

CANADIAN THESES ON MICROFICHE

THÈSES CANADIENNES SUR MICROFICHE



National Library of Canada
Collections Development Branch

Canadian Theses on
Microfiche Service

Ottawa, Canada
K1A 0N4

Bibliothèque nationale du Canada
Direction du développement des collections

Service des thèses canadiennes
sur microfiche

NOTICE

The quality of this microfiche is heavily dependent upon the quality of the original thesis submitted for microfilming. Every effort has been made to ensure the highest quality of reproduction possible.

If pages are missing, contact the university which granted the degree.

Some pages may have indistinct print especially if the original pages were typed with a poor typewriter ribbon or if the university sent us an inferior photocopy.

Previously copyrighted materials (journal articles, published tests, etc.) are not filmed.

Reproduction in full or in part of this film is governed by the Canadian Copyright Act, R.S.C. 1970, c. C-30. Please read the authorization forms which accompany this thesis.

THIS DISSERTATION
HAS BEEN MICROFILMED
EXACTLY AS RECEIVED

AVIS

La qualité de cette microfiche dépend grandement de la qualité de la thèse soumise au microfilmage. Nous avons tout fait pour assurer une qualité supérieure de reproduction.

S'il manque des pages, veuillez communiquer avec l'université qui a conféré le grade.

La qualité d'impression de certaines pages peut laisser à désirer, surtout si les pages originales ont été dactylographiées à l'aide d'un ruban usé ou si l'université nous a fait parvenir une photocopie de qualité inférieure.

Les documents qui font déjà l'objet d'un droit d'auteur (articles de revue, examens publiés, etc.) ne sont pas microfilmés.

La reproduction, même partielle, de ce microfilm est soumise à la Loi canadienne sur le droit d'auteur, SRC 1970, c. C-30. Veuillez prendre connaissance des formules d'autorisation qui accompagnent cette thèse.

LA THÈSE A ÉTÉ
MICROFILMÉE TELLE QUE
NOUS L'AVONS REÇUE

SECTION DE DROIT CIVIL
UNIVERSITE D'OTTAWA

L'IMPOSITION DE PREMIERES
CONVENTIONS COLLECTIVES AU
CANADA

THESE DE MAITRISE
COURS DCL-7999

PAR

LUC MARTINEAU



UNIVERSITÉ D'OTTAWA
UNIVERSITY OF OTTAWA

NOTE

Suite aux suggestions qui m'ont été faites par les membres du jury devant qui cette thèse a été soutenue et après une discussion avec Me Viateur Bergeron qui a siégé comme examinateur, j'ai effectué des corrections de style ou de forme; j'ai précisé certains points (e.g. compléter quelques notes marginales ou certains paragraphes et les références des jugements maintenant rapportés). J'ai de même ajouté quelques pages à ma conclusion.

L'AUTEUR, ce 22 mars 1985.

A mon épouse Louïsette,

A la mémoire de
Me Gaston Descôteaux,
1935-1984

La notion d'obligation prime celle de droit, qui lui est subordonnée et relative. Un droit n'est pas efficace par lui-même, mais seulement par l'obligation à laquelle il correspond; l'accomplissement effectif d'un droit provient non pas de celui qui le possède, mais des autres hommes qui se reconnaissent obligés à quelque chose envers lui. L'obligation est reconnue. Une obligation ne serait-elle reconnue par personne, elle ne perd rien de la plénitude de son être. Un droit qui est reconnu par personne n'est pas grand chose.

Simone WEIL, *L'enracinement*, 1943.

LISTE DES ABREVIATIONS

ajout.:	ajouté
ancien.:	anciennement
arb.:	arbitre
art.:	article
B.C.L.R.B.:	British Columbia Labour Relations Board
c.:	contre
C.C.R.T.:	Conseil canadien des relations du travail
C. Div. Ont.:	Cour divisionnaire de l'Ontario
C.F.A.:	Cour fédérale d'appel
chap.:	chapitre
coll.:	collection
comp.:	comparer
conf.:	confirmé
C.S.C.:	Cour suprême du Canada
déc.:	décision
dev.:	devenu
éd.:	éditeur
ibid.:	ibidem
id.:	idem
imm.:	immédiatement
loc. cit.:	loco citato
mod.:	modifié
n.:	note
O.L.R.B.:	Ontario Labour Relations Board
op. cit.:	opus citatum
p.:	page
par.:	paragraphe
part.:	particulièrement
prés.:	président
procl.:	proclamé
rapp.:	rapporté
réf.:	référer
rempl.:	remplacé
rés.:	résumé
sanct.:	sanctionné
sent.:	sentence
sub.:	subséquentement

Recueils de lois et de jurisprudence:

C.A.:	Recueil des arrêts de la Cour d'Appel
Can LRBR:	Canadian Labour Relations Board Reports (Butterworth, éd.)
CLLC:	Canadian Labour Law Reporter (CCH, éd.)
C.S.:	Recueil des arrêts de la Cour Supérieure
C.S.C.:	Cour Suprême du Canada

- II -

D.L.R.:	Dominion Law Reports
G.O.:	Gazette Officielle (Québec)
Gaz. Can.:	Gazette du Canada
J.E.:	Jurisprudence Express
L.R.Q.:	Lois Refondues du Québec
L.Q.:	Lois du Québec
Osgoode Hall L.J.:	Osgoode Hall Law Journal
R.C.S.:	Recueil des arrêts de la Cour Suprême
R.I.:	Relations Industrielles (revue)
R.S.B.C.:	Revised Statutes of British Columbia
S.B.C.:	Statutes of British Columbia
S.C.:	Statutes of Canada
S.M.:	Statutes of Manitoba
S.R.C.:	Statuts refondus du Canada
S.R.Q.:	Statuts refondus du Québec
T.A.:	Décisions du Tribunal d'Arbitrage
U.B.C.L. Rev.:	University of British Columbia Law Review
Un. of Toronto L.J.:	University of Toronto Law Journal

INTRODUCTION

Le présent travail a pour objet l'imposition de premières conventions collectives au Canada.

Bien que dans certaines juridictions, comme en Ontario, les organismes de relations du travail exercent des pouvoirs remédiaux très larges, tels celui d'exiger d'un employeur ou d'un syndicat de faire toute chose qu'il est juste de lui enjoindre de faire afin de remédier ou de parer à toute conséquence défavorable à la réalisation de la législation violée, il est clair qu'un tel organisme ne possède pas le pouvoir général d'imposer une convention collective aux parties sans leur consentement à moins d'une autorisation législative expresse pour ce faire (1).

La consécration législative du pouvoir d'imposer une convention collective est un phénomène relativement récent au Canada. D'autre part, dans les quatre juridictions où l'exis-

1. United Steelworkers of America c. Radio-Shack, (1980) 1 CAN LRBR 199 (O.L.R.B.), part. aux pp. 139-41, propos conf. en même temps que la décision par Tandy Electronics Ltd. (Radio Shack) c. United Steelworkers of America, (1980) 115 D.L.R. (3d) 197 (C. Div. Ont.). Aussi: Canadian Union of Public Employees c. Labour Relations Board (Nova-Scotia) et Digby Municipal School Board, 83 CLLC 14,069 (C.S.C.); Re Eastern Provincial Airways Ltd and Canada Labour Relations Board et al., (1984) 2 D.L.R. (4th) 597 (C.F.A.).

tence de ce pouvoir a été reconnue, il est uniquement question de l'imposition de premières conventions collectives.

C'est le 24 janvier 1974 que sont entrées en vigueur les premières dispositions législatives relatives à l'imposition de premières conventions collectives. Il s'agit en l'occurrence des articles 70 à 72 du Labour Code of British Columbia (2).

Par la suite, il a fallu attendre plus de quatre ans après l'adoption de ces dispositions pour qu'un autre législateur canadien se décide à emboîter le pas et à imiter la Colombie-Britannique. Des dispositions similaires existent depuis 1978 au fédéral et au Québec et depuis 1982 au Manitoba. Elles permettent, selon le cas, au conseil de relations de travail chargé d'appliquer ces législations (Manitoba et fédéral) ou à des arbitres nommés par le ministre du travail (Québec) de déterminer les modalités d'une première convention collective. Il s'agit de l'article 171.1 du Code Canadien du Travail (Partie V) (3), des articles 93.1 et suivants du Code du Travail (Québec) (4) et de l'article 75.1 du Labour Relations Act (Manitoba) (5).

2. R.S.B.C. 1979, c. 212, ancien S.B.C. 1973, c. 122, sanct. le 7 novembre 1973, procl. B.C. Reg. 53/74, (1974) 17 Gaz: II, 195.
3. S.R.C. 1970, c. L-1, mod. par S.C. 1972, c. 18 et par S.C., 1977-78, c. 27, art. 62 et par S.C. 1980-81-82, c. 47, art. 53.
4. L.R.Q. 1977, c. C-27 (ancien S.R.Q. 1964, c. 141, art. 81a et ss; ajout. par L.Q. 1977, c. 41, art. 45), mod. par L.Q. 1983, c. 22, art. 58 à 53.
5. C.C.S.M., c. L-10, mod. par S.M. 1976, c. 45, art. 24; rempl. par S.M. 1982, c. 34, art. 9; de nouveau mod. par S.M. 1982-83, c. 93, art. 16.

Notre travail est divisé en deux parties. Dans la première partie, nous allons étudier les mécanismes et les circonstances conduisant à l'imposition d'une première convention collective dans les juridictions où de tels mécanismes ont été prévus, soit en Colombie-Britannique, au fédéral, au Québec et au Manitoba. Nous exposerons la façon dont les organismes et les tribunaux ont pu interpréter et appliquer les dispositions que nous mentionnions plus haut.

Dans la deuxième partie, nous aborderons le phénomène de l'imposition de premières conventions collectives d'une façon critique en fonction du respect ou de l'encouragement de certains principes considérés comme fondamentaux dans notre système de relations du travail, soit celui de la pratique des libres négociations collectives et celui de la protection de la liberté d'association.

Au terme de cette étude, nous espérons être en mesure de déterminer si les initiatives législatives susmentionnées constituent une réponse efficace aux problèmes pouvant entourer la conclusion des premières conventions collectives et si de telles initiatives sont souhaitables dans les juridictions où ce pouvoir n'existe pas actuellement.

PREMIERE PARTIE

COMPORTEMENT DES MECANISMES ACTUELS D'IM- POSITION D'UNE PREMIERE CONVENTION COLLEC- TIVE AU CANADA.

Aperçu général.

Dans les quatre chapitres regroupés dans cette partie, nous allons successivement étudier le comportement des mécanismes d'imposition d'une première convention collective dans les juridictions où l'exercice d'un tel pouvoir a été prévu, soit en Colombie-Britannique, au fédéral, au Québec et au Manitoba.

Ces mécanismes peuvent être regroupés sous deux catégories: 1) ceux relatifs à la décision de l'organisme d'intervenir aux fins d'imposer une première convention collective; et, 2) ceux relatifs à la décision de l'organisme de fixer le contenu de la première convention collective.

Nous avons choisi de concentrer notre attention sur la compréhension jurisprudentielle des mécanismes de la première catégorie. Plus particulièrement nous chercherons à identifier les circonstances pouvant donner lieu à l'imposition d'une première convention collective. Nous pourrions constater que dans des circonstances analogues, la décision d'intervenir ou de ne pas intervenir peut varier selon la juridiction où l'on se trouve.

D'autre part, étant donné que le but que nous pour-

suivons est de pouvoir déterminer si l'imposition d'une première convention collective constitue une réponse efficace aux problèmes entourant sa conclusion, nous jugeons qu'il n'est pas utile de faire une analyse des décisions relatives à la fixation des termes et des conditions de travail des conventions imposées. Nous considérons donc qu'il est suffisant pour les fins de notre travail de faire état du rôle que l'organisme désire jouer à cet égard et de donner un aperçu de ses méthodes.

Comme nous l'avons souligné au début de notre travail, en 1973, la Colombie-Britannique a été la première juridiction où l'on a adopté des dispositions législatives permettant à un organisme d'imposer le contenu d'une première convention collective. En premier lieu, nous traiterons donc de l'expérience de la Colombie-Britannique.

En 1978, le Parlement, s'est largement inspiré de la formulation utilisée dans le Code de Colombie-Britannique pour décrire les pouvoirs du Conseil canadien des relations du travail d'imposer une première convention collective. Nous traiterons en second lieu de l'expérience fédérale qui, comme nous le verrons plus loin, a tiré bénéfice des précédents jurisprudentiels établis par le Board de Colombie-Britannique.

Nous aborderons ensuite l'expérience québécoise qui a voulu se dégager des précédents établis dans les deux autres juridictions. Nous ferons état des conceptions divergentes

qui ont été entretenues quant à l'opportunité d'imposer une première convention collective dans des circonstances où le Board de Colombie-Britannique et le Conseil canadien des relations du travail refuseraient d'intervenir. D'ailleurs, nous verrons de quelle manière le législateur québécois a désiré, en 1983, corriger des incertitudes et rectifier le tir de la jurisprudence à cet égard.

Enfin, dans le dernier chapitre, nous traiterons très brièvement des modifications apportées en 1982 et 1983 à la loi manitobaine, qui permettent maintenant au Board de cette province de déterminer les modalités d'une première convention collective.

CHAPITRE PREMIER

L'EXPERIENCE DE LA COLOMBIE-BRITANNIQUE

The standard remedies for breach of the duty to bargain - a cease-and-desist order which tells the employer not to do it any more, or even criminal prosecutions in the provincial court, which may produce a fine that is no more than a small fee paid by the employer to get rid of the union - prove as effective in that setting as a flyswatter against a swarm of angry bees. A generalized ban on any operation of the plant during the course of the lawful strike - sometimes advocated by trade unions (...) - is simply too sweeping a response to an occasional, localized problem. We came up with a device designed specifically for this type of dispute: «first-contract arbitration.» When the parties get locked into such a confrontation, when they both appear to have dug them-

selves into a pit from which they cannot extricate themselves, the Labour Board is given the legal authority to impose the terms of a binding collective agreement which will end the dispute and stabilize the situation for a period. (6)

Section I - SOMMAIRE DES MECANISMES LEGISLATIFS

Les mécanismes ayant trait à l'opportunité d'imposer une première convention collective, ainsi qu'à la détermination du contenu de cette convention et son effet juridique, se retrouvent aux articles 70 à 72 du Labour Code of British Columbia (7).

L'article 70 prévoit que le processus d'imposition d'une première convention collective est déclenché lorsque le ministre du travail suite à une demande de l'une des parties réfère au Board le différend qui oppose l'employeur et le syndicat.

En vertu de l'article 71, la décision «ultime» d'imposer une première convention collective sera rendue par le Board après avoir donné aux parties l'opportunité de présenter leur preuve et de faire des représentations, et après avoir tenu compte de divers facteurs, dont la bonne ou la mauvaise foi des parties, ainsi que les termes et les conditions de travail négociés pour des employés exerçant des fonctions comparables.

Finalement, l'article 72 précise que la convention

6. Paul Weiler, Reconciliable differences, New Directions in Canadian Labour Law, Toronto, Carswell, 1980, p.52.
7. Ces dispositions sont reproduites en annexe.

collective imposée aura tous les effets d'une convention négociée, sous réserve de sa durée qui ne devra pas excéder un an à compter de la date de l'imposition. Cette convention pourra toujours être modifiée d'un commun accord constaté par écrit entre les parties.

Section II - L'OPPORTUNITÉ D'IMPOSER UNE PREMIÈRE CONVENTION COLLECTIVE

Le professeur H.W. Arthurs a écrit en 1974, soit peu de temps après l'adoption du nouveau Code de Colombie-Britannique, un article relatif aux diverses innovations apportées par cette législation (8). Il notait que le libellé de l'article 71 semblait conférer au Board le pouvoir d'imposer une première convention collective même dans l'hypothèse où les négociations s'étaient poursuivies de bonne foi et qu'en conséquence, ledit Board aurait avantage à être plus restrictif dans la compréhension de cette disposition s'il désirait éviter un déluge de requêtes:

Moreover, it should be noted that «the extent to which the parties have, or have not, bargained in good faith» is «among other things» a matter the board «may take into account» in imposing a first collective agreement on the parties. Thus, the board appears to have the right to impose compulsory arbitration even where there has been good faith bargaining. But despite this possibility, it

8. «The Dullest Bill»: Reflections on the Labour Code of British Columbia, (1974) 9 U.B.C.L. Rev., 280-340.

seems paradoxically inevitable that the board will be drawn even more deeply than other Canadian labour relations boards into the thankless task of defining «good faith» in the context of collective bargaining. On the one hand, British Columbia now has what all other Canadian jurisdictions lack - an effective remedy for intransigence and bad faith, at least in connection with negotiations for a first agreement. On the other hand, the very attractiveness of the remedy may soon produce a deluge of complaints unless the board can develop restrictive guidelines for its use: «good faith» seems likely to be the talisman for employers resisting compulsory arbitration of first collective agreements. (9)

Comme nous allons le voir maintenant, le Board a effectivement adopté une approche restrictive quant aux cas donnant ouverture à l'exercice de son pouvoir d'imposer une première convention collective.

Paragraphe 1 - Première interprétation des critères d'imposition prévus au Code

C'est dans l'affaire London Drugs Ltd (10), à l'occasion de deux demandes présentées en vertu de l'article 70 du Code que le Board a rendu sa première décision sur l'opportunité d'imposer une première convention collective. Dans cette décision-

9. Id., pp. 291-2.

10. Miscellaneous Workers, Wholesale and Retail Delivery Drivers and Helpers Union local no 351 c. London Drugs Ltd., (1974) 1 CAN LRBR 140. L'une de ces demandes concernait la compagnie London Drugs Ltd, et l'autre, la compagnie Grandview Industries Ltd.

clé le Board a interprété la portée et les objectifs de ces nouvelles dispositions. Il a aussi composé le scénario-type qui justifie une intervention.

Le Board a tout d'abord distingué le pouvoir prévu à l'article 70 de l'arbitrage obligatoire de différends dans le secteur public où l'on a désiré créer un substitut à l'exercice du droit de grève (11).

Au contraire, le but d'une intervention en vertu de l'article 70 est tout autre, et, selon le Board, ce n'est pas parce que les négociations sont rompues entre les parties et qu'une longue grève persiste, que celui-ci devrait intervenir (12).

Il n'est pas obligé par la loi d'exercer son pouvoir d'imposer une première convention collective comme cela peut être le cas lorsqu'il s'agit d'arbitrage de différends. En effet, l'article 70 a été inséré justement pour encourager les libres négociations et non pour s'y substituer lorsqu'il y existe une impasse entre les parties (13). Dans cette décision, le Board a vu dans l'imposition d'une première convention collective un remède exceptionnel dont la présence devait produire un effet dissuasif.

11. Id., p. 142.

12. Ibid.

13. Id., p. 143.

Cette dernière possibilité devrait être de nature à décourager les employeurs dont le désir est de faire échec au système de relations de travail. Ainsi, malgré l'accréditation d'un syndicat, certains employeurs pourraient vouloir faire disparaître ce dernier en adoptant une attitude ou en posant des gestes de nature à amenuiser le pouvoir du syndicat jusqu'à ce qu'il soit devenu clair pour tous les employés qu'ils ont commis une erreur en se syndiquant. En ne respectant pas les règles du jeu qui veulent, entre autres, que les négociations se poursuivent avec diligence et bonne foi, un employeur pourrait parvenir à éliminer le syndicat qui ne dispose d'aucun pouvoir économique pour forcer l'employeur à signer une convention collective. Cela peut être le cas pour de petites unités de négociation.

Dans la compréhension de son pouvoir d'imposer une première convention collective le Board a vu un nouveau remède qui venait s'ajouter aux remèdes naturels (comme les ordonnances de «faire» et «de ne pas faire») lorsque ces derniers n'étaient pas susceptibles de produire un effet positif (14).

Le Board a élaboré dans cette affaire un scénario particulier d'intervention qui peut se résumer comme suit:

L'employeur s'est opposé à l'accréditation du syndicat, souvent illégalement, en ayant recours à des congédiements.

Malgré ces mesures dissuasives de l'employeur, le syndicat a réussi tout de même à se faire accréditer, mais il bénéficie d'un appui fragile de la part des employés. Compte tenu de la grosseur de cette unité, la position du syndicat à la table de négociations est faible. Espérant que sa représentativité continuera de se miner si le syndicat ne conclut pas rapidement une convention, l'employeur retarde les négociations en faisant semblant de négocier ou en refusant de négocier. Entretemps, la direction a suggéré ou a fait croire à certains employés qu'ils bénéficieraient d'augmentations substantielles de salaire s'il n'y avait aucun syndicat. Eventuellement, le syndicat déclenche une grève, mais les employés désenchantés des résultats de la négociation ou ceux qui étaient opposés originairement au syndicat, refusent de respecter les piquets de grève, tandis que les grévistes sont aisément remplacés par d'autres employés. Dans cette situation, l'employeur n'a plus qu'à attendre que des employés insatisfaits présentent une requête en révocation de l'accréditation (15).

Si de tels faits se sont produits ou s'il s'agit d'une situation ressemblant à ce scénario, suivant cette décision, le Board devrait intervenir pour déterminer le contenu d'une première convention collective.

Dans cette première affaire, la demande concernant la compagnie London Drugs Ltd était appuyée d'une preuve qui

15. Id., p. 142.

remplissait précisément les critères essentiels du scénario élaboré par le Board, et, en conséquence, celui-ci s'est senti justifié d'intervenir, même si comme en l'occurrence, le syndicat n'avait pas les mains complètement «propres» (16).. En revanche, la deuxième demande dont le Board était concurremment saisi dans cette affaire, soit celle concernant une compagnie du nom de Grandview Industries Ltd. fut rejetée parce qu'il n'y avait eu aucune preuve de pratiques déloyales ou d'intention de l'employeur d'éroder le pouvoir de négociation du syndicat. Même si l'employeur avait pris une position très ferme sur certaines questions, ceci n'équivalait pas à de la mauvaise foi puisque ses propositions n'étaient pas extrêmement irréalistes. (17).

Si le Board a choisi dans cette première décision d'élaborer une espèce de scénario, c'était pour faire comprendre qu'il entendait être particulièrement prudent avant de décider d'intervenir dans ce genre de dossier et que l'imposition d'une première convention collective était bien loin d'être automatique. En effet, il est clair à la lecture de cette décision qu'il est particulièrement important de démontrer que l'employeur a

16. Id., p. 146.

17. Id., pp. 145-46. Le Board, suite à une demande de révision, a réconfirmé sa décision originale à l'effet de refuser d'intervenir: Grandview Industries Ltd. c. Miscellaneous Workers, Wholesale and retail delivery drivers and helpers union, local 351, décision non rapportée B.C.L.R.B. no. 74/74, 5 juin 1974.

adopté un comportement systématique («pattern of conduct») qui s'est reflété inévitablement sur la position de négociation des parties:

(...) The point is that a pattern of conduct has taken place which has had an inevitable impact on the bargaining posture of both parties (...) (18)

Dans les décisions subséquentes du Board, on peut percevoir les efforts que ce dernier a pu faire pour demeurer dans les limites de ce scénario qui oblige à mettre le doigt sur un comportement systématique de l'employeur. A cet égard, il est intéressant de vérifier l'évaluation que le Board a pu faire du comportement des parties dans les cas étudiés après l'affaire London Drugs Ltd.

Paragraphe 2 - Etude de cas d'imposition

- M & H. MACHINERY & IRON WORKS

Dans l'affaire M & H. Machinery & Iron Works Ltd. (19) l'employeur avait refusé totalement de négocier avec le syndicat, en prétendant que dans une petite entreprise comme la sienne le syndicalisme n'avait pas sa place. Forcé d'admettre que l'imposition d'une première convention collective ne produirait pas de changements profonds chez cet employeur, le Board a néanmoins res-

18. Id., p. 146.

19. M. & H. Machinery & Iron Works Ltd. c. International Union of operating engineers, local no. 115, déc. non rapp. B.C.L.R.B. no. 114/74, 14 août 1974, Me Paul C. Weiler, prés.

senti le besoin d'intervenir dans ce sens puisque ne rien faire équivaudrait à sanctionner le comportement d'un employeur qui se moque éperdument du Code du travail (20). Néanmoins, comme nous le verrons plus loin, dans la jurisprudence qui s'est développée par la suite, le Board a plutôt eu tendance à prescrire un «make whole order» dans les cas où il était convaincu que l'imposition d'une première convention collective ne produirait aucun résultat sauf celui de retarder le moment où il serait appelé à révoquer les droits de négociation du syndicat.

- MEDICAL ASSOCIATE CLINIC

Dans l'affaire Medical Associate Clinic (21), le Board a imposé une première convention collective parce que l'employeur avait violé pendant une longue période de temps son obligation de négocier de bonne foi en s'engageant dans un processus de «surface bargaining» («négociation superficielle»). Plus particulièrement, alors que la partie syndicale avait accepté la recommandation faite par une commission d'enquête industrielle à l'égard de la question de la sécurité syndicale, qui restait le seul point en litige entre les parties, l'employeur après trois mois n'avait toujours pas indiqué s'il ratifiait ou non le rapport contenant cette recommandation. Or la recommandation qui était faite par cette commission était justement celle que l'employeur avait pro-

20. Id., p. 7.

21. Medical Associate Clinic c. Hospital Employees' Union, local 180, déc. non rapp. B.C.L.R.B. no. L#76/80, 23. mai 1980, Me Donald R. Munroe, prés.

posé antérieurement à la table des négociations.

- SANDMAN MOTELS (CRANBROOK) LTD.

Dans l'affaire Sandman Motels (Cranbrook) Ltd. (22), le Board a considéré que le comportement anti-syndical adopté par l'employeur depuis le dépôt d'une requête en accréditation avait affecté le processus des négociations ce qui justifiait une intervention de sa part.

- VICTRO REGISTRY SERVICES LTD.

Dans l'affaire Victro Registry Services Ltd. (23), le Board n'a pas eu de difficulté à conclure que l'employeur avait adopté cette sorte de comportement «systématique» ayant eu un impact véritable sur les négociations. L'employeur avait ainsi congédié le représentant syndical, une première fois, l'avait ensuite repris à son service pour le congédier une seconde fois, puis avait refusé obstinément de le reprendre même après une ordonnance de réintégration émise par le Board; le syndicat ayant dû entreprendre des procédures en outrage au tribunal devant la Cour suprême de Colombie-Britannique. Il avait aussi été prouvé qu'après l'ultimatum posé par l'employeur au syndicat d'accepter ses dernières offres, une requête en révocation était déposée

22. Sandman Motels (Cranbrook) Ltd. et al. c. Hotel, Restaurant & Culinary Employees & Bartenders Union local 40, déc. non rapp. B.C.L.R.B. no. L#58/79, 13 juin 1979, Me Donald R. Munroe, prés.
23. Victro Registry Services Ltd. c. Service Employees' International Union local 244, (1974) Can LRBR 440 (B.C.L.R.B.).

auprès du Board et que cette requête avait sans doute été «inspirée» par l'employeur.

- MEDIAEVAL INNS (VICTORIA) LTD.

Dans l'affaire Mediaeval Inns (Victoria) Ltd. (24), après avoir montré un «animus» anti-syndical direct dans la période précédant l'accréditation du syndicat, l'employeur avait réussi à affaiblir le pouvoir de représentation du syndicat en améliorant les conditions de travail des employés et en traînant en longueur les négociations; alors que pendant ce temps, plusieurs employés de l'unité de négociation qui étaient partis avaient été remplacés par de nouveaux employés hostiles à la syndicalisation. Plus d'un an après l'envoi de l'avis de négociation, aucune convention collective n'avait pu être signée. L'employeur avait adopté comme dernière attitude avant les auditions devant le Board qu'il signerait volontiers une convention collective (sur laquelle il avait pu s'entendre avec le syndicat sous la pression de s'en voir imposer une) à la condition que le syndicat réussisse à «vendre» cette convention aux employés.

Il était donc clair que, par son comportement, l'employeur avait tout simplement voulu ignorer les conséquences que l'on doit attacher à l'accréditation d'un syndicat. Considérant l'impasse dans laquelle le syndicat avait été placé à cause des

24. The Mediaeval Inns (Victoria) Ltd. c. Beverage Dispensers and culinary workers union, local 835, (1975) 1 Can LRBR 104 (B.C.L.R.B.).

des illégalités commises par l'employeur, le Board a décidé qu'il était opportun d'intervenir en vertu de l'article 70. Il a mis de côté pour une période indéterminée une requête en révocation d'accréditation, pour permettre aux employés de faire un choix «éclairé» concernant la question d'être ou non représentés par un syndicat.

Néanmoins, plutôt que d'imposer immédiatement une convention collective, le Board a laissé six semaines au syndicat pour s'entendre d'abord avec les employés sur le contenu d'une convention collective et pour la faire accepter par l'employeur.

Le Board espérait ainsi que sa décision et cette façon de procéder auraient un aspect «éducatif», permettant aux employés de comprendre qu'ils tireraient avantage de la représentation d'un syndicat et faisant aussi comprendre à l'employeur qu'il n'avait rien à craindre de ce syndicat. L'affaire Mediaeval Inns (Victoria) Ltd. offre donc un bel exemple de tentative de la part du Board de «vendre» à des employés insatisfaits les bénéfices de la négociation collective dans l'espoir que ceux-ci abandonnent leur intention d'obtenir la révocation du syndicat. On a jugé qu'il était préférable sur le plan des relations de travail de donner une «chance» au syndicat de continuer à agir comme agent négociateur que de permettre à un employeur de tirer bénéfice des actions qui ont mené à l'érosion du pouvoir de représentation du syndicat.

- PARTA INDUSTRIES LTD.

Dans l'affaire Parta Industries Ltd. (25), le Board s'est écarté carrément de son scénario-type puisqu'une convention collective a été imposée même si l'employeur n'avait aucune part de responsabilité quant à l'échec des négociations. En effet, selon les motifs donnés par le Board dans sa décision, cet échec était attribuable uniquement au comportement de certains employés dissidents. Ces derniers s'étaient carrément opposés au déroulement normal des négociations. Ils avaient ainsi dressé des lignes de piquetage, ou ils avaient provoqué des arrêts de travail, ou ils avaient posé certains gestes intimidants dans le but d'empêcher le syndicat et l'employeur de poursuivre les négociations et ce malgré que le Board leur ait précédemment ordonné de cesser de poser de tels gestes.

Dans ce contexte, le Board a jugé que puisque les deux parties n'avaient pas été libres de négocier collectivement, il était donc approprié d'intervenir pour déterminer le contenu d'une première convention collective.

Paragraphe 3 - Certaines circonstances pouvant justifier un refus d'imposition

A. Modification ultérieure d'un comportement anti-syndical

25. Parta Industries Ltd. c. International Woodworkers of America, local 1-423, déc. non rapp. B.C.L.R.B. no. 164-74, 9 décembre 1974, J.A. Moore, vice-prés.

Dans l'affaire Vancouver Island Publishing Co. (26), le Board a considéré qu'il n'était pas approprié d'imposer une première convention collective notamment parce que le comportement de l'employeur, bien qu'il ait laissé à désirer, ne constituait pas une tentative systématique d'entraver le processus de négociation collective. Les gestes illégaux initialement posés par l'employeur avaient peut-être pu avoir une influence sur l'érosion de la représentativité syndicale, mais ce n'était pas un facteur déterminant. L'union par son comportement subséquent avait elle-même sa part de responsabilité.

Dans cette dernière affaire, l'employeur avait commis certaines pratiques déloyales avant l'émission du certificat d'accréditation. Ainsi, il avait agi avec discrimination à l'égard des membres du syndicat au moment de certaines mises à pied et lors des rappels subséquents au travail. Néanmoins, ces pratiques déloyales avaient été commises après que l'union avait obtenu l'appui de la majorité d'employés de l'unité. Par ailleurs, il s'agissait d'incidents isolés; aucune preuve n'avait été soumise à l'effet que l'employeur avait entrepris une campagne générale anti-syndicale. Par la suite, sauf pour deux autres incidents survenus après que le syndicat avait déjà perdu l'appui

26. Vancouver Island Publishing Co. c. Vancouver Typographical Union, local no. 226, (1976) 2 Can LRBR 225 (B.C.L.R.B.).

des employés de l'unité de négociation (27), le Board ne pouvait reprocher à l'employeur d'avoir agi illégalement de quelque manière que ce soit dans ce dossier.

Dans cette affaire, le Board a conclu que la partie syndicale n'avait pas fait la preuve d'un comportement illégal «continu» de la part de l'employeur. Le Board a décidé que la preuve d'une pratique déloyale de travail qui demeurerait isolée du reste du comportement d'une partie n'était pas suffisante pour justifier une intervention; cette conclusion aurait été différente si l'acte illégal avait dès le début miné le rôle d'agent négociateur du syndicat (28).

Dans cette décision, le Board a indiqué qu'il voulait donné une sorte de «première chance» aux employeurs non sophistiqués et peu conscients des obligations contractées à l'égard du syndicat par l'effet de la loi (29).

Selon l'expérience du Board, au début d'une campagne d'organisation syndicale un employeur peut avoir une première

27. Ibid. Il y a tout d'abord eu une réunion entre des représentants de l'employeur et de l'union où les premiers ont indiqué que l'employeur était prêt à faire en sorte que l'union ne puisse pas obtenir l'appui des nouveaux employés, ce qui l'empêcherait d'être dans une position de faire la grève. Le deuxième incident est l'affichage d'une lettre patronale adressée au représentant syndical pour l'aviser que tous les employés de l'unité avaient droit de voter contre le déclenchement d'une grève et que l'employeur ne pouvait plus tolérer du piquetage illégal.

28. Id., pp.229-230.

29. Id., p.230.

réaction impulsive et tenter d'influencer le désir de ses employés: ce qui est généralement le cas dans les petites entreprises où un propriétaire et ses employés ont des rapports très étroits. Néanmoins, dès l'instant où l'accréditation a été accordée, l'employeur est devenu plus conscient des obligations qui sont imposées par le Code et il désire négocier de bonne foi avec le syndicat. Le Board a donc laissé entendre qu'il ne voulait pas pénaliser les employeurs qui après l'émission de l'accréditation sont devenus plus informés de leurs obligations et tentent par la suite de négocier de bonne foi avec le syndicat:

(...) Collective bargaining would be stifled rather than encouraged were a union or employer entitled to seek and obtain a s.70 agreement on the basis of an earlier unfair labour practice charge of a party who has, subsequent to certification, attempted to bargain in good faith with the union (30).

