

ARTICLE DE LA REVUE JURIDIQUE THÉMIS

On peut se procurer ce numéro de la Revue juridique Thémis à l'adresse suivante :

Les Éditions Thémis

Faculté de droit, Université de Montréal

C.P. 6128, Succ. Centre-Ville

Montréal, Québec

H3C 3J7

Téléphone : (514)343-6627

Télécopieur : (514)343-6779

Courriel : themis@droit.umontreal.ca

© Éditions Thémis inc.

Toute reproduction ou distribution interdite
disponible à : www.themis.umontreal.ca

**La Charte québécoise et les sanctions
de l'employeur contre les auteurs d'actes
criminels oeuvrant en milieu éducatif**

Christian Brunelle^[1]

INTRODUCTION 315

**I. LA CHARTE QUÉBÉCOISE ET LA PROTECTION OFFERTE AUX
AUTEURS D'ACTES CRIMINELS DANS LE DOMAINE DE L'EMPLOI 318**

**A. Les ratés de la jurisprudence sur la discrimination fondée
sur la «condition sociale» 319**

B. La réforme législative de 1982 321

C. La protection offerte par l'article 18.2 de la Charte québécoise 323

1. L'objet de l'article 18.2 324

2. Les bénéficiaires de l'article 18.2 327

a) *L'employé accusé, acquitté et condamné* 327

b) *L'employé incarcéré* 329

3. Les situations visées par l'article 18.2 333

II. LES MOYENS DE DÉFENSE DE L'EMPLOYEUR 335

A. La répartition du fardeau de la preuve 335

B. Le lien entre l'infraction et l'emploi 340

1. La nature de l'emploi 340

a) *L'enseignant* 342

b) *Les autres employés* 343

c) *L'appréciation individuelle objective* 345

2. La nature de l'infraction commise 346

a) *L'autonomie décisionnelle de l'employeur* 348

b) *Le devoir d'enquête de l'employeur* 350

3. La reconnaissance du lien avec l'emploi 353

a) *La rationalité* 359

i) La réaction des autres employés 359

ii) La réaction de la clientèle 361

iii) La réputation de l'employeur 361

iv) Le lien de confiance 364

v) Le risque de récidive 365

vi) Le lieu et le moment de l'infraction 367

vii) La violation d'une politique de l'employeur 369

CONCLUSION 373

*Et que celui qui veut cingler l'offenseur regarde l'âme de l'offensé.
Et si l'un d'entre vous punit au nom de la droiture et plante la hache dans l'arbre du mal, qu'il en considère aussi les racines.
Et en vérité il trouvera les racines du bon et du mauvais, du porteur de fruits et du stérile, entrelacées dans le coeur silencieux de la terre.*

Khalil Gibran, *Le prophète*

«Le passé est garant de l'avenir»; «Il n'y a pas de fumée sans feu»; «Qui vole un oeuf vole un boeuf»; «Qui a bu boira»; autant d'aphorismes populaires enracinés dans notre inconscient collectif et qui dissimulent mal des stéréotypes et préjugés tenaces. De tout temps, les auteurs d'actes criminels ont été marginalisés par leurs contemporains. Encore au siècle dernier, certains pays européens, dont la France, avaient recours à la flétrissure pour s'assurer que les criminels n'échappent pas aux conséquences civiles de la condamnation[2].

Si l'on peut se réjouir qu'une telle pratique n'ait pas eu cours au Canada[3], il faut néanmoins reconnaître que les gens d'ici qui ont des démêlés avec la justice pénale sont exposés, depuis longtemps, à des sanctions civiles importantes. Parmi celles-ci, les plus lourdes de conséquences ont trait à l'emploi. Les idées préconçues que l'on se forme à l'endroit des auteurs de délits ont souvent pour effet de leur nier l'accès au marché du travail, ou encore de les en exclure s'ils y oeuvrent déjà. L'occurrence et la persistance de conditions économiques défavorables, où la main-d'oeuvre non spécialisée surabonde eu égard aux emplois disponibles, ne peuvent que contribuer à accentuer ce phénomène.

Le développement fulgurant des moyens de communications auquel nous avons assisté au cours des dernières décennies aurait pu concourir à une plus grande sensibilisation des citoyens quant aux effets néfastes des généralisations abusives sur les chances de réhabilitation des délinquants. Pour des raisons d'ordre mercantile, les médias hésitent à assumer ce noble rôle. Par leur insistance à traiter „ en mots ou en images „ des crimes les plus graves, ils contribuent plutôt à entretenir les perceptions négatives et les craintes irrationnelles. Résultat: la plupart des citoyens surestiment le nombre des crimes violents et le taux réel de récidive et tendraient de moins en moins à faire montre de tolérance à l'endroit des auteurs d'actes criminels[4]. Aussi ne faut-il peut-être pas s'étonner si une partie importante de la population perçoit les contrevenants comme un groupe homogène et uniforme, sans égard à la gravité des infractions qu'ils commettent ou à leur propension à récidiver ou non[5].

Cette situation n'est pas sans incidence sur le plan social. Dans la mesure où ces préjugés que l'on entretient et perpétue à l'égard des auteurs d'actes criminels favorisent leur exclusion du marché du travail, leurs possibilités de réhabilitation s'en trouvent compromises. De fait, il semblerait que l'exercice d'un emploi facilite la réhabilitation des criminels[6] alors que l'oisiveté tendrait à encourager «l'agir délinquant»[7]. Ainsi, on ne saurait négliger l'importance du travail comme élément de valorisation personnelle susceptible de favoriser la réintégration sociale des auteurs de délits criminels:

Le travail est l'un des aspects les plus fondamentaux de la vie d'une personne, un moyen de subvenir à ses besoins financiers et, ce qui est tout aussi important, de jouer un rôle utile dans la société. L'emploi est une composante essentielle du sens de l'identité d'une personne, de sa valorisation et de son bien-être sur le plan émotionnel.^[8]

Quoiqu'elle ne garantisse pas formellement le droit au travail^[9], la Charte québécoise limite clairement la faculté des employeurs de nier l'accès au travail des auteurs d'actes criminels ou de mettre inconsidérément fin à leur emploi, le cas échéant. Il importe de voir la nature de la protection offerte aux postulants et aux employés sous ce rapport. C'est là l'objet de la première partie de notre étude.

Par ailleurs, la perpétration de certaines infractions de nature pénale ou criminelle peut altérer sérieusement la capacité d'une personne de s'acquitter des tâches raisonnablement liées à certains types d'emplois. Au stade de l'embauchage, un employeur peut être justifié d'exclure la candidature d'une personne qui, en raison de ses activités criminelles passées, ne présente pas les aptitudes ou qualités objectivement requises par l'emploi. De la même façon, il apparaît légitime pour l'employeur de sanctionner l'employé qui s'adonne à une activité criminelle dans la mesure où sa conduite compromet sérieusement l'exploitation de l'entreprise ou le fonctionnement de l'institution. L'objectif ultime de notre étude est d'apprécier les facteurs en vertu desquels les tribunaux parviennent à soupeser les intérêts respectifs du postulant ou de l'employé, d'une part, et de l'employeur, d'autre part, en vue de déterminer lesquels doivent primer dans un cas donné.

I. LA CHARTE QUÉBÉCOISE ET LA PROTECTION OFFERTE AUX AUTEURS D'ACTES CRIMINELS DANS LE DOMAINE DE L'EMPLOI

Dès l'entrée en vigueur de la Charte québécoise le 28 juin 1976^[10], on pouvait raisonnablement croire qu'elle offrait, par le truchement de son article 10, une protection contre la discrimination aux personnes ayant un passé criminel. En prohibant les distinctions fondées sur la «condition sociale» des individus, le législateur permettait d'entretenir les plus grands espoirs à ce niveau. En outre, en étendant la protection ainsi offerte aux secteurs public et privé et aux domaines de la publicité, des actes juridiques, de l'accès aux moyens de transport, aux lieux publics et aux biens et services qui y sont offerts, de l'emploi et des droits et libertés protégés^[11], la Charte québécoise offrait une protection «d'une ampleur inégalée»^[12].

Malgré sa grande portée virtuelle, la Charte québécoise et particulièrement le motif de discrimination fondé sur la «condition sociale» n'allaient pas être l'objet d'une interprétation très généreuse au départ. Craintifs à l'idée que le concept de «condition sociale», interprété largement, puisse servir à allonger une liste de motifs de discrimination que le législateur voulait de toute évidence exhaustive^[13], les tribunaux québécois allaient l'interpréter de manière très restrictive^[14]. **A. Les ratés de la jurisprudence sur la discrimination fondée sur**

la «condition sociale»

Très tôt dans l'histoire de la Charte québécoise, la Commission des droits de la personne du Québec (C.D.P.Q.) s'est fait la promotrice d'une interprétation extensive du motif de la «condition sociale». S'inspirant notamment de théories sociologiques américaines, elle favorisait une définition recouvrant notamment «l'ensemble des circonstances et des événements qui font qu'une personne occupe telle situation ou telle position dans la société»^[15]. Ainsi, la personne généralement exposée au «jugement

défavorable porté par la majorité des membres de la société, en raison des normes collectives qui y ont cours»[16] pouvait, conformément à cette définition, aspirer à la protection offerte par la Charte québécoise aux victimes de discrimination. Puisque «le fait d'avoir attenté aux normes, valeurs, idéaux de la société par la commission d'actes criminels, confère une condition sociale bien particulière à leurs auteurs ou présumés auteurs», la C.D.P.Q. favorisait une interprétation de l'article 10 susceptible de le rendre applicable «à l'ensemble des personnes qui ont eu des démêlés avec la justice pénale, que ce soit aux niveaux de l'arrestation, de l'accusation, de la condamnation ou de la détention»[17].

Ce point de vue de la C.D.P.Q. allait être réfuté par l'ensemble des tribunaux québécois appelés à apprécier la légalité d'un refus d'embauche justifié exclusivement par l'existence d'antécédents judiciaires chez le postulant. Pas une seule fois les juges québécois n'admettront que le refus d'un employeur de procéder à l'engagement d'une personne présentant des antécédents judiciaires est le fruit d'une distinction illicite reliée à sa «condition sociale»[18]. Conséquemment, la Charte québécoise s'est vite avérée parfaitement inefficace à protéger les personnes ayant un passé criminel. Incidemment, et sans exprimer d'opinion sur le bien-fondé de leurs revendications, un bref survol de la jurisprudence révèle un important taux d'échec chez les demandeurs qui ont, à ce jour, invoqué leur «condition sociale» pour contester des distinctions dont ils étaient l'objet[19]. Au plus tend-on à reconnaître, non sans hésitation, que le fait d'être bénéficiaire de prestations d'aide sociale[20], d'être étudiant[21], de jouir d'un bon revenu[22] ou d'être juge[23] sont des facteurs qui pourraient être rattachés à la «condition sociale» d'un individu.

Quoi qu'il en soit, la réticence marquée des tribunaux à reconnaître que les antécédents judiciaires d'une personne lui confèrent, le plus souvent, une «condition sociale» jugée défavorable par les employeurs allait contraindre la C.D.P.Q. à délaisser l'arène judiciaire pour envahir cette fois le terrain politique.**B. La réforme législative de 1982**

Au cours des années qui suivirent l'entrée en vigueur de la Charte québécoise, le législateur procéda à quelques modifications ponctuelles du texte original, la plus notable étant sans contredit l'insertion, en 1977, d'un nouveau motif de discrimination illicite fondé sur l'«orientation sexuelle»[24]. En 1981, les élus québécois estimaient que le moment était venu pour amorcer «une réflexion collective sur l'expérience passée» et «effectuer éventuellement une révision de ce texte fondamental»[25]. Les personnes intéressées étaient conviées à faire part de leurs observations et des audiences publiques étaient tenues à cette fin. Cette vaste consultation allait servir à l'élaboration du Projet de loi 86 déposé à l'Assemblée nationale le 22 juin 1982[26].

Appelée à commenter ce projet de réforme, la C.D.P.Q. allait suggérer plusieurs modifications. L'une de celles-ci visait à y inclure la disposition suivante: «Dans la Charte, l'expression condition sociale doit s'interpréter comme incluant notamment le fait d'avoir des antécédents judiciaires.»[27] Soulignant les échecs cuisants qu'elle avait subis devant les tribunaux québécois, la C.D.P.Q. estimait que la modification proposée était «nécessaire» pour assurer «la réhabilitation et la resocialisation» des contrevenants et le respect de leur dignité.

Au cours du débat qui suivit, quelques temps plus tard, sur la deuxième lecture du Projet de loi 86, le député de Deux-Montagnes attirait l'attention de ses collègues sur cette proposition de la C.D.P.Q.:

Elle propose d'ajouter parmi les motifs illicites de discrimination ,, nous en ajoutons deux, l'état de grossesse et l'âge ,, les antécédents judiciaires. Je crois qu'il y a là une idée extrêmement importante à explorer. Je ne suis pas sûr si on est prêt à le faire, mais j'aimerais connaître l'avis

L'avis du ministre de la Justice sur cette question allait être connu au cours de l'étude «article par article» du Projet de loi 86. S'éloignant sensiblement de la proposition originale de la C.D.P.Q., il proposait plutôt l'amendement suivant:

Nul ne peut congédier, refuser d'embaucher ou autrement pénaliser dans le cadre de son emploi une personne du seul fait qu'elle a été reconnue coupable ou s'est avouée coupable d'une infraction pénale ou criminelle, si cette infraction n'a aucun lien avec l'emploi et s'il s'est écoulé cinq ans depuis la condamnation, ou si cette personne en a obtenu le pardon. [29]

Aussi étonnant que cela puisse paraître, le confinement de cette nouvelle protection au seul domaine de l'emploi [30] n'allait pas soulever le moindre commentaire chez les élus. Pas une seule voix ne s'élevait pour faire observer que l'amendement suggéré pouvait constituer une licence pour la discrimination contre les auteurs d'actes criminels dans d'autres domaines d'activités également visés par la Charte québécoise. C'est essentiellement la durée du séjour au «purgatoire» établie par la disposition proposée qui posait problème dans l'esprit de certains. La suppression subséquente des termes «et s'il s'est écoulé cinq ans depuis la condamnation» pour retenir «plutôt l'idée de pardon et, naturellement, l'idée importante de lien avec l'emploi» allait faire consensus [31] et mener à la version définitive de l'article 18.2. [32] Cette nouvelle disposition prenait effet le 1er octobre 1983 pour n'être modifiée que sept ans plus tard alors que le législateur remplaçait l'expression «reconnue coupable ou s'est avouée» par «déclarée» [33]:

18.2 Nul ne peut congédier, refuser d'embaucher ou autrement pénaliser dans le cadre de son emploi une personne du seul fait qu'elle a été déclarée coupable d'une infraction pénale ou criminelle, si cette infraction n'a aucun lien avec l'emploi ou si cette personne en a obtenu le pardon.

Ce sont là les termes de la disposition actuellement en vigueur. Il convient maintenant d'en déterminer la portée. Le dernier volet relatif au «pardon» n'ayant pas donné lieu à un contentieux important, notre analyse portera essentiellement sur le premier volet de l'article 18.2.

C. La protection offerte par l'article 18.2 de la Charte québécoise

L'ajout de l'article 18.2 dans la Charte québécoise coïncide avec l'éclosion d'un nouveau courant jurisprudentiel portant sur l'interprétation des lois vouées à la protection des droits fondamentaux. Alors que les tribunaux avaient jusque-là fait preuve d'une retenue toute conservatrice à l'égard des lois de cette nature, on voyait poindre une nouvelle tendance par laquelle les juges se montraient disposés à reconnaître que ces lois sont «plus importantes que toutes les autres» [34]. La Cour suprême du Canada allait emprunter cette voie dans sa jurisprudence subséquente en reconnaissant cette fois sans détour la nature «fondamentale» [35], «spéciale» [36] des lois antidiscriminatoires et leur «statut privilégié» [37].

La décision du législateur québécois de modifier simultanément l'article 52 de la Charte québécoise de façon à assurer la primauté des articles 1 à 38 sur toute autre loi confortait éloquentement ce point de vue [38]. De fait, «en édictant l'article 52», le législateur plaçait «la Charte à un niveau hiérarchique supérieur à celui des autres lois: il en a fait un document de nature quasi constitutionnelle» [39]. Ce statut

quasi constitutionnel de la Charte québécoise, aujourd'hui reconnue par les cours de justice^[40], et la nature fondamentale des droits qu'elle garantit commandent une interprétation large, libérale^[41] et fondée sur l'objet de la disposition à interpréter:

Notre Cour n'a cessé de souligner qu'il convient de donner à une loi en matière de droits de la personne une interprétation large, libérale et fondée sur l'objet visé et qu'[...] «on doit interpréter [une telle loi] de manière à promouvoir les considérations de politique générale qui la sous-tendent.»^[42]

Partant, avant d'analyser le sens et la portée de l'article 18.2, il importe de voir quel est son objet.

1. L'objet de l'article 18.2

La détermination de l'objet d'une disposition a essentiellement pour but de déceler les intérêts que le législateur vise à protéger. S'inspirant des règles élaborées par la Cour suprême du Canada au regard de la *Charte canadienne des droits et libertés*, on peut convenir sans peine que la nature et les objectifs plus larges de la Charte québécoise, l'origine historique de l'article 18.2 et les autres libertés et droits particuliers qui peuvent s'y rattacher selon le texte de la Charte^[43] sont susceptibles d'apporter un éclairage significatif sur le but poursuivi par le législateur.

Que la Charte québécoise constitue l'apport du Québec au mouvement international de protection des droits de la personne enclenché par la *Déclaration universelle des droits de l'Homme*^[44], cela apparaît indéniable. Certes, la tardiveté de la «réponse québécoise», jointe au fait qu'elle «a été élaborée dans un climat politique paisible où l'on chercherait en vain les signes d'une volonté sociale collective d'affirmation des libertés publiques contre les abus du Pouvoir»^[45], ne font pas ressortir très clairement les maux auxquels la Législature entendait apporter remède. Toutefois, elle aura su se faire explicite en prenant sagement soin de préciser ses intentions, sous forme de «considérants», dans le préambule de la Charte^[46].

Soulignant «que tous les êtres humains sont égaux en valeur et en dignité» et possèdent «des droits et libertés intrinsèques, destinés à assurer [leur] protection et [leur] épanouissement», elle y marque son engagement à veiller au «respect de [cette] dignité» par la reconnaissance solennelle, «dans une Charte», des «libertés et droits fondamentaux de la personne afin que ceux-ci soient garantis par la volonté collective et mieux protégés contre toute violation», dans le respect cependant «des droits et libertés d'autrui et du bien-être général».

Quant aux origines historiques de l'article 18.2, on admettra sans trop de difficultés que les personnes qui ont des démêlés avec la justice pénale ont traditionnellement fait l'objet d'un traitement défavorable, particulièrement dans le domaine de l'emploi^[47]. Sous ce rapport, on peut raisonnablement les assimiler «aux individus et aux groupes historiquement désavantagés et plus vulnérables à des perceptions sociales réductrices et généralisées»^[48]. Par l'ajout de l'article 18.2, il ne fait pas de doute que le législateur entendait mettre un terme à cette situation.

On a soutenu que l'*objet* de l'article 18.2 était de répudier la jurisprudence qui refusait de reconnaître l'existence d'antécédents judiciaires comme une composante de la «condition sociale» d'une personne^[49]. Si c'est là l'un de ses *effets*, il faut reconnaître que son *objet* apparaît encore plus vaste. De

fait, l'article 18.2, l'insistance, dans le préambule de la Charte, sur la «valeur» et la «dignité»^[50] de la personne humaine et le choix du législateur d'assurer «sa protection et son épanouissement», «par la volonté collective», tout en ayant égard pour «[l]es droits et libertés d'autrui et [le] bien-être général», témoignent d'intentions fermes de sa part:

„ centraliser l'attention des employeurs sur les aptitudes et qualités de la personne sans égard à ses démêlés avec la justice pénale;

„ enrayer les préjugés et stéréotypes qui minent les chances des auteurs d'actes criminels d'obtenir un emploi ou de le conserver;

„ favoriser, en facilitant son accès au marché du travail ou le maintien de son emploi, la réhabilitation, la resocialisation, la revalorisation et l'épanouissement de la personne qui a eu des démêlés avec la justice pénale;

„ diminuer les risques de récidive;

„ permettre aux auteurs d'actes criminels de fournir un apport positif à la société^[51].

On a aussi affirmé qu'une disposition de la nature de l'article 18.2 poursuivait également d'autres fins. Ainsi a-t-on déduit de sa présence dans la Charte québécoise une intention du législateur d'affermir la présomption d'innocence^[52] et la protection contre la double peine^[53]. Or, en accordant ces droits seulement à la personne «accusé[e]» ou «jugée de nouveau pour une infraction (*offence*)», le législateur entendait vraisemblablement limiter leur application aux seules affaires criminelles^[54]. Toutefois, si les principes que ces droits consacrent ne semblent pas pleinement applicables aux relations civiles employeur-employés^[55], rien ne s'oppose à ce que l'on s'en inspire pour déterminer l'objet de l'article 18.2. Le fait que le législateur estime nécessaire de protéger ces droits traduit, à tout le moins, son souci de ne pas sacrifier les accusés aux préjugés populaires et de ne pas les exposer à une peine plus lourde que celle que leur conduite fautive commande objectivement. Ce sont là des préoccupations auxquelles l'article 18.2 n'est pas complètement étranger^[56].

L'objet de l'article 18.2 de la Charte québécoise étant circonscrit, voyons maintenant qui peut bénéficier de sa protection.

2. Les bénéficiaires de l'article 18.2

a) *L'employé accusé, acquitté et condamné*

De prime abord, c'est la personne «déclarée coupable d'une infraction pénale ou criminelle» qui semble être celle visée par l'article 18.2 de la Charte québécoise. Aussi a-t-on déjà jugé que cette disposition n'était «donc pas applicable dans le cas où le salarié plaide non coupable ou qu'il est en attente d'une décision finale du juge de l'instance criminelle»^[57].

Avec égard, il est à craindre que l'on saperait complètement l'efficacité de l'article 18.2 si l'on s'avisait d'épouser pareil raisonnement. On imagine sans peine avec quelle facilité un employeur pourrait éluder l'application de cette disposition par son simple empressement à pénaliser un employé avant l'issue de

son procès criminel. L'effet réducteur d'une telle interprétation sur les droits de l'employé n'est pas de nature à favoriser la réalisation de l'objet de l'article 18.2.

Or, nous l'avons vu, la nature particulière de la Charte québécoise et l'importance des droits qu'elle protège requièrent une interprétation large et libérale apte à permettre l'accomplissement de son objet. Cette méthode d'interprétation ne permet certes pas de faire fi des termes de la Charte[58] mais elle invite néanmoins l'interprète à porter une attention plus particulière à l'objet de la disposition:

L'interprétation d'une charte des droits fait appel de façon plus importante au rôle de créateur de l'interprète, et les contraintes fonctionnelles, liées aux finalités et aux valeurs, prennent le pas sur les contraintes linguistiques qui, sans être totalement absentes, sont reléguées au second plan.[59]

Le législateur estime souhaitable de protéger les personnes déclarées coupables du fait qu'elles sont souvent exclues ou évincées du marché du travail sur le fondement de préjugés, de craintes irrationnelles et sans égard à leurs compétences réelles. Cette préoccupation n'est-elle pas tout aussi présente dans le cas d'un employé qui est sous le coup d'une inculpation dont le sort demeure encore incertain? En d'autres mots, le plus n'inclut-il pas le moins[60]?

Pour qu'elle ait une réelle efficacité, nous croyons que la protection offerte par l'article 18.2 devrait nécessairement s'étendre aux personnes accusées qui sont en attente d'un procès[61]. En toute logique, l'article 18.2 devrait également bénéficier aux personnes acquittées au terme de leur procès criminel[62]. En revanche, la «personne soupçonnée ou "accusée" par son entourage ou la rumeur publique d'avoir commis quelque méfait» ne devrait pas être admise à plaider l'article 18.2[63]. La «matérialisation» de ces rumeurs par l'introduction subséquente de procédures pénales devrait toutefois lui permettre de réclamer la protection de cette disposition de la Charte québécoise, sauf si la sanction prise par l'employeur précède le dépôt de l'accusation. Dans ce dernier cas, à moins que l'employeur ne soit lui-même le dénonciateur, qu'il soit indirectement à l'origine de la dénonciation ou qu'il ait été informé que des accusations allaient être portées, ce qui permettrait de lui opposer l'article 18.2, l'employé se buterait au principe selon lequel la preuve des faits postérieurs à la mesure prise par l'employeur s'avère inadmissible[64]. Seules des circonstances exceptionnelles, relatives par exemple à la santé de l'employé, pourraient peut-être justifier une entorse à ce principe[65].

b) *L'employé incarcéré*

Par ailleurs, l'article 18.2 protège-t-il la personne détenue préventivement dans l'attente de son procès ou celle «déclarée coupable» et qui, de ce fait, est contrainte à purger une peine d'emprisonnement? C'est là une question controversée à laquelle les tribunaux ne semblent pas avoir apporté, à ce jour, une réponse déterminante. La personne emprisonnée qui occupe un emploi dans l'institution carcérale provinciale où elle purge sa peine peut vraisemblablement invoquer l'article 18.2 en sa faveur[66]. Mais qu'en est-il de la personne incarcérée qui détient un emploi à l'extérieur des murs de la prison? Sous ce rapport, on voit poindre deux tendances.

Pour les uns, l'exécution par l'employé de sa prestation de travail est à la base même du contrat d'engagement[67]. Dans la mesure où sa détention le place dans l'impossibilité d'offrir la contrepartie convenue et d'effectuer son travail, l'employeur serait alors pleinement justifié de mettre un terme à son emploi[68]. On a même affirmé que le point de vue opposé était «manifestement déraisonnable»:

La requérante a raison de prétendre que l'interprétation de l'arbitre, eu égard à [l'article 18.2] de la Charte, est manifestement déraisonnable. La Charte défend à l'employeur de pénaliser un salarié du seul fait d'une condamnation. Par contre, elle ne défend pas à un employeur de mettre fin à l'emploi d'un salarié qui ne peut plus fournir sa prestation de travail à cause d'une peine d'emprisonnement.

La véritable question à débattre ne se situait pas au niveau de la Charte mais bien de la convention collective. Si l'argument de la Charte avait été le seul motif retenu par l'arbitre pour rendre sa décision, le tribunal n'aurait pas hésité à intervenir.^[69]

D'autres sont plutôt d'avis que l'incarcération d'un employé ne suffit pas, en soi, pour justifier son congédiement et le priver de la protection de la Charte québécoise^[70]. Privilégiant une approche plus «individualisée», ils considèrent une multitude de facteurs susceptibles d'atténuer l'effet de l'incarcération sur les droits de l'employé. La nature de la fonction occupée par l'employé, la possibilité de pourvoir à son remplacement, la longueur *prévisible* de sa peine d'emprisonnement^[71], les raisons de la détention^[72], la promptitude de l'employé à aviser l'employeur de son absence^[73], la formulation par l'employé d'une demande de congé prolongé à l'employeur^[74], l'importance du préjudice subi par l'employeur du fait de l'absence^[75], les années de service de l'employé et l'état de son dossier disciplinaire^[76] comptent notamment parmi les facteurs considérés^[77]. Ainsi, cette seconde tendance jurisprudentielle tend à préserver, dans toute la mesure du possible, l'emploi de la personne incarcérée. Élaborée dans un contexte où l'article 18.2 ne fut que rarement invoqué, elle traduit néanmoins une préoccupation qui rejoint son objet.

