

ÉTATS-UNIS

1. GÉNÉRALITÉS

A. POLITIQUE DE BASE EN MATIÈRE DE TRAVAIL

L'article 1 et l'article 7 de la *National Labor Relations Act* (Loi nationale sur les relations de travail) énoncent les principaux préceptes du droit du travail aux États-Unis.

L'article 1 dit ceci : « Il est déclaré par les présentes que les États-Unis ont pour politique d'éliminer les causes de certains obstacles importants au libre mouvement du commerce et d'atténuer et d'éliminer ces obstacles s'ils existent déjà en encourageant la procédure de négociation collective et en protégeant la liberté totale d'association, d'organisation et de désignation des représentants de leur choix qu'ont les travailleurs aux fins de la négociation de leurs conditions d'emploi ou de toute autre mesure collective d'aide ou de protection. »

L'article 7 prévoit que « les employés ont le droit de s'organiser eux-mêmes en syndicat, de former ou d'aider des syndicats, d'y adhérer, de négocier collectivement par l'entremise des représentants de leur choix et de se livrer à d'autres activités concertés pour les besoins de la négociation collective ou à d'autres mesures collectives d'aide ou de protection. »

La *Labor Management Relations Act* de 1947 (Loi de 1947 sur les relations patronales-syndicales) ajoute la disposition suivante à l'article 7 : « Ils ont aussi le droit de ne pas participer à une partie ou à la totalité des

activités de cette nature sauf dans la mesure où ce droit est éliminé par une entente précisant l'appartenance à une organisation syndicale comme condition d'emploi selon ce qui est autorisé par l'alinéa 8(a)(3). »

Comme le droit du travail américain protège les « activités concertées » et les « mesures collectives d'aide ou de protection », les employés ne sont pas tenus de participer aux activités d'un syndicat pour être protégés par la loi. De fait, l'intention de se syndiquer n'est pas exigée pourvu que les employés agissent de concert.

Le mécanisme central utilisé en droit américain pour protéger les droits des travailleurs de s'organiser, de négocier collectivement et de faire la grève est prévu aux paragraphes 8(a) et (b) de la *National Labor Relations Act* qui définit les pratiques de travail déloyales (PTD). Une pratique de travail déloyale viole la loi et entraîne l'application des mesures de redressement prévues par cette dernière.

B. COMPÉTENCE EN DROIT DU TRAVAIL

Les lois américaines du travail visant les employés du secteur privé relèvent presque exclusivement de la compétence fédérale. En vertu de la « clause sur le commerce » à l'article premier, section 8 de la Constitution des États-Unis, la législation fédérale l'emporte sur la législation des États en ce qui concerne les questions relatives au commerce entre ces États. Cela équivaut à une compétence extrêmement vaste dans une économie américaine moderne et complexe.

Les lois américaines du travail traitant des employés du secteur privé sont appliquées par les autorités gouvernementales fédérales et par les tribunaux fédéraux. Les efforts occasionnels des États en vue d'adopter des lois sur des questions de relations de travail sont le plus souvent annulés par les tribunaux qui soutiennent que les lois fédérales ont préséance dans ce domaine. On concède aux États un rôle restreint en ce qui concerne la législation et l'exécution de la loi dans les cas où des intérêts, surtout locaux, sont en jeu, par exemple pour ce qui est de prévenir la violence sur les lignes de piquetage. De plus, les domaines non visés par la législation fédérale, peuvent faire l'objet d'une loi d'un État. Les travailleurs agricoles en sont un exemple : ils sont souvent assujettis à une loi de l'État.

Au Canada, le rôle fédéral est limité et le droit du travail est principalement une responsabilité provinciale. Le Mexique a une seule Loi fédérale sur le travail édictée en vertu du pouvoir accordé au gouvernement fédéral par les États de la fédération mexicaine. Les autorités fédérales et les autorités des États se partagent la responsabilité de l'application de cette loi, en général sur le fondement du type d'industrie ou de service concerné. Dans les deux pays, la loi désigne certains secteurs commerciaux ou industriels de portée nationale qui relèvent de la compétence fédérale.

C. SOURCES JURIDIQUES DES DROITS DES TRAVAILLEURS

La tradition en *common law* a influencé l'établissement du système juridique des États-Unis, mais elle n'a pas entraîné l'apparition de doctrines qui reconnaissent le droit d'organisation, de négociation collective et de grève. La reconnaissance constitutionnelle de ces droits est donc limitée (voir ci-dessous). En conséquence, la plus grande partie du droit américain du travail est fondé sur des lois. Des lois établissent aussi les organismes et les tribunaux administratifs chargés de garantir l'application des droits des travailleurs.

Une fois qu'une loi entre en vigueur, le droit administratif américain prévoit deux méthodes pour l'appliquer. L'une de ces méthodes est appelée « la réglementation » et consiste à adopter des règlements fondés sur le libellé de la loi avant qu'une affaire soit soumise à l'arbitrage. L'objet de la méthode de la réglementation est d'indiquer aux parties comment la loi a été interprétée et comment elle sera appliquée. En vertu de la deuxième méthode, « l'arbitrage », on rend des décisions sur des cas particuliers en appliquant la loi aux faits de l'affaire.

Les lois américaines sur les relations de travail énoncent peu de normes détaillées sur la liberté d'association, la protection du droit d'organisation et du droit de grève. En général, le droit du travail s'est plutôt développé au moyen de la *jurisprudence*, au fur et à mesure que des tribunaux administratifs et judiciaires ont interprété le droit constitutionnel et les lois par rapport aux causes précises dont ils étaient saisis. Dans le cadre de l'arbitrage, les tribunaux administratifs et judiciaires jouent un rôle central dans l'élaboration du droit du travail aux États-Unis.

Le droit jurisprudentiel établit des précédents qui guident les parties et les tribunaux administratifs et judiciaires. Les décisions des tribunaux supérieurs sont considérées comme ayant force obligatoire par les tribunaux inférieurs de la même administration. Les précédents peuvent aussi avoir beaucoup de poids à l'extérieur d'une administration particulière. Une décision de la Cour suprême des États-Unis est considérée comme une interprétation définitive de la loi tant par les tribunaux inférieurs que par les tribunaux administratifs. Évidemment, chaque nouvelle cause renferme des faits et des circonstances uniques, ce qui crée un mouvement constant des nuances et de l'interprétation de la loi. Les tribunaux peuvent aussi carrément changer d'orientation et infirmer un précédent. Ils peuvent aussi adopter une interprétation différente de la loi et infirmer des décisions antérieures.

Sauf au Québec, le système juridique canadien s'est aussi développé à partir de la tradition anglaise de la *common law*. Les systèmes juridiques du Québec et du Mexique ont été établis à partir de la tradition civiliste qui met davantage l'accent sur les codes écrits que sur les précédents des tribunaux judiciaires ou administratifs.

1) Sources constitutionnelles

La Constitution des États-Unis ne fait aucune mention précise du droit d'organisation, de négociation collective ou de grève. Cependant, le premier amendement de la Constitution des États-Unis (1789) protège le droit de s'assembler, la liberté de parole et le droit d'adresser des pétitions au gouvernement pour une réparation de ses torts. Les lois ou les règlements qui violent ces droits peuvent être annulés par la Cour suprême des États-Unis parce qu'ils sont inconstitutionnels. Le quatorzième amendement (1866) et son mandat de ne refuser à quiconque la protection des lois relève de sa juridiction légale (« equal protection of the law ») et applique la Déclaration des droits (le *Bill of Rights*, c'est-à-dire les 10 premiers amendements de la Constitution) aux différents États. De plus, chaque État a sa propre constitution et sa déclaration des droits qui fournissent des garanties équivalentes. La Cour suprême des États-Unis a de façon précise déterminé que le premier amendement

protège le droit d'organisation, l'action politique et législative des travailleurs, le piquetage sans violence et d'autres activités syndicales permises par la loi¹.

En pratique, les garanties constitutionnelles ne sont pas absolues. Les tribunaux ont maintenu des restrictions imposées au droit de s'assembler, à la liberté de parole et à d'autres aspects du droit d'association dans le contexte syndical pour des motifs comme la protection de la sécurité du public ou le droit de propriété des employeurs. En outre, les lois constitutionnelles américaines n'offrent pas en général de protection directe contre les actes de parties du secteur privé. Elles offrent seulement une protection contre l'ingérence du gouvernement. Les lois constitutionnelles ne régissent pas directement les relations entre parties du secteur privé et elles ne peuvent pas être appliquées contre ces parties.

La Charte canadienne des droits et libertés ne traite pas de façon précise des droits des travailleurs. La protection constitutionnelle de ces droits n'existe que dans le cadre de la reconnaissance du fait qu'ils sont des éléments des droits plus généraux de liberté d'association, de réunion et d'expression que l'on retrouve dans la Charte. Comme la Constitution des États-Unis, la Charte canadienne n'offre aucune protection contre les actes des parties du secteur privé. Par contre, la Constitution du Mexique renferme des garanties concernant le droit d'organisation et le droit de grève ainsi que des normes constitutionnelles élaborées sur les salaires, la durée du travail et les conditions de travail visant à protéger les travailleurs. Ces normes et droits constitutionnels lient directement les employeurs publics et privés.

2) Sources législatives

La législation fédérale historique adoptée au cours du XX^e siècle a établi le cadre de protection des droits d'organisation, de négociation collective et de grève des travailleurs. Les principales lois, classées par ordre chronologique, figurent ci-dessous. (Il faut noter que les lois américaines

¹ Voir *Hague c. C.I.O.*, 307 U.S. 496 (1939); *Thornhill c. Alabama*, 310 U.S. 88 (1940).

portent souvent le nom de leurs parrains au Congrès et que ce nom est souvent employé pour les désigner.)

La *Railway Labor Act* de 1926 (RLA) établit le droit des travailleurs de l'industrie ferroviaire de s'organiser et de négocier collectivement par l'entremise des représentants de leur choix. D'abord la Loi s'appliquait uniquement aux travailleurs des chemins de fer en raison de l'importance cruciale du transport ferroviaire pour l'économie nationale. En 1936, le champ d'application de la RLA a été élargi de manière à inclure les travailleurs et les employeurs du secteur du transport aérien. Aujourd'hui, près d'un million de travailleurs américains sont assujettis à la RLA. L'annexe 4A donne un aperçu des principales caractéristiques du régime institué par cette loi.

La *Norris-LaGuardia Act* de 1932 interdit les contrats d'emploi qui exigent que les travailleurs s'engagent à ne jamais devenir membres d'un syndicat. Ce genre de contrats « de jaune » comme on les appelait, était un outil souvent utilisé par les employeurs pour empêcher la syndicalisation de leurs employés. La *Norris-LaGuardia Act* limite aussi de façon importante la capacité des employeurs d'obtenir des injonctions pour mettre fin à une grève. De plus, elle libère les dirigeants syndicaux de la responsabilité criminelle et civile à l'égard des actions des membres du syndicat à moins qu'ils n'aient participé à ces actions ou qu'ils ne les aient appuyées.

La *National Labor Relations Act* de 1935 (NLRA ou *Wagner Act*) étend à la plupart des employés dans le secteur privé « le droit de s'organiser eux-mêmes en syndicat, de former ou d'aider des syndicats, d'y adhérer, de négocier collectivement par l'entremise des représentants de leur choix et de se livrer à toute autre activité concertée pour les besoins de la négociation collective ou de toute autre mesure collective d'aide ou de protection ». La NLRA a introduit un nouveau concept en droit américain : la pratique de travail déloyale. Elle définit et déclare illégale cinq pratiques de travail déloyales des employeurs. La NLRA établit aussi la National Labor Relations Board (NLRB) (Commission nationale des relations de travail) chargée d'appliquer la loi.