B. Comportement répréhensible d'un requérant

Dans l'affaire Vancouver Island Publishing Co. (31), le Board a mentionné qu'il ne se limiterait pas à examiner le comportement de la partie intimée lors d'une enquête en vertu de l'article 70, mais qu'il évaluerait aussi le comportement de la partie demandant l'imposition d'une première convention collective.

30. Id., pp. 229-230.

31. Supra, n. 26.

Etant donné qu'il a jugé que l'imposition d'une première convention était un mécanisme devant favoriser la négociation collective, le Board a ainsi mentionné que l'imposition ne devait pas récompenser un comportement qui est contraire à cet objectif fondamental:

(...) This entails an examination of the applicant's conduct and a recognition that the Board will not visit upon a respondent a first collective agreement if the price of doing so is the indirect endorsement of practices which themselves militate against the good faith bargaining sought to be encouraged by s.27 (...) (32).

En conséquence, dans cette affaire, le Board a invoqué l'attitude fautive que le requérant avait lui-même adoptée comme une raison valable de rejet de sa demande d'imposition d'une première convention collective. En bref, on pourrait reprocher dans cette affaire à la partie syndicale de ne pas avoir négocié de bonne foi et d'avoir illégalement encouragé ses membres à faire du piquetage et à ne pas travailler.

Ainsi, dans les neuf mois qui ont suivi son accréditation, le syndicat n'avait rencontré l'employeur qu'à deux reprises pour une durée totale de moins de trois heures de négociation. Un premier vote de grève avait été tenu par le syndicat mais dans l'illégalité puisque seuls les membres du syndicat y avaient été convoqués. Pendant plusieurs mois, il n'y a eu

aucune négociation entre l'employeur et l'union bien que le vote de grève ait été tenu illégalement et qu'aucune action n'avait été prise à ce sujet. L'union a tenu un second vote de grève parmi tous les employés qui, en majorité, se prononcèrent alors contre le déclenchement d'une grève. Néanmoins, certains membres de l'union provoquèrent quand même un arrêt illégal de travail et commencèrent à faire du piquetage autour des installations de l'employeur. Le Board fut obligé d'intervenir pour faire cesser ce piquetage illégal. Peu de temps après, l'union a encouragé, sans raison véritable, les employés à cesser de travailler et à faire du piquetage. Plusieurs de ces employés ont été alors congédiés après avoir été avertis par l'employeur de cesser leur piquetage à diverses occasions. Le Board a dû tenir deux autres auditions aux termes desquelles il fut à nouveau ordonné à l'union de cesser son piquetage.

Par ailleurs, dans l'affaire Dunlop Canada Limited (33), le Board a refusé d'intervenir dans un dossier où il a été incapable de conclure que le geste vraisemblablement illégal posé par l'employeur, - en l'occurrence la mise-à-pied de trois représentants syndicaux-, était destiné à affaiblir le syndicat. D'autre part, il avait été mis en preuve que les offres faites par l'employeur à la table des négociations étaient loin d'être réalistes. Il en était de même pour les offres syndicales. Le

33. Dunlop Canada Limited c. Miscellaneous Workers, wholesale and retail delivery drivers and helpers' union, local 351, (1974) Can LRBR 435 (RES.) (B.C.L.R.B.).

fait que le syndicat n'ait pas respecté son obligation de négocier de bonne foi semble avoir constitué un motif supplémentaire pour refuser d'intervenir. Le Board a donc accordé un certain poids à ce qu'on appelle la théorie des « mains sales » et, en conséquence, il a préféré ordonner aux parties de négocier de bonne foi.

Néanmoins, il ne faudrait pas accorder un poids absolu à ces décisions qui voudraient qu'une première convention collective ne soit pas imposée par le Board chaque fois que le requérant n'a pas eu un comportement absolument irréprochable.

Ainsi, dans l'affaire London Drugs Ltd. (34) le Board a bien accueilli la demande d'imposition faite par le syndicat même s'il n'avait pas les mains complètement nettes (35).

Dans l'affaire Century Plaza Hotel Ltd. (36), trois semaines ont été données aux parties pour s'entendre sur le contenu d'une première convention collective, sans quoi celle-ci leur serait imposée. Le Board a conclu qu'il devait intervenir dans ce dossier même si les deux parties étaient coupables d'inconduite sur le plan des relations de travail: la partie syndi-

34. Supra, n. 10.

35. Id., p. 145: «we would note as well that the union has not displayed totally clean hands in its response to the Employer's behaviour.»

36. Century Plaza Hotel Ltd. c. Hotel & Restaurant Employees & bartenders union, local 16, déc. non rapp., B.C.L.R.B. no 68/75, 7 octobre 1975, Nancy Morrison, vice prés.

cale avait décrété un arrêt de travail illégal et fait du piquetage illégal, alors que l'employeur avait cherché à éviter de négocier collectivement. Après avoir mentionné que la théorie des «clean hands» était applicable aux deux parties, le Board a ordonné à l'union de cesser son piquetage illégal et a accueilli sa demande pour l'imposition d'une première convention collective (37). En effet, malgré que les employés, encouragés par leur syndicat, s'étaient engagés dans un arrêt illégal de travail et faisaient illégalement du piquetage, d'un autre côté, le Board a aussi conclu que l'employeur s'était opposé activement au désir des employés de se syndiquer et, pendant près d'un an et demi, ce dernier avait systématiquement évité de négocier avec le syndicat jusqu'à ce qu'une grève illégale soit déclenchée. Ceci avait entraîné une impasse totale à la table de négociations, ce qui justifiait une intervention en vertu de l'article 70 du Code puisqu'autrement il aurait fallu révoquer l'accréditation du requérant.

Quelles règles pouvons-nous extraire de ces décisions apparemment contradictoires? Nous proposons les suivantes: lorsque l'employeur a systématiquement agi dans l'illégalité, le Board a plus facilement tendance à excuser le comportement fautif de la partie syndicale; par contre, lorsque l'employeur a modifié son comportement à l'égard du syndicat, celui-ci a peu

37. Id., p.23.

de chances d'obtenir l'imposition d'une première convention collective surtout s'il n'a pas les mains complètement nettes.

C. Caractère approprié d'un autre type de remède

Le Board a aussi refusé d'imposer une première convention collective ou a ajourné une pareille demande dans des cas où il a jugé que l'obstacle qui empêchait la conclusion d'une telle convention pouvait être levé par une autre ordonnance.

Ainsi, dans l'affaire McCoy Bros. Ltd. (38), le Board était saisi d'une demande d'accréditation déposée par une association maison, d'une plainte de pratiques déloyales contre l'employeur présentée par l'association déjà accréditée, une association internationale, et d'une demande d'imposition d'une première convention collective déposée par cette dernière.

Le Board a conclu premièrement que l'employeur avait refusé de négocier collectivement avec l'association accréditée, deuxièmement que l'employeur avait cherché à intimider les employés pour qu'ils cessent de faire partie de l'association accréditée en suggérant qu'il pouvait fermer son entreprise, et, troisièmement, que l'employeur avait favorisé et incité la formation d'une association maison d'employés. Le Board a rejeté en conséquence la demande d'accréditation faite par l'association

38. McCoy Bros. Ltd. c. International Union of Operating Engineers local union no. 115, (1977) 1 Can LRBR 450 (B.C.L.R.B.).

maison parce que celle-ci était «dominée» par l'employeur.

Le Board a alors décidé d'émettre simplement une ordonnance de type «cease and desist» enjoignant l'employeur de respecter les dispositions qu'il avait violées, tandis qu'il a ajourné à plus tard la demande faite en vertu de l'article 70 pour l'imposition d'une première convention collective. En effet, le Board était d'avis qu'en rejetant la requête en accréditation présentée par l'association dominée, il venait de lever l'obstacle qui empêchait auparavant la conclusion d'une convention collective avec l'association accréditée. Le Board croyait aussi que l'employeur n'avait pas réussi à enlever le goût des employés à l'égard de la négociation collective et que ceux-ci redonneraient leur confiance à l'agent accrédité. Compte tenu du fait qu'il était d'opinion qu'il existait une chance raisonnable pour que s'établisse une négociation collective fructueuse, le Board n'était pas prêt à recourir au remède de l'article 70 du Code. Néanmoins, pour que son désir de voir l'employeur respecter les règles du jeu ne demeure pas un vœu pieux, le Board a reporté à un mois et demi l'audition de la requête pour l'imposition d'une première convention collective; il apprécierait alors le comportement des parties à la table des négociations si aucune convention collective n'était conclue entre temps.

Par ailleurs, rappelons que dans l'affaire Dunlop

Canada Ltd. (39), le Board avait carrément refusé d'intervenir en vertu de l'article 70 du Code, et avait préféré ordonner aux parties de négocier de bonne foi, étant donné que tant les offres patronales que les demandes syndicales étaient exagérées et irréalistes.

D. Perte du caractère représentatif du syndicat

La possibilité imminente qu'un syndicat soit révoqué constitue l'une des facettes du scénario décrit dans l'affaire London Drugs Ltd. (40). La perte de l'appui des membres n'empêchera pas le Board d'imposer une première convention collective s'il considère que ce remède est opportun, c'est-à-dire si cela peut permettre au syndicat de retrouver ses forces et de regagner la confiance des employés de l'unité de négociation. En effet, lorsqu'il décide d'intervenir en vertu de l'article 70, le Board espère que pendant le délai d'un an qui suit l'imposition de la première convention collective, les employés pourront mieux réévaluer les avantages de la représentation collective; tout comme il souhaite qu'au cours de ce «mariage à l'essai», l'employeur et l'union trouveront un terrain d'entente sur lequel des relations collectives fructueuses pourront s'établir à l'expiration de ce délai.

39. Supra, n.33.

40. Supra, n.10.

Ainsi, dans l'affaire Mediaeval Inns (Victoria) Ltd.

(41), le Board a-t-il constaté que le syndicat avait perdu l'appui des membres de l'unité. Dans cette dernière affaire, après avoir manifesté un «animus» anti-syndical direct dans la période précédant l'accréditation du syndicat, l'employeur avait réussi subseqüemment à affaiblir le pouvoir de représentation du syndicat en améliorant les conditions de travail des employés et en traînant en longueur les négociations, alors que pendant ce temps, plusieurs employés de l'unité de négociation qui étaient partis avaient été remplacés par de nouveaux employés hostiles à la syndicalisation. Vue l'impasse dans laquelle le syndicat avait été placé, le Board avait décidé qu'il était approprié d'intervenir pour imposer une première convention collective. D'autre part, le Board a décidé d'ajourner la requête en révocation de l'accréditation qui avait été faite dans ce dossier pour une période indéfinie en donnant comme motifs:

(...) There should be time to see what terms the Employer and the Union can achieve, and time to give the employees an opportunity to see what union representation is like, after they have had a chance for their own input into the collective bargaining process. Only then can the employees make an informed choice as to whether they wish to continue to be represented by the Union... (42)

Par ailleurs, dans l'affaire Dominion Directory Compa-

41. Supra, n. 24.

42. Id., p. 112.

ny Limited (43), le Board a carrément rejeté la requête en révocation qui lui avait été présentée à l'intérieur de la période d'un an d'application de la première convention collective qu'il avait imposée en vertu de l'article 70. Après avoir constaté que la requête des employés avait été influencée par l'employeur, ce qui les avait empêchés de faire un «libre choix», le Board a indiqué qu'il était absurde d'imposer une première convention collective pour une durée d'un an pour ensuite révoquer l'accréditation du syndicat, et donc l'application de cette même convention collective, en vertu d'une autre disposition du Code:

(....) The Board's policy is to impose such a first contract as a one year «trial marriage» designed to try to minimize the tensions and frustrations generated in some new collective bargaining relationships, especially where one of the parties is adamantly opposed to the presence of the other. (see London Drugs Limited (1974) 1 Canadian LRBR 140). It hardly makes sense for the Board having imposed a contract for that purpose under section 70, to immediately turn around and decertify the union under section 52, thus automatically cancelling the collective agreement which it has just imposed (by the operation of section 52 (3)). It is more consistent with the harmonious operation of different provisions of the Code, as depicted particularly in the Hiram Walker decision, for the Board to exercise its jurisdiction

43. Dominion Directory Company Limited c. Federation of Telephone Workers of British-Columbia, décision non rapp., B.C.L.R.B. no. 63/76, du 5 novembre 1976, P. Weiler, prés.

under section 52 and to reject such decertification application arising in that context, except in unusual circumstances (44).

Par contre, lorsque le Board en vient à la conclusion que le remède de l'imposition d'une première convention collective n'est pas susceptible de régénérer la confiance et l'appui des membres à l'égard du syndicat, il peut refuser d'intervenir en vertu de l'article 70. C'est ce qu'il a choisi de faire dans l'affaire Kidd Brothers Produce Ltd. (45).

Dans cette dernière affaire, il y avait différentes questions en litige qui tournaient autour de trois demandes déposées auprès du Board par l'union et l'employeur. La première se rapportait à diverses pratiques déloyales dont l'une relative au refus de l'employeur de négocier de bonne foi. L'autre demande de l'union se rapportait à l'imposition d'une première convention collective. La troisième demande émanait de l'employeur qui désirait obtenir la révocation de l'accréditation du syndicat.

Le Board a conclu que l'employeur avait effectivement commis plusieurs pratiques déloyales. Celles-ci variaient en intensité, allant de la menace de congédiement et du congédiement auprès des employés jusqu'à l'ingérence directe dans les affaires

44. Id., p. 11.

45. Kidd Brothers Produce Ltd. c. Miscellaneous Workers, Wholesale and retail delivery drivers and helpers' union local no. 351, (1976) 2 Can LRBR 304 (B.C.L.R.B.).

du syndicat. Ainsi, le comportement de l'employeur lors de la tenue du scrutin de vote pour décider du déclenchement de la grève constituait dans les circonstances une tentative d'ingérence dans les affaires syndicales (46). L'employeur n'avait pas cessé de menacer et d'intimider certains employés après en avoir congédié illégalement plusieurs autres. Les ordonnances de réintégration émises par le Board n'avaient pas été respectées même après leur dépôt auprès de la Cour suprême (47). Par ailleurs, l'employeur avait aussi refusé de négocier de bonne foi avec l'union; par exemple, en accordant une augmentation de salaire aux employés au cours des négociations sans consulter ce dernier et avant même qu'une offre ait été proposée au syndicat (48).

Au sujet de la demande d'imposition d'une première convention collective, le Board a conclu qu'il avait affaire à un employeur déterminé à utiliser tous les moyens pour détruire la représentativité du syndicat. Les faits anticipés par le scénario énoncé antérieurement dans l'affaire London Drugs Ltd. (49) s'étaient répétés dans cette affaire, à la différence que l'employeur avait été en mesure de faire échouer le processus de la négociation collective sans même avoir à attendre que la tenue d'une grève épuise la partie syndicale (50).

46. Id., p.311.

47. Id., p.313.

48. Id., p.316.

49. Supra, n.10.

50. Supra, n.45, p.318.

Malgré ces faits, le Board a refusé d'imposer une première convention collective. Pourquoi? L'explication se trouve dans la situation extrêmement précaire du syndicat qui avait perdu l'appui des membres de l'unité de négociation:

While the Union's application does satisfy the technical and legal requirements for the imposition of the first contract under s.70 of the Code, the practical industrial relations features of this dispute have persuaded us that it would not be advisable for the Board to settle the terms and conditions for a first collective agreement between the parties. In enacting s.70, the Legislature did not intend that it would be used merely as a device to punish an employer who had been successful in fending off the onset of collective bargaining. Rather, what the Legislature had in mind was a positive remedy through which it was hoped that collective bargaining could put down roots that would enable it to survive. It was the expectation of the authors of the law that an enforced one-year trial marriage might erase enough of the bitterness and distrust between the parties so that meaningful collective bargaining directed at the real issues would be possible when the time for renewal arrived. In the circumstances before us, the realization of meaningful collective bargaining is but an empty hope. The fact is that the Union no longer enjoys any support among the employees in the bargaining unit, and there are no real prospects for a rejuvenation of this support. In these circumstances, the imposition of a first collective agreement would be a fruitless exercise, and would not be in keeping with the spirit of the remedy. (51)

Dans cette affaire, le Board ne s'est donc pas «leur-ré» sur l'effet éventuel que l'imposition d'une convention collective aurait sur cet employeur, pas plus que sur l'espoir de voir renaître chez les employés leur confiance à l'égard de leur syndicat. Le Board a donc décidé que ce serait peine perdue d'imposer une convention collective dans un tel contexte. Il a néanmoins quand même rejeté la requête en révocation que l'employeur avait présentée. Le Board a mentionné qu'il lui était impossible, à cause des agissements illégaux de l'employeur, d'évaluer le véritable désir des employés, et il a ajouté qu'il n'était pas prêt à mettre des obstacles supplémentaires sur le chemin que devait parcourir le syndicat pour regagner la confiance des employés:

(...) For this reason, the Board is not prepared to place additional road-blocks in the way of the Union's representational efforts should the employees of the Employer wish at some future date to resurrect their aspirations of working under a collective agreement. (...) (52).

Néanmoins, à titre de remède alternatif à l'imposition d'une première convention collective, le Board a prescrit dans cette dernière affaire une ordonnance dite «make whole» aux fins d'indemniser le syndicat de toutes les pertes pécuniaires qu'il avait subies à cause des agissements illégaux de l'employeur en honoraires d'avocats, en frais légaux, en dépenses de litige et

en dépenses d'organisation (53).

SECTION III - DETERMINATION DU CONTENU DE LA PREMIERE CONVENTION COLLECTIVE

Paragraphe 1 - Procédure de détermination

Une fois que le Board a décidé qu'il interviendrait pour imposer le contenu d'une première convention collective, suivant quels critères le Board déterminera-t-il le contenu de cette convention?

En vertu de l'article 71 du Code de Colombie-Britannique, le Board doit offrir aux parties l'opportunité de présenter une preuve et faire des représentations, tant sur les efforts qui ont été faits pour conclure une convention collective que sur les conditions de travail régissant les employés en cause. Comme nous l'avons vu précédemment, le Board appréciera les efforts qui ont été faits pour conclure une convention collective au niveau de la première étape à franchir, soit celle de déterminer s'il est opportun d'intervenir. En toute logique, bien que le Board puisse demander «in limine» les vues des parties sur les conditions de travail d'employés exerçant des fonctions similaires, il ne le fera que plus tard lorsque la première étape aura été franchie.

53. Id., p. 235. Voir l'article 28 du Labour Code of British Columbia, supra, n.2. Toutefois, une telle ordonnance ne doit pas être punitive et doit être reliée aux conséquences directes de l'illégalité commise. Voir, à cet égard, par analogie: Banque Nationale du Canada c. Union internationale des employés de commerce et al. (1984) 1 R.C.S. 269

D'autre part, le texte de l'article 71 ne précise pas que c'est le Board qui doit décider du contenu de toute la convention collective imposée. Ainsi, rien dans la loi n'empêche le Board de donner aux parties la chance de négocier entre elles le contenu de la convention dans un délai spécifié, passé lequel le Board n'interviendra que s'il reste des points en suspens entre les parties.

Dans l'affaire London Drugs Ltd. (54), le Board a demandé à chaque partie de lui soumettre avant l'audition un projet complet de la convention collective. Il a ensuite invité chaque partie à faire des représentations orales sur les aspects les plus importants de la convention collective, sur ses propositions et sur celles de l'autre partie à cet égard. A un certain moment de l'audition, le Board a cru percevoir que les parties étaient peut-être prêtes à s'entendre sur certains aspects de la convention collective. En conséquence, le Board a invité les parties à négocier ensemble dans l'une de ses salles d'audition, et il a dépêché à cet égard, deux de ses membres «représentatifs» pour observer le déroulement des négociations et formuler des observations, si nécessaire. Après cette forme de «médiation-arbitrage» sous les auspices de deux membres du Board, celui-ci n'a tranché que les points encore en suspens.

Dans l'affaire Mediaeval Inns (Victoria) Ltd. (55),

54. Supra, n.10.

55. Supra, n.24.

le Board a accordé aux parties une période de six semaines pour qu'elles s'entendent sur le contenu de la convention collective, faute de quoi il en établirait lui-même le contenu en tenant compte des représentations des parties et des points sur lesquels elles se seraient mises d'accord. Le Board a adopté sensiblement la même procédure dans l'affaire Century Plaza Hotel Ltd. (56), à cette différence qu'il a accordé aux parties un délai de trois semaines pour s'entendre.

Paragraphe 2 - Contenu de la convention collective

A défaut d'entente entre les parties sur le contenu de la première convention collective, les clauses qui auront été insérées par le Board lui-même ne seront pas nécessairement un compromis entre les «offres finales» des deux parties. En effet, le Code de Colombie-Britannique ne spécifie pas que le rôle que le Board doit jouer à cet égard doit être celui d'un tribunal d'arbitrage de différends. Bien au contraire, toute la philosophie du Board consiste à voir dans l'imposition d'une première convention collective un remède et non une sorte d'arbitrage obligatoire de différends.

Comme nous l'avons vu dans la section précédente, avant de décider qu'il est opportun d'imposer une première convention collective, le Board devra être satisfait que son geste pour-

56. Supra, n.36.

ra être un remède approprié. A cet égard, le Board n'a pas hésité à se prévaloir de son pouvoir discrétionnaire d'imposer une première convention collective pour rétablir aussi bien la confiance des parties dans les principes de la négociation collective que celle des employés à l'égard de leur syndicat. Le danger d'une requête en révocation était entrevu dans le scénario habituel d'intervention en vertu de l'article 70 du Code.

La politique générale du Board dans la détermination du contenu de la convention n'est pas de permettre au syndicat d'effectuer une percée importante dans les négociations. Le Board tentera néanmoins de rendre cette convention suffisamment attrayante pour les employés afin que ceux-ci ne soient pas tentés de révoquer le syndicat. Voici comment le Board s'exprimait à cet égard dans l'affaire London Drugs Ltd. (57):

(...) As regards the language and structure of the collective agreement, the Board does not believe that s.70 should be used to achieve major breakthroughs in collective bargaining. Instead, we will try to settle on terms which reflect a fairly general consensus of what should be in a collective agreement, as tailored to the requirements of the operation before us. We will leave it to future negotiations between these parties to develop any innovations in that language. However, as regards the monetary settlement, we do not consider ourselves constrained to adopt a modest award simply because this is a first contract.

The procedure in s.70 is intended to be used sparingly because of a troubled history of negotiations and with the definite objective of getting a collective bargaining relationship underway. The background which produces a s.70 intervention from the Board also poses the danger of decertification applications by employees who are dissatisfied with the experience they have had with collective bargaining. We intend to see that the collective agreements we settle under s.70 are sufficiently attractive to the employees affected by them that they will think twice before applying to rid themselves of their union representatives and thus forfeiting the agreement under s.52(3). By the same token, we intend to write union security provisions which will not prove distasteful to the employees during this very important first year of a collective agreement. (...) (58).

Par ailleurs, à cause du rôle particulier et différent que le Board croit devoir jouer vis-à-vis d'un tribunal d'arbitrage dans ce domaine, celui-ci ne donnera pas généralement des explications aux parties sur chacune des clauses qu'il aura insérées (59).

Rappelons finalement que la durée de la convention collective imposée par le Board ne pourra excéder un an, vu les termes de l'article 72 du Code (60).

58. Id., p.147.

59. Id., pp.146-7.

60. Voir à cet égard la décision subséquente rendue dans l'affaire London Drugs par le Board: London Drugs Ltd. c. Miscellaneous Workers, Wholesale and Retail, Delivery Drivers and Helpers Union, local 351 (1976) 1 Can LRBR 66 (B.C.L.R.B.).

CHAPITRE DEUXIEME

L'EXPERIENCE FEDERALE

Le Conseil ajoute que, selon les termes de l'article 171.1, il a discrétion pour imposer une première convention collective ou ne pas le faire. Les parties, surtout syndicales, qui croiraient qu'elles ont un droit automatique à une imposition de première convention collective et par conséquent qui négligeraient systématiquement d'user de mesure et seraient irresponsables dans une négociation collective, pourraient fort bien se jouer un mauvais tour. Quant aux employeurs du même acabit, ils pourraient regretter amèrement d'avoir laissé leurs cas prendre le chemin de l'adjudication par ce Conseil. (61)

Section I - SOMMAIRE DES MECANISMES LEGISLATIFS

L'article 171.1 du Code canadien du travail permet au Conseil canadien des relations du travail d'imposer une première convention collective (62). Cette disposition y a été insérée, avec d'autres changements majeurs apportés en 1978, par le projet de loi C-8 (63). Cette disposition est en vigueur depuis le 1er juin 1978 (64). Cette dernière est néanmoins applicable rétroactivement aux cas où une mise en demeure a été envoyée après le 31 décembre 1975 (65). Vu l'effet rétroactif de cette dispo-

61. Syndicat général de la radio (CJMS) et al. c. CJMS Radio Montréal Ltée, (1978) 27 Di 796, à la p.833 (C.C.R.T.).
62. Le texte de cette disposition est reproduit en annexe.
63. Dev. Loi modifiant le Code canadien du travail, S.C. 1977-78, c. 27, art. 62.
64. (1978) 112 Gaz. Can., I, 3743.
65. par. 171.1 (1).

sition, le Conseil a pu imposer une première convention collective dans un dossier où les parties tentaient d'en conclure une depuis début 1977 (66).

En vertu de cette disposition, dès que les parties ont acquis le droit légal de faire la grève ou de déclencher un lock-out, le Ministre du travail peut à tout moment ordonner au Conseil de faire enquête sur le différend qui oppose les parties qui tentent de conclure leur première convention collective (67). Le ministre a discrétion pour donner au Conseil les instructions qu'il estime appropriées, et le Conseil est tenu de se conformer à ces instructions (68). Néanmoins, l'article 171.1 ne confère pas au ministre le pouvoir de forcer le Conseil à imposer une convention collective suivant certaines conditions. En effet, en vertu de cette disposition, le Conseil exerce la compétence exclusive pour déterminer s'il est opportun d'imposer ou non une première convention collective. D'autre part, le Conseil, avant de prendre sa décision, doit donner aux parties la possibilité de faire des représentations et de soumettre des preuves, ce qui implique la tenue d'une audition par le Conseil (69). Avant de rendre sa décision, le Conseil peut tenir compte de la bonne ou de la mauvaise foi des parties lors des négociations, des conditions d'emploi qui ont déjà été négociées dans des circonstances analo-

66. Voir l'affaire CJMS Radio Montréal Ltée, supra, n.61.

67. Par. 171.1 (1).

68. Par. 171.1 (2).

69. Ibid.

gues pour des employés exerçant des fonctions similaires, et des autres questions qui pourroient l'aider à déterminer les modalités qu'il considère comme étant justes et raisonnables dans les circonstances (70).

Comme nous pouvons le constater, le texte fédéral, par sa facture générale, suit donc de très près le texte que nous retrouvons en Colombie-Britannique (71). Toutefois, il existe quand même quelques différences entre ces textes. Nous avons noté les deux particularités suivantes:

1. Contrairement au texte de Colombie-Britannique, le texte fédéral ne précise pas que le renvoi du différend par le ministre du travail est effectué après que ce dernier ait reçu une demande des parties. Le ministre fédéral peut donc décider «proprio motu» de référer le différend opposant les parties sans qu'aucune de celles-ci n'en ait fait la demande (72).

2. Alors que le texte de Colombie-Britannique permet le renvoi à tout moment du différend entre les parties

70. Ibid.

71. Labour Code of British Columbia, supra, n.2, art. 70 à 72. Voir commentaires faits supra, dans le chapitre précédent, à la section 1.

72. Effectivement, c'est ainsi que le ministre a agi dans l'affaire Syndicat des employés de commerce et de bureau du Comté Lapointe et al. c. Banque Royale du Canada, (1980), 41 D.L.R. 199 (C.C.R.T.).

après qu'elles se soient engagées dans le processus de la négociation collective, le texte fédéral exige que les conditions requises pour l'exercice du droit de grève et de lock-out aient été remplies avant que le ministre ne puisse référer le différend au Conseil (73).

Dans son ouvrage intitulé Canada Labour Relations Board, Federal Law and Practice (74), Me James E. Dorsey, qui a occupé le poste de vice-président du Conseil pendant plus de cinq ans, a voulu prêter l'intention suivante au législateur fédéral compte tenu des particularités que nous notions plus haut:

This difference and the requirement that the preconditions to a lawful work stoppage be satisfied before the Minister may make a reference are subtle indicators that the federal emphasis is less on a remedial response to employer unfair labour practices and disregard for collective bargaining and more on an industrial peace making role. The more the latter is emphasized, the more the Code is an extension and reinforcement of conciliation and similar to the compulsory arbitration experience in Quebec. Unlike in British-Columbia, the Minister and conciliators may use the Board as a threat against parties' intransigence rather than having to wait for a party to choose the procedure as a remedy for bad faith bargaining. This direction is consistent with the federal policy preference for industrial peace making over Board rights determination in the area of collective bargaining (75).

73. Comp. avec l'art. 70 du Labour Code of British-Columbia, supra, n. 2.
74. Toronto, Carswell, 1983, 454 p.
75. Id., p. 168.

Par ailleurs, avant de terminer cette section, notons que la première convention collective imposée est en vigueur pour un an à partir de la date du règlement de ses modalités par le Conseil (76).

SECTION II - L'OPPORTUNITÉ D'IMPOSER UNE PREMIÈRE CONVENTION COLLECTIVE

Paragraphe 1 - Nombre restreint de décisions

Comme nous l'avons constaté dans la section précédente, l'article 171.1 du Code ne fixe aucune condition préalable relative à l'exercice de la discrétion du Conseil d'intervenir pour imposer une convention collective une fois que le ministre lui a demandé de faire enquête. Il faut donc chercher ces critères et les circonstances donnant lieu à l'exercice de ce pouvoir dans les décisions qui ont été rendues par le Conseil.

Le nombre de décisions qu'a rendues le Conseil au sujet de la portée de l'article 171.1 depuis son entrée en vigueur est fort restreint.

Depuis 1978, le pouvoir d'imposer une première convention collective n'a été exercé que quatre fois alors qu'à six

reprises le Conseil a été appelé à exercer sa discrétion (77). Il est par ailleurs remarquable de constater que dans l'un des deux cas d'imposition, il s'agissait d'une affaire exceptionnelle, étant donné que le différend entre les parties était né bien avant l'entrée en vigueur de l'article 171.1. Il s'agit, en effet, du long différend qui a opposé les employés à l'emploi de cinq stations radiophoniques regroupés dans des syndicats affiliés au réseau connu sous le nom de Radiomutuel (78). Avant que cette affaire mieux connue sous le nom d'affaire «CJMS» soit entendue par le Conseil, ce différend particulier avait été porté à l'attention du Parlement lors de discussions entourant l'adoption du projet de loi C-8 contenant des mesures relatives à l'imposition d'une première convention collective. Suite au lobbying intense des syndicats impliqués dans ce conflit, le Parlement a décidé de rendre cette disposition rétroactive malgré les tentatives de blocage des employeurs par le truchement de leurs affi-

77. Il s'agit des affaires: CJMS Radio Montréal Ltée, supra, n. 61; Banque Royale du Canada, supra, n. 72; Union internationale des employés de commerce, section locale 206 c. MacLean-Hunter Cable TV Limited, (1980) 42 Di 274 (C.C.R.T.); Le Syndicat canadien de la fonction publique, section locale 3540 c. Huron Broadcasting Limited, (1982) 49 Di 68 (C.C.R.T.); Verreault Navigation Limitée, dossier du Conseil 675-16, décision lettre datée du 16 août 1983; l'Association des enseignants du Manitoba c. Fort Alexander School Board of the Saskeeng Education Authority, dossier du Conseil 675-17, décision no. 462, du 23 août 1984.

78. CJMS Radio Montréal Ltée, supra, n.61. A la page 850, le Conseil a pris le soin de noter que cette cause n'était pas une «cause-type» mais qu'il s'agissait d'un cas «exceptionnel» puisqu'il était en présence d'une situation où la loi est venue se superposer, bien après le coup, sur un vortex de faits qui s'étaient produits et continuaient de se produire depuis longtemps.

liations professionnelles, dont l'Association canadienne des radiodiffuseurs (79). D'autre part, dans trois des six cas qui ont été soumis au Conseil, il s'agissait de différends impliquant des entreprises de radiodiffusion (80).

Comme on pouvait s'y attendre, vu la similitude du texte fédéral avec le texte de Colombie-Britannique, le Conseil est demeuré dans l'ensemble fidèle à la conception que se faisait le Board de cette province relativement à la portée de ces dispositions (81).

Paragraphe 2 - Première interprétation des critères d'imposition prévus au Code.

A. Caractère exceptionnel du remède

79. Id., aux pp.817-8. Lire en particulier: Association canadienne des radiodiffuseurs, Mémoire soumis au comité parlementaire du travail, de la main-d'oeuvre et de l'immigration au sujet du projet de loi C-8, février 1978, aux pp.31-34.
80. CJMS Radio Montréal Ltée, supra, n.61; MacLean Hunter Cable TV Limited, supra, n.77; Huron Broadcasting Limited, supra, n. 77;
81. C'est ce que concluait aussi l'ex vice-président du Conseil dans son ouvrage cité supra, tout en ajoutant que le Conseil s'était dissocié quelque peu de l'approche du Board de Colombie Britannique en annonçant dans l'affaire CJMS qu'il n'entendait pas limiter l'exercice de sa discrétion aux seuls cas où il y avait eu de la négociation de mauvaise foi. Voir: James E. Dorsey, op. cit., n. 74, à la p.169 Comp. ces propos avec ceux du Conseil dans l'affaire CJMS Radio Montréal Ltée, supra, n.61, aux pp.936 et 950.

C'est dans l'affaire CJMS (82) que le Conseil a traité en profondeur du but de l'article 171.1 et des facteurs dont il entendait à l'avenir tenir compte lorsqu'il serait appelé à décider d'exercer ou non son pouvoir discrétionnaire d'imposer une première convention collective.

