

DE L'INSTRUCTION D'UN ARBITRAGE D'UN GRIEF DISCIPLINAIRE DANS LA FONCTION PUBLIQUE QUÉBÉCOISE ET FÉDÉRALE

Louise Allaire

Volume 5, numéro 2, 1974

URI : <https://id.erudit.org/iderudit/1059676ar>

DOI : <https://doi.org/10.7202/1059676ar>

[Aller au sommaire du numéro](#)

Éditeur(s)

Éditions de l'Université d'Ottawa

ISSN

0035-3086 (imprimé)

2292-2512 (numérique)

[Découvrir la revue](#)

Citer cet article

Allaire, L. (1974). DE L'INSTRUCTION D'UN ARBITRAGE D'UN GRIEF
DISCIPLINAIRE DANS LA FONCTION PUBLIQUE QUÉBÉCOISE ET FÉDÉRALE.
Revue générale de droit, 5(2), 205–237. <https://doi.org/10.7202/1059676ar>

Droits d'auteur © Faculté de droit, Section de droit civil, Université d'Ottawa,
1974

Ce document est protégé par la loi sur le droit d'auteur. L'utilisation des
services d'Érudit (y compris la reproduction) est assujettie à sa politique
d'utilisation que vous pouvez consulter en ligne.

<https://apropos.erudit.org/fr/usagers/politique-dutilisation/>

érudit

Cet article est diffusé et préservé par Érudit.

Érudit est un consortium interuniversitaire sans but lucratif composé de
l'Université de Montréal, l'Université Laval et l'Université du Québec à
Montréal. Il a pour mission la promotion et la valorisation de la recherche.

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

DE L'INSTRUCTION D'UN ARBITRAGE D'UN GRIEF DISCIPLINAIRE DANS LA FONCTION PUBLIQUE QUÉBÉCOISE ET FÉDÉRALE

par Louise ALLAIRE

Avocate, Maître en droit de l'Université d'Ottawa

Cette recherche a pour base les sentences arbitrales rendues par les arbitres québécois depuis 1965 jusqu'à la fin de 1973 et par les arbitres fédéraux depuis 1967 jusqu'à la fin de 1973 également.

Le premier chapitre traite du régime des preuves en matières d'arbitrage et les différentes sections et sous-sections de ce chapitre nous dévoilent les points suivants :

- a) le légalisme et le formalisme des cours de justice n'existent ni au Québec, ni au fédéral; c'est le principe d'équité qui l'emporte;
- b) le fardeau de la preuve retombe sur l'employeur au Québec et au fédéral sauf le cas exceptionnel de l'employé stagiaire;
- c) le degré de preuve requis au Québec et au fédéral ressemble à celui exigé lors d'un procès civil;
- d) règle générale, l'arbitre québécois n'accepte pas le oui-dire à moins d'avoir une raison sérieuse militant en faveur de son acceptation. L'arbitre fédéral, lui, accepte la preuve de oui-dire mais il décidera au niveau de la sentence de l'importance à y accorder ou non;
- e) l'aveu au Québec et au fédéral peut être un moyen de preuve; cependant, au fédéral, l'arbitre est réticent pour accepter l'aveu fait par un employé à son supérieur car il le considère comme non spontané. Au Québec comme au fédéral, l'arbitre ne peut contraindre une personne à témoigner, et alors la personne qui témoigne le fait librement et ce qu'elle affirme constitue un aveu judiciaire;
- f) preuve par présomption :
 - i) preuve de caractère: au Québec, l'arbitre accepte la preuve de reproches étendus sur plusieurs années, sans exiger plus de spécifications; au fédéral, l'arbitre, une fois que la sanction reprochée est prouvée, permet alors la preuve du dossier antérieur;
 - ii) preuve circonstancielle: l'arbitre, québécois ou fédéral, va analyser certaines preuves indirectes pour en conclure à la probabilité de tel acte;

- iii) présomption de l'autorité de la chose jugée: l'arbitre québécois refuse de modifier une sentence qu'il a déjà rendue mais accepte la production en preuve d'une sentence rendue par un juge au criminel. L'arbitre fédéral au contraire refuse généralement la production en preuve d'une sentence du juge d'un tribunal de droit commun, il préfère ré-entendre lui-même la preuve;

g) production de documents en preuve: au Québec comme au fédéral, les arbitres refusent tout formalisme et acceptent la production d'une copie d'un document si ceci favorise l'employé. Ils n'ont pas le pouvoir de contraindre une personne à déposer un document.

Le second et dernier chapitre analyse l'administration de la preuve elle-même; les sections et sous-sections décrivent les situations énumérées ci-dessous:

a) au Québec et au fédéral, il y a le *stade de l'enquête*, c'est-à-dire la mise au rôle d'un arbitrage, le choix d'une date et d'un lieu, parfois la possibilité d'un ajournement, la permission accordée au public d'assister à une séance d'arbitrage, un ordre de présentation de la preuve semblable à celui d'un procès au civil;

b) au Québec et au fédéral, une fois la preuve close de part et d'autre, les parties plaident en droit seulement, c'est-à-dire que nous sommes alors au *stade de l'audition*;

c) les arbitres québécois ou fédéraux ne peuvent contraindre une personne à témoigner; ils peuvent cependant assermenter les témoins, interroger et contre-interroger les témoins et parties, bien qu'au fédéral, un certain nombre d'arbitres hésitent à jouer ce rôle, ils pourraient se déplacer dans la recherche des éléments de preuve;

d) administration des témoignages: au Québec et au fédéral, les arbitres suivent dans la mesure du possible les règles de procédure dans ce domaine qui existent devant les tribunaux de droit commun;

e) l'appréciation des témoignages, au Québec et au fédéral, est laissée à l'arbitre qui va analyser la réticence d'une personne à témoigner ainsi que les attitudes du témoin qui va choisir telle version de préférence à telle autre, qui n'exigera pas la corroboration comme en droit criminel;

f) témoignage d'expert: les arbitres québécois et fédéraux ne suivent pas le formalisme du juge d'un tribunal de droit commun pour entendre un expert et ils sont libres d'accepter ou de rejeter la version de l'expert.

Tout au long de ces deux chapitres, nous avons essayé d'établir un parallèle avec les procédures, régimes de preuve et façons d'administrer

une preuve par les tribunaux de droit commun, au civil ou au criminel, selon chaque cas particulier.

Un deuxième parallèle s'est établi au sein même du travail entre l'arbitrage dans le système québécois et l'arbitrage dans le système fédéral.

De cette façon de procéder lorsqu'un parallèle est impossible à établir, il est alors permis de conclure que telle règle de fond ou de procédure est propre au système de l'arbitrage québécois ou fédéral, ou commun aux deux systèmes d'arbitrage.

Chapitre premier

DU RÉGIME DES PREUVES EN MATIÈRE D'ARBITRAGE.

Section I

QUEL EST LE RÉGIME DES PREUVES APPLICABLE EN GÉNÉRAL À L'ARBITRAGE ?

Au Québec comme au fédéral, il n'y a rien de prévu comme règles de fond en matière de preuve, ni comme règles d'administration de ladite preuve. Cependant, les arbitres essaieront de suivre autant que faire se peut, les règles existant devant les tribunaux de droit commun.

Un bon exemple de ce que nous venons de dire se trouve dans le troisième Rapport annuel de la Commission des relations de travail dans la Fonction publique pour l'année 1969-1970, qui constitue l'Appendice « C » du discours prononcé par M^e Edward B. Jolliffe¹ :

on respecte la nécessité de la pertinence de la preuve et les principes généraux de droit, mais en les appliquant avec discernement, ce qui semble conforme aux exigences de la loi à l'effet que l'arbitre doit donner aux parties au grief l'occasion d'être entendues.

Les arbitres du Québec pensent, du fait qu'ils siègent dans un conflit de relations de travail et non de droit commun, que le légalisme et le formalisme seraient de nature à nuire plutôt qu'à servir les intérêts des parties en cause.

L'arbitre se sent tenu

tant par la tradition et la jurisprudence sur ce point, que par les prétentions des parties, souventes fois exprimées, d'éviter tout formalisme et légalisme qui n'aurait pour seul effet que la perte d'un droit pour l'une ou l'autre des parties².

¹ Edward B. JOLLIFFE, *Présentation et arbitrage des griefs dans la Fonction publique du Canada*, 1969-1970. Discours prononcé à la Conférence nationale sur les négociations collectives dans la Fonction publique.

² Doris CHARLAND, s.a., 10 juin 1969, n° 02-68-1070SR, dans le même sens : Raymond OUELLET, s.a., 20 novembre 1972, n° 02-68-6295.

Il y a une exception à ce libéralisme procédural : lorsqu'un article d'une convention collective dicte une procédure quelconque, l'arbitre ne peut pas passer outre. Il se trouve lié par cette disposition :

l'arbitre appelé à interpréter et à appliquer la convention collective n'a pas le droit de mettre de côté un article de ladite convention³.

Au fédéral, les arbitres eux non plus, ne tiennent à imiter le formalisme ou légalisme qui existe habituellement dans les cours de justice. L'arbitre ne se sent pas strictement lié par les règles de témoignage habituellement appliquées dans une cour de justice.

bien que le bon sens commande qu'elles soient de manière générale respectées et observées le plus strictement qu'il soit possible ou praticable dans un tribunal où la moitié des comparants ne sont pas des avocats de métier⁴.

C'est le principe fondamental d'équité qui doit guider les arbitres dans l'appréciation d'une preuve et non seulement des règles de preuve rigoureuses⁵.

Dans une autre sentence, l'arbitre malgré

la confusion et la conception erronée de leur position juridique démontrées par les deux parties,

s'est fondé sur les documents produits pour trouver quelle était la vraie question à trancher⁶.

Enfin, il est opportun de citer un autre extrait du troisième Rapport annuel de la Commission des relations de travail dans la Fonction publique pour l'année 1969-1970, qui constitue l'Appendice «C» du discours prononcé par M^e Edward B. Jolliffe⁷ :

dans la plupart des cas, il y a audience ouverte au public, au cours de laquelle les témoins des deux parties déposent, ou des pièces justificatives sont produites et où les représentants des parties présentent leurs arguments. Règle générale, les employeurs comme les agents négociateurs de la Fonction publique semblent comprendre et respecter les exigences de la justice naturelle et de leurs fonctions respectives dans les usages et les procédures que les arbitres ont constamment développés ces trois dernières années. On n'y retrouve pas les formalités strictes observées lors des procès ou des appels dans les cours de justice et pourtant les audiences se déroulent d'une façon ordonnée et les renvois sont étudiés depuis leur production jusqu'au prononcé de la décision en conformité du Règlement et règles de procédure de la Commission des relations de Travail dans la Fonction publique.

³ Gérald LAFORÉST, s.a., 9 août 1968, n° 02-66-1752.

⁴ Carl Clifford CATHCART, s.a., 9 juillet 1969, n° 118.

⁵ W. G. CAMCHE, H. F. TAGGART, E. O. AHENAKIEW, T. C. SANDBECK, et J. S. SKIBICKI, s.a., 23 août 1971, n°s 444, 445, 446, 447 et 448.

⁶ Norman L. WRIGHT, s.a., 17 novembre 1970, n° 355.