La *Labor Management Relations Act* de 1947 (LMRA ou *Taft-Hartley Act*) modifie la NLRA. Elle conserve les principaux droits et responsabilités de la *Wagner Act*, mais impose des limites importantes aux droits d'organisation, de négociation collective et de grève. La NLRA

modifiée conserve les cinq pratiques de travail déloyales de l'employeur et ajoute une nouvelle catégorie de pratiques de travail déloyales, celles du syndicat. Elle accorde « la liberté de parole à l'employeur » pour faire campagne contre la syndicalisation.

Les modifications apportées par la *Taft-Hartley Act* ont aussi eu pour effet de permettre à chacun des États d'adopter des lois sur le « droit au travail » qui interdisent les conventions de sécurité syndicale (au moyen desquelles un syndicat et un employeur s'entendent pour exiger le paiement des cotisations syndicales par tous les employés représentés). Finalement, ces modifications interdisent les « boycottages secondaires » par lesquels des travailleurs touchés par un conflit de travail « primaire » exercent des pressions sur des « employeurs secondaires » et cherchent à obtenir l'intervention solidaire des travailleurs à l'emploi d'un fournisseur ou d'un client de leur employeur.

La *Labor Management Reporting and Disclosure Act* de 1959 (LMRDA ou *Landrum-Griffin Act*) établit une « déclaration des droits » pour les membres individuels du syndicat qui participent aux affaires syndicales internes, notamment le droit à l'élection démocratique des délégués syndicaux. La Loi précise aussi les exigences imposées aux syndicats relativement à la production de rapports financiers détaillés et à leur divulgation.

Aujourd'hui, la *National Labor Relations Act*, telle que modifiée par la *Labor Management Relations Act* et la *Labor Management Reporting and Disclosure Act*, est la plus importante loi du travail fédérale régissant les relations patronales-syndicales dans le secteur privé. D'autres lois, comme la *Fair Labor Standards Act*, la *Occupational Safety and Health Act* et la *Equal Pay Act*, traitent du salaire minimum, de la durée du travail, du travail des enfants, de la sécurité au travail, de la non-discrimination dans l'emploi et d'autres normes de travail.

L'administration fédérale canadienne et les 10 provinces ont chacune une loi détaillée sur les relations de travail régissant les droits d'organisation, de négociation collective et de grève des travailleurs. Ces 11 administrations ont aussi des textes législatifs distincts sur les normes de travail. La seule Loi fédérale sur le travail du Mexique traite des questions de relations de travail ainsi que des normes de travail et de la plupart des autres aspects de l'emploi.

3) Réglementation

En général, la National Labor Relations Board ne s'occupe pas de réglementation. Par conséquent, il n'y a pas de pratique établie consistant à communiquer à l'avance les modifications proposées aux règles et aux règlements pour commentaire public. La NLRB rend des décisions sur chaque cas particulier qui lui est soumis au moyen des accusations portées par des parties privées. Dans certaines situations exceptionnelles, elle se mêle de réglementation en publiant des règles proposées sous forme d'avis préalable pour commentaire public.

D. RELATION D'EMPLOI INDIVIDUELLE

Les principes de la *common law* régissant les relations « employeur-employé », dans le cadre desquelles l'« employeur » était celui qui exerçait l'autorité sur l'« employé » et qui en était en même temps responsable ont dicté les relations d'emploi aux États-Unis depuis l'origine du régime colonial. Jusqu'au début du XIX^e siècle, les travailleurs pouvaient être liés par un contrat d'emploi pendant des années sans jamais avoir le droit de chercher un nouvel emploi leur offrant de meilleures conditions. Graduellement, les tribunaux ont invalidé cette forme d'emploi parce qu'elle ne répondait pas aux besoins d'une économie de marché en croissance. Vers les années 1830, la modification des opinions juridiques a entraîné la création de la doctrine de l'« emploi de gré à gré » applicable au contrat d'emploi individuel conclu en toute liberté. En vertu de cette doctrine, la relation d'emploi est une relation volontaire non réglementée par le gouvernement. L'employé accepte de travailler sous la direction et le contrôle de l'employeur et l'employeur accepte de fournir une rémunération pour le travail accompli. Pour la plupart des travailleurs, il n'y a pas de contrat d'emploi écrit. La relation d'emploi de gré à gré s'applique toujours aux États-Unis à la majorité des travailleurs non assujettis à une convention collective.

Selon la formulation classique, la doctrine de l'emploi de gré à gré permet à un travailleur ou à un employeur de mettre fin en tout temps à la relation d'emploi pour « une bonne ou une mauvaise raison ou aucune

raison du tout ». Les lois américaines n'exigent pas le versement d'une indemnité de départ ou de toute autre forme de dédommagement.

Il y a trois exceptions fondamentales à la règle de l'emploi de gré à gré. Premièrement, un contrat d'emploi écrit peut préciser les conditions qu'il faudra respecter au moment de mettre fin à la relation. Les professionnels et les cadres sont souvent liés par des contrats individuels de ce genre, tout comme environ 16 % de la main-d'œuvre américaine (12 % dans le secteur privé) visée par une convention collective. La plupart des conventions collectives renferment une norme concernant un « motif valable » de congédiement qui prévoit le recours à un arbitrage neutre et exécutoire en cas de litige.

Deuxièmement, la doctrine de l'emploi de gré à gré est supplantée par des lois qui interdisent certaines formes de discrimination dans l'emploi ou qui exigent un avis préalable en cas de fermeture d'un lieu de travail. Par exemple, les lois américaines interdisent la discrimination fondée sur l'activité concertée (y compris la formation d'un syndicat), la race, la couleur, le sexe, l'âge, l'origine nationale, la religion et l'incapacité. La protection contre la discrimination vise généralement tous les employés qu'ils soient du secteur public ou du secteur privé. Les lois fédérales contre la discrimination prévoient des exemptions pour les petites entreprises, mais celles-ci sont habituellement soumises à des mesures adoptées au niveau local ou par l'État et visant à empêcher la discrimination. Les exigences concernant la signification d'un avis préalable en cas de fermetures d'usine et de licenciement collectif s'appliquent uniquement dans le cas des employés des grandes entreprises.

Troisièmement, des exceptions peuvent être créées par les tribunaux qui appliquent les lois de l'État ou directement par une loi de l'État. Dans certains États, les tribunaux ont établi une exception d'« ordre public » à la règle de l'emploi de gré à gré. Par exemple, un employé congédié parce qu'il a refusé de poser un acte illégal peut être réintégré dans son poste. Certains tribunaux ont aussi conclu qu'il existait un contrat d'emploi implicite exigeant un motif valable pour le congédiement. Dans certains guides de l'employé, un « engagement [implicite] à agir de bonne foi et de façon équitable » en vertu des principes de *common law*, peut aussi justifier la réintégration de travailleurs injustement congédiés.

Les exceptions à la règle de l'emploi de gré à gré déterminées par les tribunaux demeurent limitées. Les employés doivent, individuellement,

intenter des poursuites privées pour contester un congédiement. En raison du coût et des risques d'un litige, les contestations de cette nature sont rares. Cependant, dans plusieurs États, des lois ont été adoptées pour codifier les exceptions d'ordre public et d'autres exceptions à la doctrine de l'emploi de gré à gré. Par exemple, dans plusieurs États, les employeurs ne peuvent pas congédier un employé parce que celui-ci a signalé une activité illégale aux autorités publiques. Ces interdictions sont connues sous le nom de « protection du dénonciateur ». Sur les 50 États, seul le Montana – un État rural peu peuplé comptant peu d'emplois dans le secteur industriel – a adopté une loi qui crée une norme de motif valable de congédiement visant tous les employés de l'État travaillant dans des entreprises du secteur privé et qui accorde à ces employés le droit d'intenter des poursuites devant les tribunaux de l'État.

Les spécialistes du droit du travail conviennent en général que la relation d'emploi traditionnelle de gré à gré s'érode graduellement à cause des effets de l'élargissement des lois antidiscrimination et du nombre croissant de décisions judiciaires et de lois des États qui précisent des exceptions à la règle de l'emploi de gré à gré. Néanmoins, la doctrine de l'emploi de gré à gré demeure la base courante de la relation d'emploi individuelle aux États-Unis.

La doctrine de l'emploi de gré à gré ne s'applique pas aux relations d'emploi au Mexique ou au Canada. Les lois mexicaines déterminent une série de motifs valables limités et précis pour mettre fin à l'emploi d'une personne, que celle-ci soit ou non visée par une convention collective. Tout travailleur peut contester un congédiement qu'il prétend injustifié devant un tribunal du travail. Les travailleurs canadiens régis par une convention collective (environ 35 % de la population active) peuvent en général être congédiés seulement pour un « motif valable ». Les exigences concernant la signification de l'avis de licenciement prévu par la loi s'appliquent à tous les employés, tout comme les lois antidiscrimination et une exigence déterminée par la *common law* sur la signification d'un avis raisonnable (ou d'une indemnité en guise et lieu de préavis) dans le cas où il est mis fin à tout contrat d'emploi de durée indéterminée.

E. EXCLUSIONS

En vertu de la *National Labor Relations Act*, la protection juridique du droit d'organisation, de négociation collective et de grève est accordée à toutes les personnes visées par la définition du terme « employé ». Cette définition exclut les travailleurs agricoles, les travailleurs domestiques, les cadres, les superviseurs, les employés qui occupent un poste de confiance, les entrepreneurs indépendants et les employés qui tombent sous le coup de la *Railway Labor Act*.

La plupart des administrations canadiennes accordent en vertu de leurs lois du travail une protection plus vaste que celle qui est offerte aux États-Unis. Elles incluent notamment dans la définition du terme « employé » au sens de la loi, les superviseurs de premier niveau et les entrepreneurs qui sont dans une position de dépendance économique (souvent appelés les « entrepreneurs dépendants »). Les lois du travail mexicaines visent toute personne qui exécute du travail dans un emploi subalterne (pour quelqu'un d'autre ou pour une personne morale) en échange d'une rémunération, sauf les membres d'une famille travaillant dans une entreprise familiale.

2. DEGRÉS DE PROTECTION – DISPOSITIONS LÉGISLATIVES DE FOND EN MATIÈRE DE TRAVAIL

A. PRINCIPE PREMIER – LIBERTÉ D'ASSOCIATION ET PROTECTION DU DROIT D'ORGANISATION

1) *Fondements juridiques*

Bien que la Constitution des États-Unis ne renferme pas de garanties précises concernant les droits des travailleurs, les constitutions des États-Unis et des États offrent la protection de la liberté d'association en protégeant le droit de s'assembler, la liberté de parole et le droit d'adresser des pétitions au gouvernement pour une réparation de ses torts. De plus, les constitutions de certains États garantissent de façon précise le droit

des employés de l'État de s'organiser. Les garanties constitutionnelles américaines s'appliquent uniquement aux actions du gouvernement. Il faut donc une loi positive pour protéger la liberté d'association et le droit d'organisation dans le contexte de l'emploi dans le secteur privé. Les principales lois qui protègent la liberté d'association et le droit d'organisation dans le secteur privé sont mentionnées à la section 1C et elles sont examinées plus en détail ci-dessous.

