

Le devoir d'équité procédurale de l'employeur privé

Claude D'AOUST, professeur titulaire
Louise DUBÉ, assistante de recherche*

| | |
|---|-----|
| Introduction | 668 |
| Première partie: L'équité procédurale dans les rapports entre l'Administration et ses employés | 672 |
| A) La justice naturelle et l'équité procédurale | 672 |
| B) L'extension de la notion d'employeur public | 674 |
| Deuxième partie: Le devoir d'équité procédurale des institutions d'enseignement | 676 |
| A) L'extension du domaine d'application du devoir d'équité | 677 |
| B) L'extension du contenu du devoir d'équité | 679 |
| C) L'assouplissement du contrôle judiciaire | 685 |
| Troisième partie: Le devoir d'équité procédurale des employeurs privés | 687 |
| A) Le droit commun | 687 |
| B) La protection statutaire contre le congédiement injuste | 692 |
| C) Le domaine des rapports collectifs | 695 |
| Conclusion | 699 |

* École de relations industrielles, Université de Montréal. Nous remercions le professeur Gilles Trudeau qui a lu et commenté une première version de cet article. Ses commentaires et suggestions ont contribué à l'amélioration de ce texte, dont nous assumons toutefois l'entière responsabilité.

INTRODUCTION

Le devoir d'équité procédurale (*duty to act fairly*)¹, s'impose à un employeur public², mais en va-t-il ainsi de l'employeur ordinaire, personne physique, société civile ou corporation privée, liée par un contrat individuel de travail? En d'autres termes, le devoir d'équité procédurale est-il strictement un principe de droit public dérivé de la common law³? Dans l'affirmative, le droit positif devrait-il évoluer dans cette direction?

Cette question peut se poser également dans la perspective du concept de citoyenneté dans l'entreprise, développé en France dans le «rapport Auroux» qui a donné naissance à la réforme du *Code du travail* par le gouvernement socialiste, en 1982⁴. Dans une de

1. L'expression «nouvelle justice naturelle» est également en usage. Voir, par exemple: David J. MULLAN, «Fairness: the New Natural Justice», (1975) 25 *University of Toronto Law Journal* 281.

Cette expression fait référence aux principes de justice naturelle que doivent respecter les cours de justice et les organismes quasi judiciaires; la «nouvelle justice naturelle» est ainsi définie par rapport à la première et est moins large, donc moins exigeante. Elle évoque également une décision administrative dont le processus s'apparente, plus ou moins, à celui d'un tribunal. Cette similitude ne se retrouve pas généralement dans l'entreprise purement privée. Aussi, dans le présent contexte, nous retiendrons l'expression «devoir d'équité procédurale» encore que le mot «procédure» évoque lui aussi le processus judiciaire; à cet égard, sa dénomination anglaise, «*duty to act fairly*», est plus générale, par conséquent plus neutre.

2. En Angleterre, le principe a été réaffirmé, après quelques hésitations de la jurisprudence, dans l'arrêt *Ridge c. Baldwin et al.*, [1963] 2 All E.R. 66 (H. of L.). Au Canada, l'arrêt fondamental est *Nicholson c. Haldimand-Norfolk Regional Board of Commissioners of Police*, [1979] 1 R.C.S. 311, 78 C.L.L.C. par. 14, 181, 88 D.L.R. (3d) 671, 23 N.R. 410. (Ne pas confondre avec les décisions auxquelles a donné lieu le renvoi ultérieur de Nicholson, dont le point final se trouve à [1981] 1 R.C.S. 92).
3. Pour l'instant, la réponse crue est affirmative. Voir à cet effet, *Ridge c. Baldwin*, précité, à la p. 71, notes de Lord Reid: «The master can terminate the contract with his servant at any time and for any reason or for none». Par ailleurs, l'État-employeur, ou essentiellement un employeur public, peut renvoyer sans cause, et donc sans lui donner de motif, une personne détenant une charge publique ou occupant un poste «durant bon plaisir»: *id.*, p. 72-3. Voir aussi Claude D'AOUST et Monique DESROCHERS, «Le rapport juridique entre la Couronne et son préposé», (1986) 17 *R.G.D.* 135. Si, en telle circonstance, l'État n'est pas assujéti au devoir d'équité procédurale, il s'ensuit que le caractère public de l'employeur n'est pas le critère déterminant de l'existence de ce devoir. Autre est la question de savoir si le droit privé des provinces de common law applique le principe au contrat individuel de travail. Ce point sera discuté plus loin.
4. Voir: *Les droits des travailleurs*, Rapport au président de la République et au Premier ministre, par Jean AUROUX, ministre du travail, septembre 1981; on retrouve l'expression «citoyen dans l'entreprise» ou l'équivalent à plusieurs reprises dans l'avant-propos et en tête des recommandations proprement dites. (Le texte est

ses dimensions, le concept signifie que «les travailleurs doivent, dans l'entreprise, [...] conserver la jouissance des droits et libertés reconnus à tous, et ceci conduit à limiter le pouvoir patronal en lui imposant le respect de ces libertés»⁵. Cela implique un équilibre entre l'autorité patronale et les droits des salariés individuels, notamment l'établissement de règles dans l'exercice du pouvoir disciplinaire qui se rapprochent nettement, on le verra plus loin, de celles qui se rattachent au devoir d'équité procédurale.

Notre étude retient deux approches. En effet, notre propos est essentiellement de droit normatif; nous nous attachons au droit en devenir. Néanmoins le droit positif (*i.e.* le droit tel qu'il est) nous sert de point d'appui. D'autre part, traitant du droit *en devenir*, il nous incombe de montrer l'évolution, le mouvement de la règle de droit et de planter des jalons qui guident les intéressés dans leur analyse de la question examinée et des règles de droit qui la régissent ou devraient la régir.

Vu la matière qui nous occupe, nous laisserons de côté toute la jurisprudence de droit administratif n'ayant pas d'incidence en droit du travail. Par exemple, peu d'attention sera consacrée aux jugements touchant l'exercice, par l'administration pénitentiaire, de pouvoirs discrétionnaires affectant le statut et les privilèges des détenus⁶. La doctrine, toutefois, ne sera pas sujette à pareille restriction. Il faut en effet retenir que le devoir d'équité procédurale transcende la nature des cas d'espèce ou des catégories d'espèce auxquels les tribunaux l'appliquent.

De même, notre étude ne se fonde pas sur une analyse jurisprudentielle exhaustive; au contraire, les décisions citées, tout en ayant fait l'objet d'un examen dans le texte intégral, ne le sont

également disponible dans *Documentation française*, Collection des rapports officiels, 1982, 104 pages). Le concept apparenté de «citoyenneté industrielle» a été développé chez nous dans l'optique des rapports collectifs (*i.e.* application de la convention collective à tel ou tel travailleur, devoir de juste représentation du syndicat, obligation du salarié de participer aux dépenses de représentation du syndicat, etc.). Voir: Harry W. ARTHURS, «Developing Industrial Citizenship: A Challenge for Canada's Second Century», (1967) 45 *Canadian Bar Review* 786.

5. Jean RIVERO et Jean SAVATIER, *Droit du travail*, Collection Thémis, neuvième édition, Paris, P.U.F., 1984, p. 189.

6. À titre d'exemple, voir: *Cardinal et Oswald c. Le directeur de l'établissement Kent*, [1985] 2 R.C.S. 643, (1986) 63 N.R. 353, (1986) 24 D.L.R. (4th) 44. Une telle décision serait à retenir dans une étude de portée plus générale. Toutefois, force est de reconnaître l'impact significatif qu'ont eu certains jugements rendus en pareil contexte sur la notion et le contenu que certains confèrent au devoir d'équité procédurale. Un bon exemple nous est fourni par l'opinion des juges Dickson, Laskin et McIntyre, dans l'affaire *Martineau c. Le Comité de discipline de l'Institution de Matsqui*, [1980] 1 R.C.S. 602. Voir *infra*, note 11.

qu'à titre d'illustration. À cet égard, elles sont indicatives de l'état du droit positif sans être nécessairement représentatives au sens statistique; nous croyons cependant qu'elles sont représentatives au sens général du terme.

De même, nous n'examinerons que quelques lois parmi d'autres en vigueur au pays ou à l'étranger. Des conventions collectives seront mentionnées sans inférence de leur représentativité pour l'ensemble des secteurs syndiqués. Nous ne savons pas non plus dans quelle mesure des pratiques patronales unilatérales peuvent reproduire le modèle issu des conventions collectives. Toutes ces questions devraient trouver réponse avant la présentation de propositions formelles⁷ destinées à ériger en norme générale une procédure réservée jusqu'ici à certains individus ou secteurs. Nous n'en sommes pas là.

Enfin, l'étude ne porte que sur le congédiement d'un individu pour motifs personnels, à l'exclusion des mises à pied économiques. Les mesures de moindre importance, comme la réprimande, la rétrogradation ou la suspension seront reléguées au second plan. Ici encore, ce choix est dicté par des considérations strictement pratiques, à savoir l'état présent de la question, relativement inexplorée à ce jour chez nous, et en second lieu par les limites que nous avons fixées à la présente étude. Toutefois, des considérations pratiques d'un autre ordre — que nous qualifierions de politiques — expliquent, si elles ne le justifient, que les lois canadiennes touchant l'exercice du pouvoir disciplinaire et érigées en norme générale ont surtout porté sur le renvoi⁸; sur le plan théorique, et idéalement, une norme légale devrait régir l'ensemble des mesures disciplinaires, quitte à faire les nuances en fonction de l'importance des sanctions⁹.

Les considérations méthodologiques qui précèdent visent à prévenir le lecteur, comme nous-mêmes, contre toute conclusion

7. Tel serait le cas d'un projet de loi déposé à l'Assemblée nationale ou à toute autre législature du pays.

8. Voir le *Code canadien du travail*, S.R.C. 1970, c. L-1, art. 61.5 et s.; *Loi sur les normes du travail*, L.R.Q., c. N-1.1, art. 124 et s. Toutefois, la législation de la Nouvelle-Écosse vise autant la suspension que le congédiement: *Labour Standards Code*, S.N.S. 1972, c. 10, art. 67A et s. Le champ d'application aura également été limité aux personnes justifiant d'un, de cinq ou de dix ans d'expérience (art. 61.5(a), 124 et 67A(1) respectivement).

9. C'est la solution retenue par le législateur français. Le Code du travail compose avec les nécessités pratiques en allégeant la procédure à suivre lorsque la sanction est autre que le renvoi. Voir: G.H. CAMERLYNCK, Gérard LYON-CAEN et Jean PÉLISSIER, *Droit du travail*, Précis Dalloz, douzième édition, Paris, Dalloz, 1984, nos 367 et s.

définitive, si tant est qu'on puisse valablement parler de telles conclusions dans le domaine du droit normatif. Compte tenu des réserves exprimées, le lecteur demeure libre de considérer cet article comme une note de recherche, c'est-à-dire un ensemble d'informations, de points de repère et de suggestions en vue d'une étude plus approfondie ou exhaustive.

En pénétrant dans le vif du sujet, il convient de discuter en termes généraux de la notion d'équité procédurale. Plus précisément, cette notion est-elle différente de celle, plus connue, de justice naturelle, laquelle s'articule autour de deux principes: *nemo iudex in sua causa* et *audi alteram partem*¹⁰. Reste à savoir s'il existe, entre la justice naturelle et le devoir d'équité procédurale, «une distinction de nature ou simplement une distinction de degré»¹¹. Le jugement prononcé par le juge en chef Laskin dans l'affaire *Nicholson* renferme lui-même certains éléments pouvant alimenter les positions de l'une et l'autre école¹².

10. Pour une exposition de la doctrine axée sur ces deux principes, voir, entre autres: Patrice GARANT, *Droit administratif*, deuxième édition, Cowansville, Les Éditions Yvon Blais, 1985, p. 705 et s.
À la règle *audi alteram partem* se rattachent des questions comme celles du droit au contre-interrogatoire, à la représentation par avocat, à la motivation des décisions, etc. La règle *nemo iudex in sua causa*, quant à elle, englobe les diverses facettes de l'impartialité du tribunal. Les règles de justice naturelle sont d'ailleurs, elles-mêmes, assez flexibles. Voir, entre autres: Yves OUELLETTE, *Aspects de la procédure et de la preuve devant les tribunaux administratifs*, Barreau du Québec, Formation permanente, Cowansville, Les Éditions Yvon Blais, 1986, p. 11 et s. L'auteur y emploie l'expression «règles de justice fondamentale».
11. La question est ainsi posée par Patrice GARANT et Chantale DUSSAULT «L'équité procédurale et la révolution tranquille du droit administratif», (1986) 16 *R.D.U.S.* 495, 507 et s. Ces auteurs y discerneront bien plus une différence de degré que de nature, s'appuyant notamment sur l'opinion exprimée par le juge Dickson dans l'affaire *Martineau 2*, *supra*, note 6: «À mon avis, il est erroné de considérer la justice naturelle et l'équité comme des normes distinctes et séparées et à chercher à définir le contenu procédural de chacune» (p. 629 du jugement).
Par contre la doctrine est loin d'être unanime sur ce point. Les opinions exprimées sont variées, voire hésitantes: Robert F. REID et Hillel DAVID, *Administrative Law and Practice*, Second Edition, Toronto, Butterworths, 1978, p. 154; David J. MULLAN, *Administrative Law*, Second Edition, Agincourt, The Carswell Company Limited, 1979, no 17, p. 3-99; John A. KAVANAGH, *A Guide to Judicial Review*, Second Edition, Toronto, Carswell Legal Publications, 1984, p. 17 et s.; GARANT, *op. cit.*, note 10, p. 714 et s.; David P. JONES and Anne S. de VILARS, *Principles of Administrative Law*, Toronto, Carswell, 1985, p. 162 et s.
12. À titre d'exemple, voir l'extrait suivant tiré de l'arrêt *Nicholson*, précité, à la p. 324:
«J'accepte donc aux fins des présentes et comme un principe de common law ce que le juge Megarry a déclaré dans *Bates c. Lord Hailsham*, [...]: «dans le domaine de ce qu'on appelle le quasi judiciaire, on applique les règles de justice naturelle et, dans le domaine administratif ou exécutif, l'obligation d'agir équitablement».
L'apparition d'une notion d'équité, moins exigeante que la protection procédurale

Il demeure que la notion d'équité procédurale, dans les cas où elle s'impose, comporte les règles *minimales* suivantes: 1) l'individu affecté par une décision doit être informé de ses motifs; 2) il doit avoir la possibilité de faire valoir son point de vue¹³. Ces règles de droit public, issues de la jurisprudence, ne lient pas l'employeur privé; son devoir d'équité procédurale procède plutôt, comme nous le verrons, de sources multiples: jurisprudence, législation normative, conventions collectives.

