 9, 5-6.

Le pouvoir disciplinaire de l'employeur apparaît donc comme le corollaire de la subordination juridique ou si l'on veut, comme étant la suite naturelle qui découle de l'entente. Il en est ainsi, puisque la faculté pour l'employeur de diriger le travail de ses salariés, ne saurait exister sans la possibilité pour ce dernier de faire respecter ses directives⁶².

Dans cette même logique, les auteurs ont dans un deuxième temps fondé le pouvoir disciplinaire de l'employeur sur l'usage qui est source d'obligations aux termes de l'article 1024 C.c.B.-C.. Ainsi, par l'intermédiaire de l'article 1024 C.c.B.-C., l'usage intégrerait au contrat de travail l'existence d'un pouvoir disciplinaire. D'ailleurs, on a déjà vu que l'exercice de ce pouvoir est une pratique courante dans l'entreprise, même lorsque les parties ne sont pas assujetties à une convention collective. Compte tenu de ces remarques, il faut convenir que même sur une base strictement contractuelle, l'employeur possède un véritable pouvoir disciplinaire⁶³. Cette opinion est également partagée par Marie-France Bich, qui écrit à ce sujet:

"Il nous semble cependant vraisemblable d'affirmer que si le pouvoir disciplinaire de l'employeur doit être contractuellement justifié, c'est l'usage, sanctionné par l'article 1024 C.c. et démontrable suivant les

⁶²Voir C. D'AOUST, L. LECLERC et G. TRUDEAU, op.cit., note 4, p. 57. Voir également M.-F. BICH, loc.cit., note 25, 98. L'auteure ajoute que:

"Notons seulement que le recours à l'article 1024 C.c. introduit entre les deux termes de l'association en question un maillon logique qui donne plus de poids au rapprochement subordination juridique-pouvoir disciplinaire, bien qu'il ne réponde pas à toutes les objections de Béraud."

Cette solution a été en effet critiquée; voir sur ce point du vue, J.-M. BÉRAUD, La suspension du contrat de travail, Paris, Sirey, Bibliothèque de Droit du travail et de la sécurité sociale, VII, 1980, pp. 107-108.

⁶³C. D'AOUST, L. LECLERC et G. TRUDEAU, op.cit., note 4, p. 55.

règles établies, qui en offre la base la plus solide."⁶⁴.

En résumé, la reconnaissance du pouvoir disciplinaire dans le contexte du contrat de travail semble souhaitable; elle permet notamment de comprendre et mieux, de justifier le comportement des parties dans leurs rapports quotidiens. Plus particulièrement, l'article 1024 C.c.B.-C. permet d'intégrer au contenu obligationnel d'un contrat, les nouveaux développements modulés par l'usage, la loi ou l'équité. Les rapports contractuels sont en constante évolution et "l'article 1024 C.c. nous oblige justement à transcrire l'évolution sociale en termes contractuels."⁶⁵

Connaître le fondement du pouvoir disciplinaire semble toutefois d'une utilité relative, lorsqu'une convention collective règle les rapports employeurs-employés. La plupart des conventions collectives reconnaissent en effet l'existence d'un pouvoir disciplinaire. Il arrive cependant des cas où la convention collective est complètement muette au sujet de l'exercice de ce pouvoir⁶⁶; il faut alors se rapporter aux règles civiles telles qu'énoncées précédemment.

En somme, en reconnaissant la survie du contrat individuel de travail avec la venue d'une convention collective et dans la mesure où le pouvoir disciplinaire de l'employeur est intégré au contrat de travail lui-même, tant le régime de droit commun que le régime collectif de

⁶⁴M.-F. BICH, loc.cit., note 25, 103.

⁶⁵Id., 105.

⁶⁶Il faut l'admettre, il s'agit de cas assez rares.

travail permettent à l'employeur de sanctionner le comportement jugé déviant du travailleur.

A la lumière de ces dernières remarques, et contrairement à l'opinion de plusieurs⁶⁷, la convention collective ne représente donc pas le fondement juridique du pouvoir disciplinaire, malgré l'existence de clauses reconnaissant parfois explicitement à l'employeur le pouvoir d'imposer des sanctions disciplinaires. Ces clauses ne font que permettre d'en contrôler éventuellement l'utilisation⁶⁸. La signature d'une convention collective de travail vient altérer le pouvoir disciplinaire de l'employeur plutôt que de le créer. En effet, l'accord collectif a plus souvent qu'autrement comme conséquence de limiter ce pouvoir en introduisant, notamment, la notion de "juste cause"⁶⁹.

Cette notion de "cause juste et suffisante" s'est développée à travers la jurisprudence des arbitres⁷⁰. Ces derniers, en effectuant un contrôle des décisions patronales, ont élaboré un certain nombre de principes généraux qui tentent d'assurer au salarié un traitement équitable.

⁶⁷Voir entre autres: J.R. CARDIN, loc.cit., note 44, 293; R. BLOUIN, loc.cit., note 48, 810-812. Pour ces auteurs, le pouvoir disciplinaire de l'employeur trouve son fondement dans les conventions collectives. Il en est ainsi, puisqu'au niveau des rapports individuels de travail, ce pouvoir n'existe pas: seul le congédiement est permis. Cette vision est conforme à l'analyse contractuelle abordée sous l'angle strict de l'article 1065 C.c.B.-C..

⁶⁸C. D'AOUST, L. LECLERC et G. TRUDEAU, op.cit., note 4, pp. 58 et 59.

⁶⁹Est-ce que cette notion est introduite automatiquement dans toute convention collective, même lorsque celle-ci est silencieuse à ce sujet? La question est fort pertinente comme nous allons le voir un peu plus loin.

⁷⁰A titre de référence sur la définition de cette notion voir: Gérard HÉBERT et Gilles TRUDEAU, Les normes minimales du travail, Cowansville, Les Éditions Yvon Blais inc., 1987, pp. 168-169; C. D'AOUST, L. LECLERC et G. TRUDEAU, op.cit., note 4, pp. 58-65.

Ainsi, la signature d'une convention collective a pour effet principal, comme nous l'avons déjà souligné, de préciser les obligations de chacune des parties, mais elle assure aussi une meilleure protection contre l'arbitraire patronal. Dès lors, l'employeur ne pourra exercer son pouvoir de façon arbitraire ou déraisonnable. Ainsi, si la convention collective le précise, il devra posséder une cause juste et suffisante pour imposer une mesure disciplinaire⁷¹.

Cette forme de protection vise-t-elle inconditionnellement tous salariés régis par convention collective? Qu'arrive-t-il lorsque la convention collective est complètement muette sur la notion de "cause juste et suffisante" ou sur le pouvoir disciplinaire de l'employeur?

D'une part, selon la thèse des droits résiduaire, le droit commun s'applique toujours aux aspects non touchés par la convention collective. Or, nous retrouvons dans les règles civiles, comme nous l'avons vu, le fondement du pouvoir disciplinaire. Par contre, ces dernières n'imposent aucune restriction à l'exercice de ce pouvoir patronal⁷².

⁷¹Dans cette section le terme mesure "disciplinaire" est employé dans un sens large et inclut, sans distinction, les deux types de sanctions: "disciplinaire" et "non disciplinaire". Nous verrons dans une section subséquente la distinction à faire entre ces deux types de mesures.

⁷²Le régime contractuel pourrait toutefois imposer certaines limites, fondées sur le principe de l'équité de l'article 1024 C.c.B.-C.. Cette voie n'est cependant pas encore suivie par les tribunaux: il s'agit de prospectives établies par l'auteur: M.-F. BICH, loc.cit., note 25, 103-104:

"... 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."

En effet, aucune règle particulière n'est prévu au *Code civil du Bas-Canada* pour régir le congédiement ou toutes autres formes de sanction. Seuls les principes régissant la rupture contractuelle servent de balises à l'exercice de ce pouvoir⁷³. Ajoutons aussi que la doctrine et la jurisprudence civiles n'élaborent pas davantage sur les recours, autres que celui en dommages-intérêts, auxquels pourrait donner lieu l'exercice de ce pouvoir⁷⁴.

Ainsi, selon cette thèse, devant le laconisme de la convention collective, l'arbitre n'aurait d'autres choix que de décliner compétence. Dans un tel cas, l'employeur ne serait alors plus soumis aux critères de la "juste cause" élaborés par la jurisprudence arbitrale. N'oublions pas cependant que malgré l'absence de clause spécifiant les pouvoirs de l'arbitre, il suffit de la règle de l'ancienneté pour obliger l'employeur à justifier le congédiement d'un salarié, faisant ainsi échec au droit de résiliation unilatérale⁷⁵. Règle générale, les arbitres tenteront de déceler un indice leur permettant d'intervenir et subsidiairement, d'encadrer le pouvoir disciplinaire patronal.

D'autre part, une autre approche, celle-ci d'interprétation libérale et positive de la convention collective, rallie de plus en plus d'adeptes⁷⁶. Ce

⁷³Pour un exposé sur les règles régissant la rupture contractuelle, voir supra, note 44.

⁷⁴M.-F. BICH, loc.cit., note 25, 86.

⁷⁵R. DOUCET, loc.cit., note 5, 297. Dans les autres provinces canadiennes, nous rencontrons un courant jurisprudentiel semblable: D. J.M. BROWN et D. M. BEATTY, op.cit., note 47, No. 7:1200.

⁷⁶Fernand MORIN et Rodrigue BLOUIN, Arbitrage des griefs, Montréal, Les Éditions Yvon Blais inc., 1986, pp. 339-342; C. D'AOUST, L. LECLERC et G. TRUDEAU, op.cit., note 4, p.63.

courant progressiste en droit du travail refuse de considérer la convention collective comme étant un ensemble de règles d'exception. En ce sens, l'arbitre devrait interpréter le contrat collectif de façon libérale pour qu'il atteigne sa fin recherchée en regard de l'économie générale du régime des relations du travail⁷⁷. Pour ces raisons, le pouvoir disciplinaire de l'employeur sous la convention collective, même silencieuse à ce titre, ne saurait être aussi discrétionnaire que sous le contrat individuel de travail.

Dans le même ordre d'idées, une application libérale de l'article 100.12 f) du *Code du travail* pourrait toujours donner compétence à l'arbitre, afin qu'il puisse intervenir dans tous les cas où la sanction disciplinaire n'est pas juste et raisonnable. Dès lors, en régime collectif, le pouvoir disciplinaire de l'employeur serait toujours soumis au critère de la juste cause⁷⁸.

En somme, l'article 100.12f) du *Code du travail* donne une compétence complète à l'arbitre, à tout le moins en matière disciplinaire. Non seulement peut-il "en matière disciplinaire" confirmer ou annuler la décision de l'employeur, mais encore, il peut y substituer la décision qui lui paraît juste et raisonnable⁷⁹.

⁷⁷La position majoritairement prise par la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Mc Gavin Toastmaster* et ensuite dans l'affaire *Paccar of Canada* renforce cette approche. En effet, en niant l'existence du contrat individuel parallèlement à la convention collective, il faut conclure que tout vestige de l'époque « préconventionnelle » doit disparaître pour laisser la place à un nouveau régime de droit.

⁷⁸C. D'AOUST, L. LECLERC et G. TRUDEAU, *op.cit.*, note 4, p. 65.

⁷⁹A l'article 100.12 f) du *Code du travail*, le législateur emploie l'expression "matière disciplinaire". Selon une interprétation restrictive, cette expression n'engloberait pas les mesures dites "non disciplinaires". Par conséquent, l'arbitre en matière "non disciplinaire", ne pourrait pas comme en

Finale­ment, l'appel à la notion de cause juste et suffisante et l'octroi d'un pouvoir de substitution conféré à l'arbitre de griefs s'opposent au schéma traditionnel des relations du travail tel que proposé au *Code civil du Bas-Canada*. Devant presque l'entière liberté laissée à l'employeur et le peu de recours du régime civil, le législateur a senti le besoin d'intervenir pour rétablir l'équilibre entre les parties.

C'est dans cette optique que le législateur, en prévoyant le mode particulier et obligatoire de résolution de conflits qu'est l'arbitrage de griefs⁸⁰, a d'une part, limité le pouvoir disciplinaire de l'employeur et d'autre part, donné aux arbitres de griefs un rôle créateur en matière de droit positif. Ainsi, les arbitres en effectuant un contrôle des décisions patronales, ont élaboré une jurisprudence arbitrale qui a donné naissance à un véritable droit disciplinaire. Dès lors, pour connaître les limites du pouvoir patronal, il faut consulter d'abord les dispositions de la convention collective pertinente et aussi la jurisprudence arbitrale.

Cette forme de protection générale ne vise cependant que les salariés régis par une convention collective. Au Québec, il existe néanmoins un encadrement similaire pour les salariés non syndiqués et qui justifient de trois ans

matière "disciplinaire" s'approprier un plein pouvoir d'intervention par l'entremise de cet article.

⁸⁰Le *Code du travail* édicte que tout grief, c'est-à-dire toute mésentente relative à l'interprétation ou à l'application d'une convention collective, doit être soumis à l'arbitrage. *Code du travail*, L.R.Q., c. C-27, art. 100.

Voir à ce sujet pour comprendre le fondement du régime de l'arbitrage en milieu de travail, F. MORIN et R. BLOUIN, *op.cit.*, note 76, pp. 1-56.

de service continu chez un même employeur⁸¹. A quelques nuances près, les commissaires du travail qui sont dorénavant chargés d'entendre les plaintes de congédiement en vertu de l'article 124 de la *Loi sur les normes du travail*⁸², doivent le faire à la lumière des grands principes du droit disciplinaire élaborés par les arbitres de griefs⁸³. "Il décide de la plainte comme s'il s'agissait d'un congédiement en régime de convention collective."⁸⁴

Par ailleurs, ce droit disciplinaire qui constitue en quelque sorte un ensemble de règles procédurales, s'est principalement développé autour de la définition de la notion de juste cause. Le professeur Rodrigue Blouin précise ainsi l'expression cause juste et suffisante:

"En contexte de congédiement, le concept de cause juste et suffisante fait référence à un événement qui rend impossible le prolongement de la relation de travail. Car les qualificatifs juste et suffisant, (...), signifient adéquation, conformité entre, qui convient à, proportionnel."⁸⁵

⁸¹Article 124 de la *L.N.T.*. Depuis janvier 1992, le nombre d'années requis pour ce recours, est passé de cinq à trois ans. Par ailleurs, au niveau fédéral, l'article 240 (anciennement article 61.5) du *C.C.T.* accorde sensiblement la même protection. En effet, le contrôle du congédiement s'effectue de la même façon qu'au niveau provincial même si l'expression "congédiement injuste" est utilisée à l'article 240 du *C.C.T.*. Voir sur ce dernier sujet: G. HÉBERT et G. TRUDEAU, *op.cit.*, note 70, p. 168.

⁸²L.R.Q., c.N-1.1.

⁸³Ainsi, l'article 124 de la *L.N.T.* et l'article 240 du *C.C.T.*, transposent dans une certaine mesure les règles du droit disciplinaire au niveau des rapports individuels de travail. Ces recours ne permettent cependant que de contester les congédiements. Les autres formes de sanctions (avis, suspensions, etc.) ne peuvent être contestées par cette voie.

⁸⁴G. HÉBERT et G. TRUDEAU, *op.cit.*, note 70, p. 168.

⁸⁵R. BLOUIN, *loc.cit.*, note 48, 824.

Selon cette notion, non seulement faut-il qu'il y ait faute ou infraction de la part de l'employé, mais il faut de plus que la sanction soit proportionnelle à son degré de gravité. Cette exigence, nommée «proportionnalité faute/sanction», est empruntée au droit pénal.

D'autres principes comme la prohibition de la double sanction, la progressivité dans la sanction, la théorie de l'incident culminant sont issus de la jurisprudence arbitrale et doivent être respectés par l'employeur lors de l'imposition d'une sanction⁸⁶.

Règle générale, les arbitres se posent trois questions fondamentales lorsqu'ils exercent leurs fonctions en matière disciplinaire. L'employé a-t-il commis l'acte reproché? - L'acte justifiait-il une mesure disciplinaire? - Si oui, la mesure est-elle proportionnelle à la faute?

Pour déterminer s'il y a proportionnalité entre la faute et la sanction, l'arbitre doit d'abord analyser la gravité objective de la faute. Cet exercice amène l'arbitre à soupeser la gravité de la faute commise, par rapport à un ensemble de fautes possibles; il s'agit essentiellement d'un exercice de pondération. Par exemple, une fraude financière impliquant un montant assez important sera considérée comme plus grave qu'un simple larcin⁸⁷. Ainsi, cette évaluation ne tient pas compte des caractéristiques de celui qui a perpétré le

⁸⁶Ces principes seront définis de façon plus précise ultérieurement, au chapitre 3 de cet ouvrage, où nous traiterons de l'incidence de la distinction entre mesure "disciplinaire" et "non disciplinaire" sur l'application de ces principes.

⁸⁷Voir particulièrement sur ce concept: C. D'AOUST, L. LECLERC et G. TRUDEAU, op.cit., note 4, p. 186; P. LAPORTE, op.cit., note 44, pp. 574-575.

manquement; cette analyse est faite dans un deuxième temps, lorsqu'est évaluée la gravité subjective de la faute.

L'analyse subjective de la gravité de la faute permet à l'arbitre de prendre en considération certains faits qui ne sont pas directement reliés au manquement. Ainsi, l'âge, l'ancienneté, le dossier disciplinaire de l'employé, l'intention coupable pourront être considérés comme des facteurs atténuants ou, au contraire, comme des facteurs aggravants, dépendant des circonstances de l'affaire. Cette analyse pourra inciter l'arbitre à modifier la sanction en une mesure plus ou moins sévère⁸⁸.

La recherche de l'adéquation entre la gravité de la faute commise et la rigueur de la sanction fait appel à un "code de discipline" élaboré par les arbitres eux-mêmes. La toile de fond de ce "code de discipline", s'articule principalement autour de la notion de discipline industrielle, "qui est perçue avant tout comme un outil de correction du comportement du salarié."⁸⁹

⁸⁸Article 100.12 f) du Code du travail.

La jurisprudence reconnaît à l'arbitre, un pouvoir de substituer à la mesure patronale une sanction moins sévère. Dans l'affaire *Farnham (Ville de) c. Association professionnelle des policiers de Farnham*, D.T.E. 89T-256, l'arbitre Claude Lauzon a modifié la sanction en une mesure plus sévère. Il s'agit d'une affaire sans aucun précédent. En l'espèce, la convention collective ne lui interdisait pas de modifier la sanction de cette façon. De plus, rien dans la loi interdit à l'arbitre d'agir ainsi. Cette affaire fut portée en évocation devant la Cour supérieur, D.T.E. 89T-402 (juge Pierre Boily). La Cour jugea que l'arbitre n'avait pas erré dans l'appréciation de ses pouvoirs. Cette affaire est présentement en appel: 89T-402 (C.A.).

⁸⁹G. HÉBERT et G. TRUDEAU, *op.cit.*, note 70, p. 169. Voir également C. D'AOUST, L. LECLERC et G. TRUDEAU, *op.cit.*, note 4, p. 190 et 266-267. Il ressort des propos de ces auteurs, que la philosophie qui sous-tend l'aspect correctif de la mesure disciplinaire, en est une de réadaptation plutôt que de répression.

En vertu de ce principe, le congédiement n'est valide que lorsque le comportement du plaignant laisse croire à aucune amélioration possible. Les arbitres exigent, en effet, qu'il y ait eu progressivité dans les sanctions avant que le congédiement (la mesure extrême) ne soit imposé. Cette obligation a également un lien directe avec le principe voulant que le salarié soit informé des conséquences que peuvent engendrer ses déficiences au travail. Autrement dit, il faut donner la chance au salarié déviant de modifier son comportement dans le sens que souhaite son employeur⁹⁰. Le congédiement étant la peine capitale en droit du travail, il faut que le manquement revête un caractère de gravité tel qu'il empêche la poursuite de la relation de travail.

Habituellement, le premier manquement, à moins d'une faute très grave, ne justifie pas le congédiement. Par contre, une faute anodine pourra justifier le congédiement lorsqu'elle représente un "incident culminant". Du reste, voici ce que les professeurs D'Aoust, Leclerc et Trudeau écrivent à ce sujet:

"Un manquement, même insignifiant en lui-même, peut justifier la peine la plus grave lorsqu'il est analysé à la lumière d'un dossier disciplinaire antérieur particulièrement chargé."⁹¹

Ainsi, la présence d'un dossier disciplinaire chargé prouve, d'une certaine façon, que les mesures disciplinaires antérieures n'ont pas porté fruits. Dans ces circonstances, l'arbitre ne sera pas incité à mitiger la sanction. En somme, la prise en considération du

⁹⁰Cette remarque soulève la difficulté d'application d'une telle approche lorsque le manquement du salarié est involontaire et hors de son contrôle. Nous y reviendrons plus loin au cours de cet ouvrage.

⁹¹C. D'AOUST, L. LECLERC et G. TRUDEAU, op.cit., note 4, p. 91.

dossier antérieur aide l'arbitre à évaluer les chances de réadaptation du salarié contrevenant⁹².

En définitive, l'employeur lors de l'imposition d'une mesure disciplinaire devra tenir compte de tous ces facteurs pour viser juste⁹³. Cependant, dans bien des cas, malgré la bonne foi de l'employeur, l'arbitre peut arriver à une autre conclusion dans son évaluation. Dès lors, l'arbitre pourra casser la décision patronale ou lui substituer une autre mesure qu'il juge plus adéquate.

On le conçoit bien, ce processus laisse une large place à l'appréciation subjective de l'arbitre; la maxime "chaque cas est un cas d'espèce" trouve sa place en matière d'appréciation des mesures disciplinaires⁹⁴. Ainsi, grâce à cette maxime, chaque salarié faisant appel à l'arbitrage pourra être assuré qu'une approche individuelle sera privilégiée dans la résolution du conflit.

Il s'agit là des grands principes établis par la jurisprudence arbitrale dans l'évaluation de la "cause juste et suffisante". Dans les provinces canadiennes, cette évaluation est à peu près semblable en matière disciplinaire. Voici, ce que Brown et Beatty écrivent à ce sujet:

"... now appear that under either clause an arbitrator may evaluate not only the basis for which the discipline was imposed, but as well,

⁹²R. BLOUIN, loc.cit., note 48, 827.

⁹³Ibid.

⁹⁴Ici le terme "mesure disciplinaire" doit être pris dans son sens strict. En effet, puisqu'en matière "non disciplinaire" le processus décisionnel de l'arbitre peut être tout autre; infra, chapitre 3.

the justness and reasonableness of the sanction applied including whether or not the discipline imposed violated the collective agreement."⁹⁵

Pour l'instant, pour une meilleure compréhension du sujet, il nous faut aborder les critères de la distinction. Par eux, une mesure sera qualifiée de "disciplinaire" ou de "non disciplinaire". De fait, ils représentent le fondement théorique de la distinction. Ils servent également de guide à la description d'une réalité vécue en milieu de travail. Mais plus encore, ils soulèvent une polémique qui semble ne pas vouloir se régler de sitôt.

⁹⁵D. J.M. BROWN et D. M. BEATTY, op.cit., note 47, No. 7:1300, p. 7-5.

1.4 DISTINCTION ENTRE LES MANQUEMENTS DISCIPLINAIRE ET NON DISCIPLINAIRE

Dans cette section nous établirons théoriquement ce qui caractérise les concepts de "mesures disciplinaires" et de "mesures non disciplinaires". Dans la même veine, nous analyserons sous quels critères la doctrine évalue la distinction entre les deux types de mesures. Finalement, nous conclurons ce chapitre par un exposé très bref de la controverse qui perdure à propos de la reconnaissance d'une telle distinction dans les mesures patronales.

Il apparaît, à la lumière de ce que nous avons vu, que lorsqu'un travailleur contrevient à une de ses obligations issues du contrat de travail, il commet une faute. Si ce dernier est assujéti à une convention collective, la faute en question ne sera plus seulement considérée comme un "manquement contractuel", soit une dérogation au contrat de travail; elle peut être également considérée comme étant une violation de la convention collective et des règlements internes de l'entreprise promulgués par l'employeur.

La plupart des classifications faites des manquements du salarié s'analyse à partir de la jurisprudence arbitrale⁹⁶. Les auteurs de la Monographie 13 ont quant à eux institué une nouvelle classification des manquements qui se fonde sur le caractère volontaire ou non du geste du salarié. Nous en donnerons ici une vue générale qui se limitera à des considérations théoriques. Notre prochain chapitre traitera de la reconnaissance faite par les tribunaux, de cette distinction.

⁹⁶Voir à titre d'exemple, D.J.M. BROWN et D. M. BEATTY, op.cit., note 47.

Dans un premier temps, la distinction majeure à faire parmi les manquements repose sur le caractère volontaire ou involontaire du geste du salarié. Les auteurs qui ont analysé la jurisprudence arbitrale des autres provinces canadiennes retiennent les mêmes motifs pour établir la distinction⁹⁷.

Les manquements volontaires, ou d'ordre disciplinaire, peuvent être reliés soit à l'inexécution d'un travail particulier ou à de mauvaises attitudes vis-à-vis l'emploi, soit à la conduite personnelle du salarié au travail ou ailleurs. On associe en fait, l'intention coupable et la négligence aux manquements volontaires.

Quant aux manquements dits "involontaires", ils regroupent des situations où le salarié, pour une raison indépendante de sa volonté, ne satisfait pas toutes les obligations dont il est débiteur. Il peut s'agir d'un salarié souffrant d'une maladie qui l'empêche d'exécuter sa prestation de travail ou qui crée un absentéisme chronique. L'accident de travail peut produire aussi le même résultat. L'incompétence ou le piètre rendement du salarié sont aussi fréquemment analysés comme un manquement involontaire. Par contre, la négligence, le désintéressement et la paresse peuvent aussi expliquer un rendement insatisfaisant, mais doivent s'analyser comme infractions disciplinaires⁹⁸.

Ceci soulève l'épineuse question de la qualification de certains manquements. En effet, la qualification

⁹⁷Id., pp. 7-22 *seq.*

⁹⁸Voir notamment; Sécurité Sélect inc c. Union des agents de sécurité du Québec, (1985) D.T.E. 85T-355, (Gosselin). Voir également D. J. M. BROWN et D. M. BEATTY, op.cit., note 48, pp. 7-90 *seq.*

juridique des faits peut s'avérer un exercice assez délicat, autant pour l'employeur que pour l'arbitre, le cas échéant. D'une part, dans certaines situations, l'employeur pourra avoir de la difficulté à déterminer si la faute est le résultat d'un comportement volontaire ou involontaire. D'autre part, dans certains cas, l'ensemble des manquements revêtiront un caractère mixte: certaines fautes entreront dans le champs disciplinaire, tandis que d'autres correspondront plutôt à des fautes "non disciplinaires". L'arbitre comme l'employeur devront-ils retenir qu'une catégorie de manquements et ne pas considérer les autres? Quels éléments de preuve devront être retenus?

Une classification dans la nature des manquements soulève plusieurs questions relativement nouvelles auxquelles nous tenterons de répondre dans le cadre de cette étude. Par exemple, le concept de mesure mixte semble être un phénomène assez récent dans l'étude jurisprudentielle; à notre connaissance, la doctrine n'a pas encore abordée directement la question⁹⁹. Nous traiterons également de questions moins récentes qui demeurent toutefois d'actualité, puisqu'elles sont encore largement débattues devant différents forums et qu'elles ne font pas l'unanimité.

Ainsi, selon un courant jurisprudentiel relevé par la doctrine, la mesure disciplinaire devra être imposée seulement lorsque le manquement est considéré comme

⁹⁹La doctrine a toutefois abordé la question, de façon sommaire dans: C. D'AOUST, L. LECLERC et G. TRUDEAU, op.cit., note 4, p. 84 et 272.

"volontaire"¹⁰⁰. Elle vise avant tout à punir, donc à corriger ce qui est considéré comme un manquement aux règles de l'entreprise ou aux exigences d'un comportement acceptable. Dans une telle perspective, l'objet premier de toute mesure disciplinaire est de fournir au salarié l'occasion d'amender sa conduite ou de modifier son comportement. La sanction a aussi pour but de servir d'exemple pour ceux qui seraient tentés d'adopter ce même comportement fautif.

Devant des manquements involontaires, l'employeur pourra-t-il imposer une mesure disciplinaire? L'imposition d'une mesure disciplinaire n'améliorera pas la situation puisque le manquement n'est pas volontaire. L'employeur devra recourir à la mesure non disciplinaire, souvent nommée "administrative". L'arbitre Jean-Louis Dubé écrit à ce propos:

¹⁰⁰Au nombre de ceux qui appuient ce courant jurisprudentiel, voir notamment dans les ouvrages québécois: Claude D'AOUST et Gilles TRUDEAU, "Les mesures administratives et la juridiction arbitrale: note sur la jurisprudence de la Cour d'appel", (1984) 44 Revue du Barreau 606; C. D'AOUST, L. LECLERC et G. TRUDEAU, op.cit., note 4, pp. 66-101; Claude D'AOUST et Gilles TRUDEAU, "La distinction entre les mesures disciplinaire et non disciplinaire (ou administrative) en jurisprudence arbitrale québécoise, (1981) 41 R. du B. 514; Claude D'AOUST et Louis LECLERC, La jurisprudence arbitrale québécoise en matière de congédiement, Montréal, Monographie no. 1, École de Relations Industrielles, Université de Montréal, 1978, pp. 30 à 33; A. GALARNEAU, op.cit., note 46, pp. 38-41; Jean-Louis DUBÉ, "Le congédiement administratif et disciplinaire et le licenciement dans le cadre de l'article 124 de la Loi sur les normes du travail", (1988) Meredith Memorial Lectures 241, 244-245.

Du côté canadien voir notamment: Joseph M. WEILER, "Non culpable cause for discharge: a new perspective", dans M.A. HICKLING (dir.), Grievance arbitration: a review of current problems, Vancouver, The Institute of Industrial Relations, 1977, p. 39; David MCPHILLIPS et Larry SHETZER, "Culpable and non-culpable incompetence; a canadian arbitral perspective", dans Allen PONAK (dir.), L'Enseignement et la recherche en Relations Industrielles, Victoria, University of British Columbia, 1990, p. 193; D. J. M. BROWN et D. M. BEATTY, op.cit., note 47; Earl E. PALMER et Bruce M. PALMER, Collective Agreement Arbitration in Canada, Third Edition, Toronto-Vancouver, Butterworth, 1991, pp. 405-421. Certains auteurs américains ont également relevé un courant jurisprudentiel semblable dans leur jurisprudence. Voir entre autres Frank ELKOURI et Edna ASPER ELKOURI, How Arbitration Works, 4e éd., Washington, D.C., The Bureau of Nation Affairs, inc., 1985.

"De toute évidence, le congédiement imposé par l'employeur constitue une mesure administrative. Si on regarde tout le dossier depuis le début, et pour cela il n'y a qu'à relire tous les faits mentionnés plus haut, on s'aperçoit très vite que l'employeur n'a pas voulu sévir contre M. Houle afin que ce dernier amende sa conduite suite à un comportement fautif volontaire de sa part. L'employeur a tout simplement agi tout au long du dossier de façon à permettre, autant que faire se peut, à M. Houle de rétablir son état de santé afin d'exécuter sa prestation de travail. L'employeur a finalement congédié le plaignant parce qu'il a estimé que ce dernier n'était plus en mesure d'effectuer sa prestation de travail, d'exécuter son contrat; il s'agit donc d'une mesure contractuelle, administrative."¹⁰¹

Quant à l'arbitre Adams de l'Ontario, il s'exprime ainsi:

"... the majority of the board of arbitration noted that an employee cannot be disciplined for innocent absenteeism but that an employer is entitled to expect its employees will attend work with some degree of regularity."¹⁰²

L'arbitre ajoute par la suite, que si le salarié devient incapable pour une raison physique ou mentale de remplir, de façon constante, diligente et permanente, les tâches qu'on lui assigne, alors:

"The majority of the board noted that in these circumstances the termination would be "non-

¹⁰¹Celanese Canada inc. c. Syndicat des employés de Celanese (C.S.N.), [1985] T.A. 281, 292.

¹⁰²RE Denison Mines Ltd. v. United Steelworkers, (1984) 12 L.A.C. (3d) 364, 368.

disciplinary" in the sense that employee is not being punished for misconduct"¹⁰³

La mesure non disciplinaire ne poursuit donc pas les mêmes objectifs que la sanction disciplinaire. Cette réaction patronale n'a aucun but punitif ou correctif. Elle vise en premier lieu à régulariser la situation d'inefficacité. Ainsi, certaines mesures se prêtent mieux au caractère involontaire de la faute, comme la rétrogradation par exemple.

En résumé, la distinction entre mesures disciplinaires et mesures non disciplinaires s'établit par le caractère volontaire ou involontaire de la faute du salarié, ainsi que par l'intention de l'employeur dans l'imposition de la mesure. Certes, l'effet de la mesure pourra être le même (par exemple le congédiement), mais l'optique dans laquelle elle est imposée diffère. Les auteurs D'Aoust et Trudeau écrivaient avec beaucoup d'à-propos:

"Pour notre part, nous croyons que l'élément déterminant dans la distinction entre la mesure disciplinaire et non disciplinaire, c'est la faute du salarié et corrélativement l'intention de l'employeur dans l'application de la mesure corrective (e.g. veut-il punir?)"¹⁰⁴

Cette citation exprime avec justesse les critères de la distinction. Néanmoins, il faut garder à l'esprit que le remède ne qualifie pas le mal; le caractère de la faute demeure le critère déterminant. Comme nous allons le voir, cette ligne de pensée n'a pas été suivie par tous; il semble exister une certaine confusion à cet égard qui

¹⁰³Ibid.

¹⁰⁴C. D'AOUST et G. TRUDEAU, loc.cit., note 100, .

serait due, selon nous, à une mauvaise interprétation de la doctrine.

Certes, à première vue, cette distinction expliquée en termes théoriques semble inattaquable. Toutefois, il ne faut pas oublier que cette distinction est d'origine jurisprudentielle; certains arbitres n'ont pas accepté la distinction. Par conséquent, une seconde école de pensée a refusé de reconnaître une distinction dans la nature des mesures imposées par un employeur. Pour cette école, la notion de faute recouvre tout type de manquement qu'il soit volontaire ou involontaire et la notion de mesure disciplinaire s'applique à toute faute¹⁰⁵.

Les tenants de cette deuxième école affirment que l'acte fautif du salarié peut se retrouver aussi lors d'un manquement "involontaire". Rodrigue Blouin refuse notamment d'appliquer la distinction en matière d'incompétence. Il mentionne que l'employeur, en imposant une sanction au salarié pour cause d'incompétence, justifie sa décision suite à une évaluation du comportement et de l'attitude de ce salarié:

"... il nous est, en effet, difficile d'admettre que parce que la décision de l'employeur n'est pas motivée par une faute volontaire du salarié, elle ne peut se mériter le qualificatif de mesure disciplinaire"¹⁰⁶

En fait, Blouin estime que le salarié qui fait preuve d'incompétence ne remplit pas ses obligations. Il ajoute:

¹⁰⁵Rodrigue Blouin est un des principaux défenseur de cette deuxième école de pensée: "Le contrôle juridictionnel arbitral sur la cessation d'emploi motivée par insuffisance professionnelle", (1985) 45 Revue du Barreau 3. Voir également: F. MORIN et R. BLOUIN, op.cit., note 76, pp. 403-408.

¹⁰⁶R. BLOUIN, loc.cit., note 105, 8.

"L'employeur s'attend, en effet, à ce que le salarié conserve ces qualités en cours d'emploi. Le défaut du salarié de respecter cette attente lui est alors reproché comme acte sinon intentionnel, à tout le moins comme attitude contributive à son état d'incapacité, d'incompétence. En somme, par un jugement d'insuffisance professionnelle, l'employeur fait critique à toutes fins utiles au salarié d'un acte fautif qui n'en est certes pas un de commission, mais d'omission."¹⁰⁷

Il va de soi que dans cette optique, la sanction prise par l'employeur entrera tout simplement dans le champ disciplinaire puisque ce dernier, en posant un constat d'incompétence, émet par le fait même un reproche pour une faute qui ne peut être totalement involontaire.

Cette attitude réfractaire à la distinction s'explique selon nous par le fait qu'elle a été souvent retenue pour affecter la compétence de l'arbitre, son pouvoir d'intervention et l'application de la plupart des principes du droit disciplinaire. Mais, est-ce encore vrai aujourd'hui?

Les multiples questions et conséquences résultant de cette distinction expliquent pourquoi ce débat s'est même transposé devant les tribunaux supérieurs qui sont appelés à exercer leur droit de surveillance sur les tribunaux inférieurs. Pour des raisons de compréhension, nous reviendrons sur ces questions plus loin dans le cadre de ce mémoire.

Jusqu'à maintenant, nous sommes demeurée au niveau des principes théoriques. Il nous faut maintenant examiner comment la distinction entre "mesure disciplinaire" et

¹⁰⁷Id., 11.

"mesure non disciplinaire" a été abordée par la jurisprudence. Mais avant, il nous semble nécessaire de présenter brièvement la méthodologie que nous avons utilisée dans le cadre de ce mémoire.

1.5 MÉTHODOLOGIE

Dans cette section, nous verrons de quelle façon notre étude a été réalisée en élaborant la méthodologie utilisée.

L'étude jurisprudentielle et doctrinale constitue la démarche que nous avons adoptée dans le cadre de notre analyse sur la distinction entre les mesures disciplinaires et non disciplinaires. Il en est ainsi puisque la loi (*Code du travail*¹⁰⁸) est muette quant à la distinction.

En effet, la jurisprudence s'avère fort importante lorsque la loi ou la loi des parties, la convention collective, sont silencieuses sur un point donné. Elle confère alors aux arbitres et aux juges un rôle créateur en matière de droit positif. Les arbitres sont appelés à trancher les "mésententes relatives à l'interprétation ou à l'application d'une convention collective."¹⁰⁹ et ainsi à se prononcer sur la loi des parties. La distinction entre les mesures disciplinaires et non disciplinaires émane donc de l'interprétation des clauses de conventions collectives et de la loi. La jurisprudence vient à ce titre, préciser et nuancer l'existence d'un droit émanant d'une convention collective ou de la loi applicables aux parties concernées.

La jurisprudence constituera donc notre principal instrument de recherche et d'analyse. Évidemment, nous

¹⁰⁸L.R.Q., c.C-27.

¹⁰⁹Gérard DION, Dictionnaire canadien des relations du travail, 2e éd., Québec, Les Presses de L'Université Laval, 1986, p. 237.

nous rapporterons aussi fréquemment à la doctrine québécoise et anglo-canadienne relative à la question.

