

Décisions rendues par le Conseil canadien des relations du travail

Catherine Saint-Germain

Volume 41, Number 3, 1986

URI: <https://id.erudit.org/iderudit/050235ar>

DOI: <https://doi.org/10.7202/050235ar>

[See table of contents](#)

Article abstract

Decisions rendues par le Conseil canadien des relations du travail

Publisher(s)

Département des relations industrielles de l'Université Laval

ISSN

0034-379X (print)

1703-8138 (digital)

[Explore this journal](#)

Cite this article

Saint-Germain, C. (1986). Décisions rendues par le Conseil canadien des relations du travail. *Relations industrielles / Industrial Relations*, 41(3), 622–637. <https://doi.org/10.7202/050235ar>

Décisions rendues par le Conseil canadien des relations du travail

Exemption de l'obligation d'appartenance à un syndicat et du versement de la cotisation syndicale en raison de convictions religieuses.

Le Conseil a rendu sa première décision traitant du paragraphe 162(2) du Code canadien du travail, qui accorde une exemption à l'appartenance syndicale et au précompte obligatoire des cotisations en cas d'obstacle religieux. Après avoir considéré la jurisprudence des commissions ouvrières des provinces dont la législation renferme une disposition semblable, le Conseil s'est rallié au texte élaboré en Colombie-Britannique.

Richard Barker, requérant, et la section locale 938 des Teamster, intimée, et Automobile Carriers Limited, employeur.

Dossier du Conseil 660-2, décision du 26 mai 1986, (No 576); Panel du Conseil: M. Serge Brault, Vice-président, Me Marguerite-Marie Galipeau et Mme Linda M. Parsons, Membres, motifs rédigés par M. Serge Brault.

FAITS SAILLANTS

Le requérant, Richard Barker, chauffeur de camion et membre de son syndicat dont la convention collective renfermait une clause d'atelier fermé et de précompte obligatoire des cotisations, était devenu membre de l'Église Adventiste du Septième Jour quelques mois avant de présenter sa requête au Conseil. Bien qu'issu d'un milieu très religieux, il n'avait jamais lui-même développé de telles convictions jusqu'à ce que, environ un an et demi avant la présentation de sa requête, il commence à sentir le besoin d'un changement dans sa vie et se mette à lire la Bible. Il trouva une grande satisfaction dans l'espoir et le désir d'une vie nouvelle et en vint à croire profondément aux enseignements de la Bible, soit selon lui, l'amour, la générosité et le dévouement à l'endroit des autres. Il témoigna n'avoir rien contre les syndicats en soi et les buts qu'ils poursuivent. Mais les méthodes utilisées pour parvenir à leurs buts, telles la grève, les ralentissements de travail et l'hostilité générale qui, selon lui, découle de notre système de relation de travail, sont contraires au principe d'amour prêché par la Bible. Il produisit au Conseil certaines brochures publiées par l'Église Adventiste du Septième Jour où, relativement aux relations employeur-employé,

• Cette chronique a été rédigée par Catherine SAINT-GERMAIN, avocate, conseiller juridique auprès du Président du Conseil canadien des relations du travail.

Toute opinion pouvant découler de la présente chronique et exprimée par l'auteur en sus du texte officiel des décisions du C.C.R.T., ne lie pas ce dernier.

étaient reproduits certains enseignements de la Bible tels «ne résiste pas au mal, tends l'autre joue», «ne te venge pas, évite la colère», «nourris ton ennemi», «courbe toi devant l'employeur qui ne paie pas un travail fait». Si sa demande d'exemption était rejetée, affirma-t-il, il ne pourrait faire autrement que de retirer son adhésion au syndicat, assumant en ce cas, que son employeur n'ait d'autre choix que de le congédier vu la clause de sécurité syndicale contenue à la convention.

Un représentant de l'Église Adventiste du Septième Jour témoigna devant le Conseil que si cette dernière ne prohibait pas expressément l'adhésion syndicale et le paiement des cotisations, elle en recommandait fortement l'abstention.

QUESTIONS SOULEVÉES

Comment le Conseil allait-il interpréter le paragraphe 162(2) du *Code* et plus spécifiquement quel allait être le test à appliquer, si tant est qu'un test était nécessaire, pour déterminer si un employé s'oppose à une adhésion syndicale en raison de ses croyances religieuses?

Les croyances invoquées doivent-elles être véhiculées par les dogmes d'une religion établie? Comment distinguer le cas échéant, une conviction religieuse de principes moraux, sociaux ou politiques? Le requérant doit-il s'opposer à tous les syndicats ou peut-il se prévaloir quand même de l'exemption si son objection n'en regarde que certains?

PRINCIPAUX MOTIFS DE DÉCISION

Le Conseil a d'abord constaté que le paragraphe 162(2) entré en vigueur en juin 1984, lui conférait une grande discrétion qu'il lui fallait exercer à la lumière des buts et principes du *Code canadien du travail* et de la jurisprudence développée par les autres juridictions canadiennes ayant déjà eu à appliquer des dispositions semblables, soit l'Ontario, la Colombie-Britannique, le Manitoba et la Saskatchewan.