⁷ *Op. cit.*, note 1, p. 1.

Section II

RÈGLES DE FOND EN MATIÈRE DE PREUVE.

Sous-section 1

Fardeau de la preuve.

Est-ce à l'employé atteint d'une sanction qu'il appartient de se disculper dès le début de l'arbitrage, ou est-ce à l'employeur de faire la preuve des motifs qui l'ont amené à imposer une sanction disciplinaire à l'employé?

Règle générale au Québec, c'est le gouvernement qui a le fardeau de prouver les motifs de la sanction disciplinaire qu'il a imposée à l'employé, qu'il s'agisse d'une suspension ou d'un congédiement, les sentences arbitrales illustrent cette théorie⁸.

La seule exception à ceci est le cas, au Québec, de l'employé non permanent qui est renvoyé en période de stage.

Au fédéral, règle générale, le fardeau de la preuve retombe aussi sur l'employeur, les arbitres disent :

qu'en matière de discipline, la charge de la preuve incombe à l'employeur⁹.

Il existe aussi au fédéral l'exception de l'employé stagiaire, qui a, lui, le fardeau de prouver que son renvoi au cours du stage est en fait un congédiement disciplinaire déguisé.

Et il y a aussi l'autre exception des mesures relevant de la *Loi sur l'emploi dans la fonction publique* lesquelles peuvent parfois être rattachées à une mesure disciplinaire déguisée, dans ce cas-ci, c'est encore l'employé qui a le fardeau de la preuve.

Sous-section 2

Le degré de preuve requis.

Même s'il s'agit de l'arbitrage d'un grief pris à l'encontre d'une mesure disciplinaire, c'est-à-dire, d'une matière dont les éléments s'apparentent un peu au droit pénal, nous pouvons affirmer que, règle générale au Québec comme au fédéral, le degré de preuve requis ressemble à celui exigé lors d'un procès civil et non à celui d'un procès criminel.

⁸ Jean RENAUD, s.a., 13 novembre 1969, n° 02-68-1348SR; Jean-Paul LELIÈVRE, s.a., 30 juin 1970, n° 03-68-2403; Jean-Guy GILBERT, s.a., 8 novembre 1971, n° 02-68-4495; Yvon DORÉ, s.a., 16 mars 1972, n° 01-68-4012.

⁹ Edward J. TRUDEAU, s.a., 3 mai 1970, n° 232; J. O. LEDUC, s.a., 18 mars 1971, n° 201; J. R. P. LAJEUNESSE, s.a., 30 avril 1971, n° 389; W. G. CAMCHE, H. F. TAGGART, E. O. ABENAKEW, T. C. SANDBECK et S. SKIBICKI, s.a., 23 août 1971, n° 444, 445, 446, 447 et 448.

En effet, les sentences arbitrales suivantes emploient les mots « prépondérance de preuve » et « doute raisonnable »¹⁰.

Nous n'avons rencontré qu'une sentence arbitrale où l'arbitre a employé les mots « démontrer hors de tout doute raisonnable » en parlant des éléments de preuve. C'est donc par exception ici que l'on a accepté la preuve exigée par le droit criminel¹¹.

Au fédéral, l'arbitre se satisfait aussi d'une preuve selon la balance des probabilités comme en « common law ». Ainsi dans une sentence arbitrale, l'arbitre dit :

le représentant de l'employeur n'était pas obligé d'établir son point de manière à satisfaire à l'obligation de supporter la charge de la preuve comme c'est le cas lors d'une poursuite criminelle dans une cour ordinaire. Il n'avait pas à établir l'existence du fait en litige au-delà de tout doute raisonnable. Tout ce qu'il avait à faire était de produire des éléments de preuve relatifs à ce fait de manière à l'établir en se fondant sur une somme raisonnable de probabilités¹².

Plusieurs autres sentences arbitrales expriment la même idée¹³.

Nous n'avons trouvé que deux sentences arbitrales où l'arbitre avait retenu le principe que la preuve à faire devait être « hors de tout doute raisonnable » comme l'exigent les principes du droit criminel. Ainsi pour prouver que l'employé s'estimant lésé a commis un acte de fraude, l'arbitre demande au procureur gouvernemental de prouver l'intention de frauder, la mens rea, qui est un élément essentiel du délit un peu comme en droit criminel, et si l'employeur ne réussit pas cette preuve, il ne s'agit pas d'une fraude mais d'une négligence¹⁴.

Section III

LE OÙ-DIRE EST-IL ACCEPTÉ EN PREUVE ?

Au Québec, les arbitres essaient de suivre les prescriptions de l'article 294(1) du Code de procédure civile qui prohibe le où-dire au cours d'un procès. Il faut dire, cependant, que les arbitres, parce qu'ils considèrent les relations de travail comme un champ différent du droit civil, se mon-

¹⁰ Roméo BLETTE, s.a., 19 novembre 1968, n° 03-66-2659; André HUDON, s.a., 10 novembre 1969, n° 03-68-2996; Jean-Paul LELIÈVRE, s.a., 30 juin 1970, n° 03-68-2403; Malcolm Neil HAYES, s.a., 4 décembre 1973, n° 02-68-6060R.

¹¹ Hector LAMOUREUX, Yves MECTEAU, Marcel MATHIEU, s.a., 27 septembre 1971, n° 03-68-4737, 4738 et 4739.

¹² A. W. GREEN, R. B. ITENSON, s.a., 26 mars 1973, n° 730 et 731.

¹³ Z. H. Armand LANGLAIS, s.a., 31 octobre 1967, n° 5 et 6; J. R. Gilles DEXTRAZE, s.a., 16 juillet 1968, n° 38; Réal CONSTANTINEAU, s.a., 3 septembre 1971, n° 414; J. O. LEDUC, s.a., 18 mars 1971, n° 201; Graham L. DIXON, s.a., 2 mars 1972, n° 555; Lorenzo DEAN, s.a., 2 décembre 1972, n° 671.

¹⁴ Robert Bernard MORRISON, s.a., 15 mai 1968, n° 18; Graham L. DIXON, s.a., 2 mars 1972, n° 555.

trent beaucoup moins formalistes que les juges au civil et qu'ils vont décider parfois d'accepter du ouï-dire en preuve pour certaines raisons particulières. Ainsi, l'arbitre va accepter du ouï-dire parce que l'on en est seulement au début du témoignage¹⁵ ou encore parce que les questions du procureur gouvernemental qui sont basées sur des ouï-dires servent à compléter sa preuve que telle chose était de notoriété publique, et que sans ces questions, il ne pourrait compléter sa preuve¹⁶.

L'arbitre, vu le consentement des deux parties, accepte la production d'un rapport fait par le directeur de la prison, bien que ce dernier n'ait pas témoigné à l'audition¹⁷.

Par contre, l'arbitre va refuser un ouï-dire s'il est en fait du ouï-dire de second degré :

je ne peux accepter les affirmations attribuées à M^{me} Payette et provenant de l'écrit du médecin, il serait téméraire à l'extrême de leur attribuer une valeur de corroboration quelconque, encore plus d'en faire une preuve autonome. constituant du ouï-dire au second degré¹⁸.

Donc, l'arbitre lorsqu'il accepte le ouï-dire va en étudier le pour et le contre au moment d'analyser toute la preuve devant lui, il n'accepterait sûrement pas du ouï-dire en tant que preuve autonome.

L'arbitre refuse aussi la production d'un certificat médical vu que, comme le dit le procureur gouvernemental, le médecin devrait être interrogé en rapport avec cet exhibit¹⁹.

Qu'en est-il au fédéral?

Une sentence arbitrale résume l'opinion générale sur le sujet de la façon suivante :

la meilleure attitude à prendre au moins dans les procédures d'arbitrage prévues par la Loi sur les relations de travail dans la Fonction publique, consiste à déclarer recevables les éléments de preuve par ouï-dire, tout en laissant à l'arbitre le soin de déterminer l'importance à accorder à ces éléments de preuve; selon la nature de la preuve par ouï-dire, l'arbitre peut décider de ne leur accorder aucune importance, ou de leur accorder une importance très limitée²⁰.

D'autres sentences arbitrales sont dans la même veine, les arbitres admettent qu'ils ne sont pas liés par les règles de témoignage habituellement appliquées dans une cour de justice, bien que le bon sens commande

¹⁵ Adélard MERCIER, *procès-verbal*, 12 août 1969, n° 02-66-921.

¹⁶ Roland BÉLISLE, *procès-verbal*, 21 avril 1970, n° 02-66-3422.

¹⁷ Claude RENAUD, *procès-verbal*, 7 août 1969, n° 03-66-3459SR.

¹⁸ Étienne PAYETTE, s.a., 22 août 1969, n° 03-66-3344.

¹⁹ Jean-Louis PELLERIN, *procès-verbal*, 22 avril 1969, n° 02-66-3396SR.

²⁰ Réal CONSTANTINEAU, s.a., 3 septembre 1971, n° 414.

de les respecter en général lorsque c'est possible: ils vont faire remarquer aux parties que tout élément de preuve non sujet à un contre-interrogatoire n'aura pas à leurs yeux le même poids qu'un témoignage fait personnellement à l'audition où il pourrait faire l'objet d'un interrogatoire et d'un contre-interrogatoire serrés²¹.

Par contre, un arbitre dans un cas bien particulier a accepté dans un cas d'accusation de fraude qu'un employé répète la conversation téléphonique qu'il avait eue avec son épouse en regard de ladite fraude, vu qu'au moment de l'incident le ménage était en voie de se désunir et en était aux procédures légales, et que l'épouse refusait de venir témoigner lors de l'arbitrage²².

L'arbitre refuse d'accepter la production d'un résumé de conversations qui auraient eu lieu entre l'employée s'estimant lésée et le témoin qui a rédigé ledit résumé, et ce, bien que ce dernier aurait été lu et corrigé par le procureur de l'employée. Le procureur syndical a raison de s'objecter à la production de cet exhibit, car l'employée n'était pas présente à l'audition, et le procureur syndical ne pouvait pas la contre-interroger pour vérifier la qualité de ses déclarations contenues audit exhibit²³.

Dans une autre sentence similaire à celle ci-haut, l'arbitre a refusé la production d'un questionnaire de l'employé s'estimant lésé qui avait été pris en sténographie, car le procureur syndical qui s'y objectait n'en avait pas pris connaissance, l'employé lors du questionnaire n'était pas au courant de ses droits, ou ignorait la compétence du sténographe, et parce qu'il

est douteux à tout le moins que le témoignage donné par des employés en présence d'un supérieur à une audition à huis clos puisse être reconnu de la même manière qu'un témoignage donné en public devant un arbitre. Le devoir d'un arbitre est d'entendre les éléments de preuve présentés devant lui par les parties et non pas de s'appuyer sur des déclarations faites en d'autre temps devant quelqu'un d'autre: *une audition d'arbitrage ressemble à un procès de novo plutôt qu'à un appel*, si l'on veut faire une comparaison²⁴.