2) Formation et dissolution des syndicats

Les lois fédérales américaines protègent le droit de deux employés ou plus de former un syndicat. Ce droit appartient exclusivement aux travailleurs. Pour former un syndicat, ceux-ci n'ont pas besoin de la reconnaissance préalable de l'employeur. Ils n'ont pas besoin non plus d'obtenir une autorisation préalable ou tout autre acte officiel du gouvernement ni de s'enregistrer auprès de celui-ci.

Deux travailleurs suffisent pour former un syndicat – qu'ils soient les deux seuls employés de l'employeur ou qu'ils fassent partie d'un effectif plus important. Les membres du syndicat peuvent élire des délégués syndicaux, recueillir les cotisations syndicales, établir l'acte constitutif du syndicat, acquérir des biens, embaucher des employés, tenir des réunions, assister les travailleurs dans le cadre de poursuites judiciaires à l'extérieur du lieu de travail ou prendre toute autre mesure nécessaire pour défendre les intérêts des travailleurs. Les membres du syndicat décident quand et dans quelles circonstances il doit y avoir dissolution du syndicat.

L'existence juridique d'un syndicat n'est pas en elle-même suffisante pour obliger un employeur à négocier ou à conclure une convention collective. Le syndicat doit obtenir des droits de négociation, ce qui se fait normalement par un scrutin de représentation syndicale tenu par la National Labor Relations Board (voir « Acquisition des droits de négociation », à la section 2B.2 ci-dessous). Le scrutin de représentation est une méthode utilisée pour déterminer si la majorité des employés faisant partie d'une « unité habile à négocier collectivement » (voir section 2B.2 (ii) ci-dessous) désirent être représentés aux fins de la négociation collective. Si c'est le cas, la loi obligera l'employeur à négocier. Même si la majorité

des travailleurs ne vote pas en faveur d'un syndicat dans un scrutin de cette nature ou même si aucun scrutin n'est tenu, les travailleurs conservent le droit de former un syndicat et de se livrer à une activité concertée et protégée. Le droit d'organisation existe indépendamment de tout scrutin de ce genre. Dans la pratique, l'accréditation par la NLRB à la suite d'un scrutin est de loin le moyen le plus courant utilisé par les travailleurs pour former un syndicat puisque leur objectif est de conclure une convention collective.

3) Statut juridique des syndicats

L'article 301 de la LMRA crée un droit privé d'action pour les syndicats qui peuvent intenter des poursuites ou être eux-mêmes poursuivis à l'égard de l'application de contrats. En outre, la Cour suprême des États-Unis a jugé que les syndicats peuvent intenter des poursuites ou être poursuivis en tant que personne morale devant les tribunaux fédéraux dans le cadre de toute action en justice concernant l'application des lois fédérales à un syndicat.

4) Régie interne

Les syndicats sont régis par les conditions précisées dans leurs propres actes constitutifs. Les membres du syndicat ont le pouvoir de créer et de modifier l'acte constitutif de leur syndicat. Les syndicats sont libres de déterminer leur propre plan d'action juridique, économique et stratégique pourvu qu'ils se conforment à leurs statuts ainsi qu'aux lois concernant la démocratie syndicale interne (voir « Liberté d'association au sein des syndicats » section 2A.7 et « Protection contre l'intervention » section 2D, ci-dessous), aux lois restreignant les fins auxquelles les cotisations syndicales peuvent être dépensées (voir ci-dessous « Adhésion au syndicat et cotisations syndicales », section 2A.6) et les lois générales régissant l'activité économique et politique.

5) Action des syndicats dans les domaines politique et législatif

L'action politique syndicale est un élément vital de la liberté d'association. Aux États-Unis, les travailleurs et les syndicats ont le droit constitutionnel (réglementé par des lois) de se livrer à des activités électorales et législatives.

Souvent les syndicats américains appuient des candidats à une charge publique et travaillent en vue de contribuer à faire élire leurs candidats préférés en distribuant des prospectus à leurs membres et aux collectivités locales, en mettant sur pied des centres de sollicitation bénévoles pour téléphoner aux électeurs et les inciter à voter pour les candidats qu'ils choisissent et en accordant un appui financier à différents candidats. La plupart des syndicats ne se prononcent pas officiellement en faveur d'un parti politique. La loi impose des restrictions en ce qui concerne l'utilisation des cotisations syndicales pour des dépenses politiques (voir ci-dessous « Adhésion au syndicat et cotisations ». Cependant, les ressources découlant des cotisations syndicales peuvent être utilisées pour des campagnes législatives et des campagnes non partisans d'éducation des électeurs.

Les syndicats participent au processus législatif en cherchant à convaincre les législateurs de présenter des projets de loi favorables aux travailleurs, en rencontrant les législateurs pour les convaincre d'appuyer ces projets de loi (*lobbying*) et en témoignant devant des comités législatifs à l'appui des projets de loi favorables aux travailleurs. De nombreux syndicats mettent aussi au point des campagnes « populaires » pour mener des activités semblables au niveau local. Enfin, souvent les syndicats incitent leurs membres à participer à des manifestations, des marches, de grands rassemblements politiques et d'autres formes d'assemblées paisibles et de manifestations de la liberté d'expression protégées par le premier amendement de la Constitution.

6) Adhésion au syndicat et cotisations

En vertu des principes de la liberté d'association en vigueur aux États-Unis, un employé ne peut être forcé à adhérer à un syndicat. Cependant, un syndicat et un employeur peuvent en général négocier une clause de

« précompte syndical généralisé » ou de « sécurité syndicale » qui obligent les employés qui ne sont pas membres du syndicat (c'est une condition d'emploi) à verser un montant égal à la cotisation syndicale. Ces employés sont souvent appelés les payeurs du droit de représentation (*agency fee payers*). Un employé ne peut pas être congédié pour avoir refusé de se joindre au syndicat pourvu qu'il paie le droit de représentation.

Dans la majorité des États, les syndicats peuvent négocier des clauses de sécurité syndicale. Cependant, la LMRA a modifié la NLRA de manière à permettre aux États d'interdire les clauses de ce genre dans les conventions en vertu de lois de l'État, souvent appelées des lois sur le « droit au travail » (*right-to-work*). Vingt et un États, surtout du Sud des États-Unis, ont adopté des lois sur le « droit au travail ». Ces lois prévoient en général qu'il est interdit d'exiger comme condition d'emploi que l'employé paie le droit de représentation. Les syndicats sont néanmoins tenus par la loi de représenter chaque employé membre de l'unité de négociation, qu'il soit ou non membre en règle du syndicat et qu'il paie ou non un droit pour cette représentation. Bien que les syndicats représentent plus de 20 % des employés dans les États où les clauses syndicales de sécurité sont permises, ils représentent moins de 10 % des employés dans les États qui protègent le « droit au travail ».

En 1988, la Cour suprême des États-Unis a décidé que le payeur d'un droit de représentation ne peut pas être obligé de payer des cotisations servant à des dépenses autres que les dépenses « nécessaires ou raisonnables engagées aux fins de l'exécution des fonctions d'un représentant syndical unique », fonctions qui selon le tribunal se limitent à la négociation collective, à l'application des conventions collectives et à l'administration syndicale². Lorsqu'un employé qui n'est pas membre du syndicat s'oppose à ce que celui-ci consacre l'argent de ses cotisations syndicales à des activités autres que celles qui sont mentionnées ci-dessus, comme à des activités politiques ou législatives ou à certains types d'activités d'organisation syndicale, le syndicat doit déduire des cotisations de cet employé la portion qui est consacrée à ces activités. Les tribunaux ont eu pour tâche de déterminer dans chaque cas qui leur a été soumis quelles dépenses étaient nécessaires pour les fonctions d'un syndicat à titre de représentant syndical unique.

² *Communications Workers c. Beck*, 487 U.S. 108 (1988).

Tant au Canada qu'au Mexique, les syndicats peuvent négocier avec les employeurs des ententes exigeant comme condition d'emploi que les employés soient membres du syndicat. Au Mexique, les lois fédérales du travail obligent les employeurs à percevoir les paiements ordinaires des cotisations syndicales sur le salaire des membres et à les remettre au syndicat. La plupart des administrations canadiennes exigent que les conventions collectives renferment des clauses de « formule Rand » si le syndicat choisit de l'appliquer. Les clauses de formule Rand n'obligent pas les employés à adhérer au syndicat, mais elles exigent que tous les membres de l'unité de négociation versent des cotisations syndicales de façon régulière. Toutes les administrations canadiennes sauf une laissent aux syndicats le soin de décider de dépenser à des fins politiques les recettes découlant des cotisations tant des membres que des non-membres et de quelle façon. Tant que les syndicats ne s'ingèrent pas dans les questions de religion, les syndicats au Mexique ont la liberté de dépenser comme ils le veulent l'argent des cotisations syndicales.

7) Liberté d'association au sein des syndicats

La *Labor Management Reporting and Disclosure Act* (LMRDA) fixe des règles garantissant la démocratie interne des syndicats. Elle accorde les droits suivants aux membres des syndicats :

- liberté d'expression dans les affaires syndicales;
- droit de voter sur les cotisations syndicales;
- droit de se faire élire à un poste au sein du syndicat;
- droit d'obtenir la charte et les statuts du syndicat;
- droit de recevoir un exemplaire de la convention collective;
- droit d'obtenir le rapport financier du syndicat;
- droit à des élections syndicales exemptes de fraude et d'intimidation et d'autres garanties procédurales.

La Loi oblige aussi les syndicats à déposer au ministère du Travail des états financiers annuels donnant des détails sur les salaires, les dépenses, les sources de revenu, le recours à des entrepreneurs, etc. Le public a accès à ces dossiers.

Le Canada ne régleme pas aussi étroitement que les États-Unis la procédure démocratique interne des syndicats. La plupart des administrations canadiennes exigent des syndicats qu'ils remettent à leurs membres une copie des états financiers vérifiés et leur interdisent d'exercer des représailles contre un membre de l'unité de négociation qui se prévaut de ses droits, en cherchant à obtenir son congédiement en vertu d'une clause de sécurité syndicale. La plupart des autres droits accordés aux syndiqués américains en vertu de la LMRDA sont simplement inclus volontairement dans les actes constitutifs des syndicats canadiens. Au Mexique, un membre du syndicat ne peut être légalement expulsé d'un syndicat que par un vote des deux tiers des membres, à la suite des procédures prévues dans la LFT et de toute autre procédure établie par l'acte constitutif du syndicat. La constitution mexicaine protège les travailleurs contre le renvoi fondé sur l'adhésion à un syndicat ou sur une tentative d'en former un. Les travailleurs congédiés en vertu d'une clause de sécurité syndicale d'atelier fermé (connue sous le nom de « clause d'exclusion » en droit du travail mexicain) pour s'être joint à un autre syndicat ou l'avoir appuyé pendant sa formation ou son enregistrement, peuvent demander la réintégration ou une indemnité de départ en soumettant une demande auprès de la CCA concernée. En outre, le droit mexicain en matière de travail prévoit un mécanisme par lequel les syndiqués peuvent convoquer une assemblée générale de tous les membres si le conseil d'administration omet de le faire et exige que le conseil d'administration fournisse aux membres tous les six mois un rapport sur l'administration des actifs du syndicat.

B. PRINCIPE 2 – DROIT DE NÉGOCIATION COLLECTIVE

1) *Fondements juridiques*

La Constitution des États-Unis ne traite pas directement du droit de négociation collective. Au cours du XIX^e siècle et au début du XX^e siècle, les efforts des travailleurs et des syndicats en vue d'amorcer la négociation collective ont souvent été considérés comme des complots criminels ou des restrictions à la liberté du commerce. Cependant, pendant et après la Première Guerre mondiale, l'hostilité du gouvernement à l'égard de la négociation collective a commencé à céder devant la réalité des conflits industriels, notamment dans l'industrie ferroviaire. Les mouve-

ments politiques et la syndicalisation de masse des travailleurs américains dans les années 1930 ont réussi à faire de la négociation collective une méthode normale utilisée dans le secteur des relations industrielles.