Le principe de la sécurité syndicale

Selon le Conseil, le concept de sécurité syndicale est une des pierres angulaires du *Code canadien du travail*, comme l'expriment l'article 161, qui reconnaît les clauses d'atelier fermé et le paragraphe 162(1) rendant obligatoire le précompte des cotisations syndicales à la demande d'un syndicat. Ce concept est par ailleurs, également reconnu à divers degrés par toutes les provinces de la confédération (au Québec et au Manitoba, le précompte est obligatoire en tout état de cause). Cette reconnaissance législative du besoin de sécurité syndicale est due à l'acceptation plus générale que les syndicats sont des participants indispensables à la poursuite d'un objectif de paix et de croissance sociale. L'action collective des employés leur confère un pou-

voir qui les rend habiles à négocier avec leur employeur et qu'ils n'auraient pas autrement et, l'un des buts primordiaux du *Code canadien du travail* est de protéger cette démarche commune d'où la règle de la majorité, celle de l'exclusivité de l'agent négociateur¹ et enfin, la reconnaissance des clauses de sécurité syndicales.

Par ailleurs, le *Code* a prévu des mécanismes pour protéger les employés contre l'éventuel arbitraire de ce représentant unique (voir les articles 136.1, 161.1(1), 199(1) et 185(e) à (h)). Avant que la loi ontarienne sur les relations de travail soit amendée pour y introduire une disposition semblable à celle du paragraphe 162(2) du *Code canadien du travail*, la Cour d'appel d'Ontario avait statué que la sécurité syndicale prévalait sur les convictions religieuses ou politiques d'un employé².

Le paragraphe 162(2) doit donc être considéré comme une exception à un principe plus général, celui de la sécurité syndicale:

*But the situation evolved and, in 1984, the legislator provided a way out for those employees whose beliefs may deeply come into conflict with union security requirements. In enacting subsection 162(2), Parliament distinguished between religious and social or political beliefs. Only the former convictions can allow an employee to be exempted from joining a union or paying union dues. Be that as it may, this section must still be read and construed in light of the general purposes and principles of the Code.*³

En obiter, le Conseil a remarqué que la *Charte canadienne des droits et libertés* aura peut-être un effet sur l'ampleur du concept de sécurité syndicale, en raison de la reconnaissance de certaines libertés comme fondamentales et de leur protection.

Cependant comme le requérant n'invoquait pas la *Charte* au soutien de sa demande d'exemption, le Conseil s'est abstenu d'élaborer sur ce point.

La jurisprudence des autres provinces

L'Ontario: La disposition du *Labour Relations Act*⁴ ressemble au paragraphe 162(2) du *Code canadien du travail* à l'exception des limites temporelles qu'elle pose à la demande d'exemption. La jurisprudence développée par la Commission des relations de travail de l'Ontario a connu plusieurs phases que le Conseil a revu attentivement. Les premières décisions furent à l'effet d'interpréter largement la disposition habilitante:⁵ le requérant ne devait pas forcément s'opposer à tous les syndicats pour

1 *Le Syndicat catholique des employés de magasins de Québec Inc. v. La Compagnie Paquet Ltée*, [1959] R.C.S. 206.

2 *Hoogendoorn v. Greening Metal Products and Screening Equipment Company et al.*, (1967), 67 CLLC 14,017.

3 Décision originale, page 9.

4 R.S.O. 1980, c. 228, art. 47.

5 *The Corporation of the Borough of North York*, [1971] O.L.R.B. Rep. July 363; *General Motors of Canada*, [1972] O.L.R.B. Rep. Feb. 132; *Sheraton Limited — Sheraton Connaught Hotel*, [1972] O.L.R.B. Rep. March 249; *The Board of Governors of York University (H.S. Freedhoff)*, [1982] O.L.R.B. Rep. Jan. 135; *PCL Packaging Ltd.*, [1980] O.L.R.B. Rep. Oct. 1514; *Humber College*, [1983] O.L.R.B. Rep. Sept. 1472.

être exempté (ce principe est encore appliqué par la Commission). Les convictions invoquées ne devaient pas nécessairement relever des dogmes d'une secte établie et leur logique ou leur caractère raisonnable n'étaient pas des critères auxquels la Commission devait s'arrêter⁶ (ce principe est également encore appliqué), bien que la crédibilité du requérant soit renforcée si son opposition se fonde sur les préceptes reconnus d'une religion. C'est l'analyse de la nature des convictions qui a varié avec le développement de la jurisprudence ontarienne: alors que les premières décisions considéraient que la nature religieuse des croyances invoquées était un élément *subjectif* au requérant, et que l'interférence de motivations autres que religieuses (politiques, sociales, etc...) ne disqualifiait pas le requérant de son droit à une exemption,⁷ la Commission en est venue à adopter un test objectif:

The Legislature having chosen to limit the exemption to matters of 'religious' conviction or belief, it is the task of the Board to ascribe some weight to that word, and to attempt to distinguish the 'religious' from the 'non-religious'. ... It is the view of the Board that a conviction or belief, to be 'religious' within the meaning of the section, must in some way relate to the more orthodox view of 'religion' prevalent in the community. That is, the beliefs must relate to the Divine (in some form) and man's perceived relationship to the Divine, rather than to concepts which only deal with man-made institutions, and the relationship of men inter se. ...