La lecture d'une autre sentence arbitrale nous fait voir qu'on a fait fi d'une règle de base de la preuve utilisée devant les tribunaux civils: la règle de la meilleure preuve. L'on sait que devant les tribunaux civils, l'on ne peut interroger le témoin d'une déclaration d'une autre personne impliquée dans le litige soit comme partie soit comme témoin, on doit faire entendre la personne même qui a fait la déclaration, que cette dernière soit

²¹ Carl Clifford CATHCART, s.a., 9 juillet 1969, n° 118; William Peter FOGARTY, s.a., 9 septembre 1969, n° 134; Herbert George WASHBROOK, s.a., 23 septembre 1969, n° 133.

²² Graham L. DIXON, s.a., 2 mars 1972, n° 555.

²³ Gérald J. L. SIMARD, s.a., 15 avril 1969, n° 84.

²⁴ Léon KIWAK, s.a., 19 août 1970, n° 299.

pure et simple, ou qu'il s'agisse d'une réponse à des questions. L'arbitre, vue que contrairement aux procédures devant les tribunaux civils et à la demande d'une partie au litige, ne peut forcer des témoins à comparaître, a décidé de permettre l'interrogatoire de l'auteur d'un rapport qui faisait état de témoignages ou de réponses à des questions posées par un représentant de l'employeur, malgré l'objection du procureur syndical, et en acceptant l'argument de privilège de la couronne, à l'effet que le rapport ne serait pas déposé. L'arbitre a permis l'interrogatoire de l'auteur du rapport non pas en le laissant lire des extraits du rapport mais en lui demandant de donner de mémoire ce qu'il se rappelait des événements mentionnés dans ledit rapport; cependant, au besoin, le témoin pourrait se rafraîchir la mémoire en consultant parfois son rapport avant de répondre aux questions. L'arbitre ajoute qu'il permet ceci vu son incapacité d'assigner des témoins, car sinon les questions et réponses précises de la transcription du rapport seraient employées seulement lors de l'interrogatoire contradictoire des témoins ou parce que l'avocat d'une partie essaierait de faire déclarer son propre témoin comme étant hostile en contredisant une de ses dépositions antérieures²⁵.

Dans une autre sentence arbitrale, l'arbitre se sentant lié par une clause de la convention collective qui interdisait la production d'une pièce particulière n'a pas voulu accepter que ladite pièce soit produite²⁶, forçant les parties à présenter une preuve secondaire.

La règle du ouï-dire n'est donc pas appliquée avec autant de rigueur qu'elle ne l'est devant les tribunaux de droit commun, et ce, tant au Québec qu'au fédéral.

Section IV

L'AVEU COMME MOYEN DE PREUVE.

Au Québec les parties peuvent décider d'admettre les faits et s'entendre pour ne plaider qu'en droit. Ceci ressemble évidemment aux dispositions du Code de procédure civile qui prévoient une telle possibilité aux articles 448, 449 et 452.

Un exemple de ceci se trouve à la sentence arbitrale suivante: l'arbitre accepte que les parties ne plaident qu'exclusivement en droit au regard d'une question bien déterminée²⁷.

Une autre sentence arbitrale parle d'une motion du procureur gouvernemental qui veut présenter des mémoires conjoints selon l'article

²⁵ W. G. CAMCHE, H. F. TAGGART, E. O. AHENAKEW, T. C. SANDBECK et J. S. SKIBICKI, s.a., 23 août 1971, n^{os} 444, 445, 446, 447 et 448.

²⁶ W. L. CHADWICK, s.a., 19 janvier 1972, n^o 539.

²⁷ Gilbert PARADIS, s.a., 14 avril 1971, n^o 01-68-2290.

448 du Code de procédure civile, dans un délai d'un mois, vu qu'il n'y a pas de sténographe officiel²⁸.

Au fédéral, il en est de même, les parties peuvent aussi d'un commun accord décider de ne plaider qu'en droit. M^e Jolliffe dans son discours²⁹ dit que l'on règle parfois quelques renvois de griefs en se fondant sur les observations écrites produites, parfois accompagnées d'un exposé commun des faits et des points en litige.

L'arbitre va aussi considérer l'aveu d'une partie comme étant une sorte de preuve telle que décrite à l'article 1205 du Code civil.

Ainsi, dans les sentences arbitrales suivantes³⁰, l'arbitre a retenu l'aveu du plaignant comme quoi il avait commis tel acte, ou comme quoi ce n'était pas la première fois qu'on lui imposait une sanction disciplinaire pour le même motif, et l'arbitre décida qu'un tel aveu constituait un moyen de preuve en soi.

Au fédéral, la situation vis-à-vis l'aveu est fort différente. Les arbitres ne sont pas prêts de prime abord à l'accepter comme un moyen de preuve en soi comme en common law. Ils analysent tous les faits et circonstances ayant amené un tel aveu pour savoir s'ils vont le prendre en considération ou non.

Ainsi, un arbitre a décidé de refuser les aveux qu'un employé avait fait à son supérieur. Il disait que ce n'était pas une preuve de culpabilité dudit employé, car

il arrive bien souvent qu'un employé pour conserver son poste se croit obligé de contenter son employeur et d'accepter le blâme ou d'admettre des fautes plutôt que de protester de son innocence³¹.

Une autre sentence exprime exactement la même idée que celle citée plus haut, bien que l'arbitre ici était beaucoup plus explicite :

il est important de reconnaître la situation d'un employé : il peut être congédié s'il admet sincèrement avoir mal agi ou s'il ne coopère pas au cours de l'enquête en s'incriminant lui-même. À la différence d'un citoyen qui fait face à une accusation au criminel, il ne peut pas simplement se taire et attendre la preuve de ses accusateurs. À la différence d'un plaideur dans une cause au civil qui est forcé de faire des aveux avant le procès parce qu'on recourt aux plaidoyers, aux divulgations ou aux interrogatoires, il n'a aucun droit réciproque d'être contraint à des révélations complètes par son employeur au

²⁸ Omer BILODEAU, *procès-verbal*, 9 septembre 1968, n° 02-66-3441SF.

²⁹ Edward B. JOLLIFFE, *Présentation et arbitrage des griefs dans la fonction publique du Canada*, 6 octobre 1971, Discours prononcé à la Conférence bi-nationale sur les négociations collectives dans la fonction publique.

³⁰ Léo WHALEN, s.a., 15 octobre 1968, n° 02-66-3442; Roméo BLETTE, s.a., 19 novembre 1968, n° 03-66-2659; Pierre BRETON, s.a., 22 août 1969, n° 01-68-578S.

³¹ Douglas L. MACLEAN, s.a., 30 mars 1969, n° 87.

cours des poursuites disciplinaires. Ainsi, j'ai pour principe d'être peu enclin à accepter, comme fondement d'une preuve concernant une infraction, des déclarations de culpabilité venant d'un employé, tout au moins lorsque l'employé s'oppose à leur production à titre d'élément de preuve. Bien entendu, on peut utiliser de telles déclarations à l'interrogatoire contradictoire lors d'une audition d'arbitrage, étant donné qu'on peut avec justice demander à un employé de rendre compte des divergences entre les propos qu'il a tenus à son employeur et son témoignage subséquent³².

Par contre dans une autre sentence l'arbitre a accepté comme preuve un aveu fait par un agent de correction qui occupait le poste d'agent responsable en second du pénitencier parce que cet aveu allait à l'encontre de l'intérêt personnel de la personne qui le faisait, et qu'en plus, ce dernier ne l'a pas contredit par la suite lors de l'audience où il était présent³³. Ici, l'aveu est donc accepté dans un cas très particulier et avec certaines restrictions: fait par une personne en autorité et contre son intérêt personnel et qui ne le contredit pas plus tard lors de l'arbitrage lui-même.

Donc en général, nous pouvons affirmer qu'au fédéral, l'aveu ne constitue pas un moyen de preuve que l'arbitre accepte de prime abord comme au Québec. Nous croyons que la façon d'analyser un aveu de l'employé par l'arbitre au fédéral qui peut décider de l'accepter ou de le rejeter est une façon de procéder plus logique que la position québécoise sur le même sujet, surtout dans ce domaine particulier des relations de travail.

Toujours dans le domaine de l'aveu, nous désirons insister sur le fait que ni au Québec, ni au fédéral un témoin ne peut être contraint de témoigner lors d'un arbitrage et que lorsqu'une telle personne décide de répondre aux questions qui lui sont posées, nous pouvons alors considérer qu'il s'agit d'un aveu judiciaire dès qu'elle reconnaît par ses réponses les faits qu'on lui reproche.

Au Québec, quelques sentences arbitrales parlent de la peur du témoin de s'incriminer, nous croyons que l'expression est erronée: si l'arbitre n'a pas le pouvoir de contraindre une personne à venir témoigner devant lui, il s'ensuit que toute personne peut refuser de son plein gré de donner un témoignage. Il s'ensuit aussi qu'une personne qui témoigne sans être contrainte ne peut jouir de la protection de la cour.

Les sentences arbitrales devraient plutôt traiter un tel témoignage sous l'angle de l'aveu judiciaire.

Une sentence québécoise démontre qu'un arbitre a permis l'interrogatoire de la partie elle-même (l'employé s'estimant lésé) malgré

³² William Peter FOCARTY, s.a., 9 septembre 1969, n° 134.

³³ N. C. CAMCHE, H. F. TAGGART, E. O. ABENAKEW, T. C. SANDBECK et J. S. SKIBICKI, s.a., 28 août 1971, n°s 444, 445, 446, 447 et 448.

l'objection du procureur syndical à ce que l'employeur demande à la partie de faire sa preuve, et que de ce fait même le témoin s'incriminerait lui-même. Le procureur syndical a ajouté que rien ni en droit criminel ni en droit du travail ne pouvait obliger la partie à témoigner dans sa propre cause, l'arbitre a refusé cette objection et permis le témoignage en accordant cependant au procureur syndical toute la latitude voulue pour le contre-interrogatoire³⁴.

Au fédéral, il semble qu'en général, les arbitres ont mieux cerné le problème: comme le témoin n'est pas contraignable il peut très bien refuser de témoigner, et l'arbitre n'en tirera pas une conclusion défavorable, mais il n'aura pas *d'autre choix* que d'accepter et d'apprécier les autres témoignages qu'il a devant lui, même si ces derniers sont défavorables à la personne refusant de témoigner³⁵.

De plus, l'arbitre n'interprète jamais le refus de témoigner de l'employé s'estimant lésé comme étant une preuve de sa culpabilité³⁶.

Une sentence arbitrale fédérale fait état cependant de la peur du témoin de s'incriminer et du fait que l'arbitre décide qu'il a le pouvoir de lui accorder la protection de la cour, il demande au témoin d'exiger cette protection en invoquant la *Loi sur la preuve* au Canada³⁷. Nous croyons que cet arbitre a erré comme ses homologues québécois sur le sujet; un témoin qui n'est pas contraignable, n'a qu'à refuser de témoigner, et s'il accepte de témoigner, il ne s'agit pas de s'incriminer et de demander la protection de la cour, mais il s'agit alors purement et simplement d'un aveu judiciaire qui est reconnu comme un moyen de preuve.

Donc au Québec et au fédéral, le fait qu'un arbitre ne puisse contraindre une personne à témoigner lors d'un arbitrage, nous rapproche ici du droit criminel où il est impossible de contraindre une personne à témoigner et où nul n'est tenu alors de s'incriminer puisqu'il est libre d'accepter ou de refuser de répondre.