L'étude de C. D'Aoust, L. Leclerc et G. Trudeau sur les mesures disciplinaires constitue notre ouvrage doctrinal de référence. Cette monographie a exposé l'état de la jurisprudence sur le sujet jusqu'en 1980. La période visée par notre étude se situera donc de 1980 jusqu'à la fin de l'année 1991.

Notre source principale de données est constituée de l'ensemble des décisions québécoises traitant de la distinction pour la période visée. Les jugements des tribunaux supérieurs rendus au Québec sur le sujet seront aussi analysés dans le cadre de ce mémoire. De plus, la référence et l'analyse de plusieurs décisions arbitrales des provinces canadiennes nous permettront de cerner de façon plus précise cette distinction.

Les recueils de jurisprudence suivants ont été consultés pour les fins de ce mémoire:

Québec:

- Recueils des sentences de l'éducation (SE)
- Recueils des sentences des hôpitaux (AHQ)
- Tribunal d'arbitrage (TA)
- Droit du travail express (DTE)

Canada:

- Labour arbitration cases (LAC)

Tribunaux Supérieurs:

- Sentences de la Cour supérieure (CS) et (RJQ)
- Sentences de la Cour d'appel du Québec (CA) et (RJQ)

Ces recueils contiennent soit des résumés de sentences, soit les décisions complètes. Cependant, l'étude n'a été faite qu'à partir des textes intégraux. Il faut noter que l'ensemble des décisions étudiées ne constitue qu'un échantillonnage puisque nous nous sommes arrêtée qu'aux décisions publiées. En effet, plusieurs sentences portant sur notre sujet d'étude ont pu être rendues sans avoir été publiées, devenant ainsi difficilement accessibles. Il n'existe aucun moyen de sélectionner ces décisions non-publiées et de connaître leur nombre exacte. Ainsi, nous retrouverons dans la population étudiée toutes les sentences publiées: du tribunal d'arbitrage du secteur syndiqué(254 décisions) et non-syndiqué(34 décisions), soit les plaintes se basant sur l'article 124 de *La Loi sur les normes du travail*; de la Cour supérieure(17 jugements) et de la Cour d'appel(12 jugements).

Dans le cadre de ce mémoire, nous avons aussi analysé un certain nombre de décisions arbitrales rendues au Canada anglais(26 décisions). Il s'agit en fait d'une revue des principales décisions pertinentes, qui nous permettra de comparer la philosophie des arbitres canadiens à celles des arbitres québécois. Notre sélection a été effectuée à partir de l'étude de BROWN and BEATTY. Les décisions retenues proviennent du recueil *Labour arbitration cases (L.A.C.)*.

CHAPITRE 2

DISTINCTION ENTRE LES MANQUEMENTS DISCIPLINAIRES ET LES MANQUEMENTS NON DISCIPLINAIRES

Dans ce chapitre, nous étudions comment les tribunaux d'arbitrage (dans un premier temps) et les tribunaux judiciaires (dans un deuxième temps) accueillent cette distinction. Il s'agira de dégager les véritables arguments utilisés par les arbitres et les juges pour accepter ou rejeter la distinction.

Mais avant d'aborder cette question, il nous faut d'abord établir les règles juridiques qui permettent à l'employeur de réagir face à certains manquements du salarié par une mesure non disciplinaire. Dans le premier chapitre nous avons discuté du fondement juridique du pouvoir disciplinaire de l'employeur. Nous avons ainsi établi le cadre juridique général du pouvoir patronal. Cependant, nous ne nous sommes pas arrêtée particulièrement sur le fondement juridique de la mesure non disciplinaire. Or, il nous apparaît fondamental de connaître l'état du droit sur cette question. En effet, cette connaissance ou sa recherche, nous permettra de mieux comprendre d'une part, la distinction en elle-même et d'autre part, les conséquences pouvant découler de son application.

Enfin, dans la dernière section de ce chapitre, nous examinerons les différents motifs non disciplinaires les plus souvent rencontrés dans la jurisprudence arbitrale.

2.1 FONDEMENT JURIDIQUE DE LA MESURE NON DISCIPLINAIRE

Qu'est-ce qui consacre le droit de l'employeur de réagir par une mesure non disciplinaire, face à un salarié devenu incapable d'accomplir adéquatement sa prestation de travail? C'est la question à laquelle nous tenterons de répondre dans cette section.

Les auteurs D'Aoust, Leclerc et Trudeau ont relevé dans la jurisprudence de l'époque, deux courants. Voici ce qu'ils affirmaient à ce sujet:

"Nous avons décelé deux courants dans la jurisprudence. Le premier s'inspire des règles traditionnelles du droit civil alors que le second retient une vision plus institutionnelle des pouvoirs patronaux.

(...)

L'employeur utilise les pouvoirs qu'accorde le droit civil à tout contractant qui peut demander au tribunal la résolution du contrat en cas d'inexécution de la part du débiteur. Cependant, le caractère personnel de la prestation de travail a incité les tribunaux à permettre à l'employeur de procéder unilatéralement, quitte à ce que le salarié conteste par la suite les motifs du congédiement. Pour plusieurs arbitres, c'est dans ces règles du droit civil qu'il faut chercher les fondements de la mesure non disciplinaire, l'employeur étant partie à un contrat civil, le contrat individuel de travail.

D'autres arbitres voient dans la mesure non disciplinaire une simple émanation du pouvoir de gérer la main-d'oeuvre que détient l'employeur. Ce droit de gestion se retrouve souvent expressément inscrit dans la convention collective. En cas de silence de la convention, il s'infère des droits généraux de direction. L'employeur ne pouvant rencontrer les impératifs de la production et gérer efficacement l'entreprise en maintenant en poste un salarié incapable ou incompetent,

on lui reconnaît le droit de remédier à la situation. En ce sens, les arbitres lui reconnaissent le pouvoir d'apprécier la compétence du salarié."¹¹⁰

Ainsi il appert, selon le courant auquel on adhère, que ce droit trouve son fondement soit dans les règles civiles qui régissent les rapports contractuels ou dans le droit de direction que détient l'employeur.

Nous retrouvons également cette approche chez les arbitres canadiens. Weiler résume l'état de la jurisprudence de la façon suivante:

"Yet there is a general recognition among arbitrators that an employee who is absent, or unable to do the required work may be terminated not as punishment, but simply because he has repudiated the contractual nature of employment relationship. In so many words, these awards suggest that a non-culpable employee's status may be altered because his disability has produced a situation in which the employer is simply not getting what he bargained for."¹¹¹

Toutefois, en pratique, les arbitres se sont peu souciés de rechercher les fondements de ce pouvoir. En effet, après étude de la jurisprudence arbitrale rapportée en ce domaine, nous constatons que peu de décisions ont traité de cette question. Celles qui l'ont fait, se rallient à l'une des deux thèses traditionnelles. A titre d'exemple, voici les propos de l'arbitre Jean-Guy Clément qui reflètent son adhésion au premier courant:

"Certes, un employeur ne peut pour le simple motif qu'un employé s'absente pour raison de maladie, lui imposer une mesure disciplinaire. Par ailleurs, dans l'état de notre droit, il

¹¹⁰C. D'AUUST, L. LECLERC et G. TRUDEAU, op.cit., note 4, pp. 75-76.

¹¹¹J.M. WEILER, loc.cit., note 100, 39-40.

est possible pour un employeur de mettre fin au contrat de travail qui le lie à un employé si celui-ci est dans l'impossibilité de remplir son contrat de louage d'ouvrage. Les tribunaux d'arbitrage ont également reconnu ce droit."¹¹²

Cette vision est conforme aux principes du droit civil qui veut que lorsque le salarié n'assume plus sa part d'obligation vis-à-vis son employeur, celui-ci, en vertu de la nature bilatérale du contrat de travail qui le lie à ce salarié, est par le fait même libéré de ses obligations envers ce dernier.

D'autres arbitres reconnaissent à l'employeur un droit de direction qui le justifie d'intervenir par l'imposition d'une mesure non disciplinaire, surtout lorsqu'il peut en résulter un préjudice pour ce dernier¹¹³. Cette possibilité s'infère généralement de la clause des droits de gérance prévue à la convention collective ou, en cas de silence de celle-ci, des droits généraux de direction. L'extrait suivant d'une décision de l'arbitre Camille Beaulieu résume bien la position adoptée par les arbitres:

"...il ne s'agit aucunement de mesure disciplinaire mais uniquement de geste administratif posé par la compagnie en conformité de ses droits de gérance, tel que prévu à l'article 5 de la convention collective.

(...)

¹¹²Dans, La société d'électrolyse et de chimie Alcan Limitée c. Le syndicat des travailleurs de l'Alcan de Shawinigan inc. (CSN), tiré de Mines d'amiante Bell ltée. c. Métallurgiste Unis d'Amérique, local 8026, D.T.E. 84T-241, 13.

¹¹³Re Domtar Chemicals inc. v. I.W.A. Canada, local 1-424, (1988) 32 L.A.C. (3d) 292, 314. L'arbitre Brokenshire de Colombie-Britannique s'exprime ainsi: "... after a certain stage is reached, the accomodation of the legitimate interests of both employer and employee requires a power of justifiable termination in the former."

Les seules limites que la compagnie peut avoir à l'exercice de ses droits de gérance, c'est lorsqu'il y a des dispositions spéciales dans la convention, qui restreignent l'exercice de ses droits"¹¹⁴

Ainsi, tout comme le pouvoir disciplinaire, le "pouvoir non disciplinaire" n'émane pas de la convention collective; cette dernière ne vient que limiter ce pouvoir. La clause des droits de gérance doit dès lors s'interpréter comme un outil ne venant que confirmer et encadrer un pouvoir patronal déjà existant. D'où l'intérêt pour les parties de bien préciser les limites s'appliquant aux deux types de mesure.

Finalement, quelle que soit la source de ce pouvoir, il est indéniable et la réalité en témoigne, l'employeur possède la faculté d'imposer des mesures non disciplinaires.

Voyons maintenant comment cette distinction dans la nature des mesures est reconnue dans la jurisprudence.

¹¹⁴Breadner Co. c. Métallurgistes Unis d'Amérique, local 4170, D.T.E. T82-875, p. 7.

2.2 RECONNAISSANCE DE LA DISTINCTION ENTRE LES CONCEPTS DE MESURE DISCIPLINAIRE ET NON DISCIPLINAIRE

Nous avons vu jusqu'à maintenant que la distinction entre "mesure disciplinaire" et "mesure non disciplinaire" se conçoit bien en théorie. En pratique par contre, cette distinction ne semble pas évidente. La frontière entre le champ disciplinaire et non disciplinaire est difficile à cerner et la jurisprudence n'est pas constante.

Traditionnellement, deux écoles de pensée s'affrontent quant à l'application de cette distinction. La première école applique cette distinction alors que la deuxième école refuse de limiter la sanction disciplinaire uniquement aux manquements volontaires du salarié¹¹⁵.

Depuis quelques années, les tribunaux de droit commun ont eu aussi à se prononcer de façon directe ou indirecte sur la question. N'oublions pas toutefois que l'unique point de vue dont il est question devant ce forum, concerne l'effet de la distinction sur la compétence de l'arbitre. Or, la distinction réfère à prime abord à la faute et à la mesure patronale qui lui est associée. Ces facteurs sont essentiellement évalués au stade de l'arbitrage où les décisions patronales sont révisées sur le fond. C'est pourquoi, il nous faut en premier lieu nous attarder sur la doctrine et les décisions arbitrales rendues à ce sujet.

¹¹⁵Pour connaître les principaux ouvrages qui ont traité de la question voir supra, note 100.

2.2.1 Traitement de la distinction au niveau de l'arbitrage de griefs

Notre analyse s'attardera d'abord à la doctrine et aux sentences arbitrales qui reconnaissent la distinction. Dans la même veine, nous analyserons certaines décisions où la mesure prise par l'employeur fut qualifiée par l'arbitre de mesure mixte (caractère disciplinaire et non disciplinaire). Finalement, nous concluons cette section par une analyse des principaux arguments émis par les auteurs et les arbitres qui refusent l'existence d'une dichotomie entre les concepts de mesure disciplinaire et non disciplinaire.

A- Analyse jurisprudentielle de l'école qui accepte la distinction

Après une première analyse de la jurisprudence arbitrale en ce domaine, nous constatons qu'une large majorité d'arbitres accepte d'emblée la distinction que nous avons précédemment établie entre "mesure disciplinaire" et "mesure non disciplinaire"¹¹⁶.

Les arbitres reconnaissent, généralement, la distinction entre les deux types de mesures sur la base du caractère volontaire ou non du comportement du salarié¹¹⁷. Du

¹¹⁶Cette remarque s'infère à partir de l'étude d'une volumineuse jurisprudence portant sur le sujet, à laquelle le lecteur peut se référer en consultant la liste des décisions à la fin de cet ouvrage. Il faut exclure de cette liste une quinzaine de sentences arbitrales qui refusent clairement la distinction. Ces décisions seront identifiées, en temps et lieu, au cours de ce chapitre.

¹¹⁷Nous verrons un peu plus loin, qu'il arrive parfois que les arbitres retiennent d'autres critères pour qualifier une mesure de "disciplinaire" ou de "non disciplinaire". Précisons également que certains arbitres se rangent du côté non disciplinaire sans fournir aucune explication pour justifier leur position. Notre analyse ne s'attardera pas sur ces décisions où les critères de la distinction ainsi que son fondement ne sont pas discutés.

reste, voici ce que l'arbitre André Sylvestre écrit sur le sujet:

"Après réflexion, le tribunal préfère adopter la seconde thèse. Cette thèse reconnaît l'existence d'une distinction entre les deux type de mesures.

(...)

Lorsqu'on parle d'incompétence, on désigne une incapacité à s'acquitter convenablement de sa prestation de travail et ce, sans aucune mauvaise volonté.

(...)

... Mme Fournier était dans l'impossibilité la plus complète de remplir les attributions de sa fonction de professeur. Le tribunal, en effet, ne voit pas l'intérêt d'imposer des sanctions disciplinaires à la plaignante si son défaut de performance était causé, par exemple, par une carence psychologique ou intellectuelle."¹¹⁸

Ces remarques font ressortir la corrélation qui doit exister entre la nature intrinsèque de la faute et la qualification de la mesure applicable. Dans le cas sous étude, l'incompétence de la plaignante est complète et involontaire; dès lors, l'imposition de sanctions disciplinaires est inadéquate. De la même façon, une mesure patronale ne pourrait être qualifiée de non disciplinaire, si la faute en cause possède un caractère volontaire.

L'arbitre a en effet le devoir de vérifier si l'employeur n'a pas, et cela vaut dans un sens comme dans l'autre, sous le couvert d'une mesure "non disciplinaire", procédé à une mesure "disciplinaire". Pour ce faire, il devra

¹¹⁸Collège Montmorency c. Syndicat des enseignants du Collège Montmorency C.S.N., S.A. 4839, p. 1400.

recevoir la preuve concernant les motifs de l'intervention patronale et déterminer si les faits mis en preuve justifient l'imposition d'une mesure disciplinaire, ou non disciplinaire¹¹⁹. Autrement dit, il appartient à l'arbitre de qualifier et de réviser la qualification des manquements du salarié faite par l'employeur. Dans cette perspective, il n'est nullement lié par la qualification de la mesure proposée par l'employeur ou par le syndicat¹²⁰.

D'ailleurs, les auteurs Morin et Blouin ont reconnu à l'arbitre une telle faculté:

"Il faut souligner qu'il doit revenir à l'arbitre le soin de qualifier d'autorité la véritable nature juridique de la décision de

¹¹⁹Les auteurs de la monographie 13, à la page 78, soulignent ce point de vue en se référant à plusieurs sentences arbitrales, mais également à une décision de la Cour supérieure qui avait émis un bref d'évocation pour excès de juridiction à l'encontre d'un arbitre qui, sans entendre la preuve des motifs, avait qualifié de disciplinaire un congédiement.

Il s'agit de l'affaire mettant en cause le *Centre hospitalier Jonquière c. L'Alliance des infirmières du Saguenay*, C.S., No. 150-18-000020-78, le 3 octobre 1978, M. le juge André Trottier.

Depuis, la Cour suprême a bien mis ce principe en évidence dans: Jacmain c. Procureur général du Canada, [1978] 2 R.C.S. 15; Lise Langlois et Commission de la fonction publique c. Ministère de la justice du gouvernement du Québec, [1984] 1 R.C.S. 472.

¹²⁰Ce principe est fréquemment souligné par les arbitres de griefs. Voir entre autres: Centre hospitalier Robert-Giffard c. Syndicat des employé-e-s du Centre hospitalier Robert-Giffard & annexes (C.S.N.), D.T.E. 89T-1094; Collège St-Jean-sur-Richelieu c. Syndicat des professeurs du Collège de St-Jean-sur-Richelieu, S.E. 5205; Commission scolaire régionale de Charlevoix c. Syndicat des employés et employées de soutien des commissions scolaires de Charlevoix (C.S.N.), S.E. 4082; Conseil des ports nationaux, Port de Montréal c. Syndicat international des employés du Port de Montréal (C.S.N.), D.T.E. 85T-689; Hôpital St-Joseph de la Tuque c. Alliance des infirmières de l'Hôpital St-Joseph de la Tuque, A.H.Q. 329-06-01; Mines Sigma (Québec) Ltée. c. Syndicat des employés des Mines Sigma, D.T.E. 86T-725; Montréal (Ville de) c. Association des pompiers de Montréal inc., D.T.E. 86T-712. Soulignons toutefois que dans l'affaire Proviso distribution inc. c. Travailleurs Unis de l'alimentation et du commerce, section locale 501, D.T.E. 89T-1065, l'arbitre a respecté la qualification que le syndicat et l'employeur avaient donnée à la mesure; les parties avaient situé la mesure sur le même plan. Ce principe fut également confirmé par la Cour supérieure, qui fut d'avis que l'arbitre avait excédé sa juridiction, en changeant la nature de la décision que les parties avaient elles mêmes qualifiée de non disciplinaire; Fraternité des policiers de la Communauté urbaine de Montréal c. Lussier, D.T.E. 88T-796 (C.S.).

l'employeur, au-delà des qualificatifs que ce dernier aura utilisés."¹²¹

De ces propos, il ressort donc que l'arbitre doit d'une part, qualifier les manquements du salarié et d'autre part, déterminer la nature juridique de la mesure effectivement prise par l'employeur. Comme on l'a vu, traditionnellement la doctrine et la jurisprudence ont établi deux critères pour déterminer la qualification de la mesure: le caractère intentionnel ou non des manquements et corrélativement, l'intention de l'employeur¹²².

L'analyse de la jurisprudence révèle qu'une large majorité d'arbitres tient compte de ces deux facteurs dans la détermination de la nature de la mesure. Cependant, certains arbitres ne considèrent qu'un seul critère dans la qualification de la mesure patronale. Pour ces arbitres, le critère déterminant dans le processus de qualification c'est le caractère volontaire ou involontaire des manquements. L'intention de l'employeur n'est pas considérée¹²³. Ainsi, l'arbitre conclura à une mesure disciplinaire ou non disciplinaire, indépendamment de la volonté de l'employeur et de la

¹²¹F. MORIN et R. BLOUIN, op.cit., note 76, p. 404.

¹²²Concernant ce dernier critère, voir entre autres: Concordia University c. Union of Sir George Williams University's, D.T.E. 89T-198; Shell Canada Ltée c. Travailleurs Unis du Pétrole du Canada, local 1, [1988] T.A. 188. Finalement, ces décisions mettent en évidence que l'intention réelle de l'employeur s'infère de la preuve circonstancielle plutôt qu'un aveu direct de celui-ci.

¹²³A titre d'exemple voir: Association des employeurs maritimes c. Association internationale des débardeurs, local 375, D.T.E. 87T-635;. A l'inverse, d'autres arbitres se basent seulement sur l'intention de l'employeur pour qualifier la mesure, infra, note 153.

procédure qu'il aura suivie¹²⁴. L'arbitre Jean-Guy Ménard écrit entre autres:

"Eu égard à ce qui précède et tenant compte de la façon choisie par les parties de présenter le litige, il nous apparaît que la qualification de la mesure prise en l'espèce ne peut dépendre que de l'identification de l'objet qu'elle sanctionne. En d'autres termes, il s'agit ici de se demander, pour répondre à l'interrogation soulevée, si l'objet de (sic) sanction coïncide avec des comportements dits volontaires ou s'il correspond plutôt à un ordre involontaire d'incapacité de donner une prestation normale de travail."¹²⁵

Somme toute, certains arbitres affirment que pour procéder à la qualification d'une mesure patronale, il doivent évaluer plus d'un facteur. L'arbitre Diane Sabourin a identifié quatre critères à la base de la distinction. Voici ses commentaires:

"Aucune preuve ne nous a donc véritablement été fournie quant à l'intention que le Collège poursuivait lorsqu'il a adopté les sept (sic) mesures précitées à l'endroit de la plaignante. Or, comme nous l'avons vu précédemment, l'intention de l'employeur est précisément l'un des critères permettant à l'arbitre de griefs de différencier, entre une mesure disciplinaire et une mesure administrative.

Il en va de même pour l'objet de la mesure, soit le deuxième critère de distinction. S'agit-il d'insuffisance professionnelle ou tout simplement de conduite négligente de la part de la plaignante? Nous n'en savons rien encore.

¹²⁴Collège du Vieux-Montréal c. Syndicat des professeurs du Collège du Vieux-Montréal, S.E. 2992. Dans cette affaire, le fait que l'employeur ait emprunté la procédure disciplinaire ne fournit pas un indice pour déterminer la qualification de la mesure.

¹²⁵Provigo (détail) Inc. c. Union des employés de commerce, local 503, C.T.C.-F.T.Q., [1985] T.A. 724, 733.

Qu'en est-il du caractère volontaire ou involontaire du comportement de la plaignante qui a donné lieu à ces différentes mesures? Seule la preuve sur le fond nous permettra d'apprécier ce troisième critère de distinction entre les mesures disciplinaires et administratives.

Il en va de même du quatrième et dernier critère de distinction que nous avons dégagé précédemment, à savoir celui de l'impact des décisions du Collège sur les droits de la plaignante."¹²⁶

Nous remarquons une certaine redondance entre ces critères. Nous sommes d'avis que les quatre critères présentés se résument finalement aux deux critères majoritairement reconnus par la doctrine et la jurisprudence, à savoir le caractère du manquement et l'intention de l'employeur.

Reprenons d'abord le deuxième critère énoncé par l'arbitre Sabourin, soit l'objet de la mesure. Ce critère n'est pas déterminant en soi. Même s'il peut servir d'indicateur pour qualifier la nature des fautes, l'arbitre devra inévitablement remonter à la source du problème et revenir au critère visant la nature du comportement du plaignant.

Quant au quatrième critère identifié par l'arbitre Sabourin, à savoir l'impact de la décision patronale, il nous apparaît être sans grande utilité. Comme nous l'avons d'ailleurs déjà souligné, le résultat de la sanction patronale pourra être le même, par exemple le congédiement. C'est plutôt l'optique dans laquelle est imposée la mesure qui permet d'identifier si nous sommes

¹²⁶Collège St-Jean-sur-Richelieu c. Syndicat des professeurs du Collège de St-Jean-sur-Richelieu, S.E. 5205.

en présence d'un congédiement disciplinaire ou non disciplinaire¹²⁷.

Les auteurs canadiens qui ont consulté la jurisprudence en ce domaine, défendent l'existence de la distinction sur la base du caractère de la faute. Voici ce que les auteurs Brown et Beatty affirment dans leur ouvrage:

"Boards of arbitration have consistently affirmed management's right, in the proper circumstances, to discipline employees who fail to meet reasonable production standards, who are careless or negligent in the performance of their work, who disregard announced safety procedures, or who generally exhibit poor work habits. However, in other contexts, if such behaviour can be attributed to factors beyond the employee's control (involuntary misfeasance), for example his physical or mental capabilities, rather than to some factor within his control (voluntary misfeasance), for example inattentiveness, carelessness, disregard for safety procedures, etc., then discipline of any form will not usually be regarded as a valid response. Thus, where it is established that an employee is simply incapable of meeting a particular production standard, or of attaining the quality of work which the employer expected of him, arbitrators have generally taken the view that the imposition of disciplinary penalties is not appropriate."¹²⁸

¹²⁷Evidemment, certaines mesures par leurs effets se prêtent mieux aux situations impliquant un manquement involontaire; c'est le cas notamment de la rétrogradation. Le cas de la rétrogradation est bien précis puisqu'elle est largement prohibée par la jurisprudence comme mesure disciplinaire valide; C. D'AOUST, L. LECLERC et G. TRUDEAU, op.cit., note 4, pp. 108-111.

Ainsi, si la nature de la mesure est inadéquate eu égard aux manquements, elle pourra être invalidée par l'arbitre. Voir à ce sujet: Conseil des ports nationaux, Port de Montréal c. Syndicat international des employés du port de Montréal (C.S.N.), D.T.E. 85T-689. A la lecture de cette décision, on apprend que l'employeur a imposé une rétrogradation administrative pour incompétence. Or, l'analyse de la preuve révèle qu'on reproche au plaignant des gestes de nature disciplinaire. L'arbitre arrive à la conclusion qu'une mesure disciplinaire aurait pu être imposée, mais non une rétrogradation administrative. Le grief fut donc accueilli.

¹²⁸J.M BROWN et D. M. BEATTY, op.cit., note 48, p. 7-96, No. 7:3510.

En définitive, nous pouvons affirmer que l'absence d'attitude volontaire de la part du salarié amène les arbitres, tant canadiens que québécois à qualifier la mesure de non disciplinaire.

Certes, au delà de ces commentaires forts éclairants, des nuances s'imposent. Dans une décision rendue par l'arbitre Frumkin, ce dernier concluait qu'il devait accepter la caractérisation que donnait l'employeur puisque la preuve permettait de justifier cette décision patronale. Voici la façon dont il traite la distinction:

"Par conséquent, pour les questions ayant trait au congédiement d'un employé à l'essai, la détermination ultime n'est pas si la décision de l'employeur doit être caractérisée de disciplinaire ou d'administrative. Ce qu'il faut plutôt décider, c'est s'il existe dans la preuve des faits qui permettent de justifier la décision de l'employeur d'après des motifs administratifs lorsque ce dernier la caractérise ainsi ou de la qualifier de mesure disciplinaire lorsque telle est la caractérisation qu'en a fait l'employeur. En d'autres termes, un employeur, agissant de bonne foi, peut prendre une mesure administrative lorsqu'il y a des raisons valables d'agir ainsi, nonobstant le fait qu'il aurait pu invoquer les mêmes raisons pour justifier une mesure disciplinaire.

(...)

Il faut noter que dans certaines circonstances, une décision de congédier un employé ne peut se justifier que dans un cadre disciplinaire et ne saurait être qualifiée de mesure administrative. Le contraire peut également être vrai dans une situation donnée. Ce que veut dire le tribunal, c'est que la décision doit être justifiée en fonction de l'approche qu'il décide d'adopter pour imposer sa mesure et doit être conforme aux procédures

prévues dans la convention collective pour l'approche adoptée."¹²⁹

Ce que l'arbitre Frumkin voulait souligner dans ce passage, c'est le fait qu'un arbitre n'agit pas comme un employeur. Il ne prend pas lui-même la décision d'intervenir auprès du salarié. L'arbitre siège plutôt en révision de la décision patronale. Dès lors, il doit vérifier si la mesure patronale se justifie compte tenu de la nature des manquements reprochés au salarié. C'est pourquoi, dans l'exercice de sa compétence, l'arbitre doit considérer le manquement du salarié et la mesure patronale.

En l'espèce, c'est ce que l'arbitre Frumkin a fait. La situation donnant ouverture à l'une ou à l'autre des mesures, il a donc donné son aval à l'employeur, vérifiant plutôt si l'approche adoptée était conforme à la procédure prévue à la convention collective.

De ces propos, nous constatons que certaines situations peuvent donner ouverture aux deux types de sanctions. Dans de telles circonstances, le rôle de l'arbitre n'est pas d'imposer sa propre qualification mais bien de vérifier si l'approche utilisée est conforme la procédure prescrite dans la convention collective et si elle justifiée par les faits mis en preuve. Ainsi, sans renier les principes de la distinction qui permettent d'utiliser la voie disciplinaire ou la voie administrative, elles peuvent devenir parallèles¹³⁰ ou l'une peut précéder

¹²⁹Air Canada c. Syndicat national des travailleurs et travailleuses de l'automobile, de l'aérospatiale et de l'outillage agricole du Canada (T.C.U.A.), local 2213, D.T.E. 90T-415, pp. 13 et 15.

¹³⁰Voir notamment: Collège du Vieux-Montréal c. Syndicat des professeurs du Collège du Vieux-Montréal, S.E. 2992.

l'autre¹³¹, et même parfois, être employées simultanément. En effet, la jurisprudence arbitrale reconnaît depuis peu le caractère mixte (disciplinaire et non disciplinaire) d'une mesure¹³².

S'il existe des cas où il est relativement facile de trancher la nature disciplinaire ou non disciplinaire d'une mesure, d'autres situations sont plus complexes. Une classification hermétique dans la nature des manquements s'applique difficilement à certaine faute, notamment lorsque l'inaptitude ou l'insuffisance professionnelle d'un salarié est en cause. L'arbitre Lussier a relevé cette question fort complexe dans l'une de ses décisions:

"Presque par définition, le manque de compétence procède la plupart du temps d'une absence de connaissances ou d'habiletés professionnelles, se traduisant par une répétition d'erreurs affectant le rendement du salarié. Ces erreurs sont toujours le fruit de la négligence, mais lorsqu'elles sont commises par inadvertance, on est en face de

¹³¹Provigo (Détail) inc. c. Union des employés de commerce, local 503, C.T.C.-F.T.Q., D.T.E. 85T-865; Rolls-Royce (Canada) Ltée. c. Association internationale des machinistes et des travailleurs de l'aérospatiale, local 2235, D.T.E. 86T-466.

¹³²Domglas inc. c. Ouvriers unis du verre et de la céramique de l'Amérique du nord, local 206, [1983] T.A. 267; CLSC des Prés-Bleus c. Le syndicat du centre local de services communautaires des Prés-Bleus, A.H.Q. 329-06-03; Commission scolaire de Valleyfield c. Syndicat des employés manuels de la commission scolaire de Valleyfield F.E.M.S.Q., S.E. 4490; Dominion textile inc. c. Syndicat des salariés de la filature Domil inc., D.T.E. 89T-650; Hilton international-Québec c. Syndicat des travailleurs et travailleuses du Hilton Québec, D.T.E. 86T-531; Le Collège de Drummondville c. Syndicat des enseignantes et enseignants du Collège de Drummondville, S.E. 2790; Société canadienne de protection des animaux c. Union des opérateurs de machinerie lourde, local 791, D.T.E. 89T-315; Collège du Vieux-Montréal c. Syndicat des professeurs du Collège du Vieux-Montréal, S.E. 2992.

Du côté de la L.N.T. et du C.C.T., nous avons relevé également des cas de mesure mixte: Industrie A.P. inc. c. Demers, D.T.E. 87T-539; Tip Top Tailors-Dilex Ltée. c. Pasche, [1988] T.A. 396.

Cependant, certains arbitres refusent de considérer qu'une mesure peut être à la fois disciplinaire et administrative: St-Pierre (Ville de) c. Syndicat canadien de la fonction publique, section locale 999, D.T.E. T82-215; Maintenance Eureka Ltée. c. Union des employés(es) de service, section locale 800, D.T.E. 90T-536.

commises par inadvertance, on est en face de la négligence inconsciente, donc involontaire. Lorsqu'elles sont commises de façon consciente (par omission ou commission), la négligence s'assimile à de l'insouciance, à de l'aveuglement volontaire."¹³³

L'arbitre continue un peu plus loin en écrivant:

"Il est en effet souvent difficile de déterminer avec précision si le rendement insuffisant résulte entièrement ou non de fautes ou omissions corrigibles et, pour cette raison, il nous apparaît inapproprié d'obliger l'employeur à adopter une approche carrément disciplinaire, même s'il peut paraître que certains manquements sont corrigibles."¹³⁴

A première vue, nous croyons que la possibilité reconnue par les arbitres de griefs, de qualifier une mesure de "mixte ou "d'hybride" est loin de représenter un rejet de la dichotomie existant entre les mesures disciplinaires et non disciplinaires. Au contraire, cette possibilité se base exactement sur les mêmes critères que ceux utilisés pour la mesure non disciplinaire¹³⁵. De plus, les arbitres confrontés à des fautes de nature mixte ont majoritairement adopté une procédure spécifique pour l'examen de ces mesures, s'éloignant ainsi de la procédure strictement disciplinaire¹³⁶.

¹³³Hôpital Louis-H Lafontaine c. Alliance des infirmières de Montréal, A.H.Q. 329-06-04, p. 24.

¹³⁴Id., 25.

¹³⁵C. D'AOUST, L.LECLERC et G. TRUDEAU, op.cit., note 4, pp. 74 et 272. Ces auteurs ont d'ailleurs reconnu l'existence d'une telle réalité:

"Il existe inévitablement des zones grises, comme nous l'avons déjà mentionné, où il s'avère très difficile de classer le manquement dans l'une ou l'autre des catégories retenues."

Les auteurs du Canada anglais ont également soulevé cette problématique: E. E. PALMER et B. M. PALMER, op.cit., note 100, p. 411.

¹³⁶Hôpital général de la Mauricie c. L'Alliance des infirmières et infirmiers de Shawinigan (FQII), A.H.Q. 329-06-06(182); Longueuil (Ville de) c. Syndicat canadien de la fonction publique, section locale 307, D.T.E. 88T-213 (217); Normick Perron inc. c. Syndicat canadien des travailleurs du papier,

Nous tenons cependant à préciser que nous avons retracé une décision, où l'arbitre, Fernand Morin, après avoir qualifié la décision de l'employeur de mesure mixte (présence d'éléments administratifs et punitifs), décida de suivre la procédure disciplinaire arrêtée à la convention collective. Il expliqua sa démarche de cette façon:

"Notre refus d'établir une trop nette distinction entre la décision administrative et punitive, pour les fins de ce contrôle, ne peut être surprenante puisque, autrement, si pareil contrôle ne pouvait s'exercer que dans les cas de strictes mesures disciplinaires, nous pourrions comprendre que l'employeur aurait tout avantage d'emprunter l'autre voie. De plus, cette même approche n'est-elle pas confirmée par la Cour d'appel, en maintes occasions."¹³⁷

Ici, les propos de l'arbitre ne souffrent pas d'ambiguïtés; sa réticence à accepter d'emblée la distinction provient des conséquences que celle-ci aurait sur son contrôle de la décision patronale.

En posant un second regard sur l'approche mixte, on est alors tenté de se questionner sur les raisons qui ont poussé un tel raisonnement¹³⁸. D'ailleurs, cette

(217); Normick Perron inc. c. Syndicat canadien des travailleurs du papier, section locale 3057, D.T.E. 83T-353(338); Sous-vêtement union, Canada inc. c. Syndicat des travailleurs de l'énergie de la chimie, local 119 (F.T.Q), D.T.E. 88T-601(378); Sport Maska c. Syndicat des salariés de Sport Maska St-Hyacinthe, D.T.E. 87T-360(379); Institut Armand Frappier c. Syndicat canadien de la fonction publique, section locale 1713, [1984] T.A. 377 (201).

¹³⁷Centre des services sociaux Richelieu c. Syndicat des employés des services sociaux du diocèse St-Jean (C.S.N.), A.H.Q. 328-66-10, pp. 9-10. Voir également une autre décision du même arbitre, où des propos similaires sont tenus, Lévis (Ville de) c. Syndicat des policiers et pompiers de Lévis, D.T.E. 89T-344.

¹³⁸Un des principaux effets de qualifier une mesure de mixte, est d'amenuiser les conséquences inhérentes à la mesure non disciplinaire. Les arbitres n'ont pas été insensibles à cet aspect. Nous reviendrons sur ce point dans le chapitre 3 de ce mémoire.

interrogation vaut également quant à la pertinence d'établir une distinction selon la nature des mesures patronales.

Il apparaît par conséquent difficile, à ce stade ci, d'expliquer l'émergence d'un tel courant jurisprudentiel. En effet, que la mesure soit disciplinaire, non disciplinaire ou mixte, son résultat pourra être le même, par exemple une rupture du contrat de travail. Pourtant, depuis l'apparition de cette distinction entre les mesures disciplinaires et non disciplinaires, le nombre d'adhérents ne cesse d'augmenter. Cette distinction n'est pas née pour la beauté de la chose; elle s'explique par des raisons concrètes. D'une part, parce que les mesures administrative et mixte ne peuvent s'apprécier suivant les mêmes critères que la mesure disciplinaire et d'autre part, parce que les théories jurisprudentielles élaborées dans le cadre de la discipline industrielle (ex. théories: de la progressivité des sanctions, de l'incident culminant, de la proportionnalité entre la faute et la sanction), sont difficilement applicables et même inadéquates dans les situations impliquant un manquement involontaire et incorrigible.

En somme, l'avènement d'une distinction dans la nature des manquements permettait de limiter la portée des règles établies, tout en les préservant. Dans cette mesure, l'intérêt de déterminer la nature véritable de la sanction patronale est d'établir adéquatement les règles qui seront applicables. A ce sujet, nous référons aux propos de l'arbitre Francine Gauthier-Montplaisir:

"... il importe d'abord et avant tout pour l'arbitre de vérifier quelle est la nature véritable de ladite mesure afin de pouvoir

établir adéquatement les règles qui sont applicables."¹³⁹

D'autres facteurs ont également contribué au développement de la distinction. Entre autres, le développement du contenu normatif des conventions collectives, de même que l'aménagement d'un régime distinct du régime disciplinaire pour les cas d'insuffisance professionnelle dans la *Loi sur la fonction publique*¹⁴⁰ et la précision du langage utilisé dans le *Code du travail* quant aux pouvoirs accordés aux arbitres, n'ont pas été sans impact sur la reconnaissance de la distinction.

Finalement, tous ces facteurs ont amené l'éclosion d'une distinction qui est devenue du même coup sujet de controverses. En effet, les conséquences de qualifier une mesure de non disciplinaire sont multiples: outre le fait que les garanties procédurales prévues en matière disciplinaire ne prévaudront plus, la compétence de l'arbitre de même que son pouvoir de révision seront fréquemment remis en cause.

Ayant ainsi établi sommairement les principales répercussions de la distinction, nous sommes plus à même de comprendre toute l'importance de la qualification des mesures. Comme nous le verrons ultérieurement, la reconnaissance de la distinction prend toute son importance lorsque nous en analysons les conséquences. En fait, reconnaître la distinction en théorie et ne pas

¹³⁹Centre hospitalier Robert-Giffard c. Syndicat des employé-e-s du Centre hospitalier Robert-Giffard & annexes (C.S.N), D.T.E. 89T-1094.