Si l'on en juge par la jurisprudence arbitrale, il est probable que cette seconde thèse est celle qui prévaudra ultimement. Le libellé de l'article 18.2 n'exclut d'ailleurs pas la possibilité qu'un employé incarcéré puisse revendiquer la protection de cette disposition de la Charte québécoise.

Certes, on a déjà jugé que le congédiement d'une personne détenue ne pouvait être visé par l'article 18.2 dans la mesure où il ne résultait pas «du *seul* fait qu'elle a été déclarée coupable» mais plutôt de son incapacité à fournir sa prestation de travail^[78]. Mais en tout respect pour cette opinion, la distinction sur laquelle elle repose nous apparaît fragile. Tout bien considéré, l'incapacité de l'employé d'offrir sa prestation de travail n'est-elle pas la conséquence inéluctable de son emprisonnement? Et cet emprisonnement n'est-il pas à son tour la conséquence tout aussi inéluctable de la déclaration de culpabilité? En vérité, c'est bien du fait qu'il a été déclaré coupable qu'un employé incarcéré se trouve dans l'impossibilité d'effectuer son travail. Partant, si l'employeur le congédie pour ce dernier motif, la déclaration de culpabilité constitue en quelque sorte la véritable cause de son congédiement^[79]. Or l'article 18.2 prive précisément l'employeur du pouvoir de «congédier [...] une personne du seul fait qu'elle a été déclarée coupable».

Cela ne signifie pas que l'employeur est forcément tenu de garder à son service un employé incarcéré qui s'avère de ce fait incapable de fournir sa prestation de travail. L'employeur pourrait échapper aux obligations que lui impose l'article 18.2 s'il parvient à démontrer que l'infraction commise, compte tenu de toutes les conséquences qu'elle comporte objectivement pour l'employé qui en a été trouvé coupable, a un «lien avec l'emploi». Dans la mesure où l'indisponibilité de l'employé cause une contrainte excessive^[80] à l'employeur, elle pourrait compter parmi ces conséquences objectives.

Somme toute, nous croyons que l'article 18.2 devrait bénéficier à l'ensemble des personnes qui ont des démêlés avec la justice pénale, que ce soit aux niveaux de l'arrestation, de l'accusation, de la

condamnation ou encore de la détention. Toutefois, on conviendra que le ton péremptoire est ici contre-indiqué eu égard à l'incertitude jurisprudentielle qui prévaut toujours sur le sujet. La question demeure donc ouverte.

3. Les situations visées par l'article 18.2

Par son article 18.2, la Charte québécoise limite le pouvoir de «congédier, refuser d'embaucher ou autrement pénaliser dans le cadre de son emploi» l'employé qui présente des antécédents judiciaires. Si le congédiement ou le refus d'embaucher sont des concepts bien connus en matière de relations de travail, la «peine» dans le cadre d'un emploi est une notion plus inusitée. Sa présence à l'article 18.2 n'en est pas moins nécessaire.

Alors que le congédiement ou le refus d'embaucher sont des mesures propres à l'employeur, la «peine» peut certes lui être attribuable mais elle peut tout aussi bien être imputable aux collègues de travail qui réproouvent la conduite de l'employé. Les termes «[n]ul ne peut [...]» joints à l'expression «autrement pénaliser» témoignent éloquentement de l'intention du législateur de ne pas faire de l'employeur le seul débiteur du droit garanti par l'article 18.2.

Par ailleurs, le terme «pénaliser» évoque un désavantage, un «traitement défavorable»^[81]. En d'autres mots, l'employé qui entend se prévaloir de l'article 18.2 devra d'abord démontrer que ses démêlés avec la justice pénale l'exposent à un préjudice dont son employeur ou ses collègues de travail sont l'auteur. Cette exigence d'un préjudice est d'ailleurs partie intégrante du concept de discrimination^[82]. Comme la Charte québécoise ne doit pas être «invocué[e] à propos de tout et de rien»^[83], le préjudice allégué devrait être plus que minime ou négligeable: *de minimis non curat lex*^[84].

En revanche, toute mesure préjudiciable prise par l'employeur relativement à l'une des situations énumérées par l'article 16 de la Charte québécoise pourra justifier l'application de l'article 18.2^[85]. Tout traitement défavorable qui a trait à l'apprentissage, la durée de la période de probation, la formation professionnelle, la promotion, la mutation, au déplacement, à la mise à pied, la suspension ou aux conditions de travail de l'employé sera visé par l'article 18.2^[86]. L'expression «conditions de travail» est suffisamment large pour englober toutes les facettes de la relation de travail telles la rémunération, la perte d'ancienneté^[87] ou la conduite injustifiée des collègues de travail. Du reste, la «peine» imposée dans le cadre de l'emploi pourrait prendre une autre forme. Pensons, à titre d'exemple, aux pressions indues qu'un employeur peut être tenté d'exercer afin d'obtenir la démission de l'employé^[88].

La nature et la portée du droit protégé par l'article 18.2 étant mieux circonscrites, voyons maintenant quelles en sont les limites.

II. LES MOYENS DE DÉFENSE DE L'EMPLOYEUR

En dépit du statut privilégié qu'il faut leur reconnaître, les droits et libertés garantis par les chartes des droits ne sont pas absolus^[89]. L'article 18.2 de la Charte québécoise n'y fait pas exception. La reconnaissance du droit de l'employé de ne pas être pénalisé, «dans le cadre de son emploi», «du seul fait» qu'il est l'auteur d'un acte criminel ne dépouille pas l'employeur de tout moyen de défense. Ainsi, dans la mesure où l'infraction commise a un «lien avec l'emploi» et préjudicie l'employeur, celui-ci peut sanctionner la conduite fautive de son employé.

Toutefois, avant de voir les moyens que l'employeur peut faire valoir à cet égard pour assurer la protection de ses intérêts, il nous faut départager le fardeau de la preuve entre lui et l'employé.

A. La répartition du fardeau de la preuve

De façon générale, l'employé qui allègue être victime de discrimination doit d'abord faire la preuve que l'employeur a porté atteinte à son droit à l'égalité. Si l'employé parvient à faire cette démonstration, l'employeur doit alors justifier la mesure qu'il a prise à défaut de quoi celle-ci est réputée discriminatoire. Dans le contexte de la Charte québécoise, cela signifie, le plus souvent, que l'employé doit démontrer une atteinte préjudiciable au droit que lui confère l'article 10, l'employeur étant alors tenu d'établir que cette atteinte est justifiée en vertu de l'article 20[90].

Selon la Cour suprême du Canada, les étapes de la *violation* du droit, d'une part, et de la *justification* de cette violation, d'autre part, doivent demeurer «analytiquement distinct[e]s [...] en raison de la différente attribution du fardeau de la preuve» qu'elles impliquent[91]. Ce «partage de l'analyse en deux composantes»[92] pose toutefois une difficulté eu égard au texte de l'article 18.2. Compte tenu de sa formulation, cette disposition de la Charte québécoise est tout à fait originale puisqu'elle fonde, en un même texte, le droit et la façon de justifier son atteinte. De fait, on y affirme simultanément le droit de l'auteur d'une infraction criminelle de ne pas être pénalisé par son employeur pour cette raison (*le droit*), et la faculté de cet employeur d'imposer une pénalité à son employé si l'infraction commise a un «lien avec l'emploi» (*la justification*). La clause justificative de l'article 20 apparaît donc inapplicable dans ce contexte. Pour tout dire, on voit mal comment un employeur pourrait parvenir à démontrer que le fait, pour un employé, de ne pas avoir d'antécédents judiciaires constitue une «aptitude ou qualité requise par l'emploi», au sens de l'article 20, alors que l'infraction commise n'a pas de «lien avec l'emploi». C'est ce qui fait dire de l'article 18.2 qu'il «constitue, en lui-même, un mini code antidiscriminatoire»[93].

Cette imbrication du droit et de la justification en une seule disposition a fait dire qu'«en termes de fardeau de preuve, [...] l'obligation de démontrer que l'infraction n'a aucun lien avec l'emploi appartient à la victime»[94]. Or, on peut difficilement déduire du seul libellé de l'article 18.2 l'intention formelle du législateur de faire reposer le fardeau de la preuve exclusivement sur les épaules de l'employé. S'il est vrai que «[c]elui qui veut faire valoir un droit doit prouver les faits qui soutiennent sa prétention»[95], son obligation ne devrait pas s'étendre au-delà. Si l'employeur est d'avis que l'infraction commise a un lien tel avec l'emploi qu'elle justifie la négation du droit que réclame l'employé, il lui appartient d'en faire la démonstration. Tout bien considéré, n'est-ce pas l'employeur qui dispose de l'information nécessaire[96] pour établir l'ampleur du préjudice qu'il pourrait subir s'il embauchait le contrevenant ou le maintenait en poste?

Ainsi, le fardeau de la preuve devrait être réparti comme suit. L'employé devra d'abord prouver qu'il a été l'objet d'un traitement défavorable de la part de l'employeur. Il devra ensuite établir l'existence de ses antécédents judiciaires (condamnation pénale, acquittement, poursuite pénale ou criminelle en cours ou interrompue[97]). Il devra enfin démontrer que la mesure préjudiciable prise à son égard a son fondement dans ses démêlés passés ou actuels avec la justice.

Sur ce point, nous croyons que l'employé ne devrait pas être tenu de faire la preuve que ses antécédents judiciaires constituent l'*unique* raison pour laquelle l'employeur le pénalise. Certes, l'expression «[...] du seul fait [...]» utilisée par le législateur pourrait donner à entendre que l'employé doit assumer ce lourd

fardeau pour obtenir gain de cause^[98]. Cependant, une telle interprétation amenuiserait considérablement la protection offerte par l'article 18.2. En effet, l'esprit calculateur n'aurait pas à faire de bien savantes acrobaties pour dégoter la raison concomitante qui lui permettrait de se dérober aux obligations qui lui incombent en vertu de la Charte. Aussi nous semble-t-il douteux que le législateur ait sciemment pavé la voie pour le cortège des prétextes. L'employé devra en retour pouvoir établir que son passé criminel est la «cause efficiente» de l'inégalité dont il se prétend victime^[99]. Cela fait, un tribunal pourra être justifié d'y voir «une preuve suffisante jusqu'à preuve contraire d'un cas de discrimination»^[100] au sens de l'article 18.2.

Partant, l'employeur sera admis à justifier sa décision en démontrant que l'infraction commise par l'employé a un «lien avec l'emploi»^[101]. S'il y parvient, sa conduite sera réputée non discriminatoire. On notera au passage que cette répartition du fardeau de la preuve ne se démarque pas outre mesure des règles généralement admises en relations de travail. De façon générale, l'employeur qui sanctionne un employé en raison de ses démêlés avec la justice lui impose une suspension ou procède à son congédiement. Des mesures de cette nature sont presque invariablement qualifiées de «disciplinaires». Or, «en matière d'arbitrage de griefs de nature disciplinaire, à incidence criminelle ou non, [...] [c]'est à l'employeur que revient le fardeau de la preuve et ce, même si la convention collective concernée est silencieuse sur cette question»^[102]. Du reste, ce type de mesures étant le fait unilatéral de l'employeur, n'est-il pas logique que ce soit lui qui ait à exposer au tribunal les considérations qui les ont motivées?

Enfin, la norme de preuve requise sera «celle qui s'applique en matière civile, savoir la preuve selon la prépondérance des probabilités»^[103]. Il n'existe pas «une norme intermédiaire entre celle qui est imposée dans les affaires criminelles et la prépondérance des probabilités qui est suffisante dans les actions civiles»^[104]. En revanche, «[l]a norme générale applicable en matière civile comporte différents degrés de probabilités qui varient en fonction de la nature de chaque espèce»^[105]. Considérant l'importance prééminente des droits de la personne, la preuve offerte pour justifier l'atteinte à ces droits devra «être forte et persuasive»^[106]. L'employeur devra donc s'acquitter de ce fardeau dans sa tentative de justifier la mesure prise contre l'employé.

À cet égard, le caractère raisonnable de la justification avancée par l'employeur dépend exclusivement de sa capacité de convaincre le tribunal du «lien» existant entre l'infraction commise par l'employé et l'emploi. Il importe donc de voir les éléments qui sont susceptibles d'emporter l'adhésion du tribunal sur ce point.

B. Le lien entre l'infraction et l'emploi

Le législateur n'a fourni aucune indication précise sur la nature du «lien» requis pour que l'employeur soit justifié de pénaliser l'employé qui enfreint une norme de nature pénale. Partant, les tribunaux ont eu à combler son silence. De manière générale, ils estiment que la détermination du «lien» entre l'infraction commise et l'emploi «en est une de faits»; elle appelle à «tenir compte de deux facteurs: la nature de l'emploi et celle de l'infraction criminelle dont le plaignant a été trouvé coupable»^[107]. Que ce soit implicitement ou de façon plus explicite, ces deux facteurs sont soupesés par l'ensemble des décideurs appelés à statuer sur l'existence du «lien».

1. La nature de l'emploi

On admettra sans peine que la nature des tâches inhérentes à une fonction influe sur la propension de l'employeur à tolérer ou non l'écart de conduite de l'employé qui l'exerce. Toutes proportions gardées, le journalier qui commet un vol de 1000\$ au dépanneur du coin a de bien meilleures chances de garder son emploi que le policier qui y subtilise un paquet de gomme à mâcher. En fait, la tolérance de l'employeur à l'égard de la conduite illégale de son employé s'avère, le plus souvent, inversement proportionnelle au niveau de responsabilités qu'il lui confie. On observe le même phénomène à l'étude de la jurisprudence.

Sous ce rapport, la fonction d'agent de police constitue vraisemblablement celle où la règle de la tolérance zéro est appliquée avec le plus de rigueur. Le législateur pose lui-même certaines exigences en niant l'accès à la fonction de policier à toute personne déclarée coupable d'une infraction criminelle et «qui selon la dénonciation, a été poursuivie au moyen d'un acte d'accusation»[\[108\]](#). On aurait pu croire que le confinement de cette prohibition aux seules poursuites prises par voie d'acte d'accusation témoignait d'une intention implicite du législateur d'épargner à tout le moins le policier poursuivi par voie de poursuite sommaire[\[109\]](#). Or, on a néanmoins maintenu le congédiement d'un policier qui était poursuivi par voie de poursuite sommaire pour le vol de fruits et de poisson surgelé dans un supermarché[\[110\]](#). Cette sévérité dont les agents de police sont l'objet est essentiellement justifiée par la nature de leurs fonctions et le haut degré de responsabilités qu'elles comportent:

[L]e policier, dans notre société, occupe un poste de grande importance. Non seulement joue-t-il un rôle prépondérant sur le plan social, mais il est aussi chargé de voir à ce que tous les citoyens respectent les règles établies par la société. Pour mériter le respect de ses concitoyens il doit posséder les qualités d'honnêteté et d'intégrité et toujours se conduire d'une façon quasiment impeccable.[\[111\]](#)

a) *L'enseignant*

Si la fonction d'assurer la sécurité publique commande une très grande probité, celle de pourvoir à l'éducation de la jeunesse comporte aussi sa part d'exigences. De fait, multipliant les images, les tribunaux d'arbitrage n'ont pas tardé à reconnaître que les enseignants avaient des responsabilités et des devoirs qui différaient considérablement de ceux d'«un simple ouvrier»[\[112\]](#), «d'un machiniste ou d'une caissière»[\[113\]](#) ou encore d'un «vidangeur», d'un «camionneur», d'un «représentant de commerce» ou d'un «magasinier»[\[114\]](#). Ainsi, il semble bien que la conduite d'un simple citoyen ne peut servir d'étalon pour apprécier le comportement des enseignants; ce qu'on attend d'eux, c'est qu'ils s'élèvent au-dessus de la moyenne[\[115\]](#).

En fait, la population, et les tribunaux à sa suite, prêtent à l'enseignant un rôle de modèle[\[116\]](#), incarnant tantôt le savoir, tantôt la droiture et les vertus morales. C'est d'ailleurs sur la foi de cette perception que parents ou tuteurs lui confient leur valeur la plus précieuse, leur enfant, pour doter celui-ci du legs le plus précieux: l'éducation. Que l'enseignant ait à assumer dans ce contexte de lourdes responsabilités à l'égard de ses élèves[\[117\]](#) et de leurs parents ou tuteurs, cela est indéniable. Et ce ne sont du reste pas là les seules personnes envers lesquelles l'enseignant peut être tenu de rendre compte de ses actes. À des degrés variables, la commission scolaire[\[118\]](#), le syndicat, le corps professoral[\[119\]](#), la profession enseignante, incluant les anciens professeurs de l'enseignant, le personnel et les administrateurs de l'école, la communauté où est située l'école, les électeurs de la circonscription scolaire, l'État[\[120\]](#) et le public en général ont tous intérêt à ce que l'enseignant observe les règles et convenances propres au système d'éducation[\[121\]](#).

Pour l'enseignant qui s'adonne, ne serait-ce qu'une seule fois, à une activité criminelle, l'importance des fonctions qui lui sont imputées, formellement ou de façon plus intuitive, l'autorité et l'influence qu'il peut

généralement exercer sur un auditoire réputé vulnérable et le grand nombre de personnes susceptibles d'être «offensées» par sa conduite subversive ajoutent souvent à la gravité de sa faute. Pour ainsi dire, la nature de son emploi devient alors un facteur aggravant.

b) *Les autres employés*

On pourrait croire qu'il en va autrement pour les personnes qui n'assument pas un rôle d'éducateur dans l'organisation scolaire. Tout bien considéré, la personne qui oeuvre à titre d'agent de bureau, de concierge ou de magasinier, pour ne citer que ces exemples, a un rôle très limité dans l'éducation des enfants et n'a pas à leur servir d'exemple de la même façon que l'enseignant. La Cour suprême du Canada a d'ailleurs déjà reconnu l'importance d'établir «une distinction nette entre la situation d'un enseignant et celle d'un employé de bureau» du fait que ce dernier n'a «pas avec les élèves des rapports à ce point fréquents qu'il serait essentiel» de lui imposer les mêmes exigences morales[122]. À l'étude de la jurisprudence, on observe que cette distinction, à supposer qu'elle soit prise en compte par le tribunal, n'a pas toujours une très grande incidence sur l'issue du procès. On tendra parfois à imposer les mêmes exigences morales à toute «personne qui exerce une fonction quelconque en milieu scolaire»[123]. La chose est particulièrement notable lorsque l'acte commis a une connotation sexuelle:

On peut être porté à croire que la fonction de concierge ne joue aucun rôle à l'égard des enfants mais la vérité est tout autre puisqu'il s'agit d'une personne qui exerce ses tâches souvent parmi les élèves avec lesquels, même s'il n'existe pas de lien officiel, s'établissent des rapports de fait normaux qui ne peuvent être évités. Le concierge doit donc, lorsqu'il travaille parmi de jeunes enfants, comme c'est le cas ici, faire preuve de la plus grande prudence morale et surtout ne chercher en aucune manière à tirer avantage de ses fonctions à l'égard des enfants.[124]

Ainsi, faisant abstraction de la nature de l'emploi exercé, les tribunaux pourront sanctionner les membres du personnel non enseignant qui adoptent une conduite incompatible avec une politique de l'école[125] ou de la commission scolaire[126], ou qui commettent un acte susceptible de ternir l'image que l'on se fait de l'employé oeuvrant en milieu scolaire[127].

c) *L'appréciation individuelle objective*

On ne saurait trop insister sur l'importance de prendre en considération la nature de la fonction exercée par l'auteur de l'acte criminel dans l'appréciation des motifs qu'invoque l'employeur pour justifier la sanction imposée. Cette appréciation devrait par ailleurs être faite sur une base individuelle et non en fonction de généralisations.

À titre d'exemple, l'enseignant assigné à l'éducation des adultes au sein d'une commission scolaire ou d'une université peut fort bien être assujéti à des obligations d'ordre moral moins contraignantes que son collègue du niveau primaire[128]. Et encore là, les généralisations n'auront pas leur place. Tout compte fait, une clientèle plus âgée pourrait néanmoins nécessiter elle aussi une protection particulière dans la mesure où elle est constituée, par exemple, de personnes présentant des déficiences physiques ou intellectuelles[129].

Ainsi, la vulnérabilité et la fragilité des étudiants et l'ascendant que l'auteur du délit exerce sur eux

devront donc être soigneusement soupesés par l'employeur. L'infraction commise par une personne exerçant l'autorité, qu'il s'agisse d'un enseignant ou encore d'un membre de la direction[130], pourrait bien valoir à son auteur une sanction plus sévère que dans les cas où celui-ci n'assume pas une fonction de cette nature[131]. Encore faudra-t-il démontrer qu'il a véritablement abusé de son autorité pour faciliter la perpétration de son crime.

En définitive, la nature de l'emploi devrait être analysée avec beaucoup de circonspection par l'employeur et ultimement par le tribunal qui a à juger du bien-fondé de la sanction imposée à l'employé. L'analyse devra être faite de façon objective, sur une base individuelle et en ayant bien à l'esprit qu'aucun emploi, pas même celui de policier, ne requiert de son titulaire une conduite parfaitement irréprochable. Que l'employeur impose subjectivement une pareille exigence à ses employés ne devrait pas détourner l'attention du décideur de la seule question qui importe vraiment: l'infraction commise prive-t-elle l'employé d'une qualité objectivement requise par l'emploi?

2. La nature de l'infraction commise

La nature de l'infraction pénale ou criminelle commise par l'employé conditionne dans une large mesure la sanction que pourra lui administrer l'employeur. Même si la perpétration d'un acte criminel expose presque invariablement son auteur à la réprobation sociale, certains types de délits éveillent particulièrement l'opprobre populaire. À cet égard, les délits de nature sexuelle occupent vraisemblablement le premier rang, à plus forte raison s'ils impliquent de jeunes enfants. Les actes empreints d'une violence caractérisée suivent non loin derrière. Par comparaison, la conduite d'un véhicule routier par une personne en état d'ivresse apparaîtra presque anodine.

Élus par la population, les commissaires d'écoles ne sont bien sûr pas insensibles aux réactions de leurs électeurs. Qu'elles se manifestent ouvertement ou qu'elles soient simplement anticipées avec appréhension, ces réactions comptent au nombre des considérations prises en compte pour déterminer la sanction à imposer à l'employé fautif. C'est dans l'ordre des choses que les représentants élus agissent pour des motifs politiques. En revanche, c'est là une contrainte dont les tribunaux ne devraient pas se soucier. Loin du tumulte des assemblées délibérantes, ils sont appelés à apprécier le bien-fondé des mesures prises par l'employeur à un moment où la population n'est plus en proie à la passion qu'a pu susciter chez elle la connaissance de l'acte commis. Ainsi doivent-ils se garder d'épouser inconsidérément la solution préconisée par l'employeur, s'il s'avère que celle-ci lui fut dictée par les préjugés de la majorité. À l'ère des chartes des droits, l'opinion et les perceptions majoritaires doivent être scrutées avec la plus grande attention[132].

Partant, malgré le fait qu'un employé ait pu adopter une conduite qui choque outrageusement la conscience, cette considération n'est pas, en soi, déterminante pour justifier son exclusion du milieu de travail. Encore faut-il qu'au terme d'une évaluation objective[133], l'on puisse raisonnablement conclure que l'infraction commise par l'employé a, selon la preuve, une incidence préjudiciable «tangibile», «concrète» et «réelle»[134] sur sa capacité d'exercer ses fonctions:

[T]here is [...] a concern that where immoral or criminal acts are involved, they may be assessed in light of the significance of the act in criminal law terms or its moral implications as measured by community standards rather than according to the implications of the act in the employment setting.

Care must be taken to ensure that those acts are not weighed on the basis of their immorality or

criminality, but on the basis of their implications in terms of the employment relationship and in full consideration of all factors relating to the employee or the circumstances that tend to mitigate the conduct alleged in terms of its impact on the viability of the employment relationship.[\[135\]](#)

En somme, sans nier sa pertinence, la nature de l'infraction commise ne doit pas être le point de mire de l'analyse. Celle-ci doit plutôt porter sur le «lien avec l'emploi» c'est-à-dire sur la faculté de l'employé d'accomplir efficacement son travail malgré ses démêlés avec la justice. Cela commande des tribunaux un effort d'abstraction dont certains, force est de l'admettre, se sont à l'occasion montrés incapables[\[136\]](#).

a) *L'autonomie décisionnelle de l'employeur*

Par les termes que le législateur emploie à l'article 18.2 de la Charte québécoise, on pourrait penser que seul l'employé «déclaré coupable» peut être congédié, exclu du processus de sélection ou pénalisé par l'employeur. Cette avenue est demeurée jusqu'ici inexplorée par la doctrine et la jurisprudence. Compte tenu de l'«aventure» à laquelle elle invite, on comprendra qu'elle ait été exclue, à ce jour, de tous les «itinéraires»! Prolongement logique de la présomption d'innocence, cette interprétation, si elle était éventuellement retenue, appellerait à repenser complètement l'exercice des pouvoirs disciplinaires par l'employeur qui soupçonne un employé d'être l'auteur d'une infraction pénale ou criminelle.

De fait, les tribunaux sont jusqu'à maintenant unanimes à reconnaître que l'acquiescement de l'employé par la Cour criminelle ne limite en rien les pouvoirs de l'employeur. Cette position est défendue par le truchement de plusieurs principes juridiques élaborés bien avant la Charte québécoise et qui n'ont jamais fait l'objet d'un réexamen à la lumière de l'article 18.2. Certains recourent à la «règle bien établie» selon laquelle «au Québec le jugement d'un tribunal criminel n'[a] pas l'effet de la chose jugée devant un tribunal civil»[\[137\]](#). Ce faisant, ils insistent sur la distinction fondamentale qu'il faut maintenir entre les règles de preuve propres aux affaires criminelles et celles relatives au droit du travail[\[138\]](#), entendant par là qu'en matière civile, la preuve de la perpétration d'une infraction criminelle n'a pas à être «hors de tout doute raisonnable»[\[139\]](#). D'autres évoqueront la nature foncièrement différente des rôles qu'ont respectivement à jouer la Cour criminelle et le tribunal civil[\[140\]](#), la première imposant elle-même une sanction en vue de protéger la société, le second analysant plutôt le bien-fondé d'une sanction déjà prise par l'employeur en vue de protéger ses propres intérêts[\[141\]](#).

Compte tenu de l'importance accordée à ces principes et aux distinctions qu'ils sous-tendent, il apparaît peu probable dans l'immédiat que les tribunaux acceptent de les revoir et de répudier ainsi le *corpus* jurisprudentiel existant. D'autant qu'il n'est pas certain, comme nous l'avons vu, que l'objet de l'article 18.2 soit d'affermir la présomption d'innocence...