³⁴ Augustin MICHAUD, *procès-verbal*, 22 octobre 1969, n° 03-66-3419SR.

³⁵ Léon KIWAK, s.a., 24 mai 1968, n° 40; Douglas L. MACLEAN, s.a., 30 mars 1969, n° 87.

³⁶ M. J. Sébastien SASTRE, s.a., 24 avril 1970, n° 225; A. W. GREEN et R. B. ITENSON, s.a., 26 mars 1973, n° 730 et 731.

³⁷ R. H. DAVIS, s.a., 6 octobre 1971, n° 484.

Section V

PREUVE PAR PRÉSOMPTIONS.

Sous-section 1

Preuve de caractère.

Nous avons retracé un procès-verbal où à l'objection du procureur syndical qui disait que la preuve du gouvernement de certains reproches à l'employé, remontait trop loin dans le temps; l'arbitre a quand même laissé le procureur gouvernemental invoquer des faits lointains car il voulait établir une preuve de caractère contre cet employé, c'est-à-dire montrer que c'était un employé récalcitrant depuis bon nombre d'années³⁸.

Au fédéral, cette façon de donner une preuve est beaucoup plus élaborée qu'au Québec, bien qu'elle se distingue aussi de celle faite en droit criminel. Il faut avant que l'arbitre accepte une preuve de caractère, que la sanction qui est reprochée et attaquée par un grief devant le tribunal d'arbitrage, soit elle-même prouvée. Ensuite, la partie gouvernementale peut invoquer le dossier antérieur de l'employé pour plaider que cette dernière infraction constituait en fait l'incident culminant du dossier de l'employé indiscipliné. Ainsi un arbitre exprime l'idée suivante :

il va sans dire que lorsqu'un acte d'inconduite se produit, il faut tenir compte des antécédents de l'employé quand la sanction est établie. Le bénéfice du doute peut jouer en sa faveur dans le cas d'une première infraction: il disparaît devant un long passé d'inconduites périodiques. Mais seule une nouvelle inconduite peut amener la réouverture de son dossier³⁹.

Plusieurs autres sentences arbitrales suivent ce courant de pensée⁴⁰. L'arbitre va aussi ajouter que lorsque l'on invoque le dossier antérieur de l'employé pour dire que la dernière infraction constituait en fait l'incident culminant, il fallait que les infractions antécédentes aient été assorties de sanctions assez sévères

car il est impossible de les amplifier rétroactivement de manière à dresser un lourd dossier disciplinaire à une date aussi tardive⁴¹.

Toujours au fédéral, nous voyons que les arbitres retiennent certains éléments comme étant pertinents à la preuve de caractère.

Ainsi, l'arbitre décide d'accepter en preuve la guérison de l'employé qui a eu lieu postérieurement à l'infraction d'état d'ébriété pour lequel

³⁸ Alfred LAUZON, *procès-verbal*, 9 septembre 1969. n° 02-66-3375.

³⁹ Darcy Leo O'HARA, s.a., 14 septembre 1967. n° 4.

⁴⁰ Louis-Philippe LARIVIÈRE, s.a., 18 décembre 1967. n° 8; William Peter HOGARTY, s.a., 9 septembre 1969, n° 134; Leon FIROAK, s.a., 19 août 1970. n° 299; Jacques DOUCET, s.a., 8 septembre 1970. n° 300; W. SHANKS, s.a., 30 janvier 1973. n° 619.

⁴¹ Robert C. EMBURY, s.a., 2 novembre 1972. n° 618.

l'employeur lui a imposé une sanction disciplinaire, et ce, malgré l'objection du procureur gouvernemental. L'arbitre prétend qu'il doit juger non seulement si le congédiement était la seule peine appropriée au moment de l'infraction, mais de toutes les circonstances de l'affaire, y compris les éléments de preuve touchant des faits nouveaux après l'incident, surtout s'ils apportaient des éclaircissements sur le caractère de l'employé et sur ses perspectives de rachat et d'utilité, et que cette façon d'agir n'était nullement contraire aux dispositions de la *Loi sur les relations de travail dans la fonction publique*. L'arbitre conclut que les éléments de preuve relatifs à la conduite et à la valeur d'un employé qui sont découverts après l'infraction peuvent être aussi importants que tout autre renseignement disponible avant l'infraction⁴².

Nous pouvons affirmer que la façon dont est conçue une preuve de caractère par les arbitres au fédéral est sûrement beaucoup plus logique et juste du point de vue légal vis-à-vis de l'employé, que la façon de procéder québécoise dans ce domaine.

Elle est aussi plus près de la preuve de caractère telle qu'elle existe en droit criminel: on ne peut prouver la commission de telle faute au moyen de la preuve de caractère. Cette dernière ne peut être retenue qu'au niveau de la sentence une fois l'infraction ou le crime prouvé.

Sous-section 2

Preuve circonstancielle.

L'arbitre va parfois voir une présomption de fait là où ne se retrouve aucune preuve directe.

Ainsi, le comportement d'une personne peut en certaines circonstances non pas établir un fait mais le rendre probable. Il s'agit alors non d'une présomption légale mais d'une présomption de fait⁴³.

Dans une autre sentence, il s'agissait d'essayer de déceler la mauvaise foi du gouvernement lorsqu'il décida de révoquer l'emploi d'un ouvrier stagiaire; pour ce, l'arbitre a examiné non seulement la preuve directe mais aussi la *preuve de circonstance* fournie par le syndicat pour arriver à la conclusion que le gouvernement avait agi à l'intérieur de ses pouvoirs⁴⁴.

Voilà pour le Québec. Que se passe-t-il au fédéral? L'arbitre prend aussi en considération une preuve circonstancielle qu'il qualifie habituellement comme étant une preuve indirecte; ceci ressemble à ce qui se passe en « common law ».

⁴² Robert C. EMBURY, s.a., 2 novembre 1972, n° 618.

⁴³ Georges CARTER, s.a., 30 mai 1969, n° 02-66-3393.

⁴⁴ Yves McNABB, s.a., 2 mars 1971, n° 01-68-808.

Ainsi, un arbitre qui doit décider si un employé était en état d'ébriété ou non, va qualifier la description de l'allure physique de l'employé comme constituant une preuve directe alors que l'allégation de ses fautes professionnelles constituerait la preuve circonstancielle⁴⁵.

Dans une autre sentence arbitrale⁴⁶, l'arbitre analyse des preuves relatives à un certain nombre de circonstances, c'est-à-dire des preuves indirectes à partir desquelles le procureur gouvernemental lui demande de conclure à la commission d'une faute par les employés s'estimant lésés, il en profite pour dire qu'il ne doit pas arriver à la déduction d'une preuve hors de tout doute raisonnable comme c'est le cas en droit criminel, mais qu'il doit arriver à des conclusions qui doivent concorder en grande partie avec l'hypothèse avancée par le représentant de l'employeur. Or il en arriva à déduire que lesdits éléments de preuve produits au nom de l'employeur ne pouvaient à eux seuls satisfaire à l'obligation de s'acquitter de la charge de la preuve relativement à une somme raisonnable de probabilités, pour les raisons suivantes :

Le fait que les éléments de preuve soient seulement indirects ne constitue nullement un défaut dans la présente affaire. De nombreuses poursuites couronnées de succès dans les cours ordinaires sont fondées sur des éléments de preuve indirects et seul le hasard permet que l'avocat de la poursuite puisse tirer parti du récit des événements fait par un témoin oculaire. Le problème, dans le cas d'une accusation fondée seulement sur des éléments de preuve indirects, c'est qu'il appartient à celui qui est chargé de trancher l'affaire (dans le cas présent un arbitre des griefs) de faire une déduction à partir des circonstances établies et que ces circonstances peuvent se rattacher à diverses hypothèses. Si les circonstances établies s'expliquent seulement par une théorie avancée par la partie qui établit la preuve de l'accusation, alors la personne qui doit trancher l'affaire peut en toute quiétude faire la déduction demandée par ladite partie or ici il m'est impossible de conclure que les circonstances concordent.

Donc au Québec et au fédéral, l'arbitre va considérer une preuve circonstancielle et en plus au Québec, il va étudier la question des présomptions.

Sous-section 3

La présomption de l'autorité de la chose jugée.

Au Québec, l'autorité de la chose jugée, traitée à l'article 1241 du Code civil comme étant une présomption juris et de jure, est aussi respectée par l'arbitre. Un arbitre a refusé en vertu du principe de l'autorité de la chose jugée de modifier une sentence qu'il avait rendue, vu qu'il n'avait aucunement statué sur les droits des parties quant à la

⁴⁵ Daniel PERRON, s.a., 2 mai 1972, n° 517.

⁴⁶ A. W. GREEN et R. B. ITENSON, s.a., 26 mars 1973, n°s 730 et 731.

période ultérieure à la réintégration de l'employé s'estimant lésé, de ce fait, il refusait d'accepter une nouvelle preuve

qui tendrait à modifier l'extension dans le temps des effets de cette sentence première, c'est ce qui se produirait si j'acceptais qu'il y ait preuve et débat relativement aux droits respectifs des parties au-delà de la date de réintégration⁴⁷.

Le problème de l'autorité de la chose jugée peut se soulever également quant à un jugement rendu au criminel pour la même infraction. Malgré l'objection du procureur syndical, l'arbitre accepte la production d'une sentence d'un juge de la Cour des Sessions de la Paix, comme exhibit, même si l'avis de suspension donné à l'employé s'estimant lésé ne contenait pas l'accusation décrite à l'exhibit car

la nuance entre le Code du travail et le Code civil n'existe pas ici étant donné que le congédiement est demandé à la suite d'une poursuite judiciaire et l'exhibit n'ajoute rien à la cause. Il n'est qu'une addition de poids à la preuve⁴⁸.

Au fédéral, le principe de l'autorité de la chose jugée se trouve surtout illustré par le cas où l'employé s'estimant lésé a déjà fait l'objet d'un procès au criminel.

L'arbitre préfère alors ré-entendre la preuve d'une infraction alléguée contre l'employé s'estimant lésé et non se fier à la sentence d'un juge au criminel prononcée en rapport avec la même infraction. Ainsi dans une sentence arbitrale où le procureur gouvernemental n'avait que produit le jugement de la cour criminelle sans faire entendre de témoins, l'arbitre, lui, avait décidé de scruter tous les faits, d'étudier les questions de droit, tout en examinant le dossier antérieur de l'employé ainsi que les circonstances atténuantes⁴⁹.

Ceci est la règle générale; cependant, nous avons trouvé une sentence exceptionnelle sur le sujet, où l'arbitre a décidé de se fier entièrement au jugement de la cour criminelle et de le respecter comme tel:

ce n'est certes pas la fonction d'un arbitre en vertu des prescriptions de la Loi sur les relations de travail dans la Fonction publique de surajouter sa décision à la décision d'un juge d'une Cour d'archives. Étant donné que le dossier judiciaire de l'employé fait état que ce dernier a été trouvé coupable d'une faute sérieuse, le congédiement de l'employé par l'employeur se trouve par le fait même justifié⁵⁰.

De ceci, nous concluons que, lorsque les arbitres décident de se fier aveuglément au jugement rendu par un tribunal de droit commun, c'est qu'implicitement, ils appliquent alors le principe de l'autorité de la chose

⁴⁷ Omer BILODEAU, s.a., 30 juin 1972, n° 02-68-2474.