La *Railway Labor Act* de 1926 (RLA) accorde aux employés dans l'industrie du chemin de fer le droit de négocier collectivement par l'entremise des représentants de leur choix et établit l'obligation pour les employeurs du secteur de « conclure et maintenir des ententes concernant les taux de rémunération, les règles et les conditions de travail ». Depuis 1936, la RLA s'applique aussi aux relations de travail dans l'industrie du transport aérien. L'annexe 4A donne un aperçu de la RLA.

La *National Labor Relations Act* de 1935 (NLRA) accorde aux employés le droit de « négocier collectivement par l'entremise des représentants de leur choix » et de « se livrer à toute autre activité concertée pour les besoins de la négociation collective ». L'article 1 de la NLRA déclare que les États-Unis ont pour politique d'encourager « la procédure de négociation collective » et de protéger « la liberté totale d'association, d'organisation et de désignation des représentants de leur choix qu'ont les travailleurs aux fins de la négociation de leurs conditions d'emploi ou de toute autre mesure collective d'aide ou de protection ». La NLRA détermine que le fait pour un employeur de faire obstacle à ces droits ou de « refuser de négocier collectivement avec les représentants de ses employés » constitue une pratique de travail déloyale (PTD).

La *Labor Management Relations Act* de 1947 (LMRA ou *Taft-Hartley Act*) a créé une nouvelle série de PTD des syndicats, semblables aux PTD des employeurs, comme le refus de négocier du syndicat. La LMRA a aussi créé le Federal Mediation and Conciliation Service (FMCS) (Service fédéral de médiation et de conciliation) pour aider les syndicats et les employeurs dans le cadre de la procédure de négociation collective.

Voici les principales caractéristiques des lois américaines sur la négociation collective :

- droit des travailleurs de négocier;
- obligation des employeurs de négocier;
- exigence de la production d'une preuve que le syndicat a été choisi comme représentant par la majorité des employés membres de l'unité de négociation avant que les droits et obligations en matière de négociation collective soient attribués au syndicat et à l'employeur;

- accréditation par la National Labor Relations Board à titre de représentant choisi par la majorité des employés, ce qui accorde une certaine protection au syndicat en tant que représentant syndical;
- représentation exclusive par le syndicat accrédité (c'est-à-dire que le syndicat a le droit exclusif de négocier au nom des employés qu'il représente et de conclure une convention en leur nom);
- intervention minimale du gouvernement dans la négociation se résumant à la médiation (sauf en cas d'urgence nationale).

Les lois canadiennes sur la négociation collective sont semblables aux lois des États-Unis. Au Canada toutefois, la majorité des administrations accorde aux syndicats le droit d'être accrédités au moyen de la « vérification des cartes » (vérifier que la majorité des travailleurs ont de leur plein gré signé des cartes désignant un syndicat pour les représenter) plutôt qu'au moyen de la tenue d'un scrutin. Le droit canadien crée un système dans le cadre duquel les gouvernements interviennent plus directement dans la procédure de négociation qu'aux États-Unis. Il précise aussi certaines clauses qui doivent figurer dans les conventions collectives.

Le droit mexicain en matière de travail contient des principes relatifs à l'appui majoritaire et à la représentation exclusive, mais ne crée pas l'obligation de négocier collectivement. Il met en place un cadre qui vise à stimuler la négociation en garantissant le droit d'organisation et le droit de grève. Il peut y avoir un scrutin pour déterminer qui représente la majorité des employés si un syndicat se présente contre un autre syndicat pour obtenir le droit de conclure une convention collective. Pour rendre une décision dans des situations de ce genre, la CCA peut superviser la tenue d'un scrutin, qu'on appelle en espagnol un « *recuento* », auprès des travailleurs afin d'obtenir la preuve que le syndicat a l'appui de la majorité. Il n'y aura pas nécessairement de *recuento* si d'autres éléments de preuve suffisent à établir cet appui majoritaire. Le droit mexicain impose certaines clauses dans la convention collective et rend la conciliation obligatoire une fois qu'un syndicat a signifié par un avis son intention de faire la grève.

2) Acquisition des droits de négociation

Un syndicat ne peut pas obliger un employeur à négocier collectivement sauf dans les circonstances suivantes : 1) l'employeur reconnaît volontairement la preuve soumise par un syndicat selon laquelle celui-ci a l'appui de

la majorité des employés membres de l'unité de négociation; 2) l'appui accordé à un syndicat par la majorité des employés est établi à la suite d'un scrutin tenu par la NLRB au cours duquel la majorité de ceux qui ont voté ont indiqué qu'ils voulaient être représentés par le syndicat; 3) le Conseil a rendu un ordre de négocier en réponse à des pratiques de travail déloyales de l'employeur (voir ci-dessous la « Doctrine de l'arrêt Gissel »). En pratique, un scrutin d'accréditation est le moyen habituellement utilisé par les travailleurs pour essayer de conclure une convention collective. Une fois que le syndicat a obtenu les droits de négociation, l'employeur est tenu de négocier de bonne foi pour conclure une convention collective.

(i) Demande concernant la tenue d'un scrutin

La NLRA traite seulement des représentants « désignés ou choisis » par des travailleurs aux fins de la négociation collective. Elle ne précise pas la méthode qui doit être utilisée pour désigner ces représentants. À vrai dire, la tenue d'un scrutin n'est pas nécessaire pour déterminer le statut de représentant de la majorité d'un syndicat et l'obligation de l'employeur de négocier. Les cartes d'adhésion signées par la majorité des travailleurs sans qu'aucune pression induite n'ait été exercée ou toute autre mesure objective de la volonté des employés suffisent en principe pour établir ce statut de représentant de la majorité.

En pratique toutefois, les employeurs américains contestent habituellement le statut de représentant de la majorité des employés revendiqué par le syndicat et son appel à négocier en affirmant qu'il a un « doute de bonne foi » au sujet de ce statut. La National Labor Relations Board n'oblige pas l'employeur à reconnaître qu'un syndicat a l'appui de la majorité des travailleurs sur le seul fondement des cartes d'adhésion signées par ceux-ci et il n'y a aucune enquête sur la bonne foi des doutes de l'employeur. Celui-ci peut demander à la NLRB de tenir un scrutin afin de déterminer si le syndicat représente vraiment la majorité des travailleurs ou l'employeur peut ne rien faire du tout et refuser de traiter avec le syndicat. Le syndicat peut essayer d'exercer des pressions sur l'employeur pour que celui-ci reconnaisse son statut au moyen d'appels à l'appui du public ou d'actions collectives. Le syndicat qui fait la grève parce qu'il veut être accrédité doit demander la tenue d'une élection à la NLRB dans les 30 jours suivant le début de la grève.

Un syndicat peut demander à la NLRB de tenir un scrutin lorsqu'il a fait signer par 30 % des employés qu'il veut représenter des cartes le désignant en tant que représentant pour la négociation collective. En général, les syndicats américains obtiennent l'appui d'une majorité importante d'employés avant de demander l'accréditation. Ils procèdent ainsi pour deux raisons. Premièrement, les syndicats obtiennent habituellement dans un scrutin un pourcentage de votes moins élevés que le pourcentage de cartes signées. Deuxièmement, la NLRB peut obliger l'employeur à négocier de bonne foi sans qu'un scrutin soit tenu (voir ci-dessous les propos concernant la « Doctrine de l'arrêt Gissel ») si le syndicat peut prouver qu'il a déjà eu l'appui de la majorité des employés qu'il veut représenter.

Ces dernières années, des syndicats américains ont négocié avec certains employeurs des ententes qui exigent de l'employeur qu'il reconnaisse le syndicat en tant qu'agent négociateur des employés d'un lieu de travail non syndiqué sur le fondement de procédures plus rapides qu'un scrutin tenu par la NLRB, telle qu'une preuve que le syndicat a obtenu de chacun dans une majorité des employés qu'il veut représenter à un lieu de travail donné une carte de membre signée. Des ententes de ce genre peuvent être conclues au moyen de la négociation collective dans les cas où le syndicat représente déjà une partie importante des travailleurs de l'employeur, ou en obtenant l'appui de la population ou en exerçant d'autres types de pressions sur les employeurs pour qu'ils acceptent ces conditions.

Dans la majorité des administrations canadiennes, des cartes d'adhésion signées peuvent servir de base à une accréditation accordée sans qu'il soit nécessaire de tenir un scrutin. Au Mexique, un syndicat peut être enregistré s'il représente au moins 20 membres. L'« enregistrement » au Mexique n'est pas la même chose que l'« accréditation » aux États-Unis et au Canada. En effet, il donne au syndicat la capacité juridique de conclure des contrats et d'être partie à des procédures judiciaires. L'enregistrement s'obtient au moyen d'une procédure administrative qui n'exige pas la preuve que le syndicat représente la majorité des membres d'un groupe de travailleurs. Une fois qu'il est enregistré, le syndicat peut exiger une convention collective et, si l'employeur refuse, il peut lui signifier un avis de grève pour l'inciter à négocier ou obtenir la conciliation ou l'arbitrage par les autorités gouvernementales.

(ii) Unité habile à négocier collectivement

Lorsqu'un syndicat demande la tenue d'un scrutin, il doit préciser quel groupe d'employés il veut représenter. Ce groupe est appelé l'« unité de négociation ». Sur réception d'une demande concernant la tenue d'un scrutin, la NLRB a, en vertu du paragraphe 9(b) de la NLRA, le pouvoir de déterminer si l'unité que le syndicat veut représenter est habile à négocier collectivement. L'employeur peut contester l'unité de négociation proposée par le syndicat et chercher à la remplacer par une autre unité qu'il propose. Le bureau régional de la NLRB tiendra ensuite une audience et déterminera quels sont les employés qui constituent une unité habile à négocier collectivement et ont le droit de vote à un scrutin. Si l'employeur et le syndicat s'entendent sur la composition de l'unité proposée et habile à négocier collectivement, et si cette entente est approuvée par le directeur régional, l'audience n'est pas nécessaire. Les syndicats peuvent décider d'accepter un compromis sur certains aspects de la composition de l'unité en vue d'accélérer la procédure de scrutin.

En général, la « communauté d'intérêts » des travailleurs et le contrôle administratif commun de la politique en matière de relations de travail régissant ces travailleurs dans l'entreprise sont nécessaires pour qu'une unité soit jugée « habile à négocier collectivement ». Il sera habituellement tenu compte de la pratique en vigueur au sein du secteur d'activités. Dans le cadre de ces lignes directrices, une unité « habile à négocier collectivement » peut, dans certaines circonstances, être très étroite, comme les travailleurs d'un service ou ceux qui occupent un certain type d'emploi dans un seul établissement. Par contre, dans d'autres cas, l'unité habile à négocier collectivement peut englober tous les services et tous les postes d'exécutants dans plus d'un établissement ou même à l'échelle du pays. Les unités de négociation sont en général les travailleurs d'un seul employeur. La Commission peut approuver la formation d'une unité de négociation regroupant plusieurs employeurs lorsqu'un groupe d'employeurs acceptent d'être liés aux fins de la négociation collective par des interventions collectives et que le syndicat qui représente la majorité des travailleurs de chacun de ces employeurs accepte de négocier collectivement avec ce groupe d'employeurs.