¹⁴⁰L.Q. 1978, c. 15.

appliquer ses effets en pratique, équivaut à une renonciation implicite de la distinction¹⁴¹.

B- Analyse jurisprudentielle de l'école qui rejette la distinction

Dans cette section, nous allons exposer la tendance jurisprudentielle et doctrinale qui refuse de reconnaître une distinction entre les types de mesures susceptibles d'être utilisées par l'employeur à la suite d'un manquement du salarié.

Cette analyse se fonde sur un nombre relativement restreint de décisions arbitrales. Néanmoins, il est impossible de nier l'existence de ce courant jurisprudentiel. En effet, ce courant a reçu un appui doctrinal non négligeable.

De façon générale, ce courant doctrinal énonce que toute intervention patronale doit être analysée en terme disciplinaire quelle que soit la nature du manquement du salarié. Les auteurs Morin et Blouin expriment cette opinion de la façon suivante:

"Il nous est difficile d'admettre que dès lors que la décision de l'employeur n'est pas motivée par une faute volontaire du salarié, elle ne peut mériter le qualificatif de mesure disciplinaire car il y a des situations à la marge. Le concept disciplinaire doit englober les circonstances où l'employeur allègue

¹⁴¹Certains arbitres québécois semblent accepter qu'un qualificatif différent soit donné à des fautes qui ne dépendent pas de la volonté directe des individus. Cependant, là s'arrête les distinctions, la mesure sera traitée par l'arbitre de la même façon que toutes autres mesures disciplinaires. Voir notamment: Firestone Canada Inc. c. Syndicat des employés de Firestone de Joliette (C.S.N.), D.T.E. 85T-741; Daily Freight Forwarders Ltd. c. Syndicat des employés de Daily Freight (C.S.N.), D.T.E. 84T-593; Centre hospitalier Robert Giffard c. Syndicat des employés du Centre hospitalier Robert Giffard & annexes (C.S.N.), A.H.Q. 123-00-25.

insuffisance professionnelle du salarié ou rendement inadéquat en résultant."¹⁴²

Ainsi, ces auteurs refusent de reconnaître une distinction dans la nature des mesures imposées par un employeur, notamment lorsque l'insuffisance professionnelle est en cause.

D'après D'Aoust, Leclerc et Trudeau, le rejet de la distinction entre les concepts de mesure disciplinaire et de mesure non disciplinaire proviendrait essentiellement des répercussions inévitables qu'elle peut engendrer:

"Ces décisions semblent se fonder surtout sur l'équité. En effet, pousser la distinction jusqu'à ses conséquences ultimes peut conduire à des injustices, en privant, par exemple, le salarié des garanties que lui accorde le droit disciplinaire. Cependant, l'équité est une notion incertaine qui dépend largement de la conception des relations de travail de chaque arbitre. Elle ne peut constituer une protection sûre, surtout quand elle est utilisée pour éviter les conséquences malheureuses de principes juridiques."¹⁴³

D'ailleurs, à ce sujet, Blouin ne cache pas le fondement de son désaccord à la distinction. Ses propos sont éloquentes:

¹⁴²F. MORIN et R. BLOUIN, op.cit., note 76, p. 406. Nous remarquons que les propos de Morin et Blouin sont nettement plus nuancés que ceux apparaissant dans leur ouvrage précédent. Voir: Précis de l'arbitrage des griefs, Collection "Relation du travail", Québec, Presses de L'Université de Laval, 1980, p 349:

"...la notion de "pouvoir disciplinaire" serait un concept général et global qui traduit la faculté reconnue à l'employeur de rectifier les comportements des salariés qui apparaissent comme un obstacle à l'efficacité de l'entreprise, aux objectifs poursuivis, peu important qu'il s'agisse d'un comportement fautif intentionnel (ex. manquement à un règlement, refus d'obéir, etc.) ou d'un comportement estimé fautif mais non intentionnel (ex. incapacité, insuffisance professionnelle, etc.)".

¹⁴³D'AOUST, LECLERC et TRUDEAU, op.cit., note 4, p. 99.

"En définitive, en cette zone grise que constituent les cas d'insuffisance professionnelle, il nous faut admettre que la Cour d'appel accepte comme raisonnable la sentence arbitrale qui apparente ou même assimile les évaluations de la suffisance professionnelle aux mesures disciplinaires. Mais la Cour supérieure, de façon majoritaire, ignore l'enseignement en tout temps pertinent de la Cour d'appel, et, pour mieux asseoir l'orthodoxie de sa pensée de droit civiliste du travail, préconise des distinctions dont le seul effet est de faire décliner le contrôle juridictionnel de l'arbitre des griefs."¹⁴⁴

Outre, cette question d'équité, nous estimons que le rejet de la notion de mesure non disciplinaire provient également de l'interprétation des concepts de faute et de pouvoir disciplinaire.

Nous avons déjà discuté de la thèse développée par le professeur Blouin, suite à son analyse de plusieurs jugements des tribunaux supérieurs sur la question de la distinction. Dans le cas de l'incompétence, il soutient que le manquement du salarié est volontaire, ce dernier ayant fait défaut de prendre des mesures utiles pour corriger son insuffisance professionnelle¹⁴⁵. Quant aux

¹⁴⁴R. BLOUIN, op.cit., note 105, 17.

¹⁴⁵R. BLOUIN, loc.cit., note 105, 11:
 "[...] L'employeur s'attend, en effet, à ce que le salarié conserve ces qualités en cours d'emploi. Le défaut du salarié de respecter cette attente lui est alors reproché comme acte sinon intentionnel, à tout le moins comme attitude contributive à son état d'incapacité, d'incompétence."

Néanmoins, Blouin ne rejette pas totalement la notion de mesure "administrative". En effet, il apporte une première distinction entre les cas relatifs à l'inexécution pure et simple de la prestation de travail pour cause d'incapacité physique et mentale et les situations où il y a prestation de travail mais qui donne lieu à un rendement insuffisant ou inadéquat. Dans le premier cas, il semble accepter d'accoler l'étiquette non disciplinaire à la mesure patronale; par contre, s'agissant de fautes reliées à un mauvais rendement ou à de l'incompétence, l'auteur assimile ces déficiences dans la prestation de travail à une exécution fautive. A cet égard, voici ce qu'il écrit:

réactions patronales, Blouin estime qu'elles revêtiront toujours la cape disciplinaire puisqu'elles posent toujours un reproche à l'endroit du salarié incapable de fournir un rendement satisfaisant¹⁴⁶.

Curieusement, malgré ce développement doctrinal, nous avons relevé que très peu de sentences arbitrales reniant la distinction motivées par un raisonnement explicite, fondé sur l'interprétation des notions de faute et de mesure disciplinaire¹⁴⁷. Force est de constater, que les arbitres n'osent pas s'avancer en ce domaine, préférant

"Dans l'affaire *Jacmain*, la Cour suprême a clairement signifié que le renvoi procède d'une décision essentiellement administrative. Est de même nature l'acte par lequel l'employeur doit se départir des services du salarié qui a atteint l'âge de la retraite ou qui ne peut plus accomplir sa prestation de travail en raison d'une incapacité physique ou mentale."(p.7)

¹⁴⁶Id., 8:

"L'employeur a beau soutenir que sa réaction est de nature purement administrative, il n'en reste pas moins que par-delà la coloration administrative, la sanction prise repose sur une évaluation du comportement du travailleur, de son attitude; et alors l'employeur pénalise à toutes fins utiles la conduite négligente qui, dans les faits, explique l'insuffisance professionnelle."

¹⁴⁷Somme toute, nous avons relevé une décision où l'arbitre s'est exprimé clairement sur le sens à donner à l'expression "mesure disciplinaire": Sept-Iles (Ville de) c. Syndicat canadien de la fonction publique, section locale 2589, D.T.E. 85T-419:

"L'expression "mesure disciplinaire" réfère à une mesure prise par l'employeur dans le cas où un salarié manque à ses obligations, où néglige ou refuse d'adopter le comportement désiré par l'employeur, que ces manquements soient volontaires ou non."

Cette décision a cependant été portée en évocation; la requête fut accueillie: Sept-Iles (Ville de) c. Michaud, D.T.E. 86T-588, p. 11:

"Il nous apparaît que les faits qui peuvent être révélés par une preuve amènent à faire la distinction qui existe entre « mesure disciplinaire » et « mesure administrative », distinction qui en est une de droit. ... En ne retenant pas pour la requérante l'exercice du droit de gérance, l'intimé commet une erreur de droit et procède à rendre une sentence qui aurait été différente de celle prononcée s'il s'était arrêté à considérer la mesure administrative et le droit de gérance, ce qui aurait pu permettre de congédier le mis en cause Beaudin qui, en somme, ne posait pas un geste répréhensible comme inconduite à son travail, (...) mais plutôt à l'absence de geste puisque ce sont ses absences qu'on lui reproche."

plutôt demeurer au niveau de l'interprétation de la convention collective.

En effet, la majorité des arbitres qui ont décidé de ne pas distinguer entre les deux types de mesures, se sont basés sur le texte de la convention collective qui lui n'en faisait pas¹⁴⁸. Leur raisonnement ne s'appuie aucunement sur les critères de la distinction. Ils refusent tout simplement de distinguer, là où le contrat collectif ne le fait pas. Ainsi, lorsque les modalités conventionnelles laissent comprendre qu'elles peuvent s'appliquer quelque soit la nature des motifs invoquée, ils estiment alors que l'intention des parties étaient d'assujettir toutes mesures à la procédure disciplinaire et au contrôle arbitral sous ce chef¹⁴⁹.

Si la convention collective, grâce à sa terminologie souple, n'altère pas essentiellement la compétence arbitrale d'entendre le grief portant sur une mesure non disciplinaire, cette jurisprudence semble alors remettre

¹⁴⁸Selon nos observations, encore très peu de conventions collectives font état de la distinction.

¹⁴⁹Voir à ce sujet: Commission des Écoles Catholiques de Québec c. Syndicat du personnel de l'enseignement de Québec-Montmorency, C.E.Q., S.E. 4306; Firestone Canada inc. c. Syndicat des employés de Firestone de Joliette (C.S.N.), D.T.E. 85T-741; Sécurité Sélect inc. c. Union des agents de sécurité du Québec, local 8922, D.T.E. 85T-355; Coq Rôti inc. c. Union des employés de service, local 298, F.T.Q., D.T.E. T82-616; Institut National Canadien pour les aveugles c. Union des routiers, brasseries, liqueurs douces et ouvriers de diverses industries, local 1999, D.T.E. 84T-74; Commission scolaire Cri c. Association de l'enseignement du Nouveau-Québec, S.E. 4130; Hôpital Saint-Luc c. Union des employés de service, local 298 (F.T.Q.), A.H.Q. 329-01-01; Rôtisserie St-Hubert Ltée. c. Syndicat des travailleurs (euses) des rôtisseries St-Hubert C.S.N, D.T.E. 89T-861; Société coopérative avicole régionale Ste-Damase (St-Hyacinthe) c. Syndicat national des employés de la coopérative avicole St-Damase, D.T.E. 87T-942: dans cette affaire on y lit: "La convention collective ne faisant aucune distinction entre les mesures disciplinaires ou non disciplinaires, l'arbitre a toute discrétion pour décider du sort d'un salarié injustement congédié."

en cause la pertinence de qualifier la mesure et ainsi établir une distinction¹⁵⁰.

En revanche, pour ceux qui acceptent la distinction, à moins que la convention collective interdise textuellement la mesure non disciplinaire, le fait que la convention collective ne fasse pas de distinction explicitement, annihile pas pour autant le pouvoir que possède l'employeur de recourir à la mesure non disciplinaire. En effet, nous avons déjà vu comment la jurisprudence et la doctrine traitent des sources du pouvoir patronal de réagir au manquement non volontaire du salarié.

Nous avons également constaté, à la lecture de certaines décisions, que le refus de qualifier une faute de non disciplinaire provient du fait que les arbitres ne remontent pas à la source des manquements; ils demeurent au niveau de l'objet de la mesure. Ainsi, l'arbitre Boisvert dans une décision portant sur un congédiement pour rendement insuffisant et absences non autorisées, concluait au congédiement disciplinaire malgré le fait

¹⁵⁰Coq Rôti Inc. c. Union des employés de services, local 298, (F.T.O.), D.T.E. T82-616, p. 8. Dans cette affaire, les dispositions de la convention collective laissent supposer qu'elles s'appliquent quel que soit le motif invoqué par l'employeur. L'article 6.12 de la convention collective se lit:

"Lorsqu'un salarié est congédié ou suspendu, l'arbitre peut: 1. réintégrer le salarié avec pleine compensation; 2. Maintenir le congédiement ou la suspension; 3. Rendre toute autre décision jugée équitable ..."

L'arbitre poursuit en disant:

"Le tribunal estime que, vu les dispositions de la convention collective, il n'est pas utile dans le présent cas de qualifier la mesure prise par l'employeur, à savoir s'il s'agit d'un congédiement disciplinaire ou d'un congédiement administratif, pour déterminer les pouvoirs qui sont dévolus à l'arbitre dans les circonstances."

Une situation semblable se retrouve dans le secteur de l'éducation où la convention collective ne fait pas état de la distinction et accorde les mêmes pouvoirs à l'arbitre de griefs: Commission des Écoles Catholiques de Québec c. Syndicat du personnel de l'enseignement de Québec-Montmorency, CEO, S.E. 4306.

que ces fautes étaient en réalité les conséquences d'un problème sous-jacent, indépendant de la volonté du plaignant, l'alcoolisme¹⁵¹.

Or, pour les tenants de la distinction, il faut aller plus loin que ce simple constat de rendement inadéquat. Au-delà de l'effet immédiat, il faut remonter à la source du problème. Est-ce dû à de l'insouciance, de la mauvaise volonté, de la négligence, à un laissez-aller, ou plutôt, à un manque de connaissances, une inaptitude intellectuelle ou physique, à une incapacité hors de la volonté du salarié? La réponse à la question déterminera la qualification de la mesure¹⁵².

Soulignons également que certains arbitres retiennent principalement l'intention de l'employeur, comme élément déterminant dans la qualification d'une mesure¹⁵³. Cette attitude peut avoir comme conséquence de biaiser la véritable nature des fautes. Conséquemment, une contradiction pourra survenir entre la nature intrinsèque de la faute et le contrôle arbitral exercé sur la mesure patronale.

¹⁵¹St-Pierre (Ville de) c. Syndicat canadien de la fonction publique, section locale 999, D.T.E. T82-215. Il faut préciser que l'alcoolisme n'est pas toujours assimilé à un motif non disciplinaire. Ce phénomène réside dans le fait que l'alcoolisme n'est pas unanimement considéré, dans la jurisprudence, comme une véritable maladie. Voir de façon générale sur le sujet: C. D'AOUST, S. ST-JEAN, Les manquements du salarié associé à l'alcool et aux drogues: étude jurisprudentielle et doctrinale, monographie No. 17, Montréal, École de relations industrielles, 1984.

¹⁵²C. D'AOUST, L. LECLERC et G. TRUDEAU, op.cit., note 4, pp. 273-274.

¹⁵³Manufacture d'aluminium Olympic Ltée. c. Vitriers et travailleurs du verre, section locale 1135, D.T.E. 85T-220; Hôpital du Haut Richelieu c. Alliance des infirmières de Montréal, section du Haut Richelieu, A.H.Q. 802-00-28; Daily Freight Forwarders Ltd. c. Syndicat des employés de Daily Freight (C.S.N.), D.T.E. 84T-593 (dans cette affaire, l'arbitre Hamelin mentionne que l'employeur, ayant clairement choisi le terrain disciplinaire dans la lettre de congédiement et dans les mesures antérieures, devrait motiver sa décision par une cause juste et suffisante.)

Finalement, qualifier des mesures patronales sur cette base peut permettre de ranger des fautes involontaires dans le champ disciplinaire et d'appliquer ainsi les garanties conventionnelles prévues en matière disciplinaire. Une telle démarche de la part des arbitres nous porte à croire qu'il s'agit d'un moyen commode d'écarter la distinction sans avoir à justifier son rejet. Cependant, l'inverse est également vrai. Nous avons relevé dans la jurisprudence plusieurs décisions qualifiant de non disciplinaire certaines mesures sur la base de cette prémisse¹⁵⁴.

Dans une autre décision, à tout le moins originale, l'arbitre affirme que la distinction entre un congédiement administratif et un congédiement de nature disciplinaire, perdait aujourd'hui de plus en plus d'adeptes. Selon l'arbitre, la distinction ne devait pas se faire au niveau du congédiement puisque peu importe les motifs invoqués, cette mesure ne peut amener le salarié à s'amender. De ce point de vue, l'arbitre ajoute que le congédiement devrait être considéré tout simplement comme une rupture radicale et définitive du lien d'emploi¹⁵⁵.

En somme, les arguments émis par les arbitres qui refusent la distinction sont que très rarement

¹⁵⁴Plusieurs mesures ont été qualifiées de non disciplinaires sans que la nature des fautes en question soit prise en considération. Il s'agit essentiellement de situations concernant des coupures de traitement, des suspensions indéfinies pour fin d'enquête et des mesures imposées conformément à l'application mécanique de certaines clauses de la convention collective. Dans ces cas particuliers, plus souvent qu'autrement, le critère déterminant dans la qualification de la mesure demeure l'intention de l'employeur. Voir notamment: Collège de Sept-Iles c. Syndicat des enseignants du Collège de Sept-Iles, S.E. 3380; Artopex inc. c. Métallurgistes Unis d'Amérique, section locale 7743, D.T.E 90T-11; Commission scolaire Baldwin-Cartier c. Syndicat de l'enseignement de l'ouest de Montréal, S.E. 3599, 966.

¹⁵⁵Médiacom inc. c. Vitriers-Travailleurs du verre, section locale 1135, D.T.E. 90T-567.

explicites. Il est en effet plutôt rare de lire dans les sentences arbitrales les raisons profondes qui motivent les arbitres à nier la distinction. Plus souvent qu'autrement, pour des raisons de commodités, ils cherchent certains faux-fuyants pour éviter de se prononcer réellement sur la question.

La doctrine, comme on le sait, s'est quant à elle prononcée directement sur le sujet donnant un sens si large aux mots « faute » et « mesure disciplinaire » qu'ils perdent, à notre avis toute valeur. Cette interprétation n'a cependant pas trouvé beaucoup d'échos dans la jurisprudence arbitrale.

De plus, nous avons constaté que fréquemment, le rejet de la notion de mesure non disciplinaire serait dû à des difficultés dans l'exercice de qualification juridique des faits et dans l'application des critères servant à départager le champ disciplinaire du champ non disciplinaire.

Néanmoins, une certaine jurisprudence arbitrale québécoise, quoique marginale, refuse de reconnaître l'existence d'une distinction dans la nature des mesures imposées par l'employeur si cette possibilité n'est pas prévue dans la convention collective. En quelque sorte, cette approche refuse de reconnaître à l'employeur sa faculté d'utiliser ses droits de gérance pour imposer une mesure non disciplinaire. Pourtant, tant le régime collectif que le contrat individuel de travail permettent à l'employeur de réagir par une mesure non disciplinaire¹⁵⁶.

¹⁵⁶Supra, pp. 55-59 du deuxième chapitre. Deux courants jurisprudentiels confirment ce droit. Le premier s'inspire des règles traditionnelles du droit civil, alors que le deuxième retient une vision plus institutionnelle des pouvoirs patronaux. A ce titre, la convention collective ne vient que confirmer

Finalement, nous croyons que l'équité demeure l'élément moteur guidant plusieurs arbitres vers une renonciation plus ou moins ferme de la distinction entre les mesures disciplinaires et non disciplinaires. Nous comprenons les réticences en ce domaine, mais comme l'exprime si bien D'Aoust, Leclerc et Trudeau:

"Le remède aux conséquences malheureuses qu'une telle distinction peut susciter ne se trouve sûrement pas dans son rejet péremptoire. Mieux vaut tenter d'y pallier en amendant la loi elle-même, c'est-à-dire la convention collective."¹⁵⁷

et encadrer un pouvoir patronal déjà existant.

¹⁵⁷C.D'AOUST, L. LECLERC et G. TRUDEAU, op.cit., note 4, p. 67.

2.2.2 Traitement de la distinction par les tribunaux supérieurs

Si la jurisprudence arbitrale accepte majoritairement la distinction entre les mesures disciplinaires et non disciplinaires, la jurisprudence des tribunaux supérieurs semble quant à elle plus divisée sur la question.

Dans cette section, il nous faudra donc analyser l'évolution de la pensée des juges sur le sujet de la distinction.

Notre analyse devra se pencher plus particulièrement sur la définition qui pourrait se dégager des expressions "mesure non disciplinaire" et "mesure disciplinaire".

Conséquemment, il nous faudra également scruter comment les juges reconnaissent le pouvoir que possède l'employeur de recourir à la mesure non disciplinaire. Ce faisant, pour une bonne compréhension du fondement de la distinction, il nous faudra référer à la convention collective.

En outre, notre analyse devra extraire des faits de chaque cas, une interprétation générale d'où nous pourrions tirer quelques conclusions.

Cet exercice d'épuration n'est pourtant pas facile à réaliser. Comme premier constat, il nous faut souligner le nombre limité de jugements portant directement sur la question de la distinction. Ce nombre demeure également restreint même en y incluant des jugements qui réfèrent à la distinction sans pour autant être l'objet principal de la requête.

La difficulté d'établir l'émergence d'un courant jurisprudentiel dominant est accrue par la diversité des situations à la base de ces décisions. Qui plus est, l'éclairage sous lequel sont étudiés ces cas par les cours supérieures limite les leçons qu'on peut tirer de l'analyse des jugements rendus¹⁵⁸.

En effet, ces décisions sont rendues dans le cadre de l'exercice du droit de surveillance conféré aux tribunaux supérieurs sur les tribunaux inférieurs. Le principal motif pour permettre le recours en évocation est le défaut juridictionnel; c'est-à-dire une situation où l'arbitre aurait commis une erreur de droit, conduisant à un excès ou un défaut d'exercer sa compétence. D'autres situations peuvent également ouvrir la porte à un tel recours, notamment lorsqu'une interprétation erronée de la part de l'arbitre conduit à une décision manifestement déraisonnable¹⁵⁹.

Somme toute, le débat quant à la reconnaissance de la distinction entre les deux concepts qui nous intéressent s'est finalement cristallisé autour de deux arrêts de la Cour d'appel rendus à trois jours d'intervalle. Dans la

¹⁵⁸A ce sujet, voir l'analyse réalisée par les auteurs C. D'AOUST et G. TRUDEAU, loc.cit., note 100.

¹⁵⁹Poterie Laurentienne inc. c. Fortier, D.T.E. 84T-526 (C.S.).

première affaire, la Cour a reconnu cette distinction¹⁶⁰ tandis que dans la seconde, elle l'a niée¹⁶¹.

Il faut rappeler, pour la bonne compréhension de cette polémique, que les pouvoirs de l'arbitre se limitent à ceux que lui confèrent la convention collective et la loi sur les relations du travail¹⁶². Comme on le sait, un grand nombre de conventions collectives ne font pas état de la distinction entre les deux types de mesures. De plus, le *Code du travail*¹⁶³ à l'article 100.12 f), qui détermine les pouvoirs de l'arbitre, ne réfère qu'aux matières disciplinaires. Or, le législateur ne définit pas l'expression "matière disciplinaire". C'est donc à l'interprète de dégager le concept que l'expression recouvre. Cette remarque s'applique également aux conventions collectives.

Devant cette ambiguïté, une certaine jurisprudence nie l'existence de la distinction pour laisser intact le pouvoir de l'arbitre, tandis qu'une autre l'accepte avec les conséquences qu'elle implique.

¹⁶⁰Hôpital Notre-Dame c. Syndicat des travailleurs de l'Hôpital Notre-Dame, [1983] C.A. 122, 123. Dans cette affaire le juge Monet, dissident, n'hésitait pas à écrire:

"Le cas à l'étude illustre assez bien le danger de s'empêtrer dans des catégories, lorsque les distinctions qui en sont la base ne tiennent pas suffisamment compte de la réalité concrète environnante. L'opposition entre les mesures disciplinaires et les mesures administratives crée souvent plus de conflits qu'elle n'en résout."

¹⁶¹Hôpital de Montréal pour enfants c. Syndicat national des employés de l'Hôpital de Montréal pour enfants, [1983] C.A. 118, 120.

Ce jugement enregistra également une dissidence; le juge Bernier se rallia à la première école de pensée:

"Traitant du moyen subsidiaire, je suis d'avis qu'il n'y a pas eu là d'excès de juridiction. Étant acquis qu'il ne s'est pas agi d'une mesure disciplinaire mais uniquement d'un congédiement administratif pour cause d'inaptitude..." (p. 4)

¹⁶²Voir supra, note 160, 129.

¹⁶³L.R.Q., c.C-27.

Par ailleurs, dans certaines situations lorsque le texte de la convention collective est rédigé en termes relativement larges, les juges considèrent que les clauses en question ne se limiteront pas qu'aux affaires disciplinaires. Il arrivera par exemple que la procédure de griefs prévue à la convention s'appliquera aux mesures non disciplinaires, donnant du même coup compétence à l'arbitre pour entendre le grief¹⁶⁴. En somme, cette situation fait en sorte que la distinction n'entraîne pas les effets habituels en enlevant ou en limitant la compétence de l'arbitre.

C'est par une semblable approche que la question semble avoir été abordée au niveau de la *Loi sur les normes du travail*. La Cour supérieure dans l'arrêt *Général Motors du Canada Ltée*¹⁶⁵, confirmé par la Cour d'Appel¹⁶⁶, ont statué que le législateur n'a pas été aussi spécifique que dans le cadre du *Code du travail*. Ainsi, l'arbitre saisi d'une plainte en vertu des articles 124 et suivants de la *Loi sur les normes du travail* a compétence dans le cas d'un congédiement effectué pour un motif non disciplinaire, car le législateur n'a pas distingué les deux formes de congédiement. En fait, la distinction

¹⁶⁴Industries John Lewis Ltée c. Bolduc, D.T.E. 86T-752; Carterchem inc. c. Leboeuf, D.T.E. 84T-453. Dans cette affaire on lit entre autres: "Mais après lecture de la convention collective, je pense que la juridiction de l'arbitre n'est absolument pas limitée aux questions disciplinaires. Si on lit attentivement l'article 12.01, on constate que l'on y a prévu la possibilité de régler par voie d'arbitrage toute mésentente, grief, difficulté, différend existant entre les parties..." (p. 4).

¹⁶⁵Général Motors du Canada Ltée c. Tremblay, [1981] C.S. 754. Confirmé par la Cour d'appel, D.T.E. 82T-323.

¹⁶⁶General Motors du Canada Ltée c. Tremblay, D.T.E. 82T-323 (C.A.).

semble acceptée mais ne peut être invoquée pour contester la compétence de l'arbitre¹⁶⁷.

Mise à part cette question de l'exercice de la compétence arbitrale, il faut déterminer, comme nous l'avons fait dans l'analyse des sentences arbitrales, les prémisses à partir desquelles les juges justifient leur accord ou leur désaccord à la distinction.

Examinons d'abord les cas où la distinction a été acceptée. Sur le nombre de jugements répertoriés, une seule décision référait à une convention collective qui distinguait les concepts de mesures disciplinaires et de mesures administratives¹⁶⁸. En l'occurrence, cette convention enlevait la compétence de l'arbitre pour statuer sur toute affaire relevant du domaine administratif. Le juge a donc déclaré que l'arbitre en qualifiant la mesure d'administrative et en cassant la mesure patronale par la suite, s'est arrogé une compétence que la convention collective ne lui donnait pas.

Les autres jugements étudiés reconnaissant la distinction appuient l'idée voulant que l'employeur, en vertu de ses droits résiduels de gestion ou de ses droits de direction reconnus dans la convention collective, possède la faculté de réagir par une mesure non disciplinaire

¹⁶⁷Voir également: London Life, Cie d'assurance-vie c. Bolduc, D.T.E. 85T-187 et C. D'AOUST et G. TRUDEAU, loc.cit., note 100, 613; J.-L. DUBÉ, loc.cit., note 100, 241.

¹⁶⁸Centre d'accueil La Cité des prairies c. Marcheterre, [1986] R.J.Q. 2181 (C.S.). Voir également une décision, où l'arbitre aurait statué sur la nature d'une suspension en l'absence de preuve. En l'espèce, la convention délimitait les pouvoirs de l'arbitre selon la nature de la faute; C.U.M. c. Gravel, D.T.E. 87T-117 (C.S.).

face à des manquements involontaires. A cet effet, le juge Martineau écrivait les commentaires suivants:

"L'arbitre n'aura juridiction pour la mesure disciplinaire que si la convention la lui accorde. Or, la présente convention n'accorde pas à l'arbitre juridiction sur un congédiement administratif, mais ceci ne signifie pas qu'un tel congédiement n'existe pas ou ne peut exister, surtout vu les droits reconnus à la direction à l'article 4 de la convention."¹⁶⁹

Dans une autre affaire, le juge Paul Trudeau affirmait:

"La mesure administrative étant une mesure qui relève du droit de gérance de l'employeur et qui n'a rien à voir avec le syndicat, cette mesure administrative restant quelque chose de privé entre l'employeur et l'employé, cette erreur doit donner lieu à l'intervention du tribunal."¹⁷⁰

En définitive, à partir des passages cités nous constatons que le fondement de la mesure non disciplinaire semble bien reconnu au niveau de la Cour supérieure. Les juges perçoivent la distinction fondamentale existant entre l'exercice du pouvoir disciplinaire et celui découlant du droit de gérance dont relève les questions de compétence professionnelle et de capacité physique ou mentale. De plus, au niveau des tribunaux supérieurs, il semble bien admis que l'exercice du pouvoir disciplinaire doit être appliqué seulement

¹⁶⁹Hôpital Reine-Élisabeth c. Lemieux, [1983] C.S. 137, 141. Dans cette affaire, le juge a cassé la décision arbitrale qui avait qualifié de disciplinaire un congédiement pour absentéisme chronique dû à la maladie. Cette décision fût cependant renversée par la Cour d'appel, D.T.E 85T-395. A la lecture de cette décision, on s'aperçoit que le litige ne concerne pas le sujet de la distinction. En effet, les motifs portent sur l'interprétation de la clause d'absence pour maladie. Selon la Cour d'appel, l'interprétation donnée à cette clause comme faisant référence à une absence continue de 36 mois n'est pas déraisonnable. Or, la plaignante n'a pas été absente de façon continue durant 36 mois. C'est pour cette raison que cette Cour estime qu'il n'y a pas eu excès de juridiction de la part du tribunal d'arbitrage.

¹⁷⁰Centre d'accueil La Cité des prairies c. Marcheterre, [1986] R.J.Q. 2181 (C.S.), p. 2188.

lorsque le salarié fait preuve d'intention coupable ou de négligence volontaire dans l'exécution de ses obligations. Voici un extrait d'un jugement mettant en lumière ce principe:

" La discipline consiste dans l'inconduite d'une personne, son insoumission, son insubordination, sa désobéissance aux règles ou aux directives. Il n'existe rien de tel dans la présente cause.

Les accidents dans lesquels l'employé a été impliqué n'ont aucune connotation disciplinaire. Ils ont été le résultat de sa distraction, ou de son inhabilité, ou de sa négligence grossière.

C'est une question de compétence et non une question de discipline."¹⁷¹

Cet extrait de jugement confirme également la tendance jurisprudentielle voulant que le critère fondamental de la distinction tient au caractère volontaire ou non des manquements reprochés au salarié.

En résumé, à partir des décisions rendues depuis les dix dernières années sur le sujet, nous pouvons conclure qu'une forte majorité de jugements émanant de la Cour

¹⁷¹Abitibi Price inc. c. Turcotte, D.T.E. 90T-268, p. 5 (C.S.). De plus, plusieurs jugements dont la requête en évocation ne portait pas directement sur l'opposition entre les mesures disciplinaires et non disciplinaires, ont reconnu l'existence d'une telle distinction. C'est le cas entre autres, des jugements suivants: Chicoutimi (Ville de) c. Bergeron, D.T.E.88T-651 (C.S.); La Fraternité des chauffeurs d'autobus, opérateurs de métro et employés des services connexes au transport de la C.T.C.U.M. c. Tremblay, [1981] C.A. 157 (dans cette affaire, le juge Bernier reconnaît nettement la distinction) pp. 159-160; Air Canada inc. c. Syndicat canadien de la fonction publique, division du transport aérien, D.T.E. 91T-1000 (C.A.) (la juge Tourigny et le juge Beaudouin reconnaissent eux aussi les critères de la distinction).

supérieure¹⁷² et de la Cour d'appel¹⁷³ reconnaît la distinction.

Toutefois, nous avons relevé quelques décisions qui n'adhèrent pas d'emblée à la distinction. Ainsi, dans l'affaire *Alliance des infirmières de Montréal (Section Hôpital Charles Lemoyne) c. Beaulieu*¹⁷⁴, en évocation d'une sentence arbitrale portant sur un congédiement pour incompétence, le juge Bisailon mentionnait:

"... la convention collective ne fait pas de différence entre une mesure disciplinaire et une mesure administrative.

(...)

ce qui implique que tout congédiement est susceptible d'arbitrage, sans distinction.

D'un autre côté, cette distinction entre mesure administrative et mesure disciplinaire, au niveau de l'arbitrabilité d'un grief, n'est plus retenue par la plus récente jurisprudence.

(...)

Le tribunal d'arbitrage n'a donc pas commis d'erreur en traitant le congédiement de Madame

¹⁷²Voir notamment ces décisions de la Cour supérieure qui acceptent directement la distinction: Hôpital Reine-Élisabeth c. Syndicat national des employés de l'Hôpital Reine-Élisabeth (C.S.N.), [1983] C.S. 137; Centre de services sociaux Ville Marie c. Turcotte, D.T.E. 84T-662 (C.S.); Firestone Canada inc. c. Turcotte, D.T.E. 85T-253 (C.S.); Sept-Iles (Ville de) c. Michaud, D.T.E. 86T-588 (C.S.); Industries John Lewis Ltée. c. Bolduc, D.T.E. 86T-752 (C.S.); Fraternité des policiers de la communauté urbaine de Montréal c. Lussier, D.T.E. 88T-796 (C.S.); Abitibi Price inc. c. Turcotte, D.T.E. 90T-268 (C.S.).

¹⁷³Hôpital Notre-Dame c. Syndicat des travailleurs de l'Hôpital Notre-Dame, [1983] C.A. 122; Centre Hospitalier de Jonquière c. Bouchard (Syndicat professionnel des infirmières et infirmier de Chicoutimi), C.A. 200-09-000277-803; Centre d'accueil La Cité des Prairies c. Marcheterre, [1986] R.J.Q. 2181 (C.S.).

¹⁷⁴[1984] C.S. 121.

Point-du-Jour comme une mesure
disciplinaire"¹⁷⁵

Cette position retient surtout que la distinction ne peut affecter l'arbitrabilité même du grief. Au surplus, il convient de noter ici que le juge ne dit pas qu'un congédiement pour insuffisance professionnelle est une mesure disciplinaire.

D'ailleurs, la conclusion à laquelle Blouin arrive, suite à son analyse des jugements des tribunaux supérieurs, est très révélatrice:

"...Il nous faut admettre que la Cour d'appel accepte comme raisonnable la sentence arbitrale qui apparente ou même assimile les évaluations de la suffisance professionnelle aux mesures disciplinaires. (les soulignés sont de nous)¹⁷⁶.

A partir de ces deux seules opinions il est difficile de conclure que les tribunaux supérieurs ont complètement fermé la porte aux différences existant entre les mesures disciplinaire et non disciplinaire. A preuve, rien n'a été démontré comme quoi une mesure patronale est disciplinaire quelle que soit la nature du manquement à laquelle elle répond. En effet, aucun commentaire n'a été formulé quant aux critères de la distinction. Cependant, la Cour d'Appel s'est prononcée autrement dans une décision à laquelle nous avons déjà référée au début de cette section:

"L'arbitre avait juridiction pour entendre le grief. La convention collective ne fait pas de distinction entre mesure disciplinaire et une mesure non disciplinaire; l'expression mesure disciplinaire de l'article 14.21 réfère

¹⁷⁵Id., 123.

¹⁷⁶R. BLOUIN, loc.cit., note 105, 17.

à une mesure prise par l'employeur lorsqu'un employé manque à ses obligations, que ce manquement soit volontaire ou pas"¹⁷⁷

Ici, le fait que la convention collective ne traite pas explicitement de la distinction permet d'appliquer les prérogatives disciplinaires prévues à la convention, aux manquements involontaires. En fait, il s'agit du seul jugement rejetant la distinction qui se soit prononcé directement sur le sens à donné au terme "mesure disciplinaire". Ce courant jurisprudentiel n'est donc pas aussi homogène que le laisse croire le professeur Blouin dans son article¹⁷⁸.

A l'opposé, le courant qui retient la distinction est assez homogène. En effet, l'information véhiculée par la doctrine, la jurisprudence arbitrale ainsi que par la jurisprudence des tribunaux supérieurs est généralement uniforme et logique.

On peut sans doute se demander laquelle de ces deux tendances est la plus juste. Objectivement, après une revue de la jurisprudence rendue en cette matière, il nous faut admettre que le courant qui retient la distinction est majoritaire. Naturellement, la qualité de l'argumentation doit être également prise en considération.

¹⁷⁷Syndicat national des employés de l'hôpital de Montréal pour enfants c. Hôpital de Montréal pour enfants, [1983] C.A. 118-122 (JJ. Beaugard et Owen; J. Bernier, dissident), p. 120.

¹⁷⁸R. BLOUIN, loc.cit., note 105. L'auteur retient dans son article d'autres jugements de la Cour d'appel qui vont dans le sens de la négation de la distinction. Cependant, ces jugements ne sont pas publiés et sont, par conséquent, difficilement accessibles. C'est pourquoi nous ne les avons pas retenus dans notre analyse.

Or, comme nous l'avons démontré, cette distinction est bien étayée. La doctrine comme la jurisprudence ont bien cerné les concepts de la distinction, permettant ainsi de dégager des définitions relativement claires des matières disciplinaires et des matières non disciplinaires.

De plus, nous avons remarqué que la jurisprudence des tribunaux civils fait une nette distinction entre l'exercice du pouvoir disciplinaire et l'exercice du droit de gérance. A ce sujet, nous avons d'ailleurs examiné comment juridiquement l'imposition d'une mesure disciplinaire, comme d'une mesure non disciplinaire se justifiait. Dans les deux cas, en retenant la thèse contractuelle, le pouvoir patronal trouve sa source dans les règles de droit civil; la convention collective venant que préciser et limiter ce pouvoir. Conséquemment, les limites prévues à la convention collective en matière disciplinaire ne prévaudront pas dans les cas de mesures non disciplinaires. De là, certaines conséquences de la distinction.