Quoi qu'il en soit, dans l'état actuel de la jurisprudence, l'employeur n'étant pas à la remorque du processus pénal, les tribunaux lui reconnaissent le pouvoir de suspendre l'employé accusé jusqu'à l'issue du procès. En milieu scolaire, la plupart des conventions collectives prévoient d'ailleurs expressément cette possibilité[\[142\]](#). Même si la clause d'une convention collective qui accorde un tel pouvoir à l'employeur ne le précise pas, il semble bien que la suspension de l'employé ne sera valable que si l'infraction dont on le soupçonne d'être l'auteur a un lien avec son emploi[\[143\]](#). À défaut d'adopter cette interprétation atténuée («*reading down*»), la clause conventionnelle pourrait se heurter à l'article 18.2 de la Charte québécoise.

b) *Le devoir d'enquête de l'employeur*

Si l'employeur n'a pas à attendre l'issue des procédures criminelles pour agir, l'article 18.2 devrait le contraindre, à tout le moins, à s'enquérir du sérieux des faits qui ont justifié l'accusation portée contre son employé et du «lien» existant entre les actes qui lui sont reprochés et l'emploi qu'il occupe[144]. Il est vrai que la Cour d'appel du Québec a déjà refusé d'imposer une telle obligation à l'employeur[145], mais elle l'a fait dans un contexte très particulier. D'une part, l'employé, accusé «d'avoir commis une action indécente avec l'intention d'insulter quelqu'un», travaillait auprès de personnes mentalement déficientes et donc particulièrement vulnérables ce qui, il est permis de le croire, justifiait dans l'esprit de la Cour un certain assouplissement quant à la nature objective du lien avec l'emploi. D'autre part, au moment de suspendre l'employé, l'employeur disposait d'informations relativement fiables puisqu'elles lui avaient été communiquées directement par un agent de police. Enfin, chose plus importante encore, l'article 18.2 n'était pas plaidé dans cette affaire. Qui plus est, monsieur le juge Rothman affirmait: *Where there is doubt as to the nature of the charges, an employer might, in some cases, have an obligation to look into the charges to determine whether or not they were likely to affect the performance of the employee's duties.*[146]

L'employeur ne peut s'en remettre aveuglément à la décision de la Couronne d'inculper l'employé pour s'autoriser ensuite à invoquer cette unique raison pour procéder à sa suspension. Après tout, bien des actes contraires aux lois pénales et criminelles n'ont pas, en soi, un «lien avec l'emploi». Du reste, la logique serait impuissante à expliquer en quoi une simple «accusation», à l'égard d'une infraction sans «lien avec l'emploi», pourrait justifier une suspension alors qu'une éventuelle «condamnation» ne pourrait, par l'effet de l'article 18.2, justifier la moindre sanction contre l'employé!

Pour être en mesure de juger de la nécessité de suspendre son employé jusqu'à l'issue des procédures criminelles, l'employeur devrait faire sa propre enquête sur la nature de l'infraction visée et les circonstances de sa perpétration[147]. Il aura à cet égard le devoir d'agir équitablement avec l'employé accusé; l'employeur devra à tout le moins lui communiquer toutes les informations qu'il détient et recueillir sa version des faits, en usant de la plus grande discrétion[148]. Du reste, les informations obtenues au cours de l'enquête policière pourront généralement s'avérer suffisantes pour qu'il puisse prendre une décision éclairée. Toutefois, il est probable qu'il ait à pousser l'investigation un peu plus loin pour déterminer s'il existe un «lien avec l'emploi». De fait, c'est là une préoccupation qui est bien étrangère au ministère public.

Une chose est sûre, l'employeur ne saurait s'en tenir aux informations diffusées par les médias, le cas échéant, pour suspendre son employé[149]. Sa décision devra reposer sur une source nettement plus fiable.

Considérant le sérieux des conséquences auxquelles l'employé suspendu est exposé[150], l'employeur ne devrait pas pouvoir s'en tenir à une analyse sommaire fondée sur des *a priori*. Sous ce rapport, les tribunaux devront évidemment se garder de lui opposer son manque de célérité à agir dans la mesure où son inaction est exclusivement attribuable au délai requis pour recueillir les faits et se former une opinion. Incidemment, dans l'état actuel de la jurisprudence arbitrale, l'employeur semble avoir bien peu de marge de manoeuvre à cet égard. Certains lui reprocheront son trop grand empressement à sanctionner l'employé[151], d'autres lui opposeront son défaut d'agir avec promptitude[152]. Un fait demeure: «le comportement de l'employeur envers le salarié suite à la condamnation ou l'admission de culpabilité» pourra constituer «un bon indice pour déterminer si l'infraction n'a aucun lien avec l'emploi»[153].

3. La reconnaissance du lien avec l'emploi

L'interprète qui a pour mission de déterminer s'il existe un lien entre une infraction criminelle et l'emploi de celui qui en est l'auteur doit s'acquitter d'une tâche pour le moins délicate. Par le truchement de la Charte québécoise, le législateur ne l'invite pas seulement à départager les droits respectifs de l'employé et de l'employeur, il le convie aussi et surtout à arbitrer des valeurs, tâche éminemment plus philosophique que juridique: «Le caractère inhérent des droits de [la personne] fait en sorte que leur délimitation juridique devient une question philosophique.»[\[154\]](#)

Qu'une fois débarqués sur ce terrain glissant les tribunaux éprouvent le désir de regagner la terre ferme, cela n'a rien d'étonnant. Aussi ne faut-il pas se surprendre de les voir interpréter l'article 18.2 de la Charte québécoise en recourant à divers facteurs susceptibles de donner une allure plus «objective» à une interprétation qui ne l'est pas toujours, facteurs avec lesquels ils sont, au demeurant, familiers depuis longtemps. De fait, ce sont ceux qu'ils ont élaborés et dont ils s'inspirent pour déterminer si, selon les principes propres au droit du travail, l'employeur avait une «cause juste et suffisante» pour pénaliser l'employé. Ainsi, pour déceler l'existence d'un lien entre l'infraction commise et l'emploi, ils pourront être fortement tentés de recourir à ces facteurs familiers[\[155\]](#), lesquels ont trait à l'emploi occupé, l'infraction commise, l'employé, l'employeur et sa clientèle. Outre les facteurs relatifs à la nature de l'emploi et de l'infraction[\[156\]](#), l'étude de la jurisprudence fait voir que les tribunaux tiennent compte, entres autres, des facteurs suivants:

- „ l'âge de l'employé[\[157\]](#);
- „ l'ancienneté de l'employé[\[158\]](#);
- „ la compétence de l'employé[\[159\]](#);
- „ l'état du dossier disciplinaire de l'employé[\[160\]](#);
- „ le lieu et le moment où l'infraction a été commise[\[161\]](#);
- „ la préméditation de l'acte[\[162\]](#);
- „ le résultat du procès criminel[\[163\]](#);

- „ la situation personnelle de l'employé au moment de la perpétration de l'infraction[\[164\]](#);

- „ le repentir de l'employé et les risques de récidive[\[165\]](#);

- „ l'incidence de l'infraction sur l'employé, ses collègues de travail ou sur le fonctionnement de l'institution[\[166\]](#); „ l'incompatibilité de l'infraction avec une politique explicite de l'employeur ou de l'institution[\[167\]](#);

- „ la rupture du lien de confiance entre l'employeur et l'employé[\[168\]](#);
- „ la publicité de l'acte et l'atteinte à la réputation de l'employeur[\[169\]](#);

- „ l'effet potentiellement négatif de l'infraction sur la clientèle desservie[\[170\]](#);

- „ la vulnérabilité de la clientèle desservie[\[171\]](#); etc.

À supposer, sans l'affirmer, que tous ces facteurs soient pertinents dans l'appréciation de ce qui constitue une «cause juste et suffisante» de sanction contre un employé, selon les principes propres au droit du travail, rien n'autorise à présumer de leur parfaite convenance dans le cadre d'une analyse fondée cette fois sur la Charte québécoise.

À la réflexion, lorsque vient le moment de déterminer s'il existe un «lien» entre l'infraction et l'emploi, la jurisprudence portant sur la notion d'exigence professionnelle justifiée, ou d'«aptitudes ou qualités requises par un emploi» pour reprendre les termes de l'article 20 de la Charte, présente plus d'intérêt que le corpus jurisprudentiel de la «cause juste et suffisante».

Le libellé «fermé» de l'article 18.2 ne laisse pas place à l'application de la clause justificative de l'article 20[172]. Néanmoins, il est indiqué de puiser dans la jurisprudence portant sur l'interprétation de cette dernière disposition les principes qui permettent à l'employeur de justifier une atteinte à l'un des droits protégés par la Charte québécoise. Dans une affaire récente, la Cour supérieure du Québec n'a d'ailleurs pas hésité à s'inspirer des termes de l'article 20 pour conclure à l'existence d'un «lien», au sens de l'article 18.2, entre une infraction de fraude et la fonction d'agent de la paix dans un centre de détention[173].

Réduite à sa plus simple expression, la jurisprudence portant sur l'article 20 répute «non discriminatoire» l'exigence qui «se rapporte objectivement à l'exercice de l'emploi [...] en ce sens qu'elle est raisonnablement nécessaire pour assurer l'exécution efficace et économique du travail (critère objectif)»[174].

Bien qu'ils puissent à certains égards se recouper, les facteurs qui permettent de conclure à l'existence d'une «cause juste et suffisante» de sanction contre un employé et ceux qui peuvent justifier la conclusion qu'une exigence est «raisonnablement nécessaire pour assurer l'exécution efficace et économique du travail» diffèrent sensiblement. On aurait tort de les confondre et de penser que l'article 18.2 fait double emploi avec les règles de droit propres au droit du travail; il n'en est rien:

Le concept de l'exigence réelle relative à un emploi est, à mon avis, distinct de celui de la cause raisonnable de congédiement. Il serait difficile et probablement mal avisé d'essayer, à ce stade-ci, d'énoncer une définition générale de l'expression «cause raisonnable» [...] Il y a des exemples évidents, comme la malhonnêteté, les absences fréquentes non motivées, l'ébriété et l'incompétence, mais ce ne sont là que des exemples et les reconnaître n'aide en rien à formuler la définition générale. Il se peut que, dans de nombreuses occasions, la même conduite ou caractéristique d'un employé constitue une cause raisonnable de congédiement et ait en même temps pour effet de le priver d'une qualification réelle. Dans cette mesure les deux concepts peuvent se chevaucher, mais il ne faut pas pour autant les confondre.[175]

Ainsi, l'article 18.2 de la Charte québécoise peut bien être plus qu'une banale consécration des facteurs permettant de déterminer l'existence d'une «cause juste et suffisante» de sanction contre un employé. Si les tribunaux s'avisaient éventuellement de puiser dans la jurisprudence propre aux droits de la personne pour circonscrire la notion de «lien avec l'emploi» de l'article 18.2, cette norme pourrait s'avérer nettement plus contraignante, pour l'employeur, que le concept de «cause juste et suffisante». Par son objet et sa nature quasi constitutionnelle, cette disposition de la Charte a le pouvoir virtuel d'exclure toute subjectivité dans l'exercice des pouvoirs disciplinaires.

Contraint dès lors à démontrer que l'exigence de ne pas avoir commis l'infraction en cause est «raisonnablement nécessaire» pour l'exécution du travail, l'employeur pourrait être tenu d'assumer un

important fardeau de preuve. Il devrait ni plus ni moins établir que sa décision de sanctionner l'employé a un *lien rationnel* avec l'objectif qu'il poursuit et qu'elle n'a pas, compte tenu de cet objectif, un *effet disproportionné* sur l'employé qui en est l'objet[176].

a) *La rationalité*

Au sujet du lien rationnel, la jurisprudence élaborée en vertu de l'article 20 réputera irrationnelle la décision qui s'appuie «sur des idées préconçues, des généralisations non fondées, du paternalisme, des hypothèses non vérifiées ou des stéréotypes, qu'il s'agisse de ceux de l'employeur, des compagnons de travail ou encore de la clientèle que dessert l'employeur»[177]. Partant, «la preuve "impressionniste", c'est-à-dire non appuyée sur des faits objectifs mais sur des hypothèses ou des affirmations, sera jugée insuffisante»[178]. Un survol de la jurisprudence portant sur des situations susceptibles d'être visées par l'article 18.2 montre que la preuve reçue par les tribunaux judiciaires et d'arbitrage offre rarement ce haut degré d'objectivité. Compte tenu des directives claires que donne le nouveau Tribunal des droits de la personne du Québec en matière de discrimination, il est peu probable que les tribunaux puissent rester encore longtemps imperméables à sa jurisprudence. L'employeur qui ignore cette réalité risque de connaître des lendemains douloureux s'il n'en prend acte dès maintenant.

i) *La réaction des autres employés*

Ainsi, un critère comme l'incidence que l'infraction criminelle commise par un employé peut avoir sur ses collègues de travail[179] devrait être analysé avec la plus grande prudence par l'employeur et les tribunaux. Certains types d'infractions pourront créer chez les autres employés de sérieuses appréhensions. Par exemple, une personne pourra éprouver d'importantes difficultés à accomplir son travail si elle est constamment exposée aux menaces de mort que lui profère un collègue accusé de cette infraction. En pareilles circonstances, l'employeur qui ne parvient pas, par des moyens raisonnables, à faire cesser ces menaces pourra alors être justifié de sanctionner celui qui en est l'auteur[180].

Cependant, c'est souvent sur la foi de préjugés ou de considérations irrationnelles que des collègues de travail refuseront de travailler aux côtés d'un employé au passé criminel. Bien que ces considérations irrationnelles puissent être présentes chez plusieurs employés[181], cela ne saurait suffire à les rendre légitimes. De fait, «les oppositions fondées sur des attitudes incompatibles avec les droits de la personne ne sont pas pertinentes»[182]. L'employeur ayant l'obligation d'offrir un milieu de travail exempt de discrimination[183], il ne saurait ignorer les droits garantis par la Charte québécoise pour le motif qu'une majorité de ses employés l'invitent à le faire[184]. Il devra plutôt prendre les mesures appropriées pour que tous ses employés respectent le droit que l'article 18.2 de la Charte québécoise accorde à leur collègue. D'ailleurs, les termes de cette disposition indiquent bien que l'employeur n'est pas l'unique débiteur du droit qu'elle confère[185]. Toutefois, la simple *possibilité* que des détenus travaillant comme aide-cuisinier puissent porter atteinte à l'intégrité physique des cuisiniers d'une institution carcérale aura suffi pour délier ces derniers de l'obligation que leur impose l'article 18.2[186]. Cette conclusion apparaît d'autant plus discutable que jamais l'on ne s'interrogea sur la nature des délits qui avaient valu l'emprisonnement aux aides-cuisiniers.

ii) La réaction de la clientèle

Si l'employeur ne peut pénaliser l'auteur d'un acte criminel pour la seule raison qu'une majorité de ses collègues prônent une sanction contre lui, il ne peut pas davantage justifier cette sanction en fonction des préjugés que peut partager sa clientèle. De la même façon qu'un restaurateur ne peut nier à l'aveugle, qui se déplace au moyen d'un chien-guide, l'accès à son établissement pour le motif que sa clientèle sélectionne n'apprécie guère la présence d'un animal dans la salle à manger, l'employeur devrait se garder d'épouser les appréhensions subjectives de ses clients. Aussi devrait-il, à plus forte raison, s'abstenir de les présumer: «De la suspicion, de l'appréhension, de la crainte quant à la réaction éventuelle de la clientèle, ce n'est pas un lien tel qu'exigé par la jurisprudence arbitrale.»[\[187\]](#)

Or, à moins que l'employeur ne fasse montre de la plus grande vigilance, c'est précisément sur le terrain des préjugés que l'application du critère de l'effet potentiellement négatif de l'infraction sur la clientèle desservie[\[188\]](#) risque de le mener. L'analyse de la jurisprudence sur cette question fait d'ailleurs voir que c'est généralement sur la foi d'une preuve «impressionniste», sans données factuelles précises, que les tribunaux ont déduit l'effet négatif de l'infraction sur la clientèle.

iii) La réputation de l'employeur

De façon générale, la preuve exigée de l'employeur n'aura pas à être beaucoup plus probante dans les cas où il estime que la conduite de l'employé nuit à son image et porte ainsi atteinte à sa réputation[\[189\]](#). De fait, les tribunaux semblent enclins à présumer cette atteinte en regard de certains types d'infractions. Appelée à juger le bien-fondé du congédiement d'un chauffeur d'autobus trouvé coupable de tentative de viol alors qu'il n'était pas en fonction, la Cour d'appel du Québec appliquait cette présomption et maintenait la décision de l'employeur:

Le fondement essentiel de la réputation générale d'une entreprise qui, comme la CTCUM, maintient un contact de tous les jours et de toutes les heures avec des centaines de milliers de personnes est le comportement de ses employés. Ce sont eux qui font et défont cette réputation. Chaque geste posé par l'un d'eux, qui va à l'encontre des normes reconnues et acceptées de la normalité et de la bonne conduite, sape dans l'opinion des usagers du transport en commun la confiance qui doit exister entre le transporteur et le transporté.

Le public ne s'embarasse pas de la distinction subtile entre une tentative de viol commise en dehors des fonctions du chauffeur d'autobus et une autre qu'il aurait perpétrée alors qu'il portait un uniforme et un insigne de la compagnie. Pour ce public un tel personnage est taré, on ne lui fait pas confiance et on ne souhaite pas que ses enfants viennent en contact avec lui.

On trouvera rarement des gens disposés à se porter témoins de ce phénomène d'atteinte à la réputation; il n'en reste pas moins qu'il existe et affirmer comme l'arbitre l'a fait qu'aucune preuve ne permet de conclure que la conduite du plaignant a affecté cette réputation équivaut à créer une exigence à laquelle le bon sens le plus élémentaire répugne. Dans cette perspective, j'opine que cette conclusion de l'arbitre était déraisonnable.[\[190\]](#)

Poussant ce raisonnement à son ultime limite, on a même conclu qu'un conseiller publicitaire trouvé coupable de grossière indécence sapait «la confiance qui doit exister entre [un] journal et ses lecteurs»[\[191\]](#)! De même, on a pu déduire une atteinte à la réputation de l'employeur même si l'infraction

commise n'avait pas été publicisée[192]. En fait, les tribunaux seront souvent enclins à inférer le préjudice, sans exiger une preuve tangible de son existence et de son étendue, surtout si l'infraction commise par l'employé est de nature sexuelle[193].

L'inférence d'un préjudice du fait même de l'infraction apparaît difficilement conciliable avec l'objet de l'article 18.2 et le fardeau de preuve dont l'employeur doit s'acquitter, en d'autres occasions, pour qu'un tribunal puisse conclure qu'une exigence est «requis par l'emploi» au sens de l'article 20 de la Charte. Compte tenu de l'effet réducteur qu'elle peut avoir sur le droit protégé[194], la présomption de préjudice ne devrait pas être recevable dans le cadre d'une analyse fondée sur l'article 18.2. À supposer qu'on la juge néanmoins utile, elle ne devrait servir qu'à titre très exceptionnel:

[I]l est, règle générale, nécessaire de démontrer de façon prépondérante par des éléments de faits tangibles et directs l'état du préjudice qu'on a pu encourir du fait qu'un salarié de son entreprise a été inculpé et condamné pour la commission d'un acte criminel donné. On doit indéniablement dépasser à cet égard le niveau des présomptions ou des énoncés de principes qui tendent à ramener ultimement toute l'analyse à la simple question de savoir s'il y a eu ou non perte de confiance de la part de l'employeur. Il faut cependant ajouter que la reconnaissance de cette démarche n'empêche pas pour autant qu'on puisse concevoir, au titre des exceptions, des situations à propos desquelles il serait à toutes fins pratiques inutile d'exiger qu'on établisse par le détail l'existence du lien entre l'acte criminel et la nature de l'emploi en cause, le préjudice s'inférant directement de ces deux dernières composantes de la liaison. Spontanément, il nous vient à l'esprit qu'il devrait en être ainsi, par exemple, dans le cas d'un congédiement d'un policier qui aurait perpétré un vol à main armée.[195]

Présumer le lien avec l'emploi sans analyser plus à fond les faits propres à chaque affaire risque de défavoriser l'employé dans certains cas. Pensons à l'accusation qui s'avère dénuée de fondement en raison des déclarations mensongères de la présumée victime. L'article 18.2 de la Charte québécoise devrait pouvoir servir l'employé en pareilles circonstances:

[A]ccepter la prétention patronale voulant que certaines catégories ou certains types d'infraction soient a priori et dans l'abstrait liées avec l'emploi, abstraction faite de la nature et des circonstances de l'acte en cause, serait de nature à vider substantiellement, sinon complètement, de son contenu la protection de l'article 18.2.[196]

Partant, il devrait être «nécessaire de disposer de données telles la nature de la clientèle visée, ses réactions [avec les réserves que nous avons vues], des circonstances particulières dans lesquelles s'est produit l'acte criminel [...] pour évaluer adéquatement la mesure d'un préjudice.»[197] Du reste, cette évaluation devra être faite de façon objective et dans une perspective plus vaste que celle de l'employeur. À titre d'exemple, on pourra tenir compte du fait qu'une mesure clémente contre l'employé peut, en certaines circonstances, contrebalancer les effets préjudiciables de sa conduite[198].

iv) Le lien de confiance

Le critère de la rupture du lien de confiance entre l'employeur et son employé[199] commande aussi une évaluation objective. La confiance étant un sentiment subjectif par nature, on voit instantanément

poindre les difficultés que peut soulever l'application d'un tel critère. Il n'est d'ailleurs pas étonnant que l'on ait suggéré son abandon pur et simple[200]. Bien que les tribunaux n'aient pas retenu cette dernière proposition, ils semblent généralement hésitants à déduire un «lien avec l'emploi» sur la foi d'une simple allégation de rupture du lien de confiance[201]. Presque unanimes à reconnaître qu'un tel constat ne peut être le fait exclusif de l'employeur[202], les tribunaux n'hésiteront pas à intervenir dans les cas où «[l]e lien avec l'emploi a été créé subjectivement par [lui]»[203].

Cette intervention sera souvent nécessaire pour assurer la primauté de la Charte québécoise. Après tout, dans les cas où un employé est pénalisé en raison d'une accusation pendante ou d'une condamnation prononcée contre lui, l'«employeur pourrait toujours argumenter que sa relation avec cet employé est affectée»[204]:

[D]ans les cas de congédiement, quelle qu'en soit la raison, que cette raison soit de nature disciplinaire à proprement parler ou qu'elle ait trait à la capacité du salarié d'effectuer le travail, il faut bien remarquer que l'employeur a vu dans tous les cas sa confiance en l'employé sérieusement ébranlée s'il en est arrivé là! [...] [L]a prétention suivant laquelle, in se, sans égard aux circonstances, la nature même de l'offense détruit le lien de confiance, cette prétention, disions-nous, a ses limites et est même douteuse.[205]

En définitive, quand vient le moment d'apprécier le lien rationnel entre l'infraction commise et l'emploi, le critère du lien de confiance est un bien mauvais guide.

v) Le risque de récidive

Il pourrait en être différemment du critère relatif aux risques de récidive[206]. L'effet préjudiciable d'une récidive éventuelle sur l'exécution efficace du travail à accomplir peut vraisemblablement permettre de mieux évaluer si une infraction a un lien avec l'emploi[207]. Cette considération est particulièrement pertinente dans le domaine de l'enseignement. Lui prêtant un rôle de modèle, la société attend de l'enseignant qu'il serve d'exemple[208]. La perfection n'étant pas de ce monde, la société ne peut raisonnablement l'exiger de lui. Elle est en retour en droit de s'attendre à ce qu'il ne transgresse pas, inconsidérément et de façon répétée, les valeurs fondamentales propres au système d'éducation. Qu'il ait un écart de conduite isolé, passe encore, mais il ne peut perpétuellement enfreindre les valeurs qu'il a précisément pour mission d'inculquer à ses élèves. Il doit dans la mesure du possible être conséquent avec ses enseignements:

If a person is to be a role-model, that person's behaviour, in both words and deeds, should be consistent. [...] No doubt, repeated inconsistency, would weaken the authority of the teacher. But one inconsistency, never repeated, and counter-balanced by the repeated presentations of the teacher in the classroom? Not, we submit, very likely. The problem does not, however, end here. One swallow may not make a summer, as the proverb says, but a whole flock of them may. The repeated flouting of a value which teachers are supposed to uphold will present the message both to other teachers and to the community at large that maintenance of this value is not important.[209]

Partant, la propension d'un employé à récidiver pourra être prise en compte par le tribunal. On ne

s'entend toutefois pas sur la nature de la preuve qui devra être faite à cet égard. Certains estiment que la simple *possibilité* de récidive pourrait justifier le congédiement d'un employé[210]. D'autres considéreront comme «raisonnable et exacte» la décision d'un arbitre de grief d'annuler un congédiement dans un contexte où «une récidive était possible» mais peu *probable*[211]. Ce dernier point de vue apparaît plus compatible avec la norme de preuve applicable en matière de discrimination, savoir la prépondérance des probabilités. Comme il n'existe pas d'outils absolument fiables qui puissent permettre de conclure avec certitude qu'une personne ne récidivera pas[212], la *possibilité* de récidive est en quelque sorte toujours présente. Pour certains employeurs, l'infraction commise par l'employé pourrait même constituer, en soi, une preuve de cette possibilité et ce, sans égard à la conduite irréprochable dont cet employé a pu faire montre par le passé[213]. En conséquence, on ne peut réellement se satisfaire d'un fardeau moindre que la prépondérance des probabilités sans, par la même occasion, priver l'employé de toute «possibilité» de renverser le fardeau de la preuve à son avantage.

vi) Le lieu et le moment de l'infraction

Le lieu et le moment où l'infraction a été perpétrée sont des facteurs qui peuvent également servir à déceler le lien entre celle-ci et l'emploi[214]. Faut-il pour autant déduire que l'employé qui s'adonne à une activité criminelle sur les lieux de son travail et alors qu'il est en fonction est nécessairement privé de la protection de l'article 18.2? De même, doit-on forcément conclure que l'employé qui commet un acte criminel en dehors des heures de travail bénéficie d'une immunité qui le place à l'abri des sanctions de l'employeur? L'absolutisme d'une pareille interprétation siérait bien peu à la complexité des rapports humains et des relations de travail. Aussi doit-elle être rejetée:

La Ville soutient que la disposition «aucun lien avec l'emploi» [...] est purement objective et qu'il suffit d'établir un lien quelconque si ténu soit-il, pour que la protection de l'article 18.2 ne s'applique pas. Je ne partage pas ce point de vue. D'abord parce que l'interprétation suggérée par la Ville nierait complètement la protection visée par l'article 18.2. [...] Je suis également d'opinion qu'une interprétation tout aussi stricte voulant que l'infraction soit uniquement reliée à l'emploi dans le sens où cette infraction surviendrait à l'occasion d'une relation directe du travail effectué par l'employé ne peut être retenue. Il y a des situations où l'infraction commise par un employé en dehors de son travail peut avoir des répercussions dans sa relation d'emploi avec son employeur.[215]

La sanction prise en raison d'une infraction commise en dehors des fonctions de l'employé pourra amener celui-ci à prétendre que l'employeur s'immisce dans sa vie privée. Bien qu'ils se montrent généralement sensibles à cette préoccupation de l'employé[216], les tribunaux y attacheront peu d'importance s'ils estiment que l'infraction commise a un lien avec l'emploi[217]. De plus, il semble que l'on considère qu'une accusation criminelle portée par l'État contre un citoyen «implique une situation qui devient par le fait même publique» de telle sorte que l'expectative de l'employé quant au respect de sa vie privée s'en trouverait plus limitée[218]. De fait, lorsqu'il entre en conflit avec le principe de la publicité du processus judiciaire, le droit à la vie privée triomphe rarement[219].

vii) La violation d'une politique de l'employeur

Par ailleurs, le fait qu'un employé commette une infraction manifestement incompatible avec une politique claire et explicite de l'employeur ou de l'institution[220] pourra constituer un facteur important pour déterminer l'existence d'un lien avec l'emploi. Ces politiques pourront prendre plusieurs formes. Par exemple, on sait qu'en vertu de la *Loi sur l'instruction publique* chaque école doit se doter d'un projet éducatif[221]. Centré sur des valeurs choisies et partagées par les élèves, leurs parents, les enseignants, le personnel de l'école et la commission scolaire, le projet éducatif est un plan d'action visant à intégrer ces valeurs dans le vécu quotidien de l'école[222]. Les valeurs privilégiées par le milieu pourront différer d'une école à l'autre[223] mais elles lieront, dans une certaine mesure, les personnes qui y oeuvrent. Ainsi, selon les valeurs épousées par une école donnée, le lien entre une infraction et l'emploi pourrait ressortir plus clairement. Ce pourrait être le cas, à titre d'exemple, de l'enseignant qui commet des voies de fait graves sur la personne d'un élève qui fréquente une école où la non-violence est au coeur du projet éducatif. Rappelons que l'enseignant a le devoir «de respecter le projet éducatif de l'école» et que la commission scolaire doit favoriser sa réalisation[224].