Dès le départ, le Conseil a tenu à préciser le caractère exceptionnel de cette disposition par rapport à l'économie générale du Code qui favorise avant tout la négociation collective et le libre jeu des forces économiques en présence. A cet égard, le Conseil a tenu à préciser que l'article 171.1 n'avait pas été inséré dans le Code pour pallier au manque de mesure et de bon sens d'une partie qui, par un mauvais calcul, s'était elle-même placée dans une impasse (83).

Le Conseil a donc rejeté d'emblée tout caractère «automatique» d'application de l'article 171.1:

Le Conseil, après étude en vient donc à une première conclusion. L'insertion de l'article 171.1 dans le Code crée une exception au régime général et à son génie, exception qui ne soustrait pas les parties de leur obligation de continuer à faire les efforts attendus d'elles normalement pour en arriver à s'entendre librement et à négocier une convention collective de leur crû. Les interventions de ce Conseil seront l'exception beaucoup plus que la règle et la possibilité de ces interventions n'absout pas

82. CJMS Radio Montréal Ltée, supra, n. 61.

83. Id., à la p. 833.

les parties de l'obligation et du devoir de tout faire pour conclure une convention collective. Il se peut aussi que, suite à un mauvais calcul, un arrêt de travail ne soit pas suffisant pour convaincre le Conseil qu'il doit intervenir et alors les parties ou l'une d'entre elles, paiera le prix de son manque de jugement ou de mesure. (84)

Un peu plus loin dans cette décision, le Conseil réitérait que pour l'application de l'article 171.1 du Code, il s'agissait «de cas exceptionnels qui doivent être traités comme tels afin de réconcilier cet article avec le dynamisme et le génie de la balance du Code canadien du travail» (85).

B. Nécessité d'apprécier le comportement des parties

Dans l'affaire CJMS (86), le Conseil a laissé entendre qu'il était d'accord pour qu'une partie qui a négocié de mauvaise foi ne doive pas jouir des fruits de son action illégale, et que, dans un tel cas, il pourrait décider de la laisser s'épuiser dans un arrêt de travail sans issue ou il pourrait imposer une convention collective qui lui ferait regretter amèrement sa conduite (87).

Paragraphe 3 - Etude de cas

84. Id., aux pp.833-34.

85. Id., à la p.843.

86. Ibid.

87. Id., à la p.835.

- BANQUE ROYALE DU CANADA

Dans l'affaire de la Banque Royale du Canada (88), le Conseil a précisé qu'il apprécierait le comportement général des parties dans le déroulement du processus de négociation comme tel, de même que le comportement des parties à l'extérieur de la table des négociations, et ce, à compter de l'entrée en jeu du syndicat dans l'entreprise puisque, dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire, il devait se demander si l'impasse dans laquelle se trouvaient les parties résultait d'une négociation de bonne foi (89).

Dans cette dernière affaire, le Conseil (avec une dissidence) a décidé qu'il n'était pas opportun d'intervenir puisque les revendications de chaque partie à la table des négociations étaient légitimes et qu'il n'y avait pas de circonstances exceptionnelles justifiant l'imposition d'une première convention collective. En effet, l'obligation de négocier de bonne foi n'imposait pas aux parties de compromettre leur position, mais simplement de faire un effort raisonnable en vue de conclure une convention collective. Le syndicat n'avait pas été en mesure de démontrer que l'employeur n'avait pas fait un effort raisonnable pour conclure une convention collective.

En outre, le Conseil a jugé particulière-

88. Supra, n. 72.

89. Id., p. 211.

ment révélateur dans l'affaire de la Banque Royale du Canada (90), le fait que le syndicat n'ait jamais porté plainte au Conseil aux motifs que l'employeur négociait de mauvaise foi; ni n'ait réclamé auprès du ministre que le dossier ne soit renvoyé au Conseil pour imposition d'une première convention collective (91). En effet, il s'agissait d'une affaire où le ministre avait décidé de sa propre initiative de référer au Conseil le différend entre les parties sans aucune demande de l'une ou l'autre d'entre elles (92).

- MACLEAN-HUNTER CABLE TV LIMITED

Dans l'affaire subséquente de la MacLean-Hunter Cable TV Limited (93), le Conseil devait déterminer si l'employeur négociait de façon serrée ou s'il s'agissait d'une négociation dite de surface («hard or surface bargaining») alors qu'il était appelé à exercer ses pouvoirs en vertu de l'article 171.1 par un syndicat qui négociait depuis le début à partir d'une position minoritaire pour ce qui était de l'appui des membres de l'unité de négociation, situation dont l'employeur avait parfaite connaissance (94). Le Conseil a refusé d'intervenir en décidant qu'il ne pouvait pas blâmer l'employeur qui négociait en étant dans une situation de force, de faire le moins de concessions possible. D'autre part, la preuve reçue à l'audition démontrait que l'employeur avait

90. Ibid.

91. Id., p.219.

92. Voir supra n.72 et 75. Les motifs du ministre ne sont pas connus

93. Supra, n. 77.

94. Id., p.283.

expliqué rationnellement sa position point par point, et l'avait fait connaître au syndicat (95). Vu l'absence de toute preuve établissant un lien entre l'employeur et des activités illégales, à la table des négociations ou ailleurs, depuis la date de l'accréditation, le Conseil a jugé qu'imposer une convention collective dans ces circonstances équivaldrait à conférer à la partie syndicale un avantage stratégique, ce qui aurait été contraire à l'esprit de l'article 171.1 du Code (96).

- HURON BROADCASTING LIMITED

Dans l'affaire Huron Broadcasting Limited (97), la dernière que nous mentionnerons, le Conseil a imposé une première convention collective. Les gestes anti-syndicaux posés par l'employeur, de même que la mauvaise foi de ce dernier à la table des négociations, ont incité le Conseil à intervenir pour régler le différend entre les parties. Le Conseil était en effet d'avis que l'employeur avait tout simplement fourni le minimum d'efforts qu'il jugeait nécessaire pour ne pas être accusé d'avoir négocié de mauvaise foi, et que le but ultime de celui-ci était de reporter l'imposition d'une première convention collective à une date ultérieure (98).

SECTION III - DETERMINATION DU CONTENU DE LA PREMIERE CONVENTION COLLECTIVE

95. Id., p.284.

96. Id., aux pp.287-8.

97. Supra, n. 77.

98. Id., aux pp.81-82.

Paragraphe 1 - Procédure de détermination

Les commentaires que nous avons faits au chapitre précédent relativement à la procédure de détermination du contenu de la première convention collective prévue par la législation de la Colombie-Britannique sont généralement applicables ici vu la similitude entre le texte fédéral et l'article 71 du Labour Code of British Columbia (99).

Paragraphe 2 - Contenu de la convention collective

A - Analogie avec la médecine

Dans l'affaire CJMS (100), le Conseil a mentionné qu'on pouvait considérer son intervention dans la fixation du contenu d'une première convention collective comme celle faite par un médecin:

(...) L'intervention du Conseil, qui se résume à l'imposition de certaines modalités qui deviennent la convention collective entre les parties, équivaut à la situation d'un patient à qui il faut implanter un nombre de greffons: les clauses essentielles qui manquent pour avoir une convention collective susceptible de faire vivre les parties au moins pour une année. (...) (101)

99. Supra, n.2. Comp. avec le par. 171.1(3) du Code canadien du travail, supra, n. 3. Le texte de ces dispositions est reproduit en annexe. Lire commentaires supra, chapitre 1, section III.

100. Supra, n. 61.

101. Id., p. 852.

Poursuivant l'analogie avec la médecine, le Conseil revient un peu plus loin avec le problème de rejet qui caractérise la greffe d'un corps étranger:

(...) A cet égard, nos impositions sont donc des corps étrangers.

En médecine, le phénomène de rejet est minimisé par des médicaments qui neutralisent le système de défense du patient qui cherche à rejeter le greffon. Dans les modalités des conventions collectives nous avons cherché à insérer des clauses-médicaments.
(...) (102).

Avec le même langage imagé, le Conseil indique qu'il faut éviter de créer des situations conflictuelles alors que le patient relève de l'opération et, qu'en outre, il est nécessaire de s'assurer que le personnel de l'hôpital soit hautement qualifié:

Toujours pour poursuivre notre image, en médecine, le patient qui relève de l'opération d'une greffe est, pendant une période de temps donnée, placé dans des conditions spéciales: chambre où l'asepsie est maximum, médecins et infirmiers assujettis à une rigoureuse discipline au contact du patient. De plus, ils doivent être hautement qualifiés. Tout ceci pour prévenir le rejet éventuel.

Dans le cas sous étude, les parties seront appelées à vivre ensemble pour

une année et le Conseil a tenté d'insérer des clauses-ventilation pour aérer les situations conflictuelles. Il a également choisi avec soin des arbitres et s'est gardé la discrétion d'en nommer d'autres s'il y avait panne dans le système. Et il leur demandera plus loin d'appliquer des techniques spéciales. Restera aux parties, les patrons et les syndiqués, de dresser leurs «infirmiers» et «médecins» à employer les meilleurs techniques en relations ouvrières saines, efficaces et imbues de bonne foi, afin de ne pas empoisonner la situation durant cette année au point qu'il y aura rejet, c'est-à-dire, échec de renouvellements au terme. (103)

B. Clauses imposées

Dans l'affaire CJMS, le Conseil «médecin» a retenu certaines clauses où il y avait entente, tout en y insérant des clauses absolument nouvelles, et en ignorant entièrement d'autres clauses (104). Le Conseil a bien précisé qu'il n'avait pas «arbitré»; c'est-à-dire qu'en adjugeant chaque clause, il n'était pas entré dans le mérite de chaque proposition bien qu'il ait néanmoins effectué des comparaisons (105). Le Conseil a porté une attention particulière à la clause d'arbitrage des griefs. A cet égard, il a instauré un système d'arbitrage où les arbitres, au nombre de cinq (et pas nécessairement le premier choix des parties) seraient appelés à agir en rotation.

103. Id., pp. 852-3.

104. Id., p. 854.

105. Id., p. 853.

Le Conseil a invité ces arbitres qu'il avait au préalable contactés, à explorer la possibilité de recourir à la procédure d'arbitrage accélérée (106).

C- Protocole de retour au travail

Par ailleurs, dans cette affaire ainsi que dans l'affaire subséquente de la Huron Broadcasting Limited (107), la seule autre où il ait décidé d'intervenir, le Conseil a rédigé un protocole de retour au travail. Dans l'affaire CJMS (108), le Conseil a ainsi justifié cette mesure supplémentaire:

Il nous apparaît impérieux d'assortir l'imposition des modalités d'une convention collective, lorsqu'il y a grève et que les parties sont à ce point éloignées, d'un document renfermant les conditions d'un retour au travail. Nous en faisons une partie intégrante de la convention collective et l'as-sujettissons à la clause de griefs et d'arbitrage.

Nous ne pouvons retenir l'objection des procureurs de l'employeur à l'effet que nous n'aurions pas la compétence pour ce faire. Nous sommes d'opinion que le Code en général nous donne ce droit et plus particulièrement l'article 121. (109)

L'employeur dans cette dernière affaire n'a jamais demandé à la Cour fédérale d'appel de vérifier si les articles

106. Id., p. 854.

107. Supra, n. 77.

108. Supra, n. 61.

109. Id., aux pp.859-60.

121 et 171.1 du Code conféraient le pouvoir au Conseil de prescrire un protocole de retour au travail (110). Dans l'autre affaire, cette conclusion du Conseil n'a pas été attaquée (111). Il faut cependant admettre la force du raisonnement suivant sur le plan des relations du travail:

A quoi rimerait le scénario suivant: le Conseil émettrait une ordonnance constituée par les modalités d'une première convention collective où il se doit d'indiquer une date d'entrée en vigueur puisque la convention ne peut durer qu'une année. Mais il devrait y laisser la date d'entrée en vigueur en blanc ou, par anticipation, la rendre suspensive et dépendante de la signature d'un protocole de retour au travail par les parties, signature qui interviendrait Dieu sait quand, si l'une ou l'autre ou les deux décidaient de

110. C'est en effet cette dernière Cour qui a compétence pour réviser les décisions du Conseil qui seraient rendues en l'absence de juridiction ou qui violeraient un principe de justice naturelle. Art. 122 du Code canadien du travail. Voir à cet égard, James E. Dorsey, op. cit., n. 74, aux pp. 308-317.

111. Néanmoins, la Cour suprême du Canada, dans une autre affaire impliquant l'interprétation des pouvoirs que le Conseil possédait en vertu des articles 182 et 183 lorsqu'il était question de faire cesser une grève ou un lock-out illégal a décidé que l'article 121 n'attribuait pas au conseil de pouvoirs additionnels. Voir: Syndicat des employés de production du Québec et de l'Acadie c. Conseil canadien des relations du travail, 84 CLLC 14,069 (C.S.C.) conf. (1982) 1 C.F. 471 (C.F.A.). Voir aussi: Manitoba Pool Elevators c. Conseil canadien des relations du travail, (1982) 2 C.F. 659 (C.F.A.).

de se traîner les pieds. (112)

► Finalement, bien que le Conseil possède le pouvoir de réviser ses décisions en vertu de l'article 119 du Code canadien du travail, celui-ci a laissé entendre que, sauf dans des circonstances extraordinaires, sa politique était de ne réviser ni les décisions qu'il rendrait imposant une première convention collective ni les termes de ladite convention collective (113). D'autre part, le Conseil a aussi décidé qu'il n'avait pas de compétence pour interpréter subséquemment à la demande de l'une des parties les dispositions d'une convention collective imposée, mais qu'il s'agissait là d'une question qui devrait être tranchée par un arbitre (114).

CHAPITRE TROISIEME

L'EXPERIENCE QUEBECOISE

SECTION I - SOMMAIRE DES MECANISMES LEGISLATIFS

L'article 93.4 du Code du travail permet maintenant à un arbitre unique de fixer les modalités d'une première convention

112. CJMS Radio Montréal Ltée, supra, n.61, p.860.

113. CJMS Radio Montréal Ltée c. Syndicat général de la radio (CJMS), (1979) 34 D.T. 803, p. 807.

114. Id., p. 809. L'article 158 du Code ne confère pas compétence au Conseil pour interpréter, par exemple les clauses d'ancienneté d'une convention collective imposée par celui-ci. L'identification des employés dont il est question à l'article 158 se réfère à identifier si un employé est couvert par un certificat d'accréditation ou pas et, par voie de conséquence, s'il est lié par une convention collective.

collective lorsqu'il est d'avis qu'il est improbable que les parties puissent en arriver à la conclusion d'une convention collective dans un délai raisonnable. Cette dernière disposition est de droit nouveau. Elle a été introduite sous sa forme actuelle par des amendements de 1983 au Code du travail (115).

En effet, bien que le pouvoir d'imposer une première convention collective existe au Québec depuis 1978 (116), jusqu'à l'expiration de la période transitoire prévue dans la loi de 1983 (117), ce pouvoir devait nécessairement être exercé par un conseil d'arbitrage composé de trois membres (dont deux étaient désignés par les parties) (118). Dorénavant, l'arbitre unique, désigné par le ministre, a le pouvoir exclusif de tenter de régler le différend et de décider de déterminer le contenu de la première convention collective s'il y a lieu. Néanmoins, à moins qu'il n'y ait entente à l'effet contraire entre les parties, l'ar-

115. Loi modifiant le Code du travail et diverses dispositions législatives, L.Q. 1983, c. 22 (sanct. le 23 juin 1983, art. 49. Voir infra, n. 117.

116. L.R.Q. 1977, c. C-27, art. 93.1 à 93.9 (ancien S.R.Q. 1964, c. 141, art. 81a à 81i, tel qu'ajout. par L.Q. 1977, c. 41, art. 45, procl. (1978) G.O.2, 491, en vigueur depuis le 1er février 1978).

117. L.Q. 1983, c. 22, art. 98. Cette disposition transitoire prévoit notamment que sauf en ce qui concerne l'article 93.4 du Code, les articles 93.1 à 93.3 et 93.5 à 93.9 (ainsi que les articles 75 à 93), tels qu'ils se lisaient avant leur modification ou leur abrogation par les dispositions de la nouvelle loi, continueront de s'appliquer dans le cas d'un différend lorsque le président du conseil d'arbitrage a été nommé dans les quatre-vingt-dix jours qui suivent le 1er septembre 1983.

118. L.R.Q. 1977, c. C-27, art. 75 avant mod. imm. supra.

bitre se fera assister par des assesseurs désignés par chacune des parties. Toutefois si une partie ne désigne pas un assesseur dans le délai de quinze jours qui suit la nomination de l'arbitre, ou si un assesseur fait défaut de se présenter après avoir été régulièrement convoqué par l'arbitre, ce dernier peut alors procéder malgré l'absence de l'assesseur de cette partie (119).

D'autre part, alors que le nouveau texte de l'article 93.4 du Code du travail spécifie que l'arbitre doit décider de déterminer le contenu de la première convention collective lorsqu'il est d'avis qu'il est improbable que les parties puissent en arriver à la conclusion d'une convention collective dans un délai raisonnable, l'ancienne version de cette disposition obligeait le conseil d'arbitrage à tenir compte du comportement des parties eu égard à l'article 53 dudit Code relatif à l'obligation des parties de négocier avec diligence et bonne foi (120).

Nous n'ignorons pas que le recours aux travaux préparatoires n'est pas, en principe, admissible comme preuve de l'intention du législateur devant les tribunaux (120). Néanmoins, il n'est pas inutile de reproduire ici l'explication donnée par le ministre Pierre M. Johnson devant la Commission permanente du travail lorsqu'il a été question de l'effet de l'amendement que le gouvernement désirait apporter à l'article 93.4 du Code du travail:

119. Art. 78 tel que mod. par L.Q. 1983, c. 22, art. 34.

120. Voir à ce sujet P.A. Côté, Interprétation des lois, Ed. Yvon Blais, 1982, aux pp. 371-383.

Il s'agit d'éliminer ici, M. le président, le procès de la bonne foi des parties que devait faire l'arbitre avant de décider d'aller au fond dans une décision touchant une première convention collective et de remplacer cette notion par une notion d'improbabilité que les parties puissent en arriver à la conclusion d'une convention collective dans un délai raisonnable (121).

Les mécanismes pouvant mener à l'imposition d'une première convention collective sont, tout comme dans les autres juridictions, mis en branle par le Ministre du travail (122). Dès que l'intervention du conciliateur se sera avérée infructueuse, l'une ou l'autre des parties peut demander par écrit au ministre de soumettre le différend (123). Une copie de la demande doit être transmise en même temps à l'autre partie (124). Le ministre exerce un pouvoir discrétionnaire à l'égard de cette demande (125). Néanmoins, il a été décidé qu'un conseil d'arbitrage n'avait pas juridiction pour tenter de régler le différend que lui avait soumis le ministre lorsqu'une copie de la demande n'avait pas été transmise à l'autre partie qui n'avait pas renoncé à cette irrégularité. Ce motif était en soi suffisant pour que la Cour autorise la délivrance d'un bref d'évocation (126).

121. Journal des débats, le 20 juin 1983, no. 121, p. B-6453.

122. Art. 93.1.

123. Art. 93.1 et 93.2.

124. Art. 93.2.

125. Art. 93.3. Zellers Ltée c. Dufresne, C.S., Montréal, no 500-05-0171105-816, 22 janvier 1982, J.E. no. 82-156 (désistement de l'appel porté contre ce jugement C.A., no. 500-09-000134-825).

126. Ibid.

L'exercice de la juridiction de l'arbitre se divise en trois phases successives bien définies. Dans un premier temps, l'arbitre tentera au moyen d'une médiation d'aider les parties à régler d'elles-mêmes leur différend et le contenu d'une convention collective (127). Si ces tentatives échouent, une deuxième étape peut être engagée quant à l'opportunité pour l'arbitre de déterminer le contenu de la première convention collective (128). Nous avons déjà dit quelques mots plus haut à ce sujet. Enfin, la dernière phase est déclenchée suite à une réponse positive sur la question de l'opportunité, et dans cette dernière hypothèse, l'arbitre procédera comme tel à la fixation des termes et des conditions de la première convention collective (129). Les règles relatives à l'arbitrage de différend qui sont prévues dans le Code s'appliquent à l'arbitrage d'une première convention collective (130).

L'article 90 du Code du travail précise que la sentence de l'arbitre doit être rendue dans les soixante jours de sa nomination à moins qu'à sa demande, le ministre, s'il le juge dans l'intérêt des parties, lui n'octroie un délai

127. Art. 93.3. Le ministère du travail attache une grande importance à l'étape de la médiation. A cet égard, ce ministère est responsable de l'organisation et de l'animation de sessions de formation et d'information sur l'arbitrage de première convention collective s'adressant aux arbitres qui font ou sont susceptibles de faire de l'arbitrage de première convention collective. L'une de ces sessions a eu lieu le 14 mai 1984 à Montréal.

128. Art. 93.4.

129. Art. 79.

130. Art. 93.9 référant aux art. 75 à 93.

supplémentaire n'excédant pas trente jours. Celui-ci peut, aux mêmes conditions, être prolongé à nouveau par le ministre. Bien qu'il a été décidé par la Cour supérieure et par au moins un conseil d'arbitrage que le texte de cette disposition n'établissait pas un délai de rigueur, le contraire a aussi été affirmé (131). En pratique, le ministère du travail continue de demander aux arbitres de faire parvenir leurs demandes de prorogation avant l'expiration du délai initial de soixante jours ou de tout délai prorogé.

Par ailleurs, dès que l'arbitre a informé les parties qu'il avait l'intention de déterminer le contenu de la première convention collective, toute grève ou tout lock-out doit prendre fin (132). A partir de ce moment, les conditions de travail des salariés de l'unité de négociation se trouvent à être gelées (133). Une mésentente relative au maintien des conditions de travail doit être déferée à l'arbitrage par l'association de salariés intéressée comme s'il s'agissait d'un grief (134). Enfin, la sentence

131. Syndicat des travailleurs de l'Hotellerie Parc des Braves c. Deschesne et al.; C.S., Québec, no. 200-05-000624-81, 10 mars 1981; Systèmes de circuits Neeco Limitée c. Syndicat international des travailleurs unis de l'automobile, de l'aérospatiale et de l'outillage agricole d'Amérique (T.U.A.) section locale 1900, (1983) T.A. 425. Par contre, lire la décision contraire rendue par le conseil d'arbitrage constitué dans l'affaire Bonaventure Chevrolet Oldsmobile Ltée c. Union des vendeurs d'automobiles et employés auxiliaires, section locale 1974, sent. non rapp., 21 septembre Me Jean-Paul Lemieux, prés.
132. Art. 93.5.
133. Ibid.
134. Art. 100.10. Voir Machineries B.L.R. Inc. c. Syndicat des employés de machinerie B.L.R., (1982) T.A. 933.

qui sera rendue par l'arbitre; liera les parties et aura tous les effets d'une convention collective (135). Cette sentence liera les parties pour une période d'au moins un an et d'au plus deux ans (136). Néanmoins, les parties demeurent libres de modifier d'un commun accord le contenu de la sentence arbitrale (137). Notons finalement qu'il a été décidé par la Cour d'appel du Québec qu'un conseil d'arbitrage ayant imposé une première convention collective avait le pouvoir de donner à sa sentence et à la convention collective qu'elle contenait une portée rétroactive (138).

Nous avons déjà mentionné d'une façon sommaire quelles étaient les trois phases d'intervention de l'arbitre nommé en vertu des articles 93.1 et suivants du Code. Nous nous proposons maintenant de traiter d'une manière particulière chacune de ces étapes, en commençant par celle de la médiation.

SECTION II - L'ETAPE DE LA MEDIATION

A la première étape de la médiation, l'intervention de l'arbitre peut se comparer à celle de la commission de conciliation quelquefois utilisée au niveau fédéral en vertu

135. Art. 93.

136. Art. 92.

137. Ibid.

138. Syndicat des policiers de l'aluminium de la Mauricie c. Société d'Electrolyse et de chimie ALCAN Ltée,
(1979) C.A. 382.

du Conseil canadien du travail (Partie V) (139). L'arbitre tentera de faire le point sur l'état des négociations, en prenant par exemple connaissance des propositions et des contre-propositions échangées par les parties, et en complétant au besoin cette enquête par des témoignages ou simplement par des discussions avec les parties (140).

Suite à cette identification des points litigieux entre les parties, l'arbitre pourra utiliser les techniques habituelles de médiation pour tenter d'amener ces dernières à négocier, soit directement ou par son entremise, l'ensemble de la convention collective (141). Un règlement, c'est-à-dire la signature d'une convention collective par les parties, fera perdre toute compétence à l'arbitre (142).

Il nous paraît important de noter que tout au long de cette première étape, le rôle de l'arbitre est purement administratif. Tant que ces démarches sont destinées à aider les parties

139. S.R.C. 1970, c. L-1 mod. par S.C. 1972, c.18; S.C. 1977-78, c. 27; part. art. 172 à 178. Le ministre québécois du travail de l'époque, M. Pierre-Marc Johnson, a d'ailleurs lui-même fait allusion à cette comparaison lors du débat intervenu le 17 décembre 1977 devant la Commission permanente du travail, de la main-d'oeuvre et de l'immigration: Journal des Débats, 17 décembre 1977, no. 294, p. B-9991. Cette comparaison est reprise par le conseil d'arbitrage qui a siégé dans l'affaire Leon's Furniture Ltd. c. Union des employés de commerce, section locale 502, sent. non rapp., 31 octobre 1978, Me Paul Imbeau prés., aux pp.2-3.

140. Leon's Furniture Ltd c. Union des employés de commerce, section locale 502, id., p.3.

141. Ibid.,

142. Art. 93.7. Voir l'UQAM c. Le Syndicat des chargés de cours de l'UQAM, sent. non rapp., 26 avril 1979, Me Marc Gravel, prés.

à régler leur différend, l'arbitre jouit d'une marge de manoeuvre assez large dans les moyens et les méthodes qu'il utilisera pour arriver à ces fins. A cause du caractère administratif de ses fonctions l'arbitre n'est pas assujéti lors de la médiation aux règles de la justice naturelle (143). En effet, ce dernier ne pourrait pas se conduire efficacement comme médiateur, s'il n'était pas possible par exemple que des rencontres aient lieu en privé entre lui et les deux porte-parole des parties et ce, sans les comités de négociation, ou encore que celui-ci fasse quelquefois pression sur les parties afin de les inciter à modifier leur position. Finalement, puisque l'arbitre tient son mandat de médiation à cause de la loi, il ne perdra pas juridiction dans ce domaine même si une partie lui a fait remarquer que toute démarche en ce sens était inutile (144).

SECTION III - L'OPPORTUNITE D'IMPOSER UNE PREMIERE CONVENTION COLLECTIVE

Paragraphe 1 - Tenue d'une enquête par l'arbitre

Si les tentatives de médiation de l'arbitre échouent, ce dernier devra alors considérer la possibilité d'imposer une première convention collective aux parties (145).

143. Id., p. 2.

144. C'est ainsi qu'en a décidé le conseil d'arbitrage dans l'affaire Amplitrol Electronique Ltée c. Fraternité inter-provinciale des ouvriers en électricité, sent. non rapp., 6 février 1980, Me Raymond Leboeuf, prés.

145. Art. 93.4.

Compte tenu du fait que l'exercice de cette compétence pouvait avoir des conséquences directes sur les droits des parties, dont celle de leur enlever définitivement le droit de grève ou de lock-out, il a déjà été décidé que le conseil d'arbitrage devait permettre à chacune des parties de présenter une preuve et faire des représentations relativement au comportement des parties alors qu'un différend subsistait (146).

On peut sans doute arguer que le nouveau texte a fait disparaître cette dernière obligation puisque maintenant on fait directement appel à l'appréciation subjective par l'arbitre des probabilités pour les parties d'en arriver à la conclusion d'une convention collective dans un délai raisonnable. Avant de faire cette appréciation personnelle, l'arbitre serait simplement obligé d'agir avec équité («duty to act fairly»). Il faudra attendre l'interprétation jurisprudentielle qu'apporteront les arbitres et les tribunaux au nouveau texte relativement à l'étendue des droits que peuvent avoir les parties de faire des

146. l'UQAM c. Le Syndicat des chargés de cours de l'UQAM, supra, n. 142. Laurier Auto Inc. c. Sexton et al., C.S., Québec, no. 200-05-002310-816, 30 septembre 1981. Par contre, voir la décision contraire rendue dans l'affaire le Syndicat des travailleurs de l'Hostellerie Parc des Braves c. Deschesne et al., supra, n. 131, où il a été décidé que l'ancienne version de l'article 93.4 n'imposait au tribunal d'arbitrage aucunement l'obligation d'entendre de l'une ou de l'autre des parties une preuve concernant leur comportement durant les négociations sous le rapport de la diligence et de la bonne foi, mais que ce comportement des parties, le tribunal d'arbitrage pouvait le juger par ses observations personnelles. Voir aussi infra les affaires citées aux notes 196 et 197.

représentations et de présenter des preuves à cette étape.

Paragraphe 2 - Considérations générales sur les changements apportés à l'article 93.4, sur l'intention initiale du gouvernement québécois et sur l'utilisation des mécanismes d'imposition d'une première convention collective depuis leur adoption

Avant les amendements du projet de loi 17 (147), soit du 1^{er} février 1978 jusqu'au 1^{er} septembre 1983, les conseils d'arbitrage qui ont entendu les demandes d'imposition de premières conventions collectives, ainsi que les tribunaux qui ont été appelés à réviser certaines de ces décisions ont dû interpréter et appliquer le texte de l'article 93.4 qui se lisait comme suit:

93.4. En raison de comportement des parties eu égard à l'article 53, le conseil d'arbitrage peut décider qu'il doit déterminer le contenu de la première convention collective. Il informe alors les parties et le ministre de sa décision.

En juin 1983, cependant, l'Assemblée nationale adoptait le projet de loi 17 qui a apporté certaines modifications au Code du travail, et, plus particulièrement, qui a abrogé et remplacé l'article 93.4 par le texte suivant:

93.4. L'arbitre doit décider de déterminer le contenu de la première convention collective lorsqu'il est d'avis qu'il est improbable que les parties puissent en arriver à la conclusion d'une convention collective

147. Voir supra n. 115, 116 et 117.

dans un délai raisonnable. Il informe alors les parties et le ministre de sa décision.

Pour être en mesure de bien comprendre de quelle façon l'état du droit a été changé ou précisé en 1983 par cet amendement, et surtout pour être capable d'évaluer l'expérience québécoise, et comment cette expérience peut être ou prétend être différente de l'expérience fédérale et de celle de la Colombie-Britannique, nous exposerons plus loin les conflits jurisprudentiels que suscitait l'ancien texte de l'article 93.4 du Code du travail.

Néanmoins, avant de faire l'analyse de cette jurisprudence, il faut bien souligner qu'à l'époque de leur adoption en 1977, dans l'esprit du gouvernement québécois, les nouvelles dispositions relatives à l'imposition d'une première convention collective avaient comme objectif principal la prévention des conflits déguisés de reconnaissance syndicale (148). Ainsi, lors du débat en troisième lecture du projet de loi 45, le ministre du travail de l'époque, M. Pierre-Marc Johnson, a déclaré à propos de

148. Cette affirmation reflète aussi la perception qu'avaient les principaux intervenants du côté syndical. Voir: Mémoire de la Fédération des travailleurs du Québec sur le projet de loi 45, novembre 1977, part. pp.11-12; Mémoire commun sur le projet de loi 45 de la CSN et de la CEQ, 10 novembre 1977, part. p.29. Le Conseil du Patronat du Québec considérait l'amendement proposé serait préjudiciable aux P.M.E. et qu'il aurait en réalité pour résultat direct de rendre inutile tout effort syndical de négocier de bonne foi et d'en arriver par ses propres moyens à un contrat satisfaisant entre les deux parties, puisque la partie syndicale n'avait rien à perdre et pouvait espérer gagner un peu plus avec l'arbitrage obligatoire: Conseil du Patronat du Québec, Mémoire sur le projet de loi no 45, Octobre 1977, part. pp.26-27.

la nécessité d'une intervention dérogatoire du type visé par ces amendements au Code:

(...) Il y a entre 20 et 25 conventions collectives qui donnent lieu à des grèves tous les ans et qui sont des grèves d'une première convention collective. On sait, d'autre part, que ces conflits sont habituellement beaucoup plus longs, qu'ils sont également des conflits qui donnent lieu à des escalades verbales et même des escalades d'actions parfois un peu violentes. Et il est très clair que la majorité d'entre eux sont ce qu'on appelle des conflits de reconnaissance syndicale. Avec les dispositions touchant la première convention collective, le gouvernement est parfaitement conscient qu'il adopte une mesure dérogatoire aux principes généraux contenus dans le Code du travail de la libre négociation par les parties des conditions de travail. Cependant, la situation, à nos yeux, s'avère comme exigeant ce type d'intervention (...)
(149).

La présence de telles dispositions dans le Code du travail, de l'avis du ministre du travail, devait donc inciter les parties à régler d'elles-mêmes leurs conflits compte tenu du «risque considérable que représente pour l'employeur la plupart du temps, et dans certains cas pour le syndicat, la perspective d'un contenu de convention collective qui serait déterminé par un conseil d'arbitrage» (150). Dans cette perspective, ce dernier ne prévoyait pas que son ministère reçoive une avalanche de

149. Journal des Débats, le 22 décembre 1977, no. 138, p. 5245.

150. Ibid.

demandes d'arbitrage de premières conventions collectives.

A cet égard, il semble que la réalité ait un peu trompé les prédictions du ministre si l'on considère les statistiques relatives à l'utilisation de ce mécanisme. En effet, on constate qu'entre le 1er février 1978 et le 31 décembre 1983, il y a eu 314 demandes d'arbitrage de première convention collective dont 185 ont été accordées par le ministre (151). Le nombre de demandes est non seulement fort élevé, mais le taux des demandes accordées par le ministre dépasse les soixante pour-cent. De plus, il appert que dans plusieurs cas de refus, la décision du ministre de ne pas nommer un conseil d'arbitrage était attribuable à des circonstances extérieures comme la révocation du syndicat, la fermeture de l'entreprise ou le changement d'allégeance syndicale, ce qui rendait donc inutile toute intervention de sa part (152).