Si, par ailleurs, nous retenons la vision plus institutionnelle des pouvoirs patronaux, l'employeur possède également le pouvoir d'imposer des mesures non disciplinaires, cette faculté étant inhérente à son devoir de gérer efficacement son entreprise.

Ainsi, malgré le silence de la convention collective sur la question de la distinction, l'employeur possède inévitablement le pouvoir d'imposer des mesures non disciplinaires. Le camp opposé à la distinction ignore de toute évidence cette faculté, ainsi que les critères et les buts de la distinction pour ne retenir que ses effets.

CONCLUSION

L'analyse qui précède démontre que l'évolution de la pensée des juges sur la question de la distinction va dans le sens de son acceptation. En effet, une forte majorité de décisions issues des tribunaux supérieurs acceptent la distinction entre les concepts de mesures disciplinaires et de mesures non disciplinaires. Souvent, celles qui semblaient rejetées la distinction à première vue, l'acceptent implicitement¹⁷⁹.

Somme toute, la question de l'applicabilité de la distinction n'est pas pour autant résolue même si le courant qui retient la distinction semble majoritaire. Peut être qu'avec le temps, la résistance à la distinction va aller en s'amenuisant, mais pour l'instant, sans décision de la Cour Suprême¹⁸⁰ pour mettre un terme au débat, les tenants de chaque école de pensée trouvent dans la jurisprudence de la Cour d'appel des motifs pour appuyer leurs prétentions.

¹⁷⁹C'est le cas notamment de l'affaire: Carterchem inc. c. Leboeuf, D.T.E. 84T-453, p. 3. Dans cette décision on lit « I agree with the trial judge that this distinction is without foundation in the present case.» En l'espèce, la distinction n'était pas nécessaire pour déterminer si le tribunal avait compétence pour entendre le grief, la convention n'étant pas aussi spécifique. En outre, à aucun endroit dans cette décision on ne relève un commentaire niant les principes de la distinction ou refusant la qualification non disciplinaire au congédiement.

¹⁸⁰C. DAOUST et G. TRUDEAU, loc.cit., note 100, 608 et 618. Les auteurs soulignent que la distinction aurait reçu implicitement l'aval de la Cour suprême, lorsqu'elle a refusé un pourvoi à l'encontre de l'arrêt *Hôpital Notre-Dame*.

2.3 LES DIFFÉRENTS MOTIFS NON DISCIPLINAIRES

Nous poursuivons notre étude de la distinction en présentant succinctement les différentes situations où l'imposition de mesures non disciplinaires a été le plus largement reconnue dans la jurisprudence arbitrale. Notre objectif est donc ici d'illustrer par des exemples concrets, les différentes tendances jurisprudentielles qui se sont développées en regard de la distinction.

La mesure non disciplinaire entre en jeu, comme on le sait, que lorsque le manquement du salarié est involontaire, impossible à corriger. C'est pourquoi on la rencontre surtout en matière d'incapacité et d'incompétence.

L'étude de la jurisprudence nous révèle par ailleurs, la multitude des situations qui peut résulter de l'incapacité ou de l'incompétence. Pour les fins de notre travail, nous nous limiterons à vérifier les grandes lignes de la jurisprudence quant aux motifs à la base d'un défaut de capacité ou de compétence. Ainsi, nous distinguerons les différents motifs non disciplinaires de la façon suivante:

- 2.3.1 Incapacité (physique ou mentale) résultant de la maladie ou d'un accident.
- 2.3.2 Absentéisme chronique dû à différentes maladies.
- 2.3.3 Incompétence par manque de connaissances

Parallèlement à l'étude de ces motifs, nous explorerons certaines situations qui ont donné lieu à l'imposition d'une mesure non disciplinaire, mais où la faute du salarié devient un critère moins déterminant.

2.3.1 Incapacité physique ou mentale résultant de la maladie ou d'un accident

Nous considérons dans cette section, les cas où en raison d'une maladie ou d'un accident le salarié devient incapable, partiellement ou totalement, d'accomplir son travail¹⁸¹.

Règle générale, les arbitres qualifieront de non disciplinaire une mesure prise à la suite d'une telle incapacité puisqu'elle découle d'une situation qui est hors du contrôle du salarié¹⁸².

Cependant, très souvent en ce domaine, les arbitres ne s'attarderont pas sur la distinction et ne qualifieront pas la mesure. Cette situation a cependant peu de répercussions sur l'étude de la preuve. En effet, indépendamment de la nature de la mesure imposée, les arbitres retiennent essentiellement les mêmes critères dans leur évaluation. Ils déterminent si l'incapacité physique du salarié l'empêche, dans l'immédiat et dans un avenir prévisible, de donner une prestation normale de travail.

¹⁸¹ Pour un résumé de la jurisprudence arbitrale sur le sujet, du côté des provinces anglophones, consulter: BROWN et BEATTY, op.cit., note 47, No 7:3200 et 7:3220.

¹⁸² Lasalle (Ville de) c. Association des pompiers de Ville Lasalle, D.T.E. 85T-197; Centre hospitalier d'Youville c. Syndicat du Centre hospitalier d'Youville, A.H.Q. 329-01-05; Ludger Harvey et Fils Ltée. c. Association unie des compagnons et apprentis de l'industrie de la plomberie et la tuyauterie des États-Unis et du Canada, D.T.E. T82-170; Houbigant Ltée. c. Union des employés de service, local 298, D.T.E. 86T-326; Cie Aspamill inc. c. Syndicat des employés d'Associated Paper Mills (CSN), D.T.E. 85T-211; Produits forestiers Maclaren Inc., Division Mines Gaspé c. Métallurgistes Unis d'Amérique, local 6086, D.T.E. 84T-756; Leco inc. c. Syndicat national des employés de Leco (CSN), D.T.E. 89T-124.

En pratique, l'effet principal de cette incapacité sera l'inexécution partielle ou totale de la prestation de travail. Or, comme on la vu, le salarié a l'obligation contractuelle de fournir une prestation normale de travail. Ainsi, si le salarié, même sans sa faute, manque à son obligation, l'employeur pourra en vertu du caractère synallagmatique du contrat de travail rompre la relation d'emploi¹⁸³.

La jurisprudence arbitrale reconnaît en effet, qu'un employeur n'est pas tenu de garder à son emploi un salarié qui devient inapte à accomplir son travail¹⁸⁴. Cependant, certaines dispositions de la convention collective peuvent sauvegarder, pendant un certain temps, la relation d'emploi. Dès lors, malgré la nature non disciplinaire de la mesure, le pouvoir patronal pourra être limité: l'employeur devra respecter la convention collective¹⁸⁵.

De la même façon, certaines lois, notamment la *Loi sur les accidents du travail et maladies professionnelles*¹⁸⁶, interviennent pour limiter la latitude de l'employeur en ce domaine. Mentionnons dans cet ordre d'idées que la

¹⁸³R. DOUCET, loc.cit., note 5, 271.

¹⁸⁴Voir entre autres: Cie Aspamill inc. c. Syndicat des employés d'Associated Paper Mills (CSN), D.T.E. 85T-211. Voir également les ouvrages de doctrine: C. D'AOUST, L. LECLERC et G. TRUDEAU, op.cit., note 4, pp. 272-288; BROWN et BEATTY, op.cit., note 47, No 7:3220.

¹⁸⁵Plusieurs conventions prévoient que l'employeur doit maintenir l'ancienneté et le lien d'emploi durant toute la durée de l'incapacité, ou durant un certain période de temps pendant laquelle le salarié pourra bénéficier d'une assurance salaire ou, le cas échéant, d'une indemnité de remplacement du revenu. A titre d'exemple voir: Lasalle (Ville de) c. Association des pompiers de Ville Lasalle, D.T.E. 85T-197; Centre hospitalier d'Youville c. Syndicat du Centre hospitalier d'Youville, A.H.Q. 329-01-05; Hôpital St-Luc c. Union des employés de service, local 298, F.T.Q., A.H.Q. 584-00-01; Hôpital Reine-Élisabeth c. National syndicate of Queen Elizabeth Hospital employees (CSN), A.H.Q. 328-01-13.

¹⁸⁶L.R.Q., c.A-3.001.

*Charte des droits et libertés de la personne*¹⁸⁷ peut jouer également un rôle en cette matière, en prohibant la discrimination fondée sur le fait qu'une personne soit handicapée¹⁸⁸. Cependant, cette prohibition est limitée par l'article 20 de cette même loi, lequel mentionne qu'il est non discriminatoire d'établir une distinction fondée sur les aptitudes exigées de bonne foi pour un emploi.

Donc, hormis certaines limites, il ne fait pas de doute qu'un employeur est en droit d'exiger que ses salariés accomplissent leur prestation de travail de façon diligente et sur une base régulière. De plus, il est admis que l'employeur, en vertu de ses droits de direction, puisse déterminer s'il y a effectivement prestation normale de travail¹⁸⁹. Cela ne signifie pas pour autant qu'il puisse, dès qu'un salarié ne fournit pas cette prestation, mettre fin au lien d'emploi¹⁹⁰.

En effet, comme en matière disciplinaire, il revient à l'employeur de prouver que la mesure prise est justifiée¹⁹¹. Toutefois, généralement là s'arrête les

¹⁸⁷L.R.Q. c.C-12, sanctionnée le 27 juin 1975.

¹⁸⁸Id., article 10.

¹⁸⁹Ludger Harvey et Fils Ltée. c. Association unis des compagnons et apprentis de l'industrie de la plomberie et la tuyauterie des États-Unis et du Canada, D.T.E. T82-170.

¹⁹⁰Houbigant Ltée. c. Union des employés de service, local 298, D.T.E. 86T-326.

¹⁹¹Cependant, nous avons relevé une décision où l'arbitre, après avoir qualifié la mesure de non disciplinaire, transféra le fardeau de preuve à la charge du syndicat: Centre hospitalier d'Youville c. Syndicat du Centre hospitalier d'Youville, A.H.Q. 329-01-05. Par ailleurs, certains arbitres exigeront, comme en matière disciplinaire, qu'une cause juste et suffisante soit présentée pour maintenir la mesure imposée, voir: Re Corporation of the City of Windsor v. Canadian Union of public employees, local 82, (1985) 18 L.A.C. 332.

références au domaine disciplinaire. En outre, pour qu'un congédiement ou toutes autres mesures prises soient maintenues pour des raisons médicales, il faut que le salarié soit affligé d'une incapacité physique l'empêchant de remplir les fonctions de sa tâche ou que le fait d'exercer son travail représente un risque pour sa santé ou celle de ses collègues¹⁹². Ce risque ne doit pas être simplement potentiel, mais plutôt réel et immédiat¹⁹³.

Par ailleurs, la plupart des arbitres exigeront que non seulement il soit prouvé qu'actuellement, en raison de son incapacité, le salarié n'accomplisse pas sa tâche, mais aussi qu'il lui sera impossible de le faire dans l'avenir¹⁹⁴.

Précisons aussi que l'employeur n'est pas tenu, sauf dispositions contraires dans la convention collective, de créer un poste à la mesure du salarié incapable¹⁹⁵.

¹⁹²Voir entre autres: Cie Aspamill inc. c. Syndicat des employés d'associated Paper Mills (CSN), D.T.E. 85T-211.

¹⁹³Hudon et Deaudelin Ltée. c. Union des employés de commerce, section locale 501, D.T.E. 87T-861.

¹⁹⁴Cie Aspamill inc. c. Syndicat des employés d'associated Paper Mills (CSN), D.T.E. 85T-211; Houbigant Ltée. c. Union des employés de services, local 298, D.T.E. 86T-326; Leco inc. c. Syndicat national des employés de Leco (CSN), D.T.E. 89T-124; Commission scolaire Cri c. Association de l'enseignement du Nouveau-Québec C.E.Q., S.E. 4130.

¹⁹⁵C. D'AOUST, L. LECLERC et G. TRUDEAU, op.cit., note 4, p. 286; BROWN et BEATTY, op.cit., note 47, No. 7:3220, p. 7-57:

"And although there is some division of opinion on this point, in the absence of a specific contractual term so providing, normally arbitrators have not required an employer to employ such persons in other position or to create special jobs for them."

Ce principe fut confirmé par la Cour d'appel. Voir entre autres: Ville de Matane c. Fraternité des policiers et pompiers de la Ville de Matane inc., [1987] R.J.Q. 315 (la cour affirma que l'arbitre avait excédé sa compétence en créant une fonction inexistante dans la convention collective qui, au surplus, relève exclusivement des droits de la direction. De plus, la sentence arbitrale est déraisonnable lorsqu'elle impose à l'employeur une obligation qui est à toutes fins utiles une pénalité, sous prétexte d'atténuer la sanction imposée.).

De la même manière, l'employeur n'a pas l'obligation de reclasser le salarié atteint d'une incapacité. A cet égard, l'arbitre Guy E. Dulude a maintenu le congédiement d'un salarié puisque:

"... l'employeur était parfaitement justifié de ne pas réintégrer le plaignant à son ancien poste d'aide-général, compte tenu de l'imminence des risques qu'une telle affectation comportait, qu'il n'avait aucun autre poste à lui offrir convenant à son état et ses capacités ..."196

Bref, pour décider du grief, les arbitres retiennent principalement des critères reliés à la nature et l'importance de l'incapacité du salarié mise en relation avec le type de fonctions qu'il exerce.

¹⁹⁶Cie Aspamill inc. c. Syndicat des employés d'associated Paper Mills (CSN), D.T.E. 85T-211.

2.3.2 Absentéisme chronique dû à diverses maladies

L'incapacité du salarié peut se manifester par un absentéisme chronique. Le salarié en raison de ses nombreuses absences, ne pourra fournir une prestation de travail normale et constante.

D'autres facteurs que la maladie, au sens strict, peuvent conduire à un taux élevé d'absence. C'est le cas par exemple de l'alcoolisme qui est une forme d'incapacité engendrant un problème d'absence au travail. La jurisprudence est divisée sur la question; dans certaines circonstances les arbitres assimileront ce problème à un motif non disciplinaire, tandis que dans d'autres circonstances, il sera considéré sous l'angle disciplinaire. En raison de la complexité du sujet et des diverses tendances jurisprudentielles développées à son égard, il ne sera pas possible d'en faire l'étude dans cet ouvrage. Somme toute, nous voulions souligner l'existence du problème.

Pour revenir au sujet qui nous occupe, la règle voulant que l'employeur soit en droit de s'attendre à une prestation normale de travail de la part de ses salariés, s'applique également dans une situation d'absentéisme chronique¹⁹⁷.

Il est utile de souligner ici l'importance de distinguer entre les cas relatifs à des absences non motivées et

¹⁹⁷ Les exceptions permettant de déroger à cette règle doivent être établies dans la convention collective; il s'agira de clauses d'exception s'appliquant à des situations bien précises. Voir notamment: Commission scolaire régionale Outaouais c. Syndicat national des employés de la Commission scolaire régionale Outaouais, S.E. 2865 125; Champlain industries Ltée. c. Syndicat international des travailleuses Unis de l'automobile, de l'aérospatiale et de l'outillage agricole d'Amérique, D.T.E. 85T-144.

ceux qui réfèrent à des absences motivées. Dans la première situation, c'est la légalité des absences qui est mise en cause tandis que dans la seconde situation, c'est plutôt la capacité à effectuer le travail qui demeure le point litigieux. Confrontés à la première hypothèse, les arbitres considèrent de tels manquements comme volontaires et les mesures imposées en réaction à de telles fautes comme étant de nature disciplinaire¹⁹⁸.

Pourtant, plusieurs décisions arbitrales québécoises traitent la coupure de salaire, imposée en raison d'une absence non autorisée, comme une mesure non disciplinaire¹⁹⁹. A titre d'exemple, voici les propos de l'arbitre Marc Boisvert qui résumant bien l'état de la jurisprudence sur cette question:

"Certes, la jurisprudence a autorisé l'employeur à effectuer des coupures de traitement lorsqu'un salarié ne remplit pas totalement sa prestation de travail soit en boycottant une partie de ses assignations, en participant à une grève pendant ses heures de travail, ou encore en refusant d'effectuer une partie du travail qui lui était légalement assigné. Dans de tels cas, ces coupures ont été qualifiées d'administratives par les tribunaux, qui ont décidé que l'employeur ne voulait pas punir le salarié en coupant son salaire, mais simplement ne pas le rémunérer pour du travail qu'il n'avait pas fait. Dans

¹⁹⁸Corporation d'Habitation Jeanne-Mance c. Union des employés de service, local 298-F.T.Q., D.T.E. 83T-888; Commission des écoles catholiques de Montréal c. Syndicat national des employés de la Commission des écoles catholiques de Montréal, C.S.N., S.E. 4145; Consolidated Bathurst inc. c. Syndicat canadien des travailleurs du papier, section locale 1256; Shell Canada Ltée. c. Travailleurs Unis du pétrole du Canada, D.T.E. 88T-196; Rôtisserie St-Hubert Ltée. c. Syndicat des travailleurs (euses) des Rôtisserie St-Hubert (C.S.N.), D.T.E. 89T-861.

¹⁹⁹Collège de Sept-Iles c. Syndicat des enseignants du Collège de Sept-Iles, S.E. 3380; Commission scolaire de Ste-Croix c. Syndicat de l'encadrement de l'ouest de Montréal (Lucien Auger et al.), S.E. 2249; Commission scolaire Saint-Jérôme c. Syndicat des enseignants de Saint-Jérôme, S.E. 2139; Commission scolaire Baldwin-Cartier c. Syndicat de l'enseignement de l'ouest de Montréal, S.E. 3336; Commission scolaire régionale Provencher c. Syndicat des travailleurs de l'enseignement de la région de Nicolet, S.E. 4059.

de tels cas cependant, les tribunaux ont exigé que la coupure soit proportionnelle à la prestation de travail non fournie, puisqu'elle n'avait aucun but punitif."²⁰⁰

Ainsi, la coupure de salaire est admise comme mesure non disciplinaire en autant qu'elle soit proportionnelle à l'inexécution de la prestation et qu'aucune intention punitive ne soit décelée de la part de l'employeur. C'est alors tout simplement une conséquence du caractère bilatéral du contrat individuel de travail.

Si par contre, la coupure salariale ne répondait pas à une de ces conditions, elle serait alors considérée comme disciplinaire. Or, la jurisprudence arbitrale québécoise et canadienne entérine majoritairement le principe voulant que la coupure de salaire ne soit pas admise comme mesure disciplinaire valide²⁰¹.

Ces remarques nous amènent maintenant à aborder l'étude d'une autre tendance jurisprudentielle qui estime que la perte d'ancienneté et subsidiairement d'emploi, appliquée automatiquement et conformément au texte de la convention collective, constitue une mesure non disciplinaire et cela indépendamment de la nature des fautes auxquelles elle répond. Généralement, l'imposition de telles mesures fait suite à une absence non autorisée d'une certaine durée. Ainsi, malgré la nature volontaire de la

²⁰⁰Commission scolaire Baldwin-Cartier c. Syndicat de l'enseignement de l'ouest de Montréal, S.E. 3599, 966.

²⁰¹A ce sujet voir: C. D'AOUST, L. LECLERC et G. TRUDEAU, op.cit., note 4, pp. 111-113.

faute, l'arbitre accolera l'étiquette non disciplinaire à la mesure²⁰².

La justification fournie à cet égard est à l'effet que l'employeur, en utilisant une disposition spécifique et précise dans la convention collective qui prévoit une sanction déterminée, ne réfère aucunement à une intention punitive.

A notre avis, une telle approche est erronée et ne tient pas compte du critère déterminant dans la qualification d'une mesure: le caractère volontaire ou non de la faute en cause. La mesure, qu'elle soit prévue ou non dans la convention collective, doit d'abord être qualifiée en fonction de sa nature intrinsèque²⁰³.

En d'autres termes, le fait que les parties aient prévu, dans la convention collective, la sanction précise s'attachant à un comportement spécifique ne lui confère pas un caractère non disciplinaire.

Certes, il est vrai que l'employeur exerce une fonction administrative quand il décide d'imposer la mesure prévue à la convention, mais la mesure elle-même aura un caractère disciplinaire, non disciplinaire ou mixte selon la nature des manquements.

Or, l'absence non autorisée est à sa face même une conduite fautive. Comme le mentionne l'arbitre Francine

²⁰²Le Centre de Services Sociaux de la Côte-Nord c. Syndicat des travailleurs du Centre de Services Sociaux de la Côte-Nord (FAS-CSN), A.H.Q. 153-00-10; Société Canadienne de la Croix-Rouge c. Syndicat canadien de la fonction publique, section locale 1987, D.T.E. 83T-594; Construction Murox inc. c. Syndicat des employés de Murox de Beauce, D.T.E. 89T-1016.

²⁰³Centre hospitalier Robert-Giffard c. Syndicat des employé-e-s du Centre hospitalier Robert-Giffard & annexes (CSN), D.T.E. 89T-1094.

Gauthier-Montplaisir:"... l'essence même d'une absence non autorisée et non justifiée est bel et bien de nature disciplinaire."²⁰⁴

Une autre approche jurisprudentielle, plus conforme aux critères de la distinction, refuse de considérer ces situations d'un angle strictement non disciplinaire du seul fait qu'elle réfère à un automatisme dans l'application de la sanction²⁰⁵.

En outre, toujours selon ce dernier courant, c'est à cause précisément de l'effet sur le pouvoir de révision de l'arbitre²⁰⁶ qui crée la confusion et fait faussement assimiler cette mesure disciplinaire à une mesure non disciplinaire.

En définitive, il est fondamental de distinguer entre les absences non motivées et les absences motivées pour pouvoir déterminer le régime applicable à chacun de ces deux types de fautes. Cependant, il s'avère parfois difficile d'établir si le défaut du salarié de se présenter au travail résulte d'événements totalement hors de son contrôle, ou au contraire implique des actes volontaires. L'extrait suivant illustre bien cette problématique:

²⁰⁴Id. p. 14. Voir aussi, C. D'AOUST, L. LECLERC et G. TRUDEAU, op.cit., note 4, pp. 113-116.

²⁰⁵Centre hospitalier Robert-Giffard c. Syndicat des employé-e-s du Centre hospitalier Robert-Giffard & annexes (CSN), D.T.E. 89T-1094; Union Carbide du Canada Ltd c. Les travailleurs Unis de la Pétrochimie, [1989] T.A. 843.

²⁰⁶L'arbitre n'est pas autorisé à modifier une sanction expressément prévue dans une convention collective (article 100.12 f) Code du travail). Cependant, l'arbitre peut apprécier la faute au fond, puis confirmer ou annuler la décision. Son contrôle n'est pas limité à la légalité de cette évaluation comme en matière non disciplinaire. Dans une autre espèce, concernant cette fois une politique d'absence (absenteeism policy), l'arbitre avait conclu que l'application mécanique de cette politique n'altérerait pas l'obligation de la juste cause émanant de la convention collective: Re Domglas inc. v. Glass Workers International Union, local 203G, (1988) 33 L.A.C. 88.

"Dans le cas d'absentéisme chronique comme celui soumis à notre étude, la mesure administrative n'est appropriée que lorsque la cause de l'absence est hors du contrôle du salarié; s'il en est autrement, la mesure disciplinaire s'avère alors indiquée. Or, une telle nuance, dans la réalité propre à chaque cas, peut être difficile à percevoir..."²⁰⁷

En outre, la jurisprudence arbitrale ne reconnaît pas à l'employeur le pouvoir de punir un salarié dont les absences sont motivées²⁰⁸. Si, par ailleurs, l'absentéisme résulte d'omissions ou d'actes délibérés, la mesure patronale est disciplinaire²⁰⁹.

Partant de ce principe, l'employeur confronté à un problème d'absentéisme échappant au contrôle du salarié, pourra réagir selon une approche non disciplinaire. Ce pouvoir que possède l'employeur de recourir à la mesure non disciplinaire trouve sa source, comme on la vu, dans le contrat individuel de travail ou dans ses droits de gérance²¹⁰. Ainsi, l'employeur, sans vouloir punir le salarié pour s'être absenté pour cause de maladie, pourra écarter de son poste, temporairement ou de façon permanente, le salarié devenu incapable de fournir

²⁰⁷Centre hospitalier Robert-Giffard c. Syndicat des employés du Centre hospitalier Robert-Giffard et annexes, A.H.Q. 329-06-05. Nous avons relevé dans la jurisprudence québécoise une décision ayant qualifié de mixte un congédiement pour absentéisme chronique. Ce qualificatif fut attribué à la mesure parce que découlant d'absences motivées, mais aussi d'inconduite et de retards fréquents: Hilton international-Québec c. Syndicat des travailleurs et travailleuses du Hilton-Québec, D.T.E. 86T-531.

²⁰⁸Du côté de la jurisprudence canadienne, ce principe est également confirmé: D.J. M. BROWN et D. M. BEATTY, op.cit., note 47, No. 7:3210;

²⁰⁹A titre d'illustration voir: Brasserie Molson c. Syndicat des employés de Molson, D.T.E. 89T-350.

²¹⁰Voir entre autres: Breadner Co. c. Métallurgistes Unis d'Amérique, local 4170, D.T.E. T82-875; Re Denison Mines Ltd v. United Steelworkers, (1984) 12 L.A.C. 364.

régulièrement sa prestation de travail. A ce propos, Marcel Morin écrivait:

"La jurisprudence arbitrale a très majoritairement reconnu le droit de l'employeur de mettre fin au contrat de travail d'un employé dont le taux d'absentéisme est à ce point élevé qu'il l'empêche de fournir une prestation de travail raisonnable à la condition toutefois que l'employeur prouve que cette situation ne s'améliorera pas dans un avenir prévisible."²¹¹

A cet égard, la jurisprudence arbitrale semble bien fixée. Majoritairement, les arbitres exigent pour qu'un congédiement pour absentéisme chronique soit maintenu, que non seulement il soit prouvé que le taux d'absence est anormalement élevé, mais aussi qu'un tel absentéisme ne se résorbera pas dans l'avenir²¹².

Pour ce faire, les arbitres ne regarderont pas seulement le taux d'absentéisme; ils devront également analyser les causes des absences et la nature des maladies. Cette question est discutée en ces termes par l'arbitre Boisvert:

"Une analyse du dossier qui rend justice à la plaignante, doit donc tenir compte de la nature de la ou des maladies étant cause des

²¹¹Société d'électrolyse et de chimie Alcan Ltée., une division d'Aluminium du Canada Ltée., usine D'Isle-Maligne c. Syndicat national des employés de l'aluminium d'Alma, [1989] T.A. 676, p. 688.

²¹²A titre d'exemples voir: Firestone Canada inc. c. Syndicat des employés de firestone de Joliette, D.T.E. 85T-913; Centre d'accueil Edmond-Laurendeau c. Syndicat national des employés du Centre d'accueil Edmond-Laurendeau, A.H.Q. 329-01-10; Bell Canada c. Syndicat des travailleurs en communication du Canada, D.T.E. T82-680; Hôpital St-Michel c. Syndicat des travailleurs et travailleuses de l'hôpital St-Michel de Montréal (CSN), A.H.Q. 329-01-06; Société Canadienne des postes c. Syndicat des postiers du Canada, [1989] T.A. 648; Hilton International-Québec c. Syndicat des travailleurs et travailleuses du Hilton Québec, D.T.E. 86T-531. Ce principe est également confirmé du côté du Canada anglais: BROWN et BEATTY, op.cit., note 47, No. 7:3210, p. 7-49. Voir notamment: Re Denison Mines Ltd. v. United Steelworkers, (1984) 12 L.A.C. 364; Re Domglas inc. v. Glass Workers International Union, local 203G, (1988) 33 L.A.C. 88; Re Domtar chemicals inc. v. I W A Canada, local 1-424, (1988) 32 L.A.C. 292.

absences, puisque cette ou ces maladies peuvent être totalement guéries à l'époque du congédiement. En somme, il y a lieu pour chacune des années de travail considérées, d'aller au-delà du simple pourcentage d'absences. Il y a lieu de se demander si la ou les maladies à la source des absences de la plaignante par le passé, est ou sont susceptibles d'être cause de nouvelles absences dans l'avenir."²¹³

Ceci explique donc pourquoi généralement, le dossier d'absence de même que les certificats médicaux se rapportant à l'absentéisme du plaignant sont admissibles en preuve. De la même manière, d'après une certaine tendance jurisprudentielle, dite souple, l'admissibilité en preuve de certains faits postérieurs à la prise de décision de l'employeur est permise²¹⁴.

Dans un autre ordre d'idées, d'autres arbitres exigent, pour maintenir le congédiement non disciplinaire, que le salarié ait été préalablement averti d'améliorer son assiduité²¹⁵.

²¹³Hôpital St-Luc c. Syndicat professionnel des techniciens en radiologie médicale du Québec, A.H.Q. 329-01-28, pp. 23-24.

²¹⁴Société Radio-Canada c. Syndicat Canadien de la fonction publique, [1986] T.A. 660. Voir également; Société Canadienne des postes c. Syndicat des postiers du Canada, [1989] T.A. 648.

A l'inverse, il existe un autre courant jurisprudentiel plus rigide qui n'accepte pas de retenir des faits postérieurs à la décision patronale. Voir notamment les jugements de la Cour d'appel qui ont retenu ce point de vue: Fraternité des chauffeurs d'autobus, opérateurs de métro et employés de services connexes au transport de la C.T.C.U.M. c. Tremblay, [1981] C.A. 157; Hôpital de Montréal pour enfants c. Syndicat national des employés de l'hôpital de Montréal pour enfants, [1983] C.A. 118.

²¹⁵Laboratoires Abott Ltée. c. Union des routiers, brasseries, liqueurs douces et ouvriers de diverses industries, D.T.E. 84T-641; Re Denison Mines Ltd. v. United Steelworkers, (1984) 12 L.A.C. 364. Cette obligation à la charge de l'employeur est une question d'équité et n'a pas à être spécifiée dans la convention collective. Nous y reviendrons au chapitre 3 de cet ouvrage.

En définitive, on s'aperçoit que l'analyse de la preuve concernant l'absentéisme chronique est assez similaire à celle qui a trait à l'incapacité étudiée dans la section précédente. Les arbitres ont en effet assimilé le congédiement pour absentéisme chronique au congédiement pour incapacité physique ou mentale.

2.3.3 Incompétence par manque de connaissances

Nous entendons par incompétence le manque de compétence qui provient d'une absence de connaissance ou d'habileté professionnelle qui se traduit par des erreurs affectant le rendement du salarié. A ce titre, le salarié qui ne détient pas ou maîtrise mal les connaissances nécessaires à l'exécution adéquate de sa prestation de travail, ne commet pas de négligence volontaire. Nous référons alors à de l'incompétence *stricto sensu* qui demeure dans le domaine non disciplinaire²¹⁶.

Dans cette veine, la mesure imposée en réaction à l'incompétence apparaît à une majorité d'arbitres comme étant nécessairement non disciplinaire. Comme l'indique l'arbitre Gilles Laflamme:

"Il est reconnu que l'incompétence n'est aucunement assimilable à une faute disciplinaire ou à une infraction qu'une sanction de nature disciplinaire aurait comme fin de corriger. L'incompétence renvoie à l'insuffisance ou à l'ignorance des connaissances techniques ou professionnelles, ou à une incapacité ou un manque d'habileté nécessaire pour remplir une fonction, assumer des tâches. Une telle incapacité, insuffisance et ignorance ne sont pas considérées comme des fautes volontaires ou des lacunes que des sanctions disciplinaires pourraient corriger. C'est donc dire que l'employeur n'est pas tenu, dans une telle situation, de suivre une certaine progression dans les sanctions et qu'il peut être justifié de mettre un terme à l'emploi d'une personne qui fait preuve d'une telle incapacité ou ignorance."²¹⁷

²¹⁶Pour connaître l'état de la jurisprudence sur l'incompétence au Canada anglais, consulter de façon générale: BROWN et BEATTY, *op.cit.*, note 47, No. 7:3510; D. MCPHILLIPS et L. SHETZER, *loc.cit.*, note 100.

²¹⁷Commission scolaire des Laurentides c. Syndicat des employé(es) de la Commission scolaire des Laurentides, S.E. 3440, p. 26.

A l'inverse, comme on l'a vu, certain auteur envisage l'incompétence strictement sous l'angle disciplinaire²¹⁸. L'incompétence, au contraire de l'incapacité physique ou mentale et de l'absentéisme chronique, est beaucoup plus près de la frontière séparant le champ non disciplinaire du champ disciplinaire. C'est précisément pour cette raison que la controverse concernant la reconnaissance de la distinction, se manifeste souvent dans les cas d'incompétence. D'ailleurs, l'arbitre Richard Guay, sans renier la distinction, affirme:

"... la distinction à faire entre des mesures administratives et des mesures disciplinaires tient à la nature du manquement qui est reproché à l'employé; selon que ce manquement sera involontaire ou volontaire, les mesures prises seront administratives ou disciplinaires.

Cette dichotomie est certes très utile en vue de permettre à un arbitre de décider si une mesure est de nature administrative ou disciplinaire; dans de nombreux cas, le test permet d'établir clairement et sans l'ombre d'un doute le champ dans lequel on doit ranger une mesure patronale. Mais cette distinction n'est pas toujours applicable car il existe des cas frontières.

... Le tribunal estime être confronté à une telle situation; à l'égard du congédiement de madame Gendron, le test du manquement volontaire ou involontaire ne nous est guère utile ..."²¹⁹

Bien que nous soyons consciente que la distinction n'est pas toujours facile à établir, il demeure que le test du comportement volontaire ou involontaire reste le critère déterminant dans la distinction. Ce test doit être

²¹⁸R. BLOUIN, loc.cit., note 105.

²¹⁹Centre hospitalier Rivière-des-prairies c. F.A.S. (CSN), A.H.Q. 330-06-2, pp. 48-49.

appliqué de façon souple en regard de l'ensemble des faits. L'insuffisance professionnelle ne constitue pas une offense précise à un moment précis: c'est pourquoi l'arbitre devrait qualifier la mesure selon l'idée générale qui se dégage de la preuve.

Il est vrai que la mauvaise qualité du travail peut être le fait de la mauvaise volonté du salarié comme celui d'une incapacité à faire mieux; dans les deux cas le salarié sera considéré incompetent. Toutefois, dans la première situation l'incompétence sera ramenée dans le champ disciplinaire²²⁰. Dans la seconde situation, l'incompétence demeure dans le domaine non disciplinaire.

Néanmoins, il arrivera parfois que l'incompétence du salarié découlera à la fois de facteurs involontaires et de facteurs volontaires. Comme nous l'avons déjà souligné, la jurisprudence arbitrale reconnaît le caractère mixte de certaines mesures et particulièrement dans le domaine de l'incompétence²²¹.

Somme toute, que la mesure soit qualifiée de mixte ou de non disciplinaire, elle réfère toujours à l'obligation d'exécution. Ajoutons toutefois, que le salarié n'est tenu qu'aux exigences normales de la tâche.

²²⁰Voir notamment: Maniwaki (Ville de) c. Syndicat des employés municipaux de la ville de Maniwaki (CSN), D.T.E. 85T-963; Conseil des ports nationaux, Port de Montréal c. Syndicat international des employés du port de Montréal (CSN), D.T.E. 85T-689.

²²¹Centre hospitalier Rivières-des-Prairies c. F.A.S. (CSN), A.H.Q. 330-06-2; Sous-vêtement union, Canada inc. c. Syndicat des travailleurs de l'énergie de la chimie, local 119 (F.T.Q.), D.T.E. 88T-601; Société canadienne de protection des animaux c. Union des opérateurs de machinerie lourde, local 791, D.T.E. 89T-315; Le Collège de Drummondville c. Syndicat des enseignantes et enseignants du Collège de Drummondville, S.E. 2790; Entreprise Vendi inc. c. Syndicat national des employés de commerce et de bureau du comité Lapointe inc. (CSN), D.T.E. 87T-672; Centre des services sociaux Richelieu c. Syndicat des employés des services sociaux du Diocèse St-Jean (CSN), A.H.Q. 328-06-10.

Ainsi, pour que soit maintenu un congédiement pour incompétence, il faut que la preuve établisse que le rendement du salarié est vraiment inférieur à la norme ou à la moyenne ou qu'il commette de nombreuses erreurs de façon constante, sur une période de temps assez longue²²².

En matière d'évaluation de la compétence, l'employeur est le seul juge. Cette règle contient une double conséquence: d'une part, elle reconnaît à l'employeur le pouvoir d'apprécier la compétence de ses salariés et lui laisse la discrétion quant aux moyens de le faire²²³ et d'autre part, elle limite l'arbitre dans son intervention. En effet, ce dernier n'a pas la faculté d'évaluer directement la compétence du salarié²²⁴.

²²²Proviso (Détail) inc. c. Union des employés de commerce, local 503, C.T.C.-F.T.O., D.T.E. 85T-865; Hôpital St-Joseph de la Tuque c. Alliance des infirmières de l'hôpital St-Joseph de la Tuque, A.H.Q. 329-06-01; Champlain Dodge Chrysler Ltée. c. Travailleurs Unis de l'alimentation et du commerce, local 502, D.T.E. 90T-205; Corporation Hôtelière Canadien Pacifique (le Château Champlain) c. Fraternité canadienne des cheminots, employés des transports et autres ouvriers, section locale 300, D.T.E. 90T-349; Purolator Courrier Ltée. c. Teamsters local 931, [1990] T.A. 272.

Nous retrouvons également le critère de l'impossibilité d'amélioration du rendement dans l'avenir comme preuve d'incompétence *stricto sensu*, voir entre autres: Centre des services sociaux Richelieu c. Syndicat des employés des services sociaux du Diocèse St-Jean (CSN), A.H.Q. 328-06-10.

Certains arbitres parleront de fait culminant eu égard à une telle preuve: Collège Charles-Lemoyne de Longueuil c. Syndicat des employés du Collège Charles Lemoyne (CEQ), D.T.E. 90T-989.

²²³Néanmoins, ces moyens d'évaluation doivent être raisonnables et non discriminatoires: Magasin coop de Montmagny c. Syndicat des employés de commerce de Montmagny (CSD), D.T.E. 87T-634; L'Hôpital Louis-H Lafontaine c. L'Alliance des infirmières de Montréal, A.H.Q. 329-06-8; Distribution Jean-Guy Bergeron c. Union des routiers, brasseries, liqueurs douces et ouvriers de diverses industries, local 1999, D.T.E. 90T-235; Commission des écoles catholiques de Montréal c. Association des concierges des écoles du district de Montréal, S.E. 3559; Collège St-Jean-sur-Richelieu c. Syndicat des professeurs du Collège de St-Jean-sur-Richelieu, S.E. 5205.