Pour que la politique de l'employeur ou de l'institution puisse être opposable à l'employé, elle devra être suffisamment publicisée. En outre, les personnes à qui elle est destinée devront être en mesure de connaître, avec une certitude raisonnable, le type d'actes qu'elle vise à décourager. À titre d'exemples, des concepts comme l'«immoralité» ou l'«inconduite» apparaissent trop imprécis[225] pour que l'on puisse raisonnablement conclure que l'employé, par opposition au tribunal[226], en connaît bien les limites. Partant, les dispositions d'une convention collective qui renvoient à des concepts de cette nature ne pourraient servir d'indices suffisamment probants pour permettre de mieux déceler le lien entre une infraction criminelle et l'emploi. Le tribunal devra dès lors s'en remettre à d'autres facteurs pour apprécier si un tel lien existe.

b) *La proportionnalité*

Plusieurs des facteurs considérés par les tribunaux appelés à juger du bien-fondé de la sanction imposée par l'employeur à l'auteur d'un acte criminel n'ont pas véritablement trait au «lien» entre l'infraction et l'emploi. L'âge d'un employé, son ancienneté, sa compétence, son dossier disciplinaire, le caractère prémédité de son geste, le résultat de son procès criminel et ses difficultés personnelles à l'époque de l'infraction[227] en disent peu sur le lien rationnel qui peut exister entre l'infraction qu'il a commise et l'emploi.

En revanche, ces facteurs, hormis celui relatif à l'âge de l'employé, lequel nous apparaît discriminatoire, pourront permettre aux tribunaux d'évaluer plus justement la *proportion* entre la sanction imposée et l'objectif de l'employeur d'assurer l'exécution efficace du travail et de dissuader l'employé et ses collègues d'adopter une conduite similaire. Ici encore, la jurisprudence portant sur l'article 20 de la Charte québécoise pourrait être d'un grand intérêt. Selon les principes qui s'en dégagent, la mesure qui affecte un employé ne doit pas «constituer un moyen excessif d'atteindre des objectifs légitimes»[228]. Partant, l'employeur pourrait être tenu de procéder à une évaluation individuelle de l'employé et se voir contraint de démontrer que la sanction imposée ne va pas plus loin que nécessaire[229].

En matière disciplinaire, le législateur autorise les tribunaux d'arbitrage à réviser la décision de l'employeur pour y substituer ultimement celle qui leur paraît juste eu égard aux circonstances[230]. En outre, les conventions collectives en vigueur dans le milieu de l'éducation reconnaissent à l'arbitre saisi d'un grief le pouvoir de «le maintenir ou le rejeter en totalité ou en partie».

Malgré ce pouvoir qui leur est attribué, les arbitres de griefs pourront parfois limiter leur intervention aux seuls cas où la mesure prise par l'employeur leur apparaît «injuste», «déraisonnable», «abusive», «exagérée», «arbitraire», «discriminatoire», «invraisemblable» ou entachée de «mauvaise foi»[\[231\]](#). Cette réserve semble notamment justifiée par le souci de ne pas faire inutilement obstacle aux décisions prises par les représentants élus de la population et de ne pas substituer d'autres règles de moralité à celles auxquelles ceux-ci adhèrent[\[232\]](#).

Bien qu'il soit légitime que les tribunaux d'arbitrage s'en remettent en principe aux commissaires pour assurer le fonctionnement des écoles et la gestion du personnel[\[233\]](#), ils ne peuvent avaliser les décisions qui s'avèrent injustifiées ou inéquitables eu égard à toutes les circonstances[\[234\]](#). Tant le *Code du travail* que la Charte québécoise exigent leur intervention en pareils cas:

Le pouvoir de sanctionner la conduite des instituteurs n'exclut pas pour l'employeur la nécessité d'être juste. Sanction et justice ne sont pas des termes incompatibles, au contraire ils participent de la nature même de l'autorité reconnue au patron. Ce dernier doit toujours s'évertuer à pondérer ses décisions à caractère disciplinaire de manière à assurer une certaine proportionnalité de la sanction par rapport à la faute.[\[235\]](#)

Partant, la sanction disciplinaire qui apparaît disproportionnée en regard de l'infraction et des caractéristiques propres de la personne qui l'a commise devrait être revue par le tribunal:

Le droit qu'a l'employeur de prendre des mesures disciplinaires à l'endroit des employés qui commettent des manquements graves à leurs obligations ne l'autorise pas à exercer de la discrimination à leur endroit, en prenant des sanctions qui sont motivées davantage par ses préjugés que par une évaluation objective [...]

[U]ne sanction qui apparaîtrait disproportionnée par rapport à la gravité de l'accusation pourrait être jugée discriminatoire, dans la mesure où l'on peut supposer qu'elle reflète davantage les préjugés de l'employeur qu'une évaluation objective des effets de l'accusation sur le contrat de travail qui lie l'employeur et l'employé.[\[236\]](#)

Ces propos, tenus dans le cadre d'une analyse de la protection contre la discrimination fondée sur la «condition sociale», sont antérieurs à la jurisprudence qui allait nier le lien entre ce motif discriminatoire et les antécédents judiciaires d'un employé[\[237\]](#). L'intervention subséquente du législateur par le truchement de l'article 18.2 allait expressément commander cette «évaluation objective des effets de l'accusation sur le contrat de travail qui lie l'employeur et l'employé» à laquelle il est fait ici allusion. Par l'effet de cette disposition de la Charte québécoise, les tribunaux d'arbitrage ne devraient donc pas pouvoir se soustraire à cette obligation, pas même au nom du principe de la retenue judiciaire à l'égard des décisions des représentants de l'électorat:

[L]'interprétation, étant ce qu'elle est, conduit souvent l'employeur, à la fois juge et partie, à adopter des solutions entachées de subjectivité. C'est ici qu'entre en scène le tribunal d'arbitrage chargé de connaître des litiges survenus en de telles occasions. C'est en somme une juridiction d'appel dont le rôle est de contrôler, en le limitant, le pouvoir des commissions scolaires tout en assurant aux instituteurs une certaine protection incluant leur sécurité d'emploi.[\[238\]](#)

CONCLUSION

Ce qui frappe à l'étude de l'article 18.2 de la Charte québécoise, c'est d'abord le nombre somme toute restreint de litiges où cette disposition, pourtant vieille de plus d'une douzaine d'années, a été invoquée devant les cours de justice. À l'exception de quelques décisions de la Cour du Québec et de la Cour supérieure, c'est essentiellement à la jurisprudence des tribunaux spécialisés dans les relations de travail qu'il faut s'en remettre pour connaître le fin mot sur la protection offerte aux auteurs d'actes criminels.

Peu familiers qu'ils sont avec le domaine des droits fondamentaux, c'est le plus souvent à la fontaine du droit du travail que les arbitres de griefs puisent, pour l'heure, les principes qui justifient leurs décisions. On observe même chez eux une réticence certaine à emprunter aux concepts propres aux lois sur les droits de la personne pour apporter une solution à des problèmes qui interpellent avant tout les valeurs que ces lois protègent[239]. Ce constat pourrait expliquer pourquoi l'article 18.2 se fait encore si discret, les justiciables et leurs représentants y voyant une simple redondance avec les lois du travail québécoises.

On devrait pourtant se garder de conclure trop hâtivement à la similitude de ces deux branches du droit. En fait, elles obéissent à des règles bien distinctes[240], notamment en matière de preuve. Pour l'employeur, la tâche d'établir l'existence d'une «cause juste et suffisante» de congédiement pourrait bien être moins exigeante que celle de démontrer, de façon objective, le lien entre une infraction criminelle et l'emploi de la personne qui l'a commise.

Depuis le début des années quatre-vingts, la Cour suprême du Canada n'a cessé de rappeler la nature fondamentale et particulière des droits et libertés de la personne. Elle s'est aussi faite insistante pour que les lois vouées à la protection de ces droits reçoivent une interprétation large et libérale. Sa jurisprudence révèle qu'en matière de discrimination, le fardeau de preuve qu'elle exige de la personne qui tente de justifier une mesure discriminatoire est particulièrement rigoureux. Le Tribunal des droits de la personne du Québec a clairement emprunté cette voie tracée par la plus haute Cour canadienne. Tôt ou tard, cette jurisprudence exercera son influence sur les relations de travail québécoises. Les employeurs, et les commissions scolaires au premier chef[241], devraient en prendre acte dès maintenant.

Pour les auteurs d'actes criminels, cette influence pourrait se faire sentir non seulement dans le domaine de l'emploi mais dans toutes les sphères d'activités visées par la Charte québécoise. En répudiant récemment la définition de la «condition sociale» retenue jusque-là par les tribunaux québécois pour y substituer une définition nettement plus généreuse[242], le Tribunal des droits de la personne du Québec vient d'étendre considérablement la protection contre la discrimination offerte par la Charte québécoise. Selon cette nouvelle interprétation, les personnes qui présentent des antécédents judiciaires seraient vraisemblablement visées par le motif de la «condition sociale» de l'article 10.

Du coup, l'article 18.2 perd ni plus ni moins sa raison d'être. À l'origine, cette disposition avait pour but de donner une *protection additionnelle* aux personnes qui présentaient des antécédents judiciaires. Paradoxalement, sa présence dans la Charte risque aujourd'hui de limiter les droits auxquels elles pourraient autrement prétendre en raison de leur «condition sociale». De fait, la présomption selon laquelle «le législateur ne parle pas pour ne rien dire» ou l'argument par les raisons contraires (*expressio unius est exclusio alterius*)[243] pourront constituer, aux yeux de certains, un obstacle dirimant à l'inclusion des antécédents judiciaires dans la nouvelle définition de la «condition sociale». Reste à voir si cette prétention recevra un accueil favorable en jurisprudence. Si c'était le cas, c'est la suppression de l'article 18.2 qui pourrait accorder cette fois une «protection additionnelle» aux auteurs d'actes criminels. Comme quoi le passé n'est pas toujours garant de l'avenir!

[1]

LL.M., avocat du cabinet *Pothier Delisle* de Ste-Foy et chargé de cours en droits et libertés de la personne à la Faculté de droit de l'Université Laval. Cette étude est une version remaniée du texte d'une conférence donnée le 18 mars 1994 dans le cadre d'un colloque sur les développements récents en droit scolaire organisé par le Service de formation permanente du Barreau du Québec. Les opinions exprimées dans cet article n'engagent que l'auteur.

[2] Marc BERGERON, «La déchéance post-pénale: Une étude sur les conséquences légales de la condamnation et sur les moyens d'en atténuer les effets sur le statut de la personne», (1982) 42 *R. du B.* 725, 777 et 778.

[3] *Id.*, 778.

[4] Julian V. ROBERTS et Nicholas R. WHITE, «Public Estimates of Recidivism Rates: Consequences of a Criminal Stereotype», (1986) 28 *Rev. Can. Crim.* 229, 231 et 238; Robert J. GEBOTYS, Julian V. ROBERTS et Bikram DASGUPTA, «News Media Use and Public Perceptions of Crime Seriousness», (1988) 30 *Rev. Can. Crim.* 3, 4 et 15; Julian V. ROBERTS et Anthony N. DOOB, «Sentencing and Public Opinion: Taking False Shadows For True Substances», (1989) 27 *Osgoode Hall L.J.* 491, 497-500; Julian V. ROBERTS, «Sentencing, Public Opinion and the News Media», (1995) 26 *R.G.D.* 115 (*passim*).

[5] J.V. ROBERTS et N.R. WHITE, *loc. cit.*, note 3, 239; Yves BRILLON, «Les attitudes punitives dans la population canadienne», (1984) 26 *Rev. Can. Crim.* 293, 295 et 296: «Autrement dit, quand on demande aux citoyens si, d'une façon générale, ils croient que les tribunaux sont trop sévères, juste assez sévères ou pas assez sévères dans leurs jugements, la plupart d'entre eux répondent en fonction des criminels dangereux. [...] Il paraît donc évident que, dans la population, c'est le criminel violent, récidiviste, irrécupérable qui sert d'étalon pour juger de la sévérité des tribunaux et des juges.»

[6] R. Paul DAVIS, «Employer Stigmatization of Ex-Offenders and the Pardon Under the Criminal Records Act», (1980) 22 *Rev. Can. Crim.* 343; J.V. ROBERTS et N.R. WHITE, *loc. cit.*, note 3, 239. Selon une étude faite auprès d'adolescents anglais, ce sont surtout les crimes d'ordre économique (par exemple, le vol) qui seraient commis par des personnes sans emploi: David P. FARRINGTON, Bernard GALLAGHER, Lynda MORLEY, Raymond J. ST.LEDGER et Donald J. WEST, «Unemployment, School Leaving, and Crime», (1986) 26 *Brit. J. Crim.* 335, 351. Par ailleurs, l'hypothèse selon laquelle l'absence de travail contribue généralement à l'augmentation de l'activité criminelle d'un individu serait moins probante chez les femmes: Ngairé NAFFINE et Fay GALE, «Testing the Nexus; Crime, Gender, and Unemployment», (1989) 29 *Brit. J. Crim.* 144, 154.

[7] COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE DU QUÉBEC, *Les antécédents judiciaires dans les lois administrées par le ministère de la Justice*, cahier no 4, Québec, 1981, p. 10. Selon les statistiques les plus récentes, cette hypothèse se vérifie. En 1993, 61,8% des répondants sous probation et 58,7% des répondants en détention répondaient «NON» à la question: «Est-ce que le contrevenant avait un travail à son arrivée aux services correctionnels?»: MINISTÈRE DE LA SÉCURITÉ PUBLIQUE, Services correctionnels du Québec, Direction des politiques correctionnelles et du développement communautaire, *Caractéristiques et besoins de la clientèle correctionnelle* (sondage), 1993.

[8] *Re Public Service Employee Relations Act*, [1987] 1 R.C.S. 313, 368 (j. Dickson, diss.). Voir dans le même sens: M. BERGERON, *loc. cit.*, note 1, 733.

[9] Si ce n'est, peut-être, grâce à son article 50. Voir Yvan BOLDUC, «Les droits à la dignité, au respect de la vie privée et à la jouissance de ses biens», dans *Développements récents en droit administratif* (1993), vol. 45, Service de la formation permanente, Barreau du Québec, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1993, 91, à la page 92, lequel invite à interpréter la *Charte des droits et libertés de la personne*, L.R.Q., c. C-12 (ci-après citée: «Charte québécoise») «[...] de façon à ne pas supprimer ou restreindre la jouissance ou l'exercice d'un droit ou d'une liberté de la personne qui n'y est pas inscrite». Rappelons que le droit au travail est notamment reconnu aux articles 23(1) de la *Déclaration universelle des droits de l'homme*, Doc. off., A.G., 3e session, première partie, résolution 217A (III), p. 71, Doc. N.U. A/810 (1948), et 6(1) du *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels*, (1976) 993 R.T.N.U. 13. La Cour suprême du Canada a déjà tenu compte de cette dernière disposition pour interpréter la *Charte canadienne des droits et libertés: Slaight Communications Inc. c. Davidson*, [1989] 1 R.C.S. 1038, 1056 (j. Dickson). Rien ne s'oppose à ce qu'on épouse la même démarche interprétative en regard de la Charte québécoise. Incidemment, la Cour supérieure assimilait encore récemment le «droit au travail» à un «droit fondamental»: *St-Sauveur c. Beaudet*, [1993] R.J.Q. 2873, 2875 (C.S.) (j. Denis). *Contra: Fraternité des policiers de la Communauté urbaine de Montréal Inc. c. Conseil de sécurité publique de la Communauté urbaine de Montréal*, [1976] C.S. 1513, 1514 (j. Vallerand); *Leroux c. Centre hospitalier Ste-Jeanne d'Arc*, J.E. 95-1020; D.T.E. 95T-584, p. 11 (C.S.) (j. Jasmin) (en appel: no 500-09-000686-956); *Godbout c. Ville de Longueuil*, D.T.E. 95T-1163, pp. 11, 14 et 15 (C.A.) (j. Baudouin).

[10]

(1976) 108 G.O. II, 3875.

[11] Daniel PROULX, «Égalité et discrimination dans la Charte des droits et libertés de la personne: étude comparative», (1980) 10 R.D.U.S. 381, 481-486.

[12] André MOREL, «La Charte québécoise: un document unique dans l'histoire législative canadienne», (1987) 21 R.J.T. 1, 16-18; André MOREL, «L'originalité de la Charte québécoise en péril», dans *Développements récents en droit administratif* (1993), *op. cit.*, note 8, pp. 66 et 67; Michèle RIVET et Sylvie GAGNON, «Quelques considérations sur la *Charte des droits et libertés de la personne* du Québec et le droit carcéral», dans *Droits de la personne: l'émergence de droits nouveaux, Aspects canadiens et européens*, Actes des Journées strasbourgeoises de l'institut canadien d'études juridiques supérieures 1992, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1992, p. 115.

[13] *Modes Cohoes Inc. c. Québec (Procureur général)*, [1993] R.J.Q. 2801, 2806 (C.A.) (*per curiam*) (autorisation de pourvoi à la Cour suprême du Canada refusée: [1994] 1 R.C.S. ix); Madeleine CARON, «Le droit à l'égalité dans le Code civil et dans la Charte québécoise des droits et libertés», (1985) 45 *R. du B.* 345, 372; Daniel PROULX, «Le défi de l'égalité et la Charte canadienne des droits», (1988) 48 *R. du B.* 633, 645; Daniel PROULX, *La discrimination dans l'emploi: les moyens de défense selon la Charte québécoise et la Loi canadienne sur les droits de la personne*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1993, p. 7. Notons cependant que la *Charte canadienne des droits et libertés*, du fait de son statut constitutionnel, pourrait servir, en certaines circonstances, à étendre l'énumération limitative des motifs de discrimination prohibés par la Législature du Québec: *Haig v. Canada*, (1992) 94 D.L.R. (4th) 1 (Ont. C.A.).

[14] Alain-François BISSON, «La Charte québécoise des droits et libertés de la personne et le dogme de l'interprétation spécifique des textes constitutionnels», (1986) 17 *R.D.U.S.* 19, 42 et 43; André COLLARD, «La condition sociale: est-ce vraiment un motif de discrimination?», (1987) 47 *R. du B.* 188, 192: «Il reste à admettre que le caractère *limitatif* de l'énumération de l'article 10 empêchait la magistrature de faire indirectement ce qu'elle ne pouvait faire directement en considérant la condition sociale comme le fourre-tout qui aurait pu permettre de sanctionner toutes les formes de discrimination.» L'appréhension qu'une interprétation trop libérale du motif de la «condition sociale» ait un effet paralysant sur l'action des particuliers et des gouvernements a pu avoir également une incidence. La Cour suprême du Canada a d'ailleurs invoqué un argument similaire pour confiner le champ d'application de la *Charte canadienne des droits et libertés* à la seule action gouvernementale: *Stoffman c. Vancouver General Hospital*, [1990] 3 R.C.S. 483, 506 (j. La Forest).

[15] COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE DU QUÉBEC, *La condition sociale*, cahier no 2, Montréal, 1980.

[16] Henri BRUN et André BINETTE, «L'interprétation judiciaire de la condition sociale, motif de discrimination prohibé par la Charte des droits du Québec», (1981) 22 *C. de D.* 681, 686.

[17] COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE DU QUÉBEC, *op. cit.*, note 6, pp. 22 et 24.

[18] *Commission des droits de la personne du Québec c. Compagnie Price Ltée*, J.E. 81-866 (C.S.) (j. Bernier); *Commission des droits de la personne du Québec c. Ville de Beauport*, [1981] C.P. 292 (j. Desjardins); *Commission des droits de la personne du Québec c. Ville de Montréal*, (1983) 4 C.H.R.R. D/1444 (C.S.) (j. Blanchet); *Vermette c. Union des employés de commerce, local 298*, [1982] T.T. 404, 408 (j. Lesage); Thomas J. SINGLETON, «La discrimination fondée sur le motif des antécédents judiciaires et les instruments anti-discriminatoires canadiens», (1993) 72 *R. du B. Can.* 456, 472.

[19] *Commission des droits de la personne du Québec c. Centre hospitalier St-Vincent-de-Paul de Sherbrooke*, C.S. St-François, no 450-05-000856-78, 7 septembre 1978 (antécédents médicaux ou psychiatriques); *Johnson c. Commission des affaires sociales*, [1984] C.A. 61 (personne sans emploi en

raison d'une grève); *Commission des droits de la personne du Québec c. Poisson*, (1980) 1 C.H.R.R. D/15 (C.P.) (soutien de famille monoparentale); *Commission des droits de la personne du Québec c. Antoniadis*, (1980) 1 C.H.R.R. D/188 (C.P.) (statut de parent); *Commission des droits de la personne du Québec c. Équipe du formulaire L.T. Inc.*, (1982) 3 C.H.R.R. D/1141 (C.P.) (grossesse); *Ladouceur c. Ville de Dollard-des-Ormeaux*, [1987] D.L.Q. 95 (C.S.), infirmé pour d'autres motifs: (1993) R.D.J. 329 (C.A.) (absence de diplôme d'ingénieur ou d'architecte); *Syndicat des policiers-pompiers de Lévis c. Ville de Lévis*, C.S. Québec, no 200-05-000382-890, 3 mai 1989, j. Rousseau-Houle (antécédents judiciaires); *Côté c. Dakin*, [1991] R.J.Q. 2751 (C.A.) (absence de lien de parenté avec le propriétaire de son logement); *Garderie Blanche-Neige Inc. c. Office des services de garde à l'enfance*, [1993] R.J.Q. 729 (C.A.) (nature de l'entreprise exploitée); *Modes Cohoes Inc. c. Québec (Procureur général)*, précité, note 12 (nature de l'entreprise exploitée); Henri BRUN et Guy TREMBLAY, *Droit constitutionnel*, 2e édition, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1990, p. 961: «Ce qui surtout caractérise ce titre [de la condition sociale] c'est son inefficacité». Des auteurs ont déjà déploré l'interprétation restrictive que la C.D.P.Q. adoptait elle-même à l'égard du motif de la «condition sociale» en certaines circonstances: Andrée CÔTÉ et Lucie LEMONDE, *Discrimination et Commission des droits de la personne*, Montréal, Éditions Saint-Martin, 1988, p. 20. La jurisprudence des tribunaux judiciaires a pu avoir une incidence importante à cet égard.

[20] *Commission des droits de la personne du Québec c. Gauthier*, [1994] R.J.Q. 253 (T.D.P.Q.); *D'Aoust c. Vallières*, (1994) 19 C.H.R.R. D/322 (T.D.P.Q.); *Commission des droits de la personne du Québec c. Whittom*, (1994) 20 C.H.R.R. D/140 (T.D.P.Q.); *Commission des droits de la personne du Québec c. J.M. Brouillette Inc.*, J.E. 94-801; LPJ-94-2077 (T.D.P.Q.); *contra: Commission des droits de la personne du Québec c. Paquet*, [1981] C.P. 78; *Duchesne c. Commission des affaires sociales du Québec*, [1990] R.J.Q. 2292 (C.S.).

[21] *Lévesque c. Québec (Procureur général)*, [1988] R.J.Q. 223 (C.A.); *contra: Côté c. Commission des affaires sociales du Québec*, J.E. 88-1367 (C.S.).

[22] *Rhéaume c. Association professionnelle des optométristes du Québec*, [1986] D.L.Q. 57 (C.S.); *contra: Guimont c. Université de Montréal*, [1985] C.S. 360.

[23] *Droit de la famille-1473*, [1991] R.D.F. 691 (C.S.).

[24] A. MOREL, «La Charte québécoise: un document unique dans l'histoire législative canadienne», *loc. cit.*, note 11, 13 et 14.

[25] *Id.*, 14.

[26] *Id.*, 15.

[27] COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE DU QUÉBEC, *Commentaires sur le Projet de loi no 86: Loi modifiant la Charte des droits et libertés de la personne*, Cat. 412-45, Montréal, 18 novembre 1982, p. 26.

[28] ASSEMBLÉE NATIONALE DU QUÉBEC, *Journal des débats*, 3e session, 32e législature, vol. 26, 3 décembre 1982, p. 6437 (M. Pierre de Bellefeuille).

[29] ASSEMBLÉE NATIONALE DU QUÉBEC, *Journal des débats*, Commissions parlementaires, 3e session, 32e législature, Commission permanente de la justice, *Étude du projet de loi no 86*, 17 décembre 1982, p. B-11766 (M. Marc-André Bédard).

[30] Voir entre autres: M. RIVET et S. GAGNON, *loc. cit.*, note 11, 131; T.J. SINGLETON, *loc. cit.*, note 17, 474, 477 et 478: «[L]a *Charte québécoise* ne protège pas contre la discrimination pour le motif des antécédents judiciaires dans les autres domaines de la vie quotidienne, comme la fourniture de services et du logement, et ne s'étend pas aux agents et groupes chargés de recueillir des renseignements concernant le crédit.»

[31] *Op. cit.*, note 28, pp. B-11771 et B-11772.

[32] *Loi modifiant la Charte des droits et libertés de la personne*, L.Q. 1982, c. 61, art. 5.

[33] *Loi modifiant diverses dispositions législatives concernant l'application du Code de procédure pénale*, L.Q. 1990, c. 4, art. 133, entrée en vigueur le 1er octobre 1990.

[34] *Insurance Corporation of British Columbia c. Heerspink*, [1982] 2 R.C.S. 145, 157 et 158 (j. Lamer).

[35] *Id.*, 158; *Scowby c. Glendinning*, [1986] 2 R.C.S. 226, 236 (j. Estey); *R. c. Mercure*, [1988] 1 R.C.S. 234, 268 (j. La Forest).

[36] *Winnipeg School Division No. 1 c. Craton*, [1985] 2 R.C.S. 150, 156 (j. McIntyre); *Commission ontarienne des droits de la personne c. Simpsons-Sears*, [1985] 2 R.C.S. 536, 547 (j. McIntyre); *CN c. Canada (Commission des droits de la personne)*, [1987] 1 R.C.S. 1114, 1136 (j. Dickson); *Zurich Insurance Co. c. Ontario (Commission des droits de la personne)*, [1992] 2 R.C.S. 321, 339 (j. Sopinka).

[37] *Université de la Colombie-Britannique c. Berg*, [1993] 2 R.C.S. 353, 370 (j. Lamer).

[38] *Loi modifiant la Charte des droits et libertés de la personne*, précitée, note 31, art. 16.