Dans la mesure, toutefois, où le contenu de l'obligation d'équité est semblable pour l'employeur privé comme public, il est permis de faire le rapprochement que nous suggérons dans le titre du présent article. En d'autres termes, bien que formellement distincts par leurs sources, les deux concepts d'équité procédurale se rejoignent par la similarité de leur substance.

PREMIÈRE PARTIE: L'ÉQUITÉ PROCÉDURALE DANS LES RAPPORTS ENTRE L'ADMINISTRATION ET SES EMPLOYÉS

Comment circonscrire la portée et l'étendue du devoir de l'Administration de traiter équitablement ses employés? L'intérêt de la question ne soulève aucun doute, vu le nombre élevé d'employés assujettis plus ou moins directement à un certain niveau de contrôle gouvernemental, en ce qui concerne leur vie professionnelle. Toutefois, sa réponse repose sur des distinctions conceptuelles que l'état actuel de notre droit ne permet pas de trancher avec une netteté absolue.

D'une part, les notions de «justice naturelle» et d'«équité procédurale» ne sont pas hermétiquement cloisonnées. D'autre part, les caractères statutaire ou contractuel de la relation entre l'employeur et l'employé ne sont pas mutuellement exclusifs dans tous les cas.

A- La justice naturelle et l'équité procédurale

La classification traditionnelle des actes de l'Administration selon leur caractère judiciaire, quasi judiciaire ou administratif était autrefois un élément décisif de l'exercice du contrôle judiciaire des

de la justice naturelle traditionnelle, est commentée dans de Smith [...]. Voir aussi David J. MULLAN, *op. cit.*, p. 3-99.

13. Voir ici l'utile distinction entre enquête et audition que relève OUELLETTE, *op. cit.*, note 11, p. 13 et s.

décisions de l'appareil gouvernemental¹⁴. D'un point de vue historique, le décalage entre la reconnaissance des garanties procédurales dans le processus judiciaire et ultérieurement, dans le processus décisionnel administratif, explique la juxtaposition des concepts de justice naturelle et d'équité procédurale, sinon leur différenciation.

La distinction entre les devoirs de justice naturelle et d'équité procédurale s'est développée en matière de contrôle judiciaire des décisions de l'Administration et se rattache à cette classification traditionnelle de ses actes selon leur caractère judiciaire, quasi judiciaire ou administratif.

À l'origine, seuls les actes judiciaires ou quasi judiciaires devaient s'exercer dans le respect des règles de justice naturelle dont la jurisprudence avait défini le contenu. L'obligation de procéder équitablement dans la prise de décision administrative s'imposa néanmoins en droit administratif anglais, notamment avec la décision *Ridge c. Baldwin*¹⁵, dans laquelle Lord Reid balaya toutes les hésitations et contradictions issues de la jurisprudence antérieure.

Désormais, le processus décisionnel de l'Administration devait s'imprégner d'un souci de justice. Ce devoir, que d'autres qualifieront de *duty to act fairly*, fut également reconnu en droit administratif canadien¹⁶.

Aujourd'hui, la jurisprudence ne met plus en doute la nécessité d'un régime d'équité procédurale s'appliquant aux actes de l'Administration. Toutefois, le contenu des obligations qui en découlent apparaît, à la lumière de la jurisprudence et de la doctrine, quelque peu difficile à définir.

D'une part, l'administré aurait droit, à tout le moins, d'être informé de la décision et de pouvoir s'expliquer devant l'instance appropriée. Dans l'arrêt *Nicholson*, le juge en chef Laskin accole au *duty to act fairly* le devoir d'informer le policier des motifs de son

14. L. Neville BROWN et M. BOUCHARD, «Le contrôle judiciaire en droit britannique: justice naturelle ou «fairness»?», (1977) 18 C. de D. 155, 158. Les auteurs renvoient à la commission Donoughmore qui, en 1932, consacrait cette classification propre au droit britannique.

15. Voir note 2, *supra*.

16. *Nicholson c. Haldimand - Norfolk Regional Board of Commissioners of Police*, note 2; *Martineau c. Le Comité de discipline de l'institution de Matsqui (no 2)*, note 6.

renvoi¹⁷ et de lui fournir l'occasion de s'expliquer¹⁸. Il précise ce contenu, après avoir cité un extrait d'un jugement de Lord Denning:

In all these cases it has been held that the investigating body is under a duty to act fairly, but that which fairness requires depends on the nature of the investigation and the consequences which it may have on persons affected by it. The fundamental rule is that, if a person may be subjected to pains or penalties, or [...] adversely affected by the investigation and report, then he should be told the case made against him and be afforded a fair opportunity of answering it.¹⁹

D'autre part, une certaine jurisprudence se fonde plutôt sur les circonstances de l'espèce et les conséquences de la décision pour l'individu (la «*legitimate expectation*», selon Lord Denning)²⁰.

Ajoutons enfin que l'opportunité d'un contrôle judiciaire dépendra de la pondération de deux facteurs: le devoir d'équité procédurale sera évalué par rapport à la nécessaire autonomie de l'Administration²¹.

B- L'extension de la notion d'employeur public

Dans l'arrêt *Ridge c. Baldwin*, Lord Reid réaffirma le devoir d'équité dans le domaine des actes de l'Administration, mettant en relief le caractère spécifique du rapport entre le détenteur d'une charge publique et l'employeur public, lorsque cette relation fait l'objet d'un encadrement législatif²². Il distingua ce type de relation

17. Arrêt *Nicholson*, précité. Le juge Laskin se base sur un passage de Lord Denning: «the investigating body is, however, the master of its own procedure. [...] Suffice it if the broad grounds are given» (Cité à la page 328 du jugement).

18. *Id.*, p. 328; la Cour reconnaît la discrétion de l'employeur pour décider si l'employé présentera sa défense par écrit ou en personne.

19. *Selvarajan c. Race Relations Board*, [1976] All E.R. 13 (C.A.), cité à la page 328 de l'arrêt *Nicholson*.

20. L'ampleur et la portée de ce principe sont bien définies dans ce passage de *Breen c. Amalgamated Engineering Union*, [1971] 2 Q.B. 175, que BROWN et BOUCHARD, *loc. cit.*, p. 177, ont aussi cru bon de citer:

«But if he is a man whose property is at stake, or who is being deprived of his livelihood, the reasons should be given why he is being turned down, and he should be given a chance to be heard. I go further. If he is a man who has some right or interest, or some legitimate expectation, of which it would not be fair to deprive him without a hearing, or reasons given, then these should be afforded him, according as the case may demand.» (p. 190-191).

21. Voir *infra*, notes 66 à 71, et texte correspondant. Sur l'opposition entre l'autonomie de la procédure administrative et l'application des règles de justice fondamentale, consulter: Y. OUELLETTE, *op. cit.*, p. 9-13.

22. La particularité de cette relation fut bien illustrée par la nuance de Lord Reid, lorsqu'il qualifia le type de renvoi porté devant lui de «*dismissal from an office where there must be something against a man to warrant his dismissal*», *Ridge c. Baldwin*, précité, à la p. 67.

de celle procédant du contrat individuel de travail (*pure master and servant relationship*), et également de la relation entre la couronne et ses employés nommés «au bon plaisir». Il rappela que pour ces deux derniers groupes d'employés, susceptibles de congédiement sans cause, la motivation du renvoi est tout simplement hors de question²³. Mentionnons que la jurisprudence de common law a elle-même exprimé certaines réserves quant à l'exactitude de cette conclusion. Ces opinions ne dépassent pas, certes, le niveau de l'*obiter dictum*, mais laissent entrevoir des solutions plus favorables au salarié ordinaire comme au préposé de la couronne²⁴.

De plus, la jurisprudence a tôt fait de reconnaître la difficulté de qualifier certains employeurs comme publics ou privés, et conséquemment d'identifier les cas d'application du devoir d'agir équitablement. Plutôt que d'établir des critères définis, Lord Wilberforce traçait des guides laissant place à l'interprétation:

One may accept that if there are relationships in which all requirements of the observance of rules of natural justice are excluded (and I do not wish to assume that this is inevitably so), these must be confined to what I have called «pure master and servant cases», which I take to mean cases in which there is no element of public employment or service, no support by statute, nothing in the nature of an office or a status which is capable of protection. If any of these elements exist, then, in my opinion, whatever the terminology used, and even though in some inter partes aspects, the relationship may be called that of master and servant, there may be essential procedural requirements to be observed, and failure to observe them may result in a dismissal being declared void.²⁵

Et il énonçait ensuite la question qu'un tribunal doit se poser, à savoir si la relation est «*one of a sufficiently public character, or one partaking sufficiently of the nature of an office, to attract appropriate remedies of administrative law*»²⁶.

Il nous reste à montrer comment notre droit, marqué par l'évolution du concept d'équité procédurale et l'élargissement de la

23. Toutefois, en certaines circonstances, l'employé pourra réclamer des dommages-intérêts pour bris de contrat. *Ridge c. Baldwin*, précité, à la p. 71.

24. *Malloch c. Aberdeen Corporation*, [1971] All E.R. 1278, particulièrement l'opinion de Lord Wilberforce, à la page 1294, où il remet en question la croyance selon laquelle l'employeur peut congédier son employé sans tenir compte des principes de justice. Aussi, voir l'arrêt *Nicholson*, précité, où aux p. 322-323, le juge Laskin dit: «I would observe here that the old common law rule, deriving much of its force from Crown law, that a person engaged as an office holder at pleasure may be put out without reason or prior notice ought itself to be re-examined».

25. *Malloch c. Aberdeen*, précité, à la page 1294.

26. *Id.*, p. 1295.

notion d'employeur public, se dirige progressivement vers un accès plus généralisé à certaines garanties procédurales en matière d'emploi.

Le secteur de l'enseignement, particulièrement — mais non exclusivement — au niveau universitaire, a été depuis quelques années, un terrain privilégié pour la propagation des règles d'équité procédurale au-delà de leur frontière traditionnelle.

DEUXIÈME PARTIE: LE DEVOIR D'ÉQUITÉ PROCÉDURALE DES INSTITUTIONS D'ENSEIGNEMENT

Les règles d'équité procédurale se sont amplement développées dans le milieu universitaire²⁷, plus particulièrement à partir de litiges concernant les enseignants dont la poursuite de la carrière était menacée par une décision administrative²⁸.

Afin de faciliter la compréhension de notre exposé, il nous paraît utile de présenter au lecteur un portrait schématique de l'organisation universitaire en relation avec le déroulement de la carrière professorale.

La description que nous en faisons correspond au modèle en vigueur dans les universités canadiennes, sans nécessairement convenir parfaitement à aucune d'entre elles.

L'Université étant une organisation complexe, divers individus, assemblées, conseils etc., sont appelés à se prononcer sur la continuation de l'emploi d'un professeur. Concrètement, le devoir d'équité de l'employeur pourra varier en intensité selon le niveau décisionnel.

La cessation d'emploi d'un professeur peut survenir dans diverses hypothèses. Certaines ne présentent pas ici d'intérêt, telles la démission, l'invalidité permanente, la faute disciplinaire grave, etc.

Seul le non-renouvellement du contrat d'un professeur non permanent et le refus, au moment prévu, de l'agrégation seront examinés étant donné qu'ils impliquent le jugement des pairs.

Ainsi, un professeur adjoint demandant l'agrégation soumettra son dossier, en première étape, aux agrégés et titulaires de son unité

27. Nous étudierons principalement des cas issus de ce secteur, mais nous examinerons également des décisions rendues dans d'autres institutions d'enseignement, assimilées aux universités en matière d'équité procédurale.

28. Notamment, au moment de l'octroi de la permanence d'emploi.

de base (département, école ou faculté, selon le cas). Ses pairs évalueront ce dossier en fonction de critères préétablis par un règlement universitaire ou la convention collective. Ce jugement ne lie pas l'Université. Dans ces circonstances, jusqu'à quel point le corps professoral serait-il valablement assimilé à l'employeur ou à un tribunal domestique?

Par la suite, le dossier sera soumis à des instances supérieures comme un conseil de faculté, et finalement à une instance supérieure (conseil de l'université, assemblée des gouverneurs, ou autre corps semblable). Il convient de remarquer que plus le niveau d'examen est élevé, plus le corps appelé à se prononcer s'identifie à l'Université, *i.e.* à l'employeur. De plus, à ces niveaux élevés, le jugement porté acquiert peu à peu le caractère d'une décision officielle de l'administration universitaire.