*Nor is it sufficient for an applicant simply to state that his worldly standards evolve from his concept of God and God's will. Is it the task of the Board to satisfy itself that this is the case.*⁸

La Colombie-Britannique: Dans cette province, l'exemption ne touche que l'adhésion syndicale et l'obligation de payer les cotisations demeure; par ailleurs, l'employé ainsi exempté ne peut prendre part aux votes d'accréditation, de révocation d'accréditation et de grève⁹. Dès ses premières décisions, la Commission de la Colombie-Britannique interprétait étroitement le droit à l'exemption en statuant qu'un requérant devait s'opposer à tous les syndicats et que le sort de la demande dépendait de l'enquête *objective* de la Commission sur la nature religieuse au sens strict des convictions invoquées,¹⁰ sans toutefois que cette enquête devienne théologique en ce sens que les croyances d'un requérant pouvaient fort bien ne pas se rattacher à une religion existante:

6 *General Motors of Canada, supra; PCL Packaging; supra; The Board of Governors of York University (J.M. Goodings)*, No. 1078-81-M, March 26, 1982 (OLRB); *The Board of Governors of York University (D.N. Butler)*, [1981] O.L.R.B. Rep. Sept. 1319.

7 *General Motors of Canada, supra; The Corporation of the Borough of North York, supra; Joseph Brant Memorial Hospital of the Burlington — Nelson Hospital (R. Terpstra)*, [1971] O.L.R.B. Rep. Aug. 505; *Joseph Brant Memorial Hospital of the Burlington — Nelson Hospital (D. Stroop)*, [1971] O.L.R.B. Rep. Aug. 515; *Collingwood Public Utilities Commission*, [1982] O.L.R.B. Rep. Apr. 289; *Joseph Brant Memorial Hospital (J.R. Nobles)*, [1971] O.L.R.B. Rep. July 393.

8 *The Board of Governors of York University (D.N. Butler)*, *supra*, pages 1327-1328; les soulignements sont ceux du Conseil.

9 British Columbia Labour Code, R.S.B.C. 1979, c. 276, art. 276.

10 *Cliff Strauf*, [1976] 1 Can LRBR 261.

We are dealing primarily in a subjective area when we determine the individual religious beliefs of an applicant. But in ascertaining that those objections are founded on religious grounds, as opposed to philosophical, political or social, there must, of necessity, be some objective inquiry into the nature of those religious beliefs. This is a collateral inquiry to the main one. It is not the actual tenets of the religion which are decisive. This Board is not engaging in a theological inquiry, but rather, an inquiry into what is the applicant's belief and understanding of his own religion. ...¹¹

Le Manitoba: Depuis des amendements récents au *Manitoba Labour Relations Act*,¹² un requérant doit démontrer à la Commission que sa religion interdit expressément l'adhésion et le soutien financier à *tout* syndicat. Ces amendements faisaient suite au jugement de la Cour d'appel du Manitoba dans *Funk v. Manitoba Labour Board*,¹³ qui avait statué que la Commission avait excédé sa juridiction en refusant l'exemption à un requérant au motif que la secte à laquelle il appartenait ne prohibait pas l'appartenance à un syndicat. Le Conseil, dans la présente décision, a de plus observé que la Cour d'appel n'excluait toutefois pas, en cassant la décision de la Commission, un test objectif quant à la nature des convictions.

La Saskatchewan: Vu la rareté des décisions relatives aux exemptions religieuses dans cette province, le Conseil n'a pu tracer les critères retenus, le cas échéant, par la Commission¹⁴.

Le test retenu par le Conseil canadien des relations du travail

Le Conseil a d'abord réitéré l'importance de protéger la sécurité syndicale:

First, section 162(2) of the Canada Labour Code is, as we said earlier, an exception to the formal recognition by the legislator in sections 161 and 162 of the Code of the value of union security or compulsory check-off clauses. The right to an exemption being an exception: it is with that in mind that it should be construed, however liberal our approach.

Secondly, unless they are successfully challenged as denying a fundamental freedom protected by the Charter of Rights, we shall continue to consider that formal recognition of the necessity for union security is a cornerstone of our collective bargaining system. In passing, the religious objection provision was adopted in a Bill that also adopted compulsory check-off provisions. Had the legislator wanted to indicate a desire to weaken the labour movement, it is likely it would have acted differently. Union security clauses by increasing the

¹¹ *Ibid.*, pages 269-270.

¹² S.M. 1972, c. 75.

¹³ *Funk v. Manitoba Labour Board*, [1976] 3 W.W.R. 209; 76 CLLC 14,006.

¹⁴ Trade Union Act, R.S.S. 1978, c. T-17.

union's economic strength also contribute to the workers' bargaining strength. This is essential to achieve a proper balance in the labour market and this remains the foundation of the Labour Code.