[39] André MOREL, «La coexistence des Chartes canadienne et québécoise: problèmes d'interaction», (1986) 17 *R.D.U.S.* 49, 62. Voir dans le même sens: Pierre CARIGNAN, «L'égalité dans le droit: une méthode d'approche appliquée à l'article 10 de la Charte des droits et libertés de la personne», (1987) 21 *R.J.T.* 491, 522 et 538; Jacques-Yvan MORIN, «La constitutionnalisation progressive de la Charte des droits et libertés de la personne», (1987) 21 *R.J.T.* 25, 37; Daniel PROULX, «La suprématie des droits et libertés de la personne et la question constitutionnelle au Canada», (1981) 12 *R.G.D.* 413, 417 et 418. Notons que cette nature «quasi constitutionnelle» ne découle pas forcément de la seule présence de l'article 52: Ghislain OTIS, «Le spectre d'une marginalisation des voies de recours découlant de la Charte québécoise», (1991) 51 *R. du B.* 561, 572.

[40] *La Métropolitaine, compagnie d'assurance-vie c. Frenette*, [1992] 1 R.C.S. 647, 673 (j. L'Heureux-Dubé); *Morel c. Corporation de Saint-Sylvestre*, [1987] R.L. 242, 246 (C.A.) (j. LeBel); *Société d'électrolyse et de chimie Alcan Ltée c. Comité d'environnement de La Baie Inc.*, (1992) 10 R.D.J. 333, 342 (C.A.) (j. Tourigny); *Commission scolaire régionale de Chambly c. Bergevin*, [1993] R.L. 157, 172 (C.A.) (j. Brossard) (infirmé mais non contredit sur ce point: [1994] 2 R.C.S. 525); *Archambault c. Doucet*, [1993] R.J.Q. 2389, 2393 (C.S.) (j. Melançon).

[41] *Ford c. Québec (Procureur général)*, [1988] 2 R.C.S. 712, 767.

[42] *Université de la Colombie-Britannique c. Berg*, précité, note 36, 370 (j. Lamer). Voir dans le même sens: *Commission des droits de la personne du Québec c. Immeubles Ni/Dia Inc.*, [1992] R.J.Q. 2977, 2985 (T.D.P.Q.) (j. Rivet).

[43] *R. c. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 R.C.S. 295, 344 (j. Dickson).

[44] *Déclaration universelle des droits de l'Homme*, précitée, note 8.

[45] A. MOREL, «La Charte québécoise: un document unique dans l'histoire législative canadienne», *loc. cit.*, note 11, 3.

[46] M. BERGERON, *loc. cit.*, note 1, 789: «La lecture du préambule de la *Charte des droits et libertés de la personne* pourrait certes fournir des arguments à la personne qui se sent injustement traitée en raison de ses démêlés antérieurs avec la justice.»

[47] *Id.*, 733 et 734, 750 et 751; T.J. SINGLETON, *loc. cit.*, note 17, 457 et 488.

[48] M. RIVET et S. GAGNON, *loc. cit.*, note 11, 133. Voir également: T.J. SINGLETON, *loc. cit.*, note 17.

[49] *St-Jean c. Commission scolaire régionale de l'Outaouais*, [1985] C.S. 637, 639 (j. Landry), confirmé: J.E. 89-189 (C.A.); *Syndicat national des employés de l'Hôpital Ste-Justine c. Hôpital Ste-Justine*, [1990] T.A. 523, 529 (arbitre Jean-Denis Gagnon).

[50] Incidemment, l'article 2087 du *Code civil du Québec*, L.Q. 1991, c. 64 (ci-après cité: «C.c.Q.»), impose à l'employeur de «prendre les mesures appropriées à la nature du travail, en vue de protéger [...] la dignité du salarié.»

[51] Appelés à interpréter une disposition du *Human Rights Act* presque identique à l'article 18.2 de la Charte québécoise, les tribunaux de la Colombie-Britannique lui ont reconnu un objet similaire: *McCartney c. Woodward Stores Ltd.*, (1982) 3 C.H.R.R. D/1113, D/1114 (B.C. Bd. of Inq.), confirmé: *Woodward Stores (British Columbia) Ltd. c. McCartney*, (1983) 145 D.L.R. (3d) 193 (B.C.S.C.); *Iwanchuk c. British Columbia (Ministry of Human Resources)*, (1988) 9 C.H.R.R. D/4670, D/4672 (B.C.H.R.C.); *Thompson c. Granny's Fried Chicken Ltd.*, (1990) 11 C.H.R.R. D/477, D/478 (B.C.H.R.C.).

[52] Madeleine CARON, «Le droit à l'égalité dans la "nouvelle" Charte québécoise telle que modifiée par le projet de loi 86», dans Service de la formation permanente, Barreau du Québec, *L'interaction des Chartes canadienne et québécoise des droits et libertés*, cours 83, 1984, p. 133.

[53] *Syndicat national des employés de l'Hôpital Ste-Justine c. Hôpital Ste-Justine*, précité, note 48, 529 (arbitre Jean-Denis Gagnon).

[54] Art. 33 et 37.1 de la Charte québécoise. Voir, par analogie *R. c. Wigglesworth*, [1987] 2 R.C.S. 541. Voir cependant *Wilkinson c. Commission scolaire Baldwin-Cartier*, [1994] R.J.Q. 2020, 2023 (C.S.) (j. Guthrie).

[55] C'est du moins ce qui ressort des décisions où l'employé invoquait la présomption d'innocence pour contrer la sanction prise par l'employeur: *St-Jean c. Commission scolaire régionale de l'Outaouais*, précité, note 48, 640 (j. Landry); *Société des transports de la Ville de Laval c. Syndicat des chauffeurs de la Société de transport de la Ville de Laval*, [1988] T.A. 633, 637 (arbitre Claude Rondeau); *Pavillon du Parc Inc. c. Syndicat des employés du C.E.V. d'Aylmer (F.A.S. , C.S.N.)*, D.T.E. 91T-1170 (T.A.), p. 14 (arbitre Michel Bolduc); voir également *Ville de Magog c. Syndicat canadien de la fonction publique, section locale 1054*, [1994] T.A. 152, 157 (arbitre Richard Marcheterre); *contra: Steinberg Ltée c. Union des employés de commerce, local 500*, (1973) S.A.G. 415 (sentence 5961), 419 (arbitre Laurent Cossette).

[56] Dans l'affaire *Dore c. Crown Tire Service Ltd.*, (1989) 10 C.H.R.R. D/5433, le *British Columbia Human Rights Council* admet que l'article 8 du *Human Rights Act* de la Colombie-Britannique, disposition en tous points similaire à l'article 18.2, doit être interprété de façon à assurer le respect de la présomption d'innocence. Soulignant que le principe de la présomption d'innocence est fondamental dans notre société et qu'il jouit, à ce titre, d'une reconnaissance constitutionnelle, le Conseil conclut: «[...] when a person is denied employment (or continued employment) because of a charge, the employer has in effect made the assumption that the person is, in fact, guilty. That assumption conflicts with the presumption of innocence. Also on policy grounds, our society recognizes that it is generally wrong to assume a person's guilt before there has been an opportunity to present a defence» (D/5435). Pour des exemples d'application du principe de la présomption d'innocence dans un contexte purement scolaire, voir *Peel Board of Education c. B.*, (1987) 38 D.L.R. (4th) 566, 573 et 574 (Ont. H.C.J.) (j. Reid); *Wilkinson c. Commission scolaire Baldwin-Cartier*, précité, note 53, 2023 (j. Guthrie).

[57] *Pavillon du Parc Inc. c. Syndicat des employés du C.E.V. d'Aylmer (F.A.S. , C.S.N.)*, précité, note 54, p. 15 (arbitre Michel Bolduc).

[58] *Université de la Colombie-Britannique c. Berg*, précité, note 36, 371 (j. Lamer).

[59] Pierre-André CÔTÉ, «L'interprétation de la loi, une création sujette à des contraintes», (1990) 50 *R. du B.* 329, 349, cité avec approbation dans *Hamel c. Malaxos*, [1994] R.J.Q. 173, 187 (C.Q.) (j. Soumis).

[60] Cette présomption d'interprétation est souvent appliquée en jurisprudence. Voir par exemple *Gervais c. Conseil d'administration du Centre hospitalier de St-Laurent*, (1992) 10 R.D.J. 385, 386 (C.A.) (j. Beauregard).

[61] *St-Jean c. Commission scolaire régionale de l'Outaouais*, précité, note 48, 639: «[L]orsque l'accusation n'a aucun lien avec l'emploi, un employeur ne saurait imposer quelque sanction que ce soit à l'employé en attendant l'issue du procès.» (j. Landry); *Proulx c. Fenêtres architecturales Cayouette Inc.*, [1992] R.J.Q. 1026, 1028 (C.S.) (j. Chapat): «Si l'employeur ne peut pénaliser son employé à cause d'une déclaration de culpabilité pour une infraction sans lien avec l'emploi, il ne le peut davantage au stade de la seule plainte.» (en appel: no 500-09-000385-922); *Dore c. Crown Tire Service Ltd.*, précité, note 55; *B.A.O. c. City of New Westminster*, (1990) 11 C.H.R.R. D/400 et D/406 (B.C.H.R.C.); M. CARON, *loc. cit.*, note 51, 133; T.J. SINGLETON, *loc. cit.*, note 17, 474.

[62] COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE DU QUÉBEC, «Lignes directrices pour l'application de l'article 18.2», résolution COM-306-9.1.2, 12 mai 1988, 3. Cette résolution remplace, tout en le reprenant presque mot pour mot, le document intitulé «La discrimination en emploi fondée sur les antécédents judiciaires (art. 18.2): critères d'intervention de la Commission (18 décembre 1985)», [1986] D.L.Q. 123.

[63] *Id.* C'est plutôt «le droit à la sauvegarde de sa dignité, de son honneur et de sa réputation» (article 4 de la Charte québécoise) qui pourrait servir l'employé préjudicié par ces rumeurs. Toutefois, l'article 18.2 fut jugé applicable à un employeur qui s'était «institué accusateur public», sans que de véritables accusations criminelles ne soient portées contre l'employée congédiée: *Pelletier c. Nutrite Inc.*, [1993] C.T. 40, 55 (commissaire Jacques Doré).

[64] Fernand MORIN et Rodrigue BLOUIN, *Droit de l'arbitrage de griefs*, 4e éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1994, p. 318; Louise VERSCHULDEN, *La preuve et la procédure en arbitrage de griefs*, Montréal, Wilson et Lafleur Ltée, 1994, p. 185; *Cie minière Québec Cartier c. Québec (arbitre des griefs)*, D.T.E. 95T-880 (C.S.C.); *Fraternité des chauffeurs d'autobus, opérateurs de métro et employés des services connexes au transport de la C.T.C.U.M. c. Tremblay*, [1981] C.A. 157, 159 (j. Bernier); *Syndicat national des employés de l'Hôpital de Montréal pour enfants c. Hôpital de Montréal pour enfants*, [1983] C.A. 118, 121 (j. Beauregard); *Université Laval c. Syndicat des employés de l'Université Laval*, grief 25-85, 8 janvier 1986, 17 (arbitre François G. Fortier); *C.L.S.C. Le Norois c. Syndicat des travailleurs du C.L.S.C. Le Norois (F.A.S. , C.S.N.)*, D.T.E. 89T-740, 15 (T.A.) (arbitre Michel Bolduc); *Syndicat national des employés de l'Hôpital Ste-Justine c. Hôpital Ste-Justine*, précité, note 48, 524 et 525; *Syndicat de l'enseignement de l'Ungava et de l'Abitibi-Témiscamingue (C.E.Q.) c. Commission scolaire Chapais-Chibougamau*, (1992) 40 R.S.É. 560 (sentence 5727), 566 (arbitre Robert Caron); *Syndicat de l'enseignement de Lanaudière c. Commission scolaire de l'Industrie*, (1993) 41 R.S.É. 1048 (sentence 6027), 1049 et 1050 (arbitre Martin Côté).

[65] F. MORIN et R. BLOUIN, *op. cit.*, note 63, p. 319; L. VERSCHULDEN, *op. cit.*, note 63, pp. 186-192; *Union des agents de la paix en institutions pénales c. Québec (Procureur général)*, D.T.E. 94T-792, LPJ-94-4657, 4 (C.A.) (j. Tyndale); *Communauté urbaine de Montréal c. Fraternité des policiers et policières de la Communauté urbaine de Montréal*, D.T.E. 93T-735 (T.A.) (arbitre Jean-Pierre Lussier). Toutefois, cette doctrine et cette jurisprudence doivent être lues à la lumière de la récente décision de la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Cie minière Québec Cartier c. Québec (arbitre des griefs)*, précitée, note 63. Dorénavant, «une telle preuve ne sera admissible que si elle aide à clarifier si le congédiement en question était raisonnable et approprié *au moment où il a été ordonné*». (j. L'Heureux-Dubé, par. 13) (nous avons souligné).

[66] On ne lui a du moins pas nié formellement cette possibilité dans l'affaire *Québec (Procureur général) c. Commission d'appel en matière de lésions professionnelles du Québec*, [1988] C.A.L.P. 241, 243 (C.S.) (j. Gonthier) (en appel: no 500-09-000322-883).

[67] Les articles 2085 et 2088 C.c.Q. étayent ce point de vue.

[68] Pour des cas où l'article 18.2 a été invoqué sans succès, voir *Syndicat des professionnels et professionnelles du réseau scolaire du Québec c. Commission scolaire régionale de l'Estrie*, (1985) 32 R.S.É. 2109 (sentence 3772), 2115 (arbitre Jean-Pierre Lussier); *Université Laval c. Syndicat des professeurs de l'Université Laval*, [1985] T.A. 557, 562 (arbitre Guy E. Dulude); *Syndicat national des employés de Francon Lafarge, division de Lafarge Canada Inc., usine de Brossard c. Francon Lafarge, division de Lafarge Canada Inc., usine de Brossard*, D.T.E. 94T-335 (T.A.) (arbitre Pierre

Descôteaux); *Syndicat canadien des communications, de l'énergie et du papier, section locale 180 c. Galvacor Inc.*, grief no 53, 645-660-G93, 25 mai 1994, 9 (arbitre Jean Gauvin). Pour des décisions au même effet mais où la Charte québécoise n'était toutefois pas plaidée, voir notamment *Syndicat de l'enseignement de la région des Mille-Isles c. Commission scolaire régionale Duvernay*, (1976) 7 S.A.G. 1429 (sentence 10884), 1431, R.S.É. 84 (sentence 0718), 85 (arbitre Angers Larouche); *Société d'électrolyse et de chimie Alcan Ltée (Arvida), une division d'Aluminium du Canada Ltée c. Syndicat national des employés de l'aluminium d'Arvida Inc.*, D.T.E. 87T-52, 13 et 14 (T.A.) (arbitre Marc Gravel); *Ville de Magog c. Syndicat canadien de la fonction publique, section locale 1054*, [1992] T.A. 657, 660 (arbitre Richard Marcheterre). Cette dernière décision a été annulée par la Cour supérieure: *Provençal c. Marcheterre*, D.T.E. 93T-886 (C.S.) (j. Toth). Saisi à nouveau du grief, l'arbitre allait le rejeter et maintenir une fois de plus le congédiement: *Ville de Magog c. Syndicat canadien de la fonction publique, section locale 1054*, précité, note 54. Cette seconde sentence est actuellement l'objet d'une action en nullité devant la Cour supérieure: no 450-05-000061-941. L'article 18.2 est cette fois invoqué par l'employé.

[69] *Ville de Boucherville c. Bastien*, J.E. 93-1389, D.T.E. 93T-863; LPJ-93-4109 (C.S.) (j. Grenier), p. 4 (en appel: no 500-09-000997-932). Voir dans le même sens Pierre ARGUIN, Natalie BRISSETTE et Robert L. RIVEST, «La notion de faute grave en matière de congédiement sans préavis», (1989) 49 *R. du B.* 375, 404. Sans exprimer d'opinion sur l'incidence de la Charte québécoise en pareille matière, la Cour d'appel épousait récemment ce point de vue dans une décision partagée: *Union internationale des travailleurs et travailleuses unis de l'alimentation et du commerce, section locale 310W c. Brasserie Molson O'Keefe Ltée*, J.E. 95-475, D.T.E. 95T-280 (C.A.).

[70] Des auteurs sont arrivés à cette conclusion avant même que l'article 18.2 ne soit adopté, leur thèse reposant plutôt sur l'article 10 et le motif de la «condition sociale»: Claude D'AOUST, Louis LECLERC et Gilles TRUDEAU, *Les mesures disciplinaires: étude jurisprudentielle et doctrinale (no 13)*, Montréal, École de relations industrielles de l'Université de Montréal, 1982, p. 304.

[71] L'employeur devra tenir compte à cet égard de la possibilité qu'une libération conditionnelle soit accordée à l'employé avant l'expiration du terme de sa sentence: *Schenley Canada Inc. c. Union canadienne des travailleurs unis de brasseries, farine, céréales, liqueurs douces et distilleries, section locale 303*, [1983] T.A. 541, 543 (arbitre Claude D'Aoust); *St-Pierre c. Fruits de mer de l'Est du Québec Ltée*, [1984] T.A. 365 (arbitre André P. Casgrain); *Ville de Boucherville c. Syndicat canadien de la fonction publique, section locale 1640*, [1993] T.A. 237, 242 et 243 (arbitre Bernard Bastien): requête en révision rejetée: précité, note 68; *contra*: *Ville de Magog c. Syndicat canadien de la fonction publique, section locale 1054*, précité, note 54, 157 (arbitre Richard Marcheterre).

[72] *Syndicat des employés professionnels et de bureau, local 57 c. Commission scolaire Laurenval*, (1984) 31 R.S.É. 1096 (sentence 3195), 1100 (arbitre Gilles Laflamme).

[73] *Société canadienne de la Croix-Rouge c. Syndicat canadien de la fonction publique*, [1983] T.A. 534, 539 (arbitre Roland Tremblay); *Société canadienne des postes c. Syndicat des postiers du Canada*, D.T.E. 87T-245, p. 12 (T.A.) (arbitre Fernand Morin).

[74] *Canadair Ltée c. Association internationale des machinistes et des travailleurs de l'aérospatiale, section locale 712*, [1993] T.A. 212, 223 (arbitre André Bergeron).

[75] *Syndicat des travailleurs et des travailleuses de Loto-Québec (C.S.N.) c. Loto-Québec*, D.T.E. 86T-330, p. 25 (T.A.) (arbitre Jean-Yves Durand).

[76] *Syndicat des employés professionnels et de bureau, local 57 c. Commission scolaire Laureval*, précité, note 71; *Zellers Inc. c. Tremblay*, D.T.E. 90T-871, p. 13 (C.S.) (j. Michaud).

[77] *Syndicat national des travailleurs des pâtes et papiers de Donnacona (C.S.N.) c. Fédération des travailleurs du papiers et de la forêt (C.S.N.)*, D.T.E. 91T-37 (T.A.), pp. 18 et 19 (arbitre Alain Larocque); *Irving Oil Ltd. (Refining Division) c. E.C.W.U., local 691*, (1989) 2 L.A.C. (4th) 211, 216 (arbitre G.P.L. Filliter).

[78] *Syndicat des professionnels et professionnelles du réseau scolaire du Québec c. Commission scolaire régionale de l'Estrie*, précité, note 67; tacitement: *Ville de Boucherville c. Bastien*, précité, note 68; *Syndicat canadien des communications, de l'énergie et du papier, section locale 180 c. Galvacor Inc.*, précité, note 67.

[79] Pour un raisonnement similaire, voir: *Tremblay c. Québec (Procureur général)*, [1986] R.J.Q. 577, 580 (C.P.) (j. Michaud). Dans cette affaire l'employeur prétendait notamment que son refus d'embaucher le demandeur n'était pas justifié par ses antécédents judiciaires mais plutôt par son défaut de fournir un certificat de recherche négatif provenant de la Sûreté du Québec. La Cour rejetait cet argument pour conclure que «c'est l'existence de tel dossier [judiciaire] qui est la cause véritable du rejet de la candidature, le défaut de produire un certificat n'en étant qu'une conséquence.»

[80] Tout concorde pour que ce concept de «contrainte excessive», emprunté à la jurisprudence de la Cour suprême du Canada portant sur les moyens de défense que peut faire valoir l'employeur taxé d'avoir agi de façon discriminatoire (*Commission scolaire régionale de Chambly c. Bergevin*, précité, note 39 (R.C.S.); D. PROULX, *op. cit.*, note 12, p. 73 et suiv.), puisse s'appliquer *mutatis mutandis* dans le cadre d'une analyse fondée sur l'article 18.2: T.J. SINGLETON, *loc. cit.*, note 17, 482-484. Fait à noter, la Cour supérieure du Québec jugeait récemment qu'une enseignante, *non disponible* en raison de son état de grossesse, avait néanmoins droit d'obtenir un contrat à durée déterminée selon son rang sur la liste de rappel. La Cour estimait donc que l'octroi d'un congé de maternité à l'enseignante visée et l'embauchage d'une autre personne pour exécuter la prestation de travail à sa place ne constituaient pas une «contrainte excessive» pour la commission scolaire: *Commission scolaire du Lac St-Jean c. Caron*, J.E. 94-717, D.T.E. 94T-457 (C.S.) (j. Bernard) (en appel: no 200-09-000178-944); *Gobeil c. Ménard*, C.S. Québec, no 200-05-003484-933, 27 juin 1994, (j. Philippon) (en appel: no 200-09-000467-941); *contra: Syndicat du personnel de l'enseignement du Nord de la capitale c. Morin*, D.T.E. 94T-768 (C.S.) (j. Dufour) (en appel: no 200-09-000385-945).

[81] L'expression est celle de la COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE DU QUÉBEC, *op. cit.*, note 61.

[82] D. PROULX, *op. cit.*, note 12, pp. 20-23. Cela ressort en outre de l'article 49 de la Charte québécoise et de l'article 3(2) du *Règlement sur le traitement des plaintes et la procédure applicable aux enquêtes de la Commission des droits de la personne*, (1991) 123 G.O. II, 1459.

[83] *Léger c. Ville de Montréal*, [1986] D.L.Q. 391, 394 (C.S.) (j. L'Heureux-Dubé).

[84] *Cusson-Lafleur c. Commission scolaire de Chavigny*, [1986] D.L.Q. 197, [1986] R.L. 48, 50 (C.A.) (j. Vallerand); *Jones c. La Reine*, [1986] 2 R.C.S. 284, 298-299 (j. La Forest), 314 (j. Wilson, diss.); *Produits Shell Canada c. Vancouver (Ville)*, [1994] 1 R.C.S. 231, 263 (j. McLachlin, diss.): «[L]a violation dont [l'appelante] allègue l'existence est tellement insignifiante qu'elle ne mérite pas qu'on s'y arrête sérieusement»; D. PROULX, *op. cit.*, note 12, p. 21. Ainsi, en l'absence d'un préjudice, on ne devrait pas conclure que la seule violation d'un droit de la Charte emporte forcément droit à une réparation: Ghislain OTIS, «Constitutional Liability for the Infringement of Rights *Per Se*: a Misguided Theory», (1992) 26 *U.B.C.L.R.* 21; *contra*: Maurice DRAPEAU, «La responsabilité pour atteinte illicite aux droits et libertés de la personne», (1994) 28 *R.J.T.* 31, 68: «[I]l y a préjudice dès que le caractère illicite d'une atteinte aux droits et libertés est établi. Toute violation de la Charte est préjudiciable.»

[85] M. CARON, *loc. cit.*, note 51, 132; M. RIVET et S. GAGNON, *loc. cit.*, note 11, 131.

[86] COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE DU QUÉBEC, *loc. cit.*, note 61. Pour des raisons qui demeurent pour nous obscures, la C.D.P.Q. n'inclut toutefois pas la «mise à pied» dans son énumération.

[87] *Ville de Boucherville c. Syndicat canadien de la fonction publique, section locale 1640*, précité, note 70, 243 (arbitre Bernard Bastien). Il est vrai que la Cour supérieure ne partage pas l'avis de l'arbitre Bastien en regard de son interprétation de l'article 18.2 (*Ville de Boucherville c. Bastien*, précité, note 68) mais le désaccord ne porte pas sur cette question précise.

[88] Voir par exemple *Union internationale des travailleurs et travailleuses unis de l'alimentation et du commerce, section locale 500 c. Marché Dunn (1990) Inc.*, [1994] T.A. 145 (arbitre Gilles Lavoie); *Marché J.C. Messier Inc. c. Union internationale des travailleurs et travailleuses unis de l'alimentation et du commerce, section locale 500*, D.T.E. 94T-1122 (T.A.) (arbitre Georges E. Laurin). Toutefois, si l'on en juge par l'arrêt *Head c. Graham*, [1985] 1 R.C.S. 566, dont les faits sont relatés dans la décision de première instance de la Cour divisionnaire de l'Ontario: *Head c. Commissioner of the Ontario Provincial Police*, (1980) 109 D.L.R. (3d) 507, les pressions exercées devront être particulièrement intenses.

[89] *Commission ontarienne des droits de la personne c. Simpsons-Sears*, précité, note 35, 554 (j. McIntyre); *Operation Dismantle c. La Reine*, [1985] 1 R.C.S. 441, 488 (j. Wilson); *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103, 136 (j. Dickson); *Slaight Communications Inc. c. Davidson*, précité, note 8, 1079 (j. Lamer); *Dufour c. Centre hospitalier St-Joseph-de-la-Malbaie*, [1992] R.J.Q. 825, 839 (T.D.P.Q.) (j. Rivet) (en appel: no 200-09-000113-925).

[90] Pour une discussion plus élaborée sur les fardeaux de preuve respectifs de l'employé et de l'employeur en matière de discrimination, on pourra lire avec profit: D. PROULX, *op. cit.*, note 12.

[91] *Andrews c. Law Society of British Columbia*, [1989] 1 R.C.S. 143, 178 (j. McIntyre). Ces propos tenus dans le cadre d'une affaire portant sur l'article 15 de la Charte canadienne nous semblent pleinement applicables, à plus forte raison dirions-nous, dans le contexte de la Charte québécoise. Tout compte fait, leur portée apparaît somme toute bien plus problématique en regard de la Charte canadienne: D. PROULX, *loc. cit.*, note 12, 652-661; Daniel PROULX, «L'égalité en droit comparé et en droit canadien depuis l'arrêt Andrews» dans Gérald A. BEAUDOIN (dir.), *Vues canadiennes et européennes des droits et libertés*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1988, p. 145.

[92] *R. c. Oakes*, précité, note 88, 134 (j. Dickson).

[93] M. CARON, *loc. cit.*, note 51, 132. Si le premier volet de l'article 18.2 relatif au «lien avec l'emploi» ne laisse pas place à l'application de l'article 20, le second volet concernant la personne qui a obtenu un pardon n'écarte peut-être pas complètement l'application de cette clause justificative. Le traitement de cette question délicate dépasse toutefois le cadre restreint de notre étude. On pourra en apprendre davantage sur le sujet en lisant: T.J. SINGLETON, *loc. cit.*, note 17, 473.

[94] M. CARON, *loc. cit.*, note 51, 134.

[95] Art. 2803 C.c.Q.; *Commission ontarienne des droits de la personne c. Simpsons-Sears*, précité, note 35, 558: «Celui qui réclame l'exécution d'une obligation doit la prouver.» (j. McIntyre). L'article 1203 de l'ancien *Code civil du Bas Canada* sur lequel Me Caron, (*loc. cit.*, note 51), se fonde était au même effet. Pour une discussion sur la portée de cette règle de répartition du fardeau de la preuve en matière civile, voir *Caisse populaire de Maniwaki c. Giroux*, [1993] 1 R.C.S. 282, 297-300 (j. Gonthier).