Les employés qui remplissent des fonctions de surveillance ne sont pas protégés par la NLRA. Il y a souvent des conflits entre les em-

ployeurs et les syndicats sur la question de déterminer si certains employés sont vraiment des « leaders des travailleurs » qui ont les mêmes intérêts que les autres employés plutôt que des superviseurs qui ont les mêmes intérêts que la direction.

Les lois canadiennes définissent de la même façon l'unité habile à négocier collectivement. Les superviseurs des premiers niveaux sont normalement inclus dans l'unité. Au Mexique, le type de travailleurs qu'un syndicat peut représenter dépend du type de syndicat (métiers, entreprises, industries, etc.). Les employés qui ont des fonctions confidentielles comme les cadres, les superviseurs et les travailleurs occupant un poste de confiance ne peuvent pas être représentés par le même syndicat que les autres employés.

(iii) Campagne en vue du scrutin de représentation

Une fois que l'unité de négociation est déterminée, une date est fixée pour le scrutin. La NLRB cherche habituellement à tenir le scrutin dans les 42 jours suivant le dépôt de la demande. Au cours d'un scrutin en vertu de la NLRA, le syndicat reçoit la liste des adresses des employés visés pour pouvoir communiquer avec eux à la maison.

En général, pendant la période précédant un scrutin, le syndicat et l'employeur mènent une campagne intensive. Le comportement d'un employeur au cours d'une campagne (par exemple s'il congédie pour activités syndicales un leader de la campagne en faveur du syndicat ou s'il fait des menaces de représailles si le syndicat devait l'emporter) peut équivaloir à une pratique de travail déloyale. Une accusation de PTD valable en droit (voir « Procédure d'exécution de la loi de la NLRB », à la section 3B ci-dessous) retardera l'élection jusqu'à ce que la question soit réglée ou jusqu'à après le litige, à moins que la partie qui a porté l'accusation ne consente à aller de l'avant avec le scrutin et à régler plus tard l'affaire de la PTD.

(iv) Scrutin secret

Les agents de la NLRB tiennent un scrutin secret sur les lieux de travail (mais les travailleurs dispersés peuvent voter par la poste). L'employeur et le syndicat ont le droit d'être représentés par des observateurs aux bureaux

de scrutin et là où se fait le compte des votes. Les observateurs peuvent contester les votes de ceux qui, selon eux, ne devraient pas avoir le droit de voter. Les votes contestés sont mis de côté et une décision est prise plus tard à leur sujet si leur prise en compte influe sur les résultats finals.

Le nombre moyen de scrutins a été ramené de plus de 7 000 par année dans les années 1960 et 1970 à environ 3 800 dans les années 1990. Les syndicats gagnent actuellement à peu près la moitié des scrutins tenus par la NLRB.

(v) Objections au scrutin

Selon les résultats obtenus, le syndicat ou l'employeur peut déposer une objection au scrutin. La jurisprudence de la NLRB exige des « conditions de laboratoire » pour le scrutin, c'est-à-dire des « conditions aussi idéales que possible pour déterminer les désirs réels des employés³ » en ce qui concerne la représentation syndicale (voir « Protections contre l'intervention de l'employeur » à la section 2D ci-dessous). Au cours de la campagne, un comportement qui n'équivaut peut-être pas à une pratique de travail déloyale peut quand même éliminer les « conditions de laboratoire » d'un scrutin. La NLRB peut ordonner la tenue d'un nouveau scrutin si elle juge que ces objections au scrutin sont fondées.

En pratique, les campagnes précédant les scrutins de la NLRB sont normalement aussi combatives et passionnées que toute campagne électorale, et sont souvent accompagnées d'accusations de tactiques déloyales, de propagande trompeuse et d'autres comportements inacceptables portées tant par le syndicat que par la direction.

(vi) Doctrine de l'arrêt Gissel

La NLRB et les tribunaux ont façonné une importante doctrine juridique touchant le droit de s'organiser et le droit de négocier, connu sous le nom de la doctrine de l'arrêt Gissel⁴. Lorsqu'une majorité de travailleurs ont, sans subir de pressions, désigné le syndicat comme leur agent négociateur et que l'employeur se rend coupable de pratiques de travail déloyales qui

³ General Shoe Corp., 77 NLRB 124 (1948).

⁴ Voir NLRB c. Gissel Packing Co., 395 U.S. 575 (1969).

tendent à miner cette majorité du syndicat et à rendre impossible une élection juste, la NLRB peut rendre une ordonnance de négocier sans scrutin. Cette ordonnance oblige l'employeur à négocier de bonne foi avec le syndicat comme si celui-ci l'avait emporté au scrutin.

La plupart des administrations canadiennes ont adopté des dispositions qui confèrent à la commission de travail le pouvoir d'ordonner une accréditation automatique sans l'appui de la majorité des travailleurs dans des cas où des PTD de l'employeur ont empêché la commission de vérifier le désir réel des employés. Les ordonnances de négociation n'existent pas au Mexique. Dans ce pays, les travailleurs peuvent faire enregistrer un syndicat que celui-ci représente ou non la majorité des travailleurs de tout groupe. Une fois enregistré, le syndicat peut essayer de négocier une convention collective. Lorsqu'un syndicat demande à un employeur de signer une convention collective et que ce dernier refuse de le faire, les travailleurs peuvent exercer leur droit de faire la grève, sous réserve de la conciliation obligatoire et d'autres exigences de la loi. En pratique, cette mesure oblige habituellement l'employeur à amorcer la négociation et à conclure une convention collective avec le syndicat.

(vii) Impossibilité pour la NLRB de faire appliquer ses propres décisions

Bien que la NLRB soit l'organisme d'exécution des lois du travail qui détermine si un employeur ou un syndicat a violé la loi, elle ne peut pas faire exécuter ses propres décisions. Si les parties refusent de se conformer à une ordonnance de la Commission, il faut avoir recours au système judiciaire pour la faire appliquer. Par exemple, les efforts d'organisation d'un syndicat suivent souvent ces étapes :

- 1) le syndicat l'emporte au scrutin de la NLRB;
- 2) l'employeur dépose une objection au scrutin accusant le syndicat d'avoir utilisé des tactiques inacceptables dans le cadre de la procédure;
- 3) la NLRB rend une décision contre l'employeur et une ordonnance de négocier;
- 4) l'employeur refuse de négocier;
- 5) le syndicat dépose une accusation de PTD alléguant le refus de négocier;
- 6) le directeur régional dépose une plainte de PTD.

La procédure concernant la PTD commence ensuite (voir la section 3). D'abord, l'avocat général intente une action en demandant un procès devant un juge en droit administratif, un appel à la NLRB et des appels des décisions de la Commission devant les tribunaux fédéraux, qui peuvent ou non faire exécuter l'ordonnance de la Commission. Seule une décision finale d'un tribunal est exécutoire. En pratique, le recours possible à de nombreux appels peut signifier que la victoire d'un syndicat à un scrutin est suivie par un long litige avant que l'employeur ne soit finalement tenu de négocier. Le cycle du litige peut recommencer au début pour chaque nouvelle accusation de PTD liée au refus de négocier de bonne foi. Ces dernières années, l'avocat général de la NLRB a essayé de réduire les retards dus aux litiges en présentant une requête de jugement sommaire en réponse aux appels des décisions d'un juge administratif à la NLRB.

(viii) Règle d'un an

Peu importe le résultat du scrutin, aucun autre vote ne peut avoir lieu avant un délai d'un an après une élection antérieure touchant toute unité de négociation. Si le syndicat l'emporte et qu'il est accrédité à titre de représentant exclusif des employés, il dispose d'une période d'un an pendant laquelle nul ne peut porter atteinte à son droit de représentation. L'employeur est tenu de négocier de bonne foi pendant cette période.

Les lois canadiennes du travail prévoient en général que lorsque la demande d'accréditation d'un syndicat est rejetée, celui-ci peut être temporairement empêché de soumettre une autre demande d'accréditation visant en substance la même unité de négociation. La durée de la période d'interdiction varie d'une administration à l'autre, mais, le plus souvent, elle est de moins d'un an. Les lois canadiennes du travail accordent en général à un syndicat nouvellement accrédité une période de sécurité d'un an pendant laquelle il peut négocier une première convention collective. Au Mexique, un syndicat enregistré peut en tout temps demander l'appui des membres d'un autre syndicat qui est partie à une convention collective en vigueur, puis soumettre une demande à la commission de conciliation et d'arbitrage pertinente pour devenir à son tour partie à cette convention collective.

3) *Processus de négociation collective*

La négociation collective peut s'enclencher à l'instigation du syndicat ou de l'employeur en vue de la signature d'une première convention collective ou encore du renouvellement, de la modification ou de la résiliation d'une convention en vigueur. Normalement, la convention collective commence par la signification d'un « avis de négociier » par l'une des parties. L'avis de négociier peut être signifié n'importe quand après l'accréditation d'un syndicat en tant que nouvel agent négociateur. Les avis de négociier dans le but de modifier, de résilier ou de renouveler une convention en vigueur doivent en général être signifiés dans les 60 jours précédant la date d'expiration de la convention. Si la convention ne prévoit pas de date d'expiration, l'avis doit être signifié 60 jours avant la date proposée pour la modification ou la résiliation de la convention. La partie qui donne l'avis doit aussi signifier un préavis écrit au FMCS (Service fédéral de médiation et de conciliation).

(i) Obligation de négociier

Obligation de « négociier de bonne foi » et PTD relative au « refus de négociier »

Le paragraphe 8(d) de la *National Labor Relations Act* définit la négociation collective comme l'obligation de négociier « de bonne foi » à l'égard des salaires, des heures de travail et d'autres conditions d'emploi et d'établir une convention écrite englobant toute entente conclue. La Loi précise que « cette obligation ne force aucune partie à accepter une proposition ou à faire des concessions ». L'alinéa 8(a)(5) de la Loi précise que le fait pour l'employeur « de refuser de négocier collectivement avec les représentants de ses employés » constitue une PTD. Selon l'alinéa 8(b)(3) de la Loi, le refus du syndicat de négocier est aussi une PTD.

L'obligation de négociier ne force pas les parties à conclure une convention collective. Elles sont seulement tenues de se rencontrer à des moments raisonnables, sans retards déraisonnables, et de négocier de bonne foi. On a jugé que des manœuvres dilatoires comme le refus de se rencontrer et de parler à des moments raisonnables et à intervalles raisonnables, le fait d'envoyer à la rencontre un représentant qui n'a pas le pouvoir nécessaire pour négocier ou l'imposition de nombreuses con-

ditions déraisonnables au début des négociations ou au moment de l'exécution finale d'une convention étaient des manquements à l'obligation de négocier de bonne foi. De plus, l'employeur ne peut pas négocier avec un autre syndicat, écarter le syndicat pour négocier directement avec les employés, ou négocier individuellement avec les employés, puisque, en vertu du paragraphe 9(a) de la *National Labor Relations Act*, le syndicat choisi par la majorité des travailleurs est le représentant exclusif des employés aux fins de la négociation collective. Le syndicat a l'obligation et le droit de représenter tous les employés membres de l'unité de négociation. Cependant, dans les limites de ces obligations portant en grande partie sur la procédure, les parties demeurent libres de négocier serré et d'être en désaccord.

À moins d'une renonciation ou d'une libération, l'obligation de négocier demeure pendant toute la période d'application de la convention collective. Les questions dont il n'a pas été discuté et qui ne sont englobées dans aucune condition de la convention collective demeurent visées par l'obligation de négocier. En pratique, les parties négocient souvent une clause (habituellement appelée la « clause de non-ouverture ») qui enlève aux parties le droit de négocier au sujet des conditions d'emploi pendant la période d'application de la convention collective.