It is with this background in mind that we can now address the specifics of section 162(2).¹⁵

Dans cette optique, il a décidé de se rallier à l'interprétation restrictive adoptée par la Commission de la Colombie-Britannique dans l'affaire *Cliff Straub*, *supra* et d'adopter le test suivant, en précisant toutefois qu'il ne s'agissait pas là d'une position inaltérable:

(1) The applicant must object to all trade unions, not just to a particular trade union.

Like the conscientious objector who must be opposed to «any and all wars», the applicant must object to any and all trade unions.

(2) The applicant does not have to rely on some specific tenets of a religious sect to base his objection.

In the same manner as the British Columbia and Ontario boards, we believe it is not for us to disqualify some convictions because they are personal to the applicant. While it will be easier for the latter to convince the Board that his belief is «religious» when this belief forms part of the dogma of a sect, we believe we would misconstrue section 162(2) if we were to get involved with religious orthodoxy.

*(3) An objective inquiry must be made into the nature of the applicant's beliefs in the sense that they must relate to the Divine or man's perceived relationship with the Divine, as opposed to man-made institutions. For our purposes, a religious conviction or belief should be construed as the «recognition on the part of man of some higher unseen power as having control of his destiny, and as being entitled to obedience, reverence and worship» (*Regina v. Leach, Ex parte Bergsma*, [1965] 2 O.R. 200 (Ont. H.C.J.), page 213). By the way, this test has been used not only in British Columbia but in all the latest cases of the Ontario Board.*

(4) Finally, the applicant must convince the Board that he is sincere and that he has not rationalized his objections to the union on religious grounds after he was made aware of the provisions of the Code.

This clearly means that no such application could be granted without a public hearing.¹⁶

Le Conseil a jugé que Richard Barker satisfaisait à ce test et l'a exempté conformément aux termes du paragraphe 162(2) du *Code canadien du travail*.

¹⁵ Décision originale, pages 20-21.

¹⁶ *Ibid.*, pages 22-23.

Négociations de bonne foi et pratiques déloyales

Le conseil rend une décision dans le cas d'une plainte touchant les pratiques déloyales d'un employeur en période de renouvellement de la convention collective et relatives aux offres touchant le protocole de retour au travail, le temps supplémentaire, la portée de l'accréditation, le retrait du droit à la procédure de règlement des griefs, les dommages réclamés pour un autobus brûlé et une campagne de boycottage ainsi qu'à une rencontre organisée par l'employeur avec certains employés.

Syndicat uni du transport, section locale 1374, plaignant, et Brewster Transport Company Limited, Banff (Alberta), intimé.

Dossier du Conseil 745-2153, décision du 6 mai 1986, (No 574); Panel du Conseil: M. M. Brian Keller, Vice-président, Me Serge Brault, Vice-président et M. Victor E. Gannon, Membre, motifs rédigés par M. Brian Keller.

FAITS SAILLANTS

Brewster, une compagnie spécialisée dans les voyages de tourisme en autocar dans les Rocheuses, et filiale de la compagnie américaine Greyhound, subissait depuis le début des années '80, une baisse considérable de son chiffre d'affaire due à la déréglementation du transport aux États-Unis, à la dévaluation des monnaies européennes et à l'arrivée d'un compétiteur important.

Originellement sous une accréditation provinciale, les parties reconnurent la juridiction fédérale en septembre 1984, et une accréditation fut décernée par le Conseil canadien des relations du travail en janvier 1985.

La convention collection expira le 1^{er} novembre 1984 et les parties débutèrent leurs négociations en avril 1985. Elles purent s'entendre sur certaines clauses, telles la durée de la convention, la procédure de règlement des griefs, les directives internes, le personnel rattaché aux services. Par ailleurs, certains points sont demeurés en litige tels le taux du temps supplémentaire que Brewster voulait moindre que le taux de 1 1/2% actuellement prévu par la Partie III du *Code canadien du travail* et, qu'elle voulait aussi inapplicable lorsqu'il était accordé suivant l'ancienneté. Également, Brewster, en ce qui concernait les agents de billets, voulait réduire la portée de l'accréditation à ceux situés à Banff.

Le syndicat déclencha une grève qui débuta le 1^{er} juin 1985, mais après quelques jours, il dut constater son très faible impact économique sur Brewster. Les négociations reprirent. Le 27 juin 1985, Brewster revenait avec une offre réitérant les positions qu'elle avait mises plus tôt sur la table, mais y ajoutant certaines «préconditions». Parmi celles-ci, un protocole de retour au travail laissant à sa discrétion la façon dont les employés seraient rappelés, sans garantie que les grévistes retrouveraient leur emploi alors que les travailleurs engagés pendant la grève conserveraient leur. Également, Brewster réclamait une renonciation à tout grief relatif à son application des règles de travail pendant les soixante premiers jours de la ratification de l'entente et que le syndicat assume l'entière responsabilité de toute action de ses membres pendant ces soixante jours. L'offre fut rejetée par l'assemblée générale des membres.

Le 4 juillet, un autocar de Brewster était brûlé, causant une perte de \$235,000.

Le 7 juillet 1985, Brewster rencontrait, lors d'un souper dans ses locaux, certains chauffeurs en grève et leur offrait d'établir un poste de «surveillant-chauffeur» à des conditions supérieures à celles offertes au syndicat. elle leur indiquait aussi qu'elle serait le seul juge à déterminer qui serait rappelé au travail.