[96] C'est là un élément manifestement pertinent pour déterminer à qui attribuer le fardeau de la preuve: *Commission ontarienne des droits de la personne c. Simpsons Sears*, précité, note 35, 559 (j. McIntyre).

[97] COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE DU QUÉBEC, *loc. cit.*, note 61, p. 4. Il va de soi que l'employé sans passé criminel qui subit un traitement défavorable parce que l'employeur lui prête, à tort, des antécédents judiciaires n'aurait pas à s'acquitter de ce fardeau. La preuve de

cette *perception* erronée de l'employeur pourra alors suffire à engager sa responsabilité: *Commission des droits de la personne du Québec c. Ville de Montréal*, [1994] R.J.Q. 2097, 2103 (T.D.P.Q.) (j. Rivet); *Commission des droits de la personne du Québec c. Lessard, Beaucage, Lemieux Inc.*, J.E. 93-379, pp. 12, 13 et 15 (T.D.P.Q.) (j. Sheehan); *Commission des droits de la personne du Québec c. Gauthier*, précité, note 19, 260 (j. Rouleau); *Hamel c. Malaxos*, précité, note 58, 191-193 (j. Soumis); *Commission des droits de la personne du Québec c. G... G...*, [1995] R.J.Q. 1601, 1620 et 1621 (T.D.P.Q.) (j. Rivet); *Dore c. Crown Tire Service Ltd.*, précité, note 55, D/5436 (B.C.H.R.C.); D. PROULX, *op. cit.*, note 12, p. 11 et la jurisprudence qu'il y cite à la note 31. Voir également Dominique CADIEUX et Claude D'AOUST, «Le sida en milieu de travail», (1989) 49 *R. du B.* 769, 781 et 790; Bernard TREMBLAY, «Les examens médicaux reliés à l'emploi: limites imposées par la Charte des droits et libertés de la personne au droit de gérance des commissions scolaires», dans *Développements récents en droit scolaire (1994)*, Service de la formation permanente, Barreau du Québec, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1994, p. 129 aux pages 166-170; *contra*: *Commission des droits de la personne du Québec c. Ville de Montréal*, D.T.E. 95T-478 (T.D.P.Q.) (j. Brossard).

[98]

Voir, par analogie, *STT c. British Columbia Telephone Co.*, [1988] 2 R.C.S. 564, 579 (j. L'Heureux-Dubé, diss.). Il semble que la personne qui porte une plainte de discrimination fondée sur les antécédents judiciaires serait actuellement tenue de s'acquitter de ce fardeau pour convaincre la C.D.P.Q. d'agir contre l'employeur. On trouve également des traces de cette interprétation littérale en jurisprudence arbitrale: *Syndicat du personnel de soutien scolaire de Jonquière c. Commission scolaire de Jonquière*, (1994) 42 R.S.É. 528 (sentence 6214), 534 (arbitre Fernand Morin): «À l'égard de l'article 18.2 de la *Charte des droits et libertés de la personne*, nous dirions que l'employeur ne le congédia pas nécessairement *directement* ni *exclusivement* parce qu'il fut doublement condamné par la justice pénale, mais bien surtout, parce qu'il était mêlé au commerce de la drogue et que cet élément produit ou *pouvait produire vraisemblablement* des effets contre-indiqués en ce milieu scolaire où le plaignant doit aussi travailler» (nos italiques). Avec égard, cette interprétation restrictive des termes de l'article 18.2 nous apparaît discutable; elle ne fait d'ailleurs pas l'unanimité: T.J. SINGLETON, *loc. cit.*, note 17, 476 (note 91) et 477.

[99] *Ville de Brossard c. Québec (Commission des droits de la personne)*, [1988] 2 R.C.S. 279, 302 (j. Beetz); *Ville de Québec c. Commission des droits de la personne du Québec*, [1989] R.J.Q. 831 (C.A.) (autorisation de pourvoi à la Cour suprême du Canada refusée: [1989] 2 R.C.S. vi), 842 (j. Nichols); *Commission des droits de la personne du Québec c. Immeubles Ni/Dia Inc.*, précité, note 41, 2990 (j. Rivet); *Commission des droits de la personne du Québec c. Lessard, Beaucage, Lemieux Inc.*, précité, note 96, pp. 8 et 9 (j. Sheehan); *Commission des droits de la personne du Québec c. Municipalité de Petite-Rivière-Saint-François*, [1993] R.J.Q. 2279, 2282 et 2283 (T.D.P.Q.) (j. Rivet); *Di Giovanni c. Commission des droits de la personne du Québec*, [1994] R.J.Q. 577, 584 (T.D.P.Q.) (j. Sheehan) (en appel: no 500-09-000036-947); *Koita c. Québec (Procureur général)*, T.D.P.Q., no 200-53-000003-934, 7 juin 1994, j. Sheehan, pp. 7-9 et 11; *Hugenschmidt c. Underwater Diving Development Society of British Columbia*, (1988) 9 C.H.R.R. D/5389, D/5390 (B.C.H.R.C.); *Griffiths c. Coquitlam (District)*, (1989) 10 C.H.R.R. D/5852, D/5853 (B.C.H.R.C.); D. PROULX, *op. cit.*, note 12, pp. 14 et 15.

[100] *Commission ontarienne des droits de la personne c. Simpsons-Sears*, précité, note 35, 558 (j. McIntyre).

[101] *Syndicat des employés des pharmacies universelles c. Distribution pharmacies universelles Inc. (Division de Québec)*, [1992] T.A. 932, 949 (arbitre Léonce E. Roy).

[102] Francine GAUTHIER-MONTPLAISIR, *L'arbitrage des griefs et les infractions disciplinaires à caractère criminel*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1983, p. 39. Voir également F. MORIN et R. BLOUIN, *op. cit.*, note 63, pp. 327-330; Yves BOISROND, «Le congédiement dans le domaine scolaire», (1986) 17 *R.G.D.* 315, 328 et 329; C. D'AOUST, L. LECLERC et G. TRUDEAU, *op. cit.*, note 69, pp. 93 et 94; L. VERSCHELDEN, *op. cit.*, note 63, p. 227.

[103] *R. c. Oakes*, précité, note 88, 137; *Commission ontarienne des droits de la personne c. Etobicoke*, [1982] 1 R.C.S. 202, 208 (j. McIntyre); *Commission ontarienne des droits de la personne c. Simpsons-Sears*, précité, note 35, 558 (j. McIntyre); COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE DU QUÉBEC, *loc. cit.*, note 61, p. 5; D. PROULX, *op. cit.*, note 12, p. 16; F. MORIN et R. BLOUIN, *op. cit.*, note 63, p. 331; L. VERSCHELDEN, *op. cit.* note 63, pp. 223 et 224; Art. 2804 C.c.Q. Pour une étude intéressante de la jurisprudence arbitrale portant sur cette question, mais élaborée avant l'adoption de la Charte québécoise, voir *Association des éducateurs de l'Ouest de Montréal c. Commission scolaire de la Cité de Lachine*, (1976) 6 R.S.É. 323 (sentence 0582), 331-334 (arbitre Paul-Arthur Gendreau).

[104] *R. c. Gardiner*, [1982] 2 R.C.S. 368, 416 et 417 (j. Dickson), citant avec approbation *Dingwall c. J. Wharton (Shipping) Ltd*, [1961] 2 Lloyd's Rep. 213, 216 (Lord Tucker); *North Island Laurentian Teachers' Union P.A.P.T. c. Commission scolaire Laurenval*, (1987) 34 R.S.É. 3173 (sentence 4370), 3176 (arbitre Jean-Guy Clément).

[105] *R. c. Oakes*, précité, note 88, 137 (j. Dickson).

[106] *Id.*, 138. Sans invoquer l'importance prééminente des droits fondamentaux de la personne, certains arbitres exigeront néanmoins cette preuve prépondérante «plus» dans les cas où la perpétration d'une infraction criminelle est à l'origine de la sanction imposée par l'employeur: H. Allan HOPE, «Criminal and Immoral Acts Evidence, Proof and Penalty Assessment: An Arbitrator's Viewpoint», (1991) 2 *Lab. Arb. Yearb.* 111, 119: «I agree that allegations of immoral or criminal acts that lead to the dismissal of an employee must be proven to a high degree of probability. [...] It is the seriousness of the consequence that requires [that high degree of] proof»; F. MORIN et R. BLOUIN, *op. cit.*, note 63, p. 331; L. VERSCHELDEN, *op. cit.*, note 63, pp. 224-226; *Secur Inc. c. Union des opérateurs de machinerie lourde, local 791*, [1988] T.A. 70, 74-75 (arbitre René Lippé); *Centre Sheraton de Montréal c. Syndicat des travailleurs et travailleuses du Sheraton Centre (C.S.N.)*, [1994] T.A. 648, 653-655 (arbitre François Hamelin); *Nand c. Edmonton Public School District #7*, (1994) 118 D.L.R. (4th) 519, 522 et 523 (Alb. C.A.) (j. Lieberman) (autorisation de pourvoi à la Cour suprême du Canada refusée: C.S.C. 24500).

[107] *Syndicat des salariés de Bélair (C.S.D.) c. Compagnie d'assurances Bélair*, D.T.E. 91T-1216, p. 3 (T.A.) (arbitre Claude H. Foisy).

[108] *Loi de Police*, L.R.Q., c. P-13, art. 3(3); *Pelland c. Ville de St-Antoine*, J.E. 94-499, D.T.E. 94T-279 (C.Q.) (en appel: no 500-09-000953-943). On a critiqué, voilà déjà longtemps, le caractère trop absolu de cette disposition (COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE DU QUÉBEC, *op. cit.*, note 6, pp. 44-47) mais le législateur n'a toujours pas prêté l'oreille à ces critiques. Par ailleurs, une décision récente de la Cour supérieure donne à entendre que l'exigence posée par cette disposition de la *Loi de police* «établit nécessairement un lien entre l'emploi et l'infraction, peu importe la nature de l'infraction» commise par l'agent: *Syndicat des agents de la paix en services correctionnels du Québec c. Tribunal du Travail*, [1993] R.J.Q. 2681, 2686 (C.S.) (j. Guthrie) (en appel: no 500-09-001962-935). L'on commet à notre avis une singulière erreur d'interprétation si l'on entend par là que la *Loi de police* suffit, en soi, pour établir l'existence du «lien» requis pour écarter l'application de l'article 18.2. Avec égard, une telle présomption de «lien» apparaît manifestement incompatible avec la nature quasi constitutionnelle de la Charte québécoise. Compte tenu de la préséance de ce texte fondamental sur les lois ordinaires (art. 52 de la Charte québécoise), rien n'empêcherait une contestation des choix législatifs sur le fondement de l'article 18.2.

[109] *Fraternité des policiers de la Communauté urbaine de Montréal Inc. c. Communauté urbaine de Montréal*, [1985] 2 R.C.S. 74, 83 et 84 (j. Chouinard).

[110] *Ville de Lévis c. Syndicat des policiers et pompiers de Lévis*, D.T.E. 89T-344 (T.A.) (arbitre Fernand Morin); requête en révision rejetée: *Syndicat des policiers-pompiers de Lévis c. Ville de Lévis*, précité, note 18. Incidemment, la preuve révélait que les agents de sécurité du supermarché avaient décidé de porter plainte uniquement parce que l'auteur du vol était policier.

[111] *Communauté urbaine de Montréal c. Rousseau*, J.E. 83-253, pp. 7 et 8 (C.A.) (j. Malouf); infirmé mais approuvé sur ce point: *Fraternité des policiers de la Communauté urbaine de Montréal Inc. c. Communauté urbaine de Montréal*, précité, note 108, 83 (j. Chouinard). Sur ce comportement exemplaire que la jurisprudence tend à exiger des policiers, voir également *R. c. Thireau*, [1988] R.L. 460, 466 et 467 (C.A.) (j. Paré); *Fraternité des policiers de la Cité de St-Bruno-de-Montarville Inc. c. Ville de St-Bruno-de-Montarville*, [1989] R.J.Q. 485, 487 (C.A.) (j. Gendreau); *Fraternité des policiers de la Communauté urbaine de Montréal Inc. c. Lussier*, (1991) 9 R.D.J. 579 (C.A.); *Tapp c. La Reine*, J.E. 92-442 (C.A.); *R. c. Legault*, [1987] R.J.Q. 1645, 1647 (C.S.P.) (j. Grenier).

[112] *Syndicat des enseignants de Champlain c. Commission scolaire Taillon*, (1973) 2 R.S.É. 219 (sentence 0157), 222 (arbitre Jacques Delisle).

[113] *Syndicat des enseignants de la région des Laurentides c. Commission scolaire régionale Henri-Bourassa*, (1975) S.A.G. 487 (sentence 8558), 491 et 492; R.S.É. 472 (sentence 0379), 475 (arbitre Angers Larouche).

[114] *Syndicat des enseignants de Saint-Jérôme c. Commission scolaire de Saint-Jérôme*, (1985) 32 R.S.É. 1707 (sentence 3710), 1710 et 1712 (arbitre Angers Larouche); requête en révision rejetée: *Roy c. Larouche*, C.S. Terrebonne, no 700-05-000425-854, 8 août 1985, j. Michaud; règlement hors Cour: C.A. Montréal, no 500-09-001206-853.

[115] Michael E. MANLEY-CASIMIR et Stuart M. PIDDOCKE, «Teachers in a Goldfish Bowl: A Case of "Misconduct"», (1991) 3 *E.L.J.* 115, 124; Michael E. MANLEY-CASIMIR, «Teaching as a Normative Enterprise», (1993) 5 *E.L.J.* 1, 13.

[116] M.E. MANLEY-CASIMIR et S.M. PIDDOCKE, *loc. cit.*, note 114, 139; M.E. MANLEY-CASIMIR, *loc. cit.*, note 114, 6; Anthony F. BROWN et Marvin A. ZUKER, *Education Law*, Toronto, Carswell, 1994, pp. 207-209 et 234; *Syndicat des enseignants de Châteauguay-Moissons c. Commission scolaire de Châteauguay*, (1985) 32 R.S.É. 2209 (sentence 3788), 2214 et 2215 (arbitre André Truchon); *Syndicat des travailleurs et travailleuses de l'enseignement de Portneuf (C.E.Q.) c. Commission scolaire de Portneuf*, (1991) 39 R.S.É. 464 (sentence 5470), 475 (arbitre Rodrigue Blouin); *Syndicat des travailleuses et travailleurs de l'enseignement de Portneuf c. Commission scolaire de Portneuf*, (1994) 41 R.S.É. 1639 (sentence 6095), 1650 (arbitre Lyse Tousignant); *Wellington Board of Education c. Ontario Secondary School Teachers' Federation*, (1992) 24 L.A.C. (4th) 110, 115 et 116; *Shewan c. Abbotsford School District No. 34*, (1988) 47 D.L.R. (4th) 106, 111 (B.C.C.A.); *Ross c. Moncton Board of School Trustees, District No. 15*, (1994) 110 D.L.R. (4th) 241 (N.B.C.A.) (autorisation de pourvoi à la Cour suprême du Canada accordée: *Attis c. Moncton Board of School Trustees No 34*, [1994] 3 R.C.S. v), 249, 250 (j. Hoyt) et 251, 255, 257, 259 (j. Ryan, diss.).

[117] Voir à cet effet *Loi sur l'instruction publique*, L.R.Q., c. I-13.3, art. 22.

[118] *Syndicat des travailleurs et travailleuses de l'enseignement de Portneuf (C.E.Q.) c. Commission scolaire de Portneuf*, précité, note 115, 469 (arbitre Rodrigue Blouin).

[119] *Syndicat des enseignants des Vieilles-Forges c. Commission scolaire des Vieilles-Forges*, (1985) 33 R.S.É. 462 (sentence 3889), 464 (arbitre Robert Tremblay). Au niveau universitaire, voir *Université Laval c. Syndicat des professeurs de l'Université Laval*, précité, note 67, 563 (arbitre Guy E. Dulude).

[120] *Jones c. La Reine*, précité, note 83, 299 (j. La Forest); *Lavigne c. S.E.F.P.O.*, [1991] 2 R.C.S. 211, 315 (j. La Forest).

[121] M.E. MANLEY-CASIMIR et S.M. PIDDOCKE, *loc. cit.*, note 114, 133 et 134; Elizabeth GRACE, «Professional Misconduct or Moral Pronouncement: A Study of "Contentious" Teacher Behaviour in Québec», (1993) 5 *E.L.J.* 99, 104 et 133.

[122] *Caldwell c. Stuart*, [1984] 2 R.C.S. 603, 619 et 620 (j. McIntyre). Voir dans le même sens D. PROULX, *op. cit.*, note 12, pp. 43 et 44.

[123] *Union des employés de service, local 298 c. Commission scolaire Baldwin-Cartier*, (1978) R.S.É. 87 (sentence 1022), 98 (arbitre Gaston Descôteaux). Voir également *Syndicat du personnel de soutien scolaire de Jonquière c. Commission scolaire de la Jonquière*, précité, note 97, 534 (arbitre Fernand Morin). Pour un exemple d'une extrême sévérité, voir *Salter c. Peace River South School District No. 59*, (1989) 10 C.H.R.R. D/6150 (B.C.H.R.C.).

[124] *Union des employés de service, local 298 c. Commission scolaire Baldwin-Cartier*, précité, note 122.

[125] *Syndicat des employés de la Commission scolaire Abitibi c. Commission scolaire Abitibi*, [1983] T.A. 595, 600 et 601, (1983) 28 R.S.É. 406 (sentence 2794), 411-412 (arbitre Jean-Guy Ménard) (magasinier/politique anti-drogue); *Syndicat du personnel de soutien scolaire de Jonquière c. Commission scolaire de Jonquière*, précité, note 97 (concierge/ politique anti-drogue).

[126] *Interlake School Division No. 21 c. C.U.P.E., local 2972*, (1993) 32 L.A.C. (4th) 417 (concierge/ politique contre la violence faite aux enfants).

[127] Voir par exemple *Union des employés de service, local 298 c. Commission scolaire Baldwin-Cartier*, précité, note 122 (concierge/attouchements d'ordre sexuel); *Commission scolaire Laure-Conan c. Cain*, C.S. Charlevoix, no 240-05-000026-881, 8 juillet 1988 (j. Mignault) (maître électricien/ attouchements d'ordre sexuel); *Syndicat du personnel de soutien en éducation c. Commission scolaire Les Écores*, (1991) 39 R.S.É. 994 (sentence 5527) (arbitre Robert Caron) (concierge/agression sexuelle sur sa fille mineure). Cette dernière sentence portait sur la suspension sans traitement imposée à l'employé jusqu'à l'issue de son procès. Appelé ultérieurement à statuer sur le bien-fondé du congédiement de l'employé, l'arbitre allait y substituer une suspension d'une durée d'un peu plus de seize mois. La Cour supérieure allait accueillir la requête en révision présentée par l'employeur à l'encontre de cette sentence arbitrale pour finalement maintenir le congédiement: *Commission scolaire Les Écores c. Caron*, D.T.E. 93T-1228 (C.S.) (j. Viau).

[128] On pourra comparer à cet égard *Syndicat des professeurs de l'Université du Québec à Trois-Rivières c. Université du Québec à Trois-Rivières*, D.T.E. 90T-1391 (T.A.) (arbitre Jean-Guy Ménard) avec les affaires *Syndicat des travailleurs et travailleuses de l'enseignement de Portneuf (C.E.Q.) c. Commission scolaire de Portneuf*, précité, note 115 et *Syndicat des travailleurs de l'enseignement de l'Est du Québec (C.E.Q.) c. Commission scolaire de La Tourelle*, (1993) 40 R.S.É. 1476 (sentence 5808) (arbitre Fernand Morin).

[129] *Syndicat de l'enseignement des Bois-Francs (C.E.Q.) c. Commission scolaire Jean-Rivard*, (1990) 38 R.S.É. 616 (sentence 5242) (arbitre Fernand Morin); requête en révision rejetée: *Syndicat de l'enseignement des Bois-Francs c. Morin*, (1995) 42 R.S.É. 1259 (C.S.) (j. Martin): confirmé: *Sévigny c. Morin*, (1995) 42 R.S.É. 1263 (C.A.), *Syndicat du soutien scolaire du Saguenay c. Commission*

scolaire Valin, (1985) 32 R.S.É. 1560 (sentence 3686), 1566 (arbitre Michel Bolduc). Voir également par analogie *Centre d'adaptation jeunesse Inc. c. Syndicat canadien de la fonction publique*, D.T.E. 87T-140 (C.A.); *Pavillon du Parc Inc. c. Syndicat des employés du C.E.V. d'Aylmer (F.A.S. , C.S.N.)*, précité, note 54. En matière criminelle, le fait, pour un éducateur, de s'en prendre à une personne déficiente est d'ailleurs considéré comme un facteur aggravant: *R. c. Primeau*, [1989] R.L. 277 (C.A.).

[130] Malgré leurs contacts plutôt sporadiques avec les étudiants, les membres du personnel de direction de l'école semblent assujettis aux mêmes exigences morales que les enseignants: *St-Jean c. Commission scolaire régionale de l'Outaouais*, précité, note 48.

[131] Les tribunaux assimileront à un facteur aggravant le fait qu'une personne tire avantage et abuse de son autorité pour commettre un acte criminel: *Syndicat des enseignants de Châteauguay-Moissons c. Commission scolaire de Châteauguay*, (1983) 31 R.S.É. 703 (sentence 3128), 709 (arbitre Michel Leblond); *Commission scolaire régionale de Lanaudière c. Ménard*, C.S. Joliette, no 705-05-001211-823, 6 avril 1983, j. Renaud, pp. 15-16; *Commission scolaire de La Pocatière c. Fortier*, (1995) 42 R.S.É. 1202 (C.S.), 1207 (j. Côté); *Cowichan School District No. 65 c. Peterson*, (1988) 22 B.C.L.R. (2d) 98, 108 (B.C.C.A.) (j. Anderson); *R. c. Primeau*, précité, note 128, 278; *R. c. Ferland*, C.A. Montréal, no 500-10-000341-899, 6 mars 1990, p. 4; *R. c. Boutros*, J.E. 91-161 (C.A.); *R. c. Couture*, [1975] R.L. 527, 540 (C.S.P.) (j. Duranleau); E. GRACE, précité, note 120, 131: «legislators and school boards should not try to be the "morality police", penalizing teachers for "moral permissiveness" [...] They should instead work to prevent teachers from abusing their authority and power [...] at the expense of children.»

[132] *R. c. Collins*, [1987] 1 R.C.S. 265, 282 (j. Lamer): «La Charte vise à protéger l'accusé contre la majorité, donc la mise en application de la Charte ne doit pas être laissée à cette majorité.»; *R. c. Zundel*, [1992] 2 R.C.S. 731, 753 (j. McLachlin); Antonio LAMER, «A judge's lot is not an easy one», *The Globe and Mail*, vendredi 6 mai 1994, p. A-19. Dans une entrevue qu'il donnait au journaliste Gérald Leblanc dans le cadre de la série *À l'écoute des penseurs* («Une balance dans les gènes», *La Presse*, Montréal, samedi 12 février 1994, p. B-5), l'honorable Jean-Louis Baudouin de la Cour d'appel du Québec affirmait: «[L]e climat d'écoute de la "conscience populaire" me fait peur et rappelle les procès de l'époque nazie ou stalinienne. Il est en effet très dangereux d'être trop branché sur les sentiments populaires et de juger dans le sens du vent.»

[133] Bien que l'article 18.2 de la Charte québécoise exhorte à un renforcement de cette exigence, l'évaluation objective était imposée aux employeurs même avant l'adoption de cette disposition: *Association des pompiers de Montréal-Est et de Pointe-aux-Trembles c. Service de prévention des incendies de Montréal-Est et de Pointe-aux-Trembles*, (1976) 7 S.A.G. 1418 (sentence 10944), 1424 et 1426 (arbitre Jean-Denis Gagnon); requête en révision accueillie, mais pour d'autres motifs: *Ville de Montréal-Est c. Gagnon*, [1978] C.A. 100. Cette dernière décision de la Cour d'appel du Québec ne fait d'ailleurs plus autorité aujourd'hui: *Maribro Inc. c. Union des employées et employés de service, section locale 298 (F.T.Q.)*, [1992] R.J.Q. 572 (C.A.). Voir cependant *Société canadienne des postes c. Blouin*, J.E. 94-628 (C.S.) (j. Croteau) (en appel: no 500-09-000580-944).

[134] *Syndicat des enseignants de la région des Laurentides c. Commission scolaire régionale Henri-Bourassa*, (1975) 6 S.A.G. 487 (sentence 8558), 492, R.S.É. 472 (sentence 0379), 475 (arbitre Angers Larouche); *Syndicat des employés de la Commission scolaire Abitibi c. Commission scolaire Abitibi*, précité, note 124, 601 (T.A.), 412 (R.S.É.) (arbitre Jean-Guy Ménard); *Syndicat des professeurs de l'Université du Québec à Trois-Rivières c. Université du Québec à Trois-Rivières*, précité, note 127, 29 (arbitre Jean-Guy Ménard).

[135] H.A. HOPE, *loc. cit.*, note 105, 113.

[136] Voir notamment *Syndicat de l'enseignement de la région des Mille-Isles c. Commission scolaire régionale Duvernay*, précité, note 67; *Syndicat du personnel de soutien scolaire de Jonquière c. Commission scolaire de Jonquière*, précité, note 97; *Société des transports de la Ville de Laval c. Société des chauffeurs de la Société de transport de la Ville de Laval*, précité, note 54; *Le Soleil, division de Groupe Unimédia Inc. c. Syndicat des représentants (conseillers en publicité) du Soleil (C.S.N.)*, D.T.E. 90T-805 (T.A.) (arbitre François G. Fortier); *Syndicat des représentants (conseillers en publicité) du Soleil (C.S.N.) c. Le Soleil, division de groupe Unimédia Inc.*, D.T.E. 90T-806 (T.A.) (arbitre Jean-Yves Durand); *City of Cornwall c. C.U.P.E., local 234*, (1988) 31 L.A.C. (3d) 150 (arbitre J.E. Roach); *Commission scolaire régionale de Lanaudière c. Ménard*, C.S. Joliette, no 705-05-001211-823, 6 avril 1983 (j. Renaud); *Fraternité des chauffeurs d'autobus, opérateurs de métro et employés des services connexes au transport de la C.T.C.U.M., section locale 1983 (S.C.F.P.) c. C.T.C.U.M.*, D.T.E. 86T-100 (C.A.) (j. Chevalier).

[137] *Bélanger c. Lippé*, (1988) 6 R.D.J. 39, 40 (C.A.) (j. McCarthy) (autorisation de pourvoi à la Cour suprême du Canada refusée: [1988] 2 R.C.S. v), citant avec approbation: *La Foncière, Compagnie d'assurance de France c. Perras*, [1943] R.C.S. 165, 170; *Syndicat des travailleurs et travailleuses de l'enseignement de Portneuf (C.E.Q.) c. Commission scolaire de Portneuf*, précité, note 115, 470 (arbitre Rodrigue Blouin).

[138] *Fraternité des policiers de la Communauté urbaine de Montréal Inc. c. Lussier*, précité, note 110, 587 (j. Malouf).