151. Ref. à Micheline Maheux, Résumé statistique sur l'arbitrage de première convention, Gouvernement du Québec, Ministère du travail, 1984. Des données statistiques, dans ce cas pour la période du 1er février 1978 au 31 mars 1983, sont disponibles aussi dans le Rapport annuel du ministère du travail 1982-83, à la p.32. Par ailleurs, en 1982, une étude sur l'arbitrage de premières conventions collectives a été préparée pour le centre de recherche et de statistiques sur le marché du travail. Cette étude avait pour objectif d'évaluer l'efficacité des dispositions relatives aux premières conventions collectives. Cette étude a porté sur 142 demandes d'arbitrage faites entre le 1er février 1978 et le 1er février 1981. Voir Michelle Girard et Yvan St-Onge, Etude sur l'arbitrage des premières conventions collectives, Centre de recherche et de statistiques sur le marché du travail, non publiée, 1982, 136 p. Auparavant, on pouvait se référer à Michelle Girard, l'Arbitrage des premières conventions collectives, (1980) Le Marché du Travail, juillet 1980, Centre de recherche et de statistiques sur le marché du travail.

152. Michelle Girard et Yvan St-Onge, Etude sur l'arbitrage des premières conventions collectives, id., p. 34.

D'autre part, ces demandes n'ont pas toutes été faites par des syndicats, mais 38 de celles-ci proviennent d'employeurs (153.) Finalement, parmi les 185 demandes qui ont été référées par le ministre, il est remarquable de constater qu'au cours de la même période il y a seulement eu sept décisions de ne pas intervenir contre 78 sentences imposant une première convention collective (154). Comme nous pourrons le voir, dans les quelques affaires où il y a eu refus d'intervenir, on a fait appel aux critères d'intervention élaborés dans les autres juridictions où ce pouvoir existe.

Paragraphe 3 - Evolution de l'attitude jurisprudentielle relativement aux circonstances justifiant une intervention

A. Tiraillements jurisprudentiels autour de la compréhension du critère relatif au comportement des parties

Bien qu'il n'y ait eu que très peu de dossiers où les conseils d'arbitrage ont refusé d'intervenir pour imposer une première convention collective, ces derniers ont néanmoins pris des attitudes diverses dans leur interprétation du critère relatif au comportement des parties qui se retrouvait alors inscrit dans le Code. Comme nous le verrons plus loin, l'analyse des décisions arbitrales rendues au cours des premières années d'application des

153. Micheline Maheux, loc. cit., n. 151.

154. Ibid.

dispositions relatives à l'imposition d'une première convention collective fait apparaître deux tendances jurisprudentielles.

La première tendance reconnaît un caractère exceptionnel à l'utilisation du recours à l'arbitrage de première convention collective. Le conseil d'arbitrage doit notamment exercer son pouvoir discrétionnaire d'imposer une première convention dans le sens d'un refus si la partie syndicale a été négligente et qu'elle a perdu le support de ses membres, et ce même si l'employeur n'a pas négocié avec diligence et bonne foi.

L'autre tendance considère que l'application de ces dispositions n'est pas limitée aux seuls cas flagrants de refus de négocier. Le conseil d'arbitrage doit au contraire exercer son pouvoir d'imposer une première convention collective lorsque les parties, par leur comportement, se sont placées dans une impasse qu'il est impossible de résoudre par des négociations ou par la médiation du conseil d'arbitrage.

Ces deux tendances ressortent très bien dans les quelques décisions qui suivent, lesquelles ont été rendues entre 1978 et 1982. Comme nous le verrons plus loin, le jugement rendu par la Cour d'appel en mai 1982 dans l'affaire C.A.E. Electronics Ltd. apportera un dénouement à ces querelles jurisprudentielles (155).

155. C.A.E. Electronics Ltd. c. L'Association des ingénieurs et scientifiques de C.A.E., (1982) C.A. 87. Voir infra, sous-paragraphe B.

- LEON'S FURNITURE LTD.

Dans l'affaire Leon's Furniture Ltd. (156), décidée en octobre 1978, le conseil d'arbitrage a conclu qu'il n'y avait pas lieu d'intervenir après avoir constaté que l'employeur avait posé certains «gestes discutables», à l'endroit de ces salariés pendant la phase des négociations (e.g. suggestions de démission, augmentations salariales sans le consentement du syndicat, réunions captives avec les salariés). Dans cette affaire, la partie syndicale avait perdu la quasi-totalité de ses membres peu de temps après la première rencontre de négociations. Cette dernière n'avait rien fait pour recruter de nouveaux membres ou pour regagner la confiance des employés. Dix mois s'étaient écoulés au cours desquels il n'y avait eu que très peu de rencontres entre les parties.

Selon le conseil d'arbitrage, il n'y avait pas lieu d'intervenir dans ce dossier puisque le syndicat n'avait pas démontré que ces «actes discutables» constituaient des actions concertées et planifiées par l'employeur dans le but de saborder les négociations. Le conseil d'arbitrage a évalué le comportement de la partie syndicale et lui a reproché l'échec des négociations qui était dû à la fois au manque de diligence de cette dernière et à la perte d'appui tangible parmi l'unité de négocia-

156. Leon's Furniture Ltd. c. Union des employés de commerce, section locale 502, supra, n. 139.

tion. Après s'être inspiré largement de la jurisprudence de Colombie-Britannique, ce conseil d'arbitrage a conclu:

(...) Si l'on suivait le raisonnement de la partie syndicale jusqu'au bout, devant la preuve qui nous a été soumise, le Conseil aurait à imposer une convention collective entre un employeur et une partie syndicale qui lierait, contre leur gré, (voir l'article 55 du Code du Travail), la grande majorité des salariés actuels de l'employeur au seul bénéfice d'une association accréditée qui a perdu l'appui de la presque totalité de ses membres par un manque évident de diligence et d'intérêt de sa part pendant la phase des négociations. (...)
(157)

Il faut insister sur le fait que dans cette dernière affaire, le conseil d'arbitrage a imputé l'érosion de la représentativité syndicale au comportement du syndicat, et non à l'employeur. Il semble bien que le conseil d'arbitrage aurait pu en arriver à un autre résultat, s'il avait été prouvé que l'érosion syndicale était la conséquence du comportement illégal de l'employeur:

(...) Une des considérations majeures de la part du Conseil est de s'assurer que l'érosion du pouvoir de négociation de la partie syndicale, n'a pas été causé par des manoeuvres illégitimes de la part de la partie patronale, ou de mesures dilatoires de la part de celle-ci pendant les négociations, ou encore par suite de pressions, promesses, coercitions ou intimidations de la part de l'employeur

afin d'entraver les activités de négociations de l'association accréditée et d'ainsi fausser le jeu à la fois de la démocratie syndicale et le jeu des négociations libres. (...) (158).

Cette première décision arbitrale a donc puisé largement dans les précédents établis par le Board de Colombie-Britannique notamment en affirmant qu'il n'était pas suffisant pour la partie syndicale de prouver que certains actes illégaux avaient été commis par l'employeur mais qu'il fallait relier ces actes au processus des négociations, et finalement en suggérant que la partie syndicale par son manque de diligence ne pouvait réclamer l'arbitrage obligatoire.

- CONCORDE FORD SALES

D'autre part, dans l'affaire Concorde Ford Sales Ltée (159), décidée peu de temps après la décision discutée plus haut, puisqu'il ne faisait aucun doute que le conseil d'arbitrage était confronté à un refus total de négocier de la part de l'employeur, il y a eu une intervention par ce conseil. En effet, au moment de l'audition l'employeur refusait toujours de retenuir les cotisations syndicales du syndicat malgré des mises en demeure répétées. Sans fournir aucune explication, l'employeur ne s'était pas présenté à plusieurs réunions où il avait été con-

158. Id., p. 19.

159. Concorde Ford Sales Ltée c. L'Union des vendeurs d'automobile et employés auxiliaires, local 1974, sent. non rapp., 12 janvier 1979, Me Gaston Descôteaux, prés.

voqué; il n'avait fait aucune offre au syndicat, et il n'a même pas désigné l'arbitre patronal qui devait siéger dans ce dossier. Le conseil d'arbitrage devant l'intention manifeste de l'employeur de ne pas conclure de convention collective a donc décidé qu'en raison du comportement de l'employeur, eu égard à son obligation de négocier avec diligence et de bonne foi, il devait exercer sa juridiction (160).

- PRODUITS DE METAL DIAMOND LTEE

Dans l'affaire Produits de Métal Diamond Ltée (161), décidée au mois d'avril 1979, et où il y a eu intervention, le conseil d'arbitrage a adressé un reproche à ceux qui étaient tentés de limiter l'application des dispositions relatives à l'imposition d'une première convention collective aux seuls cas de refus de négocier:

L'examen de la preuve soumise manifeste, dans un premier temps, que nous ne sommes pas en présence d'un cas de refus flagrant ou systématique de poursuivre la négociation; en pareille hypothèse, l'analyse du comportement, que prévoit l'article 81d, est aisée et la conclusion s'impose au Conseil.

De telles hypothèses, cependant, comme il paraît s'en être présenté ont peut-être conduit plus d'un à analyser l'article 81 d. du Code dans une perspective un peu automatisée et à limiter la portée de la disposition.

160. Id., pp.7-9.

161. Produits de Métal Diamond Ltée c. Association internationale des travailleurs du métal en feuilles, section locale 116, sent. non rapp., 26 avril 1979, Me André Rousseau, prés.

C'est ainsi que le refus par un employeur de reconnaître une association accréditée, ou le refus de négocier, au sens où l'entend l'article 123 du Code, sont assurément des attitudes ou des comportements de nature à amener un conseil à passer directement à l'arbitrage. Mais le législateur, s'il avait voulu que ce soit là le critère applicable, en l'article 81 d., aurait employé un langage clair à cet effet (162).

Constatant que la disposition du Code comportait «un langage peu vague, il est vrai, mais souple», le conseil d'arbitrage a donc affirmé qu'il n'avait pas à se constituer en tribunal pénal pour juger si, hors de tout doute, quelque partie avait agi de mauvaise foi, mais qu'il devait apprécier le comportement des parties à la négociation en se fondant plutôt sur les règles de l'équité et de la bonne conscience (163). Le conseil concluait à cet égard:

Dans cette perspective, les décisions du conseil sont d'abord fondées sur l'opportunité, à l'intérieur du mandat imposé par la loi; la rédaction des articles 81 d et 81e paraît confirmer cette volonté du législateur; l'expression «qu'il a jugé nécessaire» en 81e est particulièrement éclairante à cet égard (164).

Le conseil d'arbitrage a étudié ensuite les circonstances qui avaient mené à l'échec des négociations dans cette affaire, circonstances dont certaines étaient tout à fait acciden-

162. Id., aux pp. 10-11.

163. Id., aux pp. 11-12.

164. Id., p. 12.

telles. En effet, alors que les négociations semblaient s'être déroulées de bon train jusqu'alors, celles-ci avaient dû être suspendues d'abord à cause de l'absence du représentant patronal qui était en vacances, puis de celle de l'agent d'affaires du syndicat. Par ailleurs au cours de ses vacances, il devait arriver un accident à l'agent d'affaires du syndicat. Son remplacement par un nouveau responsable avait eu pour effet de retarder encore la reprise des négociations. Pendant la courte période où les négociations avaient été suspendues, les employés étaient allés trouver l'employeur, avaient demandé à négocier avec lui et s'étaient dits prêts, du moins quant à certains d'entre eux, à quitter leur syndicat si cela pouvait accélérer l'obtention des hausses de salaires qu'ils sollicitaient. Bien qu'il ait été d'abord pressé et poussé par les initiatives des salariés, l'employeur en avait rapidement saisi les avantages possibles. En effet, en quelque trois jours de négociations directes avec les employés une entente était signée sans le concours du syndicat, entente au terme de laquelle ceux-ci obtenaient des hausses salariales variant entre 11% et 24%. D'autre part, il appert que le syndicat avait été informé de l'intention des employés de négocier directement avec l'employeur quelques jours avant la signature de l'entente. Après cet événement, le syndicat n'avait jamais formellement demandé à l'employeur de reprendre les négociations mais il avait presque immédiatement fait une demande pour l'imposition d'une première convention collective et déposé trois plaintes d'entrave aux activités d'une association de salariés.

dont deux ont été accueillies par la suite (165).

Compte tenu des circonstances ci-haut mentionnées qui avaient placé l'employeur dans une situation où il ne pouvait plus négocier avec le syndicat, le conseil d'arbitrage a donc décidé qu'en toute équité et bonne conscience, il était autorisé à déterminer le contenu de la première convention collective entre les parties, et ce bien qu'il n'y ait pas eu de refus flagrant de négocier de la part de l'employeur (166). On remarque donc que le conseil d'arbitrage dans cette dernière affaire s'est nettement dégagé de l'attitude plus rigide qu'avait prise le conseil d'arbitrage dans l'affaire Leon's Furniture Ltd. (167).

- U.Q.A.M.

La même souplesse se retrouve dans la décision rendue la même journée dans l'affaire UQAM (168) où on a décidé d'accueillir la demande d'imposition de première convention collective, présentée en l'occurrence par l'employeur, tout simplement parce que la prise en charge par la partie syndicale d'obligations qui n'étaient pas les siennes avait ralenti considérablement les négociations, ce qui constituait un manque de diligence dans la pour-

165. Id., pp. 2-6.

166. Id., pp. 17-18.

167. Supra, n. 139.

168. UQAM c. Le Syndicat des chargés de cours de l'UQAM, supra, n. 142.

suite des négociations et justifiait ainsi une intervention du conseil d'arbitrage (169)

- VIC TANNY (QUEBEC) LTD

Par contre, quelques mois après cette dernière décision, dans l'affaire Vic Tanny (Québec) Ltd., (170), le conseil d'arbitrage retournait aux attitudes rigides manifestées dans l'affaire Leon's Furniture Ltd. (171) et refusait de déterminer le contenu de la première convention collective. En effet le conseil faisait directement appel à la théorie des «clean hands». De l'avis du conseil, le syndicat devait être sans reproche s'il désirait obtenir l'imposition d'une première convention collective. Il n'était pas suffisant que celui-ci ait établi que la partie patronale avait agi de mauvaise foi en ne voulant pas négocier selon les normes établies, c'est-à-dire en ayant refusé systématiquement de négocier, en prétextant l'inutilité d'une convention collective vu le caractère non représentatif du syndicat, en ignorant la demande de prélèvement de cotisations faite par ce dernier et en rejetant du revers de la main toute tentative de médiation au début de la première séance du conseil d'arbitrage (172).

169. Id., p. 5.

170. Vic Tanny (Québec) Ltd., Bosaco Management c. Employés de Boulangerie, Laiterie, crème glacée, produits alimentaires, vendeurs à commission et industries alliées, section locale, 973, sent. non rapp., 19 octobre 1979, Me André Fabien, prés.

171. Supra, n. 139.

172. Vic Tanny Quebec Ltd, Bosaco Management, supra, n. 170, p. 16.

Néanmoins, le conseil d'arbitrage reprochait au syndicat d'avoir fait preuve d'un manque de diligence certain puisqu'il avait continué d'envoyer des avis de négociation à l'ancien employeur alors que celui-ci avait vendu son entreprise (173).

Devant les faits de cette affaire, le conseil d'arbitrage a conclu qu'il ne lui appartenait pas de servir de bouée de sauvetage à l'une ou l'autre partie et de cautionner l'attitude du syndicat qui avait manqué de diligence et d'intérêt pour ses membres (174). Le conseil a ajouté:

Le conseil d'arbitrage ne croit pas que le législateur ait voulu en promulguant ces nouveaux articles de la loi, qu'il fallait à tout prix décréter le contenu d'une nouvelle convention collective, surtout quand les deux parties en cause ou l'une d'elles se soient (soit) fiées (fiée) au miracle que pouvait provoquer la constitution d'un conseil d'arbitrage selon l'article 81c du Code du travail (175).

- ANNUAIRES UNIS INC.

Dans l'affaire Annuaire Unis Inc. (176), décidée en février 1980, le conseil d'arbitrage après avoir apprécié le comportement des parties à toutes les phases de la négociation jusqu'à l'échec des négociations, a conclu qu'il était opportun d'im-

173. Id., p. 18.

174. Id., p. 20.

175. Ibid.

176. Annuaire Unis Inc. c. l'Union internationale des employés professionnels et de bureau, section locale 57, sent. non rapp., 12 février 1980, Me Gaston Descôteaux, prés.

poser une première convention collective. Le conseil d'arbitrage a constaté dans cette affaire que l'employeur avait congédié illégalement, pas moins de deux semaines après l'accréditation, le président de l'union, ce qui avait certainement contribué à retarder l'envoi de l'avis de négociation en décapitant la structure locale de l'association. Notons que dans la même affaire, le conseil d'arbitrage avait déjà rendu une décision préliminaire refusant à l'employeur la permission de demander à un témoin de l'union s'il avait encore la majorité à la date du dépôt d'une requête en révision d'effectifs (qui avait été rejetée par le commissaire du travail parce qu'elle avait été déposée après que le ministre ait décidé de soumettre le différend, audit conseil d'arbitrage), et aussi si le syndicat avait encore des membres à la date d'audition. Dans cette décision préliminaire le conseil d'arbitrage avait conclu que la question du caractère représentatif n'en n'était pas une relevant de sa juridiction et qu'au surplus, l'employeur était généralement exclu du débat sur la représentativité (177).

Le conseil d'arbitrage a analysé en détail les propositions et les concessions qui avaient été faites de part et d'autre, ce qui lui a permis de constater qu'à la seconde séance de conciliation l'employeur avait fait un repli très important en refusant de tenir compte dans la discussion de la très grande majorité des

177. Voir Annuaire Unis Inc. c. l'Union internationale des employés professionnels et de bureau, section locale 57, sent. non rapp., 29 septembre 1979, Me. Gaston Descôteaux, prés.

employés de l'unité de négociation. L'employeur invoquait comme motif qu'il avait déposé une requête pour faire exclure les vendeurs de l'unité de négociation; c'est-à-dire la très grande majorité des employés, alors qu'il avait déjà admis lors des procédures d'accréditation que lesdits vendeurs étaient inclus dans l'unité de négociation. Six mois après la décision du commissaire, l'employeur décidait donc de faire une requête en exclusion (178). Une semaine après cette seconde séance de conciliation, une demande pour l'imposition d'une première convention collective était faite par le syndicat. Après s'être référé aux affaires Léon's Furniture, Métal Diamond Ltée et Vic Tanny (179), le conseil d'arbitrage a approuvé le principe suivant lequel le recours à l'imposition d'une première convention collective ne devait pas être substitué à la négociation (180). Etant néanmoins d'opinion que l'employeur avait manqué de diligence dans le processus de la négociation collective et qu'il y avait eu une atteinte sérieuse de sa part aux droits du syndicat découlant de l'accréditation, le conseil d'arbitrage a décidé qu'il était opportun d'intervenir pour déterminer le contenu de la convention collective (181).

AMPLITROL ELECTRONIQUE LTEE

178. Annuaire Unis Inc., supra, n. 176, pp. 16 à 20

179. Supra, n. 139, 161 et 170.

180. Annuaire Unis Inc. supra n. 176, p. 25.

181. Id., pp. 25 à 27.

Dans l'affaire Amplitrol Electronique Ltée (182), le conseil d'arbitrage a refusé d'intervenir parce que le syndicat s'était lui-même placé dans une impasse. En effet, le syndicat exigeait comme condition préalable à une modification de ses demandes monétaires et normatives, que l'employeur reprenne à son emploi des salariés dont les plaintes de congédiement avaient été rejetées par le commissaire du travail et au sujet desquelles le Tribunal du travail avait refusé d'accorder la permission d'en appeler. Bien que l'employeur ait joué dur ou manqué de souplesse en insistant pour que le «normatif» soit réglé avant le «monétaire», comme les parties en avaient convenu au départ, ceci ne constituait pas une absence de bonne foi. Le conseil d'arbitrage s'est référé au concept du «clean hands» pour rejeter la demande d'imposition faite par le syndicat. Le conseil d'arbitrage a notamment tenu les propos suivants:

0
Selon le tribunal, pour que puisse s'appliquer les dispositions de l'article 81d, il faut que la preuve soit faite que des efforts de négociations ont été faits de bonne foi, à tout le moins par la partie qui en requiert l'application.

Or, l'attitude du syndicat, le requérant dans les circonstances, a été telle qu'elle a empêché que le jeu de la négociation collective puisse se dérouler normalement, en d'autres mots, le maintien de la question des salariés licenciés qui ne peut être considéré dans le contexte d'une négociation d'une entente

182. Amplitrol Electronique Ltée c. Fraternité interprovinciale des ouvriers en électricité, non rapp., 27 mars 1981, Me Raymond Leboeuf, prés.

collective, ce que se devait de comprendre et d'admettre le syndicat, équivalait selon nous à son refus de discuter de bonne foi avec la compagnie du contenu de la convention collective à intervenir.

Le tribunal se permet de penser que le syndicat a mal compris le sens de l'article 81a et suivants s'il a cru que c'était là la façon de régler sa première convention, en espérant recevoir plus d'une sentence arbitrale que d'une négociation face à face avec l'employeur accompagnée d'une véritable confrontation.

Ne se sentant pas assez fort pour négocier à son avantage, ce qui expliquerait l'absence de tout moyen de pression de la part des salariés tout au long du conflit, même après qu'ils eurent acquis le droit de grève, le syndicat a tenté de refiler tout simplement la détermination du contenu de la convention au présent tribunal.

Ce n'est pas malheureusement pour lui le sens et le but des articles 81a et suivants du Code du travail (183).

Comme on peut le constater, les propos ci-haut prononcés par le conseil d'arbitrage sur l'absence de motifs valables d'intervention lorsqu'il s'agit d'un conflit de forces pur et simple, ou encore lorsque la partie requérante n'a pas les «mains propres», s'inscrivent dans le courant de pensée développé dans les affaires Léon's Furniture et Vic Tanny mentionnées précédemment (184).

183. Id., aux pp. 8-9.

184. Supra, n. 139 et 161. Comp. aussi avec: Zeller's Limitée (Lachute) c. Union des employés de commerce, section locale 50, non. rapp. 15 octobre 1980, J. P. Lalancette, prés; Mont-Royal Ford Ventes Ltée c. Union des vendeurs d'automobiles et employés auxiliaires, section locale 1974, non rapp. 29 janvier 1981, Me Pierre N. Dufresne, prés.

- COIFFURAD INC.

Dans l'affaire Coiffurad Inc. (185), décidée en novembre 1981, le conseil d'arbitrage a ainsi formulé la question à laquelle il fallait répondre avant de décider s'il était opportun d'intervenir:

La question fondamentale qui doit faire l'objet de nos présentes délibérations est celle-ci: le conseil d'arbitrage se trouve-t-il en présence d'un cas normal de rapports de force entre des parties qui s'affrontent sur le terrain d'une négociation entreprise et poursuivie avec diligence et bonne foi? (186)

Le conseil d'arbitrage a noté qu'avant son arrivée il n'y avait jamais eu de véritable négociation. Si par la suite entre les parties il y avait bien eu des séances de négociations, l'employeur avait clairement démontré par son attitude et certaines déclarations qu'il n'entendait pas négocier de bonne foi avec la partie syndicale (187).

Dans cette dernière affaire, le conseil d'arbitrage a remarqué qu'au cours des trois ans qui suivirent l'accréditation, la situation entre les parties s'étaient détériorée. En effet, ces dernières, avaient littéralement «laissé leur chemise dans leurs affrontements»: l'employeur se retrouvait en sérieuses

185. Coiffurad Inc. c. Union des employés de commerce, section locale 504, sent. non rapp., 2 novembre 1981, Me Guy E. Dulude, prés.

186. Id., p. 5.

187. Id., p. 6.

difficultés financières et le syndicat avait perdu l'appui de la quasi totalité de ses membres. Néanmoins, le conseil d'arbitrage affirmait que de telles considérations étaient sans objet en regard de la décision qu'il avait à prendre mais que ces questions relevaient de la régie interne des parties ou étaient du champ de compétence d'autres organismes (188).

La perte de représentativité syndicale n'a pas été considérée par ce conseil comme un facteur l'empêchant d'intervenir compte tenu du fait qu'il était devant un employeur «qui en toutes fins des séances d'audition, a cru devoir rappeler au tribunal les approches qu'il avait déjà faites auprès de l'unité accréditée alors qu'il avait offert à cette dernière une somme substantielle d'argent basée sur les cotisations syndicales pour qu'elle se retire et abandonne ce dossier» (189).

- PIZZERIA MAXIME

Par contre, dans l'affaire Pizzeria Maxime (190), décidée en mars 1982, le conseil d'arbitrage a suggéré que la preuve qu'un syndicat avait de par ses propres faits perdu l'appui de ses membres, pouvait être un critère militant en faveur d'une non-intervention et décida de rejeter une objection syndicale à l'encontre d'une question de l'employeur qui voulait savoir de certains témoins

188. Id., p. 5.

189. Id., p. 6.

190. Pizzeria Maxime c. Union des employés d'hôtels, restaurants et commis de bars, section locale 31, sent. non rapp., 17 mars 1982, Me André Bergeron, prés.

s'ils étaient toujours désireux d'être représentés par leur syndicat (191). Le conseil d'arbitrage a pourtant imposé une première convention collective puisque l'employeur, par ses agissements, avait causé l'érosion du pouvoir de négociation de la partie syndicale (192). En effet, il avait été prouvé que la signature de certaines démissions d'employés du syndicat était reliée au fait qu'un représentant de l'employeur avait convoqué ces employés pour leur lire une lettre à l'effet que dans trois mois l'employeur devait fermer son service de livraison. Quant aux autres démissions, elles avaient été recueillies au cours de la grève, alors qu'un employé accompagné d'un membre du comité de négociation de l'employeur avaient rendu visite à tous les employés à leur domicile afin de leur faire signer un document sur lequel chacun déclarait «démissionner du syndicat» (193). Considérant que ces manoeuvres douteuses de l'employeur avaient érodé l'appui syndical parmi les salariés, que ceci avait rompu l'équilibre entre les parties et que dans ce contexte il était illusoire de penser que les parties puissent reprendre librement les négociations en vue d'en arriver à la signature d'une convention collective, le conseil d'arbitrage a en conséquence décidé d'intervenir (194).

191. Id., pp. 7-8.

192. Id., p. 15.

193. Id., p. 5-6.

194. Id., p. 15.

B. Dénouement judiciaire en faveur d'une interprétation large des circonstances donnant lieu à une intervention

Tandis qu'on assistait à des tiraillements jurisprudentiels autour de la compréhension du critère relatif au comportement des parties lorsque l'une de ces dernières contestait l'opportunité d'une intervention, dans bien d'autres cas, des premières conventions collectives étaient imposées de «consentement» sans qu'une preuve relative au comportement des parties eu égard à leur obligation de négocier de bonne foi n'ait été faite devant ces conseils d'arbitrage (195).

Cette façon de procéder remettait naturellement en cause l'importance que le législateur avait voulu attacher au critère du «comportement des parties». Plus fondamentalement, l'application «automatique» du processus d'imposition d'une première convention collective à la demande conjointe des parties, faisait apparaître une contradiction au niveau de la compréhension globale du rôle et de la juridiction des conseils d'arbitrage en

195. Voir Les Métallurgistes Unis d'Amérique, local 8702 c. Canada Dry Limited, sent. non rapp., 27 avril 1979, Me J.P. Lalancette, prés.; Mont-Royal Ford Ventes Limitée c. l'Union des vendeurs d'automobiles et employés auxiliaires local 1974, sent. non rapp., 9 août 1979, Me Richard Martel, prés.; Classic Bookshops c. Syndicat des employés de Classic Bookshops, sent. non rapp., 1er octobre 1979, Me André Rousseau, prés.; Raoul Blackburn Ltée c. Syndicat des employés de magasins de Chicoutimi (CSN), sent. non rapp., 25 octobre 1979, Me J. Jacques Turcotte, prés.; Ambulance S.O.S. Enrg. c. Union des teamsters, section locale 903, sent. non rapp., 19 décembre 1979, Me Raymond Leboeuf, prés.; Sorel-Auto Electric c. l'Union des vendeurs d'automobiles et employés auxiliaires local 1974, sent. non rapp., 26 février 1980, Me Gaston Descôteaux, prés.

vertu de ces dispositions.

La preuve de la bonne ou de la mauvaise foi d'une partie eu égard à son obligation de négocier était-elle un prérequis à la détermination des modalités d'une première convention collective? Était-ce une condition préliminaire à l'exercice de la juridiction du conseil d'arbitrage? Dans un tel cas, il fallait supposer qu'on pouvait non seulement attaquer pour cause d'excès de juridiction les décisions à l'effet qu'une convention collective pouvait être imposée nonobstant la bonne foi des parties (lorsque, par leur comportement, celles-ci s'étaient placées dans une impasse), mais aussi qu'un conseil d'arbitrage n'avait pas juridiction pour intervenir de consentement.

Comme on pouvait s'y attendre, la validité de certaines décisions rendues par des conseils d'arbitrage devait être soumise éventuellement aux tribunaux supérieurs à l'occasion de procédures en révision judiciaire. Jusqu'à ce que la Cour d'appel rende son jugement en mai 1982 dans l'affaire C.A.E. Electronics Ltd. l'état de la jurisprudence de la Cour supérieure sur la question juridictionnelle posée plus haut était incertain. En effet, deux jugements de la Cour supérieure déclaraient que l'article 93.4 du Code du travail imposait l'obligation au conseil d'arbitrage d'entendre au préalable une preuve concernant le comportement des parties durant les négociations sous le rapport

de la diligence et de la bonne foi (196). En revanche, deux autres jugements de la même cour suggéraient le contraire, tandis que dans un autre jugement la Cour avait tout simplement préféré laisser cette question en suspens (197).

Par ce dernier arrêt, la Cour d'appel a confirmé la validité d'un jugement de la Cour supérieure rejetant une requête pour la délivrance d'un bref d'évocation contre la sentence d'un conseil d'arbitrage qui avait décidé qu'il était opportun d'imposer une première convention collective, sans tenir compte de la bonne ou de la mauvaise foi des parties, parce que dans l'espèce, sans son intervention, il n'y aurait probablement jamais eu de convention collective entre les parties.

La Cour d'appel a en effet décidé que le critère du comportement des parties n'était pas une condition préalable à l'exercice par le conseil d'arbitrage de sa discrétion; ce dernier étant simplement obligé de peser le comportement des parties en rendant sa décision. En outre elle a jugé que le conseil d'arbitrage pouvait imposer une première convention collective nonobstant la mauvaise foi de l'une ou des deux parties dans le cas où il existait une véritable impasse entre les parties, et ce même si

196. Automobiles Inc. c. Breton et al., C.S., Québec, no. 200-05-001138-812, 19 juin 1981; Laurier Auto Inc. c. Sexton et al., C.S. Québec no. 200-05-002310-816, 30 septembre 1981.
197. Le Syndicat des travailleurs de l'Hostellerie Parc des Braves c. Deschenes et al., supra, n. 131; C.A.E. Electronics Ltd c. L'Association des ingénieurs et scientifiques de C.A.E., C.S. Montréal, no. 05-006718-819, 9 juin 1981, conf. par la Cour d'appel par le jugement mentionné supra, n. 155; Zeller's Ltée c. Dufresne, supra, n. 125.

une telle impasse découlait d'une absence de volonté de l'une ou l'autre des parties de conclure une convention collective (198).

Les propos tenus par le juge L'Heureux-Dubé, dont nous fournissons quelques extraits ci-dessous, sont particulièrement intéressants à cet égard:

(...) Tout en admettant qu'il soit possible pour le conseil d'arbitrage de refuser d'imposer une première convention collective si le comportement des parties lui semble tel qu'il ne serait pas désirable de le faire, je ne peux pas souscrire à une interprétation qui limiterait sa juridiction lorsqu'il en arrive à la conclusion que le comportement d'une des parties est fautif. Il faudrait un texte beaucoup plus clair d'une part, et ceci, d'autre part, violerait à mon sens l'esprit de cette disposition.

Il est possible de croire que c'est lorsque les négociations ne sont pas faites avec diligence et bonne foi (art. 53) de part et d'autre que s'impose avec plus de force le rôle du conseil d'arbitrage dans la conclusion d'une première convention collective. De même, quelque soit le comportement des parties, en toute bonne foi et diligence, il peut arriver que la conclusion d'une première convention collective s'avère impossible et nécessite l'intervention du conseil d'arbitrage. En l'absence d'un texte restrictif, je suis d'avis que le conseil d'arbitrage a discrétion pour évaluer le comportement des parties et, en tenant compte de ce critère, décider ou non d'imposer une première convention collective (199).

198. C.A.E. Electronics Ltd. c. L'Association des ingénieurs et scientifiques de C.A.E., supra, n. 155; Lire à cet égard, l'opinion du juge L'Heureux-Dubé, aux pp. 90-91, et l'opinion du juge Malouf (partagée par le juge Owen), à la p. 92.

199. Id., p. 91.

Avec ce jugement de la Cour d'appel nous assistions à l'aboutissement judiciaire d'un débat jurisprudentiel qui persistait depuis plus de quatre ans. Ce jugement pouvait-il régler pour le futur les controverses dont nous avons longuement discuté?

Paragraphe 4 - Nécessité d'une réponse législative aux incertitudes de la jurisprudence

Tout en reconnaissant la valeur de l'approche selon laquelle il était opportun d'intervenir dans les cas d'impasse nonobstant la mauvaise foi de l'une ou l'autre parties, la Cour d'appel, dans l'arrêt de mai 1982, laissait néanmoins aux conseils d'arbitrage discrétion pour tenir compte de ce dernier facteur dans leur appréciation du comportement des parties. Dans quelle direction iraient maintenant les conseils d'arbitrage dans l'application d'un texte de loi qui leur conférerait le pouvoir discrétionnaire de tenir compte ou non de la bonne foi et de la diligence des parties?

Certes, le jugement de la Cour d'appel venait de lever l'obstacle majeur invoqué à l'encontre des prétendants de l'application dite «automatique» de cette disposition via l'impasse dans laquelle pouvaient se trouver les parties. Mais ce jugement laissait libre cours aux membres de conseils d'arbitrage qui avaient eu des vues plus restrictives sur l'utilisation du recours prévu aux articles 93.1 et suivants du Code de persister dans la même voie.