Les négociations reprirent au début d'août et Brewster exigea alors du syndicat le remboursement de l'autocar ainsi que les sommes de \$30,000. pour la location d'un véhicule de remplacement et de \$150,000. pour les prétendus dommages résultant d'une campagne de boycottage du syndicat. Également, elle voulait une clause d'amnistie stipulant entre autre que tout employé *accusé* d'une infraction relative à la grève ne serait pas rappelé.

Les parties ne purent en arriver à une entente et le syndicat porta devant le Conseil diverses plaintes de pratiques déloyales en vertu des articles 148a (i) et (ii), 184(1)a), 184(3)a) (i), 184(3)a) (vi) et 184(3)b) du *Code canadien du travail*.

QUESTIONS SOULEVÉES

Brewster avait-elle négocié de mauvaise foi et sans faire d'effort raisonnable pour conclure une convention collective? S'était-elle ingérée dans les affaires du syndicat, particulièrement en rencontrant certains grévistes? Avait-elle pris ou menacé de prendre des mesures disciplinaires à l'encontre des employés ayant exercé des activités syndicales, ou ayant participé à la grève? Avait-elle voulu inclure dans la convention collective des conditions illégales en vertu du *Code canadien du travail*?

PRINCIPAUX MOTIFS DE DÉCISION

La mauvaise foi dans les négociations — (art. 148a) (i) et (ii)

Le Conseil a d'abord rejeté l'argumentation de Brewster à l'effet que la prescription de 90 jours stipulée par le *Code* à l'endroit des plaintes de pratiques déloyales puisse limiter la preuve aux événements survenus dans les 90 jours précédant le dépôt de la plainte, car la mauvaise foi dans les négociations est une infraction continue¹.

Since a complaint alleging failure to bargain in good faith deals with a course of conduct, the 90-day time limit for a complaint about the entire course of conduct starts to run only at the end of the course of conduct. Since we have found the course of conduct to be ongoing and still continuing, there is no timeliness problem.

¹ *Eastern Provincial Airways Limited v. Canada Labour Relations Board et al.*, [1984] 1 F.C. 732; (1983), 2 D.L.R. (4th) 597; 50 N.R. 81.

Any other approach would be unworkable. Complainants would have to keep filing new complaints as events unfolded, which would entail new consents from the Minister. Complainants would risk having the earlier aspect of their complaint as time barred while the Minister was investigating whether it was advisable to grant consent, something over which the complainant has no control. Section 187(2) is designed to prevent complainants from being deleterious about pursuing their rights once the conduct being complained of has terminated. It is not designed to promote multiple applications, nor to frustrate a complainant awaiting Ministerial consent, nor to protect a respondent who is continuing to act in an ongoing pattern of illegal conduct.²

De plus, le Conseil a constaté qu'il pouvait traiter administrativement des plaintes de pratiques déloyales avant que le consentement du Ministre ne soit déposé, tant qu'il ne s'y penche pas en substance.

Puis, le Conseil s'est attardé à distinguer les notions de «négociations serrées» (*hard bargaining*) et de «négociations de façade» (*surface bargaining*). Une partie peut adopter une position dure et même déraisonnable lors des négociations et le Conseil n'interviendra pas si cette partie n'agit pas illégalement ou de mauvaise foi:

This background establishes the context within which the Board must administer and give meaning to the concepts of good faith bargaining and reasonable efforts. At this point some preliminary conclusions can be drawn. The Board is not an instrument for resolving bargaining impasses. Proceedings before the Board are not a substitute for free collective bargaining and its concomitant aspect of economic struggle. Therefore, the Board should not judge the reasonableness of bargaining positions, unless they are clearly illegal, contrary to public policy, or an indicia, among others, of bad faith. Because collective bargaining is a give and take determined by threatened or exercised power, the Board must be careful not to interfere in the balance of power and not to restrict the exercise of power by the imposition of rules designed to require the parties to act gentlemanly or in a genteel fashion. At the same time, the Board must ensure that one party does not seek to undermine the other's right to engage in bargaining or act in a manner that prevents full, informed and rational discussion of the issues.³

On ne jugera donc pas de la nature des propositions (à moins qu'elles soient illégales) mais plutôt de la manière dont les négociations sont conduites et deux critères sont retenus pour en juger: la reconnaissance de l'autre partie et la qualité de la discussion:

The duty to bargain in good faith is set out in the following terms: '... They [the parties] shall bargain in good faith and make every reasonable effort to make a collective agreement'. It is not necessary to enter into a full elaboration of the content of this duty. This task has already been undertaken by the

² Décision originale, page 45.

³ *CKLM Radio Broadcasting Limited* (1977), 23 di 51; 77 CLLC 16,110.

Board in De Vilbiss (Canada) Ltd. ([1976] 2 Can LRBR 101). In that decision, the Board made it clear that satisfaction of the duty to bargain in good faith depends on the manner in which negotiations are conducted, and not upon the content of the proposals brought to the bargaining table. To take the latter approach would mean that the Board would be put in the position of an interest arbitrator, having to assess the relative merits of the bargaining proposals of both parties. It is reasonable to assume, therefore, that the legislature did not intend that the obligation to bargain in good faith should be defined by the content of bargaining.