Par ailleurs, cette décision est sujette à révision par un organisme interne composé d'universitaires; un comité d'appel sera prévu assurant un réexamen du dossier. Parallèlement, selon la teneur de la convention collective, la mésentente pourra même faire l'objet d'un grief au sens de la loi et être soumis à l'arbitrage externe.

Les particularités de chaque espèce étudiée seront mieux comprises à la lumière de ce cadre général.

Nous allons maintenant montrer comment, en milieu universitaire, le devoir d'équité a pris de l'expansion tant au plan des personnes et des situations visées (section A) qu'en ce qui a trait à son contenu (section B). Enfin, nous verrons qu'une certaine jurisprudence incline à tempérer l'intervention judiciaire en lui imposant de nouvelles limites (section C).

A- L'extension du domaine d'application du devoir d'équité

La Cour d'appel ontarienne a reconnu l'existence du devoir d'équité procédurale, en s'appuyant sur le caractère public de la relation entre l'Université et l'enseignant, tout en convenant de sa nature contractuelle²⁹. Cette contradiction apparente s'atténue lorsqu'on y regarde de plus près.

²⁹. *Re Paine and University of Toronto et al.*, (1982) 34 O.R. (2d) 770 (C.A.). Le juge Weatherston précisera: «[t]he right to be considered for tenure is one of the terms of employment of members of the teaching staff of the University. It is a contractual right; but the consequence of a denial of tenure is the termination of the employment of the disappointed candidate. An action for damages for breach of the employment contract is probably not an adequate remedy. The Divisional Court found in the present case that there was [...] that element of public employment and support by statute that requires us to consider whether or not essential procedural requirements were observed by the university [...] I agree

Le lien juridique unissant le professeur à l'Université a un fondement contractuel³⁰. Pour reprendre la description du professeur Fridman:

There is nothing mysterious about a professorial contract. It is an ordinary contract of employment made between the University on the one hand and the professor on the other. As will be seen, if the effect of any such contract is to invest the particular professor with some kind of office, as distinct from making him an employee, whose employment involves teaching, research and other, similar duties that are normally involved in employment in a University, it may be possible, at least for certain purposes, notably in respect of dismissal, to treat the relationship as something out of the ordinary run of contracts of employment. But, in the absence of any such special circumstances, in dealing with a professor's contract we are dealing with a relationship of master and servant exactly like that which arises when one person is employed by another in any other capacity, be it street cleaner or manager of a business.³¹

Le législateur a toutefois jugé opportun d'ériger des normes statutaires aménageant certains aspects de cette relation dont le caractère purement contractuel s'en trouve atténué. Conséquemment, il y a lieu d'insister sur le caractère hybride de cette relation³². Plusieurs justifications ont été avancées pour mettre en évidence la vocation publique de l'institution universitaire et pour assujettir ses décisions au contrôle judiciaire: le financement à même les fonds publics³³, la mission sociale de l'activité d'enseignement³⁴, la nature statutaire de certains de ses pouvoirs³⁵.

L'Université n'est donc ni un employeur exclusivement public ni un employeur purement privé. La jurisprudence lui a imposé un

with that conclusion.» (à la p. 774). Mais *contra*, voir *Andrich c. Winnipeg School Division No 1*, (1983) 24 Man. R. (2d) 178. Le tribunal conclut qu'un congédiement fut imposé de façon illégale (*invalid*), à cause du non-respect des règles d'équité, mais refusa d'en prononcer la nullité, préférant accorder au demandeur des dommages-intérêts.

30. Cette proposition et la discussion qui s'ensuit ne tiennent pas compte de la dimension collective des rapports du travail. Sur ce point, voir: Innis M. CHRISTIE et David J. MULLAN, «Canadian Academic Tenure and Employment: An Uncertain Future?», (1982) *Dalhousie L.J.* 72; David J. MULLAN, «Fairness in the Employment of University Faculty», (1986) *Queen's L.J.* 264.

31. Voir G.H.L. FRIDMAN, «The nature of a professorial Contract», in *Universities and the Law*, Ed. Paul Thomas, Legal Research Institute of Manitoba, 1976, p. 7-21, à la p. 7.

32. MULLAN, *loc. cit.*, surtout aux pages 268 et 284; CHRISTIE et MULLAN, *loc. cit.*, p. 117 et s.

33. FRIDMAN, *loc. cit.*, p. 9.

34. *Ibid.*

35. MULLAN, *loc. cit.*, p. 268.

devoir d'équité procédurale en se fondant sur sa nature quasi publique.

Il n'en demeure pas moins que le devoir d'équité procédurale s'impose avec force aujourd'hui dans un type de relation qui relève, à bien des égards, du droit privé.

B- L'extension du contenu du devoir d'équité

Avant de préciser le contenu du devoir d'équité tel qu'imposé à l'administration universitaire, nous aborderons les différentes justifications avancées par les tribunaux pour l'y assujettir. Un de ces motifs a trait à la nature publique des fonctions qu'elle exerce ainsi qu'à la dimension publique associée à son processus décisionnel («*public nature of proceedings*»)³⁶. «*A University deals not only with contractual rights, but also has a public function as an administrative body*», précisera le juge Steele³⁷. Au demeurant, le juge Dickson, préférant parler en termes de justice fondamentale (*substantial*) ou naturelle, voit en l'obligation de s'y soumettre un «élément constitutif de l'autonomie» dont jouit un «tribunal», tel le conseil d'administration de l'université³⁸.

Le caractère public peut être reconnu en scrutant le type d'encadrement statutaire et son intensité. Dans l'arrêt *Paine*, le tribunal a ainsi appliqué le critère déjà élaboré par Lord Wilberforce:

There is that element of public employment and support by statute that requires us to consider whether or not essential procedural requirements were observed by the university [...]³⁹

Par ailleurs, dans une autre espèce, un tribunal a reconnu le devoir d'équité, se fondant sur l'existence d'une politique gouvernementale affectant l'accès à la permanence, dans un cas d'intégration d'un collève à une université⁴⁰.

36. *Re Bennett and Wilfrid Laurier University et al.*, (1984) 43 O.R. (2d) 123 (H.C., Div. C.), (p. 125), confirmé en appel, (1985) 48 O.R. (2d) 122.

37. *Id.*, p. 126.

38. *Kane c. Le conseil d'administration de l'Université de la Colombie-Britannique*, [1980] 1 R.C.S. 1105, 1113.

39. *Paine c. University of Toronto et al.*, (1982) 34 O.R. (2d) 770 (C.A.), p. 774. La Cour d'appel prend à son compte cette opinion de la Divisional Court. Bien que la requête ait été rejetée pour d'autres motifs, la Cour reconnaît l'existence d'un *duty of fairness*. Comparer avec l'opinion de Lord Wilberforce, dans l'affaire *Malloch*, *supra*, note 25.

40. *Re Giroux and The Queen in right of Ontario et al.*, (1983) 2 D.L.R. (4th) 274, 279, (1984) 43 O.R. (2d) 552; confirmé en appel (1984) 9 D.L.R. (4th) 725, (1984) 46 O.R. (2d) 276.

Les tribunaux se fondent également, pour imposer le devoir d'équité, sur la gravité des conséquences de la décision pour l'individu, compte tenu des circonstances⁴¹. L'équité procédurale pourra s'imposer si la décision risque d'entraîner des conséquences graves et permanentes, compromettant l'avenir professionnel d'un individu ou lui causant un préjudice important⁴². On a ainsi qualifié le refus d'accorder la permanence à un professeur, vu l'incidence de cette décision sur la possibilité d'exercer sa profession⁴³. Dans une espèce, même une suspension disciplinaire de trois mois a été considérée comme ayant des répercussions d'une telle gravité. Pour reprendre les termes du juge Dickson:

Une justice de haute qualité est exigée lorsque le droit d'exercer sa profession ou de garder son emploi est en jeu. Une suspension de nature disciplinaire peut avoir des conséquences graves et permanentes sur une carrière.⁴⁴

Si la nature des sanctions révèle la gravité des conséquences de la décision, il est toutefois douteux que le statut de l'employé soit un critère décisif. Le droit à une garantie minimale de justice lorsque la poursuite de son emploi est mise en jeu ne pourrait-il pas être étendu au-delà des seuls titulaires d'un droit statutaire? Le juge Steele en décida ainsi, invoquant le principe de la *legitimate expectation*⁴⁵. Il conclut qu'un professeur, dont le contrat à durée déterminée, venait à échéance, en était venu à bénéficier des mêmes garanties procédurales qu'un professeur engagé dans le processus d'acquisition de la permanence, à partir du moment où l'université accepta d'amorcer l'évaluation de sa candidature en vue de la permanence⁴⁶.

41. Le droit public aurait-il subi, en quelque sorte, l'influence du droit privé, notamment des tribunaux qu'on sollicite de plus en plus en matière de résiliation unilatérale du contrat de travail, comme le suggère D. Mullan?

«I think it is also fair to say that the explosion of wrongful dismissal suits in general law in the recent difficult economic period has served to make the courts more attuned to the grave consequences of job security decisions and that this has had an impact in the university arena». Voir D. MULLAN, *loc. cit.*, p. 274.

Par ailleurs, la gravité des conséquences de la décision pour l'individu n'est pas reliée au caractère public de l'institution; par conséquent, la prise en considération du premier facteur diminue l'importance du second.

42. Arrêt *Giroux*, précité; arrêt *Kane*, précité; *Re Ruiperez and the Board of governors of Lakehead University*, (1983) 41 O.R. (2d) 552 (C.A.).

43. Arrêt *Ruiperez*, précité, p. 554; arrêt *Giroux*, précité, p. 291.

44. Arrêt *Kane*, précité, p. 1113.

45. *Re Bennett and Wilfrid Laurier University et al.*, (1984) 43 O.R. (2d) 123 (H.C., Div. C.), confirmé en appel, (1985) 48 O.R. (2d) 122.

46. *Id.*, p. 127-128. Le juge opine qu'à partir du moment où l'université étudiait sa candidature, «*the applicant had a legitimate expectation that her case would be heard and that she would have a right to reply to what was alleged against her*» (p. 127).

Certaines observations relatives au contenu du devoir d'équité s'imposent à partir de l'étude de la jurisprudence rendue en matière de contrôle judiciaire des décisions en milieu universitaire. En général, l'on y décèle l'émergence d'une conception élargie du devoir d'équité procédurale incombant à l'Université. De plus, la controverse qui entoure la distinction entre les concepts d'équité procédurale et la justice naturelle⁴⁷ est reflétée dans cette jurisprudence.

Huit ans après que le juge en chef Laskin eût traité d'une notion d'équité «moins exigeante que la protection procédurale de la justice naturelle traditionnelle»⁴⁸, la frontière entre ces deux concepts ne paraît plus aussi tranchée.

Un courant jurisprudentiel non négligeable⁴⁹ a en effet imposé aux universités non seulement le devoir de divulguer les motifs de leurs décisions et de permettre à l'intéressé de s'expliquer, mais aussi celui d'assurer le caractère contradictoire et impartial de la procédure⁵⁰. Un extrait des motifs du juge Saunders, dans l'affaire *Giroux*, illustre bien la latitude que certains tribunaux se donnent pour déterminer le contenu du devoir de l'Administration d'agir équitablement.

It is not possible to set forth precisely the standard of fairness that is required and dangerous to attempt to do so as each case to a very large extent is determined by its particular circumstances.⁵¹

Afin de refléter autant cette approche que la tendance plus restrictive, nous décrivons les différents éléments qui ont pu être imputés au devoir de l'Université de respecter certaines garanties procédurales à l'endroit de son corps professoral.

Motivation de la décision

Lorsque la carrière professorale d'un enseignant est compromise les tribunaux admettent généralement sans hésitation que celui-ci doit en connaître les raisons⁵².

La jurisprudence n'est pas uniforme en ce qui a trait plus particulièrement au degré de précision devant caractériser la

47. Voir *supra*, notes 10 à 13, et texte correspondant.

48. Arrêt *Nicholson*, précité, p. 324.

49. Ne serait-ce que parce que la Cour suprême peut elle-même lui être associée. Voir *infra*, note 60.

50. Nous renvoyons ici aux règles bien connues des instances judiciaires et quasi judiciaires: l'*audi alteram partem* et le *nemo iudex in sua causa*.

51. *Re Giroux* précité, p. 288. Le juge Saunders inclura d'ailleurs l'obligation d'impartialité dans ce devoir d'équité.

52. *Re Bennett*, *Re Ruiperez* et *Re Giroux* (arrêts précités).

divulgarion des motifs à l'appui de la décision de l'Université. Pour certains juges, il suffit que l'on ait transmis à l'employé les informations essentielles, la *substance* des manquements qu'on lui reproche⁵³. Cette condition serait remplie, par exemple, dès qu'on aurait fait connaître au professeur la teneur de plaintes d'étudiants à son égard; toutefois, dans de telles circonstances, l'employeur ne serait pas obligé de dévoiler ses sources d'information⁵⁴.

Une certaine jurisprudence s'est montrée plus exigeante envers l'employeur. À une occasion, par exemple, le tribunal affirma qu'il ne suffisait pas que l'employeur ait précisé au professeur que le sujet de sa thèse de maîtrise n'avait pas le niveau de pertinence requis. Encore eût-il fallu justifier une telle conclusion devant le professeur; le juge Saunders décida:

In broad terms, Giroux knew the case he had to meet. He was required to satisfy the University that he had obtained a degree in a relevant field [...]

[...] Nevertheless, [...] the University fell short of the standard of procedural fairness in not giving *him an opportunity to meet the charge of minimal relevancy*. He should have been given some general indication of *why* it might be so considered and an opportunity to respond to that contention.⁵⁵ (Les italiques sont nôtres).