Négociations de façade

Les négociations de façade est l'expression qui définit la pratique selon laquelle un employeur fait comme s'il négociait, mais n'a nullement l'intention de conclure une entente.

Les négociations de façade peuvent se produire dans toute négociation liée au travail, mais on les retrouve habituellement dans le contexte d'une unité de négociation nouvellement accréditée dans un cas où la direction a résisté aux efforts d'organisation. Les négociations de façade constituent une pratique de travail déloyale parce qu'elles équivalent à un refus de négocier de bonne foi. Comme les négociations de façade concernent une motivation subjective plutôt qu'un comportement extérieur évident, c'est un des cas où il est le plus difficile de poursuivre un employeur.

Les lois canadiennes du travail prévoient aussi une obligation de « négocier de bonne foi » et le manquement à cette obligation constitue aus-

si une pratique de travail déloyale. Par contre, la loi mexicaine ne crée pas le concept de pratique de travail déloyale. Elle n'impose pas l'obligation de négocier. Plutôt, en protégeant le droit des travailleurs de faire la grève, la loi cherche à inciter les parties à la négociation en donnant aux travailleurs le droit de faire la grève si l'employeur refuse de conclure une convention collective avec le syndicat qui représente ses employés.

Les lois canadiennes et mexicaines du travail appliquent aussi le principe de la représentation exclusive par un syndicat unique pour l'unité de négociation concernée. Comme aux États-Unis, deux syndicats ou plus peuvent négocier avec l'employeur, mais non à l'égard de la même catégorie de travailleurs dans un lieu de travail donné.

(ii) Divulcation de l'information

En vertu des lois américaines, l'obligation de négocier de bonne foi englobe l'obligation de fournir à l'autre partie l'information qu'elle doit connaître pour la négociation collective. Cette obligation s'applique aux demandes d'information concernant tout sujet de négociation obligatoire. (Voir ci-dessous « Portée de la négociation et contenu de la convention »).

En pratique, la plupart des syndicats font parvenir aux employeurs avant la négociation des demandes d'information détaillées portant sur tous les aspects principaux des conditions d'emploi. Dans la mesure où l'information demandée est pertinente, l'employeur doit répondre. La NLRB et les tribunaux ont donné une interprétation large de l'obligation relative à la pertinence, permettant ainsi aux syndicats de créer une banque d'informations précieuses aux fins de la négociation.

Les différends au sujet des demandes d'information sont parfois des motifs suffisants pour qu'un syndicat accuse l'employeur de PTD alléguant que celui-ci a refusé de négocier de bonne foi. Ce genre de disputes concernant des demandes d'information peuvent aussi servir de fondement à une grève des travailleurs à la suite d'une PTD (voir « Portée de la négociation et contenu de la convention », ci-dessous).

(iii) Modification des conditions de travail durant les négociations

Une importante caractéristique des dispositions législatives des États-Unis sur la négociation collective est que l'employeur n'est autorisé à modifier aucune condition de travail sans d'abord amorcer des négociations de

bonne foi avec le syndicat. Une modification unilatérale avant que les négociations aient abouti à une impasse réelle constitue une PTD liée au refus de négocier. Une impasse réelle dans la négociation survient uniquement lorsque les deux parties ont pleinement négocié et ont répondu aux demandes d'information portant sur tous les sujets obligatoires (voir ci-dessous « Portée de la négociation et contenu de la convention »), mais qu'elles sont toujours divisées et ne sont pas prêtes à faire d'autres concessions de fond. Cette règle empêchant l'employeur de faire des modifications unilatérales continue de s'appliquer même après l'expiration de la convention collective, sauf qu'un employeur peut alors refuser de respecter des obligations créées par la convention collective telles que la retenue des cotisations syndicales et la participation à la procédure d'arbitrage des griefs.

Lorsque les parties sont dans une impasse réelle, l'employeur peut unilatéralement mettre en œuvre la totalité ou une partie de la proposition finale qu'il a soumise au syndicat. Le syndicat doit alors prendre des mesures de grève ou laisser les employés travailler dans les conditions unilatéralement imposées par l'employeur. En pratique, les employés travaillent parfois en vertu des conditions imposées tout en dressant un piquet de grève informatif ou en appliquant d'autres mesures visant à inciter l'employeur à reprendre les négociations.

Dans toutes les administrations canadiennes, un employeur ne peut plus modifier les conditions d'emploi du moment que l'une ou l'autre des parties signifie un avis de négocier une convention collective jusqu'à celui où les parties ont terminé la procédure de conciliation et où la loi leur permet de déclencher une grève ou d'imposer un lock-out. À ce moment, l'employeur peut imposer des modifications unilatérales des conditions d'emploi pourvu que ces modifications ne constituent pas une tentative en vue de nuire au syndicat ou de s'ingérer dans ses affaires.

En vertu de la législation mexicaine, l'employeur ne peut pas modifier unilatéralement les conditions d'une convention collective ou d'un contrat d'emploi individuel. Une fois qu'elle est déposée auprès de la CCA compétente, la convention collective qui respecte les exigences juridiques de base quant au contenu minimum est considérée comme une ordonnance judiciaire de la CCA elle-même et, elle est appliquée à ce titre. En général, la période d'application des conventions collectives est d'une durée indéterminée. Un syndicat peut opter pour la grève en

réponse à des changements apportés unilatéralement à une convention collective. En cas de nécessité économique, une convention collective peut, sous réserve de l'approbation de la CCA, être suspendue ou résiliée, si l'employeur peut prouver l'existence de l'un des motifs reconnus par le législateur pour la prise d'une telle mesure.

(iv) Portée de la négociation et contenu de la convention

Liberté contractuelle

Conformément aux lois américaines du travail, aucune clause d'une convention collective n'est exigée par la loi et ni la NLRB ni les tribunaux ne peuvent imposer une clause de la convention au syndicat ou à l'employeur. Les parties peuvent volontairement soumettre à l'arbitrage exécutoire les différends sur la négociation d'une convention, mais ce mécanisme est rarement utilisé aux États-Unis dans le cadre des relations de travail. Les parties à la négociation vont normalement tout près de la grève ou du lock-out, puis elles acceptent finalement un compromis et en viennent à un règlement.

Les lois canadiennes précisent quelques clauses qui doivent figurer dans toutes les conventions collectives. Au Mexique, la loi précise des questions qui doivent faire l'objet de la convention collective comme le taux salarial, les heures de travail, les jours de repos et le congé annuel.

Sujets de négociation obligatoires

Aux États-Unis, l'obligation de négocier porte seulement sur les « sujets de négociation obligatoires ». La NLRB et les tribunaux ont élaboré ce concept en le nuancant au plus haut point, mais le facteur déterminant est le lien entre le sujet et les salaires, la durée du travail et les conditions de travail. Les parties doivent négocier sur les sujets obligatoires, mais elle peuvent refuser de négocier sur d'autres sujets « facultatifs ».

Une distinction importante entre les sujets obligatoires et les sujets facultatifs a trait aux décisions des employeurs de cesser ou de céder une partie ou la totalité de leurs activités. La Cour suprême a déterminé que des questions qui se trouvent « au cœur du contrôle entrepreneurial » étaient des sujets non obligatoires dont la négociation était laissée à la discrétion de l'employeur, pourvu qu'elles ne soient pas liées aux coûts de la main-d'œuvre. Bien que les « effets » de ces décisions constituent un sujet

de négociation obligatoire, la décision elle-même n'est pas assujettie à la négociation. Par contre, une décision qui entraîne des coûts de main-d'œuvre ou d'autres questions liées aux salaires, à la durée du travail et aux conditions de travail pourraient faire partie des sujets obligatoires⁵.

Les lois canadiennes et mexicaines ne prévoient pas l'équivalent de la doctrine américaine des sujets de négociation obligatoires et facultatifs.

(v) Conciliation, médiation et arbitrage en cas de différends relatifs à la négociation

Service fédéral de médiation et de conciliation (FMCS)

Le FMCS a été créé par la *Taft-Hartley Act* de 1947 « pour aider les parties à un conflit de travail [...] à régler ces conflits par la conciliation et la médiation. » Le FMCS ne peut appliquer la médiation et la conciliation que si les deux parties demandent son intervention dans le conflit. Le syndicat ou l'employeur qui veut modifier ou résilier une convention collective doit informer de son intention l'autre partie, le FMCS et tout organisme de médiation de l'État. Un médiateur du FMCS communique normalement avec les deux parties à l'approche de la date d'expiration de la convention pour vérifier où en sont les négociations et pour offrir les services de son organisation si les parties s'entendent pour demander la médiation.

Le FMCS n'a aucun pouvoir d'exécution. Il peut seulement jouer le rôle de médiateur et de conciliateur et tenter de convaincre les parties à un conflit dans le cadre de la négociation collective d'accepter des compromis et de conclure une entente. Le FMCS peut faire des recommandations aux parties, mais il ne peut pas arbitrer le conflit.

Le FMCS emploie un personnel composé de médiateurs à son administration centrale, à Washington D.C., et à ses bureaux régionaux dans tout le pays. Les médiateurs sont habituellement des négociateurs d'expérience dans le domaine du travail qui ont comme antécédents des activités syndicales ou patronales. Les médiateurs utilisent habituellement la méthode de la « diplomatie de la navette » pour rétablir la com-

⁵ Voir *Fibreboard Paper Products Corp. c. NLRB*, 379 U.S. 203 (1964); *First National Maintenance Corp. c. NLRB*, 452 U.S. 666 (1981).

munication entre l'employeur et le syndicat lorsque les négociations sont rompues ou qu'une grève a été déclenchée. La plupart des gouvernements des États ont aussi un bureau de médiation et de conciliation qui offre des services semblables aux parties du secteur privé exerçant leurs activités dans l'État, même lorsque ces parties relèvent de la compétence fédérale en matière de travail. Les médiateurs du gouvernement fédéral et de l'État coordonnent en général leurs activités en vue d'éviter le chevauchement des efforts.

Les lois américaines du travail ne prévoient pas l'arbitrage obligatoire des conflits découlant de la négociation collective, mais les parties peuvent de leur plein gré demander l'arbitrage.

La majorité des provinces canadiennes et l'administration fédérale prévoient une procédure de conciliation obligatoire et l'accès à l'arbitrage exécutoire d'un conflit relatif à une première convention lorsqu'un syndicat nouvellement formé est incapable d'en venir à une convention négociée avec l'employeur. Au Mexique, la conciliation par la CCA compétente est obligatoire une fois que le syndicat a signifié l'avis de son intention de faire la grève. De plus, une fois que cet avis est déposé auprès de la CCA, le syndicat a le choix de soumettre le conflit à la CCA pour qu'elle le règle ou d'aller de l'avant et de faire la grève.

(vi) Élargissement de la portée de la convention

Il n'y a aucune disposition dans les lois américaines du travail concernant l'élargissement par la loi des conditions de la convention collective de manière à englober des travailleurs qui ne font pas partie de l'unité de négociation.

Au Canada, seul le Québec prévoit l'élargissement de la portée de la convention collective. Par contre, les décrets-lois qui étendent l'application de conditions de travail négociées à une région ou un secteur d'activité économique entier sont une caractéristique importante de la législation mexicaine du travail.

4) Application des conventions collectives

(i) Effet exécutoire des conventions

Une convention collective peut être appliquée légalement par l'une ou l'autre partie (le syndicat ou l'employeur). Ses modalités régissent les relations entre les parties à moins qu'il n'y ait renonciation ou modification par accord mutuel.