⁴⁸ Maurice BUJOLD, *procès-verbal*, 7 août 1969, n° 03-66-3459SR.

⁴⁹ J. LEGAULT, s.a., 9 juin 1972, n° 578.

⁵⁰ J. S. GILL, s.a., 28 octobre 1968, n° 73.

jugée. Cependant, nous préférons la position prise par d'autres arbitres qui du fait qu'ils jugent un conflit en relations du travail, préfèrent réentendre toute la preuve eux-mêmes et décider en fonction de cette preuve, c'est plus équitable pour l'employé s'estimant lésé.

Section VI

PRODUCTION DE DOCUMENTS.

Par ce qui est décrit ci-dessous, nous allons voir que la preuve écrite n'est pas un moyen de preuve important au cours des arbitrages. En effet, une preuve écrite a pour but de substantier un acte juridique, or l'arbitrage ne traite pas d'actes juridiques mais de faits matériels.

Au Québec, l'article 81 du Code de procédure civile affirme qu'à moins d'une disposition contraire, seul l'original d'une pièce peut servir comme preuve, mais il peut provisoirement être remplacé au dossier de la cour par une reproduction certifiée.

Les conventions collectives au Québec, et la loi au fédéral sont muettes sur ce point: la preuve écrite n'y est mentionnée nulle part.

Nous pouvons dire que les arbitres québécois montrent une très grande flexibilité lorsqu'il s'agit d'accepter ou de refuser la production d'un document. On va accorder la permission au procureur gouvernemental de produire une pièce qui par inadvertance a été oubliée en examen en chef, et ce, malgré l'objection du procureur syndical qui prétend que l'arbitre est incompétent pour décider cette question qui relève de la convention collective⁵¹.

Malgré l'objection du procureur syndical, l'arbitre accepte la production d'une pièce qui est postérieure au grief lui-même, vu que l'employeur prétend que ladite pièce ne vient que corroborer le rapport du médecin⁵².

L'arbitre accepte la production d'un document par le procureur syndical qui prétend qu'il a été écrit par le témoin et bien que ce dernier nie l'avoir écrit⁵³.

L'arbitre accepte la production d'une feuille de route malgré l'objection du procureur gouvernemental qui prétend qu'elle est antérieure aux faits reprochés à l'employé, car l'employé a droit de se défendre d'une accusation d'absence par cette production d'exhibit⁵⁴.

⁵¹ Gérald LAUZON, *procès-verbal*, 12 novembre 1968, n° 02-66-3426SR.

⁵² Étienne PAYETTE, *procès-verbal*, 8 août 1969, n° 03-66-3344.

⁵³ Alfred LAUZON, *procès-verbal*, 9 septembre 1969, n° 02-66-3375.

⁵⁴ Alfred LAUZON, *procès-verbal*, 10 mars 1970, n° 02-66-3375SR.

Nous avons vu, dans la section précédente traitant des présomptions, qu'un arbitre a accepté la production d'une sentence rendue par un juge de la Cour des Sessions de la Paix⁵⁵; il n'y était pas dit cependant, s'il s'agissait d'une copie authentique ou d'un extrait officiel des dossiers de la Cour des Sessions de la Paix. Nous osons croire que l'arbitre avant d'accepter la production de ladite sentence s'était assuré de son authenticité, vu que la règle de la meilleure preuve devrait s'appliquer en autant qu'il est possible. Il est évident, cependant, que dans le cas où, lors d'un arbitrage, il ne serait pas possible de prouver un fait au moyen de l'écrit original ou authentique, l'arbitre qui ne peut suivre le formalisme des tribunaux de droit commun, vu qu'il agit en matière de relations de travail, accepterait sûrement une copie de l'écrit, s'il croyait que ceci serait plus juste et plus raisonnable pour l'employé s'estimant lésé.

D'ailleurs une sentence arbitrale québécoise donne l'opinion générale qui se dégage sur la manière dont un arbitre va réagir lorsque la production d'un document est contestée au cours d'un arbitrage :

en matière de conflit ouvrier-patronal, l'arbitre ne doit pas user à l'endroit des écrits des parties, des règles d'interprétation strictes et rigoureuses⁵⁶.

Pour ce qui est de la façon de procéder des arbitres au fédéral, en regard de la production de documents, nous n'avons rien trouvé de précis sur le sujet, mais en nous basant sur la manière dont les arbitres fédéraux rejettent le formalisme rigoureux en d'autres procédures, nous croyons qu'il est sage de conclure que, lorsque les règles de procédure des tribunaux de droit commun peuvent être suivies, ils les appliqueront en cours d'arbitrage et lorsque, par contre, il sera plus juste pour l'employé s'estimant lésé, qu'ils acceptent une copie d'un document au lieu d'un original, ils accepteront ladite copie.

Il est à noter que les arbitres québécois et fédéraux n'ont pas le pouvoir de contraindre une personne à témoigner, et qu'il s'ensuit qu'ils n'ont pas non plus le pouvoir de contraindre une personne d'apporter et de déposer tel document pour les fins de l'arbitrage en cours.

⁵⁵ *Op. cit.*, note 48, p. 22.

⁵⁶ Gilbert PARADIS, s.a., 15 octobre 1971, n° 01-68-2290.

Chapitre II

DE L'ADMINISTRATION DE LA PREUVE.

Section I

DU DÉROULEMENT DE L'ENQUÊTE ET DE L'AUDITION.

Sous-section 1

De l'enquête.

a) De la mise au rôle et de la date de l'arbitrage. — Au Québec à partir de 1966, date de la 1^{re} convention collective jusqu'en 1972, date de la 3^e convention collective, une fois que le grief était rendu au stade de l'arbitrage, les parties, le syndicat et le gouvernement se réunissaient et décidaient à quelles causes on devrait procéder; ils établissaient ainsi une liste qu'ils remettaient au greffier du tribunal d'arbitrage. Ce dernier procédait ensuite à la rédaction de son rôle d'audition à partir de cette liste, puis il envoyait aux parties ainsi qu'au juge qui avait été choisi comme arbitre, un avis de la date fixée pour l'arbitrage.

Depuis 1972, les causes procèdent par ordre chronologique. Le premier jour ouvrable de chaque mois, le greffier fait l'appel du rôle d'audition pour le mois suivant, rôle qu'il a préparé en suivant l'ordre chronologique des griefs; le syndicat et le gouvernement sont présents lors de cet appel. Les conventions collectives sont muettes sur le sujet de la mise au rôle de l'arbitrage des griefs, mais les parties se sont établies un genre de manuel de procédure sur le sujet, qui n'est en fait qu'un guide administratif.

Au fédéral, la mise au rôle de l'arbitrage des griefs se fait par ordre chronologique. Le greffier, cependant, par courtoisie, va consulter les parties et l'arbitre, pour savoir s'ils sont disponibles à telle date, et une fois son rôle terminé, il fait parvenir aux parties un avis de la date de l'arbitrage du grief.

Il faut noter que le cas d'un congédiement ne sera pas placé selon l'ordre chronologique, mais par priorité à tous les autres cas d'arbitrage.

b) Du lieu d'un arbitrage. — Au Québec, il y a deux endroits où l'arbitrage peut avoir lieu. À Montréal, l'arbitrage se déroule dans une salle du Palais de Justice, et à Québec, ceci a lieu dans une salle aménagée à cette fin au Complexe G, édifice abritant la direction générale des relations de travail dans la fonction publique.

Habituellement, au fédéral, l'arbitrage du grief a lieu dans la région où travaille l'employé s'estimant lésé; c'est l'arbitre qui se déplace pour s'y rendre. Exceptionnellement, le syndicat ou le gouvernement peuvent

demander que l'arbitrage se fasse dans une autre région lorsque cela accommoderait la plupart des témoins. L'arbitrage peut donc avoir lieu dans n'importe quelle région du Canada. À Ottawa, il y a une salle aménagée spécialement pour les arbitrages. Elle se trouve dans l'édifice abritant la Commission des Relations de travail dans la Fonction publique. Dans la ville de Québec, ceci a lieu dans une des salles du Palais de Justice. Pour ce qui est des autres villes du Canada, on se servira de la salle de la Cour de citoyenneté, ou de celle de la Commission de révision de l'impôt, ou de celle de la Commission d'appel de l'immigration, ou d'une salle d'une cour provinciale et si aucune des salles énumérées n'est disponible, on louera une salle dans un hôtel.

L'arbitre peut aussi parfois quitter la salle où a lieu l'arbitrage afin d'aller interroger une personne qui ne peut pas se déplacer pour raison de maladie ou autre; ainsi au Québec, un arbitre, sur la demande du procureur syndical, s'est rendu à un hôpital pour interroger un médecin dont le travail considérable l'empêchait de se rendre à l'audience du grief⁵⁷.

Dans une autre sentence, l'arbitre de lui-même décide d'imposer des frais aux parties afin de se rendre dans un coin reculé de la province pour y entendre un témoin dont les déclarations auraient pu faire pencher la balance du côté de l'employé s'estimant lésé⁵⁸.

Nous n'avons trouvé aucune sentence arbitrale fédérale qui illustrerait ce point, mais nous imaginons que si une raison suffisante existait pour que l'arbitre aille interroger une personne dans un lieu autre que celui de la salle d'audience de l'arbitrage, il le ferait.

Rien n'est prévu dans la loi sur la question du lieu, c'est en fait une procédure administrative qui s'est établie de concert entre les parties.

c) De l'ajournement d'un arbitrage. — Au Québec, bien que le rôle d'arbitrage établisse telle date pour l'audition d'un grief, il arrive parfois qu'au jour dit, une partie demande à l'arbitre d'ajourner l'audition du grief parce qu'un témoin important pour sa preuve se trouve dans l'impossibilité d'être présent à l'audition du grief ce jour-là; ou encore parce que le procureur d'une des parties veut avoir le temps de préparer une contrepreuve où il ferait entendre d'autres témoins⁵⁹.

L'arbitre accorde alors l'ajournement comme le fait un juge en droit civil (article 286 du Code de procédure civile) ou un juge au criminel (article 501 du Code criminel).

⁵⁷ André BOUTET, *procès-verbal*, 28 janvier 1969, n° 02-66-3368.

⁵⁸ Malcolm NEIL-HAYES, s.a., 4 décembre 1972, n° 02-68-6060R.

⁵⁹ Roland BÉLISLE, *procès-verbal*, 21 avril 1970, n° 02-66-3422.

Au fédéral, nous n'avons pas trouvé de sentence arbitrale sur le sujet tel quel mais nous savons que c'est une pratique acceptée par les arbitres pour des cas particuliers, et qu'ils suivent ici ce que font les juges des tribunaux de droit commun.

d) Du caractère de l'enquête. — Au Québec, rien n'empêche le public d'assister à l'arbitrage d'un grief; il en est de même au fédéral, nous pouvons donc affirmer que les séances d'arbitrage ont un caractère public tout comme les procès devant les tribunaux de droit commun⁶⁰.

Cependant, il arrive des situations où une partie va demander à l'arbitre d'ordonner l'exclusion des témoins, comme le ferait un juge civil en vertu de l'article 465j du Code criminel.

