

PROVINCE DU NOUVEAU-BRUNSWICK

DANS L'AFFAIRE D'UNE CONVENTION COLLECTIVE

ET DANS L'AFFAIRE D'UN GRIEF DÉPOSÉ PAR L'ASSOCIATION DES BIBLIOTHÉCAIRES,
PROFESSEURES ET PROFESSEURS DE L'UNIVERSITÉ DE MONCTON (ABPPUM)

ENTRE :

ASSOCIATION DES BIBLIOTHÉCAIRES, PROFESSEURES ET
PROFESSEURS DE L'UNIVERSITÉ DE MONCTON ET,

le syndicat,

- et -

UNIVERSITÉ DE MONCTON,

l'employeur.

MÉMOIRE DU SYNDICAT

M^e Joël Michaud
PINK BREEN LARKIN
1133, rue Regent, pièce 210
Fredericton NB E3B 3Z2

Tél.: (506) 458-1989
Télec.: (506) 458-1127

Avocats de l'ABPPUM

M^e André Richard, c.r.
STEWART MCKELVEY
644, rue Main, pièce 601
C.P. 28051
Moncton NB E1C 9N4

Tél.: (506) 735-4763
Télec.: (506) 739-5011

Avocats de l'Université de Moncton

Table des matières

	Page
Synopsis de la cause	1
PARTIE I – LES FAITS	2
PARTIE II – LES QUESTIONS EN LITIGE	8
PARTIE III – ARGUMENTATION	9
1. Le grief est-il recevable, compte tenu du retrait du grief Candela en 1991?	9
2. Le grief est-il recevable, compte tenu du délai de l'ABPPUM de procéder à l'arbitrage sur la question de la retraite obligatoire?	19
3. L'employeur viole-t-il la convention collective en imposant le congédiement par retraite du seul fait qu'une ou un membre de l'ABPPUM atteint l'âge de 65 ans?	24
4. L'employeur viole-t-il la <i>Loi sur les droits de la personne</i> en imposant le congédiement par retraite du seul fait qu'une ou un membre de l'ABPPUM atteint l'âge de 65 ans?	31
5. La ou le membre âgé de 65 ans peut-il continuer de cotiser au Régime de pension des professeures, professeurs et bibliothécaires de l'Université de Moncton?	37
PARTIE IV – ORDONNANCE SOLLICITÉE	41
Annexe A – Autorités	42
Annexe B – Dispositions législatives	43

Synopsis de la cause

L'ABPPUM réclame que l'employeur mette un terme à sa politique d'imposer le congédiement par retraite aux bibliothécaires, professeures et professeurs de l'Université de Moncton du simple fait qu'ils et elles atteignent l'âge de 65 ans.

L'ABPPUM soutient que cette pratique, que l'employeur tente d'imposer entre autres au professeur Andréï Zaharia, est contraire à la convention collective et contraire aux dispositions de la *Loi sur les droits de la personne*¹.

¹ *Loi sur les droits de la personne*, L.R.N.-B. 1973, c. H-11 (la *LDP*)

PARTIE I – LES FAITS

1. En 2005, le professeur Jankowski a été congédié par retraite par l'employeur. Ceci a été l'élément déclencheur qui a amené le professeur Guy Robinson et d'autres employées et employés de l'Université, membres de l'Association des bibliothécaires, professeures et professeurs de l'Université de Moncton (ABPPUM) et employés cadres, à s'interroger sur leur droit de demeurer à l'emploi de l'Université de Moncton après l'âge normal de la retraite, fixé à 65 ans. Robinson était beaucoup préoccupé par l'éventualité d'être congédié par retraite du fait qu'il avait déjà atteint 60 ans et n'avait été engagé par l'Université qu'à l'âge de 43 ans; ses prestations de pension ne seraient donc pas convenables si on le mettait à la porte à l'âge de 65 ans. Originaire du Québec, il était loin de se douter que son contrat « à durée indéterminée » pouvait être rompu par action unilatérale de l'employeur lorsqu'il aurait 65 ans.
2. Robinson et son groupe de professeures, professeurs et cadres considéraient que la question était plus large qu'un différend relevant du syndicat; c'est pourquoi Robinson et Julien Chiasson ont été mandatés par ce groupe de soulever la question directement avec le recteur de l'Université. Ce dernier a refusé de les rencontrer.
3. Robinson et son groupe ont continué de faire des recherches sur la question, éventuellement chapeautés par l'ABPPUM, par l'entremise de son *Comité ad hoc sur la retraite obligatoire*, le CARO, mis sur pied en mai 2006. Le CARO a recherché les archives de l'Université relativement à la question de la retraite obligatoire et a tiré quelques conclusions, notamment que la prétention de l'employeur à l'effet que le congédiement par retraite était permis en vertu de la *LDP* était mal fondée, appuyée comme elle l'était sur un glissement de sens entre les concepts de « l'âge normal de la retraite » et d'un « âge

obligatoire de retraite». Le CARO a continué son travail tout au long du processus et monté un dossier documentaire exhaustif expliqué à l'audience par Robinson : www.umoncton.ca/retraite.

4. C'est lors de l'étude du budget 2007-2008 du Département d'art dramatique, fin 2006-début 2007, que son directeur, Andréï Zaharia apprit qu'une politique de retraite obligatoire forcerait son congédiement dès le 1^{er} janvier 2008. Étant donné qu'il n'avait aucune intention de se retirer et que son contrat d'emploi était à durée indéterminée, il a fait appel à son ancien doyen, maintenant directeur aux Affaires professorales de l'employeur, Zénon Chiasson². Ce dernier a confirmé la date de départ en retraite de Zaharia comme étant le 1^{er} janvier 2008³.
5. Le débat était donc cristallisé, et l'ABPPUM a logé son « Grief de l'Association »⁴ le 16 février 2007. Étant donné la difficulté à obtenir des informations claires et précises sur la pratique de l'employeur dans l'application de ses politiques sur la réembauche après la retraite⁵ et le prolongement de l'emploi au-delà de 65 ans⁶, l'ABPPUM a demandé dans le grief que les informations suivantes lui soit fournies :
 - a. Liste par année des départs à la retraite depuis l'entrée en vigueur de la politique de l'Employeur relative à la retraite obligatoire à 65 ans;
 - b. Liste par année des jeunes professeurs embauchés comme permanents ou sur la voie de permanence pour remplacer les départs à la retraite depuis l'entrée en vigueur de la politique de l'Employeur;
 - c. Liste par année des professeurs retraités réembauchés comme chargés de cours ou pour d'autres tâches, y compris administratives, et rémunération accordée;

² Pièce 2, page 23.

³ Pièce 2, page 24.

⁴ Pièce 2, page 1.

⁵ Pièce 4, onglet 15.

⁶ Pièce 4, onglet 16.

- d. Liste par année des personnes de 65 ans et plus, retraitées d'autres employeurs que l'Université, et embauchés pour des tâches d'enseignement, d'encadrement ou autres, avec mention du diplôme obtenu, de la fonction occupée et de la rémunération accordée;
 - e. Statistiques par année relatives au nombre de professeurs permanents, de professeurs en voie de permanence, de chargés de cours et de personnels d'encadrement académique;
 - f. Rapport détaillé sur l'application depuis son entrée en vigueur de la *Politique de l'Université de Moncton relative à la réembauche des employés de 65 ans et plus*, pour toutes les catégories de personnel et avec mention des rémunérations accordées;
 - g. Rapport détaillé sur l'application depuis son entrée en vigueur de la *Politique de l'Université de Moncton relative au prolongement de l'emploi au-delà de 65 ans*, pour toutes les catégories de personnel et avec mention des rémunérations accordées.
6. L'employeur n'a pas donné suite à cette demande. C'est plutôt à l'audience qu'une preuve pour le moins équivoque a été offerte par les témoins de l'employeur sur le recours aux services de personnes âgées de 65 ans et plus dans la dispense de cours universitaires, la tâche première des membres de l'unité représentée par l'ABPPUM. Ce qui est clair, selon tous les témoins, c'est qu'un nombre non-négligeable de retraités sont régulièrement réembauchés « à la pige ». L'employeur utilise donc ce subterfuge pour maintenir l'expertise, mais à un coût modique. D'autres mécanismes sont aussi utilisés par l'employeur pour garder à son emploi des personnes âgées de plus de 65 ans. La preuve de Me Terrence LeBlanc au sujet du professeur Vanderlinden fournit un exemple concret de ce phénomène⁷.

⁷ Me LeBlanc a expliqué que Vanderlinden, selon sa compréhension, avait des « contrats ponctuels », qu'il avait des charges de cour et qu'il travaillait aussi pour le CICLEF (Centre international de Common Law en français), qu'il avait été à l'emploi de l'employeur jusqu'au 30 juin 1997, qu'il avait eu des contrats de « consultant » par la suite, qu'il avait des contrats pour des périodes déterminées, qu'il y avait un mélange de CICLEF et d'enseignement par

7. Les parties ont mis sur pied un comité bipartite le ou vers le 19 avril 2007 et se sont entendues à l'effet de suspendre les délais dans la procédure de grief pour permettre au comité de formuler une entente sur les conditions de la suspension de l'application de la politique de retraite obligatoire. Le comité bipartite n'a malheureusement pas réussi à produire l'entente espérée. Dans leur rapport final en date du 6 juin 2007, les représentants de l'employeur sur le comité bipartite ont tenu de spécifier que :

L'abolition de la retraite obligatoire étant inéluctable, représentants de l'employeur et représentants de l'ABPPUM s'entendent pour souhaiter que l'employeur et l'ABPPUM acceptent de se doter des moyens nécessaires pour discuter et négocier un régime de retrait et de fin de carrière qui serait respectueux tant des intérêts légitimes de l'Université que des individus qui œuvrent à la réalisation de sa mission première.⁸

8. Il ne s'agissait pas d'une première constatation d'un changement de paradigme, d'une évolution des réalités, par l'employeur. En effet, un rapport émanant du bureau du vice-recteur à l'administration et aux ressources humaines de l'employeur en septembre 2006 reconnaît d'ailleurs l'imminence de l'abolition de la retraite obligatoire⁹. Cette réalité a été confirmée par Me Terrence LeBlanc qui a attesté qu'on se préparait à la fin de la retraite obligatoire aux réunions d'une association nationale¹⁰. Il a aussi confirmé que l'employeur était à évaluer différents scénarios et que des travaux approfondis étaient en cours relativement à l'abandon d'une politique de retraite obligatoire à l'Université de Moncton et que l'employeur aurait les résultats « prochainement ». Il est donc reconnu non seulement par l'ABPPUM mais aussi par l'employeur que l'époque « Candela » est révolue.