(ii) Procédures d'application

Les obligations découlant de la convention collective peuvent être mises à exécution au moyen de trois mécanismes différents : 1) le grief et l'arbitrage des griefs en vertu des conditions d'une clause sur l'arbitrage figurant dans la convention collective; 2) le dépôt d'une plainte à la NLRB; 3) une poursuite devant le tribunal.

Arbitrage

L'arbitrage privé en vertu des conditions d'une convention collective est le recours le plus fréquemment utilisé par les parties du secteur privé dans le cadre américain des relations de travail. La plupart des conventions collectives renferment une clause d'« interdiction de grève » empêchant le recours à un arrêt de travail tant que la convention collective est en vigueur et prévoyant l'arbitrage des différends qui concernent les droits et obligations mentionnés dans la convention. Les différends qui surviennent dans le cadre de la convention constituent normalement le premier sujet d'une procédure de règlement des griefs, par laquelle les représentants du syndicat et de l'employeur tentent de régler ces différends. La plupart des griefs sont réglés de cette façon.

Les griefs non réglés sont généralement soumis à un arbitre neutre. L'arbitrage dans le domaine du travail est un système complet de jurisprudence du secteur privé touchant les relations industrielles américaines. Les arbitres sont des particuliers et non des fonctionnaires du gouvernement. La méthode de sélection d'un arbitre et les pouvoirs de l'arbitre sont habituellement déterminés par la clause d'arbitrage de la convention et non par des lois ou des règlements.

Au besoin, la décision d'un arbitre peut être mise à exécution au moyen de l'obtention d'une ordonnance du tribunal. Les tribunaux feront généralement appliquer les décisions de cette nature. De fait, les précédents ont établi que les décisions des arbitres doivent être appliquées même si l'interprétation de la convention collective par l'arbitre est ambiguë ou serait différente de celle du tribunal sur le fond du différend. Les tribunaux infirment la décision d'un arbitre uniquement lorsque celle-ci viole la loi ou une politique publique obligatoire, lorsqu'elle va au-delà du pouvoir accordé par les parties dans leur clause d'arbitrage ou lorsqu'elle n'est pas conforme aux conditions essentielles de la convention. Ces cas sont rares.

Encadré 4.1

Arbitrage – « Jurisprudence du secteur privé » dans le cadre des relations de travail aux États-Unis

Les décisions arbitrales rendues au cours des 50 dernières années en relations de travail aux États-Unis constituent un ensemble de lois du secteur privé qui guident le processus décisionnel actuel. Bien que chaque cas porte sur de nouveaux faits et qu'il n'y ait pas application des précédents comme en *common law*, il existe une tendance de fait selon laquelle les arbitres rendent des décisions semblables dans des cas semblables.

Il y a deux principaux services d'arbitrage d'où proviennent les arbitres sur les questions patronales-syndicales. Il s'agit de l'American Arbitration Association (AAA) qui est la principale organisation d'arbitres du secteur privé. Pour figurer dans la liste des arbitres reconnus par l'AAA, il faut respecter des normes fixées par cette association. La deuxième organisation est le Federal Mediation and Conciliation Service (FMCS), qui tient une liste des arbitres du secteur privé (où ne figurent pas de médiateurs du FMCS qui sont des fonctionnaires) dans laquelle les parties à une convention collective peuvent choisir un arbitre. Les arbitres du FMCS doivent respecter les normes de cette organisation. De nombreux arbitres figurent à la fois sur la liste de l'AAA et sur celle du FMCS.

Des compagnies et des syndicats ont accepté dans la convention qu'ils ont conclue de renoncer à avoir recours aux procédures de l'AAA ou du FMCS pour choisir un arbitre et ont plutôt convenu du choix d'un arbitre permanent ou d'un comité d'arbitres responsables de tous leurs arbi-

trages. La plupart de ces arbitres permanents sont des gens d'expérience qui figurent aussi sur les listes de l'AAA et du FMCS. Les arbitres se chargent chaque année aux États-Unis de milliers de cas d'arbitrage dans le domaine du travail.

National Labor Relations Board (NLRB)

Le refus par un employeur de s'occuper d'une violation alléguée de la convention collective au moyen des dispositions sur les griefs et l'arbitrage figurant dans la convention peut justifier une accusation relative au refus de négocier. Les tribunaux ont établi que la négociation collective est un processus continu, qui comprend les rajustements courants des règles de travail, le règlement des problèmes non visés par les conventions en vigueur et la protection des droits des employés déjà protégés par les conditions d'une convention. Cependant, les accusations relatives aux violations d'une convention collective sont souvent soumises à la doctrine de l'ajournement de la NLRB, décrite ci-dessous.

Doctrine de l'ajournement de la NLRB

Comparativement aux cas de PTD soumis à la NLRB ou aux poursuites devant les cours de district fédérales, l'arbitrage est en général plus rapide et moins cher. La plupart des griefs (plaintes portant que l'autre partie à la convention collective a contrevenu à cette convention) soumis à l'arbitrage sont réglés dans les 3 à 6 mois, comparativement à la possibilité de litiges qui vont durer des années devant la NLRB ou les tribunaux. La NLRB a élaboré une doctrine de l'« ajournement » au moyen de laquelle l'Office of the General Counsel (Bureau de l'avocat général) « ajournera » jusqu'à la fin de la procédure d'arbitrage des griefs les cas de PTD alléguant violation de la convention collective, lorsque ceux-ci sont susceptibles d'être soumis à l'arbitrage du secteur privé en vertu d'une convention collective.

Tribunaux

L'article 301 de la LMRA crée un droit privé d'action devant une cour de district fédérale en cas de violation alléguée d'une convention collective. Cela signifie que l'une ou l'autre des parties peut intenter des poursuites pour manquement à la convention collective et demander

toute réparation possible en vertu des règles découlant des lois et de la *common law*. Une poursuite en vertu de l'article 301 est souvent préférable à une accusation de PTD parce que les mesures de redressement prévues par l'ordonnance d'une cour de district fédérale – notamment les dommages-intérêts – s'appliquent automatiquement. Cependant, à cause du temps nécessaire et des coûts des poursuites de cette nature, en pratique, elles ne sont utilisées que dans les affaires touchant de très gros montants d'argent ou des questions importantes mais insolubles.

5) Nouveaux employeurs

Lorsqu'une entreprise assujettie à l'obligation de négocier collectivement est vendue, les lois du travail américaines exigent du nouveau propriétaire qu'il négocie de bonne foi avec le syndicat pour conclure une nouvelle convention collective, mais seulement si la majorité des travailleurs syndiqués de l'ancienne compagnie demeurent à l'emploi du nouveau propriétaire. Le nouvel employeur n'est toutefois pas tenu de continuer d'appliquer les conditions de l'ancienne convention, à moins qu'il ne soit en réalité l'« alter ego » de l'ancien employeur, c'est-à-dire qu'il ait en substance la même gestion, le même objectif commercial, les mêmes activités, le même équipement, les mêmes clients, le même mode de supervision ainsi que le même régime de propriété. Un nouvel employeur n'est pas obligé d'embaucher les employés de son prédécesseur. Cependant, le nouvel employeur qui refuse d'embaucher les employés de son prédécesseur parce que ceux-ci sont syndiqués ou se livrent à des activités syndicales ou pour éviter de reconnaître le syndicat et de négocier collectivement avec lui est coupable d'une pratique de travail déloyale.

Les lois canadiennes et mexicaines exigent que les conditions des conventions collectives continuent d'être appliquées par l'employeur qui prend la poursuite des activités d'un employeur précédent. Le nouvel employeur a tous les droits et toutes les obligations prévus par le contrat conclu avec le syndicat.

6) Obligations des syndicats envers les travailleurs qu'ils représentent

Les lois américaines du travail imposent au syndicat un « devoir de juste représentation » qui l'oblige à représenter les membres de l'unité de négociation dans le cadre des négociations contractuelles et de l'application d'une convention collective sans discrimination hostile, avec justice et impartialité et de bonne foi. La violation du devoir de juste représentation peut entraîner une accusation de pratique de travail déloyale contre le syndicat. En pratique, la NLRB et les tribunaux ont établi un seuil élevé pour ce qui est de prouver qu'il y a eu violation du devoir de juste représentation, laissant ainsi une grande latitude au syndicat pour la gestion de ses négociations et l'application de la convention.

Les lois canadiennes prévoient un devoir de juste représentation semblable. Au Mexique, l'article 375 de la Loi fédérale sur le travail exige que les syndicats représentent leurs membres dans la défense de leurs droits individuels à moins que le travailleur ne choisisse d'agir directement et sans l'aide du syndicat.

7) Révocation des droits de négociation

Un syndicat peut, dans certaines circonstances, perdre son accréditation. Il peut la voir révoquée par un vote majoritaire des membres de l'unité de négociation. Les lois américaines permettent aux travailleurs de changer de représentant pour la négociation collective ou de révoquer l'accréditation de leur agent négociateur et de retourner au statut de travailleurs non syndiqués. La NLRB tiendra un scrutin de révocation de l'accréditation s'il reçoit une demande à cet effet signée de leur plein gré par au moins 30 % des employés membres de l'unité de négociation. Cependant, certaines restrictions s'appliquent à un scrutin de ce genre. Premièrement, il ne peut pas avoir lieu si un scrutin d'accréditation ou de révocation de l'accréditation a été tenu à l'égard de cette unité de négociation au cours de l'année précédente. Deuxièmement, afin d'accroître la stabilité de la relation de négociation, la NLRB a conçu la règle de « *contract bar* ». Cette règle empêche la tenue de tout scrutin en vue de remplacer le syndicat accrédité par un nouveau syndicat ou en vue de révoquer l'accréditation d'un syndicat pendant les trois premières an-

nées d'application d'une convention collective. Une demande de représentation par un nouveau syndicat ou de révocation de l'accréditation doit être déposée dans les 60 à 90 jours précédant la date d'expiration de la convention en vigueur. L'employeur ou le superviseur, ou tout autre représentant de l'employeur, ne peut pas déposer de demande de scrutin de révocation de l'accréditation.

Les lois canadiennes du travail prévoient des méthodes semblables de révoquer une accréditation ou de changer de représentant pour la négociation. En vertu de la loi mexicaine, tout syndicat dûment enregistré peut en tout temps contester le droit d'un autre syndicat dans une convention collective par le dépôt d'une revendication de ce droit auprès de la CAC compétente. Si le syndicat titulaire ne prouve pas qu'il a l'appui de la majorité des travailleurs pendant cette procédure, il perdra son droit dans la convention et par conséquent, le droit d'appliquer celle-ci et de négocier les changements qui y seront apportés.

C. PRINCIPE 3 – DROIT DE GRÈVE

1) *Fondements juridiques*

La Constitution des États-Unis ne prévoit pas le droit de grève de façon explicite. La législation a plutôt établi des règles relatives aux mouvements de grève.

(i) Injonction aux travailleurs dans l'histoire des relations de travail aux États-Unis

Pendant tout le XIX^e siècle et le début du XX^e, de nombreuses assemblées législatives et de nombreux tribunaux américains ont traité les grèves comme un complot criminel ou des atteintes à la liberté du commerce. Un phénomène particulier à l'histoire anglo-américaine du droit du travail, essentiel pour comprendre le traitement réservé par les États-Unis au droit de grève, est ce qui est connu sous le nom d'« injonction aux travailleurs ».

