



Dans ce numéro :

| | |
|--|----------|
| Mot de la présidente | 1 |
| Mot du secrétaire-trésorier | 3 |
| À inscrire à votre agenda | 4 |
| In Memoriam | 4 |
| Journée de formation de la Conférence | 7 |
| Distinctions et mentions | 8 |
| À prendre...aux mots | 8 |
| Chronique jurisprudentielle | 9 |

L'équipe du Bulletin

| | |
|--|---|
| Direction : | <i>François Bastien</i> |
| Mise en page : | <i>Ghislaine Bolduc</i> |
| Collaborateurs à la rédaction et à la recherche : | <i>Serge Brault, Nathalie Faucher François Hamelin, Marcel Morin Denis Nadeau, Jean-Guy Roy</i> |

MOT DE LA PRÉSIDENTE

Chers collègues,

Mandat du ministre. Répondant aux vœux de nombreux intervenants à se pencher sur les défis que pose le système d'arbitrage dans son environnement actuel, le ministre du Travail, David Whissell, a confié au CCTM le 7 février dernier le mandat suivant :

« Comme vous le savez, l'arbitrage de griefs et de différends occupe une place importante dans le Code du travail et dans le régime du droit du travail québécois. Par ailleurs, le Conseil consultatif du travail et de la main-d'œuvre (CCTM) exerce une responsabilité spécifique à cet égard, tant au plan de la liste des arbitres qu'il me recommande de dresser que dans l'élaboration de la Politique générale que sa loi constitutive lui impose d'adopter et de diffuser.

Récemment, on a porté à mon attention un certain nombre de préoccupations en matière d'arbitrage de griefs et de différends. Par la présente, je formule une demande d'avis au CCTM en cette matière.

Je sais que ce sujet préoccupe les parties, notamment et, de façon non limitative, sur les aspects suivants :

- l'accessibilité aux services d'arbitrage (coûts, accès en région, etc.)*
- les délais de traitement des dossiers*
- la souplesse et l'efficacité de la procédure*
- les exigences additionnelles imposées aux arbitres considérant l'extension de leur champ de juridiction*
- l'âge et la relève du corps arbitral*

L'avis consisterait donc à identifier les problèmes et les défis rencontrés présentement en matière d'arbitrage de différends et de griefs et à recommander des pistes de solutions permettant de les résoudre et qui font consensus auprès des membres patronaux et syndicaux.

J'aimerais que vous m'indiquiez une échéance réaliste pour la formulation de cet avis par le CCTM. »

Dans le meilleur intérêt de tous les usagers et participants à ce service de justice, la CAQ entend participer activement à cet exercice rendu nécessaire, entre autres, par l'évolution importante qu'a subie l'institution de l'arbitrage et par les critiques adressées souvent à l'arbitrage et aux arbitres.

Le président du CCTM, Fernand Matteau, m'a assurée qu'il entend consulter la CAQ à l'occasion de la réalisation de ce mandat.

La Conférence est déçue évidemment que le ministre du Travail n'ait pas donné suite à sa proposition de créer un comité tripartite pour se pencher sur pareilles questions et qu'elle n'ait pas eu l'occasion de le rencontrer pour en discuter. Toutefois, il vous fera certainement plaisir d'apprendre qu'il a accepté de nous rencontrer à la fin d'avril. Nous comptons bien lui faire part à cette occasion de la contribution unique que la Conférence entend apporter à ce débat et lui offrir notre éclairage et notre point de vue sur les questions qu'il a posées et sur celles qu'elles suscitent.

C'est dans ce contexte que le responsable de la formation à la CAQ, M^e Fernand Morin, concocte déjà le programme de notre prochain Congrès qui portera sur la façon d'améliorer le système de l'arbitrage de griefs. Pareil thème implique que nous solliciterons votre participation active; il importe que tous, ensemble, on puisse relever le défi de répondre aux attentes et aux exigences d'une institution essentielle à la conduite ordonnée des relations du travail.

Formation aux avocats. Dans sa parution du 6 janvier dernier, le Journal du Barreau nous informait de l'intention du Barreau de rendre obligatoire pour tous les avocats un programme de formation professionnelle continue, à compter du 1^{er} avril 2009, d'une durée de 30 heures sur une période de deux ans.

En raison de la nécessité d'une formation professionnelle bien adaptée aux « avocats-arbitres », nous avons sollicité le Barreau pour que la formation prodiguée par la Conférence soit prise en compte aux fins du respect de l'éventuelle obligation générale imposée à ces mêmes personnes qui sont à la fois membres du Barreau et de la Conférence des arbitres.

Nous vous tiendrons au courant des développements de ce dossier.

Sur ce, je compte bien vous voir assister en grand nombre à la Journée de formation de la CAQ le samedi 12 avril prochain.

Je ne peux m'empêcher de rappeler la générosité avec laquelle notre regretté cher collègue et ami Jean-Pierre Tremblay s'est toujours impliqué dans les affaires de la CAQ. Son décès nous a tous fortement attristés. Déjà, que nous avons subi la perte de notre très estimé collègue Rodrigue Blouin en septembre dernier. C'est beaucoup pour notre petite communauté.

Bon printemps à vous tous, il finira bien par arriver...

Diane Fortier

MOT DU SECRÉTAIRE-TRÉSORIER

Cotisation professionnelle 2008

L'opération cotisation professionnelle 2008 est maintenant chose du passé. Cinq collègues ont démissionné ou choisi de ne pas renouveler leur adhésion (Guy Beaudry, André Cournoyer, Claude Dupuis, Gilles Fillion, Émile Labelle). Ajouté à la perte de nos deux regrettés collègues, Rodrigue Blouin et Jean-Pierre Tremblay, l'effectif de la CAQ est maintenant de 99 membres. Un collègue retardataire, qui nous a promis pour bientôt sa cotisation, nous permettra d'atteindre le chiffre de 100.

Sondage sur le profil de la profession

La réponse au sondage sur le profil de la profession n'a pas été décevante puisque 65 d'entre vous ont accepté d'y consacrer un peu de leur temps. Les réponses fournies et la qualité des commentaires apportés ne peuvent certes qu'être un instrument précieux aux mains de la CAQ, particulièrement dans le contexte du mandat confié par le ministre du Travail au CCTM sur l'arbitrage de griefs et de différends sur lequel nous serons appelés à intervenir.

Rencontres

Quelque 23 arbitres ont assisté au « 5 à 7 » tenu le 24 janvier 2008 à Montréal, alors que 18 arbitres se sont retrouvés à Québec le 12 mars 2008. Les commentaires formulés par les participants ne peuvent qu'inciter la CAQ à maintenir cette activité annuelle. En espérant que ceux qui n'ont pu s'y joindre puissent le faire l'année prochaine.