Quels étaient les risques que ceux-ci prennent à leur compte les propos suivants, que tenait par exemple le conseil d'arbitrage dans l'affaire Flygt Canada:

En résumé, la décision d'imposer une première convention collective ne peut être automatique par le seul acquiescement du ministre à la formation du Conseil. Par prépondérance de preuve, le conseil devra être convaincu que le comportement des parties en est un qui fait que l'une ou l'autre partie n'a pas «joué le jeu» de la négociation. La diligence et la bonne foi signifient aussi l'intention réelle d'en arriver à une entente. Rien n'indique toutefois qu'il faille aller aux pires extrémités dans l'abandon de positions que l'une ou l'autre partie a adoptées comme limite (200).

D'autre part, puisque les termes «bonne foi» et «diligence» auxquels se référaient ces dispositions n'étaient pas définis dans le Code du travail, les conseils d'arbitrage intéressés à appliquer ce critère devraient continuer à se référer à la compréhension doctrinale ou jurisprudentielle de ces termes dans leur évaluation du comportement des parties. A cet égard, les définitions qui avaient été apportées par certains conseils d'arbitrage dans le passé n'étaient pas différentes de celles qui ont pu être

200. Flygt Canada c. Syndicat international des travailleurs unis de l'automobile, de l'aéronautique, de l'astronautique et des instruments aratoires d'Amérique, section locale 1700, sent. non rapp., 19 mars 1980; Me Marc Gravel, prés., à la p. 9.

données dans les autres juridictions canadiennes (201). Il ressort de cette jurisprudence que le concept de la «bonne foi» est fluide puisqu'il faut voir dans cette notion l'intention sincère d'en arriver à une entente dans la négociation d'une convention collective. Or, cette intention peut se manifester dans l'attitude des parties et dans la nature de leurs demandes et de leurs offres (202). Assurément, le refus de négocier constitue la situation la plus évidente démontrant un manque de diligence et de bonne foi (203). Néanmoins, dans la plupart des cas, le manque de diligence et de bonne foi n'apparaîtra pas sous un éclairage aussi éblouissant, mais découlera d'un certain nombre d'événements ou de circonstances sujets à diverses interprétations. (204). Fallait-il continuer à permettre aux conseils d'arbitrage de choisir entre l'«impasse» et «la bonne foi» comme critère d'intervention?

201. Voir Vic Tanny (Québec) Ltd., *supra*, n. 170, pp. 12 et ss. Annuaire Unis Inc., *supra*, n. 176, décision du 12 février 1980 part: pp.22-23. Pour une vue d'ensemble de la jurisprudence d'Ontario et d'autres provinces, se réf. à Michael Bendel, A rational process of persuasion: good faith bargaining in Ontario (1980) 30 Un. of Toronto L.J. 1-45.
202. Cette définition a été endossée par les conseils d'arbitrage qui ont siégé dans les deux affaires mentionnées, *ibid.*
203. Annuaire Unis Inc., *supra*, n. 176, décision du 12 février 1980, p. 22
204. Par exemple dans l'affaire Leon's Furniture Ltd., *supra*, n. 139, le conseil d'arbitrage a tenu une enquête sur les points suivants: historique des négociations (date, durée des rencontres et documents soumis; et médiation) soit les échanges de vue, la flexibilité des parties sur certaines clauses normatives conventionnelles, la position de principe des parties, les incidents en cours de négociations et leur origine et les communications écrites et verbales par les parties aux membres de l'unité de négociation.

Vu ce double choix, il était impérieux que le législateur québécois vienne préciser l'orientation que devait prendre les conseils d'arbitrage appelés à interpréter et à appliquer, suivant les indications données par le jugement de la Cour d'appel dans l'arrêt C.A.E. Electronics Ltd. (205), une disposition qui leur laissait une entière discrétion dans l'appréciation des circonstances donnant lieu à l'imposition d'une première convention collective.

Le législateur québécois, en juin 1983, décidait donc d'opter pour une solution qui éliminerait à toutes fins pratiques les problèmes posés jusqu'alors par la compréhension jurisprudentielle du critère de comportement des parties, en remplaçant ce critère par celui de l'improbabilité pour les parties de conclure une convention collective dans un délai raisonnable (206).

Suite aux commentaires que nous avons faits précédemment sur le cheminement de la jurisprudence, il est intéressant de rapporter ici certains des propos qui ont été prononcés par le ministre Pierre M. Johnson devant la Commission parlementaire chargée d'étudier l'amendement que le gouvernement désirait apporter à l'article 93.4 du Code du travail, (nous doutons cependant du caractère «déclaratoire» de cet amendement):

Dans un premier temps, c'est l'utilisation qui a été faite de l'appréciation

205. Supra, n. 155.

206. Nouvel art. 93.4, voir supra, n. 115.

de la notion de la bonne foi des parties par l'arbitre en vertu de l'article original qui posait de sérieux problèmes aux parties et aussi aux arbitres. Nous avons tenté de répondre à ces préoccupations des arbitres, encore une fois, en nous inspirant d'une décision de la Cour d'appel, dont je vais lire un extrait. Il s'agit des juges: Owen, L'Heureux-Dubé et Malouf, dans la cause de C.A.E. Electronics contre l'Association des ingénieurs et scientifiques de C.A.E. (...) Toutefois, poursuit le tribunal, si à cause du comportement de l'une ou l'autre des parties, une telle convention s'avérait pratiquement impossible à conclure, ce qu'il appartient au Conseil de soupeser, le conseil d'arbitrage a discrétion pour décider d'intervenir pour déterminer le contenu de cette convention.

On voit bien, ici, le genre de dilemme dans lequel sont mises les parties. (...) Je vous réfère ici à une notion: «improbable que les parties puissent en arriver à la conclusion d'une convention collective dans un délai raisonnable.» C'est le texte que nous proposons.

(...) En d'autres termes, il s'agit là d'une disposition déclaratoire pour clarifier les pouvoirs, à toutes fins utiles de l'arbitre, en vertu de l'article 93.4 du Code et en s'inspirant essentiellement du jugement de la Cour d'appel dans la cause de C.A.E. Electronics, rendu au mois de mai 1982. (207)

En juin 1983, l'Assemblée nationale a adopté le projet de loi 17 qui contenait les amendements proposés par le ministre

207. Journal des débats, le 20 juin 1983, no. 121, pp. B-6454-5. Voir supra, n. 120 et 121.

P.M. Johnson aux dispositions relatives à l'imposition d'une première convention collective (208). La modification proposée à l'article 93.4 est entrée en vigueur le 1er septembre 1983, tandis que des mesures transitoires prévoyaient que les anciens articles 93.1 à 93.3 et 93.5 à 93.9 tels qu'ils se lisaient avant leur modification continuaient à s'appliquer dans le cas d'un différend lorsque le président du conseil d'arbitrage était nommé dans les 90 jours suivant le 1er septembre 1983 (209).

Paragraphe 5 - Compréhension jurisprudentielle du nouveau critère de l'improbabilité de conclure une convention collective dans un délai raisonnable

En vertu du nouveau texte de l'article 93.4 du Code du travail, ainsi que nous l'avons souligné précédemment, l'arbitre doit maintenant se prononcer sur l'improbabilité pour les parties de conclure une convention collective dans un délai raisonnable.

Dans leurs Commentaires et annotations sur la loi modifiant le Code du travail et diverses dispositions législatives (L.Q., 1983, c. 22) (210), les avocats R. Toupin et J. Barrette suggèrent que l'arbitre a perdu la discrétion qui lui était reconnue auparavant par l'ancienne disposition:

208. Voir supra, n. 115.

209. Voir supra, n. 117.

210. R. Toupin et J. Barrette, Commentaires et annotations sur la loi modifiant le Code du travail et diverses dispositions législatives (L.Q., 1983, c.22), dans C. Ananou (éd.), Code du travail L.R.Q. c-27, loi, règlements, index, coll. lois et règlements, Montréal, Wilson et Lafleur, 1983, pp.IX à XXXV.

(...) Par cet amendement, l'arbitre de différend ne peut s'interroger que sur le «délai» nécessaire aux parties pour entamer et poursuivre leur négociation. L'arbitre de différend ne doit désormais considérer aucunement la bonne ou mauvaise foi de l'une ou des deux parties. S'il est «improbable» que les parties ne puissent en arriver à la conclusion d'une convention collective dans le délai spécifié à l'article 53 du Code du travail, l'arbitre aura l'obligation de décider de déterminer le contenu de la première convention collective. A ce chapitre, l'arbitre de différend a perdu une discrétion qui lui était reconnue antérieurement. Le recours en mandamus trouvera en l'espèce ouverture dans les cas de refus d'exercice de juridiction sous réserve toutefois de la compétence dudit arbitre d'évaluer la probabilité ou non de conclure une convention collective dans un délai raisonnable. Attendons-nous donc à un nouveau débat jurisprudentiel (211).

Certains arbitres ont déjà eu à se prononcer sur la portée du nouveau texte de l'article 93.4 du Code du travail.

Dans l'affaire Caisse populaire St-Charles-Garnier (212), décidée le 18 mars 1984, l'arbitre n'a pas permis aux parties de faire une preuve et des représentations qui viseraient uniquement à teinter le comportement de l'autre partie d'une couleur de mauvaise foi en l'absence de diligence. L'arbitre a fait les commentaires suivants au sujet du nouveau texte:

211. Id., pp. XXVIII - XXIX.

212. Caisse populaire St-Charles-Garnier c. Syndicat des employés professionnels et de bureau, section locale 57 (U.I.E.P.B.), sent. non rapp., 18 mars 1984, Me Bernard Lefebvre, arb.

Le nouvel article 93.4 localise l'attention du tribunal sur de plus grandes facettes. Le premier objectif visé par l'article 93.4 consiste à donner au tribunal un pouvoir d'action sans équivoque, l'affranchissant des entraves d'une rédaction permettant l'ouverture à des mesures dilatoires.

Le nouveau texte abandonne la formule permissive en faveur de l'adoption d'un langage plus indicatif. En outre, là où auparavant l'arbitre devait s'affubler d'un chapeau moralisateur, il est aujourd'hui ganté d'un réel pouvoir déclaratoire non pas en fonction de la bonne foi des parties, mais de l'improbabilité qu'elles en arrivent «à la conclusion d'une convention collective dans un délai raisonnable» (213).

Aux fins de déterminer s'il y avait improbabilité que les parties en arrivent à la conclusion d'une convention collective dans un délai raisonnable, l'arbitre a indiqué que la réalité des échanges des parties devait être considérée, et, à cet égard, qu'il devait s'enquérir des motifs sous-jacents à la position de chaque partie quant aux points en litige (214). L'arbitre s'est donc refusé à imposer le contenu d'une première convention collective tant qu'il n'aurait pas pris connaissance des raisons à l'appui des prétentions respectives des parties:

De toute évidence, la première convention collective prendra forme soit sous la plume des parties ou sous celle du tribunal. Dans le premier cas, le tribunal

213. Id., p. 3.

214. Id., p. 4.

n'aura qu'à constater le consensus des parties tandis que selon la deuxième hypothèse, le tribunal prendra connaissance des raisons à l'appui des prétentions respectives avant qu'il puisse conclure qu'il y a improbabilité que les parties aboutissent à la détermination de la convention collective. Ce n'est qu'après avoir franchi cette croisée de chemins que le tribunal décidera de déterminer le contenu de la première convention collective en raison des pouvoirs inhérents à l'exercice de sa compétence en vertu des articles 93.1 et suivants du Code du travail (215).

Dans cette dernière affaire, l'arbitre a bien laissé entendre que son intervention n'était pas «automatique», mais qu'il devait évaluer les positions de négociation des parties avant de conclure qu'il était improbable pour ces dernières qu'elles concluent une convention collective dans un délai raisonnable (216).

Néanmoins, on peut supposer que sur le plan pratique, un arbitre ne verra pas d'autre option que celle d'intervenir, une fois que le processus de médiation aura été épuisé, et que les parties se trouvent dans une impasse véritable qui rend improbable la conclusion d'une convention collective (217).

215. Id., p. 5.

216. Comp. avec les propos tenus dans la sentence rendue dans l'affaire suivante: Clarke Mac Gillivray White Inc. c. Montreal & Region Funeral Service Employees Association, sent. non rapp., 20 mars 1984, Me André Ladouceur, prés.

217. Voir Service téléphonique alerte Ltée c. la Section locale 2274 de la Fraternité Internationale des ouvriers en électricité, sent. non rapp., 30 avril 1984, Me Harvey Frumkin, arb.

SECTION IV - DETERMINATION DU CONTENU DE LA PREMIERE CONVENTION COLLECTIVE

Suite à une réponse positive sur la question de l'opportunité de son intervention, l'arbitre aura le mandat de procéder à la fixation des termes de la première convention collective. A cet égard, l'arbitre exercera sa juridiction comme s'il s'agissait d'un arbitrage de différend. Nous n'entendons pas revenir ici sur la procédure qui sera suivie par l'arbitre étant donné que celle-ci a fait l'objet de commentaires pertinents au début du présent chapitre lorsque nous avons fait un sommaire des mécanismes législatifs prévus au Code (218).

Nous désirons ajouter cependant qu'il a été décidé que l'arbitre ne perdrait pas sa juridiction pour déterminer le contenu d'une première convention collective lorsque l'employeur avait mis fin à ses opérations dans le but d'éviter l'application de cette convention (219). Dans de tels cas, l'application de la convention pourra être rétroactive depuis la date de l'accréditation. La convention collective pourra sommeiller durant la cessation des activités de l'employeur, pour renaître au cas où ces

218. Voir supra, section I.

219. Les Modes Lyna & Frank Inc. c. Union des routiers, brasseries liqueurs douces & ouvriers de diverses industries, local 1999, sent. non rapp., 7 mai 1984, Me Pierre Dufresne, arb. Les Pièces d'automobile Cougar du Canada Ltée c. Le Syndicat international des travailleurs unis de l'automobile, de l'aérospatiale et de l'outillage agricole d'Amérique, C.S. Montréal, no. 500-05-001838-844, 9 mars 1984.

activités reprendraient, soit sous la direction de l'employeur actuellement non actif, soit suite à l'aliénation ou à la concession totale ou partielle de l'entreprise, conformément à l'article 45 du Code du travail.

Enfin, nous ne ferons aucun commentaire concernant le contenu des premières conventions collectives qui ont pu être imposées au Québec depuis l'entrée en vigueur de ces dispositions. Pour les fins du présent travail, il est suffisant, en effet, de noter que les arbitres québécois agissent comme des arbitres de différend lorsqu'ils imposent le contenu d'une première convention collective. A cet égard, le rôle qu'exercent ces derniers dans ce domaine ne ressemble pas à celui du Conseil canadien des relations du travail et du Board de Colombie-Britannique qui considèrent que leur intervention doit être perçue par les parties comme un remède (220).

CHAPITRE QUATRIEME

ETUDE DES MECANISMES APPLICABLES AU MANITOBA

Depuis le 25 février 1982, en vertu d'un amendement apporté à l'article 75.1 du Labour Relations Act (221), le Board manitobain peut dorénavant imposer une première convention collec-

220. Voir supra, chap. 1 et 2, sections 3.

221. Supra, n.5. Le texte de cette dernière disposition est reproduit en annexe.

tive. Cette disposition s'applique rétroactivement à certaines situations (222).

Les parties peuvent demander par écrit au ministre du travail de requérir le Board de faire enquête sur les négociations et d'imposer une première convention collective (223). Cette demande ne peut néanmoins être présentée au ministre avant l'expiration d'un délai de 90 jours suivant la date de l'accréditation (224).

Le Board doit, dans un délai de soixante jours qui suit le renvoi de l'affaire par le ministre, soit imposer la première convention collective, soit aviser par écrit le ministre et les parties qu'il n'est pas approprié d'intervenir pour imposer la première convention collective parce qu'il croit que les parties pourront en arriver à un règlement dans le délai de trente jours suivant la notification du refus d'imposition au ministre. Si aucun règlement n'est intervenu dans les trente jours, alors l'affaire retourne au Board qui doit imposer une première convention collective à l'intérieur d'un nouveau délai de trente jours (225).

La discrétion du Board de ne pas intervenir pour imposer une première convention collective n'est qu'apparente puis-

222. Par. 75.1(1)(a). Cette disposition s'applique aux avis de négociateur qui ont été transmis après le 31 mars 1981.

223. Par. 75.1(1) in fine et 75.1(2).

224. Par. 75.1(1)(c).

225. Par. 75.1(3).

que celle-ci, lorsqu'elle s'exerce, ne peut l'être que sous une condition suspensive: c'est-à-dire parce que le Board croit que les parties pourront parvenir à un règlement dans le très court délai fixé par la loi. C'est donc le ministre du travail qui, dans les faits, décide s'il y aura ou non imposition d'une première convention collective. L'exercice de la discrétion du ministre n'est par ailleurs conditionné par aucune condition législative (hormis la nécessité d'une demande écrite présentée dans le délai autorisé par la loi). A cet égard, les mécanismes de la loi manitobaine diffèrent sur un plan fondamental de ceux que l'on retrouve dans les trois autres juridictions.

A partir du moment où le Board a avisé les parties qu'il entendait imposer une première convention collective entre les parties, celles-ci doivent mettre fin à toute grève ou tout lock-out qui étaient alors en cours, et l'employeur doit reprendre tous les employés en grève ou en lock-out conformément à l'entente qu'il aura pu faire avec le syndicat, ou, sinon, en respectant la séniorité des employés, à moins que le Board ne rende une ordonnance permettant à l'employeur dont l'établissement était complètement fermé de procéder à un rappel progressif des employés jusqu'à ce qu'il soit en mesure de reprendre normalement ses activités (226).

Bien que le Code du travail du Québec ait prévu l'arrêt de la grève ou du lock-out en cours au moment où l'arbitre

informe les parties qu'il a jugé nécessaire de déterminer le contenu de la première convention collective (227), la question du retour au travail des employés affectés par cette décision de l'arbitre d'intervenir dans un dossier n'est pas réglée, sinon de façon indirecte par le Code qui prévoit ailleurs, qu'à la fin d'une grève ou d'un lock-out, tout salarié qui a fait grève ou a été lock-outé a le droit de réintégrer son emploi de préférence à toute personne, à moins que l'employeur n'ait une cause juste et suffisante, dont la preuve lui incombe de ne pas rappeler ce salarié (228). Suivant la loi québécoise, la mésentente entre l'employeur et le syndicat relative au non-rappel au travail d'un tel salarié devra être réglée par un arbitre comme s'il s'agissait d'un grief dans les six mois de la date où le salarié aurait dû réintégrer son emploi (229).

Quant à la loi fédérale et au Code de Colombie-Britannique, ceux-ci ne prévoient pas que l'arrêt de travail occasionné par l'exercice du droit de grève ou de lock-out doive cesser lorsque le Board ou le Conseil décident qu'il est opportun d'intervenir, sinon par l'effet général de ces lois, lorsqu'une convention collective aura été imposée (230).

227. Code du Travail, supra, n. 4, art. 93.5.

228. Id., art. 110.1.

229. Ibid.

230. Bien que ces organismes aient pu imposer un protocole de retour au travail en même temps qu'une convention collective, il eût été heureux que ce pouvoir soit expressément conféré afin d'éviter la possibilité d'un long débat judiciaire sur l'étendue des pouvoirs desdits organismes en matière d'imposition de première convention collective. Voir supra les commentaires que nous avons faits au chap. 2, section 3, sur cette question.

Le particularisme de la loi manitobaine doit donc être noté relativement à la question du retour au travail des employés affectés par la décision d'imposer une première convention collective.

Lorsque vient le moment pour le Board manitobain de fixer le contenu de la première convention collective, celui-ci doit inclure, sans les amender, toutes les conditions ayant pu faire l'objet d'un accord écrit par les parties, et il doit permettre à ces dernières de présenter des preuves et faire des représentations (231). Par ailleurs, dans la fixation des termes et des conditions de cette convention, le Board peut tenir compte des facteurs qu'il considère pertinents (232).

Finalement, toute première convention collective imposée en vertu de la loi manitobaine reste en vigueur pour un an à partir de la date du règlement de ses modalités par le Board (233).

DEUXIEME PARTIE

JUSTIFICATION DU PHENOMENE DE L'IMPOSITION DE PREMIERES CONVENTIONS COLLECTIVES DANS UN SYSTEME FAVORISANT LA LIBRE NEGOCIATION COLLECTIVE.

In many sectors of the economy the market is competitive, the technology so explosive and mobile and the (unskilled) labour so abundant and fluid that collective bar-

231. Par. 75.1(5).

232. Ibid.

233. Par. 75.1(6).

gaining could not rationally be seen as an available option by which employees might control their employment. Either the conditions are such that an employer can effectively avoid it or the employees can gain nothing from it or both. The conclusion that collective bargaining is just not a practicable or even desirable alternative for many of our employed is incontrovertible (234).

Aperçu général.

Des attitudes divergentes peuvent être adoptées lorsqu'il s'agit d'obtenir une opinion relativement à l'opportunité de permettre à un organisme d'imposer les modalités d'une première convention collective. Ceux qui sont contre l'existence d'un tel pouvoir invoqueront la menace qu'il représente dans un système qui repose sur la reconnaissance de la libre négociation collective. D'autres argueront au contraire que le droit fondamental des travailleurs de se regrouper et de négocier collectivement leurs conditions de travail est mieux protégé par la présence de dispositions relatives à l'exercice d'une pareille juridiction.

Au nom du même principe, on nous propose deux clichés, mais qui a raison? C'est à ce problème que nous désirons nous attaquer dans cette deuxième partie. Par cette question on remet en cause l'avenir des mécanismes d'imposition d'une première convention col-

234. David M. Beatty, Ideology, Politics and Unionism, dans Kenneth P. Swan et Katherine E. Swinton (ed.), Studies in Labour Law, Toronto, Butterworths, 1983, 299-340, pp. 308-9.

lective... Le droit fondamental des travailleurs de se regrouper et de négocier collectivement est-il mieux protégé depuis qu'existent ces dispositions? Etais-ce une utopie que de vouloir assurer à tous les individus une juste part des fruits du progrès en établissant les mécanismes de la libre négociation collective?

Au cours de cette deuxième partie nous nous proposons tout d'abord d'exposer la problématique que soulève le phénomène de l'imposition des premières conventions collectives dans un système qui favorise la libre négociation collective. Dans le cadre de cette problématique, nous essayerons ensuite de voir s'il est possible de justifier ce phénomène et s'il existe un avenir pour l'imposition des premières conventions collectives.

CHAPITRE PREMIER

EXPOSE DE LA PROBLEMATIQUE SOULEVEE PAR LE PHENOMENE DE L'IMPOSITION DE PREMIERES CON- VENTIONS COLLECTIVES.

The case for adopting collective bargaining as governmental and industrial policy is based on the philosophy that the labour of a human being is not a commodity or article of commerce. This proposition, given legislative expression in the Clayton Act of the United States in 1914, became a moral commitment of Canada in 1919 through the Treaty of Versailles and a convention of the International Labour Organization. On the proposition is built the thesis that through collective bargaining the individual employee may seek protection from material insecurity; that demands at the bargaining table may reflect needs and wants; and that to the extent that

needs and wants are met through collective bargaining, their satisfaction need not be sought from the state. On the basis of this broad justification, collective bargaining may be described as an instrument of social justice (235).

Dans ce chapitre, nous exposerons les deux façons possibles d'aborder la problématique qu'engendre le phénomène de l'imposition des premières conventions collectives dans un système qui veut favoriser la libre négociation collective.

SECTION I - «UNE FACON DE VOIR LES CHOSES»

La pratique des libres négociations collectives est devenue la pierre angulaire du système de relations du travail dans lequel se sont habitués à vivre les Nord-américains.

Qu'implique exactement la reconnaissance de la pratique des libres négociations collectives? Etant donné que ce processus fait appel au rapport de forces des parties en présence, chaque partie n'obtient de l'autre que ce qu'elle peut obtenir; ce qui implique nécessairement la modification de sa stratégie dans le temps si elle désire «ne pas y laisser sa peau», c'est-à-dire tout perdre... Il s'agit pour l'employeur, de pouvoir continuer à faire un profit; et pour l'agent négociateur, de conclure une convention collective tout en ne perdant pas l'appui des membres de l'unité de négociation.

235. A.W.R. Carrothers, Collective Bargaining Law In Canada, Toronto, Butterworths, 1965, p.3.

Si l'on accepte au départ que le jeu de la libre négociation collective puisse impliquer la confrontation ultime des forces en présence par l'exercice de pressions économiques, il faut de même convenir qu'il ne devrait pas être permis à des tiers de modifier le rapport de forces; ce qui se produirait si ceux-ci avaient le pouvoir de forcer les parties à accepter les conditions d'un règlement du conflit les opposant toutes deux.

L'arbitrage obligatoire des différends se présente donc comme un accroc au principe fondamental de la libre négociation collective. Ainsi que les professeurs Arthurs, Carter et Glasbeek le faisaient remarquer dans leur ouvrage collectif intitulé Labour Law and Industrial Relations in Canada (236), sur le plan philosophique, tant les syndicats que les employeurs ont formulé des objections à l'adoption de mécanismes d'arbitrage obligatoire des différends:

518. At a more philosophical level, there is the objection that the setting of wages through compulsory arbitration is incompatible with the operation of a free enterprise economy. It has been argued that, if wage levels are to be determined in this manner, then other prices should also be controlled. Unions tend to regard arbitration as an unwarranted intrusion in the free operation of the economy when they receive an unfavourable award, and employers make the same objection when they regard the award as being overly-generous. (...) (237)

236. Toronto, Luwer/Butterworths, 1981, 291 p.
237. Id., p. 195.

Pourtant, en ce qui concerne toute une catégorie de travailleurs du secteur public et parapublic, ces objections n'ont pas empêché ces législateurs de rendre le recours à l'arbitrage obligatoire malgré l'opposition et le désenchantement des syndicats (238). Tout en ne cachant pas à personne qu'ils continuaient à avoir foi dans le principe de la libre négociation collective, nos gouvernements n'ont pas hésité à adopter de telles mesures, allant jusqu'à faire voter des lois spéciales lorsque ces mesures s'avéraient inefficaces, parce que l'ordre public et la sécurité de la population étaient en jeu. Peu de politiciens affirmeront lors d'une campagne électorale qu'ils sont en faveur du droit de grève des policiers et des pompiers.

L'arbitrage obligatoire de différend dans le secteur public est considéré comme un «mal nécessaire»: un vice qui, en aucun cas, ne devrait s'étendre au secteur privé.

Néanmoins, en 1973, pour la première fois, un gouvernement a osé parler sérieusement d'«imposition» dans le secteur privé. En effet, le gouvernement Barrett de Colombie-Britannique se préparait à faire adopter un nouveau Code du travail dans lequel se trouvaient des dispositions permettant au Board de cette province

238. Divers articles sur l'arbitrage de différends dans les secteurs public et parapublic, en général, et plus particulièrement au fédéral, en Ontario et en Colombie-Britannique, ont été colligés par le professeur Joseph M. Weiler de Colombie-Britannique dans l'ouvrage intitulé Interest Arbitration: Measuring Justice in Employment, Toronto, Carswell, 1981, 283 p.

de déterminer les modalités d'une première convention collective (239). Le projet de réforme ne se contentait pas de refondre divers statuts alors applicables aux travailleurs, syndicats et employeurs de cette province (240), mais introduisait une toute nouvelle conception des relations du travail (241). Avec cette législation, on proposait l'abolition du rôle traditionnel des tribunaux dans le règlement des conflits de travail (242). Dorénavant, il appartiendrait à un Board omniprésent d'appliquer une solution administrative (243). Tout un éventail de pouvoirs était conféré au Board pour réaliser cet objectif. Parmi ceux-ci se trouvait celui d'imposer une première convention collective.

Les vieilles attitudes à l'égard de l'intervention des tiers étaient toujours présentes en Colombie-Britannique chez les principaux intervenants qui avaient toujours eu «leur façon de voir les choses».

Ainsi, malgré le fait que les employés en étaient les bénéficiaires, non seulement les employeurs se sont-ils opposés en

239. Labour Code of British Columbia, supra, n. 2, art. 70 à 72.

240. Labour Relations Act, R.S.B.C. 1960, c. 205; Mediation Services Act, S.B.C. 1968, c. 26; Trade Unions Act, R.S.B.C. 1960, c. 384.

241. Voir H.W. Arthurs, loc. cit., n. 9.

242. Lire à cet égard les commentaires de l'honorable W.S. King, alors ministre du travail, au sujet de la portée des articles 31 à 33 du Code: Official Report of Debates of the Legislative Assembly (Hansard), 9 octobre 1973, pp. 399-400.

243. Voir à ce sujet: P.A. Joseph, Perfecting the Administrative Solution to Labour Disputes: The British Columbia Experiment (1983) 38 R.I., 380-412.

1973 à l'adoption des nouvelles dispositions relatives à l'imposition d'une première convention collective, mais la Fédération du travail de Colombie-Britannique était, elle aussi, l'un des principaux adversaires à ces amendements.

Le professeur Paul Weiler a ainsi situé le contexte qui a entouré l'adoption de ces dispositions:

We were fully aware of the threat that this procedure posed to the fundamental principles of a system of free collective bargaining. The Labour Board, an agency of government officials, could dictate to the parties which concessions they must make about wages, fringe benefits, management rights, and union security. Remarkably, it was the B.C. Federation of Labour which led the fight against that statutory innovation. Though its members would be the primary beneficiaries in this special context, the Federation feared that it would be a precedent «the thin edge of the wedge,» for the growing use of legal compulsion elsewhere. So it was that the British Columbia trade union movement echoed the sentiments of employer groups across Canada and the United States. If an employer is totally unbending at the bargaining table, the proper response of the workers is withdrawal of their labour. If a particular group of workers proves too weak to exert any meaningful pressure on their employer by strike action, and if collective bargaining appears to be doomed in that relationship, that simply is a chance the law must take (244)

N'était-il pas audacieux de permettre qu'un tiers s'immisce de cette manière dans le processus de la négociation collec-

244. Reconciliable Differences, New Directions in Canadian Labour Law, op. cit., n. 6, p. 52.

tive, chasse gardée des parties au conflit de travail? Parce que l'initiative du gouvernement Barrett se conciliait tellement peu avec l'expérience nord-américaine, qui aurait pu penser qu'on récidiverait dans d'autres juridictions?

SECTION II - «L'AUTRE FACON DE VOIR LES CHOSES»

La problématique que soulève le phénomène de l'imposition des premières conventions collectives implique une certaine dualité, c'est-à-dire un changement de perspectives qui nous oblige à en analyser la portée non seulement sous l'angle de l'encouragement de la pratique des libres négociations collectives mais aussi sous celui de la protection de la liberté d'association.

Ainsi par exemple, n'est-il pas significatif que notre Parlement ait voulu reconnaître l'existence de ces deux principes fondamentaux en les faisant suivre dans le préambule qui précède le contenu de la partie V du Code canadien du travail (245)? Ce préambule se lit comme suit:

Considérant qu'il est depuis longtemps dans la tradition canadienne que la législation et la politique du travail soient conçues de façon à favoriser le bien-être de tous par l'encouragement de la pratique des libres négociations collectives et du règlement positif des différends;

Considérant que les travailleurs, syndicats et employeurs du Canada reconnais-

sent et soutiennent que la liberté syndicale et la pratique des libres négociations collectives sont les fondements de relations industrielles fructueuses permettant d'établir de bonnes conditions de travail et de saines relations du travail;

Considérant que le gouvernement du Canada a ratifié la Convention no. 87 de l'Organisation internationale du travail concernant la liberté syndicale et la protection du droit syndical et qu'il s'est engagé à cet égard à présenter des rapports à cette Organisation;

Et considérant que le Parlement du Canada désire continuer et accentuer son appui aux efforts conjugués des travailleurs et du patronat pour établir de bonnes relations et des méthodes de règlement positif des différends, et qu'il estime que l'établissement de bonnes relations industrielles sert l'intérêt véritable du Canada en assurant à tous une juste part des fruits du progrès;

La présence dans le Code de ce préambule fait suite aux recommandations de l'équipe spécialisée en relations de travail qui désirait une reconnaissance «positive» des principes de la liberté d'association et de la libre négociation collective (246). Dans le cas de cette loi fédérale, le préambule n'a pas

246. Voir les recommandations nos 433 et 434, faites à cet égard dans le rapport Woods: Les Relations du travail au Canada, rapport de l'équipe spécialisée en droit du travail, bureau du Conseil privé, décembre 1968, aux pp. 152-153.

seulement été un instrument d'interprétation très utile à l'occasion (247), mais il constitue un apport fondamental à la juridiction qu'exerce le Conseil canadien des relations du travail puisque celui-ci exerce notamment les pouvoirs et fonctions que lui attribue cette Partie du Code ou ceux qui peuvent être nécessaires à la réalisation des objets de cette Partie (248).

Ce qui est encore plus significatif, c'est que la liberté d'association que reconnaît le préambule du Code canadien du travail est d'ailleurs reprise dans la première division de la partie V intitulée «libertés fondamentales» (249). Dans cette division on ne retrouve pas mentionné le principe de la libre négociation collective. La liberté d'association a préséance sur ce dernier principe.

Afin que la pratique des libres négociations collectives puisse survivre, nous admettons qu'il est nécessaire de protéger la liberté d'association. Pouvons-nous alors considérer la présence des dispositions permettant l'imposition de premières conventions collectives dans le secteur privé aussi comme un «mal

247. Ainsi, la Cour suprême du Canada n'a pas hésité à s'y référer pour rejeter une prétention qui était contraire au but fondamental de la Partie V du Code canadien du travail dans l'affaire Conseil canadien des relations du travail et al. c. Ville de Yellowknife, (1977) 2 R.C.S. 729 où il s'agissait de déterminer si la loi fédérale devait s'appliquer aux employés d'une municipalité dans les territoires du Nord-Ouest.

248. Code canadien du travail, supra, n.3, art. 121.

249. Id., art. 110.

nécessaire? Tout comme le sont les armes nucléaires qu'invoquent les dirigeants de divers pays aux fins de maintenir l'équilibre des forces? «Qui désire la paix, prépare la guerre...» D'un point de vue «négatif», à cause de l'effet dissuasif de leur présence, ne faut-il pas voir dans ces dispositions ni plus ni moins qu'un mécanisme qui peut encourager les parties à conclure plus rapidement une première convention collective suite à l'accréditation puisque l'employeur ne tirera pas un meilleur avantage sur le syndicat en évitant de négocier, ou en cherchant à le faire disparaître?