Good faith bargaining is then left to be defined in terms of the manner in which collective negotiations should be conducted. The approach taken by the parties, as evidenced by their conduct, becomes important, two factors being of particular significances — one is recognition, the other is the quality of discussion. As was stated in De Vilbiss (Canada) Ltd., supra,

'The duty reinforces the obligation of an employer to recognize the bargaining agent and, beyond this somewhat primitive purpose, it can be said that the duty is intended to foster rational, informed discussion thereby minimizing the potential for «unnecessary» industrial conflict.'

Recognition requires each party to approach collective bargaining with the objective of entering into a collective agreement. This means that a failure to reach a collective agreement cannot be motivated by an unwillingness to recognize the other party. The requirement to recognize the other party does not mean, however, that a party can establish a failure to bargain in good faith by simply proving that its terms were not accepted by the other party. This type of proof, going to content of the proposals rather than to the conduct of the negotiations, would be insufficient to establish a lack of recognition.

...

The requirement of rational discussion imposes upon the parties a duty to communicate with each other, recognizing that proper collective bargaining depends upon effective communication. Although a failure to communicate might not appear to be the same kind of wrong as an unwillingness to recognize the other party, it does, in fact, have a very serious effect on the collective bargaining process as a whole. The breakdown of established bargaining relationships, because of an unwillingness to engage in full discussion with the other party, is likely to lead to more frequent resort to economic sanctions, and to greater dissatisfaction with the collective bargaining process. The obligation to bargain in good faith recognizes the importance of collective bargaining as a structure within which a full dialogue can be conducted between a trade union and the employer.⁴

⁴ *Canadian Industries Limited*, [1976] O.L.R.B. Rep. May 199; [1976] 2 Can LRBR 8; 76 CLLC 16,014; cité par le Conseil dans *CKLW Radio Broadcasting Limited*, supra.

Le concept de «négociations de façade» a déjà été défini par le Conseil. Il s'agit d'une question de fait. Le simple fait de mettre sur la table une proposition inacceptable ne sera pas concluant; il faut en plus l'«intention coupable», soit celle de ne pas conclure de convention:

The difficulty lies in determining whether the employer is engaging in hard bargaining but is doing so in good faith or is making a pretense of bargaining. In The Daily Times, [1978] OLRB Rep. July 604, the Ontario Labour Relations Board was dealing with a complaint alleging a breach of the duty to bargain in good faith, and said the following:

'... «Surface bargaining» is a term which describes a going through the motions, or a preserving of the surface indications of bargaining without the intent of concluding a collective agreement. It constitutes a subtle but effective refusal to recognize the trade union. It is important, in the context of free collective bargaining, however, to draw the distinction between «surface bargaining» and hard bargaining. The parties to collective bargaining are expected to act in their individual self-interest and in so doing are entitled to take firm positions which may be unacceptable to the other side. The Act allows for the use of economic sanctions to resolve these bargaining impasses. Consequently, the mere tendering of a proposal which is unacceptable or even «predictably unacceptable» is not sufficient, standing alone to allow the Board to draw an inference of «surface bargaining». This inference can only be drawn from the totality of the evidence including, but not restricted to, the adoption of an inflexible position on issues central to the negotiations. It is only when the conduct of the parties on the whole demonstrates that one side has no intention of concluding a collective agreement, notwithstanding its preservation of the outward manifestations of bargaining, that a finding of «surface» bargaining can be made.'

We share this point of view and are of the opinion that the distinction between hard bargaining and bargaining in bad faith lies essentially on an appreciation of the facts of each case and must take into account their entire relationship.⁵

a) Les offres patronales

En passant en revue les négociations intervenues entre Brewster et le syndicat, le Conseil a d'abord constaté que les offres patronales relatives au temps supplémentaire et à la portée de l'unité quant aux agents de billets étaient illégales à leur face même. Quant à ce dernier point, le Conseil a reconnu que la question de la portée d'une accréditation peut être abordée à une table de négociation; mais elle ne doit pas être poussée jusqu'à une impasse:

That is not to say that parties may not raise the issue of the scope of the certification order at the bargaining table. It does mean very clearly, however, as

⁵ *Royal Bank of Canada, Kenogami, Québec et al.*, (1980), 41 di 199; [1982] 1 Can LRBR 16.

has been held on numerous occasions by this Board and by others, that that issue may not be pushed to an impasse; that where a party determines that it has no desire to bargain the scope of the collective agreement, whether it be the employer or the union, then the certification order issued by this Board is the one that will stand, without any limitations, between the parties.

'The issue of bad faith bargaining has been addressed before. Certain propositions can be extracted from jurisprudence that are helpful in the instant case. The first proposition advanced is that the insistence on a single issue to a point of impasse will constitute bad faith bargaining if it is an element in a pattern of unfair labour practices or if the demand seeks to expand or restrict the scope of a legislative provision (e.g. union recognition).