Cette opinion laisse entrevoir la possibilité d'un effritement de l'autonomie traditionnelle de l'Université en matière d'évaluation de la compétence.

L'occasion de présenter une réplique

Le devoir de l'Administration de fournir les motifs d'une décision fait appel à l'obligation complémentaire de fournir l'occasion d'une réplique. L'employé doit pouvoir présenter des explications à sa décharge, lorsque sa carrière est en jeu.

Le caractère grave et irréversible de la terminaison d'un contrat de travail commande à l'employeur de vérifier le bien-fondé des éléments motivant sa décision. Certes, l'employeur lui-même a intérêt à s'assurer que ses prétentions sont fondées sur des faits véridiques.

53. Voir arrêt *Ruiperez*, précité, dans lequel le juge Houlden précise: «[...] for a fair hearing the essence or substance of the information must be disclosed [...]» (p. 554). Voir aussi, au même effet, l'arrêt *Bennett*, précité, p. 124. Est-ce une autre façon d'exprimer la notion de «*broad grounds*» à laquelle Lord Denning référerait dans le passage repris par la Cour suprême, dans l'arrêt *Nicholson*, précité, à la page 328?

54. Arrêts *Ruiperez* et *Bennett*, précités.

55. *Re Giroux*, précité, p. 291.

Dans le respect du devoir d'équité procédurale, l'employeur doit permettre à l'employé de répondre aux reproches qu'il lui fait, et ceci à plus forte raison lorsque l'employé lui en fait la demande expresse⁵⁶. Cela prendra souvent la forme d'une rencontre devant l'instance décisionnelle appropriée, bien que la Cour suprême du Canada ait déjà affirmé que l'employeur dispose d'une grande discrétion pour décider du caractère écrit ou oral de la défense présentée⁵⁷.

Un traitement équitable exige aussi qu'on accorde suffisamment de temps à l'employé pour préparer la présentation de ses explications et qu'on lui indique, de façon non équivoque, le but de la rencontre proposée⁵⁸.

Le droit de réplique se limite aux seuls motifs qu'on peut exiger d'un employeur public. Cela n'implique donc pas nécessairement, comme en matière judiciaire ou quasi judiciaire, une audience formelle permettant à l'employé de contredire tous les éléments de preuve dont dispose son employeur. Certains faits précis, ayant servi indirectement à motiver la décision, pourront donc échapper à la contestation subséquente de l'employé concerné⁵⁹.

La règle audi alteram partem

Sans référence à la distinction entre l'équité procédurale et la justice naturelle, la Cour suprême a déjà imposé la règle *audi alteram partem* à une université, dont elle assimila le conseil d'administration à un tribunal exerçant des fonctions quasi judiciaires⁶⁰. Soulignant l'importance des conséquences d'une

56. Par exemple, voir les arrêts *Ruiperez* et *Bennett* où, de telles requêtes ayant été explicitement refusées aux professeurs en question, le comportement de l'employeur fut jugé inéquitable.

57. Voir l'arrêt *Nicholson*, précité, p. 328. Toutefois, dans la décision *Re Bezeau and Ontario Institute for Studies in Education et al.*, (1982) 134 D.L.R. (3d) 99, le juge ne se prononce pas sur le caractère juste ou injuste du refus d'un comité interne d'appel d'entendre, en personne, les explications du professeur (p. 101). Ce dernier n'eut que la possibilité de faire valoir ses prétentions par écrit.

58. Cette préoccupation est aussi apparue dans l'enseignement secondaire public: *Andrich c. Winnipeg School Division no. 1*, (1983) 24 Man. R. (2d) 178 (Q.B.), de même que dans le secteur municipal: *McKinnon c. City of Saint-John*, (1984-85) 4 C.C.E.L. 31 (Q.B. N.-B.).

59. Cet aspect du devoir d'équité diffère donc de l'application *intégrale* de la règle *audi alteram partem* telle qu'elle se manifeste en matière judiciaire ou quasi judiciaire. Le niveau de précision des motifs divulgués est ici moindre: il suffit, en effet, que soient révélés les «*substance and essence of grounds*». Le juge Steele, d'ailleurs, rappellera que les tribunaux doivent éviter de s'immiscer dans la procédure interne des universités en ce qui a trait au déroulement de la preuve: *Re Bennett and Wilfrid Laurier University*, (1984) 43 O.R. 123, 124. Voir *infra*, notes 66 et 67, et texte correspondant.

60. Arrêt *Kane*, précité. Voir aussi: *Re Bilson and University of Saskatchewan*, précité, où le comité d'appel pour l'octroi de la permanence est considéré comme un «tribunal» (p. 755).

suspension disciplinaire de trois mois pour l'avenir professionnel d'un enseignant, le juge Dickson, au nom de la majorité, y vit une indication pour exiger de l'institution «une justice de haute qualité»⁶¹. D'après la Cour, un tel devoir découle également du niveau élevé d'autonomie décisionnelle dont jouit cet employeur dans l'exercice de ses fonctions statutaires. En l'espèce, bien que le professeur Kane ait eu l'occasion de s'expliquer, en présence de son avocat, devant le conseil d'administration de l'université, la Cour retint que certains éléments avaient été mis en preuve hors sa présence et sa connaissance. Elle conclut que même «la possibilité ou la probabilité qu'aux yeux de gens raisonnables il existe un préjudice»⁶² suffit à entacher de nullité une décision résultant d'une telle démarche.

La règle d'impartialité

Concevoir l'Administration universitaire comme un tribunal jouant un rôle quasi judiciaire peut, selon une certaine rationalité, justifier l'application de la règle *nemo iudex in sua causa*⁶³. Toutefois, l'imposition de cette règle d'impartialité aux actes de l'Administration témoigne d'un élargissement du devoir d'équité qu'on a pu, traditionnellement, lui imputer.

L'extension du contenu associé à l'équité procédurale, ainsi que l'effritement de la distinction entre ce devoir et celui de la justice naturelle, ressortent de l'opinion du juge Estey de la Saskatchewan voulant que:

While the terms «natural justice» and «fairness» have for very good reasons not been defined by the courts with exactness, nevertheless I do believe they contain the concept of bias.⁶⁴

Même l'apparence de partialité constitue, aux yeux du juge Estey, un manquement au devoir d'équité. Un jugement récemment rendu par le juge Rogers, de la Nouvelle-Écosse, s'appuie également sur la règle d'impartialité pour accueillir la requête en *certiorari* d'un professeur à qui son employeur refusa le statut de permanence. La

61. Arrêt *Kane*, précité, p. 1113.

62. *Id.*, p. 1116.

63. Voir l'arrêt *Kane*, précité: la Cour suprême y reconnaît que le conseil d'administration de l'université doit respecter cette règle d'impartialité, mais ne fonde pas ses motifs sur ce principe, vu ses conclusions concernant la violation de la règle *audi alteram partem*.

64. *Re Bilson*, précité, p. 753. Voir aussi: *Re Giroux*, précité. Le juge Southey y affirme: «It is safe to say that a faculty member is entitled to the absence of bias or a reasonable apprehension of bias on the part of those who are making the decision, a knowledge of the substance of any adverse allegations against him and a reasonable opportunity to meet such allegations» (p. 288-289).

Ce n'est pas en raison du principe d'impartialité que le tribunal accueille la requête cependant. Est plutôt déterminant le fait que Giroux n'ait pas eu la chance de connaître de façon assez précise les raisons de la décision ou de fournir une réponse au comité.

consignation de la procédure d'appel dans un règlement adopté par l'université n'empêche pas la Cour d'y déceler les éléments pouvant susciter «*a reasonable apprehension of bias [...] on the part of a reasonable outside observer*»⁶⁵. Dans l'espèce, la présidente de l'institution siégeait à la fois au palier initial, et — après étude du cas par un comité d'appel consultatif — au dernier palier de décision. La Cour suggère de modifier le règlement, rendant la procédure d'appel conforme aux principes de justice.

C- Assouplissement du contrôle judiciaire

Malgré l'émergence d'une notion d'équité élargie, certains tribunaux inclinent à exercer leur contrôle judiciaire de façon plus restrictive. En effet, quelques jugements récents affichent une certaine réticence à intervenir dans les affaires universitaires⁶⁶. Invoquant un jugement de la Cour suprême prononcé en 1979, dans une affaire concernant les rapports d'une université avec ses étudiants, le juge Weatherston affirmera trois années plus tard, au nom de la Cour d'appel ontarienne:

I [...] note the admonition of Beetz J. in *Harekin v. University of Regina* [...] where he said that the incorporation of a university by statute does not alter the traditional nature of such an institution as a community of scholars and students enjoying substantial internal autonomy [...] The courts should use restraint and be slow to intervene in university affairs by means of discretionary writs whenever it is still possible for the University to correct its errors with its own institutional means.⁶⁷

Assisterions-nous à l'émergence d'un nouvel équilibre de forces entre, d'une part, les principes consacrant l'autonomie de la décision administrative et, d'autre part, la préoccupation d'assurer à l'individu un haut niveau d'équité procédurale lorsque son avenir professionnel est mis en cause?

La présence de mécanismes internes permettant à l'employé de contester certains aspects de la procédure qu'il estime injustes peut constituer un obstacle au redressement par voie de contrôle judiciaire. En effet, à quelques reprises, les tribunaux ont refusé d'intervenir, bien qu'ayant constaté certaines injustices sur le plan

65. *Thomas c. Mount Saint Vincent University*, (1986) 28 D.L.R. (4th) 230, 246 (N.S.S.C. Trial div.).

66. *Paine c. University of Toronto et al.*, (1982) 34 O.R. (2d) 770 (C.A.); *Re Bezeau and Ontario Institute for Studies in Education et al.*, (1982) 134 D.L.R. (3d) 99 (Ont. H.C. Div. C.).

67. *Paine*, précité, p. 774.

de la procédure interne⁶⁸, au motif que les instances de révision mises sur pied avaient entendu, considéré, puis rejeté les allégations de traitement inéquitable. Dans un de ces cas, le comité d'appel de l'université avait rejeté la prétention d'un professeur voulant que la présence d'un certain membre prédisposait le comité en sa défaveur⁶⁹. Un autre tribunal a rejeté la requête d'un professeur à l'encontre d'un comité interne d'appel qui avait exercé sa discrétion pour limiter la défense à une seule présentation écrite⁷⁰. Dans ces deux cas, les juges conclurent que la procédure suivie n'avait pas le caractère *manifestement injuste* nécessitant une intervention judiciaire qui mettrait en cause l'autonomie de ces instances décisionnelles. Cette conclusion n'est pas étrangère au rappel de la distinction fondamentale entre un processus judiciaire et une procédure interne de révision d'une décision administrative.

Enfin, notons que le pouvoir judiciaire se refusera d'intervenir lorsque le requérant dispose d'un autre remède, telle la procédure d'arbitrage⁷¹.

Pour conclure, avant d'aborder les règles qui s'appliquent aux employeurs purement privés, retenons que la notion d'employeur public a connu une extension importante. Les tribunaux y ont inclus non seulement l'Administration proprement dite, mais encore des institutions qui jouissaient traditionnellement d'une autonomie considérable. Aux universités, établissements scolaires et municipalités, la jurisprudence pourrait bien ajouter des sociétés de la couronne (*e.g.* la Société des alcools du Québec, Hydro-Québec, etc.), les collèges d'enseignement général et professionnel, des organismes chargés de l'administration d'une loi (*e.g.* la Commission de la Santé et de la Sécurité du travail), les fabriques et nombre d'autres institutions et organismes dont le statut est défini généralement ou spécifiquement par la loi.

Par ailleurs, l'extension observée du côté des employés bénéficiant d'un traitement équitable laisse entrevoir la possibilité de développements ultérieurs. En effet, si l'on retient comme justification les conséquences d'une fin d'emploi pour l'individu, comment restreindre ce critère à certains professionnels seulement? Un congédiement ne constitue-t-il pas pour tout salarié un événement causant un préjudice sérieux à sa carrière? Par exemple, il n'y a

68. Par exemple, *Re Bezeau*, précité, p. 101.

69. *Paine*, précité, p. 775-776.

70. *Re Bezeau*, p. 101. Le professeur avait, sans succès, demandé de présenter oralement son cas.

71. Voir les motifs du juge Galligan dans l'arrêt *Re Bezeau*.

aucune raison pour que le devoir d'équité procédurale des universités ne s'impose qu'à l'égard du corps professoral.

TROISIÈME PARTIE: LE DEVOIR D'ÉQUITÉ PROCÉDURALE DES EMPLOYEURS PRIVÉS

La relation contractuelle entre l'employeur privé et son salarié repose sur des principes étrangers à la notion de service public. Le congédiement échappe au contrôle judiciaire, sauf quant à l'existence d'un motif de rupture anticipée du contrat à terme, ou d'une cause de résiliation libérant l'employeur de l'obligation de donner un préavis, dans le cas du contrat à durée indéterminée. Quant à la procédure de renvoi, elle ne sera sanctionnée que si elle est fautive selon les règles de droit commun, par exemple si elle est entachée de malice ou de quelque autre défaut préjudiciable à l'autre partie⁷². Pour le salarié, les conséquences d'une fin d'emploi ne sont nullement fonction du caractère privé de la relation de travail. Toutefois c'est en marge du processus de contrôle judiciaire que la règle d'équité assujettira, le cas échéant, les employeurs privés.

Le régime institué par la *Loi sur les normes du travail* impose à l'employeur, dans certaines conditions, la règle du congédiement réservé au seul cas d'une «*cause juste et suffisante*»⁷³. En d'autres mots, dans certains cas, l'employeur ne peut renvoyer le salarié que si le principe de proportionnalité entre la faute et la sanction est respecté.