9. La preuve de Paul Deguire démontre que, en raison du congédiement par retraite :

facturation, qu'il n'avait pas de poste temporaire à temps plein depuis sa retraite, mais qu'il était toujours à la faculté de droit.

⁸ Pièce 2, pages 25 et 28.

⁹ Pièce 25, page 2, 1^{er} par. et page 6, 5^e par.

¹⁰ Nos notes indiquent que Me LeBlanc aurait référé à « l'ACPO ». S'agirait-il de « L'Association des université et collèges du Canada » (Association of Universities and Colleges of Canada) à laquelle on fait référence à la pièce 7, page 2?

- a. Le pourcentage de temporaires (postes à temps plein) est passé de 20% à 23,7 % de 2003-2004 à 2006-2007¹¹;
- b. Si la tendance se maintient, le corps professoral régulier aura diminué de 38 personnes depuis 2003 (-15%) et les temporaires auront augmenté leurs rangs de 25 personnes (40%) à la fin de la nouvelle convention collective¹²; et,
- c. La masse salariale des temps partiels (chargés de cour) a vu une augmentation 143,2% de 1997-1998 à 2007-2008, alors que celle des temps plein (ce qui inclut les temporaires) n'a augmenté que de 40,4%. Durant la même période, les droits de scolarité ont augmenté de 74,6% pour les canadiennes et canadiens, et de 69,7% pour les étudiantes et étudiants d'autres pays¹³.

10. Selon Paul Deguire, ces données confirment qu'il y a eu une érosion dans le corps professoral régulier au profit des temporaires (temps plein) et des temps-partiels (chargés de cours). En d'autres mots, si les départs en retraite devaient servir au renouvellement du corps professoral, ce n'est pas ce qui s'est passé.

11. Guy Robinson s'est interrogé sur l'impact potentiel de l'abolition de la retraite obligatoire. Un document émanant de l'employeur¹⁴ en date de décembre 2000 anticipait que 119 personnes partiraient à la retraite (normale ou obligatoire) entre 2002 et 2015 (et 81 personnes de 2007 à 2012). En comparant ces données à celles compilées en 2007¹⁵, Robinson a noté qu'en 2007, il ne reste plus à l'emploi de l'U de M que 29 de ces personnes qui devaient partir en retraite jusqu'à 2012, comparativement à la projection de l'année 2000 de 81. Ceci implique qu'il y a eu plus de 50 départs anticipés ou volontaires. En général, donc, les gens partent avant 65 ans.

¹¹ Pièce 16.

¹² Pièce 17.

¹³ Pièce 18.

¹⁴ Et préparé par Renaud LeBlanc, la personne à la tête des services informatique de l'employeur. Pièce 13, dernière page.

¹⁵ Pièce 6.

12. Robinson a aussi mené une enquête par sondage auprès de ces 29 membres restants. De ces derniers, seulement 10 ont exprimé un intérêt pour demeurer au service de l'employeur après 65 ans avec une charge complète durant les prochaines 4 années. L'impact n'est donc pas significatif.

PARTIE II – LES QUESTIONS EN LITIGE

1. Le grief est-il recevable, compte tenu du retrait du grief Candela en 1991?
2. Le grief est-il recevable, compte tenu du délai de l'ABPPUM de procéder à l'arbitrage sur la question de la retraite obligatoire?
3. L'employeur viole-t-il la convention collective en imposant le congédiement par retraite du seul fait qu'une ou un membre de l'ABPPUM atteint l'âge de 65 ans?
4. L'employeur viole-t-il la *Loi sur les droits de la personne* en imposant le congédiement par retraite du seul fait qu'une ou un membre de l'ABPPUM atteint l'âge de 65 ans?
5. La ou le membre âgé de 65 ans peut-il continuer de cotiser au Régime de pension des professeurs, professeures et bibliothécaires de l'Université de Moncton?

PARTIE III – ARGUMENTATION

1. Le grief est-il recevable, compte tenu du retrait du grief Candela en 1991?

13. L'employeur soulève une objection préliminaire à la recevabilité du grief de principe de l'ABPPUM à cause du désistement d'un grief individuel (« grief Candela ») en 1991¹⁶.

14. Dans l'ouvrage *Droit de l'arbitrage de grief*, les auteurs R. Blouin et F. Morin établissent une distinction entre le désistement procédural et celui portant sur le fond du différend¹⁷ :

Sous-section 2.2 Le désistement

V. 34 – Il est généralement reconnu en milieu judiciaire qu'un désistement est essentiellement l'abandon de l'exercice d'un droit sans l'abandon du droit lui-même. Dès lors, le titulaire d'un grief peut, en agissant à sa seule initiative, s'en désister sans pour autant limiter son droit de déposer un nouveau grief s'il est encore possible de respecter les conditions d'exercice du recours, notamment les délais de présentation. [...]

V. 36 – Il en va cependant autrement lorsque le désistement est donné alors que le titulaire du grief reconnaît que la réclamation est mal fondée, ou lorsqu'il retire le grief en indiquant expressément qu'il ne le poursuit plus au mérite, ou encore lorsque le désistement est produit en un moment où autre grief ne peut à nouveau être déposé parce que dorénavant hors délai. En ces cas, le désistement porte sur le fond du litige et équivaut à une renonciation à entreprendre pareil recours

(nous soulignons)

¹⁶ Pièce 4, onglets 10 à 14.

¹⁷ R. Blouin et F. Morin, *Droit de l'arbitrage de grief*, 5^e éd., Cowansville, Yvon Blais, 2000, rubriques V. 34 et V. 36, aux pp. 299 et 300.

15. Une décision récente de l'arbitre Brunner fait une excellente recension du droit applicable à la question soulevée par l'employeur. Dans *Commercial Bakeries Corp. and CAW, Loc. 462* (2004), 126 L.A.C. (4th) 298, il écrit aux pp. 302 à 304 que :

Some of the principles with respect to the abandonment or withdrawal of grievances and its effect on subsequent attempts to resurrect identical or similar issues were addressed in a very helpful and recent award by Arbitrator K.M. Burkett in *Re Saint-Gobain Abrasives and C.E.P., Loc. 12* (Gutland) (2003), 120 L.A.C. (4th) 73. Mr. Burkett, in his reasons, reviewed several prior arbitration awards where consideration of the doctrine of estoppel arising out of the abandonment of identical grievances on a with prejudice basis were considered. He rightly pointed out that, with prejudice abandonment, on identical contract language, constitutes a representation by the Union that it accepts the interpretation and application of language by the Employer. However, he made it clear that regard must be had of the particular circumstances of the case and whether or not the withdrawal or abandonment of a prior grievance clearly evidences an acceptance of management's position. He agreed with the views of the majority of arbitrators that there ought not to be a blanket rule that the withdrawal of a prior grievance automatically bars the filing of a subsequent grievance that raises the same issue.

...

Counsel for the Employer made reference to certain statements in *Brown and Beatty's Canadian Labour Arbitration*, 3rd ed. (Aurora, Ont.: Canada Law Book), where the Authors refer to the principles that govern abandonment, withdrawal or settlement of grievances. The arbitral awards that have considered matters such as this, however, make it clear that where the alleged violations are of a continuing nature and where there is no clear evidence that the parties intended the withdrawal or abandonment of settlement to be of general effect and not limited to the specific instances, that there is no principle which precludes the union from filing a grievance in the future where it views the matter at that time to be not in accord with the collective agreement. Palmer, *Collective Agreement Arbitration in Canada*, 3rd ed., makes the following statement in para. 5.84:

. . . withdrawal of a particular grievance does not prevent a party from taking similar matters which arise subsequent to arbitration.

As long ago as 1954, Bora Laskin, Q.C., later Chief Justice in Canada, but then sitting as an arbitrator, put the matter succinctly in the following words [reported *Re Canadian General Electric Co., Peterborough Works and U.E.W., Loc. 524* (1954), 5 L.A.C. 1781 at p. 1785]:

Settlements at any stage of the grievance procedure preceding arbitration do not have to be in conformity with the parties' legal rights and obligations. No party to a settlement is estopped thereby in relation to the arbitration of a similar matter arising subsequently. But the settlement itself is binding.

In my opinion, the same principle applies to withdrawals or abandonments. These occur for a variety of reasons, and the union is not thereby estopped by its conduct, absent detrimental reliance, of which there is no evidence in this case, from raising a similar matter arising subsequently on new facts and fresh evidence which it considers to amount to a breach of the collective agreement and, particularly so, where the subsequent conduct of the employer appears not to be in accord with promises that were made at the time of the abandonment or withdrawal.

(nous soulignons)

16. Dans cette cause *Saint-Gobain Abrasives and C.E.P., Loc. 12 (Gutland)* (2003), 120 L.A.C. (4th) 73 qu'invoque l'employeur au par. 48 de son mémoire sur les objections préliminaires, l'arbitre Burkett mentionne (à la p. 81) :

However, I am of the view that there ought not to be a blanket rule that the withdrawal of any prior grievance automatically bars the filing of a subsequent grievance that raises the same issue. This is so because a grievance may be withdrawn for reasons other than an acceptance of the other side's interpretation. However, there are certain indicia that may be relied upon in making the determination as to whether the withdrawal constitutes a representation by the party withdrawing the grievance that it is content to be governed by the other side's interpretation. These indicators must be considered in light of the reality that at the very least the grieving party, who has moved to challenge the other side's interpretation or application of the collective agreement, and is now withdrawing or abandoning its grievance, has reconsidered its position. Where this reconsideration occurs in the latter stages of the grievance procedure after a discussion of the issue, the withdrawal is in writing, signed by a responsible Union official or otherwise sanctioned by the Union and where the withdrawal is not made on a without prejudice basis, it can reasonably be inferred, without compelling evidence to the contrary, that the grieving party agrees with the other side's interpretation and is content to be bound by that interpretation going forward.