²²⁴Supra, note 118. Voir également: Elkem métal Canada inc. c. Métallurgistes Unis d'Amérique, local 7287, D.T.E. 86T-327; Joseph E. Seagram et Fils Ltée. c. Union internationale des employés de distilleries, vins et industries connexes, section locale 64, D.T.E. 90T- 562.

Dès lors, le rôle de l'arbitre est limité à s'assurer du sérieux de l'évaluation du rendement qui lui est présentée lors de l'arbitrage. Il devra vérifier si cette évaluation n'est pas déraisonnable, injuste ou discriminatoire.

Tout comme en matière d'incapacité physique ou mentale, le fardeau de la preuve revient généralement en cette matière à l'employeur²²⁵. Ainsi, pour que l'incompétence du salarié soit prouvée, il faut que non seulement une preuve de mauvais rendement soit établie, mais encore qu'on ait donné au salarié une "fair opportunity" une chance raisonnable de fournir un rendement satisfaisant. Dans une décision charnière sur la question, un tribunal d'arbitrage de la Colombie-Britannique a énoncé certains critères servant à déterminer si le congédiement administratif, pour incompétence, doit être maintenu. Voici, comment le tribunal a défini le fardeau qui incombe à l'employeur:

"... An employer who seeks to dismiss an employee for a non-culpable deficiency in job performance must meet certain criteria:

- a) The employer must define the level of job performance required.
- b) The employer must establish that the standard expected was communicated to the employee.
- c) The employer must show it gave reasonable supervision and instruction to the employee and afforded the employee a reasonable opportunity to meet the standard.

²²⁵Montréal (Communauté urbaine de) c. Fraternité des policiers de la communauté urbaine de Montréal, [1989] T.A. 93; Hôpital St-Joseph de la Tuque c. Alliance des infirmières de l'hôpital St-Joseph de la Tuque, A.H.Q. 329-06-01; Brasserie La Ribouldingue inc. c. Union des opérateurs de machinerie lourde, local 791, D.T.E. 88T-598.

d) The employer must establish an inability on the part of the employee to meet the requisite standard to an extent that renders her incapable of performing the job and that reasonable efforts were made to find alternate employment within the competence of the employee.

e) The employer must disclose that reasonable warnings were given to the employee that a failure to meet the standard could result in dismissal."²²⁶

Cette théorie du "fair opportunity" qui contraint l'employeur à agir équitablement avant l'imposition d'une mesure non disciplinaire, s'est surtout développée au Canada anglais; ce n'est que récemment, au Québec, qu'on perçoit quelques influences en cette matière. Jean-Pierre Lussier résume ainsi la question:

"...Cette théorie du "fair opportunity" n'est pas nouvelle non plus. Le professeur PALMER, agissant comme arbitre, y réfère dans Re Canadian Air Line Employees Association and Air Canada (1969) 21 L.A.C. 23, page 26. On la retrouve aussi dans Re: Government of province of Saskatchewan and Saskatchewan Government employees Association (1976) 11 L.A.C. (2d) 244.

Nous reconnaissons que cette grille d'analyse s'applique surtout à l'égard d'un nouvel employé à qui on doit donner la chance de se familiariser avec une nouvelle fonction. Mais rien n'interdit de penser qu'elle ne pourrait s'appliquer à l'égard d'un salarié possédant beaucoup d'ancienneté mais dont les connaissances professionnelles auraient besoin d'être rafraîchies.

En revanche, dans la mesure où cette "fair opportunity" a été fournie au salarié, il n'est pas nécessaire que l'employeur procède en application des principes habituellement

²²⁶Re Edith Cavell Private Hospital v. Hospital Employees' Union, local 180, (1983) 6 L.A.C. 229, p. 233. Pour connaître certains commentaires sur cette affaire, voir: D. MCPHILLIPS et L. SHETZER, loc.cit., note 100, 196-198.

applicables en matière purement disciplinaire."²²⁷

Quoique peu répandu, cette tendance jurisprudentielle trouve néanmoins quelques adeptes au Québec. C'est ainsi que certains arbitres québécois appliquent intégralement le test du "fair opportunity" élaboré par l'arbitre Hope²²⁸. D'autres arbitres ont une approche plus souple, et font seulement référence au devoir de l'employeur:

"... d'informer le plaignant de doléances et remarques connues, mais encore d'en assurer le suivi de façon à ce que ce dernier ait l'occasion de s'amender avant d'imposer les sanctions qui s'imposent."²²⁹

Par ailleurs, quelques arbitres sont d'avis que le test du "fair opportunity" ne doit pas être appliqué intégralement, notamment dans un cas de rétrogradation où il faut plutôt recourir aux règles applicables en matière de promotion²³⁰. En fait, ce test correspond à ce que nous avons énoncé précédemment, à savoir si l'évaluation

²²⁷Hôpital Louis-H Lafontaine c. Alliance des infirmières de Montréal, A.H.Q. 329-06-04, pp. 29-30.

²²⁸Voir notamment: Purolator Courrier Ltée. c. Teamsters, local 931, [1990] T.A. 272. Dans cette affaire, l'arbitre a modifié la sanction parce que l'employeur n'avait pas satisfait à tous les critères; il n'avait pas déployé des efforts raisonnables pour trouver au salarié un emploi déjà existant plus conforme à ses capacités. L'arbitre ajoute toutefois, que l'employeur n'était pas obligé, sauf dispositions expresses dans la convention, de créer un poste à la mesure des capacités du salarié (p. 283).

²²⁹Le Collège de Drummondville c. Syndicat des enseignantes et enseignants du Collège de Drummondville, S.E. 2790, p. 393. D'autres décisions arbitrales vont également dans ce sens; on y lit seulement que l'employeur devrait donner au salarié une chance raisonnable de remplir adéquatement ses fonctions. Voir: Champlain Dodge Chrysler Ltée. c. Travailleurs Unis de l'alimentation et du commerce, local 502, D.T.E. 90T-205; Centre hospitalier Rivière-Des-Prairies c. F.A.S. (CSN), A.H.Q. 330-06-2; Hôpital Louis-H. Lafontaine c. Alliance des infirmières de Montréal, A.H.Q. 329-06-04; Voyageur inc. c. Syndicat des employés du terminus du transport Voyageur (CSN), D.T.E. 89T-587 (dans cette affaire l'arbitre fait référence au "fair assessment" plutôt qu'au "fair opportunity".).

²³⁰Voir: Bell Canada c. Association Canadienne des employés de téléphone, D.T.E. 88T-704.

de l'employeur n'est pas entachée d'injustice, de discrimination ou d'arbitraire²³¹.

En résumé, dans ce domaine l'arbitre analyse divers facteurs, les uns se rapportant au salarié, les autres à l'employeur.

Pour déterminer s'il y a incompetence, il faut que la preuve révèle une véritable insuffisance professionnelle. La preuve de quelques fautes isolées ne pourrait suffire à convaincre l'arbitre. Cette preuve doit être d'autant plus convaincante si le salarié exerce son emploi de façon satisfaisante depuis un certain temps. Évidemment, la compétence antérieure ou l'échéance de la période d'essai n'équivalent pas à une garantie de compétence. Néanmoins, ce facteur incite à s'assurer du sérieux de l'évaluation du rendement du salarié. D'où certaines obligations à la charge de l'employeur.

Quant à l'employeur, il doit permettre au salarié d'exécuter convenablement son travail. Lorsque dans ces circonstances, le rendement du salarié ne s'améliore pas, on est justifié de conclure au caractère irrémédiable de son incompetence. D'ailleurs, un salarié incompetent au sens strict du terme devrait, règle générale, le demeurer.

²³¹Du côté des provinces de *common law*, voir D.J. M. BROWN et D. M. BEATTY, *op.cit.*, note 47, no. 7:3546, qui résument comme suit la jurisprudence à cet effet:

"... in a pure demotion case, as in cases of promotion, transfer, lay-off, and non-disciplinary suspension, arbitrators usually limit their inquiry to ensuring that the employer's judgment with respect to the grievor's ability was not arbitrary, discriminatory, or unreasonable, and that it was made in good faith."

CHAPITRE 3
CONSÉQUENCES DE LA DISTINCTION SUR L'EXERCICE DE LA
COMPÉTENCE ARBITRALE

La distinction entre les deux types de mesures prises par l'employeur à la suite d'un manquement du salarié est fréquemment invoquée devant l'arbitre de griefs. La plupart du temps, elle servira à attaquer la compétence de l'arbitre ou contester l'application des principes procéduraux prévalant en matière disciplinaire. Dans ce chapitre, nous entendons présenter les principales répercussions de la distinction.

3.1 EFFET SUR LA COMPÉTENCE DE L'ARBITRE

Au Québec, l'arbitre de griefs tire sa compétence du *Code du travail* et de la convention collective. La compétence du tribunal d'arbitrage est conditionnée par la rédaction de la convention collective²³². De plus, en matière disciplinaire, le rôle de l'arbitre est clairement défini par le législateur²³³; ceci n'est pas le cas en matière non disciplinaire.

²³²Ceci ressort à la lecture des articles 100 et 1f) du *Code travail*, qui se lisent comme suit:

"100. Tout grief doit être soumis à l'arbitrage en la manière prévue dans la convention collective si elle y pourvoit et si l'association accréditée et l'employeur y donnent suite; sinon il est déféré à un arbitre choisi par l'association accréditée et l'employeur ou, à défaut d'accord nommé par le ministre."

"1f) grief: toute mésentente relative à l'interprétation ou à l'application d'une convention collective."

²³³ L'article 100.12 f) du *Code du travail* circonscrit les pouvoirs de l'arbitre. Ce dernier peut "en matière disciplinaire confirmer, modifier ou annuler la décision de l'employeur et, le cas échéant, y substituer la décision qui lui paraît juste et raisonnable...".

Ainsi, certains procureurs invoquent cette distinction afin de contester la compétence de l'arbitre dans les cas où la convention collective ne fait pas mention explicitement de la distinction entre les mesures disciplinaires et non disciplinaires. Ils soutiennent alors que ce dernier type de sanction relève des droits de direction de l'employeur et qu'il ne peut être contrôlé par l'arbitre. Cette position, faut-il le rappeler, fut adoptée par la Cour d'appel. Ainsi, au nom de la majorité, le juge Malouf statuait:

"La convention collective et l'article 100.13 (aujourd'hui 100.12) du *Code du travail*, restreignent les pouvoirs de l'arbitre aux cas de <<mesure disciplinaire>>. Celui-ci a donc excédé sa juridiction en statuant sur le grief concernant une mesure administrative après l'avoir qualifiée comme telle."²³⁴

Toutefois, on peut affirmer que la distinction entre mesure disciplinaire et mesure non disciplinaire n'affecte que très rarement la compétence de l'arbitre.

Nous avons relevé dans la jurisprudence arbitrale québécoise onze (11) sentences où la distinction a été soulevée pour affecter la compétence de l'arbitre. Aucun arbitre n'a décliné sa compétence sur simple présentation d'une telle objection préliminaire.

Ainsi, malgré le fait que la convention collective ne distingue pas entre les concepts de mesures disciplinaires et de mesures non disciplinaires,

²³⁴Syndicat des travailleurs de l'hôpital Notre-Dame et al c. Hôpital Notre-Dame et al., [1983] C.A. 122. Cette position fut également retenue dans: Firestone Canada inc. c. Turcotte, D.T.E. 85T-253 (C.S.); Centre des Services Sociaux Ville Marie c. Turcotte, D.T.E. 84T-662 (C.S.).

Cependant, la Cour d'appel adopta une position contraire, rejetant la distinction dans: Hôpital de Montréal pour enfants c. Syndicat national des employés de l'Hôpital de Montréal pour enfants, [1983] C.A. 118.

l'arbitre pourra se prononcer aussi bien sur l'une que sur l'autre de ces mesures. Ce principe a été bien exprimé par l'arbitre Guy E. Dulude:

"... je suis plutôt d'avis que cette distinction entre congédiement pour motif disciplinaire ou non disciplinaire n'origine généralement pas des conventions négociées entre les parties et ne devrait pas être retenue pour l'examen de la compétence de l'arbitre, si ce n'est au niveau de l'étendue des remèdes que ce dernier serait appelé à prononcer.

... il reste que les congédiements dits administratifs en ce sens qu'ils résultent de circonstances n'impliquant aucune faute de la part du salarié constituent néanmoins des atteintes aux conditions de travail des personnes couvertes par la convention et, comme tels, peuvent faire l'objet de grief."²³⁵

En somme, l'arbitre conservera compétence pourvu que la mesure administrative implique directement ou indirectement une ou plusieurs clauses de la convention collective²³⁶. Généralement les arbitres invoqueront la

²³⁵Cie Asparamill inc. c. Syndicat des employés d'Associated Paper Mills (CSN), D.T.E. 85T-211, p. 14. Une position similaire fut également exprimée par la Cour supérieure: Industries John Lewis Ltée. c. Bolduc, D.T.E. 86T-752, pp. 4-5 (C.S.). Dans cette affaire le juge Victor Melançon précisait:

"En conclusion, me demandant si ce sont uniquement les questions disciplinaires qui sont soumises à la juridiction de l'arbitre, je répondrai non. En effet ceci est contraire à l'esprit et à la lettre du Code du travail et des diverses autres lois qui prévoient le recours à l'arbitrage de toutes les difficultés découlant de l'interprétation d'une convention collective.

[...] A mon avis il faudrait qu'il y ait dans la convention collective une clause infiniment plus fermée pour que seulement les matières disciplinaires et les congédiements disciplinaires puissent être soumis à la juridiction de l'arbitre et pour qu'on le prive de sa juridiction plus générale en matière de relations de travail."

²³⁶Voir entre autres les décisions ci-dessous où les arbitres se sont arrogés la compétence d'entendre le litige, grâce à différentes clauses de la convention collective en cause: Chicoutimi (Corp. municipale de la ville de) c. Syndicat des policiers de Chicoutimi, D.T.E. 90T-746; Société d'électrolyse et de chimie Alcan Ltée., une division d'Aluminium du Canada Ltée., usine D'Isle-Maligne c. Syndicat national des employés de l'aluminium d'Alma inc., [1989] T.A. 676; Commission scolaire de Laure-Conan c. Syndicat des employés des commissions scolaires de Charlevoix, S.E. 2973; Cyrille Labelle & Cie Ltée. c. Union des

clause des droits de la direction pour se donner compétence²³⁷. Dans d'autres situations, ils appliqueront la clause où la notion de juste cause est soulevée pour préserver leur compétence relativement à la mesure non disciplinaire²³⁸.

En définitive, nous constatons que la distinction n'affecte que très rarement la compétence de l'arbitre. Comme nous le verrons dans la section suivante, l'effet de la distinction porte plutôt sur le pouvoir d'intervention de l'arbitre.

employés de commerce, section locale 501, D.T.E. 85T-325.

²³⁷Chateauguay (Ville de) c. Syndicat canadien de la fonction publique, section locale 2294, D.T.E. 83T-300; Centre hospitalier Régina c. Syndicat national des employés de l'hôpital Régina, A.H.Q. 329-01-26.

²³⁸Institut National Canadien pour les aveugles c. Union des routiers, Brasseries, liqueurs douces et ouvriers de diverses industries, (section locale 1999), D.T.E. 84T-74; Breuvages du Nord-ouest inc (Les) c. Union des routiers, section locale 1999, D.T.E. 82T-738; Société nationale de fiducie c. Syndicat des employés professionnels de bureau, section locale 57, CTC-FTQ, D.T.E. 89T-28.

3.2 EFFET SUR LE POUVOIR D'INTERVENTION DE L'ARBITRE

En matière disciplinaire, l'arbitre est surtout appelé à réviser la décision de l'employeur en considérant l'existence, la gravité, et, s'il y a lieu, la fréquence de l'infraction et à évaluer si la sanction imposée est proportionnelle à la faute reprochée. L'arbitre doit se demander si l'employeur a pris la bonne décision compte tenu de toutes les circonstances, atténuantes ou aggravantes, de l'affaire et à rendre la décision appropriée.

Le cadre d'analyse de l'arbitre se modifie substantiellement lorsqu'il est confronté à une mesure non disciplinaire. En cette matière, l'attention de l'arbitre est portée plutôt sur la capacité du travailleur à effectuer son travail. En outre, l'arbitre doit normalement se borner à vérifier si la preuve démontre que l'employeur était justifié d'intervenir. Si oui, l'arbitre devrait rejeter le grief même s'il trouve que la mesure prise est inopportune et devrait être modifiée. D'Aoust, Leclerc et Trudeau expliquent ainsi les limites imposées au contrôle arbitrale en matière de mesures non disciplinaires:

"La démarche de l'arbitre est différente lorsqu'il dispose d'un grief contestant l'imposition d'une mesure non disciplinaire. Nous avons souligné que la jurisprudence analyse ce geste patronal comme une manifestation des droits exclusifs de la direction. C'est pourquoi l'arbitre contrôle la légalité de la mesure non disciplinaire, mais il ne la revise pas. En d'autres termes, il ne peut substituer son jugement à la discrétion patronale. [...]"²³⁹

²³⁹C. D'AOUST, L. LECLERC et G. TRUDEAU, op.cit., note 4, p. 80.

Autrement dit, le pouvoir de l'arbitre demeure mais il est cependant restreint. BROWN et BEATTY l'expriment ainsi:

"... arbitrators usually limit their inquiry to ensuring that the employer's judgment with respect to the grievor's ability was not arbitrary, discriminatory, or unreasonable, and that it was made in good faith. However, it has been said that arbitrators possess this power to insure that the employer's decision as to an employee's competence or capability to perform his job is fair and reasonable even in the absence of any specific provision in the agreement.²⁴⁰"

L'arbitre n'a donc pas, comme en matière disciplinaire, le pouvoir de réviser au fond la sanction patronale. Son intervention ne vise plutôt que le contrôle de la validité de l'évaluation, de la légalité de la sanction. Cette orientation est la conséquence logique de la définition de la mesure non disciplinaire comme émanation des droits de la direction; l'arbitre n'a pas à intervenir à ce niveau, à moins que la décision ne soit abusive, déraisonnable ou discriminatoire.

De plus, le pouvoir de substituer une autre mesure "administrative" s'avère être beaucoup moins utile en cette matière qu'en matière disciplinaire, puisque l'intensité du manquement du salarié ne variera guère. Le manquement du salarié sera ou non incorrigible; le plaignant est capable de fournir une prestation de travail normale, ou il ne l'est pas.

On constate donc que les limites au pouvoir de l'arbitre en matière non disciplinaire se répercutent à deux

²⁴⁰BROWN AND BEATTY, op.cit., note 47, p. 7-97. Voir également: C. D'AOUST, L. LECLERC et G. TRUDEAU, op.cit., note 4, p.80.

niveaux: dans son pouvoir d'appréciation de la mesure(3.2.1) et dans son pouvoir décisionnel(3.2.2).

3.2.1 pouvoir d'appréciation de l'arbitre

La position doctrinale majoritaire relative au pouvoir d'appréciation de l'arbitre en matière non disciplinaire est à l'effet que l'arbitre ne peut que contrôler la légalité de la décision de l'employeur. A cet égard, Blouin décrit les effets concrets qu'une telle limite impose à l'arbitre lors de son contrôle sur la mesure patronale:

"Ainsi dans la mesure où l'insuffisance professionnelle est assimilée à des situations donnant ouverture au seul processus d'imposition d'une mesure administrative, l'arbitre des griefs ne peut pas vérifier si le jugement de l'employeur sur la qualité de travail du salarié, que l'on dit incompetent ou incapable, est ou n'est pas fondé, compte tenu de toutes les circonstances. Il ne peut pas, par exemple, se demander dans quelle mesure ce jugement est trop sévère et rechercher si une période d'ajustement professionnel, de recyclage ou autre mesure n'amènerait pas le salarié à améliorer ses qualités, son rendement."²⁴¹

Selon nos observations, il s'agit du courant majoritaire dans la jurisprudence arbitrale. Notre étude nous révèle en effet la prédominance de ce courant. Les commentaires de l'arbitre Jean-Pierre Lussier résument bien l'état de la question:

"[...] le tribunal doit-il substituer sa propre appréciation de la compétence du salarié à celle de l'employeur ou doit-il seulement vérifier si la preuve justifiait

²⁴¹R. BLOUIN, loc.cit., note 105, 30.

raisonnablement l'employeur de conclure en l'insuffisance professionnelle?

[...] le rôle du tribunal ne consiste pas à substituer sa propre évaluation de la compétence du salarié à celle de l'employeur. Il doit plutôt vérifier si la preuve justifiait l'employeur de parvenir à cette conclusion. Autrement dit, il doit vérifier, comme en matière non disciplinaire, si l'employeur s'est montré injuste, déraisonnable, discriminatoire ou de mauvaise foi."²⁴²

Le cadre d'appréciation de l'arbitre se résume donc à s'assurer si l'évaluation patronale de la compétence ou de la capacité du travailleur n'est pas abusive, déraisonnable ou discriminatoire. En outre, l'arbitre n'a pas à s'arroger un droit de gérance qui appartient exclusivement à l'employeur pour imposer une mesure visant à venir en aide à un salarié incapable ou incompetent. Malgré un but louable, l'arbitre n'a pas à se substituer à l'employeur pour se demander dans quelle mesure une sanction moins sévère pourrait améliorer le rendement ou la capacité du salarié. Une telle incursion dans le domaine des droits de gérance de l'employeur est contraire, à moins que la convention collective le précise, à l'esprit et à la lettre des règles établies sur les relations du travail.

Par ailleurs, selon une certaine tendance jurisprudentielle de plus en plus répandue, l'arbitre pourrait annuler la décision patronale dès qu'il constate que le salarié n'a pas bénéficié d'une chance raisonnable de remplir adéquatement (fair opportunity) sa fonction:

²⁴²Hôpital Louis-H. Lafontaine c. Alliance des infirmières de Montréal, A.H.Q. 329-06-04, pp. 26-27.

"En revanche, dans l'évaluation de la justesse de la mesure, le tribunal doit aller plus loin que de vérifier si la décision est abusive, arbitraire ou de mauvaise foi. Il doit se demander si l'employeur a donné au salarié une chance raisonnable de remplir adéquatement sa fonction."²⁴³

Cette exigence particulière, comme nous l'avons vu, se rencontre exclusivement en matière d'incompétence. Ce faisant, les arbitres tiennent compte de l'attitude adoptée par l'employeur avant le congédiement du travailleur. Il s'agit en quelque sorte d'une forme d'équité procédurale, où la procédure entourant l'administration de la mesure devient déterminante dans la légalité de la décision patronale.

Ainsi, l'employeur doit respecter certaines obligations avant de conclure à l'incompétence du salarié. Le respect de ces obligations devient une sorte de test qu'appliquent les arbitres lorsqu'ils contrôlent la légalité de la décision.

Néanmoins, malgré cette latitude plus grande dans le pouvoir d'appréciation de l'arbitre, cela ne remet pas en question les principes fondamentaux du pouvoir d'intervention de l'arbitre en matière non disciplinaire: l'arbitre ne pourra que maintenir ou casser la mesure patronale²⁴⁴.

²⁴³Id., 27.

²⁴⁴Or, dans plusieurs décisions arbitrales où ce test a été appliqué, les arbitres ont modifié la sanction conformément à l'obligation de relocalisation. Cependant, cette faculté leur était offerte par la convention collective et non pas parce qu'ils appliquaient les exigences du "fair opportunity". Voir: Les Breuvages du Nord-Ouest inc. c. l'Union des routiers, section locale 1999, D.T.E. 82T-738. L'arbitre a modifié la sanction en ordonnant la réintégration et en obligeant l'employeur à offrir au plaignant le premier poste qui s'ouvrira selon sa compétence. Voir aussi: Purolator Courrier Ltée. c. Teamsters, local 931, [1990] T.A. 272.

D'un autre côté, si la convention collective limite le pouvoir patronal en soumettant la mesure imposée quelle que soit sa nature à la notion de juste cause, l'arbitre serait alors habilité à vérifier l'exactitude ou la justesse de la décision prise par l'employeur. Dès lors, l'arbitre pourrait théoriquement exercer son pouvoir d'appréciation de la même façon que s'il était confronté à une mesure disciplinaire. Pratiquement cependant, l'arbitre évaluera la mesure de façon différente puisque le caractère involontaire des fautes reprochées et la nature de la mesure imposée sont incompatibles avec une approche strictement disciplinaire²⁴⁵.

Nous constatons que la formulation de la convention collective est déterminante en cette matière. Les parties peuvent convenir du rôle précis que l'arbitre aura à jouer dans le domaine non disciplinaire. Il est donc possible, si les parties le souhaitent, que

Dans les provinces du *common law*, cette même logique prévaut. Les arbitres, en utilisant les critères du "fair opportunity", tirent néanmoins leur pouvoir de révision de la convention collective. Voir entre autres: Re Husband transport Ltd. v. Teamsters Union, local 141, (1980) 26 L.A.C. (2d) 51; Re McKellar General Hospital v. Canadian Union of public employees, local 1409, (1986) 24 L.A.C. (3d) 69. Dans cette dernière affaire, l'arbitre s'est appuyé sur l'article 7.06:

"Such special grievance may be settled under the grievance or arbitration procedure by:
 a) confirming the Hospital's action ...
 b) reinstating the employee with or without full compensation for the time lost; or
 c) by any other arrangement which may be deemed just and equitable."

²⁴⁵Dans Schenley Canada inc. c. Union canadienne des travailleurs unis de brasseries, farine, céréales, liqueurs douces et distilleries, section locale 303, D.T.E 83T-595, l'arbitre Claude D'Aoust concluait à la nature non disciplinaire du congédiement. La convention collective dans cette affaire, spécifiait seulement: « L'employeur ne peut congédier un employé sans raison valable. » Selon l'arbitre, "raison valable" doit être interprétée dans un sens large et englober les concepts les plus courants en matière de "cause juste et suffisante". Le tribunal a donc tiré son pouvoir de révision de cet article. Ainsi l'arbitre a pu apprécier, à la lumière de toutes les circonstances de l'affaire, si le congédiement était justifié. Cependant, étant donné le caractère non disciplinaire de la mesure, certains principes comme la progressivité de la sanction, la proportionnalité entre la faute et la sanction n'ont trouvé pied en l'espèce.

l'arbitre conserve un plein pouvoir indépendamment de la nature de la mesure en cause.

3.2.2 Pouvoir décisionnel de l'arbitre

L'arbitre peut-il substituer une autre mesure à la mesure administrative décrétée par l'employeur? Jusqu'à quel point l'arbitre est-il limité dans son pouvoir décisionnel?

Ces questions ont fait l'objet d'un long débat au sein de la doctrine et de la jurisprudence. Lorsqu'on aborde le sujet de la distinction, la question du pouvoir d'intervention de l'arbitre est invariablement soulevée. En fait, c'est une des conséquences les plus marquée de la distinction.

Dans les pages qui suivent, nous allons discuter du pouvoir décisionnel de l'arbitre lorsque la mesure imposée possède aucune connotation disciplinaire (A). Par la suite, nous aborderons cette question mais cette fois dans une situation où la mesure revêt un caractère mixte (B). Finalement, nous traiterons du contrôle arbitral en matière non disciplinaire dans le cadre de la *Loi sur les Normes du travail*(C).

A- Au niveau des mesures non disciplinaires

Encore une fois, notre étude jurisprudentielle en ce domaine confirme la position doctrinale adoptée par les auteurs D'Aoust, Leclerc et Trudeau. En effet, les arbitres affirment majoritairement que leur rôle en matière non disciplinaire est limité à maintenir ou à annuler la décision prise par l'employeur. L'extrait

suivant illustre bien les limites imposées au pouvoir d'intervention de l'arbitre:

"[...] En matière administrative, les pouvoirs du tribunal sont limités à maintenir ou à annuler la décision prise; sa juridiction ne va pas jusqu'à pouvoir substituer sa propre décision à celle de l'employeur comme en matière disciplinaire.

[...]

En principe, si la décision de l'employeur est fondée sur une cause qui n'est pas déraisonnable, abusive ou discriminatoire, le tribunal ne doit pas intervenir parce que l'employeur se trouve ainsi à avoir agi à l'intérieur de la discrétion qui lui a été accordée de gérer son entreprise. A l'intérieur de celle-ci, il peut même errer à condition que l'erreur ne soit pas déraisonnable ou malicieuse."²⁴⁶

Les remèdes du tribunal sont donc plus restreints dans le domaine non disciplinaire. Cependant, les arbitres, surtout du Canada anglais, n'hésitent pas à intervenir dans les droits de direction de l'employeur si celui-ci n'a pas respecté les obligations du "fair opportunity" et plus particulièrement celle qui a trait à l'obligation de relocalisation²⁴⁷.

²⁴⁶Société nationale de fiducie c. Syndicat des employés professionnels et de bureau, section locale 57, (sic) T.T. 88-09678, 31 août 1988, pp. 29-30 (arbitre, François Hamelin) pris dans Confection Mikado inc. c. Syndicat Québécois de l'industrie et des communications, local 145, D.T.E. 90T-1260, p. 19. Cette position fut également retenue à quelques occasions par les tribunaux supérieurs, voir notamment: Abitibi Price inc. c. Turcotte, D.T.E. 90T-268, p. 6 (C.S.): "Dans un tel cas, la convention collective ne confère à l'arbitre aucun pouvoir de modifier la décision de l'employeur. Il peut l'annuler, s'il considère qu'elle a été rendue par malice, arbitrairement, ou en l'absence de justes causes."

Du côté des provinces anglo-canadiennes voir: Re Government of Saskatchewan v. Saskatchewan Government employees' Union, (1989) 2 L.A.C. (4th) 423; Re Doucet v. The crown in right of New Brunswick, (1982) 3 L.A.C. (3d) 368.

²⁴⁷Voir entre autres: Re McKellar General Hospital v. Canadian Union of public employees, local 1409, (1986) 24 L.A.C. (3d) 69.

Cette obligation contraint l'employeur à faire des efforts raisonnables afin de trouver un autre poste, une autre tâche ou un autre emploi davantage conforme aux compétences du salarié²⁴⁸.

L'obligation de relocalisation permet à l'arbitre d'examiner et d'évaluer l'opportunité de la mesure patronale. Le contrôle arbitral se penche donc directement sur la sanction imposée par l'employeur. Si ce dernier n'a pas respecté l'obligation de relocalisation, l'arbitre pourra substituer une mesure jugée idoine dans les circonstances²⁴⁹.

Force est de constater que l'application de cette obligation modifie substantiellement le pouvoir d'intervention de l'arbitre. Malgré le fait que la source de ce pouvoir provienne toujours de la convention collective, il demeure néanmoins que la justification de cette intervention prend racine dans cette nouvelle exigence imposée à l'employeur.

De plus, en matière non disciplinaire, la plupart des arbitres croient que cette faculté de substituer une

²⁴⁸D. MCPHILLIPS et L. SHETZER, *loc.cit.*, note 100, 197-198. Ces auteurs font état de cette obligation en ces termes: "In cases of non-culpable performance problems, the employer should also be able to demonstrate it has exhausted other possible solutions, such as:

1) transferring the employee to a job which he is able to perform if one is available and if that can be done consistent with other provisions of the collective agreement;

2) demoting him to a job which he is able to perform if one is available and if that can be done consistent with other provisions of the collective agreement, or

3) placing him on layoff if no such job is available."

²⁴⁹N'oublions pas toutefois que le fondement juridique de cette intervention provient toujours de la loi des parties (convention collective, décret le cas échéant). Habituellement, les arbitres du Canada anglais se basent sur la clause de "la cause juste et suffisante" de congédiement pour se donner compétence en matière de mesure non disciplinaire et pour relocaliser le salarié.

mesure moindre à la mesure patronale ne leur est pas offerte par le *Code du travail*²⁵⁰.

Or, nous avons décelé plusieurs (3) décisions arbitrales où l'arbitre s'autorise par l'entremise de l'article 100.12g) du *Code du travail* à intervenir dans toute décision de nature administrative. Afin d'illustrer cette position, voici les propos de l'arbitre Jean-Guy Clément:

"Ainsi ce n'est pas parce que les parties dans une convention collective (ou plutôt ici un décret imposé) traitent des pouvoirs d'un arbitre en matière disciplinaire et que le Code du travail fait de même, que cela enlève tous pouvoirs d'intervention à un tribunal saisi d'une matière non disciplinaire.

Le législateur en (sic) spécifiant l'article 100.12 du Code du travail traitant de certains pouvoirs de l'arbitre et en particulier des pouvoirs en matière disciplinaire a spécifié au paragraphe g):

« Rendre toute autre décision propre à sauvegarder les droits des parties.»

De l'avis du tribunal, un tribunal d'arbitrage a le pouvoir d'intervenir pour annuler une décision administrative et même de modifier en certaines circonstances ou encore à imposer certaines conditions, même en matière de mesure non disciplinaire. L'on peut facilement imaginer des cas où une telle intervention d'un tribunal d'arbitrage devient nécessaire non seulement dans un cas d'abus ou d'excès de droit mais également dans un cas d'insuffisance de reproches. Cependant, et le tribunal en est bien conscient, ce pouvoir

²⁵⁰Institut Armand Frappier c. Syndicat Canadien de la Fonction Publique (local 1713), [1984] T.A. 377. Au même effet, voir: Syndicat des travailleurs de l'hôpital Notre-Dame et al c. Hôpital Notre-Dame et al., [1983] C.A. 122; Firestone Canada inc. c. Turcotte, D.T.E. 85T-253 (C.S.); Centre des Services Sociaux Ville Marie c. Turcotte, D.T.E. 84T-662 (C.S.).

spécifique ne doit être utilisé qu'avec beaucoup de circonspection."²⁵¹

Cette interprétation de l'article 100.12g) est encore marginale. Nous ignorons si elle prendra de l'expansion. Toutefois, il nous faut pas oublier que la convention collective peut conférer à l'arbitre un pouvoir d'intervention plus étendu.

Ainsi, lorsque la convention collective prévoit expressément des pouvoirs plus larges en matière non disciplinaire, les arbitres n'hésitent pas à intervenir. A ce sujet, voici les commentaires de l'arbitre Jean-Pierre Lussier:

" [...] Le pouvoir de l'arbitre est ici circonscrit par la convention à l'article 6.04 qui stipule:

"Le conseil d'arbitrage ou selon le cas l'arbitre unique, ne sera pas autorisé à rendre des décisions incompatibles avec les dispositions de cette convention ni à altérer, modifier ou amender aucune partie de cette convention. Si l'arbitre décide qu'un employé a été congédié, que ce soit un congédiement disciplinaire ou non, ou que des mesures disciplinaires ont été prises contre lui par la banque pour une raison suffisante; il a le pouvoir de substituer à la décision de congédiement ou aux mesures disciplinaires toute autre sanction qui lui paraît juste et raisonnable dans les circonstances en tenant compte, toutefois, du sérieux de l'offense et du dossier de l'employé."

²⁵¹Hôpital St-Michel c. Syndicat des travailleurs et travailleuses de l'Hôpital St-Michel de Montréal (CSN), A.H.Q. 329-01-06, pp. 15-16. Voir également: Normick Perron inc. c. Syndicat des travailleurs de Normick Perron inc. (Beatty-ville), D.T.E. 84T-664; Centre hospitalier Régina c. Syndicat national des employés de l'hôpital Régina, A.H.Q. 329-01-26. Dans cette dernière cause, une requête en évocation fut accueillie. La sentence n'est cependant pas publiée. L'affaire est présentement en attente pour un jugement de la Cour d'appel.

On note que, même en matière administrative, l'arbitre a une discrétion quant à la mesure appropriée. [...]"²⁵²

En matière non disciplinaire, le pouvoir d'intervention arbitral peut également varier de celui défini par le courant jurisprudentiel majoritaire, lorsque la clause du contrôle arbitral, dans la convention collective, permet d'être appliquée quelle que soit la nature des motifs invoqués. Voici un exemple où cette démarche a été suivie par l'arbitre:

"Dans l'espèce, l'article 9.06 donne expressément à l'arbitre, dans les cas de congédiement ou de mesure disciplinaire imposés à des employés ayant acquis des droits d'ancienneté, le pouvoir de confirmer, modifier ou annuler la décision de la compagnie « ou, le cas échéant, y substituer toute autre sanction qui lui paraît juste et raisonnable dans les circonstances ». Le mot « congédiement » dans le texte est dissocié des mots « des mesures disciplinaires » par le mot « ou ». [...] Pour les parties, le mot congédiement englobe donc et les congédiements disciplinaires et les congédiements administratifs. Aux termes de l'article 9.06, j'ai donc juridiction expresse en matière de congédiement administratif pour confirmer, modifier ou annuler la décision de la compagnie."²⁵³

Enfin, reste les situations où les arbitres préfèrent nier la distinction pour conserver un plein pouvoir. Certains arbitres, lorsque la convention collective ne précise pas l'objet du contrôle arbitrale, considèrent

²⁵²Banque d'Épargne de la Cité et du district de Montréal c. Syndicat des employés de la Banque d'Épargne, local 434, [1982] T.A. 110, p. 117. Voir également: Proviso (distribution) inc. c. Union des employés de commerce, local 503 (C.T.C.-F.T.Q.), D.T.E. 90T-384.

²⁵³Purolator Courrier Ltée. c. Teamsters, local 931, [1990] T.A. 272, 284. L'arbitre a également suivi cette démarche dans: Marimac inc. c. Conseil conjoint du Québec des travailleurs amalgamés du vêtement et du textile, unité locale 1860, D.T.E. T82-544.

dès lors qu'il n'est pas pertinent d'établir une distinction. La mesure sera tout simplement assimilée à une mesure disciplinaire. L'arbitre jugera donc si la sanction a été imposée pour une juste cause²⁵⁴. Ainsi, dans les faits, le pouvoir d'intervention de l'arbitre est le même que celui qu'il possède en matière disciplinaire.

B- Au niveau des mesures à caractère mixte

Comme nous l'avons exprimé précédemment, certains arbitres n'hésitent pas à reconnaître le caractère mixte d'une mesure. Quelles seront alors les conséquences de cette qualification sur le pouvoir d'intervention de l'arbitre?

La plupart exerce leur pouvoir en deux étapes. Il se prononce d'abord sur l'aspect non disciplinaire de la mesure et ensuite sur son aspect disciplinaire. Cette approche s'explique par le raisonnement suivant, tel qu'exprimé par l'arbitre Claude Lauzon:

"Devant un tel état de chose, il est logique que le tribunal se penche d'abord sur l'aspect administratif du congédiement, compte tenu de sa juridiction limitée en cette matière, ne serait-ce que pour raison d'économie de temps et d'effets."²⁵⁵

Sur le plan administratif, l'arbitre évaluera si la mesure est déraisonnable, injuste ou discriminatoire. Quant au volet disciplinaire, l'arbitre appréciera la

²⁵⁴Collège du Vieux-Montréal c. Syndicat des professeurs du Collège du Vieux-Montréal, S.E. 2992; Produits Forestiers Maclaren inc., division Mines Gaspé c. Métallurgistes Unis d'Amérique, local 6086, D.T.E. 84T-756.