Fonds de prévoyance

Selon les informations reçues de notre collègue André Dubois, vice-président, il s'est réuni récemment avec les deux autres membres du comité du Fonds de prévoyance, Serge Lalande et Jean-Pierre Lussier, en vue de procéder à l'investissement de la première contribution des arbitres au Fonds de prévoyance.

Cette première contribution de 99 membres de la Conférence s'élève à 24,750 \$. Il est probable, toutefois, qu'au moment où vous lirez ces lignes, le montant final s'élèvera à 25,000 \$ puisque nous étions en attente de la contribution d'un de nos collègues, un centième!

Comme prévu, l'investissement des contributions au cours des premières années s'avère particulièrement important en vue de permettre la capitalisation des contributions reçues tout en s'assurant, à la fois, de pouvoir accéder facilement à des liquidités advenant qu'il soit nécessaire d'y recourir.

Jean-Guy Roy

À INSCRIRE À VOTRE AGENDA

- **Le 12 avril 2008** **Journée de formation de la CAQ – Thème : Apparent et réel conflit de droits individuels et de droits collectifs**
Voir le programme à la page 7.
 - **Du 21 au 24 mai 2008** Congrès annuel de la **National Academy of Arbitrators** à l'Hôtel Westin à Ottawa. Prière de consulter le programme complet sur le site Web de l'organisme : <http://www.naarb.org/>.

À noter particulièrement le **Banquet Gala du jeudi 22 mai** organisé à l'intention des procureurs, représentants syndicaux et patronaux et des arbitres québécois et canadiens. M^{es} Roy L. Heenan et Gaston Nadeau y seront les conférenciers d'honneur et le modérateur notre collègue M^e Michel G. Picher, nouvellement élu président de l'Academy pour 2008-2009. Le coût de la soirée est de 125,00\$ et inclut l'apéro et le vin à table. On réserve sa place en faisant parvenir un chèque à l'ordre de : « *Château Dinner* » à *M^{me} Melanie Jackson, 100, rue Adelaide Ouest, bureau 701, Toronto, Ont., M5H 1S3*, accompagné du formulaire disponible au Secrétariat de la Conférence des arbitres.
 - **Les 26, 27 et 28 septembre 2008** Congrès annuel de la Conférence des arbitres du Québec. Il se tiendra à **Québec** au **Loews Le Concorde**. Détails à venir dans le numéro d'été du Bulletin
-



À LA MÉMOIRE DU COLLÈGE ET AMI JEAN-PIERRE TREMBLAY

Pour une deuxième fois d'affilée, le Bulletin doit évoquer avec une infinie tristesse la mort précoce d'un collègue. Il s'agit de notre ami à tous Jean-Pierre Tremblay qui, au terme d'une grave maladie s'est éteint à l'aube le 2 janvier dernier.

Son énergie était aussi contagieuse que l'étaient sa bonne

humeur et son amour profond de la vie. Il aura stimulé nos discussions et animé nos rencontres et nos célébrations. Sa contribution à la Conférence a revêtu toutes les formes et a été de tous les instants. C'est par les extraits suivants des témoignages touchants livrés lors de ses funérailles par son ami de longue date Jean St-Denis et par notre collègue Serge Brault que la Conférence choisit de réitérer à sa compagne Diane, à sa famille et à tous ses proches toutes ses condoléances et toute sa profonde sympathie.

Le 2 janvier dernier, mon ami, notre ami à Madeleine et moi, nous a quittés. Il est mort à la maison, c'est ce qu'il souhaitait. Diane, infirmière de coeur et de formation, généreusement lui a offert ce beau cadeau de fin de vie en lui prodiguant, avec tant d'amour et de douceur, présence et soins constants.

Au cours de ces trente-cinq (35) ans d'amitié, j'ai vu Jean-Pierre vivre à 200 kilomètres à l'heure, même si la vie n'est pas une autoroute bien droite.

Au début des années 70, engagé dans le syndicalisme enseignant dans la banlieue de Québec, il a lutté pour changer des choses et il a réussi. Après, ce fut son engagement à l'IRAT, l'Institut de recherche appliquée sur le travail, institut mis en place par les centrales syndicales et les universités. Son travail et ses écrits ont contribué fortement à former des syndicalistes...

Plus tard, nous nous sommes retrouvés à l'Université de Montréal, à la Faculté de l'éducation permanente. Lui enseignait le droit du travail, moi les principes de base du syndicalisme. Jean-Pierre, avec tout le professionnalisme et la rigueur qu'on lui connaît, s'appliquait à donner un cours de haut niveau. Il aimait le droit, il voulait faire avancer le droit...

Puis après, ce fut Jean-Pierre le commissaire du travail ou, là encore, il a su appliquer le droit à la réalité. Puis, vint le moment de faire le saut comme arbitre de griefs. Il prenait un risque, relevait un défi et se lançait dans cette belle aventure avec toutes ses capacités, celles d'un homme entier, déterminé, volontaire, travailleur acharné.

Puis ce fut le choc de sa maladie et, comme il disait : « *Cela je ne l'avais pas prévu, ce n'était pas dans mon plan de match.* ». ...Depuis ce jour, plus rien n'a été pareil, me disait-il, « *Maintenant, mon combat, c'est moi contre le cancer.* » Moi qui avais vu Jean-Pierre se préoccuper beaucoup plus des autres que de lui, c'était un changement. Il s'ensuivit un cycle d'espoir, de désespoir, d'espoir, à nouveau, de projets, avec Diane, mais aussi avec toute sa famille, y compris sa famille élargie et avec ses nombreux amis.

Jean St-Denis

C'est avec beaucoup d'émotion que je me retrouve ici cet après-midi. C'est un moment que toutes celles et tous ceux qui connaissaient et aiment Jean-Pierre repoussions de tout notre cœur depuis l'annonce de sa maladie.

Jean-Pierre aussi l'a repoussée. Aussi longtemps qu'il a pu il a combattu, pour guérir et repartir. Puis, il y a quelques semaines, il a réalisé qu'il allait devoir laisser derrière celles et ceux qu'il aimait tant, Diane, son père, les enfants, tous ses enfants, ses petits enfants, ses parents, ses amis.

Jean-Pierre s'est appliqué à nous quitter « comme il faut », comme quelqu'un qui adorait la vie et les choses bien faites, « clean ». Il a tenu à régler ses affaires: partir, mais sans déranger, sans abandonner les siens. En paix. La veille de partir, Jean-Pierre a voulu fêter le Nouvel An avec Diane et des proches. Mais il a aussi tenu à travailler sur des dossiers en délibéré.

Jean-Pierre était un homme de conviction. Engagé. Contrairement à d'autres, Jean-Pierre ne se contentait pas « d'avoir » des opinions. Il les défendait, les faisait avancer. Jean-Pierre était bon et respecté, toujours à l'affût, attentif et curieux.