Un arbitre au Québec a accepté la motion du procureur syndical qui demandait que les maris soient exclus de l'audience durant le témoignage de leurs épouses et ordonner donc l'exclusion des maris⁶¹. D'autres sentences ont entériné ce principe⁶².

Au fédéral, nous n'avons pas trouvé de sentence où une partie demandait l'exclusion des témoins, mais une sentence où les procureurs demandaient à l'arbitre d'émettre une ordonnance prohibant la publication des éléments de preuve comme ceci se fait en droit criminel. l'arbitre a décidé qu'il n'avait pas le pouvoir d'émettre cette ordonnance, mais que par contre, il pouvait régler le problème en ordonnant le huis-clos ou l'exclusion de certaines personnes. Et en étudiant la motion des procureurs, il a prétendu que lorsqu'une motion est présentée, il doit la trancher en tenant compte du principe de l'intérêt public et des arguments de juges éminents, de la justice et non pas seulement de celui de la commodité ou de la convenance. Dans le cas présent, les procureurs avaient averti l'arbitre que l'employé était accusé d'un délit punissable selon le Code criminel et que certains éléments de preuve qu'ils allaient présenter à l'audition de l'arbitrage seraient aussi présentés lors du procès au criminel, et que vu ceci, il n'était pas dans l'intérêt de la justice qu'un des éléments de preuve produits à l'arbitrage soit publié à ce stade. L'arbitre affirme alors que bien que le tribunal d'arbitrage ne soit pas obligé de procéder à une audition de la même manière qu'à un procès qui se déroule devant une cour de justice, il ne doit quand même pas délaisser les principes de la justice naturelle et qu'il est impératif qu'il ne se passe rien à l'arbitrage qui puisse préjudicier ou nuire à l'administration de la justice dans une autre cour. L'arbitre a aussi comparé ses pouvoirs à celui d'un

⁶⁰ *Op. cit.*, p. 3.

⁶¹ Alfred LAUZON, *procès-verbal*, 14 octobre 1969, n° 02-66-3375.

⁶² Augustin MICHAUD, *procès-verbal*, 22 octobre 1969, n° 03-66-3419SR. et Philippe CHARETTE, *procès-verbal*, 17 mars 1969, n° 02-66-3391SR.

juge au criminel qui, lors d'une enquête préliminaire en vertu de l'article 467(1) du Code criminel, peut ordonner de ne pas publier avant la fin du procès la preuve recueillie durant l'enquête préliminaire :

je n'ai pas compétence pour ordonner que rien ne soit publié et je n'émetts aucune ordonnance de la sorte. Je crois avoir compétence pour déterminer que dans l'intérêt de la justice l'audition sera tenue, après un bref ajournement, à huis clos.

On pourra peut-être dire plus tard que la *Loi sur les relations de travail dans la Fonction publique* et les règlements édictés sous son régime sont muets sur ce point et que je ne devais pas assumer une compétence qui n'est pas expressément mentionnée dans la loi qui me confère compétence. La loi prévoit cependant, à l'article 92(2), que l'arbitre en chef est chargé d'appliquer le régime d'arbitrage des griefs. À mon avis, cette responsabilité comprend entre autres choses le devoir d'éviter soigneusement la tenue d'une audition qui pourrait de quelque façon compliquer la tâche d'un juge ou d'un jury à une date ultérieure. J'ai l'intention d'accomplir ce devoir en accédant à la demande des avocats des deux parties et en ordonnant qu'aucune personne, sauf celles que je vais désigner, ne soit admise à l'audition qui sera tenue plus tard aujourd'hui⁶³.

e) Ordre de présentation de la preuve. — Au Québec, l'instruction d'une cause civile se déroule selon un certain ordre prescrit par les articles du Code de procédure civile. L'arbitre s'inspire de cet ordre pour diriger le déroulement des plaidoiries de l'arbitrage. Ainsi l'article 289 du Code de procédure civile demande que la partie sur qui repose le fardeau de la preuve commence à procéder la première à l'interrogation des témoins, puis la partie adverse présente sa preuve, et enfin l'autre partie peut soumettre une contre-preuve; le tribunal a discrétion pour permettre l'interrogatoire d'autres témoins.

L'article 314 du même code dit que :

lorsque la partie a terminé l'interrogatoire du témoin qu'elle a produit, toute autre partie ayant des intérêts opposés peut le contre-interroger sur tous les faits du litige et établir de toutes manières les causes de reproche contre lui.

L'article 315 affirme :

le témoin peut être entendu de nouveau par la partie qui l'a produit, soit pour être interrogé sur des faits nouveaux révélés par le contre-interrogatoire, soit pour expliquer ses réponses aux questions posées par une autre partie.

L'article 291 dit :

l'enquête close, la partie sur laquelle reposait le fardeau de la preuve plaide la première; la partie adverse suit; l'autre réplique, et si elle soulève quelque point de droit nouveau, son adversaire peut lui répondre. Nulle autre plaidoirie ne peut avoir lieu sans la permission du tribunal.

L'arbitre et les parties suivent cet ordre du Code de procédure civile en matière de présentation de la preuve. Certaines sentences arbitrales traitent de ce point, ainsi il y en a une où l'arbitre a indiqué au procureur

⁶³ Gérald William McKENDRY, s.a., 19 décembre 1972, n° 674.

syndical qu'il lui accorderait tout le délai requis à la préparation de sa propre preuve, une fois que la preuve gouvernementale serait close: et s'il le jugeait nécessaire, il l'autoriserait même à transquestionner à nouveau les témoins de la partie adverse⁶⁴.

Dans un procès verbal⁶⁵ l'arbitre a permis au procureur gouvernemental et ce malgré l'objection du procureur syndical de reprendre en partie l'examen en chef afin de prouver certains faits qui auraient pu être oubliés

vu que l'article 315 du Code de procédure civile le permettait.

Au fédéral, on suit aussi la marche de l'instruction d'une cause civile (common law), or ceci est quasi-similaire aux dispositions de notre Code de procédure civile sur le sujet. Nous n'élaborons donc pas davantage sur ce sujet, afin d'éviter des répétitions fâcheuses.

Sous-section 2

De l'audition.

Une fois que les faits ont été prouvés au niveau de l'enquête et que les parties ont procédé à l'interrogatoire, ainsi qu'au contre-interrogatoire des témoins, et qu'elles ont de plus déclaré leur preuve comme étant close. elles vont alors plaider en droit seulement, tout comme lors d'un procès devant un tribunal de droit commun.

C'est à ce moment que l'on invoque un article de la loi ou d'une convention collective. C'est aussi à ce stade que les parties invoquent le stare decisis ou l'autorité du précédent.

Ainsi au Québec, sur la question du droit d'un employé d'exprimer publiquement son opinion sur un sujet quelconque au lieu de faire un grief, l'arbitre se dit surpris de voir que le procureur gouvernemental ne lui aie pas cité de jurisprudence :

le gouvernement ne m'a soumis aucune autorité, décision ou précédent indiquant que lorsqu'un syndiqué possède dans une convention collective une procédure de règlement des griefs, il renonce par le fait même à son droit d'exprimer publiquement son opinion quant à la façon avec laquelle l'employeur applique ou n'applique pas la convention collective⁶⁶.

Dans une autre sentence, l'arbitre affirme de lui-même qu'en relations de travail, il y a une jurisprudence qui veut que l'on n'applique la peine capitale qu'est le congédiement que dans des cas très graves ou à la suite d'une mesure disciplinaire moindre accompagnée d'une menace de congédiement s'il y a récidive⁶⁷.

⁶⁴ Françoise GRAVEL, s.a., 4 novembre 1969, n° 01-68-1957.

⁶⁵ Alfred LAUZON, *procès-verbal*, 9 septembre 1969, n° 02-66-3375.

⁶⁶ Gérald LAFOREST, s.a., 9 août 1968, n° 02-66-1752.

⁶⁷ Marcel LEMIRE, s.a., 22 septembre 1971, n° 01-68-4028.

Au fédéral, la règle du *stare decisis* est aussi suivie; pour décider si une sanction imposée était trop sévère, l'arbitre a décidé d'examiner la jurisprudence arbitrale sur le sujet :

en plus d'analyser les faits et circonstances de l'affaire en particulier, il faut se référer quoique avec prudence et circonspection à la jurisprudence arbitrale citée, pour y voir une confirmation de notre opinion⁶⁸.

Toujours au stade de l'audition, les parties pourraient aussi invoquer la coutume, l'usage comme étant une source de droit. Nous n'avons pas trouvé d'exemple de ce point au Québec, mais au fédéral, une sentence a rejeté la coutume invoquée comme étant non pertinente pour cette cause particulière :

vu que dans le passé il n'avait jamais été nécessaire de faire des heures supplémentaires il n'existait donc pas de pratique passée qui pourrait m'amener à conclure que l'employeur avait abandonné son droit d'ordonner l'exécution des heures supplémentaires le cas échéant⁶⁹.

Ce qui nous amène à déduire que si elle avait été pertinente, l'arbitre l'aurait acceptée comme étant la source d'une règle de droit.

Section II

LES POUVOIRS D'ENQUÊTE DE L'ARBITRE.

Sous-section 1

L'arbitre peut-il contraindre une personne à témoigner ?

Non, l'arbitre au Québec n'a pas les pouvoirs de contrainte dont jouit un juge des tribunaux de droit commun. Il n'y a aucune loi, règlement ou convention collective qui prévoit ce pouvoir. Cependant, il y a une cause au Québec⁷⁰ où un juge de la Cour supérieure a émis une ordonnance enjoignant à une personne de comparaître devant un arbitre pour y rendre témoignage, en donnant les raisons suivantes pour justifier une telle ordonnance :

le législateur a prévu à l'article 20 du Code de procédure civile qu'on pouvait exercer un droit par toute procédure non incompatible lorsque le moyen d'exercer ce droit n'a pas été spécifiquement prévu. L'article 47 de la *Loi sur l'interprétation* conduit sensiblement au même résultat... l'autorisation de faire une chose comporte tous les pouvoirs nécessaires à cette fin. Quelqu'un peut et doit en effet avoir le pouvoir de contraindre des témoins devant l'arbitre. Nous disons « peut avoir ce pouvoir », parce que la loi ne mentionne pas que ce pouvoir n'existe pas. Nous disons « doit avoir ce pouvoir » parce que ce pouvoir est nécessaire à l'application des articles 88 et 89 du Code du travail qui peuvent être rendus illusoires et sans effet s'il n'est pas possible de contraindre des

⁶⁸ J. Cécile HÉTU, s.a., 29 février 1968, n° 27.

⁶⁹ G. BURRIDGE, Gaston LEMIEUX, Roland LAFOND, Karl RASL et Alfred KODZ, s.a., 8 février 1973, n°s 687, 688, 689, 690 et 691.

⁷⁰ Malek V. PARENT et autres, 1971, R.D.T. 553.

témoins car cela peut signifier que l'arbitre sera incapable d'exercer sa juridiction...

Si quelqu'un possède ce pouvoir de contraindre, ce ne peut être que la Cour supérieure, en vertu de sa juridiction et de ses pouvoirs généraux qui sont établis par l'article 31 du Code de procédure civile et le droit commun. Les articles 20 et 46 du Code de procédure civile reviennent alors les instruments appropriés pour permettre à la Cour supérieure d'exercer ce pouvoir de contrainte.