²⁵⁵Cité dans Institut Armand Frappier c. Syndicat Canadien de la Fonction Publique, [1984] T.A. 377, p. 383.

mesure à la lumière des principes de la "cause juste et suffisante".

En présence d'une mesure hybride, le pouvoir d'intervention de l'arbitre s'apparente donc à celui qu'il possède en matière disciplinaire, c'est-à-dire qu'il peut maintenir ou annuler la décision de l'employeur ou même rendre toute autre décision jugée équitable²⁵⁶.

Le processus décisionnel de l'arbitre en matière de mesure mixte, peut aussi légèrement différer de ce que nous avons présenté jusqu'à maintenant. A ce titre, l'arbitre Richard Guay circonscrit le contrôle qu'il exerce de la façon suivante:

" [...] le présent tribunal estime qu'il doit se borner à vérifier si la preuve justifiait la conclusion à laquelle l'employeur est arrivé et non chercher à substituer sa propre évaluation sur la capacité professionnelle de la plaignante à celle de la partie patronale. Il vérifiera donc si l'évaluation est injuste, déraisonnable, discriminatoire ou de mauvaise foi; subséquemment, en ce qui a trait au congédiement, le tribunal aura à s'interroger sur la chance raisonnable que l'employeur a donné au salarié de remplir adéquatement sa fonction; enfin, tout comme en matière strictement disciplinaire, le tribunal pourra maintenir ou annuler la décision de l'employeur ou rendre toute autre décision jugée équitable dans les circonstances [...]."²⁵⁷

²⁵⁶Voir, Normick Perron inc. c. Syndicat canadien des travailleurs du papier, section locale 3057, D.T.E. 83T-353; Domglas inc. c. Ouvrier Unis du verre et de la céramique de l'Amérique du nord, local 206, D.T.E. 83T-139. Dans ces deux dernières décisions, les arbitres ont modifié la mesure mixte imposée par l'employeur.

²⁵⁷Centre hospitalier Rivière-des-prairies c. FAS (CSN), A.H.Q. 330-06-2, p. 55.

La description du pouvoir d'appréciation de l'arbitre, est ici assimilable à celui qu'il possède en matière non disciplinaire. Quant à l'exercice du pouvoir d'intervention, il est défini comme si l'arbitre était confronté à une mesure disciplinaire.

Alors que majoritairement les arbitres circonscrivent leur pouvoir en matière de mesure mixte en deux étapes bien distinctes, cet extrait nous permet de constater que l'arbitre ici a plutôt opté pour une démarche à deux niveaux (pouvoir d'appréciation et décisionnel), intégrée en une seule étape.

Ce faisant, l'arbitre n'aura pas à apprécier la mesure à partir des principes du droit disciplinaire (progressivité de la sanction, proportionnalité faute\sanction, incident culminant, etc.) qui peuvent demeurer, malgré la nature mixte de la mesure, difficilement applicables. D'ailleurs, un peu plus loin dans sa sentence, l'arbitre Guay mentionne:

"Par contre, le congédiement pour insuffisance professionnelle n'étant pas une mesure essentiellement punitive et s'apparentant de ce fait à une mesure administrative, les notions de gradation des sanctions et d'incidents culminants ne trouvent pas ici d'application."²⁵⁸

En définitive, nous constatons que la première conséquence de cette qualification (mixte) est de permettre au tribunal de conserver les mêmes pouvoirs d'intervention que s'il était confronté à une mesure disciplinaire. Nous pouvons penser que la création de ce concept est un moyen commode de contourner les limites

²⁵⁸Id., 56.

imposées au pouvoir décisionnel de l'arbitre en matière non disciplinaire.

Néanmoins, d'autres arbitres malgré la double connotation de la mesure, se rangent définitivement du côté non disciplinaire pour se prononcer sur la mesure patronale:

"Ici, le congédiement revêt à la fois un caractère administratif et disciplinaire. Mais j'estime que, quel que soit l'angle sous lequel on l'envisage, le tribunal ne peut intervenir dans la décision de l'employeur."²⁵⁹

²⁵⁹Sous-Vêtement union, Canada inc. c. Syndicat des travailleurs de l'énergie de la chimie, local 119 (F.T.Q.), D.T.E. 88T-601, p. 8. Dans les décisions suivantes, le tribunal a retenu l'approche non disciplinaire pour évaluer les mesures mixtes imposées: Institut Armand Frappier c. Syndicat Canadien de la fonction publique, locale 1713, D.T.E. 84T-478; Champlain industries Ltée. c. Syndicat international des travailleurs Unis de l'automobile, de l'aérospatiale et de l'outillage agricole d'Amérique, D.T.E. 85T-144.

C- Au niveau des plaintes provenant de l'article 124
de la *Loi sur les Normes du travail*

La distinction entre les concepts de mesure disciplinaire et non disciplinaire se retrouve également dans le cadre des rapports individuels de travail. Ainsi, elle peut être invoquée lors de la contestation d'un congédiement en vertu de l'article 124 de la *Loi sur les normes du travail*²⁶⁰.

Il est maintenant reconnu que le commissaire du travail, agissant au même titre que l'arbitre de griefs, saisi d'une plainte en vertu de l'article 124 de la *L.N.T.* a compétence pour entendre tout congédiement qualifié de non disciplinaire²⁶¹.

Par ailleurs, l'article 128 de la *L.N.T.* ayant une phraséologie moins spécifique que l'article 100.12f) du *Code du travail*, permet notamment au commissaire du travail de rendre toute autre décision qui lui paraît juste et raisonnable quelle que soit la nature des motifs à l'appui du congédiement.

On pourrait dès lors affirmer que les dispositions législatives permettent au commissaire de substituer sa propre décision à celle de l'employeur, et cela, malgré le caractère non disciplinaire de la mesure.

Le professeur Jean-Louis Dubé n'est toutefois pas d'accord avec cette position:

"L'existence de pouvoirs différents dans les
cas de congédiement disciplinaire et

²⁶⁰L.R.Q., c.N-1.1.

²⁶¹General Motors du Canada Ltée. c. Tremblay, D.T.E. 87T-323 (C.A.).

congédiement administratif a son fondement, non seulement dans les dispositions législatives, mais aussi dans des arguments d'ordre strictement logique.

En effet, d'une part l'article 127, par la référence qu'il fait à l'article 100.12 du Code du travail, oblige indirectement l'arbitre à limiter l'exercice de ses pouvoirs lorsqu'il est en présence d'un congédiement non disciplinaire, car le paragraphe f) de cet article 100.12 ne traite que des mesures disciplinaires."²⁶²

Comme arguments logiques, Dubé soutient qu'en matière de mesure non disciplinaire, la faculté d'intervenir dans la décision patronale se trouve à être moins pertinente, puisqu'on ne peut pas retenir de facteur atténuant la gravité du manquement. En effet, la manquement non disciplinaire ne peut être plus ou moins grave selon les circonstances. Le plaignant est capable de faire son travail ou il ne l'est pas. Il n'y a pas de demi-mesure.

Finalement, ce n'est pas seulement l'absence de pouvoir d'un arbitre (ou commissaire) en matière non disciplinaire qui limite son droit d'intervention, mais bien aussi la nature même des motifs ayant amené l'employeur à imposer la mesure²⁶³.

Dans ce contexte, le commissaire du travail possède exactement le même pouvoir d'intervention que celui défini dans le cadre des rapports collectifs de travail, c'est-à-dire qu'il ne peut que contrôler la validité de la mesure. Du reste, voici les propos de l'arbitre Michel Bergevin (à cette époque, les arbitres avaient

²⁶²J.-L. DUBÉ, loc.cit., note 100, 245-246.

²⁶³Les auteurs de la monographie 13 ont d'ailleurs souligné ce point: C. D'AOUST, L. LECLERC et G. TRUDEAU, op.cit., note 4, pp. 83-84.

compétence pour entendre les plaintes provenant de l'article 124 de la *L.N.T.*) qui confirment cette thèse:

"En retenant la distinction, on ne peut en ignorer l'effet sur le pouvoir d'intervention de l'arbitre. [...] L'arbitre devra seulement exercer un contrôle de validité, à savoir si la décision est abusive, discriminatoire ou déraisonnable."²⁶⁴

Dans une autre affaire concernant un cas d'incompétence, l'arbitre concluait:

"Ce que le législateur nous demande de regarder, c'est la cause juste et suffisante du congédiement. Il nous faut alors analyser les causes et voir si elles sont empreintes d'injustice, de discrimination, d'illégalité, d'abus de mauvaises foi ou d'intentions malicieuses de la part de l'employeur"²⁶⁵

Un tel raisonnement est conforme au courant majoritaire dans la jurisprudence. Pourtant, notre étude nous révèle quelques décisions qui divergent de la tendance dominante.

Par exemple, un arbitre devant statuer sur un congédiement pour incompétence évita de qualifier la mesure patronale. Ce faisant, il a tenu compte du principe de la progressivité de la sanction qui en espèce n'avait pas été suivie par l'employeur. Pour cette raison l'arbitre a accueilli partiellement la plainte²⁶⁶.

²⁶⁴Cie Minière Québec Cartier c. Neveu, D.T.E. 85T-84. Voir également: Tip Top Tailors-Dilex Limitée c. Denis Pashe, [1988] T.A. 396; Automobiles Rallye Ltée. c. Proulx, D.T.E. 87T-943; Experts-Conseil Shawinigan inc. c. Anastasios Kratsios, [1983] T.A. 739.

²⁶⁵Les Pétroles Spur Ltée. c. Kenneth Ross, D.T.E. T82-245, p. 15.

²⁶⁶Antoine Bernier Rivière-du-Loup inc. c. St-Pierre, D.T.E. 87T-1025.

Toujours pour un motif d'incompétence, un autre arbitre a assimilé le congédiement de la plaignante à une mesure disciplinaire. En vérifiant la "cause juste et suffisante" du renvoi, l'arbitre admet que l'incompétence de la plaignante est prouvée. Toutefois, il ne conclut pas au bien-fondé du congédiement. L'arbitre juge que l'employeur aurait dû procéder graduellement avant d'opter pour le congédiement, d'autant plus qu'il s'était longtemps montré satisfait du travail de la plaignante²⁶⁷.

Un autre arbitre a jugé que l'incompétence du plaignant n'était pas généralisée. De ce fait, il croit que l'employeur aurait dû affecter le salarié à un autre poste. La plainte fut accueillie, l'employeur n'ayant pas rempli sa part d'obligations²⁶⁸.

²⁶⁷Cie Impérial tobacco Ltée. c. Laberge, D.T.E. 87T-198.

²⁶⁸Industries A.P. inc. c. Demers, D.T.E. 87T-539.

3.3 EFFET SUR LES FORMALITÉS PRESCRITES PAR LA CONVENTION COLLECTIVE

Il est fréquent de rencontrer dans les conventions collectives des clauses prescrivant certaines formalités à suivre lors de l'imposition de mesures affectant les droits des salariés. Généralement, ces formalités imposent à l'employeur le respect de certains délais, ou l'obligation d'émettre certains avis au salarié concerné et aussi parfois au syndicat avant l'imposition de sanctions.

Suivant leur formulation, l'irrespect de ces formalités prévues à la convention collective peuvent entraîner la nullité de la mesure. Cependant, souvent ces dispositions précisent qu'elles s'appliquent à l'occasion de l'imposition de mesures disciplinaires. Doivent-elles alors être appliquées à l'égard de mesures non disciplinaires?

A cette question, les auteurs D'Aoust, Leclerc et Trudeau ont répondu:

"La jurisprudence québécoise paraît bien fixée sur ce point. Lorsque la convention collective contient des prescriptions spécifiques à l'imposition de mesures disciplinaires, celles-ci ne prévaudront pas dans le cas de mesures non disciplinaires."²⁶⁹

²⁶⁹C. D'AOUST, L. LECLERC et G. TRUDEAU, *op.cit.*, note 4, p. 86. La jurisprudence d'aujourd'hui donne également le même écho que la doctrine, voir: Collège Montmorency c. Syndicat des enseignants du Collège Montmorency (CSN), S.E. 4839; Banque la Laurentienne c. Syndicat des employés de la Banque d'Épargne de la Cité et du district de Montréal, section locale 434, D.T.E. 88T-627; Hilton international Québec c. Syndicat des travailleuses et travailleurs de Hilton Québec (CSN), D.T.E. 90T-386; Hôpital St-Luc c. Union des employés de service, local 298 F.T.Q., A.H.Q. 584-00-01; Hôpital Notre-Dame c. Syndicat des travailleurs de l'Hôpital Notre-Dame, D.T.E. 83T-593.

Cette position fut également retenue dans un cas de mesure mixte. L'arbitre affirma que la procédure d'imposition des sanctions n'avait aucune pertinence en l'espèce²⁷⁰.

A la lumière des propos ci-hauts exprimés, on comprend que la solution à la question posée dépend nécessairement de la teneur des clauses concernées. D'une part, les parties peuvent prévoir, si elles le souhaitent, l'application généralisée de ces clauses sans égard à la nature de la sanction. D'autre part, elles peuvent définir distinctement une procédure pour chaque catégorie de mesures.

Par ailleurs, d'autres arbitres préfèrent ne pas qualifier une sanction de façon trop décisive pour permettre l'application des dispositions conventionnelles sans égard au caractère de la faute²⁷¹.

²⁷⁰Sport Maska c. Syndicat des salariés de sport Maska, St-Hyacinthe, D.T.E. 87T-360.

²⁷¹Voir Centre hospitalier Robert Giffard c. Syndicat des employés du Centre hospitalier Robert Giffard, A.H.Q. 123-00-25. Dans cette décision, l'arbitre a de la difficulté à qualifier la mesure patronale. Il prétend que les manquements du salarié peuvent se situer dans une zone grise entre les champs disciplinaire et non disciplinaire. Par la suite, l'arbitre insiste sur la finalité de la clause 5.06 qui définit l'obligation de l'employeur de faire état des raisons et des faits déclenchant la mesure. Ce faisant, l'arbitre affirme que la mesure soit disciplinaire ou administrative, le salarié a le même intérêt à connaître les faits et les motifs de la sanction. Il ajoute « Le titre qui coiffe le groupe des clauses (Mesures disciplinaires) ne vient qu'après le texte comme instrument de repérage. » Nous référons également le lecteur à F. MORIN et R. BLOUIN, op.cit., note 76, p. 408.

3.4 EFFET SUR LES FORMALITÉS DÉFINIES PAR LA JURISPRUDENCE ARBITRALE

Nous avons vu qu'en matière disciplinaire, les arbitres ont établi certaines formalités que l'employeur doit respecter lors de l'imposition de telles mesures. Dans les pages qui suivent, nous allons voir comment ces garanties procédurales dégagées par la jurisprudence arbitrale trouvent application en matière non disciplinaire.

3.4.1 La prohibition de la double sanction

Le principe de la prohibition de la double sanction a pour objectif d'empêcher que, pour une même faute, le travailleur ne soit puni plusieurs fois.

Or, la violation de ce principe ne peut être invoquée lorsqu'il y a jumelage d'une mesure administrative et d'une mesure disciplinaire à la suite du même manquement. C'est du moins la tendance à laquelle les arbitres adhèrent majoritairement.

A titre d'illustration, nous référons le lecteur à la décision de l'arbitre Marcel Morin:

"Je suis d'avis que pour qu'on puisse plaider utilement double sanction, il faut deux sanctions disciplinaires pour les mêmes fautes reprochées au salarié."²⁷²

²⁷²Ste-Foy (Ville de) c. Syndicat des employés Manuels de la Ville de Ste-Foy, section locale 2360, D.T.E. 87T-448, p. 12. Voir aussi: Pétro-Canada inc. c. Syndicat des travailleurs du pétrole du Québec, D.T.E. 89T-807; Montréal (Société de Transport de la Communauté Urbaine de) c. Syndicat du transport de Montréal (CSN), D.T.E. 89T--565; Épiciers unis Métro-Richelieu c. Syndicat des travailleurs et travailleuses des épiciers unis Métro-Richelieu, D.T.E. 89T-422; Caisse populaire Ste-Dorothée (Laval) c. Syndicat des employés professionnels et de bureau, section locale 57 (UIEPB-CTC-FTQ), D.T.E. 85T-779.

Ainsi, dans cette situation particulière, l'employeur ne punit qu'une fois, la mesure non disciplinaire étant qu'un "outil de gestion dont dispose l'employeur pour remédier à une situation jugée indésirable"²⁷³.

Ce principe fut également confirmé par la Cour supérieure qui statua qu'une perte d'ancienneté, suivi d'un congédiement, ne constituaient pas une double sanction puisqu'il s'agissait de deux mesures distinctes, soit une mesure administrative et l'autre disciplinaire²⁷⁴.

Par ailleurs, certains ne sont pas d'accord avec cette approche; c'est le cas notamment du professeur Blouin qui dénonce cette pratique:

"Pour ce qui est du véritable jumelage d'une mesure administrative et d'une sanction disciplinaire, il ne peut qu'être dénoncé. A ce sujet, il sied d'abord de rappeler que c'est en fonction de sa nature intrinsèque qu'une situation donnée est qualifiée de matière qui relève du champ administratif ou du domaine disciplinaire. [...] Comment une conduite peut-elle être intentionnelle et non intentionnelle en même temps et ainsi justifier une sanction disciplinaire et une mesure administrative?"²⁷⁵

La jurisprudence arbitrale québécoise contient peu d'exemples d'application de ce raisonnement. Cependant, nous avons décelé une sentence où l'arbitre sans endosser complètement le point de vue de Blouin, partage l'opinion que deux mesures, même si elles sont de qualification

²⁷³C. D'AOUST, L. LECLERC et G. TRUDEAU, op.cit., note 4, p. 88.

²⁷⁴Centre de services sociaux Ville Marie c. Turcotte, D.T.E. 84T-662, p. 7 (C.S.).

²⁷⁵R. BLOUIN, loc.cit., note 105, 20.

différente, ne devraient pas être imposées à un salarié pour une même faute:

"Même s'il y a des distinctions entre le côté administratif, le côté disciplinaire, nous sommes d'avis qu'il y a deux sanctions imposées."²⁷⁶

L'arbitre, dans les dernières lignes de sa sentence écrit:

"Quant à la suspension d'une journée nous l'effaçons complètement car dans notre esprit, cette mesure disciplinaire s'ajoute à une autre mesure punitive, à caractère administratif, que représente la perte d'ancienneté et il y a, en ce cas, double sanction, dont l'une administrative, l'autre disciplinaire."²⁷⁷

En fait, l'arbitre ici traite de la perte d'ancienneté comme une mesure ayant un caractère administratif dont les effets sont par contre punitifs. C'est pour cette raison que l'arbitre est réticent à accepter deux mesures possédant des effets combinés.

D'un autre côté, dans une situation où une suspension indéfinie est imposée, suivie par la suite d'une mesure finale, un certain courant jurisprudentiel traite alors les sanctions comme étant une seule mesure imposée en deux étapes. En d'autres mots, la suspension indéfinie constitue une mesure provisoire devenant par la suite partie intégrante à la mesure définitive. Par conséquent, la suspension indéfinie revêtira la même qualification que la sanction définitive. Une telle

²⁷⁶Centre des Ressources Institutionnelles Côte-Nord inc. (Pavillon de la Falaise) c. Syndicat des salariés du Pavillon de la Falaise (CSN), A.H.Q. 928-00-08, p. 22.

²⁷⁷Id., 23.

analyse écarte l'application de la règle de la prohibition de la double sanction²⁷⁸.

3.4.2 La progressivité dans les sanctions

Ce principe oblige l'employeur à imposer graduellement des mesures disciplinaires de plus en plus sévères avant que la sanction ultime (le congédiement) ne soit prononcé. Le but de cette garantie procédurale est de s'assurer qu'avant d'être congédié, le salarié ait eu la chance de s'amender.

Cette théorie trouve difficilement application en matière de mesures non disciplinaires, puisque la source du problème réfère à un comportement involontaire et par conséquent incorrigible. L'imposition de mesures punitives ne pourra amener le salarié à s'améliorer.

L'arbitre Foisy s'est prononcé sur la question dans un contexte où le travailleur fut congédié pour cause d'incapacité à effectuer son travail. Voici ses commentaires:

"Dans ce contexte, l'employeur n'avait pas à aviser le plaignant au préalable que son rendement n'était pas suffisant non plus que la théorie de la progression des sanctions ne trouvait application comme le plaignant l'a prétendu."²⁷⁹

²⁷⁸Voir entre autres: Commission scolaire Régionale de Charlevoix c. Syndicat des employés et employées de soutien des Commissions scolaires de Charlevoix (CSN), S.E. 4082. Voir également: C. D'AOUST, L. LECLERC et G. TRUDEAU, op.cit., note 4, pp. 123-125.

²⁷⁹Agropur, coopérative agro-alimentaire c. Guay, D.T.E. 86T-120, p 6. Voir aussi: Schenley Canada inc. c. Union canadienne des travailleurs Unis de brasseries, farine, céréales, liqueurs douces et distilleries, section locale 303, D.T.E. 83T-595. J. M. WEILER arrive aussi à la même conclusion, loc.cit., note 100, 56.

Certes, nous pouvons conclure que le principe de la progressivité des sanctions ne trouve pas application dans le domaine non disciplinaire. Par contre, devrions-nous arriver à la même conclusion en présence de manquements mixtes, relevant autant du domaine non disciplinaire que disciplinaire?

Dans une affaire d'incompétence où le congédiement fut traité comme une mesure mixte, l'arbitre conclut:

"Il peut arriver que le recours à une procédure disciplinaire ait néanmoins des effets bénéfiques, mais en cette matière, on peut douter de l'effet correctif d'avertissements écrits ou de sanctions progressives."²⁸⁰

En revanche, les auteurs D'Aoust, Leclerc et Trudeau soulignent:

"Les cas d'incompétence, notamment, relèvent souvent à la fois des deux types de manquements. La preuve présentée à l'arbitre dans ce cas ne lui permettra pas d'opter d'emblée pour le champ non disciplinaire et d'écarter facilement la notion de progression dans la sanction. Aussi, il serait prudent d'intervenir avec pondération auprès du salarié à qui on reproche l'incompétence, le mauvais rendement ou l'absentéisme chronique par exemple."²⁸¹

Cette façon de voir se reflète également dans la jurisprudence:

"Certes, un congédiement à caractère administratif n'emporte pas nécessairement les exigences de démonstration d'un fait culminant, précédé de sanctions antérieures,

²⁸⁰Hôpital Louis-H. Lafontaine c. Alliance des infirmières de Montréal, A.H.Q. 329-06-04, p. 30. Cette position fut également retenue dans: Centre Hospitalier Rivière-Des-Prairies c. F.A.S. (CSN), A.H.Q. 330-06-02, p. 56.

²⁸¹C. D'AOUST, L. LECLERC et G. TRUDEAU, op.cit., note 4, p. 90.

pour autoriser une sanction telle le congédiement.

[...]

Cependant, les arbitres saisis de tels problèmes n'ont pas moins abordé la question avec grande prudence, avant de cautionner le geste posé par l'employeur. Largement inspiré (sic) par le concept que le congédiement demeure l'ultime recours. (sic) ils se sont défendus d'être les cautions d'une situation à laquelle l'employeur a directement ou indirectement concouru, soit pas son inertie, soit par une approche trop radicale."²⁸²

Ainsi, même si la mesure patronale revêt une part de "non disciplinaire", il répugne à certains auteurs et arbitres d'écarter définitivement le principe de la gradation des sanctions. S'il semble exister un certain flottement en cette matière, nous avons l'impression que de plus en plus les arbitres prennent conscience que l'équité doit être néanmoins sauvegardée dans le processus d'imposition des mesures non disciplinaires et mixtes.

3.4.3 Théorie du traitement équitable

L'obligation de traiter le salarié équitablement exige qu'une certaine protection procédurale soit offerte au salarié pour lui permettre de préparer une éventuelle défense pleine et entière.

L'extrait d'une des décisions de l'arbitre Claude D'Aoust résume bien les objectifs de cette obligation:

²⁸²Le Collège de Drummondville c. Syndicat des enseignants du Collège de Drummondville, S.E. 2790, p. 393. Dans cette affaire l'arbitre a traité le congédiement comme une mesure mixte, l'extrait suivant en témoigne: "En somme sur le plan administratif et disciplinaire, il devenait impératif que le plaignant réalise que sa façon de procéder et d'agir ne pouvait plus être tolérée." (p. 394)

"Plusieurs arbitres ont exigé un tel avis, avant que l'employeur puisse procéder au congédiement. Cette exigence s'explique de plusieurs façons. La première en est une d'équité (fairness). Une deuxième explication veut que l'avis permette au salarié de connaître les exigences de l'employeur, ou du moins son évaluation des standards à respecter. La troisième explication est à l'effet que cet avis permet au salarié de savoir que son rendement est jugé insatisfaisant. Sachant ce qu'on attend de lui, il peut alors prendre les moyens jugés utiles pour rectifier la situation (et ici on rejoint la notion d'équité évoquée plus haut). Enfin, l'employeur ayant ainsi permis au salarié de corriger son insuffisance professionnelle sera mieux en mesure de démontrer que celle-ci est permanente."²⁸³

Selon D'Aoust, Leclerc et Trudeau, l'employeur serait effectivement astreint à:

"... une obligation de traiter le salarié équitablement. Ce devoir serait comparable à celui du « duty to act fairly » qui incombe à l'administration et qui a récemment été développé par la Cour suprême dans l'arrêt *Nicholson*"²⁸⁴

La doctrine est partagée sur la question. Les auteurs Morin et Blouin émettent plusieurs réserves quant à l'application de cette théorie:

"Sur l'état du droit jurisprudentiel, il nous faut observer que s'il est exact qu'il y a une émergence d'une théorie du traitement équitable en matière administrative, celle-ci n'en est pas une, à date, de portée générale. Elle ne bénéficie qu'aux salariés qui sont en

²⁸³Leco inc. c. Syndicat national des employés de Leco (C.S.N.), D.T.E. 89T-124, p. 4.

²⁸⁴C. D'AOUST, L. LECLERC et G. TRUDEAU, *op.cit.*, note 4, p. 90. Voir également à ce sujet: Claude D'AOUST et Louise DUBÉ, "Le devoir d'équité procédurale de l'employeur privé" (1987) 47 R. du B. 667; Claude D'AOUST, "L'équité procédurale dans L'entreprise privé: un droit nord-américain?" (1989) 34 Revue de droit de McGill 130.

relation statutaire de droit public avec leur employeur."²⁸⁵

Par ailleurs, l'analyse de la jurisprudence témoigne que les arbitres sont de plus en plus enclins à exiger que l'employeur respecte certaines obligations procédurales, avant l'imposition d'une mesure non disciplinaire.

En pratique, ces nouvelles exigences à la charge de l'employeur diffèrent selon les circonstances. Ainsi, comme notre étude nous l'a déjà révélé, en matière d'incapacité ou d'absentéisme chronique les arbitres exigent généralement que le salarié soit au moins averti avant son congédiement des éventuelles conséquences de son incapacité ou de son absentéisme.

Par contre, en matière d'incompétence les obligations à la charge de l'employeur sont habituellement plus astreignantes. La théorie du "fair opportunity" oblige l'employeur à respecter plusieurs conditions avant qu'il puisse imposer une mesure non disciplinaire²⁸⁶. Lorsque les arbitres analysent si l'évaluation de l'employeur est entachée de discrimination, d'abus ou de déraisonnable, ils vérifient si l'employeur a respecté ces conditions. Incidemment, ces nouvelles obligations dont l'employeur est le débiteur assurent au travailleur un traitement équitable.

Certes, il est peut être trop tôt pour prétendre que cette obligation est règle de droit, mais le nombre de

²⁸⁵F. MORIN et R. BLOUIN, op.cit., note 76, p. 412. Voir aussi l'article de Blouin qui reprend essentiellement les mêmes arguments en cette matière: loc.cit., note 105, 24-26.

²⁸⁶Infra, pp. 70-73.

plus en plus important de décisions rendues en ce sens mérite une attention particulière.

3.4.4 La proportionnalité entre la faute et la sanction

Lorsque l'arbitre se prononce sur la "cause juste et suffisante" de la mesure patronale, il évalue entre autres choses si la sanction disciplinaire est proportionnelle à la gravité objective et subjective de l'infraction commise par le salarié. En matière disciplinaire l'infraction peut être plus ou moins grave selon les circonstances. Dès lors, l'employeur devra ajuster son intervention en tenant compte de cette gravité. Si l'étude de la preuve ne permettait pas d'établir une adéquation entre la gravité de la faute et la mesure imposée, l'arbitre serait alors justifié d'intervenir et de substituer la mesure qu'il croit appropriée.

En matière non disciplinaire, cette approche semble difficile à retenir²⁸⁷. L'intensité du manquement du salarié ne peut guère varier. D'où le choix très limité de réactions patronales.

Le choix des avenues offertes à l'arbitre est également restreint. En l'espèce l'arbitre n'a que deux options: maintenir la mesure non disciplinaire lorsque la preuve démontre l'incompétence ou l'incapacité du travailleur ou bien, si cette démonstration n'a pas été faite, casser la décision de l'employeur.

²⁸⁷Ainsi, dans un cas de congédiement pour absentéisme chronique, un arbitre concluait: "... on ne doit pas tenir compte du contexte dans une décision d'ordre administratif: la validité du motif ne peut pas dépendre du contexte, il a une valeur propre qui le rend valable ou non valable." Corporation d'habitation Jeanne-Mance c. Union des employés de service, local 298-F.T.Q., D.T.E. 83T-888.

Cependant, l'équité incite plusieurs arbitres à trouver certains compromis et cela conformément aux intérêts légitimes des deux parties. Ainsi, un certain nombre d'arbitres n'hésite pas, malgré la preuve d'incapacité ou d'incompétence, à demander à l'employeur de réintégrer le salarié sur la base d'une période d'essai, de le rétrograder, de le transférer dans un poste plus approprié à ses capacités, de lui permettre de prendre un congé sans solde pour une période de temps, ou bien, de le placer en congé de maladie²⁸⁸.

Ces réponses alternatives au congédiement non disciplinaire se rencontrent plus fréquemment au Canada anglais. Comme nous l'avons vu, la théorie du "fair opportunity" développée par l'arbitre Hope oblige l'employeur à agir équitablement et de façon non précipitée²⁸⁹.

Ce principe permet à l'arbitre d'examiner et d'évaluer le comportement patronal avant la résiliation du contrat de travail. Le non respect d'une ou de plusieurs obligations issues de ce principe, justifie l'arbitre à réviser la décision de l'employeur²⁹⁰.

²⁸⁸WEILER, note 100, 55-56. L'auteur ajoute que toutes ces réponses alternatives au congédiement sont dans leur essence de nature non disciplinaire et qu'elles peuvent être compatibles avec le caractère des fautes reprochées. Mentionnons également, que la plupart des arbitres qui exercent leur pouvoir discrétionnaire sur les mesures non disciplinaires, le font habituellement par l'entremise du concept de "juste cause", inscrit à la convention collective, qu'ils utilisent par extension au domaine non disciplinaire. Voir à ce sujet: E.E. PALMER et B. M. PALMER, op.cit., note 100, p. 420.

²⁸⁹La théorie du traitement équitable a aussi essentiellement la même fonction. Cependant, elle ne contient pas l'obligation de relocalisation prévue dans la théorie du "fair opportunity".

²⁹⁰Supra, note 19.

Outre le fait que ce principe modifie substantiellement le pouvoir d'appréciation de l'arbitre en matière non disciplinaire et de permettre un rapprochement entre ses obligations et la théorie de la progressivité dans la sanction, il fait également appel à la notion de la proportionnalité entre la faute et la sanction. En effet, le respect ou le non respect du "fair opportunity" peut jouer, le cas échéant, le rôle de facteur aggravant ou atténuant.

Ainsi, le respect par l'employeur des principes du "fair opportunity" constituera pour le salarié incompetent un facteur aggravant, réduisant ses chances de réintégration. Selon l'arbitre Lussier:

"Ce constat quant à l'insuffisance professionnelle, dans ces circonstances, n'était pas injuste, arbitraire ou de mauvaise foi. Depuis deux ans, il avait incité la plaignante à poser des gestes pour améliorer son rendement. En cela il lui fournissait une "fair opportunity" de corriger ses lacunes. Non seulement elle n'en a pas profité en temps utile, mais son employeur fut enclin à croire qu'elle n'avait pas l'intention de prendre rapidement les moyens de pallier à son insuffisance professionnelle. En cela, elle fut l'artisan de son propre malheur."²⁹¹

En examinant la preuve de cette façon, l'arbitre s'assure de l'irréversibilité de la situation.

A l'inverse, le non respect par l'employeur de ses obligations amènera l'arbitre soit à casser tout simplement la mesure patronale, soit à la remplacer par une mesure qu'il juge plus adéquate. A cet égard,

²⁹¹Hôpital Louis-H. Lafontaine c. Alliance des infirmières de Montréal, A.H.Q. 329-06-04, p. 33 (Le grief fut rejeté).

l'arbitre Morency se prononçant sur un congédiement à caractère mixte pour incompétence souligna:

"Un tribunal d'arbitrage n'a pas à se substituer à un employeur pour introduire ses propres critères. Mais, il ne peut rejeter les éléments de preuve qui lui permettent de constater qu'en aucun temps ni en aucun moment le plaignant n'a été placé devant une alternative de s'amender avant que son lien d'emploi ne soit mis en cause.

[...]

Dans ces conditions, il nous faut considérer que le congédiement imposé était et demeure un remède injuste et disproportionné dans les circonstances connues."²⁹²

3.4.5 La théorie de l'incident culminant

Cette théorie permet de prendre en considération le dossier antérieur du plaignant. Ainsi, un salarié qui commet à répétition des manquements de nature disciplinaire pour lesquels il est réprimandé, peut se voir imposer, à un certain moment, une sanction des plus sévère même si la dernière faute - représentant l'incident culminant - ne justifiait pas une réponse aussi draconienne.

Or, en matière non disciplinaire cette démarche est difficilement applicable. A ce sujet les auteurs D'Aoust, Leclerc et Trudeau mentionnent:

"En matière non disciplinaire, cette démarche n'est pas valable. Il est difficile d'étudier un tel manquement en relation avec des facteurs aggravants, comme les infractions

²⁹²Le Collège de Drummondville c. Syndicat des enseignantes et enseignants du Collège de Drummondville, S.E. 2790, p.393. Dans cette affaire, le tribunal conclut que compte tenu des circonstances et en regard des préjudices réels encourus de part et d'autre, il était nécessaire de convertir le congédiement en une suspension d'une année.

antérieures. Il ne faut pas oublier le caractère involontaire de ce manquement. On ne peut parler de mauvaise foi ou d'attitude déviante du salarié. Il s'agit plutôt d'étudier en ensemble de faits et de se demander s'ils prouvent son incapacité ou son incompétence."²⁹³

Cette approche est également retenue par l'arbitre Lussier dans un cas de congédiement pour incompétence:

"De même, on peut difficilement parler d'incident culminant car par définition, un employé incompétent commet presque constamment des fautes professionnelles. C'est plutôt la fréquence ou l'accumulation d'erreurs qui amène à faire le constat de l'inaptitude."²⁹⁴

Cette théorie ne devrait donc pas être appliquée en matière non disciplinaire. D'ailleurs, à ce sujet nous avons relevé aucune décision proposant une telle application²⁹⁵.

3.5 EFFET SUR LE FARDEAU DE LA PREUVE

A l'égard d'une mesure disciplinaire, les arbitres font généralement reposer le fardeau de preuve sur l'employeur:

"En matière disciplinaire, notre droit du travail impose à l'employeur le fardeau de prouver devant l'arbitre la justesse de la

²⁹³C. D'AOUST, L. LECLERC et G. TRUDEAU, op.cit., note 4, p. 91.

²⁹⁴Hôpital Louis-H. Lafontaine c. Alliance des infirmières de Montréal, A.H.Q. 329-06-04, p. 30. Voir également du même arbitre: Banque d'Épargne de la cité et du district de Montréal c. Syndicat des employés de la Banque d'Épargne, local 434, D.T.E. T82-73.

²⁹⁵Nous avons relevé une seule décision qui fait allusion à ce principe. Voici de quelle façon l'arbitre y réfère: "L'incident culminant - si tant est qu'on puisse employer ce terme en matière non disciplinaire - c'est celui qui ajoute à une série de manquements passés, (sic) justifie le renvoi."; Collège Charles-Lemoyne de Longueuil c. Syndicat des employés du Collège Charles Lemoyne (CEQ), D.T.E. 90T-989, p. 4.

sanction dont a écopé le salarié. Cette règle est très largement, si ce n'est unanimement, reconnue et acceptée. Elle constitue une exception, consacrée par la jurisprudence, au principe général qui fait reposer le fardeau de la preuve sur le réclameur, le demandeur."²⁹⁶

De plus, nous retrouvons fréquemment des clauses spécifiques dans la convention collective confirmant cette règle.

Face à une mesure non disciplinaire, le fardeau de preuve devrait-il également reposer sur l'employeur? A cette question, D'Aoust, Leclerc et Trudeau, suite à leur analyse jurisprudentielle sur le sujet, arrivent à une double conclusion. D'une part, le fardeau de preuve appartiendrait à l'employeur lorsque la convention collective octroie à l'arbitre la compétence de vérifier s'il y a eu congédiement pour "juste cause". D'autre part, face à une mesure non disciplinaire autre que le congédiement, généralement non soumise aux limites de la "juste cause", cette exigence serait alors à la charge du syndicat²⁹⁷.

Par ailleurs, Blouin estime que néanmoins une preuve préliminaire doit être assumée par l'employeur:

"Si par ailleurs on admet par hypothèse que l'insuffisance professionnelle puisse être sanctionnée par un licenciement ou autre mesure de type administratif, il suffit alors à l'employeur de démontrer l'existence d'une cause et ainsi contraindre le salarié à assumer la charge d'une preuve de mesure arbitraire, déraisonnable ou discriminatoire. Ce qu'il importe ici de noter est que même

²⁹⁶C. D'AOUST, L. LECLERC et G. TRUDEAU, op.cit., note 4, p. 93.