Dans une profession comme la nôtre, arbitre et médiateur, toujours au centre de conflits à dénouer, souvent on ne réalise pas que la première qualité nécessaire, essentielle à la réussite, est celle de l'écoute, l'écoute attentive, active, afin de voir la réalité derrière le propos. JP en était un champion, un intuitif au flair aiguisé et à l'humour désarmant. Ce n'est pas étonnant qu'on ait fait appel à lui, par exemple, dans le dossier hypermédiatisé de Walmart.

Généreux. Il était généreux JP. Dans nos organisations professionnelles toutes bénévoles, il est rare qu'on se bouscule au portillon pour faire le travail. J'ai cherché sans en trouver des activités volontaires que Jean-Pierre n'avait PAS faites : il a été membre du C.A. de la Conférence des arbitres du Québec, y a occupé toutes les fonctions jusqu'à la présidence. Avec brio. On ne compte plus les comités qu'il a présidés, les congrès organisés, les formations qu'il a données, et avec rigueur, notamment aux nouveaux arbitres. JP était un homme dévoué et aimant.

Fier. D'affirmer que JP était fier est un euphémisme : il était absolument fier ! Des siens on le sait, et aussi de ses racines. Sans doute l'ignorez-vous, car JP était malgré son panache un homme modeste, il était depuis peu le nouveau président désigné de la section canadienne de la National Academy of Arbitrators.

Personne qui a connu Jean-Pierre n'oubliera son rire profond, sonore et absolument pas discret : quand Jean-Pierre riait ça se savait! Je crois même l'entendre d'ici. Car Jean-Pierre adorait la vie et il en a profité. Il a réussi.

Serge Brault

JOURNÉE DE FORMATION DE LA CONFÉRENCE

**Le samedi 12 avril – Manoir Rouville-Campbell
125, Chemin des Patriotes Sud (Mont-Saint Hilaire)**

« Apparent et réel conflit de droits individuels et de droits collectifs »

PROGRAMME

- 8h30 **Inscription**
Café et jus
- 9h00 **Présentation générale de la problématique**
Parce que nous sommes tous susceptibles d'affronter ce dilemme, mieux vaut s'y préparer. ... ! - M^e Fernand Morin
- 9h30 Questions et réponses des participants
PAUSE
- 10h00 Étude de cinq facettes de la question :
 - 1^{er} sous-thème : Limites conventionnelles d'accès à l'arbitrage
 - exposé de la question: **M^e Pierre Brun**
 - discussion générale
 - 2^e sous-thème : La tierce intervention à l'audience
 - exposé de la question: **Me Jean-Yves Brière**
 - discussion et échange
- 11h30 3^e sous-thème : Résiliation unilatérale du contrat de travail d'un accidenté de travail
 - exposé de la question: **Me Jacques-A. Laurin** - discussion générale
- 12h15 **LUNCH**
- 14h00 4^e sous-thème : Une partie au grief se présente seule à l'arbitrage
 - exposé de la question: **Me Robert Bonhomme** - discussion
- 14h45 5^e sous-thème : Un accommodement jugé raisonnable par une partie et déraisonnable par les autres
 - exposé de la question: **Me Anne Pineau**
 - discussion et échange
- 15h30 **Étude en plénière d'une situation hypothétique:**
L'accidenté incommodé et des techniciens incommodants
 - présentation succincte de l'affaire
 - recherche de voies de solution: tous pour une élaboration d'un justificatif de la solution retenue
- 16h30 **FIN**

DISTINCTIONS ET MENTIONS

- **L'oreille du juge.** Ouvrage collectif sous la direction de Louis Lebel et Pierre Verge. Éditions Yvon Blais. 2007. 198 pages.

Préparé à la mémoire de notre regretté collègue Robert P. Gagnon, le grand intérêt de cet ouvrage tient à la jonction heureuse de ses deux parties, soit les remarques que livrent dans la première des avocats de grande expérience sur les éléments susceptibles de les l'influencer et les enseignements des décideurs, dans la seconde, sur ceux qui suscitent et animent leur réflexion. Pour reprendre l'expression du journal du Barreau du Québec dans sa livraison de décembre 2007, « *ces deux parties exposent les conditions du dialogue que créent la plaidoirie de l'avocat et la réflexion du décideur* ».

À noter la contribution de notre collègue Fernand Morin dans la seconde partie. Aussi d'intérêt particulier et, doit-on souligner, d'actualité, la reprise d'un article de Robert Gagnon : L'indépendance des arbitres, une exigence fragile et brutale, un texte écrit et livré en novembre 2005 à l'occasion d'un colloque spécial sur les développements récents en droit du travail dans le secteur de l'éducation.

À PRENDRE...AUX MOTS

En décembre 2007, le président de l'ASULF* Robert Auclair écrivait à la ministre de la Culture, des Communications et de la Condition féminine Mme Christine Saint-Pierre relativement aux modifications que le gouvernement entend apporter à la Charte de droits et libertés de la personne. Il l'invite, à titre de responsable de l'application de la Charte, à profiter de l'occasion pour corriger « *quelques fautes de français vraiment gênantes dans cette loi fondamentale* ». Parmi ses nombreuses suggestions, les suivantes présentent un intérêt particulier pour la langue arbitrale :

Art. 16 - embauche.

Il faut parler d'**embauchage** dans cette énumération plutôt que d'embauche, ce dernier mot signifiant une possibilité d'embauchage. Il ne s'agit pas ici d'une faute, mais de l'emploi d'un mot qui n'est pas le terme juste.

Art. 16 - période de probation.

Traduction de *probation period*. Il s'agit de la **période d'essai**.

Art. 17 - une même occupation.

Calque de l'anglais *occupation*. Utiliser le mot **profession** qui a un sens général et se rend par l'anglais *occupation*.

Art. 56 (2) - les compensations.

Calque de l'anglais *compensation*. Il s'agit plutôt d'**indemnités**. On reçoit quelque chose à titre de compensation, c'est-à-dire à titre de dédommagement.

Art. 56 (3) - Arrêté en conseil.

Traduction de *order in council*. Le législateur emploie maintenant le mot **décret**. À la suite de cette correction, le mot « décret » serait employé deux fois dans ce paragraphe. Donc, en biffer un.

Art. 56 (3) - pris sous l'autorité d'une loi.

Anglicisme de *under the authority of*. Écrire **pris aux termes** d'une loi ou **en vertu** d'une loi.

Art. 103 - pour entendre et décider d'une demande.

Zeugma fautif. « Entendre » est un verbe transitif et « décider de » est intransitif. Écrire **entendre une demande** et **en décider**.

Art. 111 - pour entendre et disposer de toute demande

Art. 111.1- pour entendre et disposer de toute demande.