D'une façon plus globale, pouvons-nous envisager le pouvoir d'imposer une première convention collective comme une mesure désespérée devant les problèmes de croissance et de vitalité auxquels doit faire face le syndicalisme, particulièrement dans certains secteurs de l'économie où il a eu des difficultés d'implantation? Dans ce contexte, l'imposition d'une première convention collective peut-il devenir le médicament du futur prescrit chaque fois par le législateur pour rétablir la santé des syndicats morts-nés ou de ceux que le temps a rendu infirmes parce qu'on n'a pas su créer au départ une unité de négociation viable, et qu'on a été bien trop téméraire en pariant sur la négociation collective?

CHAPITRE DEUXIEME

CONSIDERATIONS POLITIQUES SUR LE CHOIX DES MECANISMES D'IMPOSITION DE PREMIERES CONVENTIONS COLLECTIVES

The arrival of a trade union is no neutral event to any employer: to an owner/manager with a relatively small work force, who competes mainly against unorganized employers, the arrival of a trade union can be perceived as disastrous. The reaction of a branch plant operated by an unorganized multinational may, however, be no different (250)

Dans ce deuxième chapitre, après avoir constaté que le syndicalisme se marginalise, nous tenterons d'identifier les facteurs à l'origine de ce phénomène. Nous insisterons ensuite plus particulièrement sur l'impact que peuvent avoir les deux facteurs suivants relativement à la croissance du syndicalisme: l'attitude des employeurs et l'intervention gouvernementale et judiciaire. Enfin, au cours de la dernière section, nous évaluerons l'impact que peut avoir l'imposition des premières conventions collectives en tant qu'outil utilisé pour régénérer la confiance des employés à l'égard du processus de la négociation collective.

250. George W. Adams, Labour Law Remedies, dans Kenneth P. Swan et Katherine E. Swinton (éd), Studies in Labour Law, op. cit., n. 234, 56-78, p. 56 (il s'agit d'une version révisée et mise à jour d'une allocution présentée en 1980 lors de l'une des conférences commémoratives Meredith de l'Université McGill, sous le titre Labour Board Remedies on Entering the 1980's, précédemment publié dans Meredith Memorial Lectures, 1980, New Developments in Federal & Provincial Labour Law, Richard De Boo, 1981, 153-179).

SECTION I - PHENOMENE DE MARGINALISATION DU SYNDICALISME

La négociation collective est le mécanisme-clé qui ouvre la porte à l'établissement des conditions de travail pour des milliers de travailleurs syndiqués. Bien qu'un peu moins du tiers de la population active civile soit syndiquée au Canada (251), il est indubitable que le reste de la population bénéficie directement des avantages gagnés par les syndicats pour leurs membres. Les employeurs en tiendront compte s'ils désirent maintenir un certain niveau de satisfaction chez leurs employés non syndiqués. Les gouvernements eux-mêmes s'y référeront avant d'établir les normes minimales de travail faisant l'objet de dispositions législatives ou réglementaires applicables aux employés qui n'auront pu obtenir des avantages supérieurs.

Que deviendrait donc la société de demain si l'on décidait de faire disparaître le mécanisme de la négociation collective? Une question inconcevable pour la plupart d'entre nous qui jugeons que notre société ne saurait être plus «capitaliste» ou plus «socialiste» qu'elle ne l'est maintenant...

Ou bien, ce serait le retour aux pratiques empreintes de libéralisme économique, telles qu'elles étaient appliquées au dix-neuvième siècle après la révolution industrielle. Ou alors,

251. En 1983, le taux de syndicalisation au Canada était de 30.6% par rapport à la population civile active. Répertoire des organisations de travailleurs au Canada, 1983, p. 18.

l'Etat viendrait réglementer complètement le contenu du contrat de travail. Or, dans les deux cas, le risque serait grand que nous assistions à toutes sortes de bouleversements sociaux et politiques et à l'avènement d'une nouvelle crise qui porterait le coup de grâce à l'économie!

Pourtant, malgré le mérite que nous voulons reconnaître à la négociation collective tout observateur de la scène des relations de travail a pu constater que le taux canadien de croissance syndicale avait connu des revers depuis près d'un quart de siècle (252). Il en est de même à l'échelle du Québec où les taux du syndicalisme ont non seulement à une époque récente cessé d'évoluer mais ont régressé (253).

Ainsi, comme l'ont remarqué certains analystes, après avoir fait un bond en avant au cours des années 1940 et au début des années 1950, l'adhésion syndicale au Canada a connu la stagnation et la densité syndicale a baissé au cours de la seconde moitié des années 1950 et la première moitié des années 1960 (254). En 1976, le taux de densité syndicale de tous les travailleurs

252. A ce sujet, lire avec intérêt: G.S. Bain, Croissance syndicale et les politiques publiques au Canada, Ottawa, Travail Canada, 1978, 52 p.

253. Voir à cet égard: G. Lassonde, Les Taux du syndicalisme du Québec, Travail Québec, vol. 13, no. 2, mars 1977, pp.25-28; F. Delorme et G. Lassonde, Aspects de la réalité syndicale québécoise - 1976, Québec, direction générale de la recherche du ministère du travail et de la main-d'oeuvre, 1977; F. Delorme et G. Lassonde, Les effectifs syndicaux québécois ou quand les chiffres dansent..., (1979) 34 R.I. 376-381;

254. G.S. Bain, op. cit., n. 252, p. 13.

rémunérés au Canada était de 33.9% (255). D'ailleurs, certains de ces analystes vont jusqu'à affirmer que l'augmentation de l'adhésion syndicale observée au cours de la seconde moitié des années 1960, n'a été qu'un phénomène artificiel, celle-ci étant plutôt due selon eux à la transformation des associations de fonctionnaires en agents négociateurs (256).

De fait, un portrait plus réaliste de la situation nous révèle que dans certains des secteurs les plus syndicalisés de l'économie, la densité syndicale est en baisse, que celle-ci est très basse dans plusieurs secteurs -finances, assurance et immobilier; agriculture; commerce, services-, et qu'enfin l'emploi connaît une expansion beaucoup plus rapide dans les secteurs peu organisés de l'économie que dans les secteurs bien organisés (257).

Ce constat pessimiste porte à réfléchir et à s'interroger, ou bien sur l'utilité sociale du syndicalisme qui a pourtant été considéré comme l'une des valeurs fondamentales de notre système de relations de travail, ou bien sur l'efficacité des mécanismes du système actuel dans le contexte où une régression du taux de syndicalisme a été observée:

Si l'on juge bénéfique la prise de décision démocratique ou, du moins, si on la

255. Id., p. 3. Comp. avec chiffres mentionnés supra, à la n. 251.

256. Id., p. 13, voir aussi: J.K. Eaton, Croissance du syndicalisme dans les années soixante, Ottawa, Ministère du travail, direction de l'économique et des recherches, 1976, p. 40.

257. G.S. Bain, op. cit., n. 252, p. 14.

juge préférable à l'autocratie ou au paternalisme, on s'inquiètera sérieusement du manque de syndicalisation d'un grand nombre de travailleurs. En effet, tant que les groupes d'employés ne participent pas à la prise des décisions au sein d'une entreprise et aux processus de consultation établis par l'Etat pour aider à l'élaboration des politiques nationales, le processus et les structures de la démocratie demeurent incomplets. On se demandera alors comment favoriser le développement du syndicalisme (258).

SECTION II - FACTEURS CONTRIBUANT A LA MARGINALISATION DU SYNDICALISME

Paragraphe 1 - Motifs d'ordre économique

Certains experts qui se sont penchés sur le phénomène de la marginalisation du syndicalisme (259), considèrent que le cycle économique, et en particulier, ses composantes individuelles - prix, salaire et chômage -, ont certainement une influence importante sur le développement et la vitalité des syndicats (260). Alors que d'une façon générale, l'augmentation des prix peut inciter les travailleurs à se syndiquer ou à rester syndiqués à cause de la menace que celle-ci fait peser sur leur niveau de vie, par

258. Id., p. 16.

259. Voir sur cette question: A. Blum, Why Unions Grow, (1968) 9 Labor History, pp. 39-72; W.L. Ginsburg, Union Growth, Government and Structure, dans G. Somers (ed.), A review of Industrial Relations Research, Madison, Industrial Relations Research Association (1970) pp. 207-260; G.S. Bain et F. Elsheikh, Union Growth and the Business Cycle: An Economic Analysis, Oxford, Blackwell, 1976.

260. G.S. Bain, op. cit., n. 252, p. 17.

contre, le chômage aura vraisemblablement un effet négatif (261). En effet, dans ce dernier cas, des employés hésiteront avant de donner leur appui à un syndicat. De plus, il sera plus facile pour les employeurs de résister à la syndicalisation (262). A cet égard, comme le faisait remarquer le professeur George S. Bain dans son étude intitulée Croissance syndicale et les politiques publiques au Canada (263):

(...) En effet, dans la mesure où le chômage réduit le niveau des revendications globales, les employeurs souffriront moins financièrement de la perte de production résultant des grèves et des autres formes d'action de revendication. En outre, s'ils désirent maintenir la production en dépit des revendications, ils peuvent le faire très facilement en recrutant une main-d'oeuvre de rechange chez les chômeurs. En effet, les travailleurs qui jouissent d'un emploi peuvent hésiter à se syndiquer en période de chômage élevé de peur de provoquer leur employeur et de perdre leur emploi pendant cette période difficile. Enfin, dans la mesure où le chômage peut empêcher les syndicats de mener des négociations collectives couronnées de succès, l'adhésion syndicale présente moins d'avantages même pour ceux qui jouissent d'un emploi et certains d'entre eux peuvent même en venir à croire que l'adhésion syndicale n'est plus utile (264).

D'ailleurs, la récession économique vécue en 1982 par les Canadiens et les Américains, qui ont dû s'ajuster aux hausses successives des taux d'intérêt, n'a pas seulement

261. Ibid.

262. Id., pp.17-18.

263. Op. cit., n. 252.

264. Id., p. 18.

contribué à augmenter le nombre de chômeurs et la fermeture d'entreprises mais ceci a eu un impact direct sur le taux de croissance syndicale. La crise a influencé notablement les attitudes patronales et syndicales dans le processus de la négociation collective (265).

D'autre part, outre le cycle économique, d'autres facteurs structuraux sont susceptibles d'avoir une influence sur le taux de croissance syndicale. Ce sont la composition de la population active, la concentration de l'emploi, ainsi que l'attitude et le comportement de l'employeur à l'égard des syndicats (266). Ainsi, en ce qui concerne les deux premiers de ces facteurs, on a pu observer par exemple que la main-d'oeuvre féminine était une composante peu syndiquée de la population active, et que celle-ci se concentrait dans les établissements de petite taille (267). Par contre, on a aussi remarqué que la densité de la syndicalisation était en général plus élevée chez les groupes importants d'employés, compte tenu du fait que la bureaucratisation crée un

265. Pensons par exemple à la ratification le 9 avril 1982, d'une convention collective d'une durée de deux ans et demi qui accordait \$2.5 milliards de concessions à Général Motors Corp. par les membres du syndicat des ouvriers de l'automobile (UAW), et en contrepartie de laquelle, la direction avait annoncé qu'elle allait annuler quatre fermetures d'usine annoncées, améliorer les indemnités aux travailleurs mis à pied et accepter un moratoire d'une durée de deux ans sur les fermetures d'usine liées aux travaux de sous-traitance dans les installations non syndiquées et à l'étranger. Voir Détroit (AP), Nouveau contrat pour les employés de GM, La Presse, Montréal, 10 avril 1982, p. A13.

266. G.S. Bain, op. cit., n. 252, aux pp. 18 à 28.

267. Id., p. 20; chez les femmes, la densité syndicale n'est environ que de 22%, comparativement à 36% pour les hommes.

un climat propice au développement du syndicalisme et que le recrutement syndical y est plus facile et plus économique que dans des petites entreprises dispersées (268).

Paragraphe 2 - Impact de l'attitude patronale à l'égard de la syndicalisation

L'attitude et le comportement de l'employeur à l'égard des syndicats joue un rôle très important dans la croissance du syndicalisme:

Il existe trois raisons principales pour lesquelles la croissance des syndicats est fonction de la bonne volonté des employeurs à accepter les syndicats et du degré de reconnaissance qu'ils sont disposés à leur accorder. Premièrement, les travailleurs ont souvent tendance à s'identifier aux administrateurs et sont, par le fait même, moins enclins à se joindre à un syndicat si l'administration le désapprouve. Deuxièmement, plus l'administration désapprouve les syndicats, moins les travailleurs s'aventurent dans cette voie de peur de nuire à leur carrière. Troisièmement, et c'est là le point capital les syndicats sont habituellement acceptés plutôt comme agents intermédiaires que par principe, "comme quelque chose dont on use plutôt que quelque chose en quoi on croit". Bon nombre d'employés voudraient voir l'efficacité d'un syndicat avant d'y adhérer, mais pour le voir à pied d'oeuvre, il faut d'abord qu'un syndicat soit reconnu. Moins l'employeur est prêt à accorder de reconnaissance au syndicat, plus il

est difficile à ce dernier de participer à la réglementation de l'emploi et d'avoir ainsi l'occasion de montrer aux employés de quelle façon il peut leur être utile. Dans ces conditions, un grand nombre d'employés n'ont pas envie de se syndiquer et parmi ceux qui le sont, certains sont tentés de quitter leur syndicat parce qu'il n'est pas à la hauteur de leur expectative (269).

A cet égard, il est suggéré par certains que ce facteur a eu une influence directe sur le taux de croissance du syndicalisme au Canada et au Québec.

Par exemple, deux agents de recherche, MM. François Delorme et Gaspar Lalonde, l'ont affirmé catégoriquement dans un article publié en 1979 sous le titre «Les effectifs syndicaux québécois ou quand les chiffres dansent...» (270).

(...) La résistance de certains employeurs à l'avènement du syndicalisme ne tient pas du mythe, bien au contraire; sans disposer de chiffres valables ni d'indices de mesure "scientifiques", nous savons que plusieurs employeurs s'opposent catégoriquement à l'implantation du syndicalisme au sein de leur entreprise, ce qui freine considérablement ses possibilités de croissance. (...) (271).

Avec un ton tout aussi dramatique, un professeur de l'Université de Regina dénonçait en 1980 avec véhémence dans un article

269. Id., pp. 25-26.

270. Loc. cit., n. 253.

271. Id., p. 377.

intitulé «Settlement of First Collective Agreement, an examination of the Canada Labour Code Amendment» (272), l'existence d'organismes spécialisés dont les services s'adressent plus particulièrement aux employeurs des secteurs non-syndiqués de l'économie, ce qui encourage le patronat à adopter des attitudes anti-syndicales:

Further, this sector is fascinated and to some extent benefited by the mushroom of consulting firms across the boarder specializing in the fine art of union-avoidance and unionbursting. They conduct seminars for these employers in all the major urban centers across Canada and at times with tempting titles such as: UNIONS? ARE YOU AFRAID OF THEM? DO YOU WANT TO AVERT THEM? BEAT THEM? UNLOAD THEM? WANT TO KEEP YOUR ORGANIZATION CLEAN? (273).

A cet égard, il faut souligner qu'en ce qui concerne l'utilisation de «briseurs de grève professionnels», dans le Code du travail de la Colombie Britannique (274), on a voulu remé-

272. (1980) 35 R.I., pp. 387-409 (Prof. S. Muthuchidambaram)

273. Id., pp. 389-390.

274. Supra, n. 2, art. 3(2)d): «No employer, and no person acting on behalf of an employer, shall... use, or authorise or permit the use of, a professional strike breaker or an organization of professional strike breakers». Par ailleurs, il est précisé à l'article 1 qu'un «professional strike breaker» means a person who is not a party involved in a dispute whose primary object, in the opinion of the Board, is to prevent, interfere with or break up a lawful strike». Pour un aperçu de l'interprétation qui a été faite par le Board de Colombie-Britannique, lire avec intérêt: Securiguard Services Ltd., Placer Development Limited (Endako Mines Division) c. Canadian Association of Industrial Mechanical and Allied Workers, local no 17 (1979) 2 Can LRBR 408; Pathfinder Lines Inc., Placer Development Limited (Endako Mines Division) c. Canadian Association of Industrial Mechanical and Allied Workers, local no 17, (1979) 2 Can LRBR 415.

dier à une situation déplorable que le ministre néo-démocrate du travail de l'époque, M. King, décrivait ainsi devant la Chambre:

I think it was the Member of Columbia River (Mr. Chabot) who suggested that the designation of «professional strike-breaker» is inflammatory. Well, Mr. Speaker, I just want to observe that there are in this country organizations of professional strike-breakers who employ police dogs-not exactly Pinkerton's but people who fulfil the role that Pinkerton's used to fulfil. They employ a variety of bugs and devices for the sole purpose of intervening in struck plants and defeating the effectiveness of the workers' picket lines and strikes, and they are identifiable as organizations that have for their sole basic and primary purpose the objective of breaking strikes. That is, in every sense, a professional strike-breaker (275).

En terminant sur le facteur du comportement des employeurs sur le taux de croissance syndicale, il faut souligner que même si très peu d'employeurs au Canada ont jusqu'ici eu recours aux services de «briseurs de grève professionnels», d'autres formes de résistance patronale, qui sans être illégales, ont pu influé sur l'actuel taux de syndicalisation.

Un exemple qui illustre bien ce dernier constat c'est celui des tentatives infructueuses de syndicalisation dans le secteur bancaire. En effet, celles-ci ont jusqu'à aujourd'hui échoué ou connu très peu de succès; et ce, malgré le fait qu'en 1977, le

275. Official Report of Debates of the Legislative Assembly (Hansard), 9 octobre 1973, p. 513.

Conseil canadien des relations du travail ait facilité la syndicalisation de ces employés en décrétant que dorénavant les employés d'une simple succursale bancaire constituerait une unité habile à négocier collectivement (276).

Dans un article intitulé «Organizing the unorganized: unionization in the chartered banks of Canada» (277), Me Elizabeth J. Shilton Lennon a étudié d'une façon très élaborée les causes de ce phénomène. Selon l'auteur l'échec dans ce secteur aurait pu être évité si les banques étaient demeurées neutres dans leurs attitudes et dans leur comportement:

Historically, dissatisfied bank employees have escaped the system, as evidenced by the high turnover rate, rather than fought. When they do organize in small units, they are isolated by the bank bureaucracy, the sheer scale of the bank operation, as well as its centralized control, means that head office, with a great deal at stake in keeping the unions out, can get its message across to the employees much earlier, more often, and more effectively than the unions can, either by improved terms and conditions of employment, by verbal or written propaganda, or more subtle forms of economic terrorism.

276. Service, Office and Retail Workers Union of Canada c. Banque canadienne impériale de commerce, succursale Victory Square, 20 Di 319.
277. (1980) 18 Osgoode Hall L.J., pp. 177-237.

None of this is intended to suggest that the banks are «rogue employers.» They have fought the current organizing campaign with vigour but they have probably done no more, and perhaps less, than any other well-organized, well-advised, well-heeled cartel of businessmen would have done in like circumstances and with as much at stake. They have not always stayed inside the law to its utmost. The fundamental obstacle to bank organization is not that the banks are unregenerate lawbreakers; it is that the structure and nature of the industry inhibits collective action and resists traditional organizing by established trade unions, as well as providing great opportunities for the banks to discourage unionism without breaking the law. These problems are only exacerbated by the unfair labour practices and the opportunities presented by the bureaucracy to obscure matters for the labour board (278).

Paragraphe 3 - Influence de l'intervention gouvernementale et judiciaire

D'un autre côté, ces considérations sur l'attitude et le comportement des employeurs face aux syndicats indiquent clairement, comme l'a noté G.S. Bain dans son étude «Croissance syndicale et les politiques publiques au Canada» (279), qu'il existe un autre facteur stratégique qui influe sur la croissance du syndicalisme: il s'agit de l'intervention gouvernementale dont les politiques sont en mise en oeuvre dans les lois adoptées par l'autorité législative :

278. Id., p. 227.

279. Op. cit., n. 252.

280. Id., p. 28.

(...) Partout où l'Etat, en tant qu'employeur, a adopté une politique favorable à la syndicalisation de ses employés, on a assisté à une montée spectaculaire du syndicalisme parmi le personnel (...)

Les politiques gouvernementales, en essayant de neutraliser ou du moins de réfreiner l'attitude et le comportement des employeurs à l'égard des syndicats, ont eu aussi des répercussions importantes sur la croissance du syndicalisme dans le secteur privé de l'économie comme en témoignent le «Railway Labor Act» et la loi Wagner aux Etats-Unis ainsi que le décret du Conseil privé 1003 au Canada. Ross démontre clairement que les variations observées dans le taux d'adhésion à la «Foreman's Association of America» entre l'époque de sa création, à la fin des années 30, et 1947, année de l'adoption de la loi Taft-Hartley, correspondent presque parfaitement aux fluctuations que connurent les décisions rendues par le National Labor Relations Board» à savoir si les cadres inférieurs étaient ou non touchés par la loi Wagner. La plupart de ceux qui ont étudié la FAA sont d'accord pour attribuer son déclin, après 1947, presque uniquement aux dispositions de la loi Taft-Hartley qui dégageaient les employeurs de l'obligation de reconnaître les syndicats de cadres inférieurs, de négocier de bonne foi avec eux et s'abstenir de toute pratique déloyale au travail à leur endroit (...) (281).

Au-delà du strict cadre juridique pouvant être imposé par la législation qui favorisera ou non la reconnaissance syndicale, le comportement des employeurs ne sera pas non plus étranger aux interprétations que donneront les organismes de relations du travail et les tribunaux à cette législation.

Ainsi, le phénomène d'échec de la syndicalisation dans le secteur bancaire, n'est pas étranger à l'interprétation donnée en 1978 par le Conseil canadien des relations du travail aux dispositions du Code relatives au gel des conditions d'emploi (282). L'impact positif de la décision initiale de reconnaître une succursale comme une unité habile à négocier collectivement a été diminué par cette interprétation.

En effet, au moment où les syndicats cherchaient l'appui des employés du secteur bancaire, le Conseil décidait dans un dossier impliquant un employeur de ce dernier secteur, que l'alinéa 148b) du Code n'obligeait pas celui-ci à verser à ses employés syndiqués l'augmentation de salaire annuelle que recevrait les autres employés des autres succursales non-syndiqués en vertu de la politique générale de l'employeur (283). Suite à cette décision, la campagne d'organisation syndicale amorcée dans le secteur bancaire s'est arrêtée.

L'interprétation du Conseil a encouragé les employeurs à adopter un comportement plus rigoureux à la table des négociations. Ils n'avaient plus qu'attendre que les employés syndiqués jugent d'eux-mêmes de leur syndicat qui était incapable à la table des négociations d'obtenir des avantages supérieurs dont bénéficiaient immédiatement les employés non syndiqués.

282. Code canadien du travail, supra, n. 3 art. 124(4) et 148b).

283. Voir Service, Office and Retail Workers Union of Canada c. la Banque Royale du Canada, (1978) 27 Di, 701 (C.C.R.T.).

Comme l'a noté Me Elizabeth J. Shilton Lennon dans son analyse sur la syndicalisation des employés de banque, cette politique du Conseil a eu un effet dévastateur:

The impact of this decision was devastating. It is not over-dramatic to say that it struck the death blow to SORWUC'S organizing drive. SORWUC reports that its membership statistics showed immediate and catastrophic decline when the wage freeze was announced, followed by a decline equally catastrophic when the CLRB decisions in these cases were announced. Organizing by other unions as well lost what little momentum it had. Bank workers obviously felt that a wage increase in hand was worth more than the possibly nugatory improvements that unionization promised. In view of the progress of the negotiations to that point, that choice was a very rational one, if it had to be made (284).

D'ailleurs, en 1982, le Conseil a reconnu que l'interprétation précédemment suggérée par certains panels sur le gel des conditions de travail avait eu un effet négatif sur le désir des employés de se syndiquer ou de demeurer membres d'un syndicat.

Ainsi, dans l'affaire de la Banque de Nouvelle-Ecosse (285), entendue en séance plénière, la majorité de tous les membres du Conseil décidait qu'il était approprié de réviser cette interpré-

284. Loc. cit., n. 277, p. 219.

285. La Banque de Nouvelle-Ecosse, succursales rue Wellington, Sherbrooke et Plaza Rock-Forest, Rock-Forest (Québec) c. Union internationale des employés de commerce, (1982) 42 Di 398 (C.C.R.T.).

fation et de retenir la théorie dite du «business as usual» ou du «statu quo», selon laquelle un employeur doit continuer de traiter ses employés syndiqués de la même manière qu'avant l'avènement du syndicat. Par exemple, pendant la période de gel, l'employeur devra aussi verser aux employés syndiqués l'augmentation de salaire annuelle qu'il entendait remettre à ses employés non-syndiqués.

Dans cette dernière affaire, le Conseil devait effectuer un choix entre deux interprétations qui étaient certainement défendables ou «raisonnables» sur le plan juridique. Néanmoins, sur le plan des relations de travail ces deux interprétations produisaient des effets diamétralement opposés. Ce cas nous permet de mesurer l'impact que peut avoir une décision judiciaire sur la syndicalisation future d'employés.

Selon les tenants de la thèse du gel statique, les employés ne pouvaient pas bénéficier de l'augmentation de salaire annuelle consentie aux employés non-syndiqués. A contrario, avec la même logique les tenants de cette thèse affirmaient que l'employeur ne pouvait plus unilatéralement congédier, mettre à pied, muter un employé, ni lui imposer des mesures disciplinaires sans le consentement du syndicat. En somme, selon la théorie du gel statique, il ne devait plus exister aucun droit de gérance, ni de pratiques ou de coutumes susceptibles d'être invoquées par l'employeur. Par cette approche, on désirait créer un climat de pression : sur l'employeur afin qu'il reconnaisse le rôle de négociateur du syndicat; sur ce dernier, pour qu'il assume le plus tôt ses

responsabilités pour qu'il arrive sans délai à la conclusion d'une convention collective, fin ultime du processus déclenché par la signature de la carte de membre et le dépôt de la demande d'accréditation.

En 1982, la majorité des membres du Conseil dans l'affaire de la Banque de la Nouvelle-Ecosse (286) a conclu que la théorie du gel statique ne cadrerait pas avec les réalités de la négociation collective contemporaine, et à renversé le courant de jurisprudence amorcé en 1978:

Nous sommes d'opinion que l'interprétation dite du statu quo colle mieux au contexte réel dans lequel se joue la mise en place des nouvelles relations qui suivent le moment de l'accréditation. Au moment de la négociation d'une première convention collective, particulièrement, il faut réaliser que tant du point de vue de l'employé que de celui du syndicat et de l'employeur, il s'agit d'une situation délicate. Les premiers liens entre l'employeur et le syndicat commençant juste à s'établir, et il faut éviter autant que possible, de créer un climat artificiel où les positions des deux parties seront plus extrêmes et où l'intransigeance de part et d'autre risquera de s'installer à la table des négociations. C'est pourquoi nous favorisons plutôt l'approche du «business as before» ou du «statu quo» adoptée par d'autres conseils de relations de travail au Canada (287).

286. Ibid.

287. Id., p. 409.

Un peu plus loin, le Conseil a ajouté:

On a beau vouloir expliquer au nouveau syndiqué qu'il doit être conséquent avec le geste posé, c'est-à-dire attendre ce que son syndicat négociera, quant à lui, cette distinction est académique, puisqu'elle s'inscrit dans le processus continu d'accession à la syndicalisation et à la signature d'une première convention collective (288).

En optant pour la théorie dite du «business as before» au lieu de celle du «gel statique», le Conseil a fait un choix politique. En effet, il a voulu retenir l'interprétation qui favoriserait le mieux l'accès à la syndicalisation. Cet exemple nous amène à faire le constat suivant: l'intervention des organismes de relations du travail peut être autant un facteur positif qu'un facteur négatif de développement du syndicalisme.

D'autre part, l'intervention des organismes de relations du travail n'est pas seulement un facteur crucial dans le développement du syndicalisme. A l'intérieur même du système organisé de relations de travail, cette intervention pourra avoir un impact direct sur la conclusion ou la non-conclusion des premières conventions collectives dans les juridictions où le pouvoir d'imposer une première convention collective a été prévu.

288. Id., pp. 409-10.

Section III - LES POSSIBILITES DE RETABLIR LES CHANCES D'UN PARI
INCERTAIN PAR L'IMPOSITION DE PREMIERES CONVENTIONS
COLLECTIVES

Paragraphe 1 - Continuer de miser sur le pari de la négociation
collective

Sous n'importe quel régime politique et à n'importe quelle époque de l'histoire, l'appareil social a toujours été un véhicule fidèle des valeurs et des mythes des hommes qui l'ont conduit, et aussi en même temps, de leurs contradictions. Notre système nord-américain n'a pas échappé à ces forces centripètes.

L'anachronisme dicté par la réalité de notre société nord-américaine, pluraliste dans sa constitution; s'est reflété dans notre système de relations de travail qui a élevé en dogmes et la loi du libre accès au droit d'association et celle du libre exercice de la négociation collective. Néanmoins, avant tout, il ne faut jamais oublier que notre système s'est adapté d'une façon originale à un phénomène dont l'essence était, à l'origine, à l'antipode des préceptes du libéralisme économique: le syndicalisme.

Cette adaptation originale s'est traduite par un compromis; c'est-à-dire par une tentative de réconciliation entre des valeurs sociales divergentes que l'on retrouve attachées au tissu pluraliste qui constitue notre société industrielle avancée. Ce sont, bien grossièrement généralisées, celles de tous les entrepreneurs

ou des travailleurs: le droit à un profit et le droit à de meilleures conditions de travail. Réalisant que ces aspirations ne sauraient se matérialiser à moins qu'il n'existe dans l'entreprise un climat de saines relations de travail et de paix industrielle, le système a apporté au problème une solution rationnelle prenant l'allure du pari suivant.

Le premier élément de cette solution c'était de donner une définition plus équilibrée du rapport de forces au sein de l'entreprise. Cet objectif a été atteint par la reconnaissance d'un droit social pour tous les travailleurs, celui de pouvoir se regrouper et d'exercer collectivement leurs revendications pour de meilleures conditions de travail. Ce droit s'exercera à l'échelle de l'unité de production des travailleurs de l'entreprise. Cette unité de production est devenue l'unité de négociation. C'est ici qu'est entré en jeu l'autre élément, plus original, de la solution nord-américaine qui n'a pas voulu reconnaître au syndicalisme un moyen institutionnalisé de participation automatique à la conduite de l'entreprise. En effet, suite à cette définition du rapport de forces, on a tout simplement voulu laisser libre cours à la puissance relative des agents économiques opposés au sein de cette unité de production. Sous l'effet de l'action réciproque de ces agents, le conflit se résoudra par la conclusion d'un accord, c'est-à-dire la convention collective qui, elle, définira les relations entre les parties.

Mais si comme nous l'avons affirmé plus haut cette solution prend l'allure d'un pari, c'est que le système a d'abord compté sur la bonne foi des parties impliquées dans ce processus dont l'aboutissement est la conclusion d'une convention collective. Ceci signifie que du côté de l'employeur, on devra et reconnaître aux employés le droit de se regrouper collectivement et négocier avec le syndicat reconnu démocratiquement par le mécanisme de l'accréditation. Du côté syndical, il faudra d'autre part que ce rôle de représentant collectif des employés soit assumé avec responsabilité, ce qui implique notamment que l'on respecte les règles de la négociation collective, et que l'on ne remette pas en question les termes et les conditions de l'accord négocié pendant sa durée en exerçant des moyens de pression économique sur l'employeur.

Compte tenu du fait que le système ne régleme pas une situation statique, il demeure toujours possible à certaines époques données de demander la révocation des droits de négociation du syndicat pour perte de son caractère représentatif, ce qui entraînera indubitablement la mort de ce syndicat. Le spectre de la révocation de l'accréditation constitue un élément que l'on ne peut écarter lorsqu'il s'agit d'évaluer les chances du pari établi par le système de relations de travail. En effet, d'une certaine manière, cet élément peut servir non seulement d'indicateur du degré de satisfaction des employés vis-à-vis du syndicalisme, mais aussi de signal d'alarme quant à l'efficacité des mécanismes du système de relations de travail.

La syndicalisation et la négociation collective sont bien un pari. Ce n'est pas parce que des employés décident d'opter pour les bénéfices que procure la négociation collective en signant des cartes d'adhésion syndicales qu'ils verront leur souhait se réaliser.

En premier lieu, ils devront attendre que leur syndicat soit accrédité par l'autorité compétente (nous ne tenons pas compte de la possibilité d'une reconnaissance volontaire par l'employeur). Cette étape peut être franchie plus ou moins rapidement. En effet, le caractère représentatif de l'association requérante doit faire l'objet d'une enquête. Des interventions peuvent provenir d'employés qui ne veulent pas être représentés par cette association. D'autre part, le caractère approprié de l'unité de négociation peut être contesté par l'employeur. «Tout ceci est parfaitement normal» expliquera-t-on aux employés qui, après quelques semaines (ou quelques mois) d'attente demanderont au représentant syndical quand vont débiter les négociations avec l'employeur.

Ensuite, le syndicat et l'employeur devront encore passer un certain temps à négocier avant d'en venir à la conclusion d'une convention collective. Cette étape peut, elle aussi, être plus ou moins longue. Une grève ou un lock-out peuvent être déclarés à un certain moment parce que les négociations sont dans une impasse. Une requête en révocation de l'accréditation peut être déposée après un certain délai. L'employeur peut être contraint de fermer

ses portes, ou encore de céder son entreprise. «Tout ceci est parfaitement normal» expliquera-t'on encore une fois aux employés qui, après quelques semaines (souvent quelques mois) d'attente ont pu trouver un représentant syndical pour leur expliquer l'état des négociations.

Par ailleurs, il arrive quelquefois qu'aucune accréditation ne soit accordée, ou si une accréditation a été émise, qu'aucune convention collective ne soit conclue. Quelles sont les chances d'obtenir une accréditation? Quelles sont celles pour le syndicat de conclure une première convention collective?