(nous soulignons)

17. En l'espèce, comme nous le verrons plus loin, il y a effectivement une preuve convaincante et persuasive que la position patronale, sur l'ensemble du grief, n'était pas acceptée par le syndicat de Candela. Le retrait du grief, à la lumière de ces circonstances, ne peut raisonnablement être interprété que comme une acceptation de la position patronale par Candela et son syndicat sur l'argument basé sur la Charte; rien de plus.
18. Pour qu'un simple désistement – sans détermination arbitrale de la question en litige – entraîne une déchéance de droit sur des griefs similaires, une preuve sans équivoque de renonciation est nécessaire. Les auteurs Brown et Beatty confirment cette exigence au paragraphe 2:3233 de leur ouvrage comme suit: « [...] withdrawal or abandonment of a grievance requires unequivocal evidence of an intention to relinquish such rights ».
19. Les circonstances du désistement du grief Candela doivent donc être examinées avec tout l'éclairage voulu afin d'en dégager l'effet sur le grief sous examen. La correspondance entre l'agent des griefs de l'employeur, M. Calixte Losier, et le président de l'ABPPUM (alors l'ABPUM), M. Norman Roy, fait état des circonstances précises du désistement. (Pièce 4, onglets 12 à 14).
20. La question en litige principale dans le grief Candela, que le grief sous examen ne soulève pas, était celle de savoir si la retraite forcée à 65 ans violait les dispositions de la **Charte canadienne des droits et libertés** (« la Charte »). Les parties avaient attendu que la Cour suprême du Canada rende un jugement sur cette même question et avaient convenu de suspendre l'audition du grief entre-temps. Le 28 janvier 1991, M. Losier confirmait cette entente comme suit :

Au mois de juin 1989, les deux parties avaient convenu de suspendre l'arbitrage de ce grief jusqu'à ce que la Cour suprême du Canada prononce son jugement.¹⁸

¹⁸ Pièce 4, onglet 12.

21. M. Losier poursuivait en demandant que la position syndicale quant au grief Candela soit précisée compte tenu de la réponse négative de la majorité de la Cour suprême du Canada à la question également soulevée dans le grief Candela. Il écrit bien spécifiquement que:

La Cour suprême du Canada vient de décider que la retraite obligatoire à 65 ans ne violait pas les dispositions de la Charte des droits et libertés du Canada. D'après nos avis juridiques cette décision s'applique à l'Université de Moncton et au cas de M. Candela.

Suite à cette décision, l'Université de Moncton croit qu'il n'y a plus de raison pour l'ABPUM de poursuivre ce grief à l'arbitrage.¹⁹

(nous soulignons)

22. C'est dans ce contexte bien précis et uniquement en reconnaissance de l'effet du jugement de la Cour suprême du Canada sur les chances de réussite du grief Candela en ce qui a trait à l'argument basé sur la Charte que la décision de ne pas poursuivre avec ce grief a été prise, tel que le confirme la lettre que l'ABPUM adressait à l'employeur le 7 février 1999:

En réponse à votre lettre du 28 janvier 1991, en rapport au grief susmentionné, nous vous informons que l'ABPUM ne poursuivra pas ce grief à l'arbitrage. Il nous faut tenir compte, dans ce dossier, du récent jugement de la Cour suprême du Canada sur la retraite obligatoire.²⁰

(nous soulignons)

23. La seule conclusion que l'employeur était raisonnablement justifié de tirer, à la lumière de ces faits, était que l'ABPUM retirait son grief pour l'unique raison que l'argument de la Charte ne tenait plus. C'était d'ailleurs le seul motif que l'employeur avait soulevé dans sa recommandation qu'il serait de mise pour l'ABPUM de ne pas aller de l'avant. À la lumière de la réplique de l'ABPUM à cette suggestion, l'employeur aurait très bien pu

¹⁹ Pièce 4, onglet 12

²⁰ Pièce 4, onglet 13.

demander ce qu'était la position de l'ABPUM sur l'allégation de violation de la convention collective et de la *LDP*. L'employeur ne l'a pas fait.

24. L'ABPPUM soutient que les circonstances du désistement produit en l'espèce se distinguent nettement des faits dans *Saint-Gobain Abrasives* en ce que :

- a) Les parties n'ont traité que de l'allégation de violation de la *Charte*, la question ayant été tranchée par la Cour suprême du Canada. Aussi les parties ont-elles reconnu l'effet de précédent créé par cette décision; et,
- b) Le grief Candela a été retiré « avec préjudice »; et spécifiquement pour motif que la Cour suprême avait déterminé la question de *Charte*.

25. Puisque hors délai, aucun autre grief ne pouvait, ou ne peut, être déposé par Raphael Candela lui-même pour contester sa mise en retraite forcée pour quelque-motif que ce soit.

26. Dans *Weston Bakeries Ltd. v. Milk Bread Drivers, Dairy Employees, Caterers & Allied Employees, Local 647*, 1998 CarswellOnt 5641, l'arbitre a conclu que l'abandon, le désistement ou le règlement d'un grief rend inarbitrable un second grief *dont la substance est identique* afin d'éviter les abus de procédure. Le grief individuel dont il était saisi demandait la fin d'une pratique de sous-traitance que le syndicat avait déjà contestée dans un grief de principe dont il s'était désisté. L'arbitre s'est penché sur l'effet de la distinction entre le grief de principe et le grief individuel sur l'application du principe de la chose jugée résultant d'un désistement. Au par. 15, l'arbitre a posé le principe en citant l'arbitre Marcotte dans *North American Lumber Ltd. v. I.W.A., Local 2693* (1992), 25 L.A.C. (4^e) 402 :

15 However, he continued to state at p. 416 that:

From the above, it can be seen that it is not the subject-matter of the complaint itself that distinguishes an individual grievance from a union policy grievance. Rather, it is the effect on an individual employee's rights that creates the distinction between the two types of grievances.

Thus Arbitrator Marcotte placed emphasis on the effect a complaint may have on one's right that distinguishes a policy grievance from an individual grievance. [...] After having satisfied himself that the collective agreement before him extended expansive rights to an employee in filing a grievance and after further finding that the January 7, 1992 grievance was a proper individual grievance and different from the policy grievance of November 21, 1991 he found them to be different grievances notwithstanding both grievances were similar in substance. Therefore, the January 7, 1992 was arbitrable.

27. En l'espèce, le grief sous examen se distingue du grief Candela comme suit :

- a. il ne repose pas sur la même cause d'action (c.-à-d. la source juridique de l'obligation qui sert de fondement au droit réclamé), aucune violation de la *Charte* n'étant cette fois-ci alléguée ;
- b. le régime a changé et, à son article 6.03, ne contient plus de modalité ou de condition imposant la cessation d'emploi (voir, *infra*, argument sur la *LDP*); et,
- c. il n'y a pas identité des parties. Ce n'est pas Candela qui est touché par le grief de l'ABPPUM, mais bien l'ensemble des membres de l'ABPPUM, ce qui n'inclut pas Candela, que l'employeur congédiera par retraite s'il lui est permis de le faire.

28. Le grief sous examen est arbitrable et doit être tranché. Le rejet péremptoire du grief en application du principe de la chose jugée aurait pour effet de laisser planer le doute quant au bien-fondé de la retraite forcée à l'âge de 65 et de priver MM. Zaharia et Robinson, et d'autres encore, de tout moyen de contester leur congédiement à 65 ans.

29. L'ABPPUM soutient qu'il est aussi important ici de considérer la nature évolutive du droit et le changement de réalité qui s'est effectué entre 1991 et 2008. C'était en fait le juge Laforest, dans l'arrêt *McKinney*²¹, qui reconnaissait que *...les droits de la personne continuent de jaillir de l'expérience humaine.* »²². L'ABPPUM soutient que l'expérience

²¹ *McKinney c. Université de Guelph*, [1990] 3 RCS 229 : l'arrêt qui a mené au retrait du grief de Candela.

²² Au par. 85.

humaine n'est plus la même en 2008 qu'elle l'était 17 années plus tôt. Comme la Cour suprême l'énonçait dans le récent arrêt *Health Services and Support – Facilities Subsector Bargaining Assn. c. Colombie-Britannique* (2007), 2007 CSC 27, au par. 20 :

Notre conclusion que l'al. 2d) de la *Charte* protège le processus de négociation collective repose sur quatre prémisses. Premièrement, l'examen de la jurisprudence de la Cour sur l'al. 2d) révèle que les raisons invoquées par le passé pour expliquer que le droit à la liberté d'association ne s'étendait pas à la négociation collective ne valent plus.

30. L'ABPPUM soutient la même conclusion s'impose en l'espèce, comme suit : Le juge Laforest, écrivant le jugement majoritaire de *McKinney*, faisait l'analyse suivante en 1990, à la lumière de la preuve devant la Cour:

61 La question suivante est de savoir si les politiques de mise à la retraite obligatoire ont un lien rationnel avec les objectifs que visent les universités par ces politiques.

62 Pour répondre à cette question, il est impératif d'examiner brièvement le rapport entre les besoins des universités et la permanence des membres du corps professoral. De façon générale, les professeurs commencent leur carrière à l'université entre la fin de la vingtaine et le milieu de la trentaine et, s'ils prennent leur retraite à 65 ans, cela signifie qu'ils font partie du personnel pendant quelque trente à trente-cinq ans. Au cours de cette période, ils doivent bénéficier d'une très grande sécurité d'emploi s'ils veulent avoir la liberté nécessaire pour maintenir l'excellence en matière d'enseignement qui est ou devrait être la marque distinctive d'une université.

...