²⁹⁷Id., pp. 93-94.

dans cette hypothèse, l'employeur doit assumer un premier fardeau de preuve, fût-il de nature préliminaire. Car il faut insister sur le fait que c'est l'employeur qui prend l'initiative d'évaluer la qualité intrinsèque des gestes commis par le salarié et qu'il est donc nécessaire à ce dernier de savoir en quoi consiste cette évaluation pour pouvoir la répudier."²⁹⁸

Notre étude de la jurisprudence en ce domaine confirme l'analyse effectuée par les auteurs de la monographie 13. Cependant, nous avons retrouvé plusieurs décisions où les arbitres indiquent clairement que peu importe la nature de la mesure, le fardeau de la preuve serait toujours à la charge de l'employeur²⁹⁹.

A l'inverse, nous avons également relevé quelques décisions où les arbitres confèrent au syndicat le fardeau de prouver en quoi la mesure non disciplinaire n'était pas justifiée³⁰⁰.

²⁹⁸R. BLOUIN, loc.cit., note 105, 27.

²⁹⁹Hôpital Ste-Croix c. Syndicat des employés de l'Hôpital Ste-Croix, A.H.Q. 153-00-12; Centre hospitalier Laflèche c. Syndicat des employés du Centre hospitalier Laflèche (C.S.N.), A.H.Q. 328-01-27; Brasserie la Ribouldingue inc. c. Union des opérateurs de machinerie lourde, local 791, D.T.E. 88T-598; Centre hospitalier Ste-Marie c. Syndicat des employés du C.H. Ste-Marie (C.S.N.), A.H.Q. 328-02-03. L'étude de J. M. WEILER va également en ce sens: loc.cit., note 100, 337-338.

³⁰⁰Centre hospitalier Ste-Marie de Trois-Rivières c. Association des travailleurs du Centre hospitalier Ste-Marie, A.H.Q. 328-01-11; l'Hôpital de Chicoutimi inc. c. le syndicat des employés de l'hôpital de Chicoutimi, A.H.Q. 563-00-18; l'Hôtel-Dieu de Rivière-du-Loup c. Syndicat professionnel des infirmières et infirmiers de Québec (SPIIQ), A.H.Q. 328-01-07 (Le syndicat doit prouver que la plaignante, à cause d'un changement quelconque, sera capable dans l'avenir d'accomplir sa prestation de travail.); Hôpital Youville c. Alliance des infirmières de Sherbrooke, A.H.Q. 563-00-91 (Dans cette affaire, il est spécifié que le syndicat doit supporter le fardeau de preuve, lequel peut toutefois se transposer du syndicat à l'employeur selon le degré de la preuve présentée par le syndicat.).

Conclusion

Ce mémoire avait pour but d'étudier la distinction existant entre les concepts de mesure disciplinaire et de mesure non disciplinaire et ses conséquences dans la jurisprudence arbitrale québécoise. Nous avons également tenté de dégager les tendances québécoises par rapport à celles prévalant en cette matière dans les autres provinces canadiennes.

De cette étude, nous pouvons tirer plusieurs conclusions. La première est que la majorité des arbitres reconnaissent maintenant l'existence de la distinction entre les mesures disciplinaires et non disciplinaires.

Les arbitres, tant canadiens que québécois, défendent l'existence de la distinction sur la base du caractère du manquement. Le caractère volontaire ou involontaire du geste du salarié est l'élément déterminant dans la qualification d'une sanction. Lorsque le manquement du salarié est volontaire, la mesure patronale est qualifiée de disciplinaire. L'arbitre est alors appelé à réviser la décision de l'employeur en considérant les principes du droit disciplinaire. Quand le manquement du salarié est jugé involontaire, la mesure patronale ne peut être appréciée suivant ces mêmes critères. En cette matière, l'attention de l'arbitre est portée plutôt sur la capacité du travailleur à effectuer son travail.

Ainsi, l'intérêt principal de la distinction est de permettre d'établir adéquatement le cadre d'analyse applicable pour chacun des deux types de sanctions. Le qualificatif apposé à la mesure patronale est en effet déterminant dans le traitement du grief.

A ce sujet, l'analyse de la jurisprudence arbitrale nous

a démontré que l'adoption de cette distinction entre les mesures disciplinaires et non disciplinaires n'a plus comme principale conséquence d'affecter la compétence de l'arbitre. En effet, la majorité des arbitres exercent aujourd'hui un certain contrôle sur les mesures non disciplinaires. L'effet de la distinction se répercute plutôt sur le pouvoir d'appréciation et le pouvoir décisionnel de l'arbitre.

Nous avons vu que le rôle usuel des arbitres, en matière non disciplinaire, est de s'assurer si l'évaluation patronale de la compétence ou de la capacité du travailleur n'est pas abusive, déraisonnable ou discriminatoire. En outre, l'arbitre ne peut substituer son propre jugement à la discrétion patronale. Cette orientation est la conséquence logique de la définition de la mesure non disciplinaire comme émanation des droits de la direction.

Notre étude nous a permis de constater que ces principes fondamentaux quant au pouvoir d'intervention de l'arbitre en matière non disciplinaire ont subi une transformation significative. En effet, plusieurs arbitres, lorsqu'ils s'assurent de la justesse de l'évaluation patronale, appliquent un ensemble de critères qui évaluent le comportement adopté par l'employeur avant l'imposition de la sanction. Il s'agit en quelque sorte d'une forme d'équité procédurale, où la procédure entourant l'administration de la mesure devient déterminante dans la validité de la décision patronale.

Ces nouvelles obligations à la charge de l'employeur ne devraient pas, à notre avis, modifier le pouvoir décisionnel limité de l'arbitre en matière non disciplinaire. Or, les arbitres anglo-canadiens et de

plus en plus d'arbitres québécois n'hésitent pas à intervenir dans les droits de direction de l'employeur si celui-ci n'a pas fait d'efforts raisonnables pour relocaliser le salarié dans un emploi davantage conforme à ses capacités ou à ses compétences.

L'application de cette obligation de relocalisation modifie substantiellement le pouvoir d'intervention de l'arbitre. En modifiant la sanction, il s'arroge un droit de gérance qui appartient exclusivement à l'employeur. Une telle incursion dans le domaine des droits de gestion de l'employeur soulève de sérieuses questions. Jusqu'où la discrétion arbitrale peut-elle s'exercer? Dans quelle mesure un arbitre peut-il exiger d'un employeur de maintenir un lien d'emploi avec un salarié dont la preuve établit l'incompétence ou l'incapacité? Jusqu'à quel point l'arbitre peut-il se substituer à un employeur et se demander dans quelle mesure une sanction moins sévère pourrait améliorer le rendement ou la capacité du salarié? Il y a, sur ce point, ample matière à discussion et à recherche.

Enfin, tout n'est pas à condamner dans ces nouvelles exigences imposées à l'employeur. Au contraire, le travailleur ayant subi une mesure non disciplinaire bénéficie ainsi d'une protection accrue. Les opposants à la distinction perdent ici un argument de poids.

Finalement, nous pouvons affirmer que la distinction entre les mesures disciplinaires et non disciplinaires est sans contredit reconnue dans la jurisprudence canadienne et québécoise et nous croyons que son évolution sera orientée vers le développement de nouvelles garanties procédurales propres aux mesures non disciplinaires.

BIBLIOGRAPHIE

DOCTRINE

AUBERT J.L., "Introduction au droit", Coll. Que sais-je? no. 1808, R.U.I., Paris, 1979.

AUST, E. E., Le contrat d'emploi, Montréal, Les Éditions Yvon Blais inc., 1988.

BICH, M.-F., "Le contrat de travail et le code civil: du nouveau à l'horizon", (1990) 24 R.J.T. 111.

BICH, M.-F., "Le pouvoir disciplinaire de l'employeur - fondements civils", (1988) 22 R.J.T. 85.

BICH, M.-F., "Du contrat de travail en droit québécois: essai en forme de point d'interrogation", (1986) 17 R.G.D. 85.

BLOUIN R., "Le contrôle juridictionnel arbitral sur la cessation d'emploi motivée par insuffisance professionnelle", (1985) 45 Revue du Barreau, 3.

BROWN, D.J.M. et D.M. BEATTY, Canadian Labour Arbitration, 3e éd., Aurora, Canada Law Book, 1988.

CARDIN, J.-R., "Le règlement des différends touchant l'exercice du pouvoir disciplinaire de l'employeur, y compris le renvoi", (1964) 19 Relations Industrielles 149.

CARROTHERS, A.W.R., E.E. PALMER and W.B. RAYNER, Collective Bargaining law in Canada, Second Edition, Canadian Legal Text Series, Butterworths, Toronto and Vancouver, 1986, 771 pages.

CRÉPEAU, P.-A., "Le contenu obligationnel d'un contrat", (1965) R. du B. can 1.

D'AOUST, C., Le contrat individuel de travail en droit Québécois, Montréal, P.U.M., 1970.

D'AOUST, C. ET L. LECLERC, La jurisprudence arbitrale québécoise en matière de congédiement, Monographie no. 1, Ecole des Relations Industrielles, Université de Montréal, 1978.

D'AOUST, C., L. LECLERC et G. TRUDEAU, Les mesures disciplinaires: Etude jurisprudentielle et doctrinale, Monographie no. 13, Ecole des Relations Industrielles, Université de Montréal, 1982.

D'AOUST, C. et G. TRUDEAU, "Les mesures administratives et la juridiction arbitrale: note sur la jurisprudence de la Cour d'appel", (1984) 44 Revue du Barreau 606.

D'AOUST, C., S. ST-JEAN et G. TRUDEAU, "L'obligation de civilité", (1986) 17 R.G.D. 85.

DION, G., Dictionnaire canadien des relations du travail, 2e éd., Les Presses de l'Université Laval, 1986.

DOUCET, R., "La résiliation du contrat de travail en droit québécois", (1974) 60 Revue Thémis 249.

DUBE, J-L, "Le congédiement administratif et disciplinaire et le licenciement dans le cadre de l'article 124 de la Loi sur les normes du travail", [1988] Meredith Memorial Lectures, 241.

DUSSAULT, René, Traité de droit administratif canadien et québécois, tome 1, Les Presses de l'Université Laval, Québec, 1974, 429 pages.

ELKOURI, F. et E. A. ELKOURI, How Arbitration Works, 4e éd., Washington, D.C., The Bureau of National Affairs, 1985.

GAGNON, R. P., Droit du travail, Cowansville, Les Éditions Yvon Blais inc., 1987.

GAGNON, R. P., L. LEBEL et P. VERGE, Droit du travail, Québec, Presses de l'Université Laval, 1987.

GALARNEAU, A., Le congédiement administratif en droit Québécois, Mémoire de maîtrise non-publié présenté à la faculté de droit, Université de Montréal, 1986.

HANDMAN S., "The juridical status of an individual work contract in relation to a collective agreement and recourses of an employee", (1979) 39 R. du B. 995.

HÉBERT G. et G. TRUDEAU, Les normes minimales du travail, Montréal, Les Éditions Yvon Blais inc., 1987.

LAPORTE, P., Le recours à l'encontre des congédiements sans cause juste et suffisante: en vertu de la loi sur les normes du travail, article 124, Édition Wilson & Lafleur Ltée., Montréal, 1985, 211 pages.

LAPORTE, P., "Les modes de cessation du contrat individuel de travail et l'impact de la loi sur les normes du travail", dans Rodrigue BLOUIN (dir.), Vingt-cinq ans de pratique en Relations Industrielles au Québec, Cowansville, Les Éditions Yvon Blais inc., 1990.

MCPHILLIPS, D. et L. SHETZER, "Culpable and non-culpable incompetence; a canadian arbitral perspective", Victoria, University of British Columbia, 1990.

MORIN, F., "Modification unilatérale des conditions de travail au terme d'une négociation collective!", (1990) 50 Revue du Barreau, 592.

MORIN, F., "Modification unilatérale des conditions de travail au terme d'une négociation collective!", (1990) 45 Relations Industrielles, 566.

MORIN F., Rapports collectifs du travail, 2e Édition, Montréal, Les Éditions Thémis inc., 1991.

MORIN, F. et R. BLOUIN, Arbitrage des griefs, Les Editions Yvon Blais Inc., Montréal, 1986.

PALMER, E.E. et B. M. PALMER, Collective Agreement Arbitration in Canada, 3e éd., Toronto, Butterworths, 1991.

PINEAU, J. et D. BURMAN, Théorie des obligations, 2e éd., Montréal, Les Éditions Thémis, 1988.

TURCOTTE, A., "Évolution jurisprudentielle relative aux règles gouvernant la cessation du contrat individuel de travail", (1978) 33 Relation Industrielles 544.

WEILER, J.M., Non-culpable cause for discharge: A new perspective, Edited by M.A. Hickling, Vancouver, Institute of Industrial Relations, University of British Columbia, 1977.

LISTE DES DECISIONS ARBITRALES SELON L'ART. 124 DE L.N.T. ET 240 DU C.C.T.

Antoine Bernier Rivière-du-Loup inc. c. St-Pierre, D.T.E. 87T-1025, le 24 septembre 1987, André P. Casgrain, arbitre.

Autobus Laval limitée c. France Giroux, D.T.E. 88T-137, [1988] T.A. 144, le 14 décembre 1987, Jean Sexton, arbitre.

Automobiles Rallye Ltée c. Proulx, D.T.E. 87T-943, le 17 août 1987, Georges E. Laurin, arbitre.

Banque national du Canada c. Daneault, D.T.E. 89T-430, le 12 juillet 1988, Richard Marcheterre, arbitre.

Banque de Commerce Canadienne Impériale (Montréal) c. Jacqueline Chayer, le 4 avril 1984, Marc Boisvert, arbitre.

Banque Nationale du Canada c. Ginette ouimet, le 31 mai 1983, Michel Bolduc, arbitre.

Brasserie la Ribouldingue inc. c. Maurice Joncas, D.T.E. 84T-561, le 21 mai 1984, Alain Larocque, arbitre.

Caisse populaire de St-Anaclet c. Lise Blanchette, [1988] T.A. 493, le 26 avril 1988, Marcel Morin, arbitre.

Caisse populaire de St-Gédéon c. Gérard Bolduc, D.T.E. 82T-60, le 25 septembre 1981, Jean M. Morency, arbitre.

Centre Hospitalier Georges-Frédéric c. Normand Dupuis, D.T.E. 83T-344, le 22 février 1983, J. Gilles Geoffroy, arbitre.

Cie impérial tobacco Ltée c. Laberge, D.T.E. 87T-198, le 8 décembre 1986, Pierre Cloutier, arbitre.

Cie Minière Québec Cartier c. Neveu, D.T.E. 85T-84, le 7 décembre 1984, Michel Bergevin, arbitre.

Cie Norman Wade Ltée c. Marcoux, D.T.E. 88T-729, le 5 juillet 1988, Michel Bergevin, arbitre.

Circle International Freight Canada c. Barbara M. Murray, le 4 janvier 1983, Richard Marcheterre, arbitre.

Demers Express inc. c. Alain Gaudet, D.T.E. T82-388, le 18 mai 1982, Jean-Guy Michaud, arbitre.

Experts-Conseil Shawinigan inc. c. Anastasios Kratsios, [1983] T.A. 739, le 10 mai 1983, Michel Bergevin, arbitre.

Général Motors du Canada Ltée c. J. Rodolphe Tremblay, D.T.E. T82-764, le 2 janvier 1981, Viateur Larouche, arbitre.

Gestion Gaston Girard inc. c. Martial Lebeau, [1985] T.A. 715, le 7 octobre 1985, François Francoeur, arbitre.

I.B.M. c. Duchesne, D.T.E. 89T-205, le 15 décembre 1988, André Déom, arbitre.

Industrie A.P. inc. c. Demers, D.T.E. 87T-539, le 20 mars 1987, Léonce E. Roy, arbitre.

La Chemise D.L. inc. c. Carmel Boucher, [1984] T.A. 386, le 10 avril 1984, Richard Marcheterre, arbitre.

La Presse Ltée c. Serge Généreux, D.T.E. 84T-481, le 18 avril 1984, François Hamelin, arbitre.

Le Crédit immobilier inc. c. François Martin, D.T.E. T82-261, le 18 mars 1982, Paul Corriveau, arbitre.

Lebel-sur-Quévillon (Ville de) c. St-Jacques, D.T.E. 89T-1140, le 26 février 1989, Roger-G. Martin, arbitre.

Léonce Harvey Ltée c. J.-Clément Girard, D.T.E. T82-827, le 28 septembre 1981, Huguette Gagnon, arbitre.

Les petits frères des pauvres c. Amélia Sobrino, D.T.E. T82-307, le 16 avril 1982, Jean-Yves Durand, arbitre.

Les pétroles Spur Limitée c. Kenneth Ross, D.T.E. T82-245, le 10 mars 1982, Michel Bolduc, arbitre.

Les produits forestiers E.B. Eddy Ltée c. Edmond Boisvert, [1983] T.A. 391, le 8 février 1983, Viateur Bergeron, arbitre.

Magasins du Château du Canada Ltée c. Salam, D.T.E. 88T-603, le 23 mai 1988, André Cournoyer, arbitre.

P.M. Wright Ltée et Henlex inc. c. Ralph Beim, D.T.E. 83T-388, le 29 mars 1983, Guy E. Dulude, arbitre.

Radio Futura limitée c. Maurice Thisdel, le 17 mai 1982, Pierre Jasmin, arbitre.

Roy et Frères Joliette Ltée c. Carmen Guilbeault, D.T.E. 82T-766, le 31 août 1981, Huguette Gagnon, arbitre.

Service spécial de garage inc. c. Wilfrid Chapman, D.T.E. 83T-946, le 4 octobre 1983, Roger G. Martin, arbitre.

Simpson Sears Ltée c. Marc Roy, D.T.E. 82T-456, le 20 mai 1982, Jean-Guy Michaud, arbitre.

Société des traversiers du Québec c. Saucier, D.T.E. 85T-828 et [1985] T.A., le 13 septembre 1985, René Lippé, arbitre.

St-Foy Datsun Limitée c. Jean Sauriol, le 24 mars 1982, Jacques Dupont, arbitre.

The Dog Studio c. M. Leonardo De Melo, [1984] T.A. 461, le 28 mai 1984, Bernard Lefebvre, arbitre.

Tip Top Tailors - Dilex limitée c. Denis Pasche, D.T.E. 88T-484, [1988] T.A. 396, le 31 mars 1988, Georges E. Laurin, arbitre.

Veillette et Deschênes Ltée c. Lucien Tremblay, D.T.E. 83T-96, le 22 novembre 1982, Huguette Gagnon, arbitre.

LISTE DES DECISIONS ARBITRALES QUEBECOISES DU SECTEUR SYNDIQUE

Agropur, coopérative agro-alimentaire c. Guay, D.T.E. 86T-120, le 5 décembre 1985, Claude H. Foisy, arbitre.

Air Canada c. Syndicat national des travailleurs et travailleuses de l'automobile, de l'aérospatiale et de l'outillage agricole du Canada (T.C.A.) local 2213, D.T.E. 90T-415, le 9 février 1990, Harvey Frumkin, arbitre.

Anjou (Ville de) c. Syndicat national des employés municipaux de Ville d'Anjou (C.S.N.), D.T.E. 85T-198, le 14 décembre 1984, André Bergeron, arbitre.

Artopex inc. c. Métallurgistes Unis d'Amérique, section locale 7743, D.T.E. 90T-11, le 10 octobre 1989, Viateur Larouche, arbitre.

Association des employeurs maritimes c. Association internationale des débardeurs, local 375, D.T.E. 87T-635, le 20 mai 1987, Claude H. Foisy, arbitre.

Autobus La Terrière inc. c. Syndicat National des employés du transport d'écolier Saguenay lac St-Jean, D.T.E. 84T-440, le 13 avril 1984, Jean-Yves Tremblay, arbitre.

Baie-Comeau (Ville de) c. Fraternité des policiers de BaieComeau, D.T.E. 86T-449, le 12 mars 1986, Léonce E. Roy, arbitre.

Banque d'Epargne de la Cité et du district de Mtl. c. Syndicat des employés de la Banque d'Epargne, local 434, D.T.E. T82-73, le 18 janvier 1982, Jean-Pierre Lussier, arbitre.

Banque la Laurentienne c. Syndicat des employés (es) de la Banque d'épargne de la Cité et du district de Montréal, section locale 434, D.T.E. 88T-627, le 20 avril 1988, Jean-Denis Gagnon, arbitre.

Bell Canada c. Syndicat des travailleurs en communication du Canada, D.T.E. T82-680, le 6 août 1982, Harvey Frumkin, président.

Bell Canada c. Association Canadienne des employés de téléphone, D.T.E. 88T-704, le 12 mai 1988, Michel Bergevin, arbitre.

Bell Canada c. Syndicat des travailleurs en communication du Canada, D.T.E. 83T-258, le 2 février 1982, André Sylvestre, président.

Brasserie Molson c. Syndicat des employés de Molson, D.T.E. 89T-350, le 8 avril 1988, Michel Bergevin, arbitre.

Brasserie la Ribouldingue inc. c. Union des opérateurs de machinerie lourde, local 791, D.T.E. 88T-598 et [1988] T.A., Lyse Tousignant, arbitre.

Breadner Co. c. Métallurgiste Unis d'Amérique, local 4170, le 10 novembre 1982, Camille Beaulieu, arbitre.

Brevages du Nord-Ouest inc. (les) c. Union des routiers, section locale 1999, D.T.E. 82T-738, le 29 septembre 1982, André Bergeron, arbitre.

C.L.S.C. des Prés-Bleus c. Le syndicat du Centre local des services communautaires des Prés-Bleus, A.H.Q. 329-06-03, le 25 juin 1984, Martin Côté, président.

C.U.M. c. Fraternité des policiers de la C.U.M. inc., D.T.E. 87T-196, le 8 décembre 1986, Marc Gravel, arbitre.

Cafétéria Montchateau Ltée (cafétérias Chabot inc. cuisine de l'air) c. Association des employés de cafétérias Montchateau, D.T.E. 90T-453, le 2 février 1990, Lyse Tousignant, arbitre.

Caisse populaire Desjardins des employés municipaux de Montréal c. Syndicat des employés professionnels et de bureau, local 57, D.T.E. 87T-10, le 7 novembre 1986, François Hamelin, arbitre.

Caisse populaire St-Maurice de Duvernay c. Syndicat des employés professionnels et de bureau, local 57, D.T.E. 85T-53 et [1985] T.A., le 15 novembre 1984, André Déom, arbitre.

Caisse populaire Ancienne-Lorette c. Syndicat des travailleuses (eurs) de la Caisse populaire Ancienne-Lorette (C.S.N.), D.T.E. 89T-17, le 28 avril 1988, Léonce E. Roy, arbitre.

Caisse populaire Ste-Dorothée (Laval) c. Syndicat des employés professionnels et de bureau, section locale 57 (UIEPB-FTQ), D.T.E. 85T-779, le 27 août 1985, Jean-Yves Durand, arbitre.

Canadair ltée. c. Association internationale des machinistes et des travailleurs de l'aérospatiale, loge 712, D.T.E. 84T-200, le 23 janvier 1984, René Lippé, arbitre.

Canadian Carbowndum co. c. Syndicat national des employés du Carbowndum de Shawinigan inc., D.T.E. T82-97, le 4 février 1982, Jean Bernier, arbitre.

Celanese Canada inc. c. Syndicat des employés de Celanese (C.S.N.), D.T.E. 85T-323 et [1985] T.A., le 26 février 1985, Jean-Louis Dubé, arbitre.

Centre des ressources institutionnelles Côte-Nord inc. c. Syndicat des salariés du pavillon de la Falaise (CSN), A.H.Q. 928-00-08, le 11 février 1982, Jean-Jacques Turcotte, arbitre.

Centre hospitalier Robert Giffard c. Syndicat des employés du Centre hospitalier Robert Giffard et annexes (CSN), A.H.Q. 123-00-25, le 2 mai 1983, Gabriel M. Côté, président.

Centre hospitalier Laflèche c. Syndicat des employés du Centre hospitalier Laflèche, (CSN), A.H.Q. 328-01-27, le 5 avril 1984, Jean-Yves Durand, président.

Centre hospitalier D'Youville c. Syndicat du Centre hospitalier d'Youville (C.S.N.), A.H.Q. 329-01-05, le 11 décembre 1984, Guy Fortier, arbitre.

Centre hospitalier Ste-Marie c. Syndicat des employés du C.H. Ste-Marie (CSN), A.H.Q. 328-02-03, le 21 mars 1983, Richard Marcheterre, président.

Centre hospitalier de Granby c. Syndicat des employés du Centre hospitalier de Granby (CSN), A.H.Q. 123-00-48, le 26 juin 1984, Jean-Jacques Turcotte, arbitre.

Centre des services sociaux du Montréal métropolitain c. Syndicat des employés (es) du C.S.S.M.M. (C.S.N.), D.T.E. 88T-459, le 10 novembre 1987

Centre hospitalier Hôtel Dieu de Sherbrook c. Alliance des infirmières de Sherbrook, A.H.Q. 328-03-34, le 13 septembre 1984, J.-Louis Dubé, président.

Centre hospitalier régional de Lanaudière c. Syndicat des employés du Centre hospitalier régional de Lanaudière (CSN), A.H.Q. 328-01-24, le 3 octobre 1983, Gabriel M. Côté, président.

Centre d'accueil La Cité des prairies c. Fédération des affaires sociales, A.H.Q. 329-03-16, le 7 avril 1986, Richard Marcheterre, arbitre.

Centre hospitalier des Bois-Francs c. Syndicat des salariées du Centre hospitalier des Bois-Francs de Victoriaville (C.S.N.), A.H.Q. 329-03-12, le 19 avril 1985, Louis B. Courtemanche, président.

Centre d'accueil Edmond-Laurendeau c. Syndicat national des employés du Centre d'accueil Edmond-Laurendeau, A.H.Q. 329-01 10, le 21 août 1985, François Hamelin, président.

Centre hospitalier Ste-Marie de Trois-Rivières c. Association des travailleurs du Centre hospitalier Ste-Marie, A.H.Q. 328-01-11, le 30 juillet 1982, Laurent Bélanger, président.

Centre hospitalier Robert-Giffard c. Syndicat national des employés du Centre hospitalier Robert-Giffard & annexes (C.S.N.), D.T.E. 89T-1098, Carol Jobin, président.

Centre des services sociaux Ville-Marie c. Syndicat des employés du Centre des services sociaux Ville-Marie Montréal (CSN), A.H.Q. 328-01-21, le 5 août 1983, Jean-Jacques Turcotte, président.

Centre d'accueil Grandes Piles inc. c. Syndicat national des employés du foyer des Piles (CSN), A.H.Q. 929-00-18, le 22 décembre 1986, Jean-Marie Lavoie, arbitre.

Centre d'accueil Jean-Olivier Chénier c. Syndicat des travailleurs et travailleuses du Centre d'accueil Jean-Olivier Chénier (C.S.N.), D.T.E. 89T-375, le 15 décembre 1988, Jacques Dupont, arbitre.

Centre des services sociaux Richelieu c. Syndicat des employés des services sociaux du diocèse St-Jean (CSN), A.H.Q. 328-0610, le 23 juillet 1983, Fernand Morin, arbitre.

Centre hospitalier Jacques Viger c. Syndicat des travailleurs (euses) du C.H. Jacques Viger, A.H.Q. 154-00-09, le 14 juillet 1986, Pierre Cloutier, arbitre.

Centre hospitalier Chauvreau c. Syndicat des employés du Centre hospitalier Chauvreau, A.H.Q. 329-01-09, le 26 mai 1985, Bernard Solasse, président.

Centre hospitalier Robert-Giffard c. Syndicat des employés-e-s du Centre hospitalier Robert-Giffard & annexes (C.S.N.), D.T.E. 89T-1094, le 31 août 1989, Francine Gauthier-Montplaisir, présidente.

Centre hospitalier Régina c. Syndicat national des employés de l'hôpital Régina, A.H.Q. 329-01-26, le 19 juin 1987, Roger G. Martin, arbitre.

Centre hospitalier Rivière-des-Prairies c. Syndicat des professionnelles et professionnels des affaires sociales du Québec (C.S.N.), A.H.Q. 89A-152, le 24 avril 1989, Guay Richard, arbitre.

Centre hospitalier Robert Giffard c. Le syndicat des employés du Centre hospitalier Robert Giffard et annexes, A.H.Q. 329-06 05, le 25 mars 1986, André P. Casgrain, président.

Champlain industrie Ltée c. Syndicat international des travailleurs unis de l'automobile, de l'aérospatiale et de l'outillage agricole d'Amérique T.U.A., D.T.E. 85T-144, le 17 janvier 1985, Roland Tremblay, arbitre.

Champlain Dodge Chrysler Ltée c. Travailleurs Unis de l'alimentation et du commerce, local 502, D.T.E. 90T-205, le 30 novembre 1989, Roland Tremblay, arbitre.

Châteauguay (Ville de) c. Syndicat Canadien de la Fonction publique, section locale 2294, 83T-300, le 28 décembre 1982, Viateur Larouche, arbitre.

Chicoutimi (Corp. municipale de la Ville de) c. Syndicat des policiers de Chicoutimi, D.T.E. 90T-746, le 3 avril 1990, Gabriel-M. Côté, arbitre.

Cie Aspamill inc. c. Syndicat of employee's d'associated Paper Mills, D.T.E. 85T-211, le 8 janvier 1985, Guy E. Dulude, arbitre.

Collège Charles-Lemoyne de Longueuil c. Syndicat des employés du Collège Charles-Lemoyne (C.E.Q.), D.T.E. 90T-989, le 21 mai 1990, Claude D'Aoust, arbitre.

Collège de Chicoutimi c. Syndicat des professeurs du Collège de Chicoutimi (Marcel Villeneuve), S.E. 2577, le 13 juillet 1982, Jean-Guy Ménard, président.

Collège de l'Abitibi-Témiscamigue c. Syndicat des professeurs du Collège de l'Abitibi-Témiscamigue, S.E. 3978, le 20 janvier 1986, François G. Fortier, président.

Collège de l'Outaouais c. Syndicat des enseignements du Collège de l'Outaouais, S.E. 2844, le 17 mars 1983, Rodrigue Blouin, arbitre.

Collège de Sept-Iles c. Syndicat des enseignants du Collège de Sept-Iles, S.E. 3380, le 30 avril 1984, Jean-Guy Ménard, arbitre.

Collège de Sainte-Foy c. Syndicat des professeurs du Collège de Sainte-Foy, S.E. 3873, le 10 août 1985, Pierre Gagnon, président.

Collège du Vieux-Montréal c. Syndicat des professeurs du Collège du Vieux-Montréal, S.E. 3509, le 4 octobre 1984, Jean-Pierre Lussier, arbitre.

Collège du Vieux-Montréal c. Syndicats des professeurs du Collège du Vieux-Montréal, S.E. 2992, le 2 septembre 1983, Fernand Morin, président.

Collège Édouard-Montpetit c. Syndicat des professeurs du Collège Édouard-Montpetit, S.E. 3596, le 17 décembre 1984, Jean Sexton, président.

Collège Édouard-Montpetit c. Syndicat des enseignants du Collège Édouard-Montpetit, S.E. 2897, le 10 mai 1983, Jacques St-Laurent, président.

Collège François-Vanier Garneau c. Syndicat des professeurs du Collège François-Vanier Garneau, S.E. 2735, le 25 novembre 1982, Serge Simard, président.

Collège Limoilou c. Syndicat des professeurs du Collège de Limoilou, S.E. 3396, le 12 juin 1984, Jacques Laberge, arbitre.

Collège Montmorency c. Syndicat des enseignantes et enseignants du Collège de Montmorency, S.E. 4839, le 10 mars 1989, André Sylvestre, arbitre.

Collège Montmorency c. Syndicat des enseignantes et enseignants du Collège de Montmorency, S.E. 4501, le 25 novembre 1987, André Sylvestre, président.

Collège St-Jean-Sur-Richelieu c. Syndicat des professeurs du Collège de St-Jean-Sur-Richelieu, S.E. 5205, le 28 août 1990, Diane Sabourin, arbitre.

Commission scolaire Fermont c. Syndicat de l'enseignement de la région du fer (Edith Paquet), S.E. 2443, le 10 décembre 1981, Gilles Laflamme, président.

Commission scolaire du Sault St-Louis c. Syndicat des enseignants de l'ouest de Montréal (Maurice Brossard et al.), S.E. 2544, le 8 juin 1982, Serge Simard, président.

Commission des écoles catholique de Montréal c. Association des concierges des écoles du district de Montréal, S.E. 3559, le 7 novembre 1984, André Truchon, président.

Commission scolaire Sainte-Croix c. Syndicat de l'enseignement de l'ouest de Montréal (Gilles Gascon), S.E. 2404, le 24 février 1982, Michel Leblond, président.

Commission scolaire de Valleyfield c. Syndicat du soutien scolaire de Valleyfield, (C.S.N.), S.E. 4560, le 15 février 1988, Jacques Sylvestre, arbitre.

Commission scolaire de Valleyfield c. Syndicat des employés manuels de la Commission scolaire de Valleyfield, F.E.M.S.Q., S.E. 4490, le 17 novembre 1987, André C. Côté, président.

Commission scolaire Jacques-Cartier c. Syndicat de l'enseignement de Champlain, S.E. 3738, le 26 avril 1985, André Ladouceur, président.

Commission scolaire régionale de l'Amiante c. Syndicat des travailleurs de l'enseignement de l'Amiante, S.E. 3681, le 6 mars 1985, Gilles Laflamme, arbitre.

Commission des écoles catholiques de Québec c. Syndicat du personnel de l'enseignement de Québec-Montmorency, C.E.Q., S.E. 4306, le 5 mars 1987, Nicolas Cliche, président.

Commission scolaire Cri c. Association de l'enseignement du Nouveau-Québec C.E.Q., S.E. 4130, le 9 juillet 1986, Nicolas Cliche, président.

Commission scolaire du Gouffre c. Syndicat des travailleuses et travailleurs de l'enseignement de Charlevoix, C.E.Q., S.E. 4396, le 29 juin 1987, Robert Tremblay, président.

Commission scolaire régionale de Charlevoix c. Syndicat des employés et employées de soutien commissions scolaires de Charlevoix (C.S.N.), S.E. 4082, le 20 mai 1986, Gilles Ferland, arbitre.

Commission Scolaire Laure Conan c. Syndicat des employés des commissions scolaires de Charlevoix, S.E. 2973, le 1 août 1983, Jean-Guy Clément Ménard, arbitre.

Commission des écoles catholiques de Montréal c. Syndicat national des employés de la Commission des écoles catholiques de Montréal, C.S.N., S.E. 4145, le 4 août 1986, Micheal Cain, arbitre.

Commission scolaire Baldwin-Cartier c. Syndicat de l'enseignement de l'ouest de Montréal, S.E. 3599, le 17 décembre 1984, Marc Boisvert, président.

Commission scolaire de Coaticook c. Syndicat de l'enseignement de l'estrie, C.E.Q., S.E. 4464, le 8 octobre 1987, Marcel Morin, président.

Commission scolaire régionale Outaouais c. Syndicat national des employés de la Commission scolaire régionale Outaouais, S.E. 2865, le 7 avril 1983, Jacques Sylvestre, président.

Commission scolaire régionale Provencher c. Syndicat des travailleurs de l'enseignement de la région de Nicolet C.E.Q., S.E. 4059, le 24 avril 1986, Jean-Guy Ménard, arbitre.

Commission scolaire St-Croix c. Syndicat de l'encadrement de l'Ouest de Montréal (Lusien Auger et al.), S.E. 2249, le 29 septembre 1981, Michel Leblond, président.

Commission scolaire régionale Lignery c. Syndicat Canadien de la Fonction publique, local 1538, S.E. 4242, le 19 novembre 1986, Lyse Tousignant, arbitre.

Commission scolaire Saint-Jérôme c. Syndicat des enseignants de Saint-Jérôme, S.E. 2139, le 12 mai 1981, Claude Larouche, président.

Commission Scolaire des Laurentides c. Syndicat des employés (es) de la Commission Scolaire des Laurentides, S.E. 3440, le 31 juillet 1984, Gilles Laflamme, arbitre.

Commission scolaire Baldwin-Cartier c. Syndicat de l'enseignement de l'ouest de Montréal, S.E. 3336, le 27 avril 1984, Claude Larouche, arbitre.

Commission scolaire régionale des Vieilles-Forges c. Syndicat des employés de la Commission scolaire régionale des Vieilles-Forges, S.E. 4430, le 26 août 1987, Émile Moalli, arbitre.

Commission scolaire de Val-D'or c. Syndicat des travailleurs de l'enseignement du nord-ouest, S.E. 3272, le 13 mars 1984, Marc Boisvert, arbitre.

Concordia University c. National Union of Sir George Williams University's, D.T.E. 89T-198, le 12 décembre 1988, Claude H. Foisy, arbitre.

Confection Mikado inc. c. Syndicat québécois de l'industrie et des communications, local 145, D.T.E. 90T-1260, le 25 juin 1990, André Cournoyer, arbitre.

Conseil des ports nationaux, port de Montréal c. Syndicat international des employés du port de Montréal, (C.S.N.), D.T.E. 85T-689, le 5 juillet 1985, Jean-Yves Durand, arbitre.

Consolidated Bathurst inc. c. Syndicat canadien des travailleurs du papiers, section locale 1256, D.T.E. 89T-347, le 17 août 1988, François G. Fortier, président.

Consolidated Bathurst inc., Usine Wayagamack c. Syndicat Canadien des travailleurs du papier, section locale 216, D.T.E. 84T-280, le 5 mars 1984, Jean-Pierre Lussier, président.

Construction Murox inc. c. Syndicat des employés de Murox de Beauce, D.T.E. 89T-1016, le 25 août 1989, Nicolas Cliche, arbitre.

Coq Rôti inc. c. Union des employés de service, local 298, (FTQ), D.T.E. T82-616, le 25 août 1982, Gilles Ferland, arbitre.

Corp. Hôtelière Canadien Pacifique (Le Château Champlain) c. Fraternité Canadienne des cheminots, employés des transports et autres ouvriers, section locale 300 (Château Champlain), D.T.E. 90T-349, le 19 janvier 1990, Roland Tremblay, arbitre.

Corp. des produits chimiques de Valleyfield c. Syndicat des produits chimiques de Valleyfield (CSN), D.T.E. T82-101, le 29 janvier 1982, Guy E. Dulude, arbitre.

Corporation d'habitation Jeanne-Mance c. Union des employés de service, local 298-F.T.Q., D.T.E. 83T-888, le 23 septembre 1983, Jacques Laberge, arbitre.

Cyrille Labelle et Cie Ltée c. Union des employés de commerce, section locale 501, D.T.E. 85T-325, le 22 février 1985, Michel Bergevin, arbitre.

Daily Freight Forwarders ltd. c. Syndicat des employés de Daily Freight (C.S.N.), D.T.E. 84T-593, le 28 mai 1984, François Hamelin, arbitre.