[139] *Maryland Casualty c. Roy Fourrures Inc.*, [1974] R.C.S. 52, 57 et 58 (j. Pigeon); *Mutuelle du Canada c. Aubin*, [1979] 2 R.C.S. 298, 301 et 302 (j. Dickson); *Bélanger c. Lippé*, précité, note 136; *Syndicat national des travailleurs des pâtes et papiers d'Alma Inc. c. Compagnie Price Ltée*, D.T.E. 91T-690, 2 (C.A.) (*per curiam*); *Journal de Montréal c. Syndicat des travailleurs de l'information du Journal de Montréal (C.S.N.)*, (1985) 13 R.D.J. 33, 39 et 40 (C.A.) (j. Tourigny); *Sûreté du Québec c. Association des policiers provinciaux du Québec*, D.T.E. 92T-1368, p. 7 (T.A.) (arbitre Jean-Pierre Lussier); *Nand c. Edmonton Public School District #7*, précité, note 105, 522 et 523 et 525 (j. Lieberman).

[140] *Syndicat des enseignants de Châteauguay-Moissons c. Commission scolaire de Châteauguay*, précité, note 130, 707 (arbitre Michel Leblond); *Syndicat du personnel de soutien scolaire de Jonquière c. Commission scolaire de Jonquière*, précité, note 97, 533 (arbitre Fernand Morin).

[141] *Syndicat des enseignants des Vieilles-Forges c. Commission scolaire régionale des Vieilles-Forges*, précité, note 118, 464 (arbitre Robert Tremblay); *Syndicat du soutien scolaire de l'Outaouais (C.E.Q.) c. Commission scolaire régionale de l'Outaouais*, (1986) 33 R.S.É. 2081 (sentence 4016), 2101 (arbitre Robert Tremblay).

[142] Négociées à l'échelle locale, ces clauses peuvent varier selon les commissions scolaires. Elles pourront néanmoins prendre une forme qui s'apparente à celle-ci: «Dans le cas où l'enseignante ou l'enseignant est poursuivi au criminel et que la commission juge que la nature de l'accusation lui cause un préjudice sérieux à titre d'employeur, elle peut le relever sans traitement de ses fonctions jusqu'à l'issue de son procès [...]». Il semble que l'on donne une interprétation extensive au terme «poursuivi», refusant ainsi de lui reconnaître «le sens étroit qu'il peut avoir en droit criminel»: *Alliance des professeures et professeurs de Montréal c. C.É.C.M.*, (1994) 41 R.S.É. 1910 (sentence 6113), 1912 (arbitre Martin Côté). Pareille interprétation n'est pas sans soulever certains problèmes d'«harmonisation» eu égard au principe consacré par l'article 18.2 de la Charte québécoise. Par ailleurs, le pouvoir de suspendre pourra, en certaines circonstances, être plus limité si la convention collective liant les parties prévoit, par exemple, une durée maximale pour la suspension. En pareil cas, et aussi aberrant que cela puisse paraître, seul le congédiement pourrait permettre à l'employeur de protéger ses intérêts même si l'accusation portée ne commande pas, en soi, cette mesure qu'arbitres, juges et juristes assimilent à la «peine capitale» des relations de travail: F. GAUTHIER-MONTPLAISIR, *op. cit.*, note 101, p. 134; *Syndicat national des employés de la C.É.C.M. c. C.É.C.M.*, (1976) 10 R.S.É. 256 (sentence 0956), 268 (arbitre Raynald Fréchette); *Syndicat du soutien scolaire de l'Outaouais (C.E.Q.) c. Commission scolaire régionale de l'Outaouais*, précité, note 140, 2103 (arbitre Robert Tremblay); *Syndicat des concierges de Verdun c. Commission des écoles catholiques de Verdun*, (1994) 41 R.S.É. 1663 (sentence 6096), 1664 (arbitre Serge Simard). L'arbitre saisi du grief pourrait toutefois substituer au congédiement une suspension qui peut excéder la durée maximale prévue par la convention collective: *Syndicat des enseignantes et enseignants de Le Royer c. Commission scolaire Jérôme-Le Royer*, J.E. 95-379, D.T.E. 95T-217 (C.A.) (autorisation de pourvoi à la Cour suprême du Canada accordée: C.S.C. 24620). L'arbitre ne pouvait cependant pas imposer une sanction plus lourde que celle imposée par l'employeur: *Audette c. Lauzon*, [1995] R.J.Q. 393 (C.A.).

[143] *St-Jean c. Commission scolaire régionale de l'Outaouais*, précité, note 48, 639 (j. Landry); *Proulx c. Fenêtres architecturales Cayouette Inc.*, précité, note 60, 1028 (j. Chaput). On observe en jurisprudence arbitrale une certaine extension de la notion de «lien avec l'emploi» de manière à ce qu'elle recoupe également la réputation de l'employeur: *Société des transports de la Ville de Laval c. Société des chauffeurs de la Société de transport de la Ville de Laval*, précité, note 55, 638 (arbitre Claude Rondeau); *Pavillon du Parc Inc. c. Syndicat des employés du C.E.V. d'Aylmer (F.A.S. , C.S.N.)*, précité, note 55, 13 (arbitre Michel Bolduc). Sans nier l'importance du droit à la sauvegarde de sa réputation, lequel est d'ailleurs consacré à l'article 4 de la Charte québécoise, on devra manipuler ce concept avec grand soin dans l'évaluation du bien-fondé d'une suspension. De fait, s'il fallait entendre par là que la réputation d'un employeur est entachée du moment que l'un de ses employés est accusé d'avoir commis une infraction criminelle, sans égard au «lien» que celle-ci peut avoir avec l'emploi, l'article 18.2 serait dénué d'effet.

[144] *St-Jean c. Commission scolaire régionale de l'Outaouais*, précité, note 142; *Syndicat des employés*

des pharmacies universelles c. Distribution pharmacies universelles Inc. (Division de Québec), précité, note 100, 955 et 956 (arbitre Léonce E. Roy).

[145] Centre d'adaptation jeunesse Inc. c. Syndicat canadien de la fonction publique, précité, note 128.

[146] Id., 7 et 8.

[147] Id. Sur le devoir d'enquête de l'employeur, voir également C. D'AOUST, L. LECLERC et G. TRUDEAU, *op. cit.*, note 69, p. 222; Ndungidi c. Centre hospitalier Douglas, [1993] R.J.Q. 536, 544 (C.S.) (j. Grenier) (en appel: no 500-09-002279-925): «[L'employeur] a non seulement le droit, mais il a également le devoir de faire enquête pour découvrir la vérité.»; The Crown in Right of Ontario (Liquor Control Board of Ontario and Liquor Licence Board of Ontario) c. Ontario Liquor Board Employees Union, (1985) 18 L.A.C. (3d) 251, 255; *contra*: British Columbia (Government Personnel Services Division) c. B.C.G.E.U. (Daniels), (1992) 22 L.A.C. (4th) 20, 28 (arbitre H.G. Ladner).

[148] Wilkinson c. Commission scolaire Baldwin-Cartier, précité, note 53, 2025 (j. Guthrie).

[149] Steinberg Ltée c. Union des employés de commerce, local 500, précité, note 54, 419: «Il ne faut pas oublier que ce qui est raconté dans les journaux n'est pas toujours conforme à la réalité.» (arbitre Laurent Cossette).

[150] The Crown in Right of Ontario (Liquor Control Board of Ontario and Liquor Licence Board of Ontario) c. Ontario Liquor Board Employees Union, précité, note 146, 255: «[...] to await the outcome of a criminal charge in the courts without the benefit of employment in the interim could so dramatically affect the individual's life that subsequent acquittal could be quite meaningless even with reinstatement and full back pay.»; *contra*: Syndicat des enseignants de Saint-Jérôme c. Commission scolaire Saint-Jérôme, précité, note 113, 1713 (arbitre Angers Larouche).

[151] Syndicat de l'enseignement de Lanaudière c. Commission scolaire de l'Industrie, précité, note 63, 35; C. D'AOUST, L. LECLERC et G. TRUDEAU, *op. cit.*, note 69, p. 222.

[152] Syndicat des enseignants de Châteauguay-Moissons c. Commission scolaire de Châteauguay, précité, note 130, 708 (arbitre Michel Leblond); Syndicat du soutien scolaire de l'Outaouais (C.E.Q.) c. Commission scolaire régionale de l'Outaouais, précité, note 140, 2103 et 2104 (arbitre Robert Tremblay); C. D'AOUST, L. LECLERC et G. TRUDEAU, *op. cit.*, note 69.

[153] Association des pompiers de Laval c. Ville de Laval, [1985] T.A. 446, 448 (arbitre Claude H. Foisy); requête en révision rejetée: Ville de Laval c. Foisy, [1986] D.L.Q. 33 (C.S.) (j. Steinberg).

[154] Michel LE BEL, «L'interprétation de la Charte canadienne des droits et libertés au regard du droit international des droits de la personne », Critique de la démarche suivie par la Cour suprême du Canada», (1988) 48 *R. du B.* 743, 777. Voir également Christian BRUNELLE, «L'interprétation des droits constitutionnels par le recours aux philosophes», (1990) 50 *R. du B.* 353, 368 et 369.

[155] Pour une allusion claire à la notion de «cause juste et suffisante» dans un contexte où l'article 18.2 était plaidé, voir *Université Laval c. Syndicat des professeurs de l'Université Laval*, précité, note 67, 562 et 563 (arbitre Guy E. Dulude); *Syndicat du personnel de soutien scolaire de Jonquière c. Commission scolaire de Jonquière*, précité, note 97, 533 et 535 (arbitre Fernand Morin).

[156] Voir nos développements, *supra*, section II.B.2, paragraphes a) et b).

[157] *Syndicat du soutien scolaire de l'Outaouais (C.E.Q.) c. Commission scolaire régionale de l'Outaouais*, précité, note 140, 2103 (arbitre Robert Tremblay); *Maison Notre-Dame de Laval Inc. c. Syndicat des employés de la corporation Notre-Dame-de-Laval*, D.T.E. 88T-1049 (T.A.); *Blanchard-Ness c. Syndicat des salariés de Blanchard-Ness*, D.T.E. 94T-1128 (T.A.) (arbitre Marc Boisvert) (requête en révision rejetée: C.S. Montréal, no 500-05-009948-942, 29 novembre 1994, j. Denis). Considérant la nature discriminatoire de ce critère, on lui accorde «une importance très minime»: *Syndicat des travailleurs de G.E.C. Alsthom Électromécanique Inc. c. G.E.C. Alsthom Électromécanique Inc.*, [1994] T.A. 118, 130 (arbitre Jean-Louis Dubé). Le libellé des articles 10 et 16 de la Charte québécoise commanderait, nous semble-t-il, son abandon pur et simple; *contra*: M. CARON, *loc. cit.*, note 51, 135.

[158] *Syndicat des enseignants de Châteauguay-Moissons c. Commission scolaire de Châteauguay*, précité, note 115, 2215 (arbitre André Truchon); *Syndicat des travailleurs et travailleuses de l'enseignement de Portneuf (C.E.Q.) c. Commission scolaire de Portneuf*, précité, note 115, 476 (arbitre Rodrigue Blouin); *Gouvernement du Québec (Ministère des Finances) c. Syndicat des fonctionnaires provinciaux du Québec Inc.*, (1992) 10 S.A.F.P. 451 (sentence 991), 462 (arbitre Gilles Ferland); *Syndicat des travailleurs de l'enseignement de l'Est du Québec (C.E.Q.) c. Commission scolaire de La Tourelle*, (1993) 40 R.S.É. 1476 (sentence 5808), 1484 (arbitre Fernand Morin); *Syndicat de l'enseignement de Lanaudière c. Commission scolaire de l'Industrie*, précité, note 63, 36 (arbitre Martin Côté).

[159] *Syndicat des employés de la Commission scolaire Abitibi c. Commission scolaire Abitibi*, précité, note 124, 601 (T.A.), 412 (R.S.É.) (arbitre Jean-Guy Ménard); *Syndicat du soutien scolaire de l'Outaouais (C.E.Q.) c. Commission scolaire régionale de l'Outaouais*, précité, note 140, 2103 (arbitre Robert Tremblay); *Syndicat des travailleurs de l'enseignement de l'Est du Québec (C.E.Q.) c. Commission scolaire de La Tourelle*, précité, note 157; *Ville de Montréal-Est c. Association des pompiers de Montréal-Est*, [1990] T.A. 139, 145 (arbitre René Lippé).

[160] *Syndicat des employés professionnels et de bureau, local 57 c. Commission scolaire Laurenval*, précité, note 71, 1100 (arbitre Gilles Laflamme); *Syndicat du soutien scolaire de l'Outaouais (C.E.Q.)*

c. *Commission scolaire régionale de l'Outaouais*, précité, note 140; *Syndicat des travailleurs de l'enseignement de l'Est du Québec (C.E.Q.) c. Commission scolaire de La Tourelle*, précité, note 157; *Syndicat de l'enseignement de Lanaudière c. Commission scolaire de l'Industrie*, précité, note 63, 36 (arbitre Martin Côté); *Commission scolaire de La Pocatière c. Fortier*, précité, note 130, 1207 (j. Côté).

[161] *Syndicat des employés de la Commission scolaire Abitibi c. Commission scolaire Abitibi*, précité, note 124, 600 (T.A.), 411 (R.S.É.) (arbitre Jean-Guy Ménard); *Syndicat des enseignants de Châteauguay-Moissons c. Commission scolaire de Châteauguay*, précité, note 130, 709 (arbitre Michel Leblond); *Université Laval c. Syndicat des employés de l'Université Laval*, précité, note 63, p. 15 (arbitre François G. Fortier); *Syndicat des constables spéciaux du Gouvernement du Québec c. Gouvernement du Québec (Ministère de la Justice)*, [1986] T.A. 719, 725-726 (arbitre André C. Côté); *Syndicat des travailleurs et travailleuses de l'enseignement de Portneuf (C.E.Q.) c. Commission scolaire de Portneuf*, précité, note 115, 475 (arbitre Rodrigue Blouin); *Syndicat du personnel de soutien en éducation c. Commission scolaire Les Écores*, précité, note 126, 1000 (arbitre Robert Caron); *Syndicat des employés des pharmacies universelles (FISA) c. Distribution pharmacies universelles Inc. (Division de Québec)*, précité, note 100, 948 et 949 (arbitre Léonce E. Roy); *Syndicat des travailleurs de l'enseignement de l'Est du Québec (C.E.Q.) c. Commission scolaire de La Tourelle*, précité, note 157, 1484 (arbitre Fernand Morin); *Centre d'accueil St-Antoine-de-Padoue c. Syndicat des employés du Centre d'accueil St-Antoine-de-Padoue*, A.A.S. 93A-279 (T.A.) (arbitre Harvey Frumkin).

[162] *Société des alcools du Québec c. Syndicat du personnel technique et professionnel*, D.T.E. 83T-683, p. 25 (T.A.) (arbitre Viateur Larouche); *Syndicat de l'enseignement des Bois-Francs (C.E.Q.) c. Commission scolaire de Warwick*, (1987) 35 R.S.É. 167 (sentence 4451), 175 (arbitre Michel Leblond).

[163] *Syndicat des employés de la Commission scolaire Abitibi c. Commission scolaire Abitibi*, précité, note 124, 600 (T.A.), 411 (R.S.É.) (arbitre Jean-Guy Ménard); *Ville de Lévis c. Syndicat des policiers et pompiers de Lévis*, précité, note 109, p. 23 (arbitre Fernand Morin); *Syndicat des travailleurs de l'enseignement de l'Est du Québec (C.E.Q.) c. Commission scolaire de La Tourelle*, précité, note 157, 1484 (arbitre Fernand Morin); *Sûreté du Québec c. Association des policiers provinciaux*, D.T.E. 92T-1368, p. 7 (T.A.) (arbitre Jean-Pierre Lussier).

[164] *Federation of English Speaking Catholic Teachers Inc. c. C.É.C.M.*, (1981) 21 R.S.É. 1 (sentence 2001), 3 et 4 (arbitre Jean Bazin); *Gouvernement du Québec (Ministère des Finances) c. Syndicat des fonctionnaires provinciaux du Québec Inc.*, précité, note 157; *Syndicat des travailleurs de l'enseignement de l'Est du Québec (C.E.Q.) c. Commission scolaire de La Tourelle*, précité, note 157; *Communauté urbaine de Montréal c. Fraternité des policiers et policières de la C.U.M.*, précité, note 64, p. 18 (arbitre Jean-Pierre Lussier). Ce critère n'est pas toujours déterminant: *Association des enseignants de Lakeshore c. Commission scolaire de Lakeshore*, (1982) 27 R.S.É. 146 (sentence 2636), 149 (arbitre Harvey Frumkin); *Syndicat des salariés de Bélair (C.S.D.) c. Compagnie d'assurances Bélair*, précité, note 106, p. 3 (arbitre Claude H. Foisy); *Greenaway c. Seven Oaks School No. 10*, [1991] 2 W.W.R. 481, 482 et 483 (Man. C.A.) (j. Twaddle).

[165] *Syndicat du soutien scolaire de l'Outaouais (C.E.Q.) c. Commission scolaire régionale de l'Outaouais*, précité, note 140, 2103 (arbitre Robert Tremblay); *Syndicat de l'enseignement des Bois-Francs (C.E.Q.) c. Commission scolaire de Warwick*, précité, note 161, 175 (arbitre Laurent Cossette); *Syndicat national des employés de l'Hôpital Ste-Justine c. Hôpital Ste-Justine*, précité, note 48, 531 (arbitre Jean-Denis Gagnon); *Syndicat des employés des pharmacies universelles c. Distribution pharmacies universelles Inc. (Division de Québec)*, précité, note 100, 956 (arbitre Léonce E. Roy); *Société de transport de la Ville de Laval (S.T.L.) c. Syndicat des chauffeurs de la Société de transport de la Ville de Laval (C.S.N.)*, [1993] T.A. 641, 648 (arbitre Jean-Pierre Tremblay): requête en révision rejetée; *Syndicat des chauffeurs de la Société de transport de la Ville de Laval (C.S.N.) c. Tremblay*, J.E. 94-708, D.T.E. 94T-431 (C.S.) (j. Macerola); *Commission scolaire de La Pocatière c. Fortier*, précité, note 130, 1207 (j. Côté).

[166] *Steinberg Ltée c. Union des employés de commerce, local 500*, précité, note 54, 419 (arbitre Laurent Cossette); *Association des pompiers de Montréal-Est et de Pointe-aux-Trembles c. Service de prévention des incendies de Montréal-Est et de Pointe-aux-Trembles*, précité, note 132, 1426 (arbitre Jean-Denis Gagnon); *Schenley Canada Inc. c. Union canadienne des travailleurs unis de brasseries, farine, céréales, liqueurs douces et distilleries, section locale 303*, précité, note 70, 542 (arbitre Claude D'Aoust); *Société des transports de la Ville de Laval c. Société des chauffeurs de la Société de transport de la Ville de Laval*, précité, note 54, 638 et 643 (arbitre Claude Rondeau); *Syndicat du personnel de soutien scolaire de Jonquière c. Commission scolaire de Jonquière*, précité, note 97, 535 (arbitre Fernand Morin); *Proulx c. Fenêtres architecturales Cayouette Inc.*, précité, note 60, 1028 (j. Chaput).

[167] *Syndicat des employés de la Commission scolaire Abitibi c. Commission scolaire Abitibi*, précité, note 124, 600 (T.A.), 411 (R.S.É.) (arbitre Jean-Guy Ménard) ; *Syndicat des enseignants de Saint-Jérôme c. Commission scolaire de Saint-Jérôme*, précité, note 113, 1714 (arbitre Angers Larouche); *Syndicat du personnel de soutien scolaire de Jonquière c. Commission scolaire de la Jonquière*, précité, note 97; *Interlake School Division No. 21 c. C.U.P.E., local 2972*, précité, note 125.

[168] *Syndicat des enseignants de Saint-Jérôme c. Commission scolaire Saint-Jérôme*, précité, note 113, 1714 (arbitre Angers Larouche); *Syndicat des enseignants des Vieilles-Forges c. Commission scolaire régionale des Vieilles-Forges*, précité, note 118, 464 (arbitre Robert Tremblay); *Syndicat national des travailleurs des pâtes et papiers de Donnacona (C.S.N.) c. Domtar Inc.*, précité, note 76, p. 18 (arbitre Alain Larocque); *Syndicat des salariés de Bélair (C.S.D.) c. Compagnie d'assurances Bélair*, précité, note 106, p. 3 (arbitre Claude H. Foisy).

[169] *Société des transports de la Ville de Laval c. Syndicat des chauffeurs de la Société de transport de la Ville de Laval*, précité, note 54, 645 (arbitre Claude Rondeau); *Le Soleil, division de Groupe Unimédia Inc. c. Syndicat des représentants (conseillers en publicité) du Soleil (C.S.N.)*, précité, note 135, p. 26 (arbitre François G. Fortier); *Syndicat des représentants (conseillers en publicité) du Soleil (C.S.N.) c. Le Soleil, division de Groupe Unimédia Inc.*, précité, note 135, p. 10 (arbitre Jean-Yves Durand); *Syndicat des travailleurs et travailleuses de l'enseignement de Portneuf (C.E.Q.) c. Commission scolaire de Portneuf*, précité, note 115, 469 (arbitres Rodrigue Blouin); *Pavillon du Parc Inc. c. Syndicat des employés du C.E.V. d'Aylmer (F.A.S. - C.S.N.)*, précité, note 54, 7 et 14 (arbitre Michel Bolduc); *Association professionnelle des ingénieurs du Gouvernement du Québec c. Gouvernement du Québec (Ministère de l'Agriculture, des Pêcheries et de l'Alimentation)*, (1993) 10

S.A.F.P. 751 (sentence 1011), 762 (arbitre Diane Fortier); *Centre d'accueil St-Antoine-de-Padoue c. Syndicat des employés du Centre d'accueil St-Antoine-de-Padoue*, précité, note 160; *Syndicat des travailleuses et travailleurs de l'enseignement de Portneuf c. Commission scolaire de Portneuf*, précité, note 115, 1650 (arbitre Lyse Tousignant).

[170] *Syndicat des enseignants de Saint-Jérôme c. Commission scolaire de Saint-Jérôme*, précité, note 113, 1714 (arbitre Angers Larouche); *Société des transports de la Ville de Laval c. Syndicat des chauffeurs de la Société de transport de la Ville de Laval*, précité, note 54, 643 (arbitre Claude Rondeau); *C.L.S.C. Le Norois c. Syndicat des travailleurs du C.L.S.C. Le Norois (F.A.S. ,, C.S.N.)*, précité, note 63, p. 15 (arbitre Michel Bolduc); *Syndicat national des employés de l'Hôpital Ste-Justine c. Hôpital Ste-Justine*, précité, note 48, 530 (arbitre Jean-Denis Gagnon); *Syndicat des professeurs de l'Université du Québec à Trois-Rivières c. Université du Québec à Trois-Rivières*, précité, note 127, pp. 34 et 37 (arbitre Jean-Guy Ménard); *Syndicat des travailleurs et travailleuses de l'enseignement de Portneuf (C.E.Q.) c. Commission scolaire de Portneuf*, précité, note 115, 475 (arbitre Rodrigue Blouin); *Syndicat des employés des pharmacies universelles c. Distribution pharmacies universelles Inc. (Division de Québec)*, précité, note 100, 946 et 947 (arbitre Léonce E. Roy); *Société de transport de la Ville de Laval (S.T.L.) c. Syndicat des chauffeurs de la Société de transport de la Ville de Laval (C.S.N.)*, précité, note 164, 646 et 647 (arbitre Jean-Pierre Tremblay); *Syndicat du personnel de soutien scolaire de Jonquière c. Commission scolaire de la Jonquière*, précité, note 97, 534 (arbitre Fernand Morin); *Scobus inc., division St-Hubert c. Union internationale des travailleurs et travailleuses unis de l'alimentation et du commerce, section locale 501*, D.T.E. 95T-955 (T.A.) (arbitre François Hamelin).

[171] *Syndicat de l'enseignement des Bois-Francs (C.E.Q.) c. Commission scolaire Jean-Rivard*, précité, note 128, 624 (arbitre Fernand Morin); *Pavillon du Parc Inc. c. Syndicat des employés du C.E.V. d'Aylmer (F.A.S. ,, C.S.N.)*, précité, note 55, 10 (arbitre Michel Bolduc).

[172] *Supra*, notes 90 à 92 et les développements qui y correspondent.

[173] *Syndicat des agents de la paix en services correctionnels du Québec c. Tribunal du travail*, précité, note 107, 2686 (j. Guthrie).

[174] *Ville de Brossard c. Québec (Commission des droits de la personne)*, précité, note 98, 311 (j. Beetz). Cette décision de la Cour suprême du Canada précise que l'exigence doit en outre avoir «*été imposée honnêtement, de bonne foi (critère subjectif)*». Il apparaît clair aujourd'hui que ce dernier critère est tombé en désuétude en raison de la suppression des termes «*exigées de bonne foi*» que l'on retrouvait autrefois à l'article 20: *Syndicat des travailleurs(euses) de l'Hôpital Louis-H. Lafontaine c. Lussier*, D.T.E. 95T-337, pp. 3 et 10 (C.A.) (j. Chamberland) (autorisation de pourvoi à la Cour suprême du Canada refusée: C.S.C. 24670), citant avec approbation: *Dufour c. Centre hospitalier St-Joseph-de-la-Malbaie*, précité, note 88, 843 et 844 (j. Rivet); A. MOREL, «L'originalité de la Charte québécoise en péril», *loc. cit.*, note 11, 82-84; D. PROULX, *op. cit.*, note 12, pp. 33-35. Incidemment, cette modification législative qui témoigne de l'intention évidente du législateur «de renforcer ce critère objectif» (j. Beetz, 319) (*Smart c. T. Eaton Ltée*, D.T.E. 93T-334, p. 12 (T.D.P.Q.) (j. Sheehan)) coïncidait avec l'insertion de l'article 18.2 dans la Charte québécoise.

[175] *Caldwell c. Stuart*, précité, note 121, 621 et 622 (j. McIntyre). Voir dans le même sens: M. DRAPEAU, *loc. cit.*, note 83, 44: «Par exemple, en matière de congédiement même si le Tribunal des droits de la personne a jugé le motif licite au sens de la Charte, il reviendra à l'arbitre [de griefs] de décider si le motif est [juste et] suffisant et si l'employeur a respecté les principes de proportionnalité et de gradation des sanctions disciplinaires.»

[176] Le cadre restreint de notre étude ne nous permet pas d'approfondir à souhait ces moyens de défense offerts à l'employeur. Sur cette question, on pourra lire avec profit: D. PROULX, *op. cit.*, note 12, pp. 36-58.

[177] *Id.*, p. 38; *Dufour c. Centre hospitalier St-Joseph-de-la-Malbaie*, précité, note 88, 844.

[178] D. PROULX, *op. cit.*, note 12, p. 41; *Dufour c. Centre hospitalier St-Joseph-de-la-Malbaie*, précité, note 88, 843.

[179] Voir la jurisprudence citée, *supra*, note 166.

[180] Parfois, c'est un tiers qui, par les pouvoirs que la loi lui confère, imposera lui-même la sanction. De fait, la Cour criminelle pourra rendre une ordonnance de probation qui prive l'auteur des menaces du droit de communiquer avec ses collègues de travail, ce qui aura vraisemblablement pour effet de mettre fin à son emploi: *Syndicat des professeurs de l'État du Québec c. Québec (Ministère des Communautés culturelles et de l'Immigration)*, D.T.E. 93T-1328, pp. 17 et 18 (T.A.), (1993) 11 S.A.F.P. 251 (sentence 1041), 267 (arbitre Denis Tremblay). Toutefois, la Cour criminelle ne pourra pas imposer à l'accusé, par le truchement d'une ordonnance de probation, une sanction qui relève plutôt de son employeur: *Mayer c. La Reine*, J.E. 92-981, p. 16 (C.A.) (j. Bisson). Notons, à titre d'exemple additionnel, que la Direction de la protection de la jeunesse pourra interdire à la mère d'une enfant victime de voies de fait tout contact avec un collègue de travail contre qui pèse l'accusation. En pareil cas, l'accusé pourrait perdre son emploi sans égard à la portée démesurée de l'ordonnance: *Proulx c. Fenêtres architecturales Cayouette Inc.*, précité, note 60, 1028 (j. Chaput).