64 La retraite obligatoire ne justifie pas seulement le système de la permanence qui détermine l'ambiance particulière et essentielle de la vie universitaire. Elle assure le renouvellement continu des membres du corps professoral, un processus nécessaire pour permettre aux universités d'être des centres d'excellence. Les universités doivent être à la fine pointe des découvertes et des nouvelles idées, et cela exige l'injection permanente de nouvelles ressources humaines. Dans un système fermé ayant des ressources limitées, on ne peut y parvenir qu'avec le départ d'autres personnes. La retraite obligatoire réalise cela d'une façon méthodique qui permet une planification à long terme tant par les universités que par l'individu.

65 Il est vrai qu'il existe des arguments et des éléments de preuve contraires quant à l'effet de la retraite obligatoire sur le renouvellement du corps professoral. Il y a preuve que la perte d'un professeur qui prend sa retraite crée de nouveaux emplois pour des professeurs plus jeunes. Il y a également preuve qu'il n'en est pas toujours ainsi et que souvent il n'y a pas d'équivalence parfaite, c'est-à-dire qu'il ne s'ensuit pas nécessairement que pour chaque professeur qui prend sa retraite, un nouveau professeur est embauché. D'après mon examen de la preuve, on ne peut cependant nier l'existence d'une certaine corrélation dans un système fermé comme une université. C'est une question de répartition des ressources et certaines ressources sont évidemment libérées lorsqu'un professeur prend sa retraite.

(nous soulignons)

31. Aux paragraphes 97 et 102, le juge Laforest invoque aussi comme motif que la retraite obligatoire est souhaitable du fait qu'elle contribue à réduire le chômage chez les jeunes.

32. En l'espèce, la preuve syndicale à l'arbitrage confirme que :

- a. Les professeures et professeurs ne commencent plus généralement leur carrière entre la fin de la vingtaine et le milieu de la trentaine;
- b. La corrélation entre le départ à la retraite et la création de nouveaux emplois pour professeurs plus jeunes n'existe tout simplement pas à l'Université de Moncton; et,
- c. Il y a présentement une pénurie de professeures et de professeurs, ce qui a amené l'Université de Moncton à se doter de politiques, en 2001 et encore en 2006, visant à mieux se positionner pour concurrencer avec les autres universités canadiennes dans le recrutement de nouvelles professeures et nouveaux professeurs²³.

33. La situation démographique aussi a changé considérablement depuis 1990, ce qui a amené la juge Prowse de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique à émettre l'opinion

²³ Pièce 25.

suivante dans l'arrêt *Greater Vancouver Regional District Employees' Union c. Greater Vancouver Regional District*²⁴ :

TIME FOR RECONSIDERATION

[127] In the event that *McKinney* is found to stand for the proposition that all mandatory retirement policies in the public sector which are not in contravention of provincial human rights legislation are, therefore, justified under s. 1 of the *Charter*, I would urge the Supreme Court of Canada to reconsider this issue. Eleven years have now passed since *McKinney* was decided. The demographics of the workplace have changed considerably, not only with respect to the university community, but also in the workplace at large. At least two other countries, Australia and New Zealand have abolished mandatory retirement. Recent studies have been done on the effect of abolishing mandatory retirement in Canada and elsewhere. (See, for example, *The Report of the Canadian Human Rights Act Review Panel* (Ottawa: Canadian Human Rights Act Review Panel, June 2000, and, Ontario Human Rights Commission, *Time for Action: Advancing Human Rights for Older Ontarians* (Toronto: Queen's Printer for Ontario, 28 June 2001).) The extent to which mandatory retirement policies impact on other equality rights, and on the mobility of the workforce, have become prominent social issues. The social and legislative facts now available may well cast doubt on the extent to which the courts should defer to legislative decisions made over a decade ago. The issue is certainly one of national importance.

(nous soulignons)

34. Si la situation a évidemment bien changé depuis 1991 alors que le grief Candela était retiré, il est respectueusement soumis qu'il ne serait aucunement approprié pour l'arbitre de refuser de traiter du fond du grief syndical de l'ABPPUM au motif du retrait de ce grief.

²⁴ 2001 BCCA 435, (2001), 206 DLR (4th) 220, (2001), 43 Admin. L.R. (3d) 12.

2. Le grief est-il recevable, compte tenu du délai de l'ABPPUM de procéder à l'arbitrage sur la question de la retraite obligatoire?

35. L'employeur soulève une objection préliminaire à la recevabilité du grief fondée sur l'allégation d'un délai déraisonnable s'étant écoulé avant que l'ABPPUM ne décide de « procéder à l'arbitrage sur la question de la retraite obligatoire ».

36. Cette objection n'est pas valide en droit. En l'espèce, la convention collective prévoit les modalités de la procédure de dépôt d'un grief, notamment l'exigence qu'il soit présenté « dans les vingt (20) jours ouvrables de la connaissance des faits dont [il] découle » [article 6.1]. Le grief syndical a été déposé dans les vingt jours de la réception de lettres adressées respectivement à MM. Zaharia et Robinson. L'employeur n'allègue pas l'inobservation du délai prescrit à l'article 6.1.

37. En revanche, l'employeur demande le rejet du grief par application de la théorie des *laches*, développée en *common law*, qui postule « qu'un justiciable perd son droit de réclamer en justice s'il n'agit pas à l'intérieur d'un délai raisonnable dont l'appréciation revient au juge »²⁵. L'ABPPUM réitère que le contexte factuel a grandement et progressivement changé dans les deux dernières décennies, comme la situation démographique à l'époque de l'arrêt *McKinney* et qu'il serait inapproprié de donner droit à cet argument pour faire obstacle à une détermination sur le fond des importantes questions soulevées dans ce grief.

38. Pour que la théorie des *laches* trouve application, deux critères doivent être conjointement démontrés : 1. il y a nécessairement présence d'un délai déraisonnable et 2. d'un préjudice qui découle de l'instruction tardive du grief. Voir l'énoncé de ces critères par l'arbitre Gilles Lavoie dans *Syndicat des Travailleuses et Travailleurs du C.*

²⁵R. Blouin et F. Morin, *supra*, à la p. 288.

H. St-Mary (CSN) c. Centre Hospitalier St-Mary, 2005 CanLII 43084, GLA05409, le 7 avril 2005, au paragraphe 42.

39. Brown et Beatty²⁶ confirment l'exigence de ces deux critères sous la cote 2:3210 de leur ouvrage :

[...] barring a grievance from arbitration on the merits for excessive delay is not a matter which goes to the jurisdiction of the arbitrator. Rather, declining to deal with a dispute on the basis of undue delay is akin to the equitable doctrine of laches as applied in civil courts, in that a balance is sought between expedition and finality on the one hand and the fair resolution of the merits of disputes on the other. Accordingly, the decision in each case is a matter for the arbitrator to make in his or her discretion after considering any explanation for the delay and its effect in terms of prejudice to the other party.

(nous soulignons)

40. Le grief a été déposé en 2007 et non plus tôt pour plusieurs raisons, entre autres, celles-ci:

- a. L'ABPPUM n'était pas clairement connaissant de l'application des politiques traitant de la retraite obligatoire de l'employeur (c'est pourquoi elle a demandé des détails à cet effet dans le grief);
- b. Depuis l'arrêt *McKinney*, la situation à l'Université de Moncton a bien changé;
- c. Il y a maintenant une pénurie de professeurs, un processus progressif dont l'impact est difficile à mesurer à court terme;
- d. Les professeures et professeurs entrent maintenant à l'emploi de l'employeur à un âge plus avancé;
- e. La situation démographique a subi un changement graduel considérable;

²⁶ Brown, Donald J.M., and David M. Beatty. *Canadian Labour Arbitration, 4th ed.*, Aurora, Ont.: Canada Law Book, 2008 (loose-leaf updated March 2008 (Release No. 6)).

- f. La question de la retraite obligatoire est devenue un sujet d'actualité et son abolition un peu partout au monde reflète un changement d'attitude, ce qui entraîne un changement dans les attentes et les expectations;
- g. L'employeur est connaissant et pleinement saisi de l'abolition de la retraite obligatoire;
- h. Il y a eu une érosion progressive du nombre de professeures et professeurs réguliers au profit des professeures et professeurs temporaires et des chargés de cours à l'Université de Moncton;
- i. Les travaux de Guy Robinson ont révélé que l'impact de l'abolition de la retraite obligatoire à l'Université de Moncton en termes de nombre de professeures et professeurs qui demeurerait en poste après 65 ans serait négligeable; et,
- j. La situation particulière d'Andréï Zaharia a été déclencheur : ce dernier, du fait de son congédiement par retraite, subira des dommages moraux et pécuniaires particulièrement pénibles.

41. Dans l'appréciation de ce qui constitue un délai raisonnable, l'arbitre doit tenir compte de la nature et la portée de la question en litige²⁷. Dans la présente affaire, l'employeur a adopté une politique de retraite forcée née de l'interprétation qu'il donne à certaines dispositions du régime de retraite. C'est l'effet de l'application de cette politique sur l'emploi d'un individu – un intérêt pour lui fondamental – que le grief de principe conteste et cherche à corriger. L'importance de l'emploi justifie que les questions en litige soient déterminées. Au sujet de l'importance que revêt l'emploi dans la vie d'une personne, les propos suivants du juge Cory dans l'arrêt *Travailleurs et travailleuses unis de l'alimentation et du commerce, section locale 1518 (T.U.A.C.) c. KMart Canada Ltd.* [1999] 2 R.C.S. 1083 sont particulièrement pertinents:

25 L'importance du travail pour les individus a constamment été reconnue et soulignée. Dans le Renvoi relatif à la Public Service Employee Relations Act (Alb.), [1987] 1 R.C.S. 313, le juge en chef Dickson a fait l'observation suivante, à la p. 368: "L'emploi est une composante essentielle du sens de l'identité d'une personne, de sa valorisation

²⁷ Voir l'extrait de Brown et Beatty plus haut : « *the fair resolution of the merits of disputes* »

et de son bien-être sur le plan émotionnel. C'est pourquoi, les conditions dans lesquelles une personne travaille sont très importantes pour ce qui est de façonner l'ensemble des aspects psychologiques, émotionnels et physiques de sa dignité et du respect qu'elle a d'elle-même." Voir également les arrêts McKinney c. Université de Guelph, [1990] 3 R.C.S. 229, à la p. 300; Wallace c. United Grain Growers Ltd., [1997] 3 R.C.S. 701, au par. 94; et Delisle c. Canada (Sous-procureur général), [1999] 2 R.C.S. 989, au par. 66.