Distribution Jean-Guy Bergeron c. Union des routiers, brasseries, liqueurs douces et ouvriers de diverses industries, local 1999, D.T.E. 90T-235 et [1990] T.A., le 5 décembre 1989, Jean M. Morency, arbitre.

Domglas inc. c. Ouvriers Unis du verre et de la céramique de l'Amérique du nord, local 206, D.T.E. 83T-139, le 22 décembre 1982, André Rousseau, arbitre.

Domglas inc c. Syndicat international des ouvriers de l'aluminium de la brique et du verre, local 206, D.T.E. 85T-530 et [1985] T.A., le 10 mai 1985, André Bergeron, arbitre.

Dominion Textile inc. c. Syndicat des salariés de la filature Domil inc., D.T.E. 89T-650, le 19 avril 1989, Richard Marcheterre, arbitre.

Ecole Mont St-Antoine inc. c. Le syndicat national des employés du Mont St-Antoine inc. (C.S.N.), A.H.Q. 329-01-02, le 11 mai 1984, André P. Casgrain, arbitre.

Elkem métal Canada inc. (Chicoutimi) c. Métallurgistes Unis d'Amérique local 7287, D.T.E. 86T-327, le 5 mars 1986, Jean M. Morency, arbitre.

Entreprise Vendi inc. c. Syndicat national des employés de commerce et de bureau du comté Lapointe inc. (C.S.N.), D.T.E. 87T-672, le 4 mai 1987, Jean M. Morency, arbitre.

Epiciers unis Métro-Richelieu c. Syndicat des travailleurs et travailleuses des épiciers unis Métro-Richelieu, D.T.E. 89T422, le 23 mars 1989, Pierre Cloutier, arbitre.

F.F. Soucy inc. c. Syndicat Canadien des travailleurs du papier, locaux 625 et 905, D.T.E. 83T-215, le 10 décembre 1982, Marcel Morin, arbitre.

Fédération des Caisses populaires Desjardins de Montréal et de l'ouest du Québec c. Syndicat des employés professionnels et de bureau, section locale 57-U.I.E.P.B., D.T.E. 89T-652, le 2 mai 1989, Jean-Yves Durand, arbitre.

Firestone Canada inc. c. Syndicat des employés de Firestone de Joliette (CSN), D.T.E. 84T-181, le 27 janvier 1984, JeanJacques Turcotte, arbitre.

Firestone Canada inc. c. Syndicat des employés de Firestone de Joliette (C.S.N.), D.T.E. 85T-741, le 5 juillet 1985, Léonce E. Roy, arbitre.

Firestone Canada inc. c. Syndicat des employés de Firestone de Joliette, C.S.N., D.T.E. 85T-913, le 24 septembre 1985, Marc Gravel, arbitre.

Fonderie St-Hyacinthe Ltée c. Syndicat des salariés de la Fonderie St-Hyacinthe (C.S.D.), D.T.E. 84T-223, le 2 novembre 1983, Jacques Sylvestre, arbitre.

G.U.S. Canada inc. c. Union des employés de commerce, local 502, D.T.E. 84T-110, le 8 décembre 1983, Roland Tremblay, arbitre.

Gatineau (Ville de) c. Association des pompiers de Gatineau, D.T.E. 89T-755, le 23 mars 1989, Pierre Beetz, arbitre.

Hilton International Québec c. Syndicat des travailleuses et travailleurs de l'hôtel Hilton Québec, D.T.E. 86T-665, le 19 août 1986, François G. Fortier, arbitre.

Hilton International-Québec c. Syndicat des travailleurs et travailleuses du Hilton Québec, D.T.E. 86T-531, le 12 mai 1986, André Sylvestre, arbitre.

Hilton International Québec c. Syndicat des travailleuses et travailleurs de Hilton Québec (C.S.N.), D.T.E. 90T-386, le 1 novembre 1989, Claude Rondeau, arbitre.

Hôpital de Chicoutimi inc. c. Syndicat des employés de l'hôpital de Chicoutimi (C.S.N.), A.H.Q. 123-00-03, le 21 mai 1981, Martin Côté, arbitre.

Hôpital Saint-Luc c. Syndicat professionnel des techniciens en radiologie médicale du Québec, A.H.Q. 329-01-28, le 7 juin 1988, Marc Boisvert, président.

Hôpital Ste-Croix c. Syndicat des employés de l'hôpital SteCroix, A.H.Q. 153-00-12 et D.T.E. 83T-180, le 1 février 1983, Jean-Pierre Lussier, président.

Hôpital St-Luc c. Union des employés de service, local 298, F.T.Q., A.H.Q. 584-00-01, le 18 juillet 1985, Jean-Yves Durand, arbitre.

Hôpital St-Julien c. Syndicat national des employés de l'hôpital St-Ferdinand, D.T.E. 85T-861, le 19 juin 1985, Jean-Paul Geoffroy, président.

Hôpital Notre-Dame c. Syndicat des travailleurs de l'hôpital Notre-Dame, A.H.Q. 653-00-48, le 11 juillet 1985, Jean-Marie Lavoie, arbitre.

Hôpital d'Youville c. Syndicat national des salariés de l'hôpital d'Youville de Sherbrooke (CSN), A.H.Q. 563-00-35, le 2 août 1982, Jean-Marie Lavoie, président.

Hôpital Youville c. Alliance des infirmières de Sherbrooke, A.H.Q. 563-00-91, le 16 juillet 1984, Richard Marcheterre, arbitre.

Hôpital Jean-Talon c. Syndicat national des employés de l'hôpital Jean-Talon, D.T.E. T82-543, le 4 juin 1982, Harvey Frumkin, arbitre.

Hôpital Reine-Elizabeth c. National Syndicate of Queen Elizabeth hospital employees (CSN), A.H.Q. 328-01-13, le 10 août 1982, Jean-Paul Lemieux, président.

Hôpital St-Justine c. Alliance professionnelle des para médicaux-section radiologie St-Justine (C.S.N.), A.H.Q. 802-00 18, le 21 avril 1981, Pierre N. Dufresne, président.

Hôpital du Haut Richelieu c. l'Alliance des infirmières de Montréal, section du Haut Richelieu, A.H.Q. 802-00-28, le 25 septembre 1981, Pierre Jasmin, président.

Hôpital Notre-Dame c. Syndicat des travailleurs de l'hôpital Notre-Dame, D.T.E. 83T-593, le 2 juin 1983, Claude Rondeau, arbitre.

Hôpital d'Youville de Sherbrooke c. Syndicat des salariés de l'hôpital d'Youville, A.H.Q. 703-01-02, le 20 janvier 1983, J. Gilles Geoffroy, arbitre.

Hôpital Louis-H-Lafontaine c. Alliance des infirmières de Montréal, A.H.Q. 329-06-04, le 28 juin 1985, Jean-Pierre Lussier, président.

Hôpital Douglas c. Les infirmières et infirmiers Unis inc., A.H.Q. 929-00-05, le 10 septembre 1984, Pierre Jasmin, arbitre.

Hôpital St-Joseph de la Tuque c. Alliance des infirmières de l'hôpital St-Joseph de la Tuque, A.H.Q. 329-06-01, le 28 mars 1984, Claude Rondeau, président.

Hôpital Général de la Mauricie c. l'Alliance des infirmières et infirmiers de Shawinigan (FQII), A.H.Q. 329-06-06, le 23 octobre 1986, Jean-Yves Durand, arbitre.

Hôpital St-Julien c. Syndicat national des employés de l'hôpital St-Julien, A.H.Q. 329-03-11, le 19 juin 1985, Jean Paul Geoffroy, président.

Hôpital Saint-Luc c. Union des employés de service, local 298 (F.T.Q.), A.H.Q. 329-01-01, le 30 juin 1984, Jean-Pierre Lussier, arbitre.

Hôpital Rivière-des-prairies c. Syndicat canadien de la Fonction publique (F.T.Q.), A.H.Q. 123-00-01, le 27 février 1981, Réginald Savoie, président.

Hôpital Notre-Dame c. Le syndicat des travailleurs de l'hôpital Notre-Dame (FAS-CSN), A.H.Q. 329-01-04, le 24 septembre 1984, Marc Gravel, arbitre.

Hôpital St-Michel c. Syndicat des travailleurs et travailleuses de l'hôpital St-Michel de Montréal (C.S.N.), A.H.Q. 329-01-06, le 15 février 1985, Jean-Guy Clément, arbitre.

Hôpital Rivière-des-prairies c. Le syndicat Canadien de la Fonction publique, section locale 313, A.H.Q. 329-01-11, le 7 avril 1986, Pierre Jasmin, arbitre.

Hôpital St-Luc c. l'Union des employés de service, local 298 (F.T.Q.), A.H.Q. 329-01-06, le 7 mars 1985, Jean-Guy Clément, arbitre.

Hôpital Jean-Talon c. Syndicat National des employés de l'hôpital Jean-Talon, A.H.Q. 328-04-06, le 30 mars 1983, Claude Lauzon, arbitre.

Hôpital Bellechasse c. l'Alliance des infirmières de Montréal, A.H.Q. 328-03-27, le 23 janvier 1984, André P. Casgrain, arbitre.

Hôpital Ste-Justine c. Syndicat national des employés de l'hôpital Ste-Justine, A.H.Q. 328-01-10, le 3 août 1982, Louis B. Courtemanche, arbitre.

Hôpital de Montréal pour enfants c. Syndicat national des employés de l'hôpital de Montréal pour enfants, A.H.Q. 328-0105, le 1 décembre 1981, Jean-Yves Durand, arbitre.

Hôpital Notre-Dame (Montréal) c. Syndicat des travailleurs de l'hôpital Notre-Dame, A.H.Q. 328-01-19, le 12 janvier 1983, Laurent Bélanger, arbitre.

Hôtel le Château de l'aéroport du Canadian Pacific Hotels Ltd c. Syndicat des travailleurs (euses) de l'Hôtel le Château de l'aéroport, D.T.E. 85T-757, le 21 juin 1985, Marcel Forget, arbitre.

Houbigant Ltée c. Union des employés de services, local 298, D.T.E. 86T-326, le 3 mars 1986, Jean-Pierre Lussier, arbitre.

Hudon et Deaudelin Ltée. c. Union des employés de commerce, local 501, T.U.A.C., D.T.E. 87T-861, le 11 juin 1987, Pierre Jasmin, arbitre.

Hydro-Québec c. Syndicat des employés de métiers d'HydroQuébec, D.T.E. 85T-513, le 16 avril 1985, Roland Tremblay, arbitre.

Industries de maintenance empire inc. c. Union des employés de service, section locale 298 (F.T.Q.), D.T.E. 85T-849, le 30 août 1985, Léonce E. Roy, arbitre.

Institut National Canadien pour les aveugles c. Union des routiers, brasseries, liqueurs douces et ouvriers de diverses industries, section locale 1999, D.T.E. 84T-74, le 19 décembre 1983, André déom, arbitre.

Institut Armand Frappier c. Syndicat Canadien de la Fonction publique, local 1713, D.T.E. 84T-478 et [1984] T.A., le 22 mai 1984, Jean-Pierre Lussier, arbitre.

Joseph E. Seagram et fils Ltée c. Union internationale des employés de distilleries, vins et industries connexes, section locale 64, D.T.E. 90T-562, le 4 février 1990, Michel Bergevin, arbitre.

Kirkland (Ville de) c. Fédération des employés municipaux et scolaires du Québec, D.T.E. 90T-777, le 22 mars 1990, André Sylvestre, arbitre.

L'Hôpital Louis-H Lafontaine c. L'Alliance des infirmières de Montréal, A.H.Q. 329-06-8, le 12 janvier 1988, Nicolas Cliche, président.

L'Hôpital de Chicoutimi inc. c. Le syndicat des employés de l'hôpital de Chicoutimi, A.H.Q. 563-00-18, le 21 janvier 1982, Martin Côté, président.

L'Hôtel-Dieu de Levis c. Syndicat des employés de l'Hôtel-Dieu de Levis, A.H.Q. 328-02-01, le 21 octobre 1982, André Sylvestre, président.

L'Hôtel-Dieu de Rivière-du-loup c. Syndicat professionnel des infirmières et infirmiers de Québec (SPIIQ), A.H.Q. 328-01-07, le 26 avril 1982, André P. Casgrain, président.

Laboratoires Abbott Ltée c. Union des routiers, brasseries, liqueurs douces et ouvriers de diverses industries, D.T.E. 84T 641, le 12 juin 1984, Roger G. Martin, arbitre.

Lasalle (Ville de) c. Association des pompiers de Ville Lasalle, D.T.E. 85T-197, le 28 décembre 1984, Viateur Larouche, arbitre.

Lauzon (Ville de) c. Syndicat des policiers-pompiers de Lauzon, D.T.E. 84T-313, le 21 février 1984, Marcel Morin, arbitre.

Le Centre hospitalier Robert Giffard c. Le syndicat des employés du Centre hospitalier Robert Giffard et annexes (C.S.N.), A.H.Q. 329-01-03, le 29 mai 1984, Pierre Cloutier, arbitre.

Le Collège de Drummondville c. Syndicat des enseignantes et enseignants du Collège de Drummondville, S.E. 2790, le 27 janvier 1983, Jean M. Morency, arbitre.

Le Centre de Services sociaux de la Côte-Nord c. Syndicat des travailleurs du Centre de Services sociaux de la Côte-Nord (FAS-CSN), A.H.Q. 153-00-10, le 14 décembre 1982, Gabriel M. Côté, président.

Leco inc. c. Syndicat national des employés de Leco (C.S.N.), D.T.E. 89T-124 et [1989] T.A., le 10 novembre 1988, Claude D'Aoust, arbitre.

Legardeur (Ville de) c. St-Onge, D.T.E. 86T-931 et [1986] T.A., le 6 octobre 1986, René Gosselin, arbitre.

Lévis (Ville de) c. Syndicat des policiers et pompiers de Lévis, D.T.E. 89T-344, le 3 janvier 1989, Fernand Morin, arbitre.

Longueuil (Ville de) c. Syndicat Canadien de la Fonction publique, section locale 307, D.T.E. 88T-213, le 11 février 1988, Viateur Larouche, arbitre.

Ludger Harvey et Fils Ltée. c. Association unis des compagnons et apprentis de l'industrie de la plomberie et de la tuyauterie des États-Unis et du Canada, Montréal, local 144, D.T.E. T82 170, le 8 mars 1982, Maxime Langlois, arbitre.

Magasin Coop de Montmagny c. Syndicat des employés de commerce de Montmagny (C.S.D.), D.T.E. 87T-634, le 5 mai 1987, Nicolas Cliche, arbitre.

Maintenance Eureka Ltée c. Union des employés (es) de service, section locale 800, D.T.E. 90T-536, le 7 janvier 1990, Claude Rondeau, arbitre.

Maison Gobeil Ltée c. Syndicat Canadien des travailleurs du papier, local 3057, D.T.E. 87T-553, le 27 mars 1987, Alain Coriveau, arbitre.

Mallette Waferboard c. Syndicat Canadien des travailleurs du papier, local 23, D.T.E. T82-645, le 20 août 1982, Jean-Pierre Lussier, arbitre.

Maniwaki (Ville de) c. Syndicat des employés municipaux de la ville de Maniwaki (C.S.N.), D.T.E. 85T-963, le 23 septembre 1985, Marc Boisvert, arbitre.

Manoir de Verdun c. l'Union des employés de service, local 298, A.H.Q. 328-03-28, le 22 février 1984, Jean-Paul Lalancette, arbitre.

Manufacture d'aluminium Olympic Ltée c. Vitriers et travailleurs du verre, section locale 1135, D.T.E. 85T-220, le 21 janvier 1985, Marcel Forget, arbitre.

Marimac inc. c. Conseil conjoint du Québec des travailleurs amalgamés du vêtement et du textile, unité locale 1860, D.T.E. T82-544, le 30 juillet 1982, Claude Lauzon, arbitre.

Médiacom inc. c. Vitriers-travailleurs du verre, section locale 1135, D.T.E. 90T-567, le 19 février 1990, Guy E. Dulude, arbitre.

Mines Sigma (Québec) Ltée c. Syndicat des employés de les Mines Sigma, D.T.E. 86T-725, le 15 juillet 1986, Jean-Yves Durand, arbitre.

Mines d'amiante Bell Ltée c. Métallurgistes Unis d'Amérique, local 8026, D.T.E. 84T-241, le 13 février 1984, René Lippé, arbitre.

Miracle Mart, sécurité c. Union des employés de commerce, local 503, D.T.E. 85T-397, le 11 avril 1985, René Lippé, arbitre.

Montco Ltée c. Métallurgistes Unis d'Amérique, local 7625, D.T.E. 87T-1056, le 8 juillet 1987, René Lippé, arbitre.

Montréal (Communauté urbaine de) c. Fraternité des policiers de la communauté urbaine de Montréal, D.T.E. 89T-47 et [1989] T.A., le 13 juin 1988, Marc Gravel, arbitre.

Montréal (Société de transport de la communauté urbaine de) c. Syndicat du transport de Montréal (C.S.N.), D.T.E. 89T-565, le 4 avril 1989, François G. Fortier, arbitre.

Montréal (Ville de) c. Association des pompiers de Montréal inc., D.T.E. 86T-712 et [1986] T.A., le 27 juin 1986, Jean-Denis Gagnon, arbitre.

Montréal (Ville de) c. Syndicat des fonctionnaires municipaux de Montréal (S.C.F.P.), D.T.E. 90T-1305, le 19 septembre 1990, André Sylvestre, arbitre.

Montréal amateur Athletic Association c. Union des employés d'hôtels, restaurants et commis de bars, section locale 31, CTC, D.T.E. 86T-853, le 24 septembre 1986, Harvey Frumkin, arbitre.

Montréal-Est (Ville de) c. Association des pompiers de Montréal-est, D.T.E. 90T-322, le 12 janvier 1990, René Lippé, arbitre.

National Electric Coil, division de McGraw-Edison c. Métallurgistes Unis d'Amérique, D.T.E. T82-623, le 16 août 1982, Marc Boisvert, arbitre.

Normick Perron inc. c. Syndicat Canadien des travailleurs du papier, section locale 3057, D.T.E. 83T-353, le 1 février 1983, Claude Lauzon, arbitre.

Normick Perron inc. c. Syndicat des travailleurs de Normick Perron inc. (Beatty ville), D.T.E. 84T-664, le 5 juillet 1984, André Déom, arbitre.

Northerne telecom Canada Ltée c. Association des ingénieurs et scientifiques de Northern telecom Canada Ltée, D.T.E. 89T-651, le 5 mai 1989, Marc Boisvert, arbitre.

Nova P.B. inc. c. Syndicat des métallos, section locale 800, D.T.E. 86T-153, le 14 janvier 1986, André Cournoyer, arbitre.

Pavillon Ste-Marie c. Union des employés de service, local 298, F.T.Q., A.H.Q. 328-01-22, le 1 août 1983, Viateur Larouche, arbitre.

Péto-Canada inc. c. Syndicat des travailleurs du pétrole du Québec, D.T.E. 89T-807, le 16 juin 1989, Jean-Yves Durand, président.

Poudres métalliques du Québec Ltée c. Métallurgistes Unis d'Amérique, local 7493, D.T.E. 85T-564, le 6 mai 1985, Bernard Brody, arbitre.

Prévost Car inc. c. Syndicat international T.U.A., local 1044, D.T.E. 85T-209, le 21 décembre 1984, Roland Tremblay, arbitre.

Produits forestiers Maclaren inc., division Mines Gaspé c. Métallurgistes Unis d'Amérique, local 6086, D.T.E. 84T-756, le août 1984, René Lippé, arbitre.

Produits d'acier Phoenix Ltée c. Association internationale des travailleurs du métal en feuille, local 116, D.T.E. T82-218, le 24 mars 1982, Michel Bolduc, arbitre.

Provigo (Détail) inc. c. Union des employés de commerce, local 503, C.T.C.-F.T.Q., D.T.E. 85T-865, le 19 septembre 1985, JeanGuy Ménard, arbitre.

Provigo (distribution) inc. (établissement 402) c. Syndicat national des employés de commerce et de bureau du compté Lapointe, D.T.E. 84T-642 et [1984] T.A., le 26 juin 1984, Jean M. Morency, arbitre.

Provigo (distribution) inc. c. Union des employés de commerce, local 503 (C.T.C.-F.T.Q.), D.T.E. 90T-384, le 19 janvier 1990, Jean-Guy Ménard, arbitre.

Provigo distribution inc. c. Travailleurs Unis de l'alimentation et du commerce, section locale 501, D.T.E. 89T-1065, le 9 août 1989, André Rousseau, arbitre.

Purolator Courrier Ltée. c. Teamsters, local 931, [1990] T.A. 272, le 18 décembre 1989, Claude H. Foisly, arbitre.

Québec (Ville de) c. Syndicat professionnel de la police municipale de Québec, D.T.E. 85T-543 et [1985] T.A., le 29 mai 1985, Gilles Laflamme, arbitre.

Régie des installations Olympiques c. Syndicat des travailleuses et travailleurs de la R.I.O. (C.S.N.), D.T.E. 89T-373, le 13 février 1989, François G. Cloutier, arbitre.

Résidence Jean-de-la-lande inc. c. Syndicat des travailleurs (euses) de Jean-de-la-lande, A.H.Q. 329-01-08, le 12 juillet 1985, François Hamelin, arbitre.

Rolls-Royce (Canada) Ltée c. Association internationale des machinistes et des travailleurs de l'aérospatiale, local 2235, D.T.E. 86T-466, le 1 mai 1986, Georges E. Laurin, arbitre.

Rôtisseries St-Hubert Ltée c. Syndicat des travailleurs (euses) des rôtisseries St-Hubert (C.S.N.), D.T.E. 89T-861, le 31 mai 1989, Louis B. Courtemanche, arbitre.

S.C.T.C.U.M. c. Fraternité des chauffeurs d'autobus, opérateur de métro et employés des services connexes au transport de la S.T.C.U.M., local 1983, D.T.E. 86T-495, le 8 avril 1986, Marc Boisvert, arbitre.

Salaison Olympia Ltée c. Union des travailleurs unis de l'alimentation et de commerce, section locale 625, D.T.E. 86T476, le 18 avril 1986, Jean-Pierre Lussier, président.

Schenley Canada inc. c. Union Canadienne des travailleurs unis des brasseries, farine, céréales, liqueurs douces et distilleries, section locale 303, D.T.E. 83T-595, le 11 juin 1986, Claude D'Aoust, arbitre.

Sécurité Sélect inc. c. Union des agents de sécurité du Québec, local 8922, D.T.E. 85T-355, le 22 février 1985, René Gosselin, arbitre.

Sept-Iles (Ville de) c. Syndicat Canadien de la Fonction publique, section locale 2589, D.T.E. 85T-419, le 18 mars 1985, Jean-Guy Michaud, arbitre.

Service de main-d'oeuvre industrielle du Lac St-Jean inc. c. Syndicat des transporteurs routiers St-Filicien (F.T.P.F.C.S.N.), D.T.E. 85T-35, le 3 octobre 1984, J.-Jacques Turquotte, arbitre.

Shell Canada Ltée. c. Travailleurs Unis du pétrole du Canada, D.T.E. 88T-196, le 23 novembre 1987, Jean-Pierre Lussier, arbitre.

Shell Canada Limitée c. Les travailleurs Unis du pétrole du Canada, local 1, D.T.E. 89T-455, le 30 mars 1989, Marc Gravel, arbitre.

Sidbec-Dosco inc. c. Métallurgistes Unis d'Amérique, section locale 6586, D.T.E. 85T-145, le 9 janvier 1985, Claude Lauzon, arbitre.

Sidbesc Dosco inc. c. Métallurgistes Unis d'Amérique, section locale 2423, D.T.E. 89T-197 et [1989] T.A., le 9 mai 1988, Claude Lauzon, arbitre.

Société Radio-Canada c. Syndicat Canadien de la Fonction publique (Conseil des sections locales de la D.S.F.), D.T.E. 86T-766 et [1986] T.A. 660, le 11 août 1986, François G. Fortier, arbitre.

Société des alcools du Québec c. Syndicat des employés de magasins et de bureaux de la S.A.Q., D.T.E. 88T-768 et [1988] T.A., le 10 février 1988, Pierre Beetz, arbitre.

Société canadienne des postes c. Syndicat des postiers du Canada, D.T.E. 89T-629 et [1989] T.A. 648, le 30 mars 1989, André Sylvestre, arbitre.

Société coopérative avicole régionale Ste-Damase (ST-Hyacinthe) c. Syndicat national des employés de la coopérative avicole Ste-Damase, D.T.E. 87T-942, le 30 juin 1987, Guy Dulude, arbitre.

Société d'électrolyse et de chimie Alcan Ltée, une division d'aluminium du Canada Ltée, usine d'Isle-Maligne c. Syndicat national des employés de l'aluminium d'Alma inc., D.T.E. 89T-647 et [1989] T.A. 676, le 26 mai 1989, Marcel Morin, président.

Société nationale de féducie c. Syndicat des employés professionnels de bureau, section locale 57 (U.I.E.P.B.) CTCFTQ, D.T.E. 89T-28, le 31 août 1988, François Hamelin, arbitre.

Société d'électrolyse et de chimie Alcan Ltée (Arvida) une division d'aluminium du Canada Ltée c. Syndicat national des employés de l'aluminium d'Arvida, D.T.E. 83T-549, le 16 mai 1983, Roland Tremblay, arbitre.

Société Radio-Canada c. Syndicat des employés de production du Québec et de l'Acadie, D.T.E. 84T-386, le 13 mars 1984, Claude Lauzon, arbitre.

Société Canadienne de la Croix-Rouge c. Syndicat Canadien de la Fonction publique, section locale 1987, D.T.E. 83T-594 et [1983] T.A., le 10 juin 1983, Roland Tremblay, arbitre.

Société Canadienne de protection des animaux c. Union des opérateurs de machinerie lourde, local 791, D.T.E. 89T-315, le 11 avril 1988, René Lippé, arbitre.

Société d'électrolyse et de chimie Alcan Ltée Arvida, division d'aluminium du Canada Ltée c. Syndicat national des employés de l'aluminium d'Arvida, D.T.E. 86T-650, le 3 juillet 1986, Roland Tremblay, arbitre.

Sous-Vêtement union, Canada inc. c. Syndicat des travailleurs de l'énergie de la chimie, local 119 (F.T.Q.), D.T.E. 88T-601 et [1988] T.A., le 11 janvier 1988, Jean-Pierre Lussier, arbitre.

Sport Maska c. Syndicat des salariés de Sport Maska StHyacinthe, D.T.E. 87T-360 et [1987] T.A., le 6 février 1987, Marc Boisvert, arbitre.

St. Margaret's home inc. c. Les infirmières unis inc., A.H.Q. 328-02-05, le 22 février 1984, Mark Abramowitz, arbitre.

St-Lambert (Ville de) c. Fraternité des policiers de SaintLambert inc., D.T.E. 87T-94, le 18 novembre 1986, Guy E. Dulude, arbitre.

St-Pierre (Ville de) c. Syndicat Canadien de la Fonction publique, section locale 999, D.T.E. T82-215, Le 12 février 1982, Marc Boisvert, arbitre.

Ste-Foy (Ville de) c. Syndicat des employés manuels de la Ville de Ste-Foy, section locale 2360, D.T.E. 87T-448, le 24 mars 1987, Marcel Morin, arbitre.

Steinberg inc. c. Travailleurs Unis de l'alimentation et du commerce, local 501, D.T.E. 90T-803, le 10 avril 1990, André Ladouceur, arbitre.

Sûreté du Québec c. Association des policiers provinciaux du Québec, D.T.E. 89T-630 et [1989] T.A. 660, le 14 mars 1989, Roland Tremblay, arbitre.

Thursday's restaurant & bar inc. c. Association indépendante des employés (es) de Thursday et Hôtel de la Montagne, D.T.E. 89T-147, le 5 octobre 1988, Marc Gravel, arbitre.

Union Carbide du Canada Ltd c. Les travailleurs Unis de la Pétrochimie, local 7, D.T.E. 89T-1033 et [1989] T.A. 843, le 3 août 1989, François Hamelin, arbitre.

Union Carbide du Canada Ltée. (plastique et produits chimiques Montréal-Est) c. Les travailleurs Unis de la pétrochimie, section local 7, décision non-publiée, le 13 février 1990, Claude H. Foisly, arbitre.

Université de Montréal c. Syndicat National des employés de l'Université de Montréal (CSN), D.T.E. T82-698, le 9 août 1982, Emille Moalli, arbitre.

Volcano inc. c. Syndicat de la Métallurgie de St-Hyacinthe, D.T.E. 84T-672, le 22 juin 1984, André Bergeron, arbitre.

Voyageur inc. c. Syndicat des employés du terminus du transport Voyageur (C.S.N.), D.T.E. 89T-587, le 14 avril 1989, Carol Jobin, arbitre.

Welland Vale Quebec inc. c. Syndicat des Métallurgistes Unis d'Amérique, local 6950, D.T.E. 86T-602, le 3 juillet 1986, Jean-Yves Durand, arbitre.

LISTE DES DÉCISIONS DES TRIBUNAUX SUPÉRIEURS

Abitibi Price inc. c. Turcotte, C.S. Alma, no 160-05-000131-897, 19 décembre 1989, D.T.E. 90T-268 (J. Desjardins).

Air Canada inc. c. Lalancette, C.A. Mtl., no. 500-09-001329-879, 13 août 1991, D.T.E. 91T-1000 (JJ. Vallerand, Tourigny et Beaudouin).

Alliance des infirmières de Montréal (section Hôpital Charles Lemoyne) c. Beaulieu, [1984] C.S. 121, 19 décembre 1983, D.T.E. 84T-75 (J. Bisailon).

C.E.G.E.P. Édouard-Montpetit c. Syndicat des professeurs du Collège Édouard-Montpetit et al., C.A. Mtl., no. 09-000 022-780, 14 avril 1978, D.T.E. 78-344 (JJ. Montgomery, Turgeon et Monet).

C.T.C.U.M. c. Martin, C.S. Mtl, no 500-05-013680-846, 17 janvier 1985, D.T.E. 85T-868 (J. Vaillancourt).

C.U.M. c. Gravel, C.S. Mtl, no 500-05-004763-866, 25 novembre 1986, D.T.E. 87T-117 (J. Hannan).

CarterChem inc. c. Leboeuf, C.A. Mtl, no 500-09-000872-838, 13 mars 1984, D.T.E. 84T-453 (JJ. Bernier, McCarthy et Rothman).

Centre d'accueil La Cité des Prairies c. Marcheterre, C.S. Mtl., no 500-05-003813-860, 23 juillet 1986, D.T.E. 86T-599, [1986] RJQ 2181 (J. Trudeau).

Centre des services sociaux Ville-Marie c. Syndicat des employés du Centre de services sociaux de Montréal (C.S.N.), C.A. no , 29 octobre 1985, D.T.E. 85T-263 ou -863 (JJ. Jacques, Nichols, Vallerand).

Centre de services sociaux Ville-Marie c. Turcotte, C.S. Mtl, no 500-05-016142-836, 11 mai 1984, D.T.E. 84T-662 (J. Forest).

Centre hospitalier Jonquière c. Syndicat professionnel des infirmières et infirmiers de Chicoutimi et al., C.S. Québec, no 200-09-000277-803, 3 octobre 1978 (JJ. Dubé, Bernier, Mayrand).

Chicoutimi (Ville de) c. Bergeron, C.S. Chicoutimi, no 150-05-000168-882, 21 juin 1988, D.T.E. 88T-651 (J. Jourdain).

Firestone Canada inc. c. Turcotte, C.S. Joliette, no 705-05-000158-843, 20 septembre 1984, D.T.E. 85T-253 (J. Hannan).

Fraternité des policiers de la C.U.M. c. Lussier, C.S. Mtl, no 500-05-005628-886, 16 août 1988, D.T.E. 88T-796 (J. Croteau).

Général Motors du Canada Ltée c. R. Tremblay et La Commission des normes du travail, C.A. Mtl, no 500-09-001205-814, 18 mars 1982, D.T.E. 82T-323 (JJ. Bernier, Beauregard et McCarthy).

Hôpital Charles Lemoyne c. Alliance des infirmières de Montréal, [1984] C.S. 121, 19 décembre 1983 (j. Bisailon).

Hôpital de Montréal pour enfants c. Syndicat national de l'hôpital de Montréal pour enfants, [1983] C.A. 118, 14 février 1983, (JJ. Beauregard et Owen; J. Bernier étant dissident).

Hôpital Notre-Dame et al. c. Syndicat des travailleurs de l'hôpital Notre-Dame et al., [1983] C.A. 122, 17 février 1983, (JJ. Turgeon, Malouf et Monet étant dissident).

Hôpital Reine-Elizabeth et al. c. Syndicat national des employés de l'hôpital Reine-Elizabeth (C.S.N.) et al., [1983] C.S. 137.

Hôpital Reine-Elizabeth et al. c. Syndicat national des employés de l'hôpital Reine-Elizabeth (C.S.N.) et al., C.A. Montréal, no 500-09-000608-836, 24 avril 1985, D.T.E. 85T-395 (JJ. McCarthy, Lebel, Chevalier).

Industries John Lewis Ltée c. Bolduc, C.S. Mtl, no 500-05-004624-860, 30 juin 1986, D.T.E. 86T-752 (J. Melançon).

La Fraternité des chauffeurs d'autobus, opérateurs de métro et employés des services connexes au transport de la C.T.C.U.M. et al. c. Tremblay, [1981] C.A. 157, 5 février 1981 (JJ. Turgeon, Dubé et Bernier).

London Life, Cie d'assurance-vie c. Bolduc, C.S. Mtl, no 500-05-005584-840, 21 septembre 1984, D.T.E. 85T-187 (J. Provost).

Maribro inc. c. L'Union des employés (ées) de service, local 298 - F.T.Q., [1992] R.J.Q. 572 (C.A.).

Mc Gavin Toastmaster Ltd. c. Ainscough et al., [1976] 1 R.C.S. 718.

M.P. Bouchard et Syndicat professionnel des infirmières et infirmiers de Chicoutimi c. Centre hospitalier de Jonquière et Alliance des infirmières du Saguenay (C.S.N.), C.A. Québec, no 200-09-000277-803, 25 janvier 1982 (JJ. Dubé et Mayrand, le juge Bernier étant dissident).

Matane (Ville de) c. Fraternité des policiers et pompiers de la Ville de Matane inc., C.A. Québec, no 200-09-000167-848, 26 janvier 1987, D.T.E. 87T-172 et publiée dans [1987] R.J.Q. (JJ. Paré et Nicholes).

Paccar of Canada c. Association canadienne des travailleurs des industries mécaniques et assimilées, section locale 14, [1989] 2 R.C.S. 983.

Poterie Laurentienne inc. c. Fortier, C.S. Mtl, no 500-05-000960-847, 22 février 1984, D.T.E. 84T-526 (J. Barbeau).

Sept-Iles (Ville de) c. Michaud, C.S. Migan (Sept-Iles), no 650-05-000058-850, 2 juin 1986, D.T.E. 86T-588 (J. Walters).

Sport Maska inc. c. Syndicat des salariés de Sport Maska StHyacinthe, C.A. Mtl, no 500-09-000835-808, 27 février 1987, D.T.E. 87T-239 (JJ. Bisson, Tyndale et Rothman).

Supérieur propane Ltée c. Lemieux, C.S. St-François, no 450-05-000274-858, 19 septembre 1985, D.T.E. 85T-867 (J. Savoie).

LISTE DES DECISIONS ARBITRALES DES PROVINCES CANADIENNES

Re Domtar Chemicals inc and I.W.A. Canada, local 1-424, (1988), 32 L.A.C. (3d) 292, (Brokenshire).

Re Board of School Trustees of school district no. 57 (Prince George) and United Brotherhood of Carpenters & joiners, local 2106, (1988), 34 L.A.C. (3d) 228, (Dorsey).

Re City of Vancouver and Vancouver municipal and regional employees Union, (1983), 11 L.A.C. (3d) 121, (Hope).

Re Domglas inc. and Aluminum Brick and Glass Workers International Union, local 203G, (1988), 33 L.A.C. (3d) 88, (Dissanayak).

Re Doucet and The crown in right of New Brunswick, (1982), 3 L.A.C. (3d) 368, (Bruce).

Re Royal Ontario Museum and Ontario public service employees' Union, (1982), 4 L.A.C. (3d) 251, (Brent).

Re Corporation of City of Calgary and Canadian Union of public employees, local 38, (1981), 28 L.A.C. (2d) 379, (Anderson).

Re Toronto (Harbour Castle) Hilton Hotel and Professional technical employees international Union, local 351, (1984), 12 L.A.C. (3d) 402, (Davis).

Re Denison Mines Ltd. and United Stealworkers, (1984), 12 L.A.C. (3d) 364, (Adams).

Re Western Marine Ltd and Teamsters Union, local 351, (1984), 12 L.A.C. (3d) 260, (Albertini).

Re Government of Saskatchewan and Saskatchewan Government employees' Union (Pollock), (1988), 2 L.A.C. (4th) 423, (Ish).

Re Labatt's Ontario Breweries, division of Labatt Brewing Co. Ltd. and Canadian Brewery workers Union, local 304, (1980), 29 L.A.C. (2d) 275, (Beatty).

Re British Columbia Railways Co. and Canadian Union of transportation employees, local 6, (1989), 1 L.A.C. (4th) 72, (Hope).

Re British Columbia Hydro and office and Technical employees' Union, local 378, (1984), 14 L.A.C. (3d) 69, (MacIntyre).

Re McKellar General hospital and Canadian Union of public employees, local 1409, (1986), 24 L.A.C. (3d) 69, (Joyce).

Re Great Atlantic and Pacific Co. Ltd. and retail, wholesale and Departement store Union, local 414, (1982), 3 L.A.C. (3d) 403, (Brown).

Re Husband Transport Ltd. and Teamsters Union, local 141, (1980), 26 L.A.C. (2d) 51, (Rayner).

Re Edith Cavell Private hospital and Hospital Employees' union, local 180, (1982), 6 L.A.C. (3d) 229, (Hope).

Re Corporation of the City of Windsor and Canadian Union of public employees, local 82, (1985), 18 L.A.C. (3d) 332, (Weathervill).

Re Milton district hospital and Ontario Nurses' Association, (1980), 26 L.A.C. (2d) 201, (Brandt).

Re Metropolitan authority of Halifax, dartmouth and Halifax county and Correction officiers association of Nova Scotia, (1983), 10 L.A.C. 265, (Outhouse).

Re Whitby Boat works Ltd. and United Brotherhood of carpenters and joinners of America, local 2679, (1982), 5 L.A.C. (3d), (Mclaren).

T.R.W. Vehicle Safety Systems Division and Amalgamated clething and textile Workers Union, local 1698 (Midland), décision non-publiée, 20 avril 1990, Claude M. Foisy, arbitre.