[181] Des études réalisées à l'aube des années 70 ont «déjà démontré que 72% des gens exprim[ai]ent des réticences, s'ils se voyaient offrir de côtoyer, dans leur travail quotidien, une personne qui a déjà été condamnée»: M. BERGERON, *loc. cit.*, note 1, 750. De telles réticences sont encore présentes aujourd'hui, même à l'endroit de personnes simplement accusées. Voir à titre d'exemple *Ville de Magog c. Syndicat canadien de la fonction publique, section locale 1054*, précité, note 54, 157 (arbitre Richard Marcheterre).

[182] *Central Okanagan School District No. 23 c. Renaud*, [1992] 2 R.C.S. 970, 988 (j. Sopinka).

[183] *Robichaud c. Canada (Conseil du Trésor)*, [1987] 2 R.C.S. 84, 94 et 95 (j. La Forest); *Janzen c. Platy Enterprises Ltd.*, [1989] 1 R.C.S. 1252, 1292-1294 (j. Dickson); *Commission des droits de la personne du Québec c. Commission scolaire Deux-Montagnes*, [1993] R.J.Q. 1297, 1312-1315 et 1317 (T.D.P.Q.) (j. Rivet); M. DRAPEAU, *loc. cit.*, note 83, 69-80. Incidemment, il semble qu'une obligation de cette nature était imposée aux employeurs même avant que l'on ne consacre les droits fondamentaux des individus dans des chartes: *Terminal Construction Co. c. Piscitelli*, [1960] B.R. 593, 598 et 599 (j. Galipeault).

[184] *Central Okanagan School District No. 23 c. Renaud*, précité, note 181, 988 (j. Sopinka).

[185] Voir nos développements, *supra*, section I.C.

[186] *Québec (Procureur général) c. Commission d'appel en matière de lésions professionnelles*, précité, note 65. Même si la décision rendue par la C.A.L.P. précisait que «[1]a preuve ne révèle aucun fait, geste, attitude de la part d'un ou des détenus pouvant consister en une *tentative* d'agression ou une agression, une *tentative* d'intoxication ou une intoxication, une *tentative* de détention ou une détention dans une chambre froide», la Cour supérieure allait conclure à l'existence d'un danger *possible* en disant se fonder sur «une preuve circonstancielle importante, même si la preuve d'incidents précis est *minime* [...]» (j. Gonthier, 244) (nos italiques).

[187] *Syndicat des employés des pharmacies universelles c. Distribution pharmacies universelles Inc. (Division de Québec)*, précité, note 100, 956. En matière de discrimination, les réactions de la clientèle ne peuvent généralement pas servir de justification acceptable: *Commission des droits de la personne du Québec c. Entreprises L.D. Skelling Inc.*, D.T.E. 94T-566, LPJ-94-2015 (T.D.P.Q.) (j. Brossard); Voir également D. PROULX, *op. cit.*, note 12, p. 38, et la jurisprudence qu'il y cite.

[188] Voir la jurisprudence citée, *supra*, note 169.

[189] Voir la jurisprudence citée, *supra*, note 168.

[190] *Fraternité des chauffeurs d'autobus, opérateurs de métro et employés des services connexes au transport de la C.T.C.U.M., section locale 1983 (S.C.F.P.) c. C.T.C.U.M.*, précité, note 135, pp. 9 et 10 (j. Chevalier).

[191] *Syndicat des représentants (conseillers en publicité) du Soleil (C.S.N.) c. Le Soleil, division de Groupe Unimédia Inc.*, précité, note 135, p. 12 (arbitre Jean-Yves Durand).

[192] *Société des transports de la Ville de Laval c. Syndicat des chauffeurs de la Société de transport de*

la Ville de Laval, précité, note 54, 645 (arbitre Claude Rondeau); *Syndicat du personnel de soutien en éducation c. Commission scolaire Les Écores*, précité, note 126, 1000 (arbitre Robert Caron); *Société de transport de la Ville de Laval (S.T.L.) c. Syndicat des chauffeurs de la Société de transport de la Ville de Laval (C.S.N.)*, précité, note 164, 647 (arbitre Jean-Pierre Tremblay); *Corporation of the City of Calgary c. Amalgamated Transit Union, local 583*, (1982) 4 L.A.C. (3d) 50, 60.

[193] *Syndicat de l'enseignement de la région des Mille-Isles c. Commission scolaire Duvernay*, précité, note 67, 1433 (S.A.G.), 87 (R.S.É.) (arbitre Angers Larouche); *Syndicat des enseignants de Saint-Jérôme c. Commission scolaire de St-Jérôme*, précité, note 113, 1714 (arbitre Angers Larouche); *Société des transports de la Ville de Laval c. Syndicat des chauffeurs de la Société de transport de la Ville de Laval*, précité, note 54, 645 (arbitre Claude Rondeau); *Pavillon du Parc Inc. c. Syndicat des employés du C.E.V. d'Aylmer (F.A.S., C.S.N.)*, précité, note 54, p. 12 (arbitre Michel Bolduc); *Syndicat des travailleurs et travailleuses de l'enseignement de Portneuf (C.E.Q.) c. Commission scolaire de Portneuf*, précité, note 115, 469 (arbitre Rodrigue Blouin); *Corporation of City of Cornwall c. C.U.P.E., local 234*, précité, note 135, 154 et 155 (arbitre J.E. Roach).

[194] T.J. SINGLETON, *loc. cit.*, note 17, 471: «La tendance [...] de laisser entrer dans le processus décisionnel des considérations d'images publiques n'ayant aucun lien direct avec l'emploi risque [...] d'élargir le champ où la discrimination pour le motif des antécédents judiciaires deviendrait admissible. [...] [Cette] tendance [...] peut compromettre l'objet anti-discriminatoire de [la] loi.»

[195] *Syndicat des professeurs de l'Université du Québec à Trois-Rivières c. Université du Québec à Trois-Rivières*, précité, note 127, pp. 28 et 29 (arbitre Jean-Guy Ménard).

[196] *Syndicat des constables spéciaux du Gouvernement du Québec c. Gouvernement du Québec (Ministère de la Justice)*, précité, note 160, 725 (arbitre André C. Côté).

[197] *Syndicat des professeurs de l'Université du Québec à Trois-Rivières c. Université du Québec à Trois-Rivières*, précité, note 127, p. 34 (arbitre Jean-Guy Ménard).

[198] *Syndicat national des employés de Berthelet (C.S.N.) c. Centre d'accueil La Cité des Prairies Inc.*, [1982] T.A. 585, 588 (arbitre Jean-Guy Clément): «Autant la connaissance par les adolescents de l'établissement des agissements du plaignant causera un préjudice réel autant elle sera source d'enseignement et aura des effets bénéfiques, l'adolescent apprenant alors que la justice, qu'il a toujours vu sous un mauvais jour, n'est pas seulement une justice punitive, mais également une justice corrective et une justice plus humaine.»

[199] Voir la jurisprudence citée, *supra*, note 167.

[200] M. CARON, *loc. cit.*, note 51, 134.

[201] *Contra*: *Syndicat des enseignants de Saint-Jérôme c. Commission scolaire Saint-Jérôme*, précité, note 113, 1714 (arbitre Angers Larouche); *Syndicat national des travailleurs des pâtes et papiers de Donnacona (C.S.N.) c. Domtar Inc.*, précité, note 76, p. 18 (arbitre Alain Larocque).

[202] *Dallaire c. Lussier*, J.E. 82-817, D.T.E. 82T-561 (C.S.) (j. Benoît); *Federation of English Speaking Catholic Teachers Inc. c. C.É.C.M.*, précité, note 163, 4 (arbitre Jean Bazin); *Syndicat des enseignants des Vieilles-Forges c. Commission scolaire régionale des Vieilles-Forges*, précité, note 118, 464 (arbitre Robert Tremblay); *Syndicat du soutien scolaire de l'Outaouais (C.E.Q.) c. Commission scolaire régionale de l'Outaouais*, précité, note 140, 2103 (arbitre Robert Tremblay); *Pelletier c. Nutrite Inc.*, précité, note 62, 56 (commissaire Jacques Doré).

[203] *Syndicat des employés des pharmacies universelles c. Distribution pharmacies universelles Inc. (Division de Québec)*, précité, note 100, 948 (arbitre Léonce E. Roy).

[204] *Association des pompiers de Laval c. Ville de Laval*, précité, note 152, 448 (arbitre Claude H. Foisy).

[205] *Syndicat de l'enseignement des Bois-Francs (C.E.Q.) c. Commission scolaire Warwick*, précité, note 161, 174 (arbitre Laurent Cossette).

[206] Voir la jurisprudence citée, *supra*, note 164.

[207] COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE DU QUÉBEC, *op. cit.*, note 61, p. 3; *Syndicat national des employés de l'Hôpital Ste-Justine c. Hôpital Ste-Justine*, précité, note 48, 531 (arbitre Jean-Denis Gagnon); *Syndicat des employés des pharmacies universelles c. Distribution pharmacies universelles Inc. (Division de Québec)*, précité, note 100, 956 (arbitre Léonce E. Roy); *Iwanchuk c. British Columbia (Ministry of Human Resources)*, précité, note 50, D/4672.

[208] Voir la doctrine et la jurisprudence citées, *supra*, note 115.

[209] M.E. MANLEY-CASIMIR et S.M. PIDDOCKE, *loc. cit.*, note 114, 129. Sur les dangers du «double message» pour l'élève, on pourra lire: *Syndicat des travailleurs et travailleuses de l'enseignement de Portneuf (C.E.Q.) c. Commission scolaire de Portneuf*, précité, note 115, 475 (arbitre Rodrigue Blouin).

[210] *Fraternité des chauffeurs d'autobus, opérateurs de métro et employés des services connexes au transport de la C.T.C.U.M., section locale 1983 (S.C.F.P.) c. C.T.C.U.M.*, précité, note 135, p. 10 (j.

Chevalier); *Société de transport de la Ville de Laval (S.T.L.) c. Syndicat des chauffeurs de la Société de transport de la Ville de Laval (C.S.N.)*, précité, note 164, 648 (arbitre Jean-Pierre Tremblay). Voir également: *Commission scolaire Les Écores c. Caron*, précité, note 126, pp. 4-6 (j. Viau). Dans cette dernière affaire, la Cour supérieure semble d'avis que «[n]i la loi, ni la convention collective n'imposent [...] à la Commission» le fardeau de prouver la *probabilité* d'une récidive. Ces propos sont tenus dans un contexte où la question soumise était de savoir si l'employé était congédié pour une «cause juste et suffisante». Reste à savoir si, dans l'esprit de la Cour, ils valent aussi en ce qui concerne la Charte québécoise...

[211] *Commission scolaire Laure-Conan c. Cain*, précité, note 126 (j. Mignault). Dans l'arrêt *Cowichan School District No. 65 c. Peterson*, précité, note 130, la Cour d'appel de la Colombie-Britannique exige la preuve d'un «*continuing risk*» (j. Lambert, 101), «*substantial risk*», «*real risk*» (j. Anderson, 107) de récidive, expressions dont le sens semble plus proche de la *probabilité* que de la *possibilité*. Dissidente, Madame la juge McLachlin, maintenant à la Cour suprême du Canada, était plutôt d'avis qu'une *possibilité* de récidive pouvait suffire pour congédier l'intimé: «School Boards must be allowed to dismiss teachers where there is a risk, founded on evidence, that misconduct *may* recur» (j. McLachlin, 114). C'est dire à quel point la norme de preuve retenue par le tribunal peut influencer sur les droits d'une personne. Pour un exemple récent tiré de la jurisprudence québécoise, voir *Stephens c. Services de Santé du Québec*, [1994] R.R.A. 211, 212-213 (j. Rothman) (C.A.) (autorisation de pourvoi à la Cour suprême du Canada refusée: [1994] 3 R.C.S. xi.

[212] COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE DU QUÉBEC, *op. cit.*, note 6, p. 25; Pierre LANDREVILLE, «La prédiction de la dangerosité et la mise sous garde», (1992) 52 *R. du B.* 731. L'imprécision peut être encore plus grande en matière de crimes d'ordre sexuel (Luc MORIN et Claude BOISCLAIR, «La preuve d'abus sexuel: allégations, déclarations et l'évaluation d'expert», (1992) 23 *R.D.U.S.* 27, 50-52; Luc MORIN, «Les profils en matière d'allégations d'abus sexuels: une invitation à la prudence», (1993) 23 *R.D.U.S.* 415) du fait que les personnes qui commettent ce genre d'infractions forment un groupe on ne peut plus hétérogène: *R. c. Malo*, [1990] R.L. 476, 479(C.A.) (j. Rothman): «Sexual assaults are sometimes committed by people from good families who have no criminal records and are good workers or students. This is not a crime which is confined exclusively to the criminal members of society. Not uncommonly, it is committed by ordinarily law abiding and respectable members of the community.» L'arrêt *R. c. Richard*, [1992] R.L. 21 (C.A.) conforte ces propos.

[213] Voir par exemple: *Bay St. George Residential Support Board Co-operative Apartment No. 4, Stephenville c. N.A.P.E.*, (1993) 31 L.A.C. (4th) 364, 381 et 382 (arbitre D. Alcock).

[214] Voir la jurisprudence citée, *supra*, note 160.

[215] *Association des pompiers de Laval c. Ville de Laval*, précité, note 152, 448 (arbitre Claude H. Foisy). Voir au même effet *Syndicat des constables spéciaux du Gouvernement du Québec c. Gouvernement du Québec (Ministère de la Justice)*, précité, note 160, 725 (arbitre André C. Côté); *Ross c. Moncton Board of School Trustees, District No. 15*, précité, note 115, 249 (j. Hoyt): «There is no doubt that a teacher may be disciplined for off-duty activities.»

[216] *Steinberg Ltée c. Union des employés de commerce, local 500*, précité, note 55, 419 (arbitre Laurent Cossette); *Schenley Canada Inc. c. Union canadienne des travailleurs unis de brasseries, farine, céréales, liqueurs douces et distilleries, section locale 303*, précité, note 70, 542 (arbitre Claude D'Aoust); *Société canadienne des postes c. Syndicat des postiers du Canada*, D.T.E. 87T-245, p. 11 (T.A.) (arbitre Fernand Morin); *Syndicat des travailleurs et travailleuses de l'enseignement de Portneuf (C.E.Q.) c. Commission scolaire de Portneuf*, précité, note 115, 471 (arbitre Rodrigue Blouin); *Syndicat des employés des pharmacies universelles c. Distribution pharmacies universelles Inc. (Division de Québec)*, précité, note 100, 948 (arbitre Léonce E. Roy); *Association professionnelle des ingénieurs du Gouvernement du Québec c. Gouvernement du Québec (Ministère de l'Agriculture, des Pêcheries et de l'Alimentation)*, précité, note 168, 760 (arbitre Diane Fortier).

[217] *Syndicat des enseignants de Saint-Jérôme c. Commission scolaire de Saint-Jérôme*, précité, note 113, 1714 (arbitre Angers Larouche); *Syndicat des travailleurs et travailleuses de l'enseignement de Portneuf (C.E.Q.) c. Commission scolaire de Portneuf*, précité, note 115, 471 (arbitre Rodrigue Blouin); *St-Jean c. Commission scolaire régionale de l'Outaouais*, précité, note 48, 640 (j. Landry). En certaines circonstances, les tribunaux pourront même contraindre l'employé congédié à subir un examen psychiatrique de manière à permettre à l'employeur d'établir plus facilement le lien entre l'infraction commise et «la spécificité des fonctions»: *Hydro-Québec c. Beaudet*, (1993) 11 R.D.J. 315 (C.A.).

[218] *Syndicat des travailleurs et travailleuses de l'enseignement de Portneuf (C.E.Q.) c. Commission scolaire de Portneuf*, précité, note 115.

[219] *Edmonton Journal c. Alberta (Procureur général)*, [1989] 2 R.C.S. 1326; *X c. Société canadienne de la Croix-Rouge*, [1992] R.J.Q. 2735 (C.A.).

[220] Voir la jurisprudence citée, *supra*, note 166.

[221] *Loi sur l'instruction publique*, précitée, note 116, art. 37.

[222] Yves-Roger BERTRAND, Paul BEAULIEU et Jean DE CARUFEL, *Pour un projet éducatif centré sur des valeurs (Introduction à la démarche)*, Trois-Rivières, Ministère de l'Éducation, Direction régionale de Trois-Rivières, 1988. Il va de soi que le projet éducatif ne devrait pas être inspiré des préjugés de la majorité de manière à miner la protection contre la discrimination offerte aux individus par la Charte québécoise.

[223] Toutefois, dans les faits, il semble que les projets éducatifs varient peu d'une école à l'autre: Francine SCHOEBS, «Les projets éducatifs des écoles du Québec: plus semblables que différents», *Le Devoir*, Montréal, 7-8 janvier 1995, p. D-7.

[224] *Loi sur l'instruction publique*, précitée, note 116, art. 22 et 218.

[225]E. GRACE, *loc. cit.*, note 120, 101, 124 et 130-132; *Syndicat de l'enseignement de Lanaudière c. Commission scolaire de l'Industrie*, précité, note 63, 1054 (arbitre Martin Côté).

[226]On conviendra qu'un texte peut avoir une signification nettement moins précise dans l'esprit d'un citoyen que dans l'esprit d'un arbitre ou d'un juge, lesquels sont versés dans l'interprétation de textes juridiques et généralement plus familiers avec les méthodes interprétatives et la jurisprudence. Le traitement de cette question complexe dépasse toutefois le cadre restreint de notre étude. On pourra lire sur la question, entre autres: Pierre BIENVENU, «La nullité pour imprécision: émergence et perspectives d'avenir en droit canadien» dans *Développements récents en droit administratif* (1992), vol. 31, Service de la formation permanente, Barreau du Québec, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1992, p. 93 ; Patrice GARANT, «L'imprécision en droit administratif et constitutionnel: un défi à l'intelligence moyenne», (1993) 4 *N.J.C.L.* 75; Luc HUPPÉ, «La fonction des lois et la théorie de l'imprécision», (1992) 52 *R. du B.* 831.

[227]Voir la jurisprudence citée, *supra*, notes 156 à 159 et 161 à 163 inclusivement.

[228]D. PROULX, *op. cit.*, note 12, p. 51.

[229]*Id.*, pp. 52-57.

[230]*Code du travail*, L.R.Q., c. C-27, art. 100.12 f); *Syndicat canadien de la fonction publique, section locale 1821 c. Commission scolaire des Mille-Îles*, J.E. 94-1604, D.T.E. 94T-1156 (C.A.); *Syndicat des enseignantes et des enseignants de Le Royer c. Commission scolaire Jérôme-Le Royer*, précité, note 141; *Audette c. Lauzon*, précité, note 141. Cette disposition du *Code du travail* codifie en quelque sorte le principe consacré dans l'arrêt *Heustis c. Commission d'énergie électrique du Nouveau-Brunswick*, [1979] 2 R.C.S. 768. Voir également *Dairy Producers Co-Operative Ltd c. Lyons*, [1982] 1 R.C.S. 338; *Association des professionnels non enseignants du Québec (C.E.Q.) c. Commission scolaire régionale Louis-Hémon*, D.T.E. 85T-59 (C.A.); *Roy c. Larouche*, précité, note 113; *Commission scolaire Laure-Conan c. Cain*, précité, note 126, 12 (j. Mignault); *Commission scolaire de La Pocatière c. Fortier*, précité, note 130, 1206 (j. Côté).

[231]Voir notamment *Association des enseignants de Lakeshore c. Commission scolaire de Lakeshore*, (1982) 27 R.S.É. 146 (sentence 2636), 149 (arbitre Harvey Frumkin); *Association des enseignants de la banlieue de Québec c. Commission scolaire régionale de Tilly*, (1983) 29 R.S.É. 16 (sentence 2804), 27 (arbitre Jacques Sylvestre); *Syndicat des travailleurs de l'enseignement du Nord-Ouest québécois c. Commission scolaire de Val d'Or*, (1984) 31 R.S.É. 1911 (sentence 3342), 1915 (arbitre Marc Boisvert); *Syndicat des professeurs du Québec métropolitain c. Commission scolaire régionale Orléans*, (1984) 31 R.S.É. 2184 (sentence 3389), 2192 (arbitre Jean M. Morency); *Syndicat des enseignants de Saint-Jérôme c. Commission scolaire Saint-Jérôme*, précité, note 113, 1713 (arbitre Angers Larouche); *Syndicat des professionnels et professionnelles du réseau scolaire du Québec c. Commission scolaire régionale de l'Estrie*, précité, note 67, 2112 (arbitre Jean-Pierre Lussier); *North*

Island Laurentian Teacher's Union P.A.P.T. c. Commission scolaire Laurensval, précité, note 103, 3178 (arbitre Jean-Guy Clément); *Syndicat des employés du Collège Montmorency (C.S.N.) c. Collège Montmorency*, (1987) 35 R.S.É. 45 (sentence 4431), 48 (arbitre Laurent Cossette); *Syndicat des travailleurs et travailleuses de la Commission scolaire Des Chênes (C.S.N.) c. Commission scolaire Des Chênes*, (1989) 37 R.S.É. 1033 (sentence 5035), 1054 (arbitre Jean-Guy Ménard). Comme il se doit, cette «auto-limite» est surtout présente dans les cas où la mesure attaquée est de nature administrative (R. MORIN et F. BLOUIN, *op. cit.*, note 63, p. 445) mais on l'observe aussi dans certaines sentences arbitrales rendues en matière disciplinaire, ce qui apparaît incompatible avec les termes mêmes de l'article 100.12f): *Syndicat des travailleurs de G.E.C. Alstom Électromécanique Inc. (C.S.N.) c. G.E.C. Alstom Électromécanique Inc.*, précité, note 156, 128 (arbitre Jean-Louis Dubé). Sur la distinction entre les mesures administratives et les mesures disciplinaires, voir Claude D'AOUST et Gilles TRUDEAU, «La distinction entre les mesures disciplinaire et non disciplinaire (ou administrative) en jurisprudence arbitrale québécoise», (1981) 41 *R. du B.* 514.

[232] *Syndicat des enseignants de la région des Laurentides c. Commission scolaire Saint-Jérôme*, (1974) R.S.É. 435 (sentence 0367), 436 (arbitre Fernand Morin); *Syndicat de l'enseignement de Lanaudière c. Commission scolaire de l'Industrie*, précité, note 63, 28 et 29 (arbitre Robert Caron); *Commission scolaire de Lanaudière c. Ménard*, précité, note 135, 24 (j. Renaud).

[233] C'est d'ailleurs des fonctions que le législateur attribue expressément aux commissions scolaires: *Loi sur l'instruction publique*, précité, note 116, art. 212 et 259.

[234] Le principe de la retenue judiciaire à l'égard des décisions prises par les représentants élus est observé depuis longtemps en droit municipal. Pourtant, les cours de justice admettent aujourd'hui que «le pouvoir de la Commission municipale du Québec, saisie [de l'] appel [d'un fonctionnaire] à l'encontre d'une résolution de congédiement par un conseil municipal, est essentiellement de considérer le mérite de la décision». Aussi reconnaissent-elles qu'«[i]l est faux de soutenir que la preuve sur un tel appel doit être limitée aux cas de fraude ou d'injustice flagrante»; voir *Commission municipale du Québec c. Roy*, (1992) 10 R.D.J. 186, 194 et 196 (C.A.) (j. Brossard), et la jurisprudence citée et suivie par la Cour. Ces décisions indiquent bien que le principe de la retenue n'est pas absolu en matière de relations de travail.

[235] Y. BOISROND, *loc. cit.*, note 101, 333.

[236] COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE DU QUÉBEC, *op. cit.*, note 6, pp. 26-27.

[237] Voir la jurisprudence citée, *supra*, note 17.

[238] Y. BOISROND, *loc. cit.*, note 101, 343.

[239] Leur refus de reconnaître que les chartes des droits pourraient imposer, en soi et sans égard au texte

de la convention collective, un quelconque devoir d'accommodement à l'employeur qui congédie l'auteur d'un acte criminel en est une illustration: *Syndicat national des employés de l'Hôpital Ste-Justine c. Hôpital Ste-Justine*, précité, note 48, 531 (arbitre Jean-Denis Gagnon); *Syndicat des professeurs de l'État du Québec c. Québec (Ministère des Communautés culturelles et de l'Immigration)*, précité, note 179, 18-20 (D.T.E.), 268-270 (S.A.F.P.) (arbitre Denis Tremblay). Pourtant, «[...] l'obligation d'accommodement est un aspect fondamentalement important des lois en matière de droits de la personne et une partie intégrante du droit à l'égalité en milieu de travail»: *Commission scolaire régionale de Chambly c. Bergevin*, précité, note 39, 544-545 (R.C.S.) (j. Cory). Sur l'obligation d'accommodement dans le contexte d'une violation de l'article 18.2, voir T.J. SINGLETON, *loc. cit.*, note 17, 482-484.

[240] Fernand MORIN, «La convention collective et l'obligation d'accommodement selon l'arrêt Okanagan», (1993) 48 *Relat. Ind.* 732, 738 et 739. La lecture de l'arrêt *Commission scolaire régionale de Chambly c. Bergevin*, précité, note 238, suffit pour s'en convaincre. Alors qu'en droit du travail, l'octroi de congés payés relève exclusivement des dispositions de la convention collective, celles-ci sont reléguées au second plan si le congé revendiqué vise à permettre l'exercice d'une liberté ou d'un droit protégé par les chartes: «Il n'est pas nécessaire qu'une convention collective prévoit explicitement l'observance du jour de fête d'une minorité religieuse. Ses dispositions ne sont qu'un facteur à prendre en considération pour déterminer si l'employeur peut raisonnablement composer avec les observances religieuses de la minorité. [...] Si un employeur peut composer raisonnablement avec des croyances religieuses, il doit le faire.» (j. Cory, 549).

[241] À titre d'institutions vouées à l'éducation de la jeunesse, n'ont-elles pas l'obligation de prêcher par l'exemple à cet égard? L'article 22(3) de la *Loi sur l'instruction publique*, précitée, note 116, prévoit qu'«[i]l est du devoir de l'enseignant [...] de prendre les moyens appropriés pour aider à développer chez ses élèves le respect des droits de la personne». La C.D.P.Q. met de plus en plus l'accent sur ce devoir des enseignants: COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE DU QUÉBEC, Direction des Communications, *Droits et libertés*, février 1994, p. 2. Les administrateurs scolaires ont certainement une obligation similaire à celle des enseignants en cette matière: *Commission des droits de la personne du Québec c. Commission scolaire des Deux-Montagnes*, précité, note 182, 1317 (j. Rivet).

[242] Voir les trois décisions du Tribunal citées, *supra*, note 19.

[243] Sur l'influence que ces règles interprétatives peuvent avoir sur l'interprétation de la Charte québécoise, voir A.F. BISSON, *loc. cit.*, note 13, 30 et 35.