Disposer d'une demande est un anglicisme de *to dispose of*. Écrire **entendre une demande** et **se prononcer sur elle, statuer sur elle** ou **en décider**.

Art. 104 - juge du Tribunal auquel il réfère la demande.

Anglicisme de *to refer*. Écrire **auquel il renvoie la demande**.

Art. 118 - président du Tribunal qui en décide ou la réfère à un juge.

Anglicisme de *to refer*. Écrire **ou la renvoie à un juge**.

*L'ASULF est l'Association pour le soutien et l'usage de la langue française (www.asulf.ca) à laquelle le Bulletin est redevable pour de nombreux emprunts servant à alimenter cette chronique.

CHRONIQUE JURISPRUDENTIELLE

L'arrêt *Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick* ou quand la Cour suprême du Canada réécrit le droit...

Denis NADEAU
Professeur titulaire
Faculté de droit civil,
Université d'Ottawa

1. Le 7 mars 2008, la Cour suprême du Canada a prononcé un important arrêt¹ en droit administratif qui, à différents égards, aura des répercussions en droit du travail et en arbitrage de griefs. Je

¹ *Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9, par. 1 (notes des juges Bastarache et LeBel; la juge en chef McLachlin et les juges Fish et Abella ont souscrit à cette opinion). Ci-après *Dunsmuir*.

vous rassure toutefois, la présente chronique ne vise pas à exposer les étapes, toutes les unes plus subtiles que les autres, de l'aggiornamento des normes de contrôle que la Cour avait elle-même édifiées et dont elle parle maintenant comme d'une «épineuse question», semée de «critères déroutants» et dont le droit, et ce n'est pas moi qui le dis, «doit être débarrassé

des grilles d'analyse et des débats inutiles»²! Il fallait donc que la Cour intervienne pour mettre fin aux «débats métaphysico-juridiques qui ont indûment embrouillé la notion de contrôle judiciaire».³ Devant de telles formules à forte saveur révisionniste, avouons que les attentes d'une réforme en profondeur de toute la théorie du mécanisme de contrôle judiciaire ne peuvent qu'être très élevées. Vous comprendrez que je m'intéresserai à cet aspect de l'arrêt dans une analyse plus approfondie au cours des prochains mois.

2. Pour l'instant et dans le cadre du lectorat spécialisé du présent *Bulletin*, je veux plutôt attirer l'attention sur trois aspects de cet arrêt, soit, d'une part, la définition qui est donnée à la «nouvelle norme de raisonabilité»⁴, qui est le résultat de la fusion de la norme du manifestement déraisonnable et du raisonnable *simpliciter*⁵ et, en second lieu, l'important revirement que la Cour vient d'imposer à l'application de l'obligation générale d'équité en droit du travail. Malgré ma résolution initiale de ne pas discuter des normes de contrôle, je ne peux m'empêcher d'examiner pourquoi et comment la Cour est intervenue en l'espèce à l'égard de la conclusion de l'arbitre quant à son pouvoir de décider si le salarié Dunsmuir avait été ou non congédié pour motif. Cette démarche permettra de constater que derrière les grandes déclarations de déférence et de «respect du processus décisionnel» des tribunaux administratifs⁶, l'interventionnisme de la

Cour suprême n'est jamais très loin et que les enseignements de retenue formulés par le juge Dickson dans l'arrêt *Syndicat canadien de la fonction publique, section locale 963 c. Société des alcools du Nouveau-Brunswick*⁷ ont été, et continuent d'être, graduellement édulcorés.

D) À la découverte des «attributs» de la raisonabilité d'une décision...

3. Depuis l'arrêt *SCFP*, considéré à juste titre comme la décision qui «a marqué le début de l'ère moderne du droit administratif canadien»⁸, la Cour suprême a beaucoup écrit et théorisé sur la notion du caractère «manifestement déraisonnable» ou «déraisonnable *simpliciter*» d'une décision sans toutefois vraiment identifier, d'une manière concrète et surtout en utilisant des termes positifs, ce qu'elle entendait par le concept de «raisonabilité» ou de son pendant qu'est la «déraisonabilité».⁹ Ceci, on le sait, n'a pas contribué à simplifier l'application de ces notions par l'ensemble de la communauté juridique.

4. Profitant du caractère fondateur d'une «nouvelle norme de la raisonabilité»¹⁰, les juges Bastarache et LeBel énoncent – et l'approche est intéressante – des «attributs de la raisonabilité» :

La norme déférente du caractère raisonnable procède du principe à l'origine des deux normes antérieures de raisonabilité :

² *Id.*, par. 158 (notes de la juge Deschamps, les juges Charron et Rothstein ont souscrit à cette opinion).

³ *Id.*, par. 122 (notes du juge Binnie),

⁴ *Id.*, par. 46.

⁵ *Id.*, par. 45.

⁶ *Id.*, par. 48.

⁷ [1979] 2 R.C.S. 227. Ci-après *SCFP*.

⁸ *Dunsmuir*, note 1, par. 35.

⁹ Pour une revue récente des définitions données à cette norme de contrôle, voir l'arrêt *Toronto (Ville) c. SCFP, section locale 79*, [2003] 3 R.C.S. 77, par. 77-83.

¹⁰ *Id.*, par. 46.

certaines questions soumises aux tribunaux administratifs n'appellent pas une seule solution précise, mais peuvent plutôt donner lieu à un certain nombre de conclusions raisonnables. Il est loisible au tribunal administratif d'opter pour l'une ou l'autre des différentes solutions rationnelles acceptables. *La cour de révision se demande dès lors si la décision et sa justification possèdent les attributs de la raisonnable. Le caractère raisonnable tient principalement à la justification de la décision, à la transparence et à l'intelligibilité du processus décisionnel, ainsi qu'à l'appartenance de la décision aux issues possibles acceptables pouvant se justifier au regard des faits et du droit.*¹¹

5. À mon avis, les arbitres de griefs et les autres tribunaux administratifs devraient porter une attention particulière à cet extrait puisque la Cour -du moins cinq de ses juges- révèle quels sont les «principaux» éléments qui doivent être considérés lorsqu'il s'agit de déterminer si une décision est «raisonnable». Les trois premiers points, soit la justification de la décision, la transparence et l'intelligibilité du processus décisionnel, se réfèrent directement à une évaluation de la motivation d'une décision, au fait que le sens de celle-ci puisse se déduire facilement (transparence) et à son caractère intelligible ou «aisé à comprendre». Ainsi, on comprend alors que les raisonnements incomplets, tortueux ou inutilement complexes, les

¹¹ *Id.*, par. 47. Mes italiques.

motifs généraux et non étoffés puissent être vulnérables à l'aune de ces attributs.