En matière de rapports collectifs, la discrétion patronale sera tempérée par différentes dispositions conventionnelles pouvant prévoir des règles procédurales à respecter. Même en l'absence de dispositions expresses, la jurisprudence arbitrale a précisé un certain nombre de garanties qui conditionnent l'exercice du pouvoir disciplinaire.

A- Le droit commun

Seuls les tribunaux des provinces de common law ont, à notre connaissance, fait le premier pas dans la voie de la reconnaissance

72. C. D'AOUST, *Le contrat individuel de travail en droit québécois*, Les Presses de l'Université de Montréal, 1970; R. DOUCET, «La résiliation du contrat de travail en droit québécois», (1974) 9 *R.J.T.* 249; A. ROUSSEAU, «Le contrat individuel de travail», dans *La gestion des relations du travail au Québec. Le cadre juridique et institutionnel*, chap. 2, Mc Graw-Hill, 1980.

73. *Loi sur les normes du travail*, précitée. Une protection contre le congédiement injuste est aussi assurée à l'article 61.5 du *Code canadien du travail*, et à l'article 67A du *Labour Standards Code*, précités.

du devoir d'équité procédurale de l'employeur. Il n'est cependant pas sans intérêt de faire état de cette approche car il n'est pas interdit de croire que nos tribunaux s'en inspirent⁷⁴.

Il paraît impossible de prédire quand et dans quelle mesure la jurisprudence de droit civil suivrait celle (embryonnaire) des autres provinces. À cet égard, il est plus probable que telle influence s'exerce sur notre jurisprudence arbitrale. L'expérience constante du passé démontre qu'elle est largement ouverte à l'accueil de théories «étrangères» (entendons américaines et anglo-canadiennes). L'instauration de l'*industrial democracy*, dans ses conséquences sur le droit du travail en général et sur les droits de la direction en particulier, est un phénomène nord-américain qui transcende les frontières politiques et les systèmes de droit.

Mais dès maintenant, sans préjuger de l'avenir de la nouvelle tendance jurisprudentielle, on peut la qualifier de remarquable vu le conservatisme qui a marqué le droit prétorien, tant des systèmes de droit civil que de common law en matière de rapports individuels du travail depuis l'avènement de l'ère industrielle au XIXe siècle jusqu'à nos jours.

En droit commun, l'employeur peut résilier le contrat individuel de travail à durée indéterminée, même sans cause, en donnant à l'employé un préavis raisonnable. En droit civil, cette obligation tombe si l'employeur peut démontrer l'existence d'une cause de résiliation⁷⁵. La common law permet aussi la rupture sans cause, pourvu qu'il y ait respect des conditions contractuelles expresses ou implicites⁷⁶.

Traditionnellement, les tribunaux civils n'ont qu'à vérifier l'existence du manquement reproché. Dans cette perspective, même des faits nouveaux portés à la connaissance de l'employeur après le congédiement peuvent être retenus pour établir la cause du renvoi⁷⁷. L'on conçoit que, dans un tel système, l'employeur n'est pas tenu de dévoiler les motifs de sa décision à l'employé concerné, et encore moins de lui permettre de s'expliquer.

74. Sur l'importance de la jurisprudence de common law en jurisprudence québécoise, voir particulièrement: Adrian POPOVICI, «Dans quelle mesure la jurisprudence et la doctrine sont-elles source de droit au Québec», (1973) 8 *R.J.T.* 189.

75. Voir *supra*, note 72.

76. Voir *Ridge c. Baldwin*, précité, p. 71. Les tribunaux ont considéré la «reasonable notices» comme un terme implicite du contrat de travail à durée indéterminée. Voir I. CHRISTIE, *Employment Law in Canada*, Butterworths, Toronto, 1980, p. 343 et s.

77. I. CHRISTIE, *id.*, p. 363 et s. Voir l'arrêt *Lake Ontario Portland Cement Co. c. J.A. Groner*, [1961] S.C.R. 553, 28 D.L.R. (2d) 589.

L'enracinement de tels principes explique l'hésitation des tribunaux à exiger même un minimum de garanties procédurales. Comment interpréter autrement la réticence du juge Keith dans l'arrêt *Reilly c. Steelcase Canada Limited*⁷⁸, à asseoir sa *ratio decidendi* sur sa conviction — pourtant nettement exprimée — voulant que l'employé menacé de congédiement doive bénéficier d'un traitement équitable? La règle d'équité est d'abord annoncée avec force, mais le juge la relègue ensuite au rôle d'*obiter dictum*⁷⁹.

Dans la même veine, la Cour d'appel de la Nouvelle-Écosse, évoquant les différences fondamentales entre la relation d'emploi publique et la «*pure master and servant relationship*», cassera un jugement qui laissait entrevoir l'émergence d'une nouvelle justice naturelle comme règle de droit s'imposant aux employeurs privés⁸⁰. Le juge Cooper s'appuiera même sur ce passage tiré du traité de Batt:

It appears that a master, dismissing his servant summarily for a good cause, need not state the grounds of his dismissal. It is sufficient if, when the servant sues him, he satisfies the court that he was justified in terminating the service and, indeed, although one reason was given at the time of dismissal which was unjustifiable therefor, another reason, even unknown to the employer at the time of dismissal, may be pleaded in a subsequent action for wrongful dismissal.⁸¹

Néanmoins, certains juges persistent à accorder un poids substantiel à ce qu'ils considèrent comme le droit de l'employé à un minimum de justice, particulièrement lorsque son emploi est en jeu. La notion d'équité procédurale sera le plus souvent abordée dans l'évaluation de l'existence d'une cause justifiant la rupture du contrat de travail. Mais parfois, on en tiendra compte comme d'une règle de droit s'examinant en marge de la notion de cause. Enfin, le principe selon lequel l'employé a droit à un traitement équitable pourra même servir de justification à un comportement qui, autrement, serait passible de sanction.

78. (1979) 26 O.R. (2d) 725, 103 D.L.R. (3d) 704 (H.C.).

79. *Ibid.* À la p. 713, le juge Keith écrit:

«It seems to me that if a man's social reputation is not to be adversely affected by a decision of a club committee taken in the member's absence and without giving him an opportunity to be heard, will not be tolerated by the court, a fortiori, a decision taken in like manner, to dismiss an employee holding a responsible position, ought not to stand (sic).

However, I do not rest my judgment on this ground. I have examined the underlying philosophy of the maxim to illustrate how perilous it is to make a decision affecting the property or reputation or indeed the liberty of another, without that other being heard».

80. *GTE Sylvania Canada Ltd. c. Pulsifer*, (1983) 1 C.C.E.L. 67 (N.S.C.A.); en appel de (1983) 1 C.C.E.L. 64 (N.S.S.C.).

81. *Id.*, p. 78, le juge cite *Batt on Law of Master and Servant* (5th ed., 1967), p. 100.

Selon la première approche, le respect du devoir d'équité est intégré à la notion de cause. Le défaut de traiter l'employé équitablement constitue un facteur empêchant l'employeur d'établir une cause justifiant le congédiement⁸². À une occasion, l'employé avait été congédié pour incompetence, principalement en raison d'un incident où il avait causé des dommages matériels importants à l'entreprise. Se fondant sur le défaut de l'employeur à la fois d'informer l'employé d'un rapport interne discréditant, et de lui permettre de s'expliquer, le juge Steele accueillit l'action:

With respect to the crane incident [...] I find that the employer did not act fairly or reasonably and cannot rely on it as grounds for dismissal for cause.⁸³

Selon une autre approche, certains tribunaux abordent la question d'équité en marge de la vérification d'une cause justifiant le congédiement. L'obligation d'agir équitablement est analysée de façon indépendante. C'est par un tel raisonnement que le juge Glube accueillit une action⁸⁴, sans même se prononcer sur le fond du litige, soit l'existence d'un comportement suffisamment malhonnête pour justifier le renvoi. Le juge conclut que «*the way in which the plaintiff was dismissed was wrong*»⁸⁵.

La rationalité du juge Fitzpatrick, dans la décision *Pilato c. Hamilton Place Convention Centre*⁸⁶, reflète la même inclination à dissocier le respect du devoir d'équité de l'existence d'une cause justifiant le congédiement. Dans un premier temps il rejette, un à un, les motifs de congédiement. Ensuite, il s'attarde à la manière retenue pour congédier le demandeur, pendant qu'il était en vacances. L'absence de communication des motifs ainsi que l'impossibilité de s'expliquer sont les deux facteurs d'injustice retenus contre l'employeur. Le constat d'une telle inéquité amène le tribunal à se pencher sur la question des dommages moraux. Une indemnité de 25 000\$ est accordée au demandeur à ce titre, pour la souffrance résultant principalement du traitement inéquitable dont il fut l'objet.

82. *Robarts c. C.N.R.*, (1984) 2 C.C.E.L. 168 (Ont. S.C.), J. Steele, p. 173-4. Voir également au Québec une approche similaire, quoique moins explicite, dans l'affaire *Gagné c. Transport Saguelac Inc.*, D.T.E. 86T-581, C.P. Chicoutimi, no 165-02-000330-859 (J. R. Roy), p. 17-18.

83. *Robarts c. C.N.R.*, *ibid.*.

84. *Pulsifer c. GTE Sylvania*, [1983] 1 C.C.E.L. 64 (N.S.S.C.).

85. *Id.*, p. 66 (renversé en Cour d'appel: voir note 79).

86. (1984) 45 O.R. (2d) 652 (H.C.). Dans cette affaire, le tribunal accorda aussi une compensation à titre de dommages exemplaires, en plus de l'indemnité correspondant au préavis.

Enfin, dans certaines circonstances, il peut arriver que le droit à un traitement équitable justifie le comportement d'un employé qui autrement mériterait un congédiement. Un geste concret posé par l'employé en vue de s'assurer un traitement équitable est apparu comme une excuse au manquement à une obligation contractuelle. À cette occasion, un cadre vit son emploi menacé lorsqu'il découvrit les manoeuvres de son supérieur en vue de le faire congédier pour incompetence. Il décida de court-circuiter la hiérarchie normale pour faire valoir son cas au siège social américain, altérant de ce fait ses relations avec ses supérieurs canadiens. L'employeur le congédia parce que cette initiative avait rendu impossible la poursuite de relations harmonieuses entre ses gestionnaires. Le tribunal conclut que le geste de l'employé était justifiable et même nécessaire dans l'optique d'une justice élémentaire, même si en temps normal il eût été répréhensible de passer ainsi par-dessus la tête de ses supérieurs immédiats⁸⁷.

En terminant cette partie de notre exposé, quelques remarques s'imposent quant au contenu et à la portée de l'obligation de traiter le salarié équitablement, lorsque introduite dans le contexte du droit commun.

Premièrement, certains tribunaux ont insisté sur le caractère autonome de cette obligation par rapport à un règlement intérieur. Dans un cas, bien qu'une politique patronale édictait certaines règles d'équité procédurale, telle la défense de l'employé en présence d'un procureur, le juge ne motiva pas son jugement sur ce seul élément:

The board not only violated its internal policy [...] but it also did not adhere to the principles enunciated in *Reilly, supra* and *Pulsifer, supra*.⁸⁸

Dans une autre espèce, une clause contractuelle prévoyant la possibilité d'un congédiement sans cause et sans préavis fut jugée

87. *Bell c. Cessna Aircraft Co.*, (1982) 131 D.L.R. (3d) 551 (B.C.C.A.). L'obligation contractuelle que Bell avait enfreinte en court-circuitant ses supérieurs est celle qu'a tout employé d'entretenir des rapports, sinon harmonieux, du moins fonctionnels, avec ses pairs et supérieurs. Voir C. D'AOUST, S. ST-JEAN et G. TRUDEAU, «L'obligation de civilité du salarié», (1986) 41 *Relations industrielles* 157.

88. *Pilato c. Hamilton Place Convention Centre Inc.*, précité, p. 662. La charte constitutive d'un syndicat peut aussi, par des dispositions expresses, entraîner à l'égard du titulaire d'une fonction syndicale le droit à une certaine garantie d'équité advenant un renvoi avant l'expiration de son mandat. À titre d'exemple: *Evaskow c. International Brotherhood of Boilermakers, Iron Shipbuilders, Blacksmiths, Forgers and Helpers et al.*, 69 C.L.L.C. 14,182 (Man. Q.B.). Dans ce cas, la Cour manitobaine fait également reposer sa décision sur le constat d'un devoir de justice qui s'impose indépendamment de la procédure prévue dans la charte.

insuffisante pour écarter à la fois l'obligation d'accorder un préavis et celle de fournir à l'employé l'occasion de s'expliquer⁸⁹.

Notons, de plus, que le devoir d'équité, lorsque imposé par les tribunaux civils, ne dépasse généralement pas la portée restreinte réservée à ce terme, par opposition aux éléments dérivés du concept de «justice naturelle» tel qu'appliqué en matière judiciaire et quasi judiciaire⁹⁰. Rappelons que ceci contraste avec certaines décisions rendues en matière de contrôle judiciaire des décisions administratives. Un juge de la Nouvelle-Écosse s'est tout de même intéressé à la question de savoir si le demandeur avait eu la même occasion que son adversaire pour présenter sa preuve et réfuter les allégations de la partie adverse⁹¹, ce qui dépasse la portée généralement reconnue au devoir d'équité procédurale dans son acception restrictive.

Enfin, soulignons que certains juges ont même imposé à l'employeur le devoir, en matière d'incompétence, d'appliquer envers le salarié une forme atténuée de discipline correctrice, l'avisant de ses lacunes et lui donnant la chance de s'améliorer⁹².