Notre opinion personnelle est que cet arrêt pourrait aussi valoir pour l'arbitre qui entend un grief dans la fonction publique québécoise.

Au fédéral, l'arbitre n'a pas non plus les pouvoirs de contrainte que possèdent les juges des tribunaux de droit commun.

L'arbitre se montre en général déçu de ne pas avoir ce pouvoir :

la *Loi sur les relations de travail dans la Fonction publique* n'autorise pas un arbitre à citer un témoin à comparaître ni, à l'obliger de produire un document. Le régime d'arbitrage dépend donc de la bonne foi des parties et de leur bonne volonté à divulguer sans réserve ce dont elles ont connaissance⁷¹.

D'autres sentences expriment cette même idée⁷².

Dans le troisième rapport annuel de la Commission des relations de travail dans la Fonction publique, pour l'année 1969-70, cité comme Appendice « B » du discours⁷³ prononcé par M^e Edward B. Jolliffe, au n° 100, on décrit le problème ainsi :

étant donné que les griefs portant sur une mesure disciplinaire impliquent nécessairement des questions de fait, il appartient aux deux parties de déposer devant l'arbitre tous les éléments de preuve pertinents, soit sous forme de documents, soit sous forme de dépositions de témoins. Le premier arbitre en chef, le professeur Arthurs a fait observer dans la première affaire qu'il a entendue (Caron, décisions arbitrales, dossier n° 166-2-1) que la loi n'a pas conféré aux arbitres le pouvoir d'assigner des témoins ou d'obliger des personnes à produire des documents. Voici ce qu'il déclare dans une affaire postérieure (O'Hara, décisions arbitrales, dossier n° 166-2-4) : « Comme résultat d'un manque de pouvoirs statutaires à cet égard, une grande partie de la preuve présentée était incomplète ou peu convaincante. »

Lorsque les arbitres n'ont pas le pouvoir d'assignation, les témoins qui ont connaissance de faits pertinents ou qui détiennent des documents pertinents à l'affaire peuvent impunément négliger ou refuser de témoigner ou de produire les documents à la demande de l'une ou l'autre partie, voir même de l'arbitre.

Le défaut de posséder ce pouvoir pose un certain problème aux arbitres nommés aux termes de la Loi sur les relations de travail dans la Fonction publique. Il n'est pas souhaitable, croit-on, qu'ils soient obligés de rendre une

⁷¹ Leslie URBANE CREWE, s.a., 16 septembre 1970, n° 294.

⁷² Douglas L. MACLEAN, s.a., 30 mars 1969, n° 87; Graham L. DIXON, s.a., 2 mars 1972, n° 555.

⁷³ Edward B. JOLLIFFE, *Présentation et arbitrage des griefs dans la fonction publique du Canada*, 6 octobre 1971, Discours prononcé à la Conférence bi-nationale sur les négociations collectives dans la fonction publique.

décision lorsque l'une ou l'autre partie sait, soupçonne ou prétend que l'on cache des éléments de preuve ou qu'un témoin récalcitrant ne les fournit pas.

Dans l'affaire Cathcart (décisions arbitrales, dossier n° 166-2-118) les parties ont fait face à un problème mentionné dans le rapport de l'an dernier : la loi n'accorde pas à un arbitre le pouvoir d'assigner un témoin important. L'employeur et l'agent négociateur souhaitaient tous deux faire témoigner un capitaine de navire à l'audition. Il a refusé, bien qu'il ait déjà donné une déclaration statutaire à l'agent négociateur. La décision de l'affaire ne dépendait pas de sa présence et l'arbitre en chef n'a pu que suggérer aux parties de continuer de faire tout leur possible pour apporter les éléments de preuve les plus probants au moyen de documents officiels ou par l'intermédiaire de témoins. Dans la plupart des cas, leurs efforts ont été couronnés de succès.

Donc comme on peut le voir, ce manque de pouvoir de contrainte de l'arbitre au fédéral cause bien des problèmes et les arbitres souhaitent un amendement prochain à la loi pour remédier à une telle carence.

Sous-section 2

L'arbitre peut-il assermenter les témoins ?

Au Québec, l'arbitre assermente les témoins comme le fait un juge des cours civiles en vertu de l'article 299 du Code de procédure civile, ou un juge de la Cour criminelle en vertu des dispositions de l'article 13 du Code criminel.

Il faut noter aussi que presque tous ceux qui sont choisis pour remplir le rôle d'arbitre sont des juges d'un autre tribunal québécois. Ils se servent donc de leur pouvoir d'assermentation, étant de facto commissaires à l'assermentation. Il n'y a personne à ce jour qui ait contesté le pouvoir d'assermentation de l'arbitre.

Au fédéral, l'arbitre lui aussi assermente les témoins. Vu que tous les arbitres à date étaient des avocats, ils se sont eux aussi servis de leurs pouvoirs de commissaires à l'assermentation.

Donc au Québec comme au fédéral, bien qu'il n'y ait rien de prévu sur le pouvoir d'assermentation de l'arbitre dans les lois, règlements ou conventions collectives, les arbitres ont toujours exercé ce pouvoir du fait qu'étant juges ou avocats, ils étaient automatiquement commissaires à l'assermentation, et cette façon de procéder n'a pas encore été contestée.

Sous-section 3

L'arbitre peut-il de lui-même interroger les parties, les témoins ?

Au Québec, l'arbitre décide de jouer un rôle actif, en suivant pour ce faire les prescriptions de l'article 318 du Code de procédure civile.

Ainsi, lors d'un arbitrage, on voit qu'un dernier témoin est appelé à la demande expresse de l'arbitre qui lui pose lui-même des questions, puis les

deux procureurs l'interrogent à leur tour, et une fois les preuves closes de part et d'autre, l'arbitre rappelle encore dans la boîte deux témoins auxquels il pose des questions supplémentaires⁷⁴.

Dans une autre sentence, à l'objection du procureur syndical qui s'opposait à une question posée par le procureur gouvernemental, l'arbitre a tout simplement décidé de poser lui-même ladite question en employant des termes différents⁷⁵.

Au fédéral, à travers les sentences arbitrales étudiées nous avons constaté que quelques arbitres jouaient un rôle actif en interrogeant les parties et les témoins à l'occasion pour faire ressortir certains points obscurs de la preuve.

Cependant, il paraît exister deux écoles de pensée sur le sujet. Il y a certains arbitres qui pensent exactement comme des juges des tribunaux civils (common law) et ils jouent un rôle passif; vu qu'il s'agit d'une procédure contradictoire, ils attendent que les procureurs des parties fassent eux-mêmes leur preuve et ils ne posent aucune question. Par contre, d'autres arbitres jouent un rôle très actif contrairement au rôle du juge de droit civil (common law); ils vont questionner eux-mêmes et demander des précisions pour compléter telle ou telle preuve.

Donc au Québec, il n'y a pas de problème. Les arbitres sont certains de leur droit d'interroger les parties et les témoins, alors qu'au fédéral, certains ont encore de la difficulté à se débarrasser des principes de « common law » sur le sujet.

Sous-section 4

L'arbitre peut-il se déplacer dans la recherche des éléments de preuve?

Au Québec, nous n'avons pas vu de sentence arbitrale où ceci aurait eu lieu, cependant, nous croyons que les arbitres le feraient si c'était nécessaire, et qu'ils invoqueraient au besoin l'article 290 du Code de procédure civile qui prévoit cette situation.

Nous n'avons pas été plus chanceux du côté fédéral car aucune sentence ne rapporte un tel déplacement. Cependant, après discussion avec certaines personnes reliées au domaine de l'arbitrage fédéral, nous en venons à la conclusion que l'arbitre a le pouvoir de se déplacer en vue de la recherche d'éléments de preuve sur les lieux mêmes de l'infraction reprochée à l'employé s'estimant lésé; ceci se fait spécialement dans le cas d'infraction à la discipline par les gardiens de prison.

⁷⁴ Philippe CHARETTE, *procès-verbal*, 17 mars 1969, n° 02-66-3391SR.

⁷⁵ Roland BÉLISLE, *procès-verbal*, 21 avril 1970, n° 02-66-3422.

L'arbitre au fédéral considère ce rôle comme faisant partie de ses attributions, et de plus, lorsqu'il se déplace ainsi, il le fait avec le consentement mutuel des parties.

Section III

DE L'ADMINISTRATION DES TÉMOIGNAGES.

Sous-section 1

De l'interrogatoire.

Les arbitres, au Québec comme au fédéral, suivent en général et dans la mesure du possible les règles de procédure d'administration des témoignages telles qu'elles existent devant les tribunaux de droit commun.

Ainsi au Québec, l'arbitre respecte en général la règle qui veut qu'un procureur qui interroge le témoin qu'il a lui-même produit doit poser des questions sur les faits de la contestation seulement, des questions qui ne soient pas suggestives et qui n'exigent pas que le témoin donne une opinion à moins qu'il ne soit un expert.

Une sentence respecte le principe que le procureur ne peut rien prouver en dehors des motifs allégués⁷⁶.

Une autre sentence au contraire affirme que l'on peut déborder des cadres du procès dans le procès vu que l'on a jeté des bases très vastes lors du début du témoignage⁷⁷, ou parce qu'il s'agit d'un cas d'espèce et qu'en relations de travail, il faut éviter tout formalisme rigoureux⁷⁸.

Une sentence a retenu l'objection d'un procureur quant au fait que le témoin ne peut donner une opinion à moins d'être un témoin expert⁷⁹.

Il y a aussi le principe en vertu duquel les questions ne doivent pas être posées d'une manière qui suggère la réponse désirée, à moins que le témoin ne cherche manifestement à éluder une question ou à favoriser une autre partie, ou que, étant lui-même partie au procès, il n'ait des intérêts opposés à la partie qui l'interroge⁸⁰.

Au fédéral, nous n'avons pas trouvé de sentences, sur ces points particuliers, qui vailent la peine d'être citées, mais elles reflètent toutes cette idée que lorsqu'un procureur interroge le témoin qu'il a produit,

⁷⁶ André BOUTET, *procès-verbal*, 28 janvier 1969, n° 02-66-3368.

⁷⁷ Alfred LAUZON, *procès-verbal*, 14 octobre 1969, n° 02-66-3375.

⁷⁸ Gilbert PARADIS, s.a., 15 octobre 1971, n° 01-68-2290.

⁷⁹ Maurice BUJOLD, *procès-verbal*, 7 août 1969, n° 03-66-3459SR.

⁸⁰ André BOUTET, *procès-verbal*, 28 janvier 1969, n° 02-66-3358; Roland BÉLISLE, *procès-verbal*, 21 avril 1970, n° 02-66-3422.

l'interrogatoire doit porter sur les faits mêmes qui font l'objet du grief et il ne doit pas poser de questions suggestives, ni requérir une opinion à moins que le témoin soit en réalité un témoin expert.

Une fois qu'une partie a terminé l'interrogatoire du témoin qu'elle a produit, l'autre partie peut contre-interroger au cours de l'arbitrage, et l'arbitre demande que l'on respecte les règles régissant habituellement le contre-interrogatoire devant un tribunal de droit commun.