(nous soulignons)

42. En l'espèce, alors, les questions soulevées dans le grief, dans la mesure où l'objectif premier de celui-ci est de permettre aux membres de l'ABPPUM de continuer de travailler avec dignité, sont de première importance. La nature de ces questions milite en faveur d'une détermination sur le fond.
43. Dans *Union des employés de service, local 298 c. Hôpital Douglas*, 95-04053, juin 1995, l'arbitre Jean-Guy Ménard s'exprimait comme suit, tel que cité par l'arbitre Gilles Lavoie dans *Syndicat des Travailleuses et Travailleurs du C.H. St-Mary (supra)*, au paragraphe 55:
- [...] pour conclure à l'application de la théorie des « lâches, il faut être en présence d'un retard à faire évoluer un grief dans un processus d'arbitrage qui est assez significatif pour qu'on puisse y voir une renonciation tacite au recours initial [...].
44. L'ABPPUM a retiré le grief Candela sur l'unique base de l'effet d'un précédent judiciaire sur un argument soulevé par le grief. Rien dans les circonstances spécifiques de ce désistement ni dans la conduite syndicale à tout moment ne permet de croire au désintérêt de l'ABPPUM dans tout recours contre la retraite forcée.
45. L'employeur ne fournit aucune preuve d'un préjudice de droit ou de faits qu'il subit du fait d'avoir à « procéder à l'arbitrage sur la question de la retraite obligatoire ».
46. La cause *Cybermedix Health Service Ltd. and O.P.S.E.U., Loc. 544*, [1990] O.L.A.A. No. 51, 11 L.A.C. (4^e) 334, sur laquelle l'employeur fonde ses prétentions, se distingue facilement des faits de l'espèce. Dans cette affaire, l'arbitre a accueilli le moyen de droit

soulevé par la partie patronale relativement à l'application de la théorie des *laches* et a rejeté un grief de principe déposé sept ans après l'accréditation qui réclamait l'inclusion dans l'unité de négociation de certains membres du personnel non syndiqué. Une ordonnance d'accréditation fixe d'emblée la composition de l'unité de négociation pour laquelle le syndicat est habile à négocier. L'arbitre a conclu que le syndicat avait acquiescé à une pratique patronale constante. Un délai inexcusable entraînait un préjudice tant pour l'employeur que pour les employés concernés. Alors que l'employeur avait perdu l'occasion de régler la question par la négociation collective et qu'il perdrait des employés bien formés et qualifiés, ceux-ci risquaient d'être moins bien rémunérés et de perdre la reconnaissance de leurs années de service dans l'entreprise en étant inclus dans l'unité de négociation.

47. En l'espèce, l'employeur a choisi de ne pas faire de la retraite obligatoire un sujet de négociation collective, comme l'a confirmé Me Terrence LeBlanc dans son témoignage, même s'il était déjà saisi du grief tout au long du processus de négociation collective. L'employeur ne veut pas négocier la question – il argumentera plutôt que c'est à l'ABPPUM de soulever la question à la négociation. Cet argument est des plus faibles étant donné la clarté des dispositions de la convention collective et de la *LDP*. Il n'y a tout simplement pas de préjudice à l'employeur ici.

48. L'ABPPUM n'a commis aucune négligence et n'a fait aucun tort à l'employeur. Elle demande que l'objection préliminaire patronale relativement à l'application de la théorie des *laches* soit rejetée.

3. L'employeur viole-t-il la convention collective en imposant le congédiement par retraite du seul fait qu'une ou un membre de l'ABPPUM atteint l'âge de 65 ans?

49. Dans l'arrêt *Conseil d'administration des services sociaux du district de Parry Sound c. Syndicat des employés et employées de la fonction publique de l'Ontario, section locale 324*, 2003 CSC 42 (*Parry Sound*), le juge Iacobucci, signant le jugement majoritaire, explique comme suit comment les parties peuvent élargir les droits émanant des lois sur l'emploi (par. 28 et 29) :

28 En pratique, cela signifie que les droits et obligations substantiels prévus par les lois sur l'emploi sont contenus implicitement dans chaque convention collective à l'égard de laquelle l'arbitre a compétence. Une convention collective peut accorder à l'employeur le droit général de gérer l'entreprise comme il le juge indiqué, mais ce droit est restreint par les droits conférés à l'employé par la loi. L'absence d'une disposition expresse qui interdit la violation d'un droit donné ne permet pas de conclure que la violation de ce droit ne constitue pas une violation de la convention collective. Les lois sur les droits de la personne et les autres lois sur l'emploi fixent plutôt un minimum auquel l'employeur et le syndicat ne peuvent pas se soustraire par contrat.

29 Par conséquent, on ne peut pas déterminer les droits et obligations substantiels des parties à une convention collective en se reportant uniquement aux intentions réciproques qu'ont exprimées les parties contractantes dans la convention. En vertu de l'arrêt *McLeod*, certaines dispositions sont implicites dans la convention, quelles que soient les intentions réciproques des parties contractantes. Plus précisément, il est interdit qu'une convention collective réserve le droit de l'employeur de gérer les opérations et de diriger le personnel autrement que conformément aux droits garantis par la loi aux employés, que ce soit expressément ou par omission de préciser les limites à ce que certains arbitres considèrent comme le droit inhérent de la direction de gérer l'entreprise comme elle le juge indiqué. Les droits reconnus aux employés par la loi constituent un ensemble de droits que les parties peuvent élargir mais auquel elles ne peuvent rien enlever.

(nous soulignons)

50. En l'espèce, c'est précisément ce que les parties ont réalisé en adoptant la clause de non-discrimination retrouvée à l'article 4.04 de leur convention :

4.04 Les parties conviennent qu'elles n'exercent ni directement ni indirectement de distinction injuste contre une employée ou un employé ou un groupe d'employés pour quelque motif que ce soit. De plus, elles s'engagent à n'exercer aucune pression ou contrainte contre une employée ou un employé ou un groupe d'employés à cause de son origine ethnique, de sa langue, de sa nationalité, de son âge, de son sexe, d'un handicap physique, de ses opinions et actions religieuses et politiques, de son orientation sexuelle, de son état civil, et de l'exercice d'un droit que lui reconnaissent la présente convention collective, les lois fédérales ou provinciales.

51. La protection négociée est donc supérieure à celle prévue à la LDP dans la mesure où celle-ci n'est neutralisée ni par une *qualification professionnelle réellement requise*²⁸ ni par *les modalités ou conditions d'un régime de retraite ou de pension effectif*²⁹.

52. En l'espèce, l'employeur exerce, directement, une distinction injuste en congédiant Zaharia et les autres membres de l'ABPPUM du simple fait qu'ils ont atteint 65 ans. Qui plus est, l'employeur exerce une contrainte et pression sur ces gens en les forçant à la retraite avant qu'elles et ils ne le souhaitent, encore à cause de leur âge, et encore en violation de l'article 4.04.

53. L'ABPPUM soutient que l'interdiction de discriminer retrouvée à l'article 4.04 ne souffre pas d'interprétation. Son texte, comme son objectif, sont très clairs : ni l'une ni l'autre des parties ne peuvent se livrer à la discrimination. Telle étant la situation, ni la pratique antérieure, peu en importe la constance ou la durée, ni l'historique de la négociation, ne sont pertinents. Les auteurs Brown et Beatty expliquent comme suit ce principe fondamental de l'interprétation des conventions collectives, au par. 3 :4400 :

Parol or extrinsic evidence, in the form of either oral testimony or documents, is evidence which lies outside, or is separate from, the written document subject to

²⁸ Par. 3(5) de la LDP.

²⁹ Al. 3(6)a) de la LDP.

interpretation and application by an adjudicative body. 1 Although there are numerous exceptions, the general rule at common law is that extrinsic evidence is not admissible to contradict, vary, add to or subtract from the terms of an agreement reduced to writing. 2 If the written agreement is ambiguous, however, such evidence is admissible as an aid to the interpretation of the agreement to explain the ambiguity but not to vary the terms of the agreement.

(nous accentuons)

54. Les auteurs invoquent aussi plusieurs décisions à l'appui du principe qu'une pratique qui va clairement à l'encontre du libellé de la convention ne peut servir d'outil d'interprétation³⁰.

55. Ici, la pratique, de toute manière, n'est pas uniforme dans la mesure où il n'y a aucune preuve que l'employeur a appliqué de manière constante une pratique de congédier ses employés et employées par retraite dès qu'ils atteignent 65 ans. Selon toutes les autorités, pour qu'une pratique antérieure soit d'une utilité quelconque dans l'interprétation d'une disposition, il doit y avoir constance. Dans l'affaire ***Re AGT LTD. and International Brotherhood of Electrical Workers, Local 348*** (1994), 41 L.A.C. (4th) 154, l'arbitre Tettensor fait le commentaire pertinent suivant:

We were referred to Palmer, *Collective Agreement Arbitration in Canada*, 3rd ed., at p. 139:

Before applying the principle of past practice it is well to have in mind the pattern provided in a matter concerning Great Atlantic and Pacific Tea Co. and American Bakery Workers (1962), G2-1 C.C.H. ARB 1856:

"Furthermore, it should be recognized that merely because a certain action or conduct occurred once or even several times, such behaviour does not constitute a past practice with the firming influence

³⁰ Brown et Beatty, par. 3:4430: "However, it has been held that illegal past practices cannot be resorted to as an aid to interpretation, nor can practices which conflict with the clear meaning of the agreement, unless they give rise to an estoppel" (nous soulignons).

the term conveys. To fall into the category of a past practice, behaviour or conduct must have the following characteristics: It must have been consistently followed; it must have been repeated over a substantial period of time; it must represent mutually acceptable action -- mutual acceptance not in the sense of a negotiated understanding but as indicated by no protest of either party who was nevertheless knowledgeable about the action, behaviour or practice... The presence of those characteristics is total and not selective."