Se rapprochant ainsi de la jurisprudence arbitrale, les décisions que nous venons d'étudier indiquent une évolution surprenante, vu l'attitude en général conservatrice des tribunaux de droit commun.

B- La protection statutaire contre le congédiement injuste

Dans trois juridictions canadiennes, le législateur a doté certains employés d'une protection statutaire à l'encontre des congédiements «injustes» ou faits «sans cause juste et suffisante»⁹³. La jurisprudence arbitrale, en appliquant cette notion de cause juste, a fait appel au principe d'équité procédurale.

De façon générale, les arbitres nommés en vertu de ces dispositions protectrices recourent aux principes guidant l'arbitrage

89. *Stevens c. Electrolux Canada*, (1985) 6 C.C.E.L. 254, 261.

90. Voir *supra*, notes 10 à 13 et texte correspondant.

91. *Himmelman c. King's Edgell School*, (1985) 7 C.C.E.L. 16 (N.S.S.C.).

Le juge Rogers affirme:

«The other matter that has given me concern is the fact that Mr. Himmelman was not given the *same* opportunity to deny to the school and its solicitors the allegations as Mrs. Romans was given to detail those allegations» (p. 26, les italiques sont nôtres).

Toutefois, le jugement n'est pas fondé sur ce point puisque le tribunal estime que le demandeur n'a pas pris l'initiative de requérir une telle forme de rencontre visant à présenter une preuve plus complète.

92. *Anderson c. Pirelli Cables Inc.*, (1985) 5 C.C.E.L. 156 (Ont. S.C.), p. 159; *Robarts c. C.N.R.*, précité, p. 173.

93. Voir *supra*, note 73.

de griefs conventionnels, sous réserve des particularités propres au secteur non syndiqué⁹⁴. Plus spécifiquement, ces arbitres tendent à appliquer certaines règles d'équité procédurale aux litiges qui leur sont soumis.

L'arbitre Hamelin reconnaît l'importance de cette influence:

Lorsqu'il s'agit de mesures disciplinaires, et tel est le cas ici, l'employeur doit motiver sa décision de congédier au moment où il l'a prise et il ne peut en garder les raisons secrètes pour ne les dévoiler qu'au stade de l'arbitrage. Cette obligation de motiver est une création de la jurisprudence arbitrale destinée à permettre au salarié concerné d'obtenir l'information nécessaire en vue de se préparer de façon juste et équitable et de se défendre adéquatement sans être pris par surprise; en somme, il s'agit de lui accorder le droit fondamental à une défense pleine et entière.⁹⁵

Un autre arbitre, appliquant le *Code canadien du travail*, préfère s'inspirer des nouveaux développements issus de la common law pour justifier l'imposition d'un devoir d'équité⁹⁶.

Les arbitres agissant sous les dispositions fédérale et québécoise protégeant le salarié contre un congédiement injuste ont surtout imposé aux employeurs un devoir d'équité procédurale au sens strict, restrictif. Premièrement, l'employé doit être informé des motifs de la décision⁹⁷. Ces motifs doivent par ailleurs être suffisamment précis et clairs pour écarter toute possibilité de doute ou d'ambiguïté⁹⁸. Dans un second temps, l'employé doit avoir l'occasion de se faire entendre en rapport avec les manquements qu'on lui reproche⁹⁹. Dans cette optique, serait nettement insuffisante une période de dix minutes accordée pour répondre aux accusations

94. Voir G. TRUDEAU, *Statutory Protection against Unjust Dismissal for Unorganized Workers*, A thesis presented to the Harvard Law School, Harvard University, Cambridge, Mass., April 1985, p. 140.

95. N. Plouffe c. *Elco Litho Inc.*, SA-124-84-03, 2 janvier 1984 (F. Hamelin), p. 5. Cependant, dans une autre affaire, le même arbitre a décidé que n'est pas soumise aux règles fondamentales de justice l'évaluation des motifs d'une absence non autorisée lorsque la convention collective laisse cette discrétion à l'employeur: *Ritz Carlton Inc. et Syndicat des travailleurs(euses) du Ritz Carlton*, 87-02164X, D.T.E. 87T-734, 8 mai 1987, p. 17.

96. G. Paradis c. *Air Inuit*, 26 janvier 1983 (J.G. Michaud). L'arbitre rappelle les principes énoncés dans *Reilly c. Steelcase*, précité (p. 34).

97. E. Smith c. *Eastern Airlines Inc.*, 21 février 1983 (E.B. Joliffe), p. 29.

98. N. Plouffe c. *Elco Litho Inc.*, précité, p. 6.

99. G. Paradis c. *Air Inuit*, précité; E. Smith c. *Eastern Airlines Inc.*, précité; B. Redhead c. *Worldways Canada Ltd.*, 22 mai 1984 (A.M. Kruger); C.Y. Dion c. *Restaurants Scott Québec Ltée*, SA-124-84-17, 19 janvier 1984 (C.H. Foisy); R. Brousseau c. *Nettoyeur Shefford Inc.*, SA-124-84-46, 21 février 1984 (R. Marcheterre); F. Corriveau c. *La Caisse Populaire d'Amos*, SA-124-85-95, 27 avril 1984 (G. Geoffroy). A. Lavoie c. *Produits Hydrauliques de Varennes Inc.*, SA-124-84-28, 20 janvier 1985 (F. Hamelin).

contenues dans un volumineux rapport d'inspection remettant en question la gestion d'un établissement ainsi que l'intégrité et la compétence de ses cadres¹⁰⁰. L'employeur aurait l'obligation de faire une enquête approfondie pour donner suite à des allégations sérieuses provenant de tiers, ou à ses propres soupçons d'inconduite. Il aurait l'obligation de faire le nécessaire pour prendre la décision la plus éclairée qui soit¹⁰¹.

On a même vu un cas où l'arbitre a donné une extension plus grande au devoir d'équité imparti à l'employeur. Selon l'arbitre M. Morin, le fait que la décision de congédier le demandeur n'ait pas respecté la règle d'impartialité l'a conduit à y déceler un congédiement sans «cause juste et suffisante». Trois individus s'étant retrouvés aux deux niveaux décisionnels supérieurs, soit au conseil d'administration responsable du vote de renvoi, et au comité d'enquête dont la recommandation fut entérinée par le conseil, «tout s'est fait dans une rigoureuse et implacable unanimité»¹⁰². C'est cette unanimité, résultant de la participation de certaines personnes aux deux niveaux de décision, que l'arbitre trouve inéquitable.

Soulignons enfin que les dispositions légales, autant fédérales que québécoises, assurent à l'employé le respect de garanties procédurales minimales. Par exemple, l'obligation de fournir les motifs du congédiement par écrit à la demande de l'employé, ou de la Commission des normes du travail, à l'étape de l'enquête suivant le dépôt de la plainte de congédiement injuste, témoigne de l'esprit dans lequel cette protection légale fut mise en oeuvre¹⁰³. Bien que minimes, ces obligations indiquent l'importance que le législateur a accordée à une certaine équité procédurale jusqu'alors laissée pour compte dans le régime de droit commun. Ainsi, la norme générale tend quelque peu vers une protection comparable à celle dont jouit la main-d'oeuvre syndiquée.

Au-delà des obligations procédurales découlant de la loi, la seule introduction dans notre droit de la notion de congédiement injuste fait implicitement appel à un ensemble de règles développées dans

100. *F. Corriveau c. La Caisse Populaire d'Amos*, précité.

101. *B. Redhead c. Worldways Canada Ltd.*, précité, (informations incomplètes obtenues d'un tiers concernant la suspension du permis de mécanicien de l'employé); *F. Corriveau c. La Caisse Populaire d'Amos*, précité (allégations de conflits d'intérêts contenues dans un rapport, sans que la version du demandeur ait été considérée); *Lavoie c. Produits Hydrauliques de Varennes*, précité; *M. Parent c. La Fédération de l'Union des Producteurs agricoles du Bas St-Laurent et Le Syndicat des producteurs de bois du Bas St-Laurent*, SA-124-85-42, 15 février 1985 (M. Morin), p. 118 («Aucun débat de fond n'a été soulevé»).

102. *M. Parent c. La Fédération de l'Union des Producteurs agricoles du Bas St-Laurent*, précité, p. 118.

103. *Loi sur les normes du travail*, art. 125(2); *Code canadien du travail*, art. 61.5(4).

la jurisprudence arbitrale rendue en vertu des conventions collectives, par opposition au caractère étroit de la notion de cause de résiliation en droit civil ou en common law.

C- Le domaine des rapports collectifs

L'application de la règle d'équité procédurale au contrat individuel de travail a sa contrepartie dans les rapports collectifs. Des principes distincts, toutefois, en sous-tendent l'existence.

L'aménagement contractuel résultant de la conclusion d'une convention collective comporte nécessairement la restriction de certaines prérogatives patronales. La discrétion de l'employeur n'est alors plus ce qu'elle était sous le régime des rapports individuels. En effet, des règles de conduite précises imposent une prudence accrue dans la gestion des ressources humaines. Ces normes procèdent à la fois de dispositions contractuelles expresses et de la jurisprudence arbitrale. Les percées de l'obligation d'équité procédurale ont emprunté ces deux voies.

L'apport de source contractuelle

Certaines conventions collectives jettent les bases d'un minimum d'équité procédurale devant être respecté par l'employeur dans l'imposition de sanctions disciplinaires. L'existence même de telles restrictions procédurales, auxquelles les parties ont librement consenti, nous indique que le devoir d'équité n'a pas pour seule source l'intervention législative ou judiciaire.

Le contenu varié de clauses contractuelles prescrivant une procédure en matière disciplinaire¹⁰⁴ ne permet pas, dans une étude

104. Outre les cas de renvoi, ces dispositions visent également les suspensions et autres mesures disciplinaires moins sévères. Par exemple: *Noranda (Ville de) et Fraternité des policiers de Noranda*, D.T.E. 86T-382, 14 février 1986 (A. Bergeron, arb.); *Association des Policiers-pompiers de Ville St-Georges Est et St-Georges Est (Ville de)*, D.T.E. 86T-764, 11 août 1986 (A. Larocque, arb.), requête en évocation accueillie, D.T.E. 87T-260 (C.S. Beauce, J. Allard); Convention collective entre la Ville de Québec et le syndicat professionnel de la police municipale de Québec, pour la période du 1er janvier 1986 au 31 décembre 1988 (ci-après «convention Ville de Québec»); *La cité de Vanier c. Le syndicat canadien de la fonction publique*, [1977] S.A.G. 349 (Laurent Bélanger, arb.); Décret déterminant les conditions de travail des infirmières et infirmiers de la Fédération des SPIQ, en vigueur du 2 avril 1983 au 31 décembre 1985, art. 5.02. Certaines dispositions similaires, issues du secteur purement privé, présentent également un intérêt. *Canadian Pacific Ltd. et Canadian Pacific Police Association*, D.T.E. 86T-253, 7 février 1986 (H. Frumkin, arb.); Convention collective entre Noranda Inc. Division C.C.R. et les Métallurgistes Unis d'Amérique, Unité locale 6887, conclue le 11 juillet 1986, article 8.01 (ci-après «convention Noranda Inc.»); Convention collective de travail entre La Presse Ltée et Le Syndicat de l'Industrie du Journal du Québec Inc., Local Métiers Section T.O.P., C.S.N. (du 1er mai 1985 au 30 avril 1988), article 11.15 (ci-après, «convention La Presse»); Entente entre la Compagnie Aciers Slater, Division Les Forges de Sorel et Association des gardes de Sécurité

comme la nôtre, d'en présenter une description exhaustive. Mentionnons cependant, à titre indicatif, certaines des règles qu'on y retrouve, lesquelles s'apparentent au principe d'équité procédurale.

L'on peut associer plusieurs types de clauses au principe d'équité procédurale. Les unes prévoient l'obligation de fournir au salarié les « motifs au soutien de l'intention de congédier »¹⁰⁵ ou de l'informer de ces raisons au moment de la prise de décision¹⁰⁶. Les autres instituent même une rencontre individualisée obligatoire permettant au salarié de faire valoir son point de vue en rapport avec les manquements qu'on lui impute¹⁰⁷. Parfois, un délai minimum doit être respecté par l'employeur qui avise l'employé des lieu et moment d'un tel entretien¹⁰⁸.

D'autres types de dispositions offrent une protection rappelant certains éléments de la justice naturelle. Parfois, c'est la règle d'impartialité qui sera incorporée à la procédure¹⁰⁹. Ailleurs, on consacrera le droit à la présence d'un collègue de travail ou d'un représentant. Ce type de protection, qu'on retrouve communément dans les conventions collectives à cause du rôle qu'y joue le syndicat accrédité, n'est pas sans évoquer le droit à la représentation par avocat dont bénéficient les justiciables devant une instance judiciaire ou quasi judiciaire¹¹⁰.

des Aciers Slater (C.S.N.), du 1er mars 1986 au 28 février 1989 (ci-après, «convention Slater»).