Tout dépend. En effet, on a pu constater que les taux de réussite des procédures d'accréditation et de premières négociations collectives pouvaient varier d'une année à l'autre, d'une juridiction à l'autre, d'un secteur de l'économie à un autre, et que statistiquement parlant, les taux d'échec étaient plus fréquents lorsque les unités de négociation étaient petites, lorsque plusieurs femmes se retrouvaient dans ces unités, lorsque l'accréditation avait été contestée initialement par l'employeur ou lorsque le roulement de la main-d'oeuvre était élevé. (289)

Mentionnons, par exemple, qu'en Ontario pour l'année d'opération 1977-78 du Board de cette province, sur 523 requêtes en ac-

289. Voir George Sayers Bain, Certifications, First Agreements and Decertifications: an analytical framework, étude non publiée, préparée pour Travail Canada, Octobre 1980. Aussi: Norman C. Solomon, The Negotiation of First Agreements in Ontario, an empirical Study, (1984). 39 R.I. 23-35.

créditation (secteurs autres que celui de la construction), 423 ont été accueillies, ce qui représente un taux de réussite de 75%. Par la suite, 315 conventions collectives ont été conclues, c'est-à-dire pour 74% des unités ainsi accréditées. Donc, en Ontario, pour cette année, le taux réel de réussite a été de 61% (290).

Paragraphe 2 - Miser sur le pari de l'imposition d'une première convention collective

L'imposition d'une première convention collective est aussi un pari incertain. Il repose sur l'espoir que ce mécanisme conduira les parties à apprécier les avantages de traiter collectivement, et qu'à l'avenir, celles-ci concluront d'autres conventions collectives, mais cette fois, par le truchement des mécanismes habituels.

Cet espoir s'est-il dans l'ensemble réalisé? A cet égard,

290. Littaywood et A. Forrest, Achievement of First Agreements from Ontario Labour Relations Board certifications, étude non publiée, Ministère du travail de l'Ontario, 1979, p.2. Pour d'autres statistiques relativement aux taux de succès pour les travailleurs de diverses provinces on peut se référer aux études suivantes: Labour Canada, Summary of Reports of the Certification process and first agreement negotiation in six provinces, étude non publiée, août 1980; A.J.K. Keylock, A study of Achieving of First Agreements in British Columbia in 1978 and 1979, étude non publiée, préparée pour Travail Canada, juillet 1980; J.S. Wright, Certification of Unions and First time Agreements: Alberta, 1978-79, étude non publiée, préparée pour Travail Canada, 15 juillet 1980; C.T. Stapleton, Achievement of first agreements from Newfoundland Labour Relations Board Certifications, and the Resultant Collective Agreements, étude non publiée, préparée pour Travail Canada, 1980; T. Charron, The Certification Process and First Collective Agreement Negotiations in Nova Scotia, étude non publiée, préparée pour Travail Canada, 1980.

il est intéressant de comparer les résultats obtenus au Québec et en Colombie-Britannique.

Au Québec, alors que 91 conventions collectives ont été imposées entre le 1er février 1978 et le 31 mars 1983, nous obtenons le bilan suivant (291):

- conventions renouvelées	17
- conventions encore en vigueur	43
- négociations en cours pour leur renouvellement	6
- révocation du syndicat	9
- fermeture de l'entreprise	3
- conventions expirées, dossiers semblant inactifs, aucune requête en révocation, pas d'avis de rencontre	<u>13</u>
	91

Comme on peut le constater, ce bilan est dans l'ensemble très positif. Si l'on exclut du calcul les 43 conventions collectives qui sont encore en vigueur ainsi que les 3 cas de fermeture d'entreprise, nous constatons qu'à peu près dans une proportion de 50% les parties ont fait appel au processus de la négociation collective (23 contre 22). Ce pourcentage de 50% est d'ailleurs très conservateur puisque nous avons pris pour acquis que les parties ont définitivement décidé de ne plus faire appel au mécanisme de la négociation collective dans les 13 cas où les parties sont demeurées inactives.

D'autre part, ce qu'il y a encore de plus significatif

291. Ces statistiques sont extraites du Rapport annuel 1982-83 du Ministère du travail, loc. cit. n. 151.

dans ces statistiques, c'est le faible nombre de dossiers où l'accréditation syndicale a été révoquée (jusqu'au 31 mars 1983, sur un total de 91 dossiers où il y a eu imposition de première convention collective, seulement 9 cas de révocation d'accréditation).

En Colombie-Britannique, alors que 12 conventions ont été imposées par le Board depuis 1974, ce qui est très peu comparé au Québec où 91 conventions ont été imposées entre le 1er février et le 31 mars 1983, nous pouvons fournir ces chiffres (292):

- conventions renouvelées	
- 1 fois, ensuite le syndicat est révoqué*	(2)
- plus d'une fois	1
- révocation du syndicat	10*
- convention expirée, aucune requête en révocation	<u>1</u>
	12

L'expérience d'une première convention collective dans la quasi-totalité des dossiers n'a pas été positive comme ces chiffres nous le démontrent. Le taux des révocations subséquentes à l'imposition est de 83%, ce qui est énorme, il va sans dire. Pourquoi? Comment peut-on expliquer que dans le cas de l'expérience québécoise, il semble valoir la peine de miser sur le pari de l'imposition d'une première convention collective, tandis qu'en Colombie-Britannique cet effort semble peine perdue?

292. Renseignements obtenus directement par l'auteur auprès du Board de Colombie-Britannique.

Nous croyons que le phénomène d'échec de la Colombie-Britannique peut s'expliquer par l'attitude «politique» qui a été prise dans cette juridiction.

En Colombie-Britannique, comme nous l'avons expliqué dans la première partie de ce travail, le Board a voulu restreindre l'utilisation de ces mécanismes aux cas exceptionnels de pratiques déloyales où le refus de l'employeur de négocier une convention collective ne faisait pas l'ombre d'un doute. Dans ce contexte, l'imposition d'une première convention collective a été interprétée comme un remède direct aux agissements illégaux de l'employeur.

Au Québec, au contraire, c'est exceptionnellement que les arbitres ont refusé d'intervenir pour imposer une première convention collective. Bien avant que le législateur québécois ne vienne amender, en 1983 ces dispositions, aux fins de préciser que la décision d'imposer était conditionnée par l'improbabilité pour les parties de conclure une convention collective dans un délai raisonnable, d'un point de vue pratique, on hésitait pas à intervenir dans un dossier chaque fois qu'il apparaissait que les parties étaient dans une impasse véritable et ce, nonobstant la bonne ou la mauvaise foi des parties. D'ailleurs, une convention collective était automatiquement imposée chaque fois qu'il y avait une demande commune des parties. Dans les faits, l'imposition d'une première convention collective a été «normalisée» au fil du temps.

L'expérience de Colombie-Britannique nous apprend donc que l'imposition d'une première convention collective n'est sans

doute pas un remède efficace dans les cas exceptionnels de pratiques déloyales de travail, lorsqu'un employeur a décidé d'«en finir avec un syndicat.»

Pour que l'imposition d'une première convention collective puisse être une mesure efficace dans de telles circonstances, il faudrait la présence de d'autres conditions. C'est ce que soulignait le professeur Paul Weiler après avoir reconnu que l'utilisation de ce remède n'avait pas produit en Colombie-Britannique tous les résultats espérés:

What was the impact of this industrial relations experiment? A fair appraisal requires that we sort out the several different functions which first-contract arbitration might serve, and relate our experience to each of these in turn.

The immediate purpose is to put an end to the current dispute. That result, this provision does achieve very effectively. Probably that is a sufficient justification for it. We are talking about the type of labour dispute which has often deteriorated into an emotional and messy confrontation, in which the parties not only are inflicting disproportionate harm on each other, totally out of line with the negotiating issues which divide them, but their willingness to escalate the dispute is drawing others into the melee - sympathizers, the police and public authorities, or third-party employers. First-contract arbitration is a sharp surgical instrument for lancing those running sores in the body of industrial relations.

I must confess that we had somewhat broader ambitions for the remedy. We hoped that it would achieve some happy results in the future. We assumed that much of the difficulty in negotiating the first contract arose because the employer was totally distrustful of unions, terribly concerned about the impact of the collective agreement on its business. Our hope was that real-life experience with collective bargaining would dispel much of that paranoia. The imposition of a first contract for a year could act as a trial marriage, one which could allow the parties to get used to each other and lay the foundations for a more mature and enduring relationship.

Our experience with first-contract arbitration has left me more than a little skeptical of that thesis. By and large, these collective bargaining relationships did not mature. The unions were decertified after the expiry of the contract which we had imposed. These bargaining units tended to be small, employee turnover was high, the union was not able to retain or to rebuild its support, and the employer remained hostile throughout the entire experience. I now believe that special conditions are needed if first-contract arbitration is to be able to preserve long-range collective bargaining against the efforts of a recalcitrant employer. The unit must be fairly sizable, the union must retain a solid core of supporters who can act as an inside unit committee, and there should be a two-year agreement in which to engage in visible administration of the contract (that is grieving discharges, seniority cases, and the like) in order to demonstrate the value of collective bargaining in action. Only in this way will the union have the footing it needs to survive the expiry of the first contract, when it must negotiate a renewal on its own. (293).

Néanmoins, poursuivant son analyse du bilan apporté par ces dispositions, le professeur Paul Weiler note que leur présence dans le Code a tout de même servi à encourager les parties à éviter des confrontations qui auraient pu se terminer par l'imposition d'une première convention collective:

Yet, perhaps surprisingly, first-contract arbitration was a great success in its broader preventive impact. We imposed very few agreements. In those that we did, by and large the transplant did not take. Collective bargaining did not survive the recovery period. But when we did write agreements against an anti-union employer, we made the compensation package rather generous. We stated quite forthrightly that that was what we were doing, in order to provide a disincentive to other employers adopting the kinds of tactics which would get them before the Labour Board. There is no doubt in my mind about the impact of that policy. First-contract confrontations died out in the provincial jurisdiction in long in British Columbia. We did not experience the agonizing battles which have erupted in Ontario in the last few years. Nor can that be explained by the suggestion that British Columbia has a mild labour relations climate. Quite the contrary! In fact there was such a bitter fight at a Vancouver radio station (Station CKLG) which came within the jurisdiction of the Canada Labour Code, at that time not containing any provision for first-contract arbitration. (294).

En définitive, se sont des choix politiques différents qui expliquent qu'au Québec l'imposition des premières conventions collectives a connu un certain succès par rapport à la Colombie-Britannique en ce qui concerne le taux de renouvellement de ces conventions collectives et celui des révocations d'accréditation. A la lumière de ce qui précède, il faudra un jour revenir sur l'opportunité de ces choix: le futur des mécanismes d'imposition de premières conventions collectives en dépend.

CONCLUSION

UN FUTUR POUR LES MECANISMES D'IMPOSITION DE PREMIERES CONVENTIONS COLLECTIVES?

Nous savons que l'anéantissement est le tribut du progrès de même que la mort est le tribut de la vie, nous savons que la destruction et le labeur sont nécessaires au préalable pour obtenir la satisfaction et la joie, nous savons que les affaires doivent prospérer, nous savons qu'envisager d'autres choix est de l'Utopie. (295)

Lorsque nous avons entrepris l'étude du phénomène de l'imposition des premières conventions collectives, nous espérions tout d'abord faire comprendre ce phénomène. C'est ce que nous avons tenté de faire dans la première partie de notre travail. Nous avons

295. Herbert Marcuse, L'Homme unidimensionnel; essai sur l'idéologie de la société industrielle avancée, trad. de M. Witting rev. par l'aut., Paris, Editions de Minuit, 1968, p. 187 (titre original: One dimensional man; Studies in the Ideology of Advanced Industrial Society, Boston, Beacon Press, 1964).

alors constaté que ce phénomène pouvait être abordé de deux façons: comme un remède exceptionnel, ou encore, comme une solution «administrative» à une impasse dans les négociations. En Colombie-Britannique et au fédéral, la première approche a été retenue, tandis que l'autre a été choisie par le législateur québécois et manitobain.

Nous espérons ensuite pouvoir justifier la valeur politique de l'une ou l'autre de ces deux approches dans le cadre d'une problématique où le phénomène de l'imposition des premières conventions collectives est considéré successivement sous l'angle de la libre négociation collective et sous celui de la liberté d'association. C'est ce que nous avons fait au cours de la deuxième partie du travail. Nous avons pu constater qu'il était possible de réconcilier l'approche très large choisie au Québec et au Manitoba avec ces deux valeurs de notre société, particulièrement si l'on désirait éviter une marginalisation encore plus grande du syndicalisme.

Enfin, nous espérons trouver des preuves à l'effet que le pari incertain de l'imposition d'une première convention collective pouvait être tenu avec succès. Nous avons constaté à cet égard qu'en apparence du moins, l'expérience avait été beaucoup plus heureuse au Québec qu'en Colombie-Britannique. En effet, dans cette dernière juridiction l'utilisation de ces mécanismes n'avait pas incité la quasi totalité des parties à conclure elles-mêmes d'autres conventions collectives même si sur le plan préventif leur présence avait eu un effet dissuasif certain.

Néanmoins, il faut souligner le fait important que si l'expérience des dispositions d'imposition d'une première convention collective semble avoir été plus positive au Québec, c'est sans doute aussi parce que les arbitres n'étaient pas devant des cas exceptionnels de pratiques déloyales. Dans cette hypothèse étant donné que les parties faisaient leur première expérience de négociation collective, elles n'étaient pas préparées à faire toutes les concessions que suppose de part et d'autre le jeu de la négociation collective mais elles préféraient être aidées par un arbitre qui pourrait départager les clauses en litige et régler leur différend. Vu ces faits, les parties étaient plus disposées dans le futur à renouveler leur convention collective.

Si nous avons raison, alors l'imposition d'une première convention collective au Québec n'aura été depuis le tout début qu'une forme déguisée d'arbitrage obligatoire des différends!

Il est intéressant de noter qu'encore une fois, ces propos nous ramènent à la problématique exposée précédemment: comment concilier le phénomène de l'imposition de premières conventions collectives avec le principe fondamental de la libre négociation collective?

C'est en ayant en mémoire cette problématique que nous devons orienter notre choix entre les deux options politiques: sui-

vantes: confiner l'utilisation du pouvoir d'imposer une première convention collective aux cas exceptionnels de pratiques déloyales lorsqu'une partie a recherché la voie de l'évitement, ou exercer méthodiquement ce pouvoir lorsque les parties sont simplement incapables d'elles-mêmes de conclure seules une convention.

Lorsque nous avons commencé à nous intéresser de près aux mécanismes d'imposition d'une première convention collective, soit en 1978, à ce moment les dispositions des codes fédéral et québécois venaient tout juste d'entrer en vigueur. La seule expérience de tels mécanismes à notre disposition était donc celle de la Colombie-Britannique. C'est donc avec une certaine surprise que nous avons constaté, dans l'espace des deux ans qui ont suivi l'adoption des dispositions des codes fédéral et québécois, la naissance d'un courant «automatiste» chez plusieurs arbitres québécois qui imposaient une première convention collective à la demande des parties ou simplement parce qu'ils avaient constaté une impasse. Nous croyions alors au bien fondé de l'approche «restrictive» suivie par le Board de Colombie-Britannique (laquelle fut subséquemment également retenue par le Conseil canadien des relations du travail). Nous pensions nous aussi que l'imposition d'une première convention collective devait être exercée que dans des cas exceptionnels à titre de dernier remède.

Depuis ce temps, notre attitude vis-à-vis de l'utilisation des mécanismes d'imposition d'une première convention collective a bien changé. Aujourd'hui, en 1985, nous croyons finalement que l'approche «automatiste», législativement consacrée par les amendements de 1983 au Code du Québec, retenue aussi dans le code manitobain, constitue une solution plus réaliste aux problèmes qui entourent la négociation des premières conventions collectives que ne peut l'être l'autre approche, et ce malgré le fait qu'elle puisse aller à l'encontre du principe fondamental de la libre négociation collective.

Il a été démontré que les chances de conclure une première convention collective diminuaient à mesure que le temps passait. Or, la négociation d'une première convention collective constitue pour les employés intéressés la suite logique au geste concret qu'ils ont posé en adhérant à un syndicat. Dans ce contexte, plus de temps le syndicat passera à tenter de conclure une convention collective, plus il y a des chances que les employés remettent en cause leur décision initiale d'adhérer à ce syndicat qu'ils considéraient alors comme un intermédiaire qui serait capable d'obtenir de l'employeur une amélioration à leurs conditions de travail.

Il faut être réaliste. Si l'on veut que les employés d'une unité de négociation comprennent qu'ils n'ont pas fait une erreur en se syndiquant, il faut que ceux-ci obtiennent le plus rapidement possible une convention collective. Il est donc primordial de ne pas laisser les parties s'épuiser dans un conflit de travail qui n'a pas d'issue, mais d'agir le plus tôt possible, dès que l'impasse est réelle, pour ne pas pénaliser ceux qui sont finalement un peu en dehors du jeu complexe de la négociation collective: les employés. Les sacrifices qui seront faits par ces derniers pour obtenir une amélioration à leurs conditions de travail doivent être en proportion d'un avantage réel sur leur situation d'employés.

Il est rare que dans la négociation d'une première convention collective le syndicat obtienne de l'employeur des concessions majeures à la table des négociations, et, surtout s'il est le représentant d'un petit groupe d'employés qui est incapable d'exercer une pression économique suffisante sur l'employeur. Dans ces circonstances, vu le caractère mineur des améliorations aux conditions de travail qui auront été finalement obtenues, il est d'autant plus important que la convention collective soit rapidement conclue. Autrement, l'ob-

tention d'une convention collective par des employés qui ont décidé d'exercer leur droit de grève, ne suffira pas pour combler le prix des pertes économiques qu'ils ont pu subir, ce qui naturellement entraînera un mouvement d'insatisfaction vis-à-vis de l'agent négociateur. Dans un cadre plus global, celui de la société en général, des expériences répétées de ce genre contribueront naturellement à diminuer la confiance de tous et de chacun sur la valeur de la négociation collective et sur les syndicats.

Même si les employés ont obtenu une convention collective, il n'est pas surprenant de constater que l'imposition a été un échec cuisant en Colombie Britannique puisque dans la quasi-totalité des cas, les syndicats ont été révoqués par leurs employés. A notre avis, c'est parce que l'imposition est venue trop tard. Les employés en cause ne voyaient plus quels avantages il y avait à traiter avec leur employeur par le biais d'un intermédiaire.

Le jeu de la négociation collective fait éventuellement appel à la confrontation des forces économiques en présence. Or les petites unités de négociation ne sont pas des structures adaptées lorsque vient le temps de régler l'impasse entre les parties par l'exercice de la confrontation économique;

surtout lorsque l'employeur opère plusieurs établissements. D'autre part, exiger des syndicats de recruter les employés de tous les établissements d'un employeur avant d'accorder une accréditation, c'est leur demander d'investir des sommes d'argent considérables, et, c'est retarder, sinon refuser, la syndicalisation à un nombre très important d'employés au pays. Ainsi, tant que nous continuerons à faire appel au jeu de la négociation collective, l'imposition suivant une approche «automatiste» constitue sans doute la meilleure alternative dans les cas où de petites unités de négociation sont concernées ou qu'on a affaire à un secteur non-syndiqué.



ANNEXE I - LABOUR CODE OF BRITISH COLUMBIA, (R.S.B.C. 1979, c. 212; ancien S.B.C., 1973, c.122), articles 70 à 72:

ARTICLE 70:

Sec. 70 (1) Where a trade union certified as bargaining agent and an employer have been engaged in collective bargaining to conclude their first collective agreement and have failed to do so, the minister may, at the request of either party and after the investigation he considers necessary or advisable, direct the board to inquire into the dispute and, if the board considers it advisable, to settle the terms and conditions for the first collective agreement.

(2) The board shall proceed as directed, and if the board settles the terms and conditions, they shall be deemed to constitute the collective agreement between the trade union and the employer and binding on them and the employees, except to the extent they agree in writing to vary those terms and conditions.

ARTICLE 71:

Sec. 71. In setting terms and conditions under section 70, the board shall give the parties an opportunity to present evidence and make representations, and may take into account, among other things.

- a) the extent to which the parties have, or have not, bargained in good faith in an effort to conclude a first collective agreement, and.
- b) terms and conditions of employment negotiated through collective bargaining for comparable employees performing the same or similar functions in the same or related circumstances.

ARTICLE 72:

Sec. 72. In no event shall the collective agreement settled by the board under section 70 be for a period exceeding one year from the date the board settles the terms and conditions of the agreement.

ANNEXE II - CODE CANADIEN DU TRAVAIL (PARTIE V), (S.R.C. 1970, c. L-1; mod. par S.C. 1972, c. 18; S.C. 1977-78, c.27; S.C. 1980-81-82, c.47), article 171.1

ARTICLE 171.1:

Règlement de la première convention

171.1 (1) Lorsqu'un employeur ou un agent négociateur est mis en demeure en vertu de l'article 146 après le 31 décembre 1975 d'entamer des négociations en vue de conclure une première convention collective entre les parties concernant une unité de négociation pour laquelle l'agent négociateur a été accrédité et que les conditions requises par les alinéas 180(1)a) à d) ont été observées, le Ministre peut, à tout moment après la mise en demeure, s'il le juge utile ou opportun, ordonner au Conseil de faire enquête sur le différend et, si le Conseil le juge opportun, régler les modalités de la première convention collective entre les parties.

(2) Le Conseil doit se conformer aux instructions que le Ministre lui donne en vertu du paragraphe (1) et, s'il règle les modalités de la première convention collective mentionnée à ce paragraphe, ces modalités forment la convention collective entre les parties et les lient ainsi que les employés faisant partie de l'unité de négociation sauf si elles sont ensuite modifiées par l'accord écrit des parties.

(3) Lors du règlement des modalités d'une première convention en vertu du présent article, le Conseil doit donner aux parties la possibilité de faire des représentations et de soumettre des preuves et il peut tenir compte

a) dans quelle mesure les parties ont ou n'ont pas négocié de bonne foi pour arriver à la conclusion d'une première convention collective;

b) des conditions d'emploi qui ont été négociées, le cas échéant, lors de la négociation collective pour des employés exerçant des fonctions identiques ou analogues à celles des employés de l'unité de négociation et qui sont exécutées dans des circonstances identiques ou analogues; et

c) des autres questions qui pourront aider à déterminer les modalités qu'il considère comme étant justes et raisonnables dans les circonstances.

(4) La première convention collective est en vigueur pour un an à partir de la date du règlement de ses modalités par le Conseil.

ANNEXE III - CODE DU TRAVAIL DU QUEBEC, L.R.Q. 1977, c.-27,
tel que mod., articles 74 à 93, 93.1 à 93.9;

Avant les modifications apportées par le projet de loi 17 (L.Q. 1983, c.22)

CHAPITRE IV DU REGLEMENT DES DIFFERENDS ET DES GRIEFS

SECTION I DES CONSEILS D'ARBITRAGE

Article 74:

Un différend est soumis à un conseil d'arbitrage sur demande écrite adressée au ministre par les parties.

Article 75:

Un conseil d'arbitrage se compose de trois membres, citoyen canadiens, majeurs et nommés par le ministre.

Article 76:

Les membres d'un conseil d'arbitrage ne doivent avoir aucun intérêt pécuniaire dans le différend qui leur est soumis ni avoir agi dans ce différend à titre d'agent d'affaires, de procureur, de conseiller ou de représentant d'une partie.

Article 77:

Le Ministre nomme membres du conseil d'arbitrage les personnes désignées par chaque partie dans la demande ou, à défaut, les désigne d'office.

Il nomme également le greffier.

Depuis les modifications apportées par le projet de loi 17 (L.Q., 1983, c. 22)

CHAPITRE IV DU REGLEMENT DES DIFFERENDS ET DES GRIEFS

SECTION I DE L'ARBITRE DE DIFFEREND

Article 74:

Un différend est soumis à un arbitre sur demande écrite adressée au ministre par les parties.

Article 75:

Le ministre avise les parties qu'il défère le différend à l'arbitrage.

Article 76:

Un arbitre ne doit avoir aucun intérêt pécuniaire dans le différend qui lui est soumis ni avoir agi dans ce différend à titre d'agent d'affaires, de procureur, de conseiller ou de représentant d'une partie.

Article 77:

Dans les dix jours de la réception de l'avis prévu par l'article 75, les parties doivent se consulter sur choix de l'arbitre; s'ils s'entendent, le ministre nomme à ce poste la personne de leur choix. À défaut d'entente, le ministre le nomme d'office.

Un arbitre nommé d'office est choisi sur une liste dressée annuellement par le ministre après consultation du Conseil consultatif du travail et de la main-d'oeuvre. Le ministre nomme également le greffier.

Avant les modifications apportées par le projet de loi 17 (L.Q. 1983, c.22)

Article 78:

Dans les cinq jours de leur nomination, les deux membres du conseil doivent se consulter sur le choix d'un troisième membre qui agira comme président; s'ils s'entendent, le ministre nomme à ce poste la personne de leur choix. A défaut d'entente, le ministre le nomme d'office.

Tout président nommé d'office est choisi sur une liste d'au moins vingt-cinq noms dressée annuellement par le ministre après consultation du Conseil consultatif du travail et de la main-d'oeuvre.

Article 79:

Tout membre d'un conseil doit avant d'agir prêter serment de rendre sentence selon l'équité et la bonne conscience.

Article 80:

Toute vacance créée par décès, démission, incapacité ou refus d'agir d'un membre du conseil est remplie par le ministre suivant la procédure établie pour la nomination originale.

Au défaut d'une partie de désigner dans les dix jours de la demande du ministre le remplaçant du membre qu'elle a désigné, le ministre le nomme d'office.

Depuis les modifications apportées par le projet de loi 17 (L.Q., 1983, c. 22)

Article 78:

L'arbitre procède à l'arbitrage avec assesseurs à moins que, dans les quinze jours de sa nomination, il n'y ait entente à l'effet contraire entre les parties.

Chaque partie désigne, dans les quinze jours de la nomination de l'arbitre, un assesseur pour assister ce dernier et la représenter au cours de l'audition du différend et du délibéré. Si une partie ne désigne pas un assesseur dans ce délai, l'arbitre peut procéder en l'absence de l'assesseur de cette partie.

Il peut procéder en l'absence d'un assesseur lorsque celui-ci ne se présente pas, après avoir été régulièrement convoqué.

Article 79:

L'arbitre doit avant d'agir prêter serment de rendre sa sentence selon l'équité et la bonne conscience.

Pour rendre sa sentence, l'arbitre peut tenir compte entre autres, des conditions de travail qui prévalent dans des entreprises semblables ou dans des circonstances similaires ainsi que des conditions de travail applicables aux autres salariés de l'entreprise.

Article 80:

En cas d'incapacité d'agir de l'arbitre par démission, refus d'agir ou autrement, il est remplacé suivant la procédure prévue pour la nomination originale.

En cas d'incapacité d'agir d'un assesseur par démission, refus d'agir ou autrement, la partie qui l'a désigné lui nomme un remplaçant. L'arbitre peut poursuivre l'arbitrage si la partie ne désigne pas un remplaçant dans le délai qu'il indique.

Avant les modifications apportées par le projet de loi 17 (L.Q. 1983, c.22)

Article 81:

Le conseil procède en toute diligence à l'instruction du différend selon la procédure et le mode de preuve qu'il juge appropriés.

Article 82:

Les séances d'un conseil d'arbitrage sont publiques; le conseil peut toutefois, de son chef ou à la demande de l'une des parties, ordonner le huis clos.

Article 83:

Le président a tous les pouvoirs d'un juge de la Cour supérieure pour la conduite des séances du conseil; il ne peut cependant imposer l'emprisonnement.

Article 84:

Sur demande des parties ou du conseil, les témoins sont assignés par ordre écrit, signé par le greffier. Celui-ci peut faire prêter serment.

Article 85:

Une personne dûment assignée devant un conseil d'arbitrage qui refuse de comparaître ou de témoigner peut y être contrainte et être condamnée suivant la Loi sur les poursuites sommaires (chapitre P-15) comme si elle avait été assignée suivant cette loi.

Article 86:

Les témoins ont droit à la même taxe que les témoins en Cour supérieure. Cette ta-

Depuis les modifications apportées par le projet de loi 17 (L.Q., 1983, c.22)

Article 81:

L'arbitre procède en toute diligence à l'instruction du différend selon la procédure et le mode de preuve qu'il juge appropriés.

Article 82:

Les séances d'arbitrage sont publiques; l'arbitre peut toutefois, de son chef ou à la demande de l'une des parties, ordonner le huis clos.

Article 83:

L'arbitre a tous les pouvoirs d'un juge de la Cour supérieure pour la conduite des séances d'arbitrage; il ne peut cependant imposer l'emprisonnement.

Article 84:

Sur demande des parties ou de l'arbitre, les témoins sont assignés par ordre écrit, signé par le greffier. Celui-ci peut faire prêter serment.

Article 85:

Une personne dûment assignée devant un arbitre qui refuse de comparaître ou de témoigner peut y être contrainte et être condamnée suivant la Loi sur les poursuites sommaires (chapitre P-15), comme si elle avait été assignée suivant cette loi.

Article 86:

Les témoins ont droit à la même taxe que les témoins en Cour supérieure. Cette taxe est payable par la partie

Avant les modifications apportées par le projet de loi 17 (L.Q. 1983, c. 22)

xe est payable par la partie qui les a assignés ou interrogés.

Article 87:

Le greffier peut communiquer ou autrement signifier tout ordre, document ou procédure émanant du conseil ou des parties en cause.

Article 88:

La sentence d'un conseil d'arbitrage doit être motivée et signée par les membres qui y concourent.

Tout membre dissident peut faire un rapport distinct.

A défaut d'unanimité ou de majorité, le rapport du président constitue la sentence du conseil.

Article 89:

Le président transmet l'original de la sentence au ministre et en expédie, en même temps, une copie à chaque partie et au greffe du bureau du commissaire général du travail.

Article 90:

La sentence du conseil doit être rendue dans les soixante jours de la nomination du président à moins qu'à la demande du président, le ministre, s'il le juge dans l'intérêt de la justice et des

Depuis les modifications apportées par le projet de loi 17 (L.Q., 1983, c.22)

qui les a assignés ou interrogés.

Article 87:

Le greffier peut communiquer ou autrement signifier tout ordre, document ou procédure émanant de l'arbitre ou des parties en cause.

Article 88:

La sentence arbitrale doit être motivée et rendue par écrit. Elle doit être signée par l'arbitre.

Article 89:

L'arbitre transmet l'original de la sentence au ministre et en expédie, en même temps, une copie à chaque partie et au greffe du bureau du commissaire général du travail.

Article 90:

La sentence de l'arbitre doit être rendue dans les soixante jours de sa nomination à moins qu'à sa demande, le ministre, s'il le juge dans l'intérêt de la justice et des parties n'accorde un délai supplémentaire n'excédant pas trente jours, lequel peut,

Avant les modifications apportées par le projet de loi 17 (L.Q. 1983, c.22)

parties, n'accorde un délai supplémentaire n'excédant pas trente jours, lequel peut, aux mêmes conditions, être prolongé à nouveau par le ministre.

Article 91:

En tout temps avant sa sentence finale, un conseil d'arbitrage peut rendre toute décision intérimaire qu'il croit juste et utile.

Article 92:

La sentence d'un conseil d'arbitrage lie les parties pour une durée n'excédant pas deux ans.

Article 93:

La sentence a l'effet d'une convention collective signée par les parties.

Elle peut être exécutée sous l'autorité d'un tribunal compétent, sur poursuite intentée par une partie, laquelle n'est pas tenue de mettre en cause la personne pour le bénéfice de laquelle elle agit.

SECTION I.1 DE LA PREMIERE CONVENTION COLLECTIVE

Article 93.1:

Dans les cas de la négociation d'une première convention collective pour le groupe de salariés visé par l'accréditation,

Depuis les modifications apportées par le projet de loi 17 (L.Q., 1983, c. 22)

aux mêmes conditions, être prolongé à nouveau par le ministre.

Article 91:

En tout temps avant sa sentence finale, un arbitre peut rendre toute décision intérimaire qu'il croit juste et utile.

Article 92:

La sentence de l'arbitre lie les parties pour une durée d'au moins un an et d'au plus deux ans. Les parties peuvent cependant convenir d'en modifier le contenu en partie ou en tout.

Article 93:

La sentence a l'effet d'une convention collective signée par les parties.

Elle peut être exécutée sous l'autorité d'un tribunal compétent, sur poursuite intentée par une partie, laquelle n'est pas tenue de mettre en cause la personne pour le bénéfice de laquelle elle agit.

SECTION I.1 DE LA PREMIERE CONVENTION COLLECTIVE

Article 93.1:

Dans les cas de la négociation d'une première convention collective pour le groupe de salariés visés par l'accréditation, une partie peut demander

Avant les modifications apportées par le projet de loi 17 (L.Q. 1983, c.22)

Depuis les modifications apportées par le projet de loi 17 (L.Q., 1983, c. 22)

une partie peut demander au ministre de soumettre le différend à un conseil d'arbitrage après que l'intervention du conciliateur se sera avérée infructueuse.

au ministre de soumettre le différend à un arbitre après que l'intervention du conciliateur se sera avérée infructueuse.

Article 93.2:

La demande au ministre doit être faite par écrit et copie doit en être transmise en même temps à l'autre partie.

Article 93.2:

La demande au ministre doit être faite par écrit et copie doit en être transmise en même temps à l'autre partie.

Article 93.3:

Le ministre, sur réception de la demande, peut charger un conseil d'arbitrage de tenter de régler le différend.

Article 93.3:

Le ministre, sur réception de la demande, peut charger un arbitre de tenter de régler le différend.

Article 93.4:

En raison du comportement des parties eu égard à l'article 58, le conseil d'arbitrage peut décider qu'il doit déterminer le contenu de la première convention collective. Il informe alors les parties et le ministre de sa décision.

Article 93.4:

L'arbitre doit décider de déterminer le contenu de la première convention collective lorsqu'il est d'avis qu'il est improbable que les parties puissent en arriver à la conclusion d'une convention collective dans un délai raisonnable. Il informe alors les parties et le ministre de sa décision.