Il est aussi possible à une partie de rappeler son propre témoin après le contre-interrogatoire pour l'interroger sur les faits nouveaux qui y ont été dévoilés, ou afin qu'il explique les réponses aux questions posées par l'autre partie.

Ce que nous venons de décrire ci-haut s'applique aux arbitrages québécois et fédéraux; nous n'avons cependant pas trouvé de sentences précises sur le point, vu que cette façon de procéder n'a jamais été contestée.

Sous-section 2

L'appréciation des témoignages.

Les témoignages sont laissés à l'appréciation de l'arbitre et il va tenir compte de la réticence d'une personne à témoigner, ainsi que de différentes attitudes manifestées par le témoin lorsqu'il doit donner une appréciation de ce témoignage.

Une sentence a retenu les réponses réticentes d'un témoin à des questions fort claires

cette attitude à mon avis jette un discrédit certain sur l'ensemble du témoignage⁸¹.

Le témoin qui s'exprime de façon franche, calmement et sans hésitation, qui fait montre d'une bonne mémoire des faits, va l'emporter sur le témoin qui démontre du parti-pris, des réticences, des blancs de mémoire⁸².

L'absence de mémoire chez un témoin et le fait qu'il se trouve en marge d'un bon nombre d'autres témoins va mal impressionner l'arbitre à son égard⁸³.

Le témoin qui démontre une émotivité hargneuse à l'égard d'une autre personne, ou de l'intérêt ou de l'envie ne sera pas cru par l'arbitre⁸⁴.

⁸¹ Yvon CHAMPAGNE, s.a., 28 avril 1969, n° 02-66-3363.

⁸² Alfred LAUZON, s.a., 5 mai 1970, n° 02-66-3375.

⁸³ Jean-Yves BÉLANGER, s.a., 4 juin 1970, n° 02-66-3386.

⁸⁴ Roland BÉLISLE, s.a., 8 juin 1970, n° 02-66-3422; Gaston CHARBONNEAU, s.a., 19 février 1971, n° 02-66-3362; Yvon DORÉ, s.a., 16 mars 1972, n° 01-68-4012.

Une sentence arbitrale québécoise résume le rôle de l'arbitre face à une version contradictoire : il doit prendre bien soin d'éviter d'interpréter, d'ajouter, ou de soustraire quoi que ce soit de la preuve présentée devant lui pour mieux saisir la vérité décelée par les faits, attitudes et comportements des témoins. L'arbitre s'appuiera sur les critères suivants :

- a) la *déposition textuelle* des témoins;
- b) les contradictions évidentes qu'exprime une même version ou un même témoignage;
- c) les indices matériels probants;
- d) la pertinence des faits que révèle chacune des dépositions;
- e) le comportement des témoins;
- f) enfin, le degré de crédibilité de chacun des déposants⁸⁵.

Au fédéral, l'arbitre tient compte lui aussi de différents facteurs pour apprécier la crédibilité des témoins et pour choisir le témoignage qu'il doit croire lors d'une version contradictoire.

L'arbitre est quand même libre de choisir la version qu'il préfère⁸⁶ ou d'accepter le grief, vu que les témoignages ne sont pas suffisants pour conclure à une indiscipline de la part de l'employé⁸⁷. L'arbitre extrait de la preuve les éléments pertinents au grief⁸⁸.

Pour en revenir aux facteurs d'appréciation de la crédibilité d'un témoin, le comportement du témoin dans la boîte, sa façon directe et spontanée de répondre ou au contraire ses réponses évasives et équivoques, seront pris en considération par l'arbitre lors de l'appréciation des versions des témoins⁸⁹.

Lorsque l'arbitre est en présence d'une version contradictoire, il peut choisir l'une ou l'autre si des deux côtés les témoins étaient dignes de foi⁹⁰; si, cependant, une version n'était pas spontanée, et contenait des réponses évasives, l'arbitre va alors choisir la version qui lui paraît la plus vraisemblable⁹¹.

⁸⁵ Albert PETTIGREW, s.a., 19 mars 1970, n° 02-66-2987.

⁸⁶ M. J. Cécile HÉTU, s.a., 11 octobre 1971, n° 425.

⁸⁷ Bernard C. GOWER, 6 avril 1971, n° 399.

⁸⁸ Daniel PERRON, s.a., 2 mai 1972, n° 517.

⁸⁹ J. A. MELANSON, s.a., 22 juin 1972, n° 583 et 584.

⁹⁰ Donald LAIDLAW, s.a., 29 mai 1970, n° 226.

⁹¹ Harold BASSET, s.a., 7 avril 1973, n° 551.

Donc, les arbitres au Québec et au fédéral sont maîtres de l'appréciation des témoignages, et ce, de la même manière que l'est un juge d'un tribunal de droit commun.

Pour ce qui est de la corroboration d'un témoignage, il faut dire qu'au Québec, il n'y a pas d'exigence de corroboration de la preuve. ceci ressemble au droit civil; de plus, une preuve non contredite fait foi par elle-même et l'arbitre se considère alors lié par cette preuve⁹².

Au fédéral, il n'existe pas non plus de nécessité de corroborer la version d'un témoin comme c'est exigé en droit criminel pour certaines offenses; cependant, si une version est corroborée, l'arbitre se sentira lié par cette version⁹³.

Au fédéral, une version non contredite lie l'arbitre⁹⁴. Par contre, la version d'un témoin qui est contredite par d'autres témoins ne sera pas retenue en général par l'arbitre⁹⁵.

Sous-section 3

Témoignage d'expert

Au Québec, l'arbitre a accepté que l'on procède à l'expertise d'écriture comme ça se fait selon une pratique établie devant les tribunaux civils et, en droit criminel, en vertu de l'article 8 du Code criminel.

L'arbitre a accepté le rapport d'un graphologue qui a identifié la signature de telle personne sur une pièce litigieuse⁹⁶.

Nous n'avons pas trouvé un tel cas dans les sentences arbitrales fédérales.

Un arbitre québécois a aussi écouté le témoignage d'un professeur de science politique pour définir ce qu'est le travail partisan lors d'une élection⁹⁷. Un autre arbitre a écouté le témoignage d'un médecin sur les troubles psychiques du plaignant et leur relation avec son infraction⁹⁸.

⁹² Jos BOUCHARD, s.a., 10 novembre 1968, n° 02-66-1011; Jean-Jacques TRUDEL, s.a., 19 septembre 1969, n° 02-66-3401; Augustin MICHAUD, s.a., 8 janvier 1970, n° 03-66-3419; Raymond FAUVELLE, s.a., 16 juin 1970, n° 03-68-2506; J. P. ST-LOUIS, s.a., 5 février 1971, n° 03-68-3399; Louis-Philippe LEVASSEUR, s.a., 22 février 1971, n° 02-66-3504; Jean-Claude BOUTET, s.a., 14 avril 1971, n° 01-68-2740; Hector LAMOUREUX, Yves MECTEAU et Marcel MATHIEU, s.a., 27 septembre 1971, n° 03-4737, 4738 et 4739; Paul RODRIGUE, s.a., 5 avril 1972, n° 02-66-3506.

⁹³ L. J. CLARKE, s.a., 5 novembre 1968, n° 64; M. C. Philomène ARSENAULT, s.a., 7 décembre 1971, n° 530; J. A. MÉLANSON, s.a., 22 juin 1972, n° 583 et 584.

⁹⁴ J. Cécile HÉTU, s.a., 29 février 1968, n° 27.

⁹⁵ David Richard RANDALL, s.a., 30 septembre 1968, n° 41.

⁹⁶ Alfred LAUZON, s.a., 5 mai 1970, n° 02-66-3375.

⁹⁷ Omer BILODEAU, s.a., 27 mai 1969, n° 02-66-3441.

⁹⁸ Jean LAURENCE, s.a., 2 février 1973, n° 01-68-6620.

Il est important de préciser que l'arbitre ne suit pas le formalisme d'un juge en droit civil pour entendre le témoignage d'un expert et que, de plus, l'arbitre est libre d'accepter ou de rejeter la version d'un expert comme l'est un juge d'un autre tribunal.

Au fédéral, c'est la même chose. L'arbitre va aussi écouter la version de témoins experts: il n'exigera aucun formalisme quelconque pour cela, et il se sentira libre d'accepter ou non le témoignage de l'expert. Nous n'avons trouvé aucune sentence qui valait la peine d'être citée sur ce point.

CONCLUSION.

Pour terminer cette étude, nous croyons opportun de communiquer notre opinion personnelle sur le domaine de l'arbitrage dans la fonction publique québécoise et fédérale.

Nous avons vu qu'au cours de l'arbitrage, l'arbitre joue un rôle un peu semblable à celui d'un juge des tribunaux de droit commun, mais qui en diffère aussi du fait que, tout en étant maître de la procédure, il se refuse à tout formalisme qui pourrait nuire à l'une des parties, et principalement à l'employé s'estimant lésé.

Nous croyons que cette attitude de l'arbitre, qui se refuse à tout formalisme indû en affirmant que ceci ne serait pas viable dans le domaine particulier que sont les relations de travail, est salubre au système de l'arbitrage. Certaines personnes prétendent qu'il serait nécessaire d'élaborer une sorte de code de procédure pour réglementer les séances d'arbitrage afin d'encadrer ce dernier dans des limites plus précises pour le rendre plus efficace. Nous croyons que ceci au contraire aurait pour effet de l'encadrer d'une façon trop rigide qui éventuellement amènerait un formalisme sclérosant et il n'y aurait plus de différence avec les tribunaux de droit commun.

En effet, dans le milieu des relations de travail, ce ne sont pas des avocats en général qui présentent les griefs à l'arbitrage, d'où la nécessité de ne pas avoir de procédures compliquées. Il y a aussi le facteur temps à considérer: les parties ne peuvent pas se permettre d'attendre deux ans avant de régler un grief; avec des procédures formalistes, les délais s'accumuleraient, et au point de vue de l'efficacité, il n'y aurait plus de différence entre un tribunal de droit commun et un tribunal d'arbitre.

Nous sommes prêts par contre à appuyer les demandes qui se font actuellement afin d'amender la loi, ou d'instaurer de nouvelles clauses dans les conventions collectives pour améliorer les pouvoirs d'enquête de l'arbitre. Un exemple de ceci est illustré par le fait que l'arbitre n'a pas le

pouvoir de contraindre une personne à témoigner ni à déposer un document, c'est une grave lacune qui devrait être comblée.

Nous n'établissons pas de préférence en faveur soit du système d'arbitrage québécois soit du système fédéral, vu que les deux ont plusieurs points en commun. De toute façon, au cours même de cette étude, nous avons déjà parfois mentionné que telle façon de procéder semblait meilleure dans un système que dans l'autre pour une raison particulière.

Enfin, pour établir une comparaison, il ne serait pas erroné d'avancer la proposition suivante : l'arbitrage ressemble au procès de novo qui existe en droit criminel. L'employé s'estimant lésé par une sanction disciplinaire, plaide sa cause, c'est-à-dire qu'il fait part de ses récriminations par le dépôt du grief, et par la passation de deux étapes intermédiaires. Une fois rendu à l'arbitrage, il jouit d'un nouveau procès : l'arbitre va entendre toute la preuve, l'employeur doit recommencer cette dernière du début à la fin.