105. Dispositions constituant des conventions collectives liant chacune des commissions scolaires pour catholiques visées par le chap. O-7.1 des L.R.Q. et chacune des associations accréditées négociant par l'entremise de la CEQ, 1983-1985, (ci-après, «la convention CEQ»), article 5-7.04(1). Pour des exemples de conventions prévoyant l'obligation d'informer le salarié des motifs à la base de toute mesure disciplinaire, dans le secteur privé, voir: Convention Slater, précitée, à l'article 11.01; Convention Noranda Inc., précitée, à l'article 8.01.
106. Convention collective liant le Comité patronal de négociation du secteur des affaires sociales et la Fédération québécoise des infirmières et infirmiers (FQII), art. 5.08.
107. Convention ville de Québec, section 24; Convention CEQ, art. 5-7.08 (renvoi) et 5-8.05 (non-renngement); *Canadian Pacific Ltd.*, précité, art. 10.01, cité à la p. 5 de la décision; *Noranda (Ville de)*, précité. Parfois, la convention prévoit que le salarié devra présenter sa version des faits par écrit, en certaines circonstances. Voir: Convention La Presse, précitée, à l'article 11.15(b).
108. *Ibid.* Voir aussi *Association des policiers-pompiers de Ville St-Georges*, précité, à l'article 27.02 de la convention alors en vigueur.
109. *Canadian Pacific Ltd.*, précité.
110. Sur l'extension du droit à la représentation par avocat en droit administratif, voir P. GARANT, «La nouvelle justice naturelle: (Devoir d'«équité procédurale») Quelques problèmes de mise en oeuvre», (1983) 43 *Revue du Barreau* 409. La protection offerte par la présence d'un représentant syndical est fortement répandue dans les rapports collectifs du travail. D'ailleurs, le *Ontario Labour Relations Board* a récemment imposé une telle garantie procédurale en décidant du contenu d'une première convention collective: *Toronto Typographical Union, Local 91 c. Burlington Northern Air Freight (Canada) Ltd.*, cité dans *Contract*

Enfin, la formulation de quelques clauses en termes plus généraux donnera cours à une large part d'interprétation. Ainsi, le droit à une «audition juste et impartiale» peut nécessiter quelque explication. Appliquant une telle disposition, prévoyant «*a fair and impartial hearing*», l'arbitre Frumkin, faisant sienne la position d'une certaine jurisprudence, distingue la procédure judiciaire ou quasi judiciaire de celle qui convient aux milieux de travail. Ensuite, il précise:

In this regard, the terms «fair» and «impartial» are employed, the objective obviously being that the Company listen, to the extent that an employer is able, to the employee with an open mind.¹¹¹

L'apport de la jurisprudence

Même si la convention collective est silencieuse sur ce sujet, une certaine jurisprudence arbitrale impose à l'employeur le devoir d'agir équitablement dans l'imposition d'un congédiement, ou même d'une mesure disciplinaire moins sévère.

L'employeur aurait, par exemple, le devoir de motiver sa décision et de fournir l'occasion aux salariés:

de présenter leur version des faits et de faire valoir eux aussi, [...] leurs prétentions concernant le sens et la portée de la convention collective et du Code de discipline.¹¹²

À une occasion, l'arbitre s'appuya sur l'existence d'une obligation d'équité extra-contractuelle, rendant inopportune l'allégation voulant que la procédure prévue à la convention collective fût facultative. Il précisa:

Même si les articles [...] devaient s'interpréter de façon restrictive et que le salarié ne puisse pas réclamer la protection prévue d'être informé de la nature de la plainte, d'être appelé à comparaître en enquête disciplinaire ou d'être interrogé par le directeur de police, on ne peut lui refuser toute protection. Il doit être traité avec équité, selon les règles de la justice naturelle et, tout au moins, l'entendre avant de le discipliner.¹¹³

Clauses, October 1986, Vol. 10, no 10, Lancaster House, p. 3 (le 24 septembre 1986).

111. *Canadian Pacific Ltd.*, précité, p. 12.

112. *Association des pompiers de Montréal Inc. et Montréal (Ville de)*, D.T.E. 86T-712, 27 juin 1986 (J.D. Gagnon), p. 29. De plus, la règle d'impartialité fut sérieusement considérée par l'arbitre, qui estima toutefois non fondées les allégations syndicales de partialité (p. 30).

113. *Association des policiers de Ville St-Georges Est*, précité, p. 11.

Le devoir d'équité procédurale a même déjà été imposé à un employeur qui avait décidé d'appliquer une mesure à connotation administrative. Se fondant sur la convention collective, laquelle prévoyait la perte de crédits de service accumulés pour un salarié s'absentant «plus de deux semaines consécutives sans donner une explication satisfaisante», l'employeur avait jugé que les certificats signés par le médecin traitant du salarié ne constituaient pas une explication satisfaisante. Rappelant «les conséquences très graves pour le plaignant» d'une perte de tels avantages — puisqu'il se voyait imposer dès lors le statut d'employé à l'essai, pouvant être congédié en tout temps — l'arbitre Lauzon affirma que l'employeur avait:

ce qu'il est convenu d'appeler une obligation *of fairness*, ce qui suppose le respect des règles de justice naturelle, dont celui du droit d'être entendu avant de se voir imposer quelque mesure que ce soit.¹¹⁴

À une autre occasion, un arbitre s'est penché sur les conséquences d'un refus du salarié d'assister à une rencontre convoquée par l'employeur pour discuter d'une récente absence non autorisée¹¹⁵. Sa demande d'être accompagné d'un délégué syndical avait été rejetée par l'employeur. Il ne tint donc pas compte de la convocation, craignant l'imposition d'une sanction disciplinaire à l'issue de la rencontre. L'arbitre Springate conclut qu'une telle attitude, bien que constituant une forme d'insubordination, ne méritait pas le renvoi. Même en l'absence d'une telle garantie, contractuelle ou statutaire¹¹⁶, le souci du salarié de sauvegarder un lien d'emploi expliquait un comportement qui, en d'autres circonstances, eût constitué un manquement grave¹¹⁷.

Le concept d'équité procédurale a aussi été associé à la notion de cause juste et suffisante de congédiement, dans le cadre de l'arbitrage d'un grief né d'une mésentente relative au maintien des conditions de travail¹¹⁸. Dans ce cas, le congédiement était fondé

114. *Camco Inc. et Le Syndicat international des travailleurs de l'électricité, de radio et de machinerie, section locale 501*, [1985] T.A. 109 (C. Lauzon, arb.), particulièrement p. 111.

115. *Re Bell Canada and Communications Workers of Canada*, (1985) 21 L.A.C. (3d) 7 (I. Springate, chairman).

116. *Id.*, p. 16 et s. L'arbitre conclut que la convention collective ne garantissait pas le droit à l'assistance d'un représentant en l'espèce. De plus, il affirma que rien ne permet de conclure que le Code canadien du travail garantit une telle protection.

117. Cette conclusion n'est pas sans rappeler l'affaire *Bell c. Cessna*. Voir *supra*, note 87.

118. *Code du travail*, L.R.Q., c. C-27. Il s'agit d'un grief assimilé par voie législative basé sur l'article 100.10, relativement au maintien des conditions de travail prévu par l'article 59.

sur l'insatisfaction exprimée par certains clients de l'employeur. Celui-ci aurait dû, selon l'arbitre, procéder à une enquête plus approfondie, donnant à la salariée l'occasion de répondre à ces plaintes¹¹⁹.

Enfin, dans un autre type de litige, la Cour d'appel du Nouveau-Brunswick s'est penchée sur le devoir d'équité procédurale d'un syndicat envers ses membres lorsqu'une clause d'atelier fermé assujettit le maintien du lien d'emploi. La gravité des conséquences sur l'emploi d'une éviction du syndicat amena le tribunal à imposer au syndicat les exigences de la nouvelle justice naturelle. Il donna raison au salarié contre son syndicat dont la charte constitutive l'avait empêché, lors d'une affaire disciplinaire syndicale, d'avoir recours à un procureur de son choix¹²⁰. Attachant une importance capitale aux conséquences d'une expulsion sur la possibilité du membre de gagner sa vie subséquemment, il imposa un devoir d'équité au contenu élargi:

The old concept of natural justice and its two main components, the right to be heard and the right to a hearing from an unbiased tribunal, is giving way to a doctrine of procedural fairness which incorporates and extends the former boundaries of natural justice. [...] I take it that the cases now say that procedural fairness must apply to the exercise of power by statutory and non-statutory tribunals alike, the extent of the Court's review depending on the consequences which result from the tribunal's exercise of power.¹²¹

Ces quelques exemples démontrent à quel point, au moyen de recours distincts, à partir de litiges de nature très variée, le devoir d'équité procédurale s'est inséré dans le domaine des rapports collectifs.

CONCLUSION

Avant de conclure notre étude, essentiellement basée sur l'état du droit québécois et canadien en la matière, une brève incursion en droit étranger nous permettra de constater qu'ailleurs l'initiative est venue du législateur dans l'institution de garanties procédurales au moment du congédiement. Nous nous en tiendrons au cas français. Ce choix, à la limite, n'en est pas un dans la mesure où ce cas est le seul qui existe et auquel les critères méthodologiques du droit

119. *Versabec Inc. et Syndicat de l'Imprimerie de Drummondville (C.S.N.)*, SA 8607011, 26 juin 1986 (F.G. Fortier, arb.).

120. *Green et al. c. Wark*, 86 C.L.L.C., par. 14,020 (N.B.C.A.).

121. *Id.*, p. 12,107.

comparé nous permettent de nous rapporter, à savoir l'appartenance à une même famille de droit et la similarité des institutions fondamentales (ou la ressemblance des principes de base régissant la société des pays que l'on veut comparer). Notons toutefois que le relâchement de ces exigences méthodologiques multiplierait les points de comparaison¹²².

Depuis la loi du 13 juillet 1973¹²³ l'employeur qui veut se départir des services d'un salarié doit, en France, le convoquer, lui donner les motifs de sa décision et lui donner l'occasion de s'expliquer. L'article L. 122-14 du *Code du travail* se lit en partie:

L'employeur ou son représentant, qui envisage de licencier un salarié doit, avant toute décision, convoquer l'intéressé par lettre recommandée en lui indiquant l'objet de la convocation. Au cours de l'entretien, l'employeur est tenu d'indiquer le ou les motifs de la décision envisagée et de recueillir les explications du salarié.

C'est l'entretien préalable, dont on a même écrit qu'il «doit se dérouler de façon contradictoire»¹²⁴ et qu'on a qualifié de «tentative préalable de conciliation»¹²⁵. L'employeur conserve l'initiative de la rupture; mais déjà il ne s'agit plus tant de faculté de résiliation unilatérale que de droit du licenciement encadré de normes légales¹²⁶.

Il importe au plus haut point de souligner que le processus décisionnel est scindé en deux étapes: l'entretien préalable met en présence les deux parties et la décision relève du seul employeur, bien qu'elle soit suivie de formalités additionnelles. L'employeur conserve donc l'initiative: le droit de licencier un salarié n'est qu'assujéti à la procédure préalable sous peine d'avoir à verser une indemnité maximum d'un mois de salaire et de se voir ordonner d'accomplir la procédure, si cela est encore utile. Mais si la procédure a été suivie, la décision de congédier revient à l'employeur qui n'est tenu qu'à la notifier à l'intéressé¹²⁷. Il n'est obligé de motiver le renvoi

122. Ainsi, nous pourrions nous tourner vers les pays socialistes, dont la législation prévoit des garanties procédurales en cas de renvoi. Voir: Lészlo TROCSANYI, *Fundamental Problems of Labour Relations in the Law of the European Socialist Countries*, Budapest, Akadémiai Kiado, 1986, p. 147.

123. L'ouvrage de Jean PÉLISSIER fait encore autorité en la matière: *La réforme du licenciement*, deuxième édition, Paris, Éditions Sirey, 1980, xii, 379 pages.

124. Jean-Claude JAVILLIER, *Manuel de droit du travail*, Paris, L.G.D.J., 1986, p. 124.

125. *Ibid.*

126. En général, sur la justification de l'obligation d'information de l'entreprise, à l'occasion d'un licenciement pour motif personnel, voir: Bernard TEYSSIÉ, «L'information du salarié», (1981) *Droit social* 239.

127. *Code du travail*, article L. 122-14-1.

qu'à la demande écrite du salarié¹²⁸. La réponse de l'employeur délimitera le champ du débat, en cas de litige¹²⁹.

Quant aux «lois Auroux» du 4 août 1982, elles maintiennent le pouvoir disciplinaire mais celui-ci est encadré encore davantage par l'imposition de garanties de procédure et de fond¹³⁰. La règle de fond la plus importante consiste dans l'introduction du principe de proportionnalité entre la faute et la sanction, encore que ce dernier ne s'applique qu'aux sanctions moindres que le licenciement¹³¹. La jurisprudence, apparemment, n'a pas pleinement exercé le pouvoir de contrôle qui est un corollaire de ce principe¹³².

Ce sont les garanties de procédure qui constituent la véritable portée de la réforme du droit disciplinaire par la loi du 4 août 1982¹³³. Elle généralise à toutes les sanctions les règles fondamentales de l'obligation d'informer et d'entendre le salarié, sans considération de la taille de l'entreprise. C'est l'article L. 122-41:

Aucune sanction ne peut être infligée au salarié sans que celui-ci soit informé dans le même temps et par écrit des griefs retenus contre lui.

Lorsque l'employeur envisage de prendre une sanction, il doit convoquer le salarié en lui indiquant l'objet de la convocation, sauf si la sanction envisagée est un avertissement ou une sanction de même nature qui n'a pas d'incidence, immédiate ou non, sur la présence dans l'entreprise, la fonction, la carrière ou la rémunération du salarié. Au cours de l'entretien, le salarié peut se faire assister par une personne de son choix appartenant au personnel de l'entreprise; l'employeur indique le motif de la sanction envisagée et recueille les explications du salarié. La sanction ne peut intervenir moins d'un jour franc ni plus d'un mois après le jour fixé pour l'entretien. Elle doit être motivée et notifiée à l'intéressé.

Lorsque l'agissement du salarié a rendu indispensable une mesure conservatoire de mise à pied à effet immédiat, aucune sanction définitive, relative à cet agissement, ne peut être prise sans que la procédure prévue à l'alinéa précédent ait été observée.