6. Certes, il est toujours plus facile pour un tribunal de révision d'identifier *a posteriori* les faiblesses d'une décision mais je crois que les «attributs» mis de l'avant par la Cour rappellent à tous les adjudicateurs –dont évidemment les arbitres de griefs– toute l'importance de motiver leurs décisions avec clarté et logique, d'y aborder toutes les questions en litige, de faire une bonne revue des faits et d'appliquer les règles de droit d'une manière posée et intelligible.

7. Le dernier segment de l'énoncé, soit «l'appartenance de la décision aux issues possibles acceptables pouvant se justifier au regard des faits et du droit», relève plus de l'évaluation des conclusions d'une décision que du processus décisionnel comme tel. Les deux volets des attributs sont toutefois indissociables à mon avis puisque la justification d'une décision, sa transparence et son intelligibilité constituent sûrement les meilleurs indices pour évaluer si une décision s'inscrit dans les «issues possibles acceptables au regard des faits et du droit». Puisque, ceci a été réitéré par la Cour suprême, la norme du caractère raisonnable est distincte de celle de la décision correcte où une cour «entreprend plutôt sa propre analyse au terme de laquelle elle décide si elle est d'accord ou non avec la conclusion du décideur»¹² En matière de raisonnable, il est acquis que «certaines questions soumises aux tribunaux administratifs n'appellent pas une seule solution possible, mais peuvent donner lieu à un certain nombre de conclusions raisonnables. Il est loisible au tribunal administratif d'opter pour l'une ou

¹² *Id.*, par. 50.

l'autre des différentes solutions rationnelles acceptables»¹³. Le principe de déférence, soit cette notion de «respect du processus décisionnel au regard des faits et du droit»¹⁴, est donc sous-jacent à ce dernier volet de la définition des attributs de la raisonnabilité.

8. Sans être très précise –ce qui me semble inévitable dans le contexte de l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire comme celui de la révision judiciaire- la définition proposée par les juges Bastarache et LeBel ne me semble pas inutile dans la mesure où elle cible les aspects qui doivent être évalués dans le cadre de l'application de la nouvelle norme de raisonnabilité tout en rappelant que ceux-ci doivent être lus en conjonction avec le principe de déférence judiciaire. Il restera maintenant à vérifier- et je le ferai en dernière partie- si les juges ont appliqué ce cadre théorique dans l'affaire alors à l'étude...

II) *Un dur moment pour l'obligation d'équité procédurale...*

9. Un premier point à souligner dès le départ : la Cour suprême –et ici il n'y a pas de nuance à faire entre les trois opinions déposées– reconnaît expressément que «*[R]ien ne s'oppose à ce que l'arbitre saisi d'un grief examine une question touchant à l'obligation d'équité en droit public lorsqu'une telle obligation existe*».¹⁵ Cet extrait est important à signaler parce que la compétence de l'arbitre de se prononcer à l'égard des questions liées à l'équité

procédurale avait été spécifiquement contestée par l'employeur dès le début de l'audience devant l'arbitre et cet argument avait été repris devant le tribunal de première instance.¹⁶ Voilà donc une question de principe qui – même si elle ne semble pas poser de difficulté au Québec– est clairement établie. Demeure toutefois celle, plus délicate, de vérifier dans quels cas cette obligation existe...

10. C'est sur ce point que l'arrêt *Dunsmuir* marque un renversement jurisprudentiel très important. Un coup fatal a en effet été porté à l'arrêt *Knight v. Indian Head School Division No. 19 of Saskatchewan*¹⁷, une des décisions phares du droit administratif canadien depuis dix-huit ans et assise fondamentale de l'obligation, pour un organisme public, d'agir équitablement en matière de procédure de fin d'emploi. En fait, la tension très palpable qui existait en 1990 entre les deux groupes de juges qui avaient entendu *Knight* et qui avait mené à une décision 4-3 en faveur de l'existence d'un droit à l'équité en faveur du directeur d'école *Knight*¹⁸ s'est totalement dissipée... pour laisser place à une belle unanimité qui remet directement en question l'opinion

¹⁶ *New Brunswick (Board of Management) v. Dunsmuir*, 2005 NBQB 270 (j. G.S. Rideout). La décision de la Cour d'appel dans la même affaire est à [2006] N.B.J. 118.

¹⁷ [1990] 1 R.C.S. 653. Ci-après *Knight*.

¹⁸ Dans cet arrêt, les sept juges, pour des motifs différents, étaient arrivés, sur le fond, à la conclusion que les droits du salarié avaient été respectés. Toutefois, les opinions diffèrent sur la base de cette conclusion. Pour le groupe de juges majoritaires, l'employeur, un organisme public, était tenu à l'obligation d'équité. Le second groupe contestait, pour sa part, le fait que l'obligation d'équité s'appliquait automatiquement (ou implicitement) dans un tel cas.

¹³ *Id.*, par. 47. Mes italiques.

¹⁴ *Id.*, par. 48. Voir également sur le même principe, le par. 49.

¹⁵ *Id.*, par. 84. Mes italiques.

alors majoritaire de la juge L'Heureux-Dubé tout en s'inspirant, sans le dire expressément, de la philosophie des juges alors minoritaires.¹⁹

11. Rappelons qu'en 1990, la majorité de la Cour décidait que «[D]ans l'interprétation du contrat d'emploi [liant un organisme administratif], *il sera présumé, comme pour la Loi, que les parties ont voulu que l'équité procédurale s'applique et cette présomption ne pourra être renversée que par une disposition contraire explicite ou nettement implicite*»²⁰. La majorité du banc ne voyait alors, dans le silence du contrat sur le point de la procédure à suivre lors d'une fin d'emploi, «aucune dérogation clairement implicite à l'obligation d'agir équitablement»²¹. De son côté, le juge Sopinka estimait que l'obligation d'équité, règle d'exception, ne pouvait exister *que si elle avait été rendue applicable par la loi ou le contrat de travail*.²² Selon le juge Sopinka, «[S]'il existe une obligation d'équité procédurale, elle doit se trouver dans les dispositions du contrat (...)».²³

12. Dans *Dunsmuir*, les juges Bastarache et LeBel ont d'abord indiqué que «[S]i la

¹⁹ La majorité était constituée, outre la juge L'Heureux-Dubé, des juges La Forest, Cory et du juge en chef Dickson alors que la minorité était formée des juges Sopinka (rédacteur de l'opinion) et des juges Wilson et McLachlin. On remarquera que seule cette dernière, devenue juge en chef, siège encore à la Cour et que dans *Dunsmuir*, elle a souscrit à l'opinion des juges Bastarache et LeBel qui écarte, «dans la mesure où les juges majoritaires [dans *Knight*] n'ont pas tenu compte de l'effet déterminant d'un contrat d'emploi», l'arrêt *Knight*. (par. 114)

²⁰ *Id.*, p. 681. Mes italiques.