Article 93.5:

Si une grève ou un lock-out est en cours à ce moment, il doit prendre fin à compter du moment où le conseil d'arbitrage informe les parties qu'il a jugé nécessaire de déterminer le contenu de la convention collective pour régler le différend.

Article 93.5:

Si une grève ou un lock-out est en cours à ce moment, il doit prendre fin à compter du moment où l'arbitre informe les parties qu'il a jugé nécessaire de déterminer le contenu de la convention collective pour régler le différend.

A partir de ce moment, les conditions de travail applicables aux salariés compris dans l'unité de négociation sont celles dont le maintien est prévu à l'article 59.

A partir de ce moment, les conditions de travail applicables aux salariés compris dans l'unité de négociation sont celles dont le maintien est prévu à l'article 59.

Avant les modifications apportées par le projet de loi 17 (L.Q. 1983, c.22)

Article 93.6:

Pour la détermination du contenu de la première convention collective, le conseil d'arbitrage peut tenir compte, entre autres, des conditions de travail qui prévalent dans des entreprises semblables ou dans des circonstances similaires.

Article 93.7:

Les parties peuvent, à tout moment, s'entendre sur l'une des questions faisant l'objet du différend.

L'accord est consigné à la sentence arbitrale, qui ne peut le modifier.

Article 93.8:

La sentence arbitrale lie les parties pour une période d'au moins un an et d'au plus deux ans. Les parties peuvent cependant convenir d'en modifier le contenu en partie ou en tout.

Article 93.9:

Les articles 75 à 91 et 93 s'appliquent au conseil d'arbitrage prévu à la présente section.

Depuis les modifications apportées par le projet de loi 17 (L.Q., 1983, c. 22)

Article 93.6:

Abrogé.

Article 93.7:

Les parties peuvent, à tout moment, s'entendre sur l'une des questions faisant l'objet du différend.

L'accord est consigné à la sentence arbitrale, qui ne peut le modifier.

Article 93.8:

Abrogé.

Article 93.9:

Les articles 75 à 93 s'appliquent à l'arbitrage prévu à la présente section.

LOI MODIFIANT LE CODE DU TRAVAIL ET DIVERSES DISPOSITIONS LEGISLATIVES
L.Q., 1983, c. 22:

Article 98:

Les articles 74 à 93.3 et 93.5 à 98 de ce code, tels qu'ils se lisaient avant leur modification ou leur abrogation par

les articles 30 à 48 et 50 à 58 de la présente loi, continuent de s'appliquer dans le cas d'un différend lorsque le président du conseil d'arbitrage est nommé dans les quatre-vingt-dix jours qui suivent le 1er septembre 1983.

ANNEXE IV - LABOUR RELATIONS ACT (MANITOBA), (C.S.S.M., c. L-10, mod. par S.M. 1976, c. 45; S.M. 1982, c.34; S.M. 1982-83, c.93), article 75.1

ARTICLE 75.1:

(1) Where

(a) an employer or a bargaining agent for a unit is required, by notice given under section 51 after March 31, 1981, to commence collective bargaining with a view to the conclusion of a first collective agreement between the employer and the bargaining agent in respect of the unit;

(b) no such collective agreement has been concluded; and

(c) a period of 90 days after the certification of the bargaining agent, and any period of extension that may be ordered in respect of the bargaining agent and the employer under subsection 10(3), have expired;

the minister may, on the written request of either party and after such investigation as the minister deems advisable in the matter, direct the board to inquire into the matter of the negotiations and to settle terms and conditions of a first collective agreement between the parties.

(2) Where, under subsection (1), the minister directs the board to inquire into negotiations between an employer and the bargaining agent for a unit, the board shall conduct an inquiry into the matter and it shall proceed to settle terms and conditions of a first collective agreement between the parties.

(3) Where, under subsection (1), the minister directs the board to inquire into negotiations between an employer and the bargaining agent for a unit, unless, within 60 days after the minister gives the direction, the parties conclude a collective agreement affecting the employees in the unit, the board shall, within those 60 days, either

(a) settle terms and conditions of a first collective agreement between the parties; or

(b) advise the minister and the parties in writing, that it believes that a settlement will be arrived at between the parties within 30 days of the date of advising the minister under this clause and thereon it does not consider it advisable to settle terms and conditions of a first collective agreement between the parties;

and where the board has advised the minister under clause (b) that a settlement will be arrived at between the parties within 30 days, and no such agreement is entered into between the parties, the board shall proceed to settle the terms and conditions of a first collective agreement between the parties within a further period of 30 days.

(4) Where, under subsection (1), the minister directs the board to inquire into negotiations between an employer and the bargaining agent for a unit, if a strike or lockout of employees in the unit is in progress, the board shall forthwith notify the parties in writing that it intends to proceed to settle terms and conditions of a first collective agreement between the parties and thereupon the employees shall forthwith terminate any lockout in progress and the employer shall reinstate the employees in the unit in the employment they had at the time the strike or lockout commenced

(a) in accordance with any agreement between the employer and the bargaining agent respecting reinstatement of the employees in the unit; or

(b) where no agreement respecting the reinstatement of the employees in the unit is reached between the employer and the bargaining agent, on the basis of the seniority standing of each employee in relation to the seniority of the other employees in the unit employed at the time the strike or lockout commenced except as may be directed by an order of the board made for the sole purpose of allowing

the employer at a totally shutdown work place, who in order to resume normal operations, must do so in stages.

(5) In settling the terms and conditions of a first collective agreement under this section, the board shall accept, without amendment any terms and conditions agreed upon in writing by the parties and shall give the parties an opportunity to present evidence and make representations, and the board may take into account

(a) to extent to which the parties have, or have not, bargained in good faith with a view to the conclusion of a first collective agreement between them;

(b) the terms and conditions of employment, if any, negotiated through collective bargaining for employees performing the same or similar functions in the same or similar circumstances as the employees in the unit; and

(c) such other matters as the board considers will assist it in arriving at terms and conditions of a first collective agreement between the parties that are fair and reasonable in the circumstances.

(6) Where terms and conditions of a first collective agreement are settled by the board under this section, the collective agreement shall be effective for a period of one year from the date on which the board settles the terms and conditions of the collective agreement and the collective agreement shall be binding on the parties and on the employees in the unit as though it were a collective agreement voluntarily entered into between the parties, except to the extent that those terms and conditions may be amended by the parties by subsequent agreement in writing.

BIBLIOGRAPHIE

OUVRAGES

- ARTHURS, H.W., CARTER, D.D., et GLASBEEK, H.J., Labour Law and Industrial Relations in Canada, Toronto, Kluwer/Butterworths, 291 p;
- BAIN, J.S. et ELSHEIKH, F., Union Growth and the Business Cycle: An Econometric Analysis, Oxford, Blackwell, 1976;
- CARROTHERS, A.W.R., Collective Bargaining Law in Canada, Toronto, Butterworths, 1965;
- DORSEY, James E., Canada Labour Relations Board Federal Law & Practice, Toronto, Carswell, 1983, 454 p;
- WEILER, Joseph M., Interest Arbitration: Measuring Justice in Employment, Toronto, Carswell, 1981, 283 p;
- WEILER, Paul C., Reconciliable Differences, New Directions in Canadian Labour Law, Toronto, Carswell, 1980, 335 p;

ARTICLES, CHAPITRES DANS UN OUVRAGE

- ADAMS, G.W., Labour Law Remedies, dans Kenneth P. Swan et Katherine E. Swinton (éd), Studies in Labour Law, Toronto, Butterworths, 1983 pp. 56-78;
- ARTHURS, H.W., «The Dullest Bill» : Reflections on the Labour Code of British Columbia, (1974) 9 U.B.C.L. Rev. 280-340;
- BACKHOUSE, C., The Fleck Strike: a case study in the need for first contract arbitration, (1980) 18 Osgoode H.L.J. 495-553;.

- BEATTY, David M., Ideology, Politics & Unionism, dans Kenneth P. Swan et Katherine E. Swinton (éd), Studies in Labour Law, Toronto, Butterworths, 1983, pp.299-340;
- BENDEL, Michael, A rational process of persuasion: good faith bargaining in Ontario, (1980) 30 University of Toronto L.J. 1-48;
- BLUM, A., Why Unions Grow, (1968) 9 Labor History 39-72;
- DELORME, F. et LASSONDE, G., Les effectifs syndicaux québécois ou quand les chiffres dansent..., (1979) 34 R.I. 376-381;
- DURAND, J.Y., l'Arbitrage de la première convention collective, dans Brossard, M. (dir.), la Loi et les rapports collectifs du travail, Quatorzième colloque, Relations Industrielles, 1983, numéro 14, Université de Montréal, 1984, pp. 50-58;
- GAGNON, R.P., VERGE, P. et LEBEL, L., Chroniques- Jurisprudence- Conseil d'arbitrage- Détermination du contenu d'une première convention collective- comportement des parties en négociation, (1982) R. du B. 671-673;
- GINSBURG, W.L., Union Growth Government & Structure, dans G. Somers (éd.), A review of Industrial Relations Research, Madison, Industrial Relations Research Association, 1970, 207-260;
- GIRARD, M., l'Arbitrage de la première convention collective, dans Brossard, M. (dir.), la loi et les rapports collectifs du travail, Quatorzième colloque, Relations Industrielles, 1983, numéro 14, Université de Montréal, 1984, pp. 59-65;
- GIRARD, Michelle, l'Arbitrage de premières conventions collectives (1980) Le Marché du Travail;
- HALADNER, Notes on the Code - section 70, (1975) Perspective 1;
- JOSEPH, P.A., Perfecting the Administrative Solution to Labour Disputes: the British Columbia Experiment, (1983) 38 R.I. 380-412;
- LASSONDE, G., Les taux du syndicalisme du Québec, (1977) Travail Québec 25-28;

- MARTINEAU, L., Décisions rendues par le Conseil canadien des relations du travail - refus d'imposer une première convention collective, (1981) 36 R.I. 263-266;
- MARTINEAU, L., La «gestion» des conflits par le Conseil canadien des relations du travail, (1981) R.I. 589-615;
- MATKIN, J., Government intervention in labour disputes: the B.C. experience, (1975) 75 Lab. Gaz. 514-521;
- MIRONI, M., Arbitration as a strike substitute in labour negotiations, (1980) 18 Alberta L. Rev. 163-197;
- MISICK, J.D., Compulsory Conciliation in Canada Do We Need It?, (1978) 33 R.I. 193-204;
- MUTHUCHIDAMBARAN, S., Settlement of First Collective Agreement: an examination of the Canada Labour Code Amendment, (1980) 35 R.I. 387-409;
- SHILDON-LENNON, E.J., Organizing the unorganized: unionization in the chartered banks of Canada, (1980) Osgoode Hall L.J. 177-237;
- SOLOMON, Norman C., The Negotiation of First Agreements in Ontario: an empirical study, (1984) 39 R.I. 23-35;
- TOUPIN, R. et BARRETTE, J., Commentaires et annotations sur la Loi modifiant le Code du travail (& diverses dispositions législatives (L.Q., 1983, c. 22), dans C. Ananou (éd), Code du Travail, E.R.Q. c.27, loi règlements index, collection Lois & Règlements, Montréal, Wilson & Lafleur, 1983, pp. IX-XXXV;

DIVERS (RAPPORTS, ETUDES NON PUBLIES, MEMOIRES)

- ASSOCIATION CANADIENNE DES RADIODIFFUSEURS, Mémoire soumis au comité parlementaire du travail, de la main-d'oeuvre et de l'immigration au sujet du projet de loi C-8, Ottawa, février 1978;
- BAIN, G.S., Certifications, First Agreements & Decertifications: an analytical framework, étude non publiée, Ottawa, Travail Canada, octobre 1980;

- BAIN, G.S., Croissance syndicale & les politiques publiques au Canada, Ottawa, Travail Canada, 1978, 52 p;
- CHARRON, T., The certifications process and first collective agreement Negotiations in Nova Scotia, étude non publiée préparée pour Travail Canada, 1980;
- CONFEDERATION DES SYNDICATS NATIONAUX ET CENTRALE D'ENSEIGNEMENT DU QUEBEC, Mémoire commun sur le projet de loi 45, Québec, 10 novembre 1977;
- CONSEIL DU PATRONAT DU QUEBEC, Mémoire sur le projet de loi no. 45, Québec, octobre 1977;
- DELORME, F. et LASSONDE, G., Aspects de la réalité syndicale québécoise - 1976, Québec direction générale de la recherche du ministère du travail et de la main-d'oeuvre, 1977;
- EATON, J.K., Croissance du syndicalisme dans les années soixante, Ottawa, Ministère du travail, direction de l'économie et des recherches, 1976;
- FEDERATION DES TRAVAILLEURS DU QUEBEC, Mémoire sur le projet de loi 45, Québec, novembre 1977;
- GIRARD, Michelle, et ST-ONGE, Yvan, Etude sur l'arbitrage des premières conventions collectives, Centre de recherche et de statistiques sur le marché du travail, non publiée, 1982, 136 p;
- KEYLOCK, A.J.K., A study of Achieving of First Agreements in British Columbia in 1978 and 1979, étude non publiée, préparée pour Travail Canada, juillet 1980;
- LABOUR CANADA, Summary of reports of the certifications process and first agreement negotiations in six provinces, étude non publiée, Ottawa, août 1980;
- LITTAYWOOD, et FORREST A., Achievement of First Agreements from Ontario Labour Relations Board certifications, étude non publiée, Ministère du travail de l'Ontario, 1979;
- MAHEUX, Micheline, Résumé statistique sur l'arbitrage de première convention, Gouvernement Québec, Ministère du travail, 1984;
- RAPPORT WOODS, Les Relations du travail au Canada, rapport de l'équipe spécialisée en droit du travail, Ottawa, imprimeur de la Reine, décembre 1968;

- STAPLETON, C.T., Achievement of first agreements from Newfoundland Labour Relations Board certifications, resultant collective agreements, étude non publiée pour Travail Canada, 1980;
- WRIGHT, J.S., Certifications of Unions first time Agreements: Alberta 1978-1979, étude non publiée préparée pour Travail Canada, 15 juillet 1980;

TABLE DE LA JURISPRUDENCE

COLOMBIE-BRITANNIQUE

- Century Plaza Hotel Ltd. c. Hotel & Restaurant Employees & Bartenders Union, local 16, déc. non rapp., B.C.L.R.B., no. 68/75, octobre 1975, Nancy Morrisson, vice-prés.;
- Dominion Directory Company Ltd., c. Federation of Telephone Workers of British Columbia, déc. non rapp., 5 novembre 1976, B.C.L.R.B., no. 63/76, Me Paul E. Weiler, prés.;
- Dunlop Canada Ltd. c. Miscellaneous Workers, Wholesale and Retail Delivery Drivers and Helper's Union, local 351, (1974) Can LRBR 435 (Res.) (B.C.L.R.B.);
- Grandview Industries Ltd. c. Miscellaneous Workers, Wholesale & Retail Delivery Drivers and Helpers Union, local 351, déc. non rapp., B.C.L.R.B., no. 74/74, 5 juin 1974;
- Kidd Brothers Produce Ltd. c. Miscellaneous Workers, Wholesale, & Retail Delivery Drivers & Helper's Union, local 351, (1976) 2 Can LRBR 304 (B.C.L.R.B.);
- London Drugs Ltd. c. Miscellaneous Workers, Wholesale & Retail, Delivery Drivers & Helpers Union, local 351, (1976) 1 Can LRBR 66 (B.C.L.R.B.);
- McCoy Bros. Ltd. c. International Union of Operating Engineers, local union no. 115 and McCoy Bros. Employees' Association of British Columbia, (1977) 1 Can LRBR 450 (B.C.L.R.B.);
- Mediaeval Inns (Victoria) Ltd. (The) c. Beverage Dispenses and Culinary Workers Union, local 835 (1975) 1 Can LRBR 104 (B.C.L.R.B.);
- Medical Associate Clinic c. Hospital Employees Union, local 180, déc. non rapp., B.C.L.R.B., no. E#76/80, 23 mars 1980, Me Donald R. Munroe;
- M & H Machinery & Iron Works Ltd. c. International Union of Operating Engineers, local no. 115, déc. non rapp., B.C.L.R.B., no. 114/74, 14 août 1974, Me Paul E. Weiler;
- Miscellaneous Workers, Wholesale and Retail Delivery Drivers and Helpers Union, local no. 351 c. London Drugs Ltd., (1974) 1 Can LRBR 140 (B.C.L.R.B.);
- Parta Industries Ltd. c. International Woodworkers of America, local 1-423, déc. non rapp., B.C.L.R.B., no 164/74, 9 déc. 1974, J.A. Moore, vice-prés.;
- Pathfinder Lines Inc. Placer Development Ltd (Endako Mines Division c. Canadian Association of Industrial Mechanical & Allied Workers local no. 17, 1979 2 Can LRBR 475 (B.C.L.R.B.);

- Sandman Motels (Cranbrook) Ltd. et al. c. Hotel Restaurant & Culinary Employees & Bartenders Union, local 40, déc. non rapp., B.C.L.R.B., no. #L-58/79, 13 juin 1979, Me Donald R. Munroe;
- Securiguard Services Ltd. and Placer Development Ltd. (Endako Mines Division) c. Canadian Association of Industrial Mechanical & Allied Workers, local no. 17 (1979) 2 Can LRBR 408 (B.C.L.R.B.);
- Vancouver Island Publishing Co. Ltd. c. Vancouver Typographical Union, local no. 226, (1976) 2 Can LRBR 225 (B.C.L.R.B.);
- Victro Registry Service Ltd. c. Service Employees International Union, local 244, (1974) Can LRBR 440 (B.C.L.R.B.);

FEDERAL

- Banque de Nouvelle-Ecosse (La) succ. rue Wellington, Sherbrooke & Plaza Rock-Forest, Rock-Forest (Québec) c. Union internationale des employés de commerce, (1982) 42 Di 398;
- C.J.M.S. Radio Mtl (Québec) Ltée c. Syndicat général de la radio (CSN) (1979) 34 Di 803;
- Conseil canadien des relations du travail (Le) l'Alliance de la fonction publique du Canada c. Ville de Yellowknife (1977) 2 R.C.S. 729;
- Eastern Provincial Airways Ltd. (Re) & Canada Labour Relations Board & al. (1984) 2 D.L.R. (4th) 597 (C.F.A.);
- Manitoba Pool Elevators c. Conseil canadien des relations du travail (1982) 2 C.F. 659 (C.F.A.);
- Service, Office & Retail Workers Union of Canada c. Banque Canadienne Impériale de commerce, (1977) 20 Di 319;
- Service, Office & Retail Workers Union of Canada c. La Banque Royale du Canada (1978) 27 Di 701;
- Syndicat canadien de la fonction publique (Le), section locale 3540 c. Huron Broadcasting Limited (1982) 49 Di 68
- Syndicat des employés de commerce et de bureau du Comté Lapointe et al. c. Banque Royale du Canada (1981) 41 Di 199
- Syndicat des employés de production du Québec et de l'Acadie c. Conseil canadien des relations du travail, (1982) 1 C.F. 471 (C.F.A.);

- Syndicat général de la Radio (CJMS) (CSN) et al. c. CJMS Radio Montréal Ltée, (1978) 27-Di 796
- Union Internationale des employés de commerce, section locale 206 c. MacLean - Hunter Cable TV Limited Guelph (Ontario) (1981) 42 Di 274

QUEBEC

- Ambulance S.O.S. Enrg. c. Union des teamsters, section locale 903, sent. non rapp., 19 déc. 1979, Me Raymond Leboeuf, prés.;
- Amplitrol Electronique Ltée c. Fraternité Interprovinciale des ouvriers en électricité, sent. non rapp., 6 février 1980, Me Raymond Leboeuf, prés.;
- Annuaire Unis Inc. c. l'Union internationale des employés professionnels et de bureau, local 517, sent. non rapp., 29 septembre 1979, Me Gaston Descôteaux, prés.;
- Annuaire Unis Inc. c. l'Union internationale des employés professionnels et de bureau, local 517, sent. non rapp. 12 février 1980, Me Gaston Descôteaux;
- Automobiles Inc. c. Breton et al., C.S. Qué. 200-05-001138-812, 19 juin 1981;
- Bonaventure Chevrolet Oldsmobile Ltée (Re) c. Union des vendeurs d'automobile & employés auxiliaires, section local 1974, sent. non rapp., 21 septembre 1979, Me Jean-Paul Lemieux, prés.;
- C.A.E. Electronics Ltd. c. l'Association des ingénieurs & scientifiques de C.A.E. (1982) C.A. 87;
- Caisse populaire St-Charles Garnier c. Syndicat des employés professionnels & de bureau, section local 57 (U.I.E.P.B.); sent. non rapp., 18 mars 1984, Me Bernard Lefebvre, prés.;
- Clarke Mac Gillivray White Inc. c. Montreal & Region Funeral Service Employees Association, sent. non rapp., 20 mars 1984, Me André Ladouceur, prés.;

- Classic Bookshops c. Syndicat des employés de Classic Bookshops, sent. non rapp., 1er octobre 1979, Me André Rousseau, prés.;
- Coiffura Inc. c. Union des employés de commerce, section local 504, sent. non rapp. 2 novembre 1981, Me Guy Dulude, prés.;
- Concorde Ford Sales Ltée c. l'Union des vendeurs d'automobiles & employés auxiliaires, local 1974, sent. non rapp., 12 janvier 1979, Me Gaston Descôteaux, prés.;
- Flygt Canada c. Syndicat international des travailleurs unis de l'Automobile de l'aéronautique d'Amérique, section local 1700, sent. non rapp., 19 mars 1980, Me Marc Gravel, prés.;
- Laurier Auto Inc. c. Sexton & al., C.S. Qué., 200-05-002310-816, 30 septembre 1981;
- Leon's Furniture Ltd. c. Union des employés de commerce, section local 502, sent. non rapp., 31 octobre 1978, Me Paul Imbeau, prés.;
- Machineries B.L.R. Inc. c. Syndicat des employés de machineries B.L.R., (1982) T.A. 933;
- Métallurgistes Unis d'Amérique, local 8702 (Les) c. Canada Dry Ltd., sent. non rapp., 27 avril 1979, Me Jean-Paul Lalancette, prés.;
- Modes Lyna & Frank Inc (Les) c. Union des routiers, brasseries, liqueurs douces & ouvriers des diverses industries, local 1999, sent. non rapp., 7 mai 1984, Me Pierre Dufresne, arb.;
- Mont-Royal Ford Ventes Ltée c. l'Union des vendeurs d'automobiles & employés auxiliaires, local 1974, sent. non rapp., 9 août 1979, Me Richard Martel, prés.;
- Mont-Royal Ford Ventes Ltée c. Union des vendeurs d'automobiles & employés auxiliaires, section local 1974, sent. non rapp., 29 janvier 1981, Me Pierre Dufresne, prés.;
- Pièces d'automobiles Cougar du Canada Ltée (Les) c. le Syndicat international des travailleurs unis de l'automobile de l'aérospatiale & de l'outillage agricole d'Amérique, C.S. Mtl., 500-05-001838-844, 9 mars 1984;

- Pizzeria Maxime c. Union des employés d'hôtels, restaurants & commis de bars, section local 31, sent. non rapp., 17 mars 1982, Me André Bergeron, prés.;
- Produits de Métal Diamond Ltée c. Association internationale des travailleurs du métal en feuilles, section local 116, sent. non rapp., 26 avril 1979, Me André Rousseau, prés.;
- Raoul Blackburn Ltée c. Syndicat des employés de magasins de Chicoutimi (CSN), sent. non rapp., 25 octobre 1979, Me Jean-Jacques Turcotte, prés.;
- Service Téléphonique Alerte Ltée c. la Section locale 2274 de la Fraternité internationale des ouvriers en électricité, sent. non rapp., 30 avril 1984, Me Harvey Frumkin, arb.;
- Sorel Auto Electric c. l'Union des vendeurs d'automobiles & employés auxiliaires, local 1974, sent. non rapp., 26 février 1980, Me Gaston Descôteaux, prés.;
- Syndicat des policiers de l'aluminium de la Mauricie c. Société d'Electrolyse & de chimie Alcan Ltée, (1979) C.A. 382;
- Syndicat des travailleurs de l'Hostellerie Parc des Braves c. Deschêne & al., C.S. Qué., 200-05-000624-81, 10 mars 1981;
- Systèmes de circuits Neeco Ltée c. Syndicat international des travailleurs unis de l'automobile de l'aérospatiale & de l'outillage agricole d'Amérique (T.U.A.) section local 1900, (1983) T.A. 425;
- UQAM (L') c. Le Syndicat des chargés de cours de l'UQAM, sent. non rapp., 26 avril 1979, Me Marc Gravel, prés.;
- Vic Tanny (Qué.) Ltd. Bosaco Management c. Employés de boulangerie, laiterie, crème glacée, produits alimentaires, vendeurs à commission & industries alliées, section local 973, sent. non rapp., 19 octobre 1979, Me André Fabien, prés.;
- Zellers Ltée c. Dufresne, C.S. Mtl., 500-05-017105-816, 22 janvier 1982, J.E. no. 82-156 (désistement de l'appel);
- Zeller's Ltée (Lachute) c. Union des employés de commerce, section local 50, sent. non rapp., 15 octobre 1980, Me Jean-Paul Lalancette, prés.;

AUTRES PROVINCES

- Canadian Union of Public Employees v. Labour Relations Board (Nova-Scotia) et Digby Municipal School Board, 83 CLLC 14,069 (C.S.C.);

- Tandy Electronics Ltd (Re) c. United Steelworkers of America et al., (1980) 115 D.L.R. (3d) 197; (c. Div. Ont.);
- United Steelworkers of America c. Radio-Shack (1980) 1 Can LRBR 99 (O.L.R.B.);

TABLE DES MATIERES

	<u>Page</u>
Liste des abréviations.....	I
INTRODUCTION.....	1
 PREMIERE PARTIE: COMPOTEMENT DES MECANISMES ACTUELS D'IMPOSITION D'UNE PREMIERE CONVEN- TION COLLECTIVE AU CANADA.....	 4
 Aperçu général.....	 4
Chapitre I - L'expérience de la Colombie-Britannique..	6
Section I - Sommaire des mécanismes législatifs.....	7
Section II - L'opportunité d'imposer une première convention collective	8
Paragraphe 1 - Première interprétation des critères d'imposition prévus au Code	9
Paragraphe 2 - Etude de cas d'imposition	14
- M. & H. Machinery & Iron Works.....	14
- Medical Associate Clinic	15
- Sandman Motels (Cranbrook) Ltd.	16
- Victro Registry Services Ltd.....	16
- Mediaeval Inns (Victoria) Ltd.	17
- Parta Industries Ltd.	19
Paragraphe 3 - Certaines circonstances pouvant jus- tifier un refus d'imposition	19
A. Modification ultérieure d'un comportement anti syndical	19
B. Comportement répréhensible d'un requérant ..	22
C. Caractère approprié d'un autre type de remè- de	27
D. Perte du caractère représentatif du syndi- cat	29

	Page
Section III - Détermination du contenu de la première convention collective	36
Paragraphe 1 - Procédure de détermination	36
Paragraphe 2 - Contenu de la convention collective	38
Chapitre II - L'expérience fédérale	41
Section I - Sommaire des mécanismes législatifs ...	41
Section II - L'opportunité d'imposer une première convention collective	45
Paragraphe 1 - Nombre restreint de décisions	45
Paragraphe 2 - Première interprétation des critères d'imposition prévus au Code	47
A. Caractère exceptionnel du remède	47
B. Nécessité d'apprécier le comportement des parties	49
Paragraphe 3 - Etude de cas	49
- Banque Royale du Canada	50
- MacLean - Hunter Cable TV Limited	51
- Huron Broadcasting Limited	52
Section III - Détermination du contenu de la première convention collective	52
Paragraphe 1 - Procédure de détermination	53
Paragraphe 2 - Contenu de la convention collective	53
A. Analogie avec la médecine	53
B. Clauses imposées	55
C. Protocole de retour au travail	56
Chapitre III - L'expérience québécoise	58
Section I - Sommaire des mécanismes législatifs ...	58
Section II - L'étape de la médiation	64

	Page
Section III - L'opportunité d'imposer une première convention collective	66
Paragraphe 1 - Tenue d'une enquête par l'arbitre	66
Paragraphe 2 - Considérations générales sur les changements apportés à l'article 93.4, sur l'intention initiale du gouvernement québécois et sur l'utilisation des mécanismes d'imposition d'une première convention collective depuis leur adoption ...	68
Paragraphe 3 - Evolution de l'attitude jurisprudentielle relativement aux circonstances justifiant une intervention	72
A. Tiraillements jurisprudentiels autour de la compréhension du critère relatif au comportement des parties	72
- Leon's Furniture Ltd.	74
- Concorde Ford Sales	76
- Produits de Métal Diamond Ltée	77
- U.Q.A.M.	80
- Vic Tanny (Quebec) Ltd.	81
- Annuaire Unis Inc.	82
- Amplitrol Electronique Ltée	84
- Coiffurad Inc.	87
- Pizzeria Maxime	88
B. Dénouement judiciaire en faveur d'une interprétation large des circonstances donnant lieu à une intervention	90
Paragraphe 4 - Nécessité d'une réponse législative aux incertitudes de la jurisprudence	94
Paragraphe 5 - Compréhension jurisprudentielle du nouveau critère de l'improbabilité de conclure une convention collective dans un délai raisonnable	99
Section IV - Détermination du contenu de la première convention collective	103
Chapitre IV - Etude des mécanismes applicables au Manitoba	104

	Page
DEUXIEME PARTIE: JUSTIFICATION DU PHENOMENE DE L'IMPOSITION DE PREMIERES CONVENTIONS COLLECTIVES DANS UN SYSTEME FAVORISANT LA LIBRE NEGOCIATION COLLECTIVE	108
Aperçu général	109
Chapitre I - Exposé de la problématique soulevée par le phénomène de l'imposition de premières conventions collectives	110
Section I - «Une façon de voir les choses»	111
Section II - «L'autre façon de voir les choses»	116
Chapitre II - Considérations politiques sur le choix des mécanismes d'imposition de premières conventions collectives	120
Section I - Phénomène de marginalisation du syndicalisme	121
Section II - Facteurs contribuant à la marginalisation du syndicalisme	124
Paragraphe 1 - Motifs d'ordre économique	124
Paragraphe 2 - Impact de l'attitude patronale à l'égard de la syndicalisation	127
Paragraphe 3 - Influence de l'intervention gouvernementale et judiciaire	132
Section III - Les possibilités de rétablir les chances d'un pari incertain par l'imposition de premières conventions collectives	139
Paragraphe 1 - Continuer de miser sur le pari de la négociation collective	139
Paragraphe 2 - Miser sur le pari de l'imposition d'une première convention collective	144
CONCLUSION	151
ANNEXES	155

	Page
Annexe I - <u>Labour Code of British Columbia,</u> R.S.B.C. 1979, c. 212, tel que mod., articles 70 à 72	155
Annexe II - <u>Code canadien du travail (Partie V),</u> S.R.C. 1970, c. L-1, tel que mod., article 171.1	157
Annexe III - <u>Code du travail du Québec,</u> L.R.Q. 1977, c-27, tel que mod., articles 74 à 93, 93.1 à 93.9	159
Annexe IV - <u>Labour Relations Act (Manitoba),</u> C.S.S.M., c. L-10, tel que mod., article 75.1	167
BIBLIOGRAPHIE	170
TABLE DE LA JURISPRUDENCE	175

RESUME

L'IMPOSITION DE PREMIERES CONVENTIONS COLLECTIVES AU CANADA

Au Canada et aux Etats-Unis, la négociation collective est le mécanisme habituellement utilisé par les employeurs et les syndicats qui tentent de conclure une convention collective. Ce processus fait appel au rapport de forces des parties en présence; forces qui peuvent s'exercer par la pression économique que constitue le recours à la grève ou au lock-out lorsque la négociation collective est dans une impasse.

L'arbitrage obligatoire des différends va à l'encontre du principe fondamental de la libre négociation collective qui veut que chaque partie n'obtienne de l'autre que ce que le jeu des pressions économiques lui permettra d'obtenir.

Néanmoins, à cause de divers problèmes pouvant survenir lors des négociations entourant la conclusion des premières conventions collectives, quatre juridictions canadiennes ont choisi de faire adopter des dispositions législatives permettant, selon le cas, au conseil de relations de travail chargé d'appliquer ces législations (Colombie-Britan-

nique, Manitoba et fédéral) ou à des arbitres nommés par le ministre du travail (Québec) de déterminer les modalités d'une première convention collective.

La présente thèse de maîtrise a pour objet d'étudier d'une façon détaillée le phénomène d'imposition de premières conventions collectives au Canada.

Notre travail est divisé en deux parties. Dans la première partie, nous allons étudier les mécanismes et les circonstances conduisant à l'imposition d'une première convention collective dans les juridictions où de tels mécanismes ont été prévus, soit en Colombie-Britannique, au fédéral, au Québec et au Manitoba. Nous exposerons la façon dont les organismes et les tribunaux ont pu interpréter et appliquer ces dispositions législatives.

Dans la deuxième partie, nous aborderons le phénomène de l'imposition de premières conventions collectives d'une façon critique en fonction du respect ou de l'encouragement de certains principes considérés comme fondamentaux dans notre système de relations du travail, savoir celui de la pratique des libres négociations collectives et celui de la protection de la liberté d'association. Plus particulièrement, au cours de cette deuxième partie, nous nous proposons tout d'abord d'exposer la problématique que soulève le phénomène

de l'imposition des premières conventions collectives dans un système qui favorise la libre négociation collective.

Dans le cadre de cette problématique, nous essayerons ensuite de voir s'il est possible de justifier ce phénomène et s'il existe un avenir pour l'imposition des premières conventions collectives.

En dernière analyse, nous conclurons que c'est en ayant en mémoire cette problématique que nous devons orienter notre choix entre les deux options politiques suivantes: confiner l'utilisation du pouvoir d'imposer une première convention collective aux cas exceptionnels de pratiques déloyales lorsqu'une partie a recherché la voie de l'évitement, ou exercer méthodiquement ce pouvoir lorsque les parties sont simplement incapables d'elles-mêmes de conclure seules une convention.