THE CANADIAN BAR ASSOCIATION
L'ASSOCIATION DU BARREAU CANADIEN
The Voice of the Legal Profession
La voix de la profession juridique

Le 21 octobre 2005

Par courriel (info@fls-ntf.gc.ca)

Monsieur Harry W. Arthurs
Commissaire
Examen des normes du travail fédérales
165, Hôtel De Ville
Place du Portage, Phase II
Gatineau (Québec) K1A 0J2

Monsieur,

Objet : Examen des normes du travail fédérales

Par la présente, je réponds, en tant que président de la Section nationale du droit du travail et de l'emploi de l'Association du Barreau canadien (la Section de l'ABC), à l'invitation du Ministre du travail à présenter à la Commission sur l'examen des normes du travail fédérales un mémoire portant sur la Partie III du *Code canadien du travail*. L'ABC est une Association nationale qui compte 36 000 avocats, avocates, notaires, professeurs, professeures de droit et étudiants, étudiantes en droit. Elle a le mandat d'améliorer le droit et l'administration de la justice et nous avons formulé les présents commentaires dans le cadre dudit mandat. La Section de l'ABC compte presque 2000 membres provenant de toutes les régions du pays, y compris des avocats et avocates du patronat, des avocats du mouvement syndical, des juristes d'entreprises, des arbitres et des avocats ayant un intérêt dans les questions liées au travail et à l'emploi. Nous vous remercions de nous avoir donné la possibilité de formuler des commentaires sur l'examen de la Partie III du *Code*. Nos commentaires se concentrent sur un aspect important de la Partie III, soit la nomination des arbitres. Nous envisageons de répondre de façon plus exhaustive au rapport provisoire de la Commission.

En vertu des dispositions actuelles du *Code*, le Ministre peut nommer un arbitre dans les trois situations suivantes :

1. Licenciements collectifs (Section IX)

L'article 224 énonce que le ministre peut nommer « *un arbitre chargé d'aider le comité mixte à élaborer le programme d'adaptation et à régler éventuellement les points de désaccord.* »

Conformément au paragraphe 224(6), dans une telle situation, un arbitre peut fixer lui-même sa procédure, faire prêter serment, accepter les témoignages et déterminer leur recevabilité,

500 - 865 Carling, Ottawa, ONTARIO Canada K1S 5S8
Tel/Tél. : (613) 237-2925 Toll free/Sans frais : 1-800-267-8860 Fax/Télécop. : (613) 237-0185
Home Page/Page d'accueil : www.cba.org E-Mail/Courriel : info@cba.org

examiner les documents sur les travailleurs surnuméraires, mener des enquêtes et obliger l'employeur à afficher les avis qu'il estime nécessaires.

2. Congédiement injuste (Section XIV)

En vertu de l'article 242(1), le Ministre peut « *désigner en qualité d'arbitre la personne qu'il juge qualifiée pour entendre* » un congédiement injuste si un inspecteur ou une inspectrice a déposé un rapport.

L'arbitre a le pouvoir de fixer la procédure de l'audience, « *sous réserve de la double obligation de donner à chaque partie toute possibilité de lui présenter des éléments de preuve et des observations*. » L'arbitre a les mêmes pouvoirs que le Conseil canadien des relations industrielles énoncés aux articles 16 (a), (b) et (c) du *Code*.

3. Recouvrement du salaire (Section XVI)

En vertu de l'article 251.11, toute partie peut interjeter appel d'une décision relative au recouvrement du salaire et le Ministre, en vertu de l'article 251.12 « *désigne en qualité d'arbitre la personne qu'il juge qualifiée pour entendre et trancher l'appel*. »

L'arbitre a le pouvoir de convoquer les témoins, de les contraindre à déposer sous serment, d'accepter les éléments de preuve, de fixer la procédure et d'accorder le statut de partie à l'appel (article 251.12(2)).

Compte tenu des enjeux et des pouvoirs des arbitres mentionnés ci-dessus, il est essentiel que les arbitres soient des personnes expérimentées, bien informées, indépendantes, impartiales et responsables. Malheureusement, le système actuel, dans le cadre duquel les arbitres sont nommés par le Ministre, ne répond pas, dans un grand nombre de cas, aux critères susmentionnés. Le mécanisme actuel ne prévoit pas de critères précis à respecter pour devenir arbitres, ni de liste établie d'arbitres ou de processus de vérification visant à déterminer si les arbitres ont les compétences nécessaires pour continuer à faire partie de la liste. Par conséquent, certains arbitres qui doivent trancher des questions importantes en vertu du *Code* n'ont pas l'expérience nécessaire pour entendre des affaires portant sur le travail et l'emploi ou pour tenir des audiences, y compris trancher des questions relatives à la recevabilité de la preuve.