²¹ *Ibid.*

²² *Id.*, p. 690.

²³ *Id.*, p. 692. Mes italiques.

Couronne se confond avec tout employeur du secteur privé lorsqu'elle engage ses employés, il devrait donc en être de même lorsqu'elle les congédie»²⁴. Ceci dit, «*c'est l'existence d'un contrat d'emploi, et non la qualité de titulaire de charge publique de l'employé, qui est déterminante*».²⁵ Ainsi, l'employeur public, comme tout autre employeur, sera tenu aux obligations légales découlant du contrat d'emploi conclu avec le salarié et s'il respecte celles-ci, «*nulle considération supérieure du droit public ne justifie l'imposition d'une obligation d'équité*».²⁶

13. Il n'est pas nécessaire d'insister : l'approche «contractuelle» mise de l'avant par la Cour suprême relègue l'obligation d'équité, légale et forcément implicite, à un rôle marginal en matière de détermination des droits applicables lors de la cessation d'emploi d'un salarié d'un organisme public.²⁷ Le recul par rapport à l'arrêt *Knight* est colossal. Au Québec, ce repli opéré par la Cour suprême vers les règles de base du contrat de travail ne devrait toutefois pas être, à mon avis, «partiel» et se limiter aux seules règles prévues à l'article 2091 C.c.Q.. Si, dans une affaire de *common law*, la Cour a précisé que l'employeur est tenu généralement de respecter les obligations générales de bonne foi et de

²⁴ *Id.*, par. 103.

²⁵ *Id.*, par. 102. Mes italiques.

²⁶ *Id.*, par. 106. Mes italiques.

²⁷ La Cour indique toutefois, histoire de ne nous rassurer, que «Les principes formulés dans l'arrêt *Knight* relativement à l'obligation générale d'équité à laquelle est tenu l'organisme public dont la décision touche les droits, les privilèges ou les biens d'une personne demeurent valables et importants.» (par. 114). Ainsi, l'obligation d'équité continue de s'appliquer à d'autres dimensions de la relation d'emploi que la cessation d'emploi.

traitement équitable²⁸, je crois que ce renvoi aux règles générales de droit commun suppose qu'en droit québécois, il faille encore tenir compte des exigences implicites de bonne foi découlant des articles 3, 6, 7 et 1375 C.c.Q.²⁹ Il restera maintenant à déterminer dans quelle mesure ces règles imposent des obligations similaires aux principes de l'équité procédurale lors d'une cessation d'emploi...

III) La nouvelle norme de raisonnabilité à l'épreuve...

14. Afin de bien comprendre ce dernier point, il est nécessaire de rappeler brièvement les faits de *Dunsmuir*. Conseiller juridique et greffier de différents tribunaux au Nouveau-Brunswick, David Dunsmuir n'était pas syndiqué mais occupait un poste permanent. Au cours des deux années où il a été à l'emploi du Nouveau-Brunswick, Dunsmuir a fait l'objet de trois réprimandes disciplinaires et, à la veille de la fin de son emploi, les déficiences dans son rendement au travail ont été évaluées par la haute direction du ministère qui l'employait. Constatant que le salarié «ne répondait pas aux exigences du poste», l'employeur décida de lui transmettre un avis de cessation d'emploi équivalant à

quatre mois de salaire. Cet avis se lisait ainsi :

J'ai le regret de vous informer que je suis arrivé à la conclusion que vos compétences particulières ne correspondent pas aux exigences de votre poste actuel déterminées par l'employeur et qu'il convient de mettre fin à votre emploi moyennant un préavis raisonnable, conformément à l'article 20 de la *Loi sur la Fonction publique*. Vous êtes donc informé par la présente que votre emploi par la Province du Nouveau-Brunswick prendra fin le 31 décembre 2004. *Aucun motif de congédiement n'est invoqué.* (...) ³⁰

15. En vertu de la *Loi relative aux relations de travail dans les services publics*³¹, David Dunsmuir pouvait présenter un grief pour contester le grief dont il était l'objet.³² Ceci a donc été fait. Dès le début de l'audition devant l'arbitre, l'employeur a soutenu que ce dernier n'était pas «autorisé à déterminer

²⁸ *Id.*, par. 105. La Cour se réfère alors à l'important arrêt *Wallace c. United Grain Growers Ltd.*, [1997] 3 R.C.S. 701.

²⁹ Voir à ce sujet la décision *Syndicat de l'enseignement de la région de Québec c. Ménard*, J.E.T. 2005T-453, par. 44-45, 49 à 55 (C.A.). La Cour d'appel précise que « (...) l'exigence de la bonne foi participe de l'ordre public dans le contexte du contrat de travail.» (par. 49) et qu'il «y a abus de droit lorsque l'employeur exerce son droit de mettre fin à l'emploi de mauvaise foi, de façon malicieuse ou déraisonnable.» (par. 51).

³⁰ *Id.*, par. 7. Mes italiques. En version originale anglaise : «Cause for termination is not alleged».

³¹ L.R.N.-B. 1973, ch. P-25.

³² *Id.*, art. 100.1 (2). Il est intéressant de souligner, ce qu'aucun tribunal supérieur n'a fait dans cette affaire, que ce droit, pour un salarié qui ne fait pas partie d'une unité de négociation, de contester, entre autres, son congédiement par grief a été accordé le 20 juin 1990 (*Loi modifiant la Loi relative aux relations de travail dans les services publics*, 1990 ch. 30, art. 40. À ce moment, l'article 20 de la *Loi sur la Fonction publique*, L.N.-B. 1984, sur lequel nous reviendrons sous peu, était en vigueur depuis longtemps. Il faut donc présumer que le législateur connaissait l'article 20 dans son entièreté lorsqu'il a adopté les amendements du mois de juin 1990...

les raisons de la province de mettre fin à l'emploi»³³ puisque l'avis de fin d'emploi précisait expressément qu'*aucun motif de congédiement n'était invoqué*. Selon l'employeur, la juridiction de l'arbitre se limitait à évaluer la durée de l'avis de cessation d'emploi. En s'appuyant sur le texte suivant de l'article 97 (2.1) de la Loi précitée, l'arbitre Stevenson a rejeté, dans le cadre d'une décision intérimaire, la proposition patronale :

Lorsqu'un arbitre décide qu'un employé a été congédié ou qu'une mesure disciplinaire a été autrement prise contre lui par l'employeur pour motif et que la convention collective ou la sentence arbitrale ne contient pas une peine spécifique pour l'infraction en raison de laquelle l'employé a été congédié ou s'est vu imposer autrement une mesure disciplinaire, l'arbitre peut substituer une autre peine pour le congédiement ou la mesure disciplinaire qui semble juste et raisonnable à l'arbitre dans toutes les circonstances.