*'29. ... The question of recognition, or an extension or diminution of recognition, is a permissible subject for negotiations between a union and an employer. However, while such issues can be raised and discussed during bargaining, they cannot be pressed to an impasse, or become the focus of a test of economic strength. See, for example *Cybermedix Limited*, [1981] OLRB Rep. Jan. 13 and *United Brotherhood of Carpenters and Joiners of America*, [1978] OLRB Rep. Aug. 776. Similarly, in *Toronto Star Newspapers*, [1979] OLRB Rep. Aug. 811; [1979] 3 Can LRBR 306, the Board ruled that it would be consistent with the overall scheme of the Act to take a demand for work assignment, which could form the subject matter of a s. 91 complaint, to a bargaining impasse.'*

(Northwest Merchants Ltd. Canada, et al. (1983) 4 CLRBR (NS) 358, at page 373)⁶

Puis le Conseil a pris en considération les contraintes économiques qui pesaient sur Brewster ainsi que la désespérance du syndicat qui constatait le faible impact de la grève. C'est dans ce contexte que l'offre et les préconditions formulées par Brewster le 27 juin 1985 ont été analysées. Il en a conclu que le protocole de retour au travail devant être établi à la seule discrétion de Brewster, ainsi que la clause supprimant le droit aux griefs pendant une période donnée, et celle où le syndicat assumerait une responsabilité totale pour les actes de ses membres pendant cette même période, étaient non seulement inacceptables pour le syndicat, mais également une négation patente du processus de négociation; l'ultimatum donné par Brewster témoignait également de cette mauvaise foi:

That proposal was a clear and blatant denial of the collective bargaining process. It effectively assured that the employer would be its own final arbiter in determining terms and conditions of employment of its employees notwithstanding the statutory requirement to bargain such terms and conditions with the union.

The manner in which the proposal was presented to the union is a further example of the unreasonable position taken by the employer at this time. In its

6 Décision originale, page 56.

letter, Brewster stated that the offer was good only until 18:00 hours, on June 27, 1985. It was not presented until June 27, 1985. The union was therefore placed in an untenable and impossible situation. It was precluded, because of the time frame, from entering into any rational discussion with its members regarding the proposals the employer had made. It has been a long settled law that an essential principle of good faith bargaining is that parties must be allowed sufficient time for rational discussion. In the instant case, that necessary time was not available to the union. This was particularly important in the instant case in view of the issues which were being presented to the union for the first time that day.

...

In the Board's view, the tabling of this proposal (including the precondition) by Brewster constitutes a complete breakdown of reasonable and rational bargaining between itself and the union. From this stage, the parties are no longer engaged in the type of discussion that could properly lead to a negotiated settlement. In our view, Brewster knowingly put issues before the union that it was well aware could not be accepted. The June 27 offer was a callous and systematic attempt to undermine the role of the bargaining agent and collective bargaining. The combination of the new proposals, the preconditions and the short time limit in which to respond was designed to ensure non-acceptance. It could have no effect other than to frustrate the union and, at this pivotal time in negotiations, lower the morale of the striking employees.⁷

b) La rencontre de Brewster avec les employés

Le Conseil a conclu que cette rencontre où Brewster avait proposé l'établissement d'un nouveau poste à de meilleures conditions que celles offertes au syndicat, était une tentative illégale d'affaiblir ce dernier. Néanmoins, toutes les communications d'un employeur aux employés ne sont pas illégales:

In determining whether an employer is communicating legitimately with its employees, the Board must look at the nature, object and circumstances of the communication. In our view, the object of such communication must be to inform employees of a particular position or stance. There must not be any overt or obvious elements within the communication, whether the nature of that communication be in writing or orally, that are designed to circumvent the collective bargaining process with the certified or recognized bargaining agent.

...

In the instant case, and using the above criteria, it is evident that the July 7, 1985 meeting was not a legitimate communication, that it was a violation of various provisions of the Code, and was a further indicia of bad faith bargaining.

⁷ *Ibid.*, pages 62-63-64.

The object of the communication was to entice certain employees back to work.

...

It defies credibility to suggest that the meeting had no negative impact on the remaining strikers, the union, and their ability to put meaningful economic pressure on the employer. Only one conclusion is possible: the meeting was designed to further undermine employee morale, bargain directly with employees and destroy the role of the bargaining agent. As well as being an element in the pattern of bad faith bargaining in which the employer had embarked, the meeting violated numerous other provisions of the Code which will be reviewed later in these reasons.⁸

Le remboursement des dommages

Le Conseil a jugé cette demande illégale car elle ne s'inscrit pas dans le cadre d'une négociation de convention collective, n'étant pas une question relative aux conditions d'emploi. De plus, Brewster utilisait cette demande pour créer une impasse dans le processus de négociation:

Section 107(1) of the Code provides the definition of «collective agreement»:

«'collective agreement' means an agreement in writing entered into between an employer and a bargaining agent containing provisions respecting terms and conditions of employment and related matters.»

It was Mr. Meurin's submissions that the two preconditions just referred to fall within the ambit of «related matters under the definition of collective agreement». With respect, the Board cannot accept this position. The monies sought were in fact not related to any terms and conditions of employment and, therefore, quite clearly those matters could not be used as a means to create a collective bargaining impasse. Yet, that was precisely what Brewster was doing.