Dans le cadre du processus d'arbitrage des griefs en matière de travail, les parties désignent souvent un arbitre d'un commun accord pour régler les différends. Si les parties ne peuvent en venir à un accord, toute partie peut demander au Ministre de nommer un arbitre. Dans certaines provinces, le ministère du Travail a établi une liste d'arbitres compétents qui entendent des griefs en matière de travail dans le cadre d'une convention collective. Pour faire partie de la liste, un candidat ou une candidate doit démontrer des compétences et de l'expérience dans les domaines de l'arbitrage d'affaires portant sur le travail et l'emploi et de la tenue d'audiences. En outre, le Ministère vérifie périodiquement la liste pour s'assurer que tous les arbitres continuent à répondre aux critères; il vérifie notamment si l'arbitre a fait l'objet de nominations consensuelles (ce qui démontre que l'arbitre est neutre et impartial) ou la réputation de l'arbitre dans la profession juridique. Un tel système permet de s'assurer que les arbitres sont compétents, impartiaux et ont les compétences nécessaires pour tenir une audience et rendre des décisions éclairées.

La Section de l'ABC recommande la mise en place d'un système semblable pour la nomination des arbitres en vertu de la Partie III du *Code*. Le fait que les parties puissent désigner des arbitres qui ont fait l'objet de nominations consensuelles permet un meilleur contrôle de la procédure, ainsi que de régler les différends à la satisfaction de toutes les parties sans l'intervention du Ministre. En outre, l'établissement d'une liste d'arbitres conforme aux critères du processus d'arbitrage des griefs permet de s'assurer que

seuls les arbitres compétents et expérimentés entendent des griefs en matière de travail et d'emploi. La Colombie-Britannique, l'Ontario, le Nouveau-Brunswick, la Nouvelle-Écosse et l'Île-du-Prince-Édouard ont établi des listes d'arbitres et leurs systèmes pourraient être utiles pour élaborer une liste de roulement en vertu de la Partie III du *Code*. On peut aussi créer une base de données pour les employés, employées, qui ne sont pas représentés et qui ne connaissent pas les arbitres locaux pour qu'ils puissent examiner une liste d'arbitres, leurs CV, leur calendrier, et leurs causes types, et même offrir des liens permettant de consulter les décisions récentes. Dans tous les cas, toute partie a le droit de demander au Ministre de nommer un arbitre.

En dernier lieu, la Section de l'ABC désire souligner que le taux quotidien de rémunération des arbitres en vertu de la Partie III du *Code* est demeuré inchangé depuis plusieurs années. Par conséquent, le taux quotidien de rémunération des arbitres est inférieur « aux tarifs du marché » des arbitres partout au pays. Pour pouvoir attirer des candidates et candidats compétents, il est important que les tarifs soient modifiés en fonction des tarifs du marché.

Pour résumer, la Section de l'ABC recommande d'apporter les modifications suivantes au processus de nomination des arbitres en vertu de la Partie III du *Code* :

1. Élaborer de nouvelles dispositions permettant aux parties de choisir un arbitre qui a fait l'objet de nominations consensuelles. Le Ministre a le pouvoir de nommer un arbitre uniquement dans les cas où les parties ne peuvent choisir un arbitre d'un commun accord.
2. Élaborer un système de nomination des arbitres plus transparent et cohérent. Plus précisément, nous recommandons de dresser une liste d'arbitres compétents et expérimentés, d'élaborer les critères auxquels tout arbitre doit répondre pour faire partie de la liste et de former un comité consultatif chargé d'élaborer les critères et les exigences relatifs à l'établissement et au maintien d'une liste d'arbitres.
3. Vérifier les taux quotidiens de rémunération des arbitres pour s'assurer qu'ils correspondent aux tarifs du marché afin d'attirer des candidats expérimentés et bien informés.

J'espère que ces commentaires vous seront utiles et je serai heureux de discuter de ces recommandations avec vous au moment qui vous conviendra.

Veuillez agréer, Monsieur, l'expression de mes sentiments distingués.

(*Original signé par Gaylene Schellenberg au nom de Malcom Boyle*)

Malcolm Boyle
Président, Section nationale du droit du travail et de l'emploi