16. Selon l'arbitre, «*the employer cannot avoid an inquiry into its real reasons for a discharge, or exclude resort to subsection 97 (2.1), by simply stating that cause is not alleged*».³⁴ À son avis, il détenait le pouvoir «*to investigate the reasons for Mr Dunsmuir's termination*»³⁵ et ce, afin de déterminer si le congédiement «*was in fact for cause, either disciplinary or non-*

disciplinary »³⁶ Dans sa décision au fond, l'arbitre a conclu que la preuve «*establishes that it was concerns of the employer about his work performance and his suitability for the positions he held*» et a donc évalué que les motifs de la cessation d'emploi n'étaient pas disciplinaires.³⁷ Suite à cette conclusion, l'arbitre n'est pas intervenu à l'encontre du congédiement en invoquant l'article 97 (2.1) précité – ce qui correspond à la position classique de la jurisprudence arbitrale en cette matière³⁸ - mais a plutôt fondé sa décision sur les manquements de l'employeur à l'obligation d'équité qu'il croyait alors, à juste titre vu l'arrêt *Knight*, encore applicables.

17. Vu le renversement imposé par la Cour à l'égard de la portée de cette obligation d'équité, rien n'obligeait alors la Cour suprême d'analyser la décision arbitrale intérimaire qui se limitait à l'étude de l'article 97 (2.1). Ceci a d'ailleurs été expressément reconnu par les juges Bastarache et LeBel.³⁹ Toutefois, on le comprend, ce détour à l'égard d'une interprétation qui «*n'a finalement pas influencé le règlement global du grief*»⁴⁰ aurait privé la Cour d'exposer ses réflexions en matière de révision des normes de contrôle...

³³ *Dunsmuir*, par. 10.

³⁴ *New Brunswick (Board of Management) v. Dunsmuir*, *supra*, note 16, par. 40. Mes italiques.

³⁵ *Id.*, par. 54.

³⁶ *Id.*, par. 40.

³⁷ *Id.*, par. 41.

³⁸ En effet, l'expression «*for cause*» étant généralement associée à des motifs disciplinaires. Ainsi, lorsque le motif de fin d'emploi est considéré comme n'étant pas disciplinaire, les arbitres n'exercent généralement pas les pouvoirs d'intervention et de substitution prévus dans des textes équivalents à l'article 97 (2.1).

³⁹ *Dunsmuir*, par. 76.

⁴⁰ *Ibid.*

18. Tout en reconnaissant que la décision soulevait une «question de droit», les juges Bastarache et LeBel ont néanmoins décidé que celle-ci devait être évaluée à la lumière de la nouvelle norme de raisonnabilité.⁴¹ Or, et vous comprendrez que c'est le volet qui m'intéresse ici, la Cour suprême a reproché à l'arbitre Stevenson d'avoir adopté un «raisonnement foncièrement défectueux», qui «s'appuyait et débouchait sur une interprétation de la loi qui ne faisait pas partie des lectures acceptables».⁴² Selon les juges Bastarache et LeBel :

En l'espèce, le lien d'emploi entre les parties ressortissait au droit privé. Il ne pouvait raisonnablement être fait abstraction des clauses du contrat d'emploi. L'article 20 de la *Loi sur la Fonction publique* est clair à ce sujet. Suivant les règles contractuelles ordinaires, l'employeur peut congédier un employé pour motif, avec préavis ou indemnité en tenant lieu. S'il opte pour le congédiement avec préavis raisonnable ou indemnité en tenant lieu, il n'a pas à invoquer de motif. La procédure de grief ne saurait modifier le contenu du contrat d'emploi. En l'espèce, l'intimée a décidé d'exercer son droit de mettre fin à l'emploi sans invoquer de motif. En concluant que la LRTSP lui permettait de rechercher les motifs du

congédiement, alors que l'employeur avait le droit de ne pas les préciser, et même, de ne pas en avoir, l'arbitre a tenu un raisonnement foncièrement incompatible avec le contrat d'emploi et, de ce fait, entaché d'un vice fatal. C'est pourquoi sa décision ne fait pas partie des issues acceptables au regard des faits et du droit.⁴³

19. En fait, les juges estiment que l'article 97 (2.1) peut être invoqué, vu le renvoi exprès qui est fait à l'article 100.1 (5) de la même loi⁴⁴, que dans le cas de «l'employé non syndiqué qui est congédié *pour motif et sans préavis* (...)»⁴⁵ *A contrario*, et comme c'était le cas en l'espèce, si l'employeur décide de n'invoquer *aucun motif*, l'arbitre ne peut, selon la Cour, intervenir afin de «rechercher les motifs du congédiement» puisque «l'employeur avait le droit de ne pas les préciser, et même, de ne pas en avoir (...)»⁴⁶

20. J'ai beau lire et relire les dispositions législatives applicables, les extraits de la sentence arbitrale intérimaire disponibles et la motivation qui y est développée, j'avoue que je demeure perplexe devant les conclusions des différents juges de la Cour suprême sur cette question. Même en évitant d'interpréter, comme les juges le répètent, les dispositions pertinentes

⁴¹ *Id.*, par. 66 à 71. Le juge Binnie est arrivé à la même conclusion quant à la norme applicable : par. 156. Quant à la juge Deschamps, elle est d'avis que c'est la norme de la décision correcte qui devait être appliquée en l'espèce : par. 168.

⁴² *Id.*, par. 72.

⁴³ *Id.*, par. 74.

⁴⁴ Cet article énonce que «Les articles (...) 97 (...) s'appliquent *mutatis mutandis* à un arbitre à qui un grief a été renvoyé conformément au paragraphe (3) et relativement à toute décision rendue par cet arbitre».

⁴⁵ *Id.*, par. 75. Les italiques sont au texte. En version anglaise, «*for cause and without notice*».

⁴⁶ *Id.*, par. 74.

«en vase clos»⁴⁷ ou «à la lettre»⁴⁸ – ce qui est reproché ici à l’arbitre (!) – et tout en tenant compte du «contexte plus large des relations de travail»⁴⁹, je vois difficilement pourquoi les juges insistent autant sur le maintien des règles contractuelles ordinaires prévu à l’article 20 de la *Loi sur la Fonction publique*⁵⁰ tout en négligeant de donner un sens aux premiers mots de cette disposition («Sous réserve de la présente loi ou de toute autre loi»).⁵¹ La Cour préfère une interprétation qui, à mon avis, restreint non seulement la portée du texte même de l’article 97 (2.1) mais fait également abstraction de ce «contexte plus large des relations de travail», décidé par le législateur, et qui tend résolument vers l’octroi du pouvoir, *pour un arbitre*, de décider qu’un employé a été congédié pour motif.⁵² À tout le moins, et je crois

⁴⁷ *Ibid.*

⁴⁸ *Id.*, par. 170.