(nous soulignons)

56. Ce manque d'uniformité est mis en évidence dans la lettre que le directeur aux affaires professorales de l'employeur, Guy Savoie, adressait à Raphaël Candela le 17 novembre 1988³¹ :

Comme vous le savez sans doute, la politique de l'Université de Moncton eu égard l'âge de la retraite est que tout employé se retire à 65 ans. Bien que le professeur retraité puisse recevoir des contrats ponctuels, à temps partiel, la permanence d'emploi comme professeur prend fin à l'âge de 65 ans. D'après votre dossier officiel, la date de votre anniversaire de naissance est le 20 novembre prochain. Aujourd'hui, l'Université est en mesure de vous offrir trois possibilités face à cette situation. La première, conforme à la politique de l'Université, permet au futur retraité de se retirer le premier du mois suivant sa date d'anniversaire. Deuxièmement, l'Université permet aussi la date de retraite à la fin du semestre durant lequel le retraité aura eu ses 65 ans. Troisièmement, l'Université permet au professeur de compléter toute l'année universitaire et ainsi commencer sa retraite au 1^{er} juillet suivant son soixante-cinquième anniversaire de naissance.

57. Même en 2007, l'employeur n'était pas des plus clairs dans ses intentions ni dans son application d'une politique de retraite obligatoire à Andréi Zaharia. Le juge Michel Robichaud, dans sa décision accordant la demande de l'ABPPUM et de Zaharia pour une injonction interlocutoire, écrit ce qui suit, aux par. 17 et 18³² :

³¹ Pièce 4, onglet 10.

³² Décision qui a été remise à l'arbitre lors de l'audience, *Association des bibliothécaires, professeures et professeurs de l'Université de Moncton et Andréi Zaharia, c. Université de Moncton*, No de dossier : MC-0702-07, le 20 décembre 2007.

Selon la politique de retraite obligatoire de l'intimée, le requérant Zaharia doit prendre sa retraite le 1^{er} décembre 2007.

L'intimée a informé le requérant Zaharia qu'il serait mis à la retraite le 1^{er} janvier 2008, mais a ensuite modifiée(sic) sa position en lui imposant le 1^{er} décembre 2007 comme date de retraite.

58. La « Politique » de l'employeur se doit aussi d'être nuancée par les propos suivants du directeur, Relations de travail, de l'employeur dans une lettre qu'il adressait au président de l'ABPUM le 7 mars 1991³³ :

L'Université n'est pas disposée à l'enlever (sa politique, l'âge obligatoire de la retraite à 65 ans) pour les raisons suivantes :

- a) Elle considère que l'âge de la retraite à 65 ans est une limite raisonnable;
- b) Ça aide l'Université dans sa planification des ressources humaines en facilitant le renouvellement de son personnel et l'embauche de remplaçante ou de remplaçant parfois quelques années à l'avance;
- c) L'Université peut permettre à une personne de continuer après l'âge de 65 ans.

59. S'ajoute donc aux autres variations dans la pratique antérieure que l'employeur maintient expressément sa discrétion de ne pas appliquer les différents scénarios quant au moment de l'imposition de la retraite.

60. Finalement, il est reconnu que plusieurs retraités reviennent régulièrement travailler pour l'employeur pour assumer des charges spécifiques. Il est à noter que les personnes qui reviennent comme chargé de cours sont elles aussi représentées par l'ABPPUM dans une autre unité. Ces personnes perdent cependant toutes les protections de l'unité des temps plein, notamment la permanence d'emploi. La pratique n'a donc rien d'uniforme. La seule constance est que l'employeur s'est attribué une discrétion incompatible avec le libellé de la convention collective.

³³ Pièce 4, onglet 14.

61. Il est à noter que l'employeur oppose des politiques qu'il a adoptées unilatéralement au libellé des plus clairs de la convention collective. Il s'agit d'une position dépourvue de bon sens. En effet, le premier critère à appliquer dans la détermination à savoir si l'exercice par l'employeur de sa prérogative d'imposer des règlements ou des politiques à ses employées et employés est acceptable est celle à savoir si ces politiques et règlements sont conformes à la convention collective³⁴. L'employeur ici inverse les choses.

62. En définitive, le libellé de l'article 4.04 de la convention collective :

- a. est très clair, il doit être respecté;
- b. s'il y avait ambiguïté dans le libellé, il n'y a pas de pratique claire, constante, uniforme qui justifierait qu'on varie les termes des plus claires de cet article; et,
- c. si l'employeur a développé une pratique qui ne respecte pas, à la lettre, le libellé de l'article 4.04, la pratique doit cesser.

63. L'employeur n'a pas invoqué l'existence d'un préjudice quelconque qui aurait ouvert la porte à un argument basé sur la préclusion promissoire basée sur une pratique. Il n'y a pas, et ne peut y avoir, de préjudice puisque l'employeur n'a rien fait pour faire de l'élimination de la retraite obligatoire une question à négocier collectivement, même s'il sait pertinemment bien que l'ABPPUM exige le respect de la convention depuis que le grief a été déposé³⁵.

64. De toute manière, l'employeur sait depuis déjà longtemps que la retraite obligatoire serait éliminée et a déjà, unilatéralement, entrepris un processus pour étudier et solutionner la problématique. Cependant, et peu importe ces démarches, la convention doit s'appliquer.

³⁴ Brown et Beatty, par. 4 :1520.

³⁵ Voir Brown et Beatty, par. 2 :2211.

65. Subsidièrement à tout ce qui précède, il importe de prendre en considération que la réalité change et que le droit et l'application d'une disposition de la convention collective doit s'ajuster aux changements et à la nature évolutive du droit, sujet développé plus haut.

4. L'employeur viole-t-il la *Loi sur les droits de la personne* en imposant le congédiement par retraite du seul fait qu'une ou un membre de l'ABPPUM atteint l'âge de 65 ans?

66. La *LDP*, à son par. 3(1), prohibe la discrimination dans l'emploi :

3(1) Aucun employeur, aucune organisation patronale ni aucune autre personne agissant pour le compte d'un employeur ne doit

a) refuser d'employer ou de continuer d'employer une personne, ni

b) faire preuve de discrimination envers une personne

en matière d'emploi ou quant aux modalités ou conditions d'emploi, en raison de sa race, de sa couleur, de sa croyance, de son origine nationale, de son ascendance, de son lieu d'origine, de son âge, de son incapacité physique, de son incapacité mentale, de son état matrimonial, de son orientation sexuelle, de son sexe, de sa condition sociale ou de convictions ou d'activité politiques.

67. Donc, en plus de l'interdiction prévue à la convention, l'employeur ici ne peut discriminer en congédiant par retraite ses employées et employés qui ont 65 ans sans violer les dispositions de la *LDP*. Comme le mentionnait le juge Iacobucci dans l'arrêt *Parry Sound*:

Plus précisément, il est interdit qu'une convention collective réserve le droit de l'employeur de gérer les opérations et de diriger le personnel autrement que conformément aux droits garantis par la loi aux employés, que ce soit expressément ou par omission de préciser les limites à ce que certains arbitres considèrent comme le droit inhérent de la direction de gérer l'entreprise comme elle le juge indiqué³⁶.

68. La *LDP* prévoit cependant des exceptions à cette prohibition générale, exceptions qui, selon les autorités, doivent recevoir une interprétation restrictive. À ce sujet, la Cour suprême confirmait ce qui suit dans l'arrêt *Dickason c. Université de l'Alberta*, [1992] 2 R.C.S. 1103, [1992] A.C.S. no 76, aux paras 16 et 17 :

³⁶ Au par. 29.

16 Bien que notre Cour n'ait pas encore examiné l'application de cet article, certaines affaires ont porté d'une manière générale sur l'interprétation des lois sur les droits de la personne. Le juge en chef Dickson en a énoncé les principes directeurs dans *Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada c. Canada (Commission canadienne des droits de la personne)*, [1987] 1 R.C.S. 1114, à la p. 1134:

La législation sur les droits de la personne vise notamment à favoriser l'essor des droits individuels d'importance vitale, lesquels sont susceptibles d'être mis à exécution, en dernière analyse, devant une cour de justice. Je reconnais qu'en interprétant la Loi, les termes qu'elle utilise doivent recevoir leur sens ordinaire, mais il est tout aussi important de reconnaître et de donner effet pleinement aux droits qui y sont énoncés. On ne devrait pas chercher par toutes sortes de façons à les minimiser ou à diminuer leur effet. Bien que cela puisse sembler banal, il peut être sage de se rappeler ce guide qu'offre la Loi d'interprétation fédérale lorsqu'elle précise que les textes de loi sont censés être réparateurs et doivent ainsi s'interpréter de la façon juste, large et libérale la plus propre à assurer la réalisation de leurs objets.

17 Le droit à la protection contre la discrimination prévu par les lois sur les droits de la personne est assujéti aux moyens de défense que ces mêmes lois accordent aux auteurs de discrimination. Toutefois, comme l'a reconnu le juge McIntyre dans *Commission ontarienne des droits de la personne c. Municipalité d'Etobicoke*, [1982] 1 R.C.S. 202, un moyen de défense qui permet à la discrimination de se poursuivre constitue une exception à la règle de non-discrimination. Dans *Brossard (Ville) c. Québec (Commission des droits de la personne)*, [1988] 2 R.C.S. 279, notre Cour a conclu que, bien que les droits doivent recevoir une interprétation large, les moyens de défense qui peuvent être opposés à l'exercice de ces droits doivent être interprétés de façon restrictive...

(nous soulignons)

69. Voir, au même effet : les propos du juge dissident Daigle au par. 12 de *Nouveau-Brunswick (Commission des droits de la personne) c. Potash Corp. of Saskatchewan*, 2006 NBCA 74, [2006] A.N.-B. no 306 (QL), autorisation d'en appeler accordée : [2006] S.C.C.A. No. 379, appel entendu le 19 février 2008 et jugement réservé, (*Potash*) et ceux du juge Robertson au par. 62 de ce même arrêt et les autorités qu'il invoque.