128. Article L. 122-14-2.

129. Article L. 122-14-3.

130. On notera que l'entretien préalable, la notification et la motivation du renvoi ne sont pas des créations du gouvernement Mitterrand; des gouvernements non socialistes ont eu, à l'occasion, des «préjugés favorables aux travailleurs».

131. *Code du travail*, article L. 222-43, deuxième et troisième alinéas.

132. Cf. Jean SAVATIER, «Le contrôle judiciaire du pouvoir disciplinaire de l'employeur depuis la loi du 4 août 1982», (1986) *Droit social* 501.

133. Certes, la réforme contenait d'autres règles de fond, telle l'interdiction d'invoquer des fautes disciplinaires remontant à plus de trois ans (article L. 122-44, deuxième alinéa), la prohibition des amendes (article L. 122-42), etc. Elles sont, à notre avis, d'importance secondaire.

Les dispositions du présent article sont applicables aux licenciements pour faute qui, en vertu des dispositions de l'article L. 122-14-6, ne sont pas soumis aux règles de procédure prévues par les articles L. 122-14 et L. 122-14-2.¹³⁴

Notons que par souci de réalisme, les sanctions les plus légères sont exemptées de l'entretien préalable¹³⁵.

Le cas du droit français montre que l'équité procédurale en matière de renvoi dépasse l'idéologie des gouvernants. La différence est affaire de degré, non de nature.

Pour terminer, revenons à la situation telle qu'elle se présente dans notre système de droit. Nous avons vu, dans les pages qui précèdent, que la double obligation de motiver le renvoi d'un salarié et de lui fournir l'occasion de s'expliquer n'est pas l'apanage de l'Administration publique *stricto sensu* à l'égard des citoyens occupant une charge publique. En particulier, cette obligation s'impose aux universités, à l'égard de leurs professeurs, qu'on considère volontiers comme de simples salariés aussi bien que comme des administrés. Nous croyons que l'aire d'application du *duty to act fairly* est appelée à s'étendre à d'autres institutions para ou péri-publiques dans les prochaines années.

D'autre part, la jurisprudence de droit commun, tant au Québec que dans les provinces de common law, manifeste une nette propension à y assujettir les employeurs purement privés, bien que souvent cette manifestation prenne la forme d'un *obiter dictum*.

La jurisprudence assume ainsi un rôle créateur, même si dans ces conditions elle ne peut être considérée comme source formelle (et immédiate) de droit¹³⁶.

La même remarque vaut pour la jurisprudence arbitrale relative aux congédiements injustes, bien que cette notion renferme, aux yeux de certains arbitres, un certain niveau de garantie procédurale. Ces arbitres répondent ainsi à l'invitation implicite du législateur qui oblige l'employeur à motiver *ex post* sa décision de procéder au renvoi. Quant aux salariés syndiqués, c'est parfois le tiers arbitre,

134. L'article L. 122-14-6 soustrayait aux effets de la loi du 13 juillet 1973 les établissements employant moins de onze salariés.

135. Article L. 122-41. Il s'agit de l'avertissement (ou autre mesure assimilée). L'employeur n'est tenu de motiver par écrit une telle sanction qu'au moment de son imposition. Par ailleurs, la simple observation verbale n'est pas une sanction au sens du Code (article L. 122-40).

136. À cet égard, la jurisprudence se place au même niveau que la doctrine et il est en principe impossible de déterminer *a priori*, le degré d'influence que l'une ou l'autre peuvent avoir sur l'évolution de la législation et du droit en général.

parfois la convention collective, qui leur accorde le droit à un traitement équitable. Nous ne prétendons pas que ce soit la totalité, la plupart, la majorité ou même un fort pourcentage de conventions collectives qui offrent cette protection. Ce qui importe, c'est qu'en certains cas, le devoir d'équité procédurale a une origine contractuelle plutôt que d'être imposée de l'extérieur.

Sur le plan du droit comparé, on a pu constater aussi que l'obligation de l'employeur d'agir équitablement envers ses salariés commence, si timidement et si récemment que ce soit, à être imposée par voie législative. Ce n'est pas une raison suffisante pour que le législateur québécois ou canadien emboîte le pas; du moins, l'existence ailleurs de règles légales à cet effet nous éviterait-elle la discussion — par ailleurs stérile — sur l'originalité d'une loi qui n'existerait «nulle part ailleurs au monde»¹³⁷.

À la vérité, la question fondamentale est la détermination des critères permettant ou justifiant l'imposition d'une norme de conduite dans une société démocratique. Ces critères sont rarement arithmétiques, s'ils le sont jamais¹³⁸. En règle générale, l'institution de normes reposera plutôt sur des jugements de valeur *ad hoc* en s'inscrivant dans l'idéologie du parti politique au pouvoir ou encore dans la réalisation de son programme électoral.

Par-delà les considérations politiques ou électorales la norme relève de principes philosophiques, sociologiques, économiques ou autres — qu'on mettra à l'occasion au service des fins politiques — et dont découle le bien-fondé ou l'inopportunité de la norme. Au fond, il s'agit de savoir si elle découle du droit naturel, comme on disait autrefois, que le législateur est censé transcrire dans le droit positif.

Est-il désirable de garantir à tous les salariés un minimum d'équité procédurale en cas de congédiement? Le principe de l'égalité de tous les citoyens devant la loi nous incline à pencher vers l'affirmative. On pourrait raisonnablement s'attendre à ce que de

137. Cf. le débat, toujours ouvert, sur la «loi anti-scab» (articles 109.1 et s. C.T.).

138. En droit du travail québécois on peut mentionner le critère d'adoption d'un décret d'extension lorsque les conventions collectives négociées ont acquis une signification et une importance prépondérantes justifiant l'établissement des conditions de travail dans une industrie, à l'échelle de la province ou d'une région (Cf. *Loi sur les décrets de convention collective*, L.R.Q., c. D-2, articles 2 et 6). La pratique administrative voulait que cette prépondérance soit acquise si les conventions-sources régissaient les deux tiers de la main-d'œuvre de l'industrie dans la région couverte. Voir cependant: Marie-Louis BEAULIEU, *Les conflits de droit dans les rapports collectifs du travail*, Québec, P.U.L., 1955, no 75, p. 150.

telles garanties procédurales atténuent la précarité de l'emploi chez les salariés disposant uniquement du recours de droit commun¹³⁹. De plus, le désavantage (le coût?) qui en résulterait pour l'employeur serait minime, surtout si l'on considère qu'en cas de litige il devra tôt ou tard dévoiler ses motifs. En certains cas, des décisions prématurées ou irréfléchies pourraient même être évitées.

En définitive, il ressort de notre analyse que notre droit évolue dans cette direction. Le débat, loin d'être purement théorique, est déjà ouvert.

TIRÉ DE: REVUE DU BARREAU, TOME 47, NUMÉRO 4, SEPT-OCT. (1987)

139. Toutefois, la question de l'efficacité d'une telle norme est, elle-même, étroitement liée à celle de l'existence du pouvoir de réintégration de la Cour supérieure, dans l'éventualité où celle-ci conclurait que le congédiement a violé la règle d'équité. Bien que d'aucuns nient l'existence d'un tel pouvoir, d'autres refusent d'assimiler son non-exercice à sa non-existence. Voir Marie-France BICH, «Du contrat individuel de travail en droit québécois: essai en forme de point d'interrogation», (1986) 17 *R.G.D.* 85, 129. La Cour d'appel de la Nouvelle-Écosse a aussi implicitement reconnu le choix qui s'offre à une cour supérieure d'ordonner ou non la réintégration: *Sobeys Stores Ltd. c. Yeomans and Labour Standards Tribunal (N.S.) et al.*, (1986) 10 C.C.E.L. 7069, N.S.R. (2d) 166 A.P.R. 391, 400. Autre est la question de l'efficacité de la réintégration comme remède au congédiement injustifié. Voir G. TRUDEAU, *op. cit.*, note 94. Voir aussi l'opinion du même auteur, dans *Normes du travail: Impacts sur la gestion des ressources humaines et sur les rapports collectifs du travail*, Actes du quinzième colloque, École de relations industrielles, Université de Montréal, 1984, p. 98-107.

COLLECTION TIRÉ-À-PART

Responsable : Michel Brossard

Cette collection reproduit, avec la permission des éditeurs, des articles déjà publiés dans des revues spécialisées. Il y a deux lançements par an et le dernier de ces lançements se fait au moment du Colloque de l'École. Chaque exemplaire est vendu dans la limite des disponibilités. Pour ceux qui se sont abonnés formellement, par écrit, le premier exemplaire est gratuit lors de son lancement.

Liste des tirés-à-part disponibles :

| | | | |
|----------------|------|---|---------|
| Tiré-à-part 38 | 1980 | Le droit du non-piqueteur à son salaire, par C. D'Aoust, L. Leclerc et L. Verschelden. | 2,00 \$ |
| Tiré-à-part 39 | 1980 | Prévision de la demande de travail interne à l'entreprise, par G. Guérin | 2,00 \$ |
| Tiré-à-part 40 | 1980 | Le syndicalisme dans l'industrie de la construction, par G. Hébert. | 2,00 \$ |
| Tiré-à-part 41 | 1981 | La hiérarchie des salaires, par J.-P. Daubigny. | 2,00 \$ |
| Tiré-à-part 42 | 1981 | La planification des ressources humaines, par G. Guérin. | 2,00 \$ |
| Tiré-à-part 43 | 1981 | Les nouvelles formes d'organisation du travail, par M. Simard. | 2,00 \$ |
| Tiré-à-part 44 | 1981 | L'administrateur du personnel, par S. Laverdière. | 2,00 \$ |
| Tiré-à-part 45 | 1981 | Hiérarchie ethnique dans la grande entreprise, par J.-M. Rainville. | 2,00 \$ |
| Tiré-à-part 46 | 1981 | Les syndicats et les groupes semi-autonomes de production, par M. Brossard. | 2,00 \$ |
| Tiré-à-part 47 | 1982 | Rémunération dans le secteur public au Québec, par P.-P. Proulx. | 2,00 \$ |
| Tiré-à-part 48 | 1982 | Les relations professionnelles et les défis des années '80, par F. Blanchard. | 2,00 \$ |
| Tiré-à-part 49 | 1983 | L'absentéisme hospitalier au Québec, par S. Dolan, A. Arsenault, J.-P. Lizotte et L. Abenhaim. | 2,00 \$ |
| Tiré-à-part 50 | 1983 | La responsabilité civile des syndicats en cas de grève illégale, par C. D'Aoust, C. Lagadec et M. Pepin. | 2,00 \$ |
| Tiré-à-part 51 | 1983 | De l'obligation des cadres d'accomplir les tâches habituellement réservées à leurs subalternes, par Claude D'Aoust. | 2,00 \$ |
| Tiré-à-part 52 | 1983 | Conciliation obligatoire et conciliation volontaire, par M. Brossard et C. Ross. | 2,00 \$ |

| | | | |
|----------------|------|---|---------|
| Tiré-à-part 53 | 1984 | La QVT et l'horaire variable, par V. Larouche et J. Trudel. | 2,00 \$ |
| Tiré-à-part 54 | 1984 | La responsabilité fonctionnelle chez les cadres subalternes, par J.-M. Rainville. | 2,00 \$ |
| Tiré-à-part 55 | 1984 | La planification des carrières, par G. Guérin et A. Charette. | 2,00 \$ |
| Tiré-à-part 56 | 1984 | Les fermetures d'usines : progrès ou fléau ? par B. Brody. | 2,00 \$ |
| Tiré-à-part 57 | 1984 | L'approche systémique en relations industrielles, par V. Larouche et Esther Déom. | 2,00 \$ |
| Tiré-à-part 58 | 1984 | La planification des ressources humaines au Québec, par G. Guérin. | 2,00 \$ |
| Tiré-à-part 59 | 1985 | La détermination des avantages sociaux au Canada, par Jean-Michel Cousineau et Robert Lacroix. | 2,00 \$ |
| Tiré-à-part 60 | 1985 | La sous-traitance dans les conventions collectives québécoises, par Bernard Brody et André Poirier. | 2,00 \$ |
| Tiré-à-part 61 | 1985 | Fréquence et coût des accidents du travail, par Paul C. Rohan et Bernard Brody. | 2,00 \$ |
| Tiré-à-part 62 | 1985 | Réflexions sur l'arbitrage des différends, par Claude D'Aoust. | 2,00 \$ |
| Tiré-à-part 63 | 1986 | Les travailleurs du Québec au XXe siècle, par Léo Roback. | 2,00 \$ |
| Tiré-à-part 64 | 1986 | L'obligation de civilité du salarié, par Claude D'Aoust, Sylvain St-Jean et Gilles Trudeau. | 2,00 \$ |
| Tiré-à-part 65 | 1987 | L'évolution du syndicalisme au Canada, par Gérard Hébert. | 2,00 \$ |
| Tiré-à-part 66 | 1987 | Les accidents industriels au Canada, par Bernard Brody, Paul Rohan, Louise Rompré. | 2,00 \$ |
| Tiré-à-part 67 | 1987 | Prévention des accidents du travail, par Marcel Simard, Dominique Bouteiller et Christian Lévesque. | 2,00 \$ |
| Tiré-à-part 68 | 1988 | Stress, absentéisme et assiduité au travail, par C. Léonard, M-R. Van Ameringen, S. L. Dolan, A. Arsenault. | 2,00 \$ |
| Tiré-à-part 69 | 1988 | L'assurance-chômage au Canada (1940-1986), par Jean-Michel Cousineau. | 2,00 \$ |
| Tiré-à-part 70 | 1988 | Le devoir d'équité procédurale de l'employeur privé, par Claude D'Aoust et Louise Dubé. | 2,00 \$ |