⁴⁹ *Id.*, par. 76.

⁵⁰ L.N.-B. 1984, ch. C-5.1.

⁵¹ Je rappelle ici que les articles 97 (2.1) et 100.1 (5) ont été adoptés en juin 1990, soit bien après l’article 20 de la *Loi sur la Fonction publique* et ce, dans le cadre d’une réforme de ladite Loi qui accordait dorénavant à l’arbitre nommé en vertu de la *Loi relative aux relations de travail dans les services publics* de nouveaux pouvoirs, et ce, tant à l’égard des salariés syndiqués et non-syndiqués, dont le fameux article 97 (2.1). Cette dimension n’a aucunement été abordée par les différents juges qui ont examiné le dossier en révision judiciaire. Ceci ne peut que me surprendre.

⁵² Relire le texte de l’article 97 (2.1), *supra*, par. 15 pour s’en convaincre et pour bien constater à quel point il est difficile –«contexte ou pas contexte»– d’adhérer à la lecture des juges Bastarache et LeBel pour qui cet article ne saurait être applicable que dans le cas de congédiement d’un salarié non syndiqué «pour motif et sans préavis». Que devient alors le pouvoir exprès de l’arbitre de décider «qu’un employé a été congédié (...) pour motif» si, comme les juges l’interprètent, cet article ne permet pas à un arbitre de décider si, en dépit des

que l’analyse des juges Bastarache et LeBel aurait dû, vu la norme de contrôle retenue, se limiter à ce constat, il me semble que la décision de l’arbitre Stevenson appartenait autant «aux issues possibles acceptables pouvant se justifier au regard des faits et du droit»⁵³ que l’interprétation stricte retenue par les juges majoritaires⁵⁴.

allégations d’un employeur, un tel motif (*cause*) s’applique? Pour arriver à conclure que les articles 97 (2.1) et le renvoi prévu à l’article 100.1 (5) ne peuvent «raisonnablement supprimer le droit contractuel de l’employeur de congédier un employé avec préavis raisonnable ou indemnité en tenant lieu» (par. 75), les juges –et cette omission me semble déterminante– se fondent sur une partie de l’article 20 de la *Loi sur la Fonction publique*, soit celle référant aux «règles contractuelles ordinaires», tout en refusant de reconnaître que le législateur ait pu écarter celles-ci, par l’effet conjugué d’une autre partie de ce même article faisant état d’une application «sous réserve d’une autre loi» et de l’adoption postérieure, dans une autre loi, de dispositions précises qui viennent atténuer lesdites règles contractuelles en accordant un pouvoir d’évaluation à un arbitre.

⁵³ *Id.*, par. 47.

⁵⁴ Pour un exemple de cette assertion, voir l’analyse du «renvoi *mutatis mutandis* » prévu à l’article 100.1 (5) effectuée par les juges Bastarache et LeBel (par. 75) et celle de l’arbitre fondée sur les principes d’interprétation, applicables dans de telles situations, rappelés dans l’ouvrage *Craies on Statute Law*, 7th ed., London, Sweet and Maxwell, 1971, p. 107 : *supra*, note 52, par. 39 qui reprend des extraits de la sentence arbitrale intérimaire (pp. 2-4). Encore une fois, il me paraît difficile de soutenir que la décision de l’arbitre, qui se conforme aux règles classiques de l’interprétation législative, s’éloigne de la «raisonnabilité» définie par la Cour suprême. Une autre lecture que celle dégagée par l’arbitre était possible, j’en conviens, mais qualifier le raisonnement de ce dernier de «foncièrement déficient» paraît, eu égard à l’ensemble des éléments et du contexte» une conclusion peu compatible avec la nouvelle norme de raisonnabilité définie par la Cour.

21. Cet exercice concret révèle, selon moi, la véritable mesure de l'opération de simplification des normes de contrôle menée par la Cour suprême dans *Dunsmuir*, soit en fait un déplacement subtil mais bien réel de l'intensité de l'interventionnisme judiciaire en matière de décisions d'organismes administratifs. Certes, les juges réitèrent le principe de déférence judiciaire mais rien dans les opinions des juges Bastarache, LeBel et Binnie ne mène à la manifestation d'une telle «attitude» de déférence, «d'attention respectueuse aux motifs donnés ou qui pourraient être donnés à l'appui d'une décision».⁵⁵ En l'espèce, sous le couvert de l'application de la norme de raisonabilité, les juges précités ont plutôt entrepris leur propre analyse des dispositions applicables au terme de laquelle ils ont décidé qu'ils étaient en désaccord avec la conclusion de l'arbitre. Cette approche, il faut bien le dire, correspond en tout point à la démarche utilisée dans le cadre de la norme de la décision correcte.⁵⁶

22. L'orientation de la Cour suprême, si elle m'inquiète, ne me surprend pas. Déjà, depuis le milieu des années 90, les grands principes de la retenue judiciaire ont été progressivement nuancés et limités. Cette tendance est maintenue dans *Dunsmuir*. Pire, on peut craindre

⁵⁵ *Id.*, par. 49.

⁵⁶ Celle-ci est rappelés au par. 50. Ayant considéré que c'était cette norme de la justesse qui devait s'appliquer en l'espèce, voir également l'opinion de la juge Deschamps, par. 168-171. Je suis en total désaccord en droit avec la conclusion développée par cette dernière mais, vu la norme retenue, je considère que cette analyse possède le mérite de ne pas intervenir en invoquant que la sentence arbitrale était «tout simplement déraisonnable». (par. 76) La juge Deschamps interprète différemment le droit applicable et infirme alors les conclusions de l'arbitre.

que celle-ci s'accroît en raison de l'effet combiné de la conception d'une nouvelle norme de raisonabilité, dépouillée de son ancienne appellation de «*manifestement* déraisonnable» qui avait pour effet de freiner l'élan interventionniste de certains juges, et d'une application de cette nouvelle norme à l'égard d'une sentence intérimaire qui était tout, sauf déraisonnable.

23. Si la Cour suprême voulait profiter de l'arrêt *Dunsmuir* pour bien camper les deux normes de contrôle qui la guideront maintenant, je suis d'avis que cet objectif est loin d'avoir été atteint...à moins de conclure que la théorie de la «déférence» a finalement peu à voir avec son application...

Siège social

| | |
|--|---|
| <p>Secrétariat permanent</p> <p>862-4, ave De Bourgogne Québec (Québec) G1X 3E1</p> | <p>Téléphone : (418) 650-6000 1-888-652-8999</p> <p>Télécopie : (418) 650-6006 1-888-652-4999</p> <p>Courriel : confarb@oricom.ca</p> <p>Internet : www.conference-des-arbitres.qc.ca</p> |
|--|---|