70. En plus de l'exception typique des qualifications professionnelles réellement requises retrouvée au par. 3(5) de la *LDP*, le par. 3(6) permet exceptionnellement la discrimination dans les situations suivantes:

3(6) Les dispositions des paragraphes (1), (2), (3) et (4) quant à l'âge ne s'étendent pas

a) à la cessation d'emploi ou au refus d'emploi en raison des modalités ou conditions d'un régime de retraite ou de pension effectif;

b) à l'application des modalités ou conditions d'un régime de retraite ou de pension effectif qui ont pour effet d'exiger un nombre minimal d'années de services; ni

c) à l'application des modalités ou conditions d'un régime d'assurance-groupe ou d'assurance-salariés effectif.

(nous soulignons)

71. La Cour d'appel a récemment interprété l'alinéa 3(6)a) de la *LDP* dans l'arrêt *Potash*. Le juge Robertson, dans un jugement majoritaire, résume les faits de cette affaire au par. 47 :

Melrose Scott était au service de l'intimée, Potash Corporation of Saskatchewan, jusqu'au 1er juin 2004. À cette date, il a atteint l'âge de 65 ans. Toutefois, cette occasion de fêter a malheureusement été ternie par la mise à la retraite forcée de M. Scott, comme l'imposait le régime de pension enregistré de son employeur.

(nous soulignons)

72. La Commission des droits de la personne faisait valoir dans cette affaire que le terme « effectif » retrouvé à l'alinéa 3(6)(a) devait être interprété conformément au critère que la Cour suprême a énoncé dans l'arrêt *Colombie-Britannique (Public Service Employee Relations Commission) c. BCGSEU*, [1999] 1 R.C.S. 3 (*Meiorin*) (Analyse à 3 volets). Alors que le juge Daigle a accepté cette interprétation, la majorité, par la plume du juge Robertson, l'a rejetée. Le juge Robertson confirme cependant que c'est le régime qui doit contenir l'obligation de prendre sa retraite, au par. 66 :

Bref, l'alinéa 3(6)a de la *Loi sur les droits de la personne* avait pour but de supplanter l'application du critère des qualifications professionnelles réellement requises énoncé au paragraphe 3(5) dans les cas de discrimination fondée sur l'âge liés à des politiques de retraite obligatoire. L'employeur doit plutôt établir que la retraite obligatoire est prévue par un régime de pension effectif.

(nous soulignons)

73. Les juges majoritaires de la Cour d'appel ne se sont pas attardés outre mesure à ce qui constituait le « régime » dont il est question dans l'alinéa 3(6)a). Le juge Daigle, pour sa part, mentionne ce qui suit (au par. 9) :

Si je passe maintenant à l'analyse du sens ordinaire de l'expression "en raison des modalités ou conditions d'un régime de retraite ou de pension effectif", à l'alinéa 3(6)a), le libellé de l'exemption indique clairement qu'une défense fondée sur un régime de retraite effectif ne peut être opposée que si le régime même renferme une modalité ou condition créant une distinction ou limite fondée sur l'âge qui permet de refuser d'employer ou de continuer d'employer une personne. L'obligation imposée aux participants à un régime de prendre leur retraite à un âge déterminé constituerait une telle modalité ou condition.

(nous soulignons)

74. En l'espèce, aucune disposition du régime de pension³⁷ n'oblige ni même n'autorise l'employeur à congédier les professeures et professeurs par retraite. Au contraire, on y fixe bien sûr un « âge normal de la retraite », une exigence imposée par le droit statutaire, mais l'article 6.03³⁸, qui traite de retraite différée, reconnait clairement qu'une employée ou un employé peut continuer de travailler au delà de la date normale de la retraite ou de l'âge normal de la retraite. En fait, bien qu'on semble fixer un plafond à l'âge de 69 ans ou 71 ans, le moment où l'employée ou l'employé doit

³⁷ Pièce 3.

³⁸ L'article 6.03 dont il s'agit ici est celui de l'avenant 25 du régime, pièce 3, onglet 25.

commencer à recevoir sa rente, l'article ne traite pas d'une interdiction quelconque, même à cet âge, de continuer à travailler.

75. Il est important de noter la distinction entre le libellé de cet avenant 25 et celui de l'avenant 13, la refonte de l'avenant 19 étant inefficace étant donné le conflit avec l'avenant 13 :

Avenant 13 – 1 ^{er} janvier 1987	Avenant No 25 – 5 octobre 1999
<p>6.03 Retraite ajournée</p> <p>a) <u>Jusqu'à l'âge normal de la retraite</u> un participant peut demeurer au service de l'employeur après la date normale de retraite; les cotisations et contributions continuent si et seulement si la rente maximum prévue à l'article 7.02 n'a pas été rencontrée à cette date normale de la retraite. Toutefois, le service de la rente doit commencer au plus tard le premier jour du mois qui suit la date où le participant atteint son soixante et onzième anniversaire de naissance.</p>	<p>6.03 Retraite différée</p> <p>a) Lorsqu'un participant ou une participante demeure au service de l'employeur après la date normale de la retraite, les cotisations et contributions continuent si la limite prévue au paragraphe 7.02 n'a pas alors été atteinte. Toutefois, les contributions doivent cesser au plus tard à l'âge normal de la retraite et le paiement de la rente doit commencer au plus tard le premier jour du dernier mois de l'année que le participant ou la participante atteint son 69^{ième} anniversaire de naissance.</p>

76. Ce qui ressort clairement de cette comparaison est que si une modalité du régime prévoyait la cessation d'emploi en vertu de l'avenant 13³⁹, au plus tard le 5 octobre 1999, cette modalité n'existait plus; malheureusement pour Candela et son grief du 10 mars 1989⁴⁰.

77. Qui plus est, le même avenant No 25 modifie le par. 6.03b) en ajoutant le libellé suivant :

Toutefois, aux fins des sous-alinéa (i) et (ii), le participant ou la participante qui a plus de **65 ans** au moment de sa retraite effective, bénéficie alors d'un équivalent actuariel de la rente qui aurait été payable à **65 ans**.

³⁹ Qui est l'avenant invoqué en réplique au grief Candela, pièce 4, onglet 11, page 4.

⁴⁰ *Supra*, qui, en première page, réfère à la date du grief comme étant le 10 mars 1989.

78. Cette modification du régime, en reconnaissant la possibilité de débiter sa retraite effective à un âge de « plus de 65 ans », confirme qu'aucune modalité ou condition du régime ne cause la cessation d'emploi.
79. En l'espèce, donc, ce ne sont pas les *modalités ou conditions d'un régime de retraite ou de pension effectif* [LDP, al. 3(6)a)] qui causent la cessation d'emploi, c'est plutôt la décision de l'employeur de congédier le professeur en raison uniquement de son âge; une décision basée sur une politique administrative de l'employeur qui, à la lumière du dossier Candela et de la situation de Vanderlinden et de bien d'autres professeurs et professeurs retraités qui reviennent, n'est clairement et évidemment pas appliquée *de façon continue et consistante depuis 41 ans* comme l'affirme l'employeur. Si le régime de retraite ou de pension était véritablement effectif, il s'appliquerait à toutes et tous, toujours, et de la même manière.
80. Les requérants soutiennent donc que les politiques ambivalentes dont l'application est pour le moins ambiguë qu'avance l'employeur comme justification pour le congédiement par retraite ne rencontrent pas l'exigence statutaire de l'alinéa 3(6)a), lequel, rappelons-le, doit subir une interprétation restrictive.

5. La ou le membre âgé de 65 ans peut-il continuer de cotiser au Régime de pension des professeures, professeurs et bibliothécaires de l'Université de Moncton?

81. À l'article 30.12 de la convention collective, l'employeur s'engage à maintenir...

... le régime de rente des professeures, professeurs et bibliothécaires, et s'engage à respecter les dispositions dudit régime.

82. Une des questions qui est soumise à l'arbitre par le grief en espèce est celle à savoir si l'employeur respecte effectivement les dispositions dudit régime en refusant de permettre aux membres de l'ABPPUM de continuer à cotiser au régime lorsqu'elles ou ils atteignent l'âge de 65 ans. L'arbitre doit donc obligatoirement interpréter le régime pour décider s'il y a ou non violation de l'article 30.12.

83. Tel qu'expliqué par l'actuaire Marc Robichaud, l'avenant 19 du Régime de rente des professeures, professeurs et bibliothécaires de l'Université de Moncton⁴¹ constitue une refonte du Régime réclamée par Revenu Canada et, en cas de conflit, en vertu de son article 1,

... les textes adoptés respectivement le 2 avril 1976 et le 1^{er} janvier 1986, ainsi que les avenants officiels 1 à 18 inclusivement, auront préséance.

84. L'avenant No 25⁴² cependant, n'est pas assujetti à la même condition. En contexte, voici le texte pertinent de l'avenant No 25 :

⁴¹ Pièce 3, onglet 19.

⁴² Pièce 3, onglet 25.

AVENANT No 25

Le présent avenant fait partie intégrante du règlement du « Régime de pension des professeurs, professeures et bibliothécaires de l'Université de Moncton ».

...

5. Le paragraphe 6.03 est modifié et se lit comme suit :

6.03 « Retraite différée »

a) Lorsqu'un participant ou une participante demeure au service de l'employeur après la date normale de la retraite, les cotisations et contributions continuent si la limite prévue au paragraphe 7.02 n'a pas alors été atteinte. Toutefois, les contributions doivent cesser au plus tard à l'âge normal de la retraite et le paiement de la rente doit commencer au plus tard le premier jour du dernier mois de l'année que le participant ou la participante atteint son 69^{ième} anniversaire de naissance.

(nous soulignons)

85. L'employeur prétend que les cotisations des employés doivent aussi cesser à l'atteinte de 65 ans, comme les contributions patronales. Selon Marc Robichaud, les mots contributions et cotisations sont utilisés de manière interchangeable dans le Régime.