...

As with the June 27 proposals, the Board is of the view that Brewster's proposals at this time were so unreasonable as to preclude any chance of settlement by the parties and Brewster was so informed by the union at that time. There could not have been on Brewster's part any reasonable and honest reconsideration that its demands for almost \$500,000 could be accepted by the union.⁹

Le Conseil a donc conclu de tous ces faits que Brewster avait négocié de façon déraisonnable et de mauvaise foi.

⁸ *Ibid.*, pages 65-66-67.

⁹ *Ibid.*, pages 68-70.

La plainte d'ingérence dans les affaires du syndicat (art. 184(1)a)

Tout d'abord, le Conseil a constaté que Brewster avait violé cette disposition en tentant de négocier directement avec les employés. Le Conseil a également retenu l'argumentation du syndicat à l'effet qu'un employeur qui engage des employés lors d'une grève ne peut leur offrir des conditions plus favorables que celles déposées à la table des négociations, à l'instar de la Cour suprême des États-Unis:¹⁰

If the Board is to accept this proposition of the union, it would mean that an employer, while free to hire or to retain employees during the course of a strike, could not offer them terms and conditions of employment more favourable than those it was proposing to the union at the bargaining table at the point of impasse. The Board is of the view that such a policy is a logical one and fits in with the legislative scheme envisaged by Parliament in Part V of the Canada Labour Code. Section 136(1) (a) provides that a bargaining agent is the exclusive bargaining agent for all person within a bargaining unit. Only the bargaining agent, therefore, is empowered to bargain on their behalf. If a strike commences and if an employer offers employees hired during the course of a strike better terms and conditions of employment than what it is offering through the agent at the bargaining table, then it is, in our view, passing a clear signal to employees that if they abandon to strike, the employer will give them more than what it is willing to give them while they remain a member of the union. That would be clearly contrary to the stated purpose of Part V of the Canada Labour Code and would be a clear interference with the exclusive role of the bargaining agent.¹¹

La plainte d'imposition de mesures disciplinaires pour activités syndicales (art. 184(3)a) (i)

Le Conseil a aussi constaté que Brewster avait enfreint cette interdiction en indiquant aux employés qu'elle avait rencontrés privément, qu'elle ne rappellerait au travail que les grévistes ayant eu une conduite adéquate lors de la grève.

La plainte de mesures disciplinaires pour participation à une grève légale (art. 184(3)a) (vi)

En proposant que l'ordre et le mécanisme de retour au travail soient laissés à son entière discrétion, Brewster commettait une pratique déloyale selon le Conseil qui s'en est remis à sa décision dans *Eastern Provincial Airways Limited*, confirmée sur ce point par la Cour fédérale:¹²

... It was submitted by Mr. Meurin in argument, although there was no evidence to back his submission, that all the employees would have been taken

¹⁰ *National Labor Relations Board v. Katz et al.*, 50 LRRM 2177 (1962).

¹¹ Décision originale, page 77.

¹² Voir note 1.

back because at the time the return-to-work protocol was being proposed, Brewster was hiring employees and thus would have required all the employees then at work plus those on strike. Even if the Board accepts that submission as being valid when the return-to-work protocol was first being proposed by Brewster, the same cannot be said in the autumn months when, in fact, the employment possibilities at Brewster were declining. No back-to-work protocol may be proposed by the employer that could result in employees who exercised their lawful right to strike not being taken back at the termination of a strike because the employer engaged temporary staff to allow it to operate during the strike. Thus, the Board finds that Brewster has violated section 184(3)(a) (vi) of the Code.¹³

(les soulignements sont les nôtres)

La plainte que les offres patronales empêchaient les employés d'exercer un droit reconnu par le Code (art. 184(3)b)

Le Conseil a conclu que Brewster avait commis cette infraction en tentant d'imposer une clause déniaut aux grévistes pendant une période donnée le droit aux griefs et une clause déniaut certains agents de billets le droit à la négociation collective.

LA DÉCISION

En prenant comme principe de base qu'en matière de pratiques déloyales sa juridiction n'est pas punitive mais simplement remédialrice, le Conseil s'est posé la question suivante:

What would have been the likely results of collective bargaining if both parties had conducted themselves reasonably and in good faith?¹⁴

Il en est venu à la conclusion que les parties devaient être replacées au 27 juin 1985, en retrayant de l'offre patronale les préconditions et clauses trouvées illégales, et a donné au syndicat un délai d'une semaine pour accepter ou rejeter l'offre. En cas d'acceptation, le Conseil a ordonné que Brewster paye aux grévistes, à compter du 27 juin 1985, jusqu'à la date de leur retour au travail, l'équivalent des salaires qu'ils auraient touchés, les indemnités de grèves ou autres revenus acquis pendant cette période en étant déduits. Il a également ordonné le remboursement au syndicat à compter de cette même date, des montants alloués par lui aux grévistes. Enfin, Brewster a été tenu d'afficher dans ses locaux durant un mois, cette décision du Conseil.

¹³ Décision originale, page 81.

¹⁴ *Ibid.*, page 85.