86. L'ABPPUM prétend plutôt qu'il faut considérer le libellé de l'article 6.03 dans son contexte avec comme prémisse que, comme les parties ont utilisé deux mots différents, elles avaient l'intention de référer à deux concepts différents. Il est clair à la simple lecture de cet article qu'une forme de financement du régime cesse à l'atteinte de l'âge normal de la retraite (les contributions) alors que l'autre (les cotisations) continue jusqu'à ce que la cotisante ou le cotisant atteigne l'âge limite fixé par Revenu Canada pour commencer à recevoir sa rente.

87. Dans *Schwartz c. Canada*, 1996 CanLII 217 (C.S.C.), [1996] 1 R.C.S. 254, le juge Laforest s'exprimait comme suit sur la règle d'interprétation de l'uniformité:

61 Selon un principe d'interprétation bien établi, les termes employés par le législateur sont réputés avoir le même sens dans chacune des dispositions d'une même loi; pour des applications récentes de ce principe par notre Cour, voir R. c. Zeolkowski, 1989 CanLII 72 (C.S.C.), [1989] 1 R.C.S. 1378, et Thomson c. Canada (Sous-ministre de l'Agriculture), 1992 CanLII 121 (C.S.C.), [1992] 1 R.C.S. 385. Comme pour tout principe d'interprétation, il ne s'agit pas d'une règle, mais d'une présomption qui doit céder le pas lorsqu'il ressort des circonstances que telle n'était pas l'intention du législateur. Or, en l'espèce, je ne vois aucune raison de m'écarter de ce principe, étant donné que, tout au contraire, il confirme le sens ordinaire des mots «emploi» et «allocation de retraite» choisis par le législateur et est compatible avec lui.

88. Est-ce qu'en l'espèce la présomption doit céder le pas? L'ABPPUM soutient que non. En effet, dans l'ensemble de l'avenant 19 on retrouve approximativement 42 mentions de «cotisation», «cotisations», ou du verbe «cotiser». À l'exception de deux seules références aux «cotisations de l'employeur⁴³», le texte suggère clairement que ce sont les participantes et participants qui cotisent, alors que ce serait l'employeur qui ferait des contributions. De plus :
- a. Le terme «cotisations régulières» est défini au par. 2.08a) comme étant les cotisations versées par le participant ou la participante; et,
 - b. L'art. 4.02, qui établit la «Caisse de retraite» fait une distinction claire entre «les contributions de l'employeur» et «les cotisations des participants actifs ou des participantes actives».
89. À l'audience, Marc Robichaud suggérait qu'il était impossible d'interrompre les contributions de l'employeur tout en maintenant le prélèvement de cotisations des membres de l'ABPPUM âgés de 65 ans étant donné l'obligation qui incombe à l'employeur de contribuer à la caisse la somme qui est nécessaire pour couvrir le coût des rentes⁴⁴.

⁴³ Al. 2.08b)(i) et art. 8.06).

⁴⁴ Art. 8.06.

90. L'ABPPUM soutient que les contributions dont il est question à l'article 6.03 et qui « doivent cesser au plus tard à l'âge normal de la retraite » sont celles auxquelles les parties réfèrent à l'annexe I de la convention collective. Cette lettre, modifiée par lettre d'entente incorporée à la convention, confirme que la pratique existante et que l'employeur confirme va continuer, est

...de contribuer une somme égale à celle des participants et participantes au régime de rentes et d'utiliser les surplus du régime pour l'améliorer, en autant que les améliorations n'obligent pas l'Université; d'augmenter sa contribution au-delà de 6,5%.⁴⁵

91. L'ABPPUM avance que c'est dans ce contexte que l'arbitre doit interpréter la possibilité qu'ont ses membres à continuer de cotiser au régime au-delà de l'âge normal de la retraite, alors que l'employeur ne serait pas tenu de contribuer le 7,5% dont il est fait mention à la lettre d'entente pour ces membres.

92. Évidemment, si, par application de la *Loi sur les prestations de pension*, L.R.N.-B. 1973, c. P-5.1, l'employeur doit faire des versements ou des contributions pour assurer le bon fonctionnement du régime d'un point de vue actuariel, il s'agit de contributions d'un autre type à celui auquel il est fait référence au par. 6.03(a).

93. En définitive, l'employeur viole son obligation de « respecter les dispositions [du] régime » lorsqu'il ne permet pas aux membres de l'ABPPUM âgés de 65 ans ou plus de continuer à cotiser au régime.

⁴⁵ Pièce 1, pages 110 à 112.

PARTIE IV – ORDONNANCE SOLLICITÉE

94. Pour tous ces motifs, l'ABPPUM demande que l'arbitre lui donne gain de cause et :

- a. Déclare que l'employeur viole la convention collective en congédiant par retraite les membres de l'ABPPUM du simple fait de leur âge;
- b. Déclare que l'employeur viole la *LDP* en congédiant par retraite les membres de l'ABPPUM du simple fait de leur âge;
- c. Déclare que l'employeur viole la convention collective en empêchant les membres de l'ABPPUM qui sont âgés de 65 ans ou plus de cotiser au Régime de pension des professeurs, professeures et bibliothécaires de l'Université de Moncton;
- d. Ordonne à l'employeur de cesser de porter atteinte au droit des membres de l'ABPPUM de continuer à travailler et de cotiser au Régime de pension des professeurs, professeures et bibliothécaires de l'Université de Moncton, même après qu'elles et ils soient âgés de 65 ans; et,
- e. Que l'arbitre garde compétence pour trancher tout différend qui pourrait survenir entre les parties relativement à la mise en œuvre de la décision arbitrale.

Le tout respectueusement soumis le 28 avril 2008.

PINK BREEN LARKIN
Avocats de l'ABPPUM

par:

Me Joël Michaud

Me Joël Michaud
Pink Breen Larkin
Bureau d'avocats
210-1133, rue Regent
Fredericton, NB E3B 3Z2

Tél. : 506.458.1989
Télec. : 506.458.1127
Courriel : jmichaud@labour-law.com

Annexe A - Autorités

R. Blouin et F. Morin, *Droit de l'arbitrage de grief*, 5^e éd., Cowansville, Yvon Blais, 2000;

Commercial Bakeries Corp. and CAW, Loc. 462 (2004), 126 L.A.C. (4th) 298;

Saint-Gobin Abrasives and C.E.P., Local 12 (Gutland), (2003), 120 L.A.C. (4th) 73;

McKinney c. Université de Guelph, [1990] 3 RCS 229;

Health Services and Support – Facilities Subsector Bargaining Assn. c. Colombie-Britannique (2007), 2007 CSC 27;

Greater Vancouver Regional District Employees' Union c. Greater Vancouver Regional District, 2001 BCCA 435, (2001), 206 DLR (4th) 220, (2001), 43 Admin. L.R. (3d) 12;

Syndicat des Travailleuses et Travailleurs du C. H. St-Mary (CSN) c. Centre Hospitalier St-Mary, 2005 CanLII 43084, GLA05409, le 7 avril 2005 ;

Brown, Donald J.M., and David M. Beatty. *Canadian Labour Arbitration*, 4th ed., Aurora, Ont.: Canada Law Book, 2008 (loose-leaf updated March 2008 (Release No. 6));

Travailleurs et travailleuses unis de l'alimentation et du commerce, section locale 1518 (T.U.A.C.) c. KMart Canada Ltd. [1999] 2 R.C.S. 1083;

Union des employés de service, local 298 c. Hôpital Douglas, 95-04053, juin 1995;

Conseil d'administration des services sociaux du district de Parry Sound c. Syndicat des employés et employées de la fonction publique de l'Ontario, section locale 324, 2003 CSC 42;

Re AGT LTD. and International Brotherhood of Electrical Workers, Local 348 (1994), 41 L.A.C. (4th) 154;

Dickason c. Université de l'Alberta, [1992] 2 R.C.S. 1103, [1992] A.C.S. no 76;

Nouveau-Brunswick (Commission des droits de la personne) c. Potash Corp. of Saskatchewan, 2006 NBCA 74, [2006] A.N.-B. no 306 (QL), autorisation d'en appeler accordée : [2006] S.C.C.A. No. 379, appel entendu le 19 février 2008 et jugement réservé;

Schwartz c. Canada, 1996 CanLII 217 (C.S.C.), [1996] 1 R.C.S. 254.

Annexe B - Dispositions législatives

3(1) Aucun employeur, aucune organisation patronale ni aucune autre personne agissant pour le compte d'un employeur ne doit

a) refuser d'employer ou de continuer d'employer

une personne, ni

b) faire preuve de discrimination envers une personne

en matière d'emploi ou quant aux modalités ou conditions d'emploi, en raison de sa race, de sa couleur, de sa croyance, de son origine nationale, de son ascendance, de son lieu d'origine, de son âge, de son incapacité physique, de son incapacité mentale, de son état matrimonial, de son orientation sexuelle, de son sexe, de sa condition sociale ou de convictions ou d'activité politiques.

...

3(5) Nonobstant les paragraphes (1), (2), (3) et (4), une restriction, condition ou préférence reposant sur la race, la couleur, la croyance, l'origine nationale, l'ascendance, le lieu d'origine, l'âge, l'incapacité physique, l'incapacité mentale, l'état matrimonial, l'orientation sexuelle, le sexe, la condition sociale ou de convictions ou d'activité politiques est autorisée si elle se fonde sur des qualifications professionnelles réellement requises, selon ce que détermine la Commission.

3(6) Les dispositions des paragraphes (1), (2), (3) et (4) quant à l'âge ne s'étendent pas

a) à la cessation d'emploi ou au refus d'emploi en raison des modalités ou conditions d'un régime de retraite ou de pension effectif;

b) à l'application des modalités ou conditions d'un régime de retraite ou de pension effectif qui ont pour effet d'exiger un nombre minimal d'années de services; ni

c) à l'application des modalités ou conditions d'un régime d'assurance-groupe ou d'assurance-salariés effectif.