Les injonctions aux travailleurs ont été beaucoup utilisées au cours du XIX^e siècle et au début du XX^e siècle pour briser des grèves à la demande

des employeurs. Les procédures d'injonction sont souvent des procédures *ex parte*, qui ne donnent pas aux travailleurs ou aux syndicats l'occasion de se faire entendre. De nombreux juges ont aussi tenu des dirigeants syndicaux personnellement responsables, tant au criminel qu'au civil, des actes des membres du syndicat. La répression judiciaire des grèves a profondément influencé les opinions des travailleurs syndiqués et ont plus tard entraîné l'adoption de textes législatifs sur le droit de grève.

Au cours des années 1920 et 1930, des efforts politiques soutenus des travailleurs et de leurs alliés ont entraîné une meilleure protection du droit de grève qui a atteint son point culminant dans la *Norris-LaGuardia Act* de 1932 et dans la *National Labor Relations Act* de 1935. Dans les lois adoptées par la suite, le Congrès a manifesté un plus grand intérêt pour la protection des intérêts des employeurs et de ceux des tiers « neutres » en adoptant des lois régissant le droit de grève des travailleurs.

(ii) Politique découlant de la *Norris-LaGuardia Act* et de la *National Labor Relations Act*

Dans le contexte de la négociation collective, où les travailleurs cherchent à obtenir de meilleures conditions d'emploi dans une première ou une nouvelle convention, le droit de grève des travailleurs est relativement inconditionnel. Le droit des travailleurs de se livrer à une « activité concertée » pour les besoins de « toute mesure collective d'aide ou de protection », y compris cesser collectivement de travailler, est protégé par les dispositions de base de la *Norris-LaGuardia Act* et de la *National Labor Relations Act*. En général, la législation américaine prévoit que les travailleurs ne peuvent pas être victimes de discrimination parce qu'ils exercent ce droit, et les employeurs ne peuvent pas obtenir des juges des injonctions aux travailleurs pour mettre fin à une grève. L'article 7 de la *National Labor Relations Act* protège le droit des travailleurs de se livrer à une « activité concertée » pour « toute mesure collective d'aide ou de protection » et souligne ce point à l'article 13 : « aucune disposition de cette loi ne doit être interprétée comme interdisant le droit de grève ou y nuisant ou y portant atteinte en aucune façon. »

(iii) Priorité des lois fédérales

Les dispositions législatives fédérales américaines sur le droit de grève sont primordiales et prépondérantes en ce qui concerne leur portée et leur application. Par exemple, lorsqu'en 1992 l'État du Wisconsin a adopté une loi interne interdisant le remplacement permanent des grévistes dans l'État, les tribunaux fédéraux ont déclaré que les lois fédérales l'emportaient sur cette loi interne et ils ont invalidé la loi de cet État.

Les États, les comtés et les municipalités ont bien un rôle critique accessoire touchant le droit de grève parce qu'ils appliquent les dispositions sur la sécurité publique régissant la conduite des grèves. Les tribunaux des États peuvent émettre des injonctions au civil pour mettre fin à la violence, à la violation du droit de propriété ou à d'autres perturbations de la sécurité publique dans le cadre d'une grève qui autrement est légale. Les services de police locaux et, beaucoup plus rarement, la Garde nationale (qui est sous le contrôle du gouverneur de l'État), peuvent être appelés à la rescousse pour garantir l'accès aux lieux de travail pour les gestionnaires, les employés qui ne font pas la grève, les briseurs de grève, les fournisseurs et les autres personnes appelées à franchir les piquets de grève des travailleurs. Les services de police de l'État et les services locaux ainsi que les procureurs ont aussi compétence pour ce qui est de la violence sur les lignes de piquetage et d'autres activités illégales.

2) *Mouvements de grève protégés*

Comme il est mentionné ci-dessus, l'article 7 de la *National Labor Relations Act* protège le droit des employés de se livrer à des activités concertées, notamment le droit de grève. La National Labor Relations Board et les tribunaux américains ont décrété que cet article ne protégeait pas certains types de mouvements de grève. Notamment, les grèves partielles (comme le refus concerté de faire des heures supplémentaires), les ralentissements concertés de la production, les arrêts de travail intermittents et les grèves minoritaires menées sans l'autorisation d'un agent négociateur accrédité ou reconnu de leur plein gré par la majorité des travailleurs sont traités comme des mouvements de grève non protégés. En conséquence, l'employeur peut imposer de mesu-

res disciplinaires aux employés qui participent à des mouvements de grève de ce genre.

Les lois canadiennes du travail protègent un plus grand éventail de mouvements de grève, notamment les grèves partielles et intermittentes. Les syndicats canadiens peuvent cependant déclencher une grève légale seulement en vue de conclure une convention collective et seulement une fois que les exigences de la loi en ce qui concerne la conciliation, la médiation et la signification d'un avis ont été respectées. La législation mexicaine du travail limite la définition du terme « grève » au « simple fait de suspendre le travail » et n'offre donc aucune protection en cas de ralentissement du travail.

3) Réglementation du droit de grève

Les travailleurs et les syndicats américains jouissent d'une liberté relative pour ce qui est d'appliquer des mesures de grève pacifiques sans ingérence de l'employeur ou intervention de l'État. Aucune loi ne précise d'exigences ou de conditions à respecter avant que les travailleurs ne puissent déclencher ou poursuivre une grève ou y mettre fin. Cependant, la loi rend certains type de grèves illégales, oblige les syndicats à fournir certains types d'avis, permet l'inclusion de clauses d'interdiction de grève dans les conventions collectives et permet les injonctions contre des grèves dans des cas d' « urgence nationale ». La *Railway Labor Act* prévoit des procédures et des règlements différents dans le cas des grèves dans les industries du transport aérien et des chemins de fer. (Voir l'annexe 4A)

(i) Grèves illégales

La *Taft-Hartley Act* (*Labor Management Relations Act* de 1947) a modifié la *National Labor Relations Act* afin qu'il devienne illégal de faire la grève pour parvenir à certains résultats.

La plus importante de ces restrictions figurent à l'alinéa 8(b)(4) de la NLRA qui interdit fondamentalement les actions syndicales dirigées contre des tiers neutres dans un conflit de travail. L'alinéa 8(b)(4) interdit aux travailleurs et aux syndicats de déclencher un arrêt de travail ou d'inciter les travailleurs à le faire ou de refuser de traiter des produits

pour des raisons comme les suivantes : 1) forcer tout employeur ou tout travailleur indépendant à se joindre à un syndicat ou à une organisation d'employeur; 2) exiger d'un tiers neutre qu'il cesse de faire des affaires avec un employeur opposé à un syndicat dans le cadre d'un conflit de travail; 3) forcer l'employeur à reconnaître un syndicat lorsqu'un autre syndicat a déjà été accrédité comme représentant de ses employés; 4) forcer un employeur à attribuer des tâches précises à des employés d'un syndicat en particulier (à moins que l'employeur n'omette de se conformer à une accréditation ou à un ordre de la NLRB qui détermine le représentant de négociation des employés qui exécutent ce travail). Une grève pour forcer un employeur à désigner une organisation d'employeurs multiples comme son représentant de négociation viole d'autres alinéas du paragraphe 8(b), tout comme une grève visant à forcer l'employeur à payer pour des services qui ne sont pas fournis ou ne doivent pas être fournis.

(ii) Exigences concernant les avis

Le syndicat doit signifier à l'employeur un préavis de 60 jours en ce qui concerne son intention de modifier une convention collective en vigueur ou d'y mettre fin. Il doit aussi aviser le Service fédéral de médiation et de conciliation (FMCS) de l'existence d'un conflit de travail dans les 30 jours suivant la signification du premier avis. L'alinéa 8(d)(4) de la NLRA interdit les grèves d'un syndicat qui n'a pas signifié l'avis requis au FMCS jusqu'à 60 jours après que cet avis est finalement donné. Si une mesure de grève est prise avant la fin du délai d'avis exigé, les grévistes perdent leur statut d'employé aux fins de la protection contre les pratiques de travail déloyales et de droit de voter dans un scrutin de représentation jusqu'à ce qu'ils redeviennent employés de l'employeur.

En plus de ces exigences générales sur les avis, les modifications apportées à la NLRA en 1974, touchant le secteur des soins de santé, précisent des exigences spéciales relatives au préavis pour les grèves dans l'industrie des soins de santé du secteur privé, notamment un préavis de 10 jours touchant l'intention de faire la grève de la part des syndicats du domaine de la santé.

(iii) Clauses d'interdiction de grève

Aux États-Unis, la vaste majorité des conventions collectives renferment une « clause d'interdiction de grève » qui empêche les arrêts de travail pendant que la convention collective est en vigueur. La contrepartie normale de la clause d'interdiction de grève est une clause en vertu de laquelle l'employeur accepte de soumettre à l'arbitrage obligatoire d'un arbitre privé les conflits qui surviennent pendant la période d'application de la convention collective en vertu des conditions établies dans la convention. La plupart des grèves ont lieu après l'expiration de la convention lorsque l'employeur et le syndicat ne peuvent s'entendre sur le renouvellement de la convention.

Les clauses d'interdiction de grève et les contreparties sur l'arbitrage dans les conventions américaines sont le produit d'une entente entre les parties. Par contre, les lois canadiennes du travail exigent généralement que toutes les conventions collectives renferment des clauses d'interdiction de grève et d'arbitrage obligatoire. Si la convention ne précise pas cette exigence, elle sera appliquée par les lois. La loi mexicaine ne restreint pas le droit de grève, mais exige la signification d'un préavis officiel de l'intention de faire la grève et, une fois que cet avis est signifié, le syndicat et l'employeur doivent assister à des séances de conciliation d'une CCA. Elle permet aussi au syndicat qui a émis l'avis de son intention de faire la grève de soumettre le conflit qui a entraîné la signification de cet avis à une CAC pour qu'elle le règle.

(iv) Urgences nationales

Les articles 206 à 210 de la LMRA prévoient une exception à la *Norris-LaGuardia Act*, permettant d'avoir recours à une injonction lorsqu'une grève crée une situation d'« urgence nationale ». En vertu de ces dispositions, si le président croit qu'une grève ou un lock-out en cours ou imminent mettra en péril la « santé ou la sécurité nationale », il peut nommer une commission chargée d'enquêter sur les questions en litige et de faire un rapport public à ce sujet. Sur réception de ce rapport, le président peut ordonner au procureur général de demander une injonction du tribunal contre cette grève ou ce lock-out. L'article 208 de la LMRA accorde aux tribunal le pouvoir d'émettre une injonction s'il juge que la grève ou le lock-out en cours ou imminent 1) nuit à la totalité ou à une

partie importante d'un secteur d'activité économique qui se livre au commerce entre les États ou au commerce international, ou s'occupe de la production de biens destinés au commerce, et 2) « mettra en péril la santé ou la sécurité nationale ». S'il y a injonction, les parties doivent reprendre la négociation avec l'aide du Service fédéral de médiation et de conciliation. Soixante jours après l'émission de l'injonction, la commission d'enquête doit soumettre un autre rapport sur l'état du conflit et sur la dernière offre de règlement de l'employeur. Dans les 15 jours suivant la présentation de ce rapport, la NLRB doit tenir un scrutin sur cette offre auprès des employés touchés. Après le vote, l'injonction doit être retirée. Les dispositions de la LMRA sur l'urgence nationale ont été utilisées dans un certain nombre de secteurs d'activité économique, notamment l'industrie sidérurgique, l'industrie houillère, l'industrie de l'énergie atomique, l'industrie maritime et l'industrie des télécommunications.

(v) Industries du transport aérien et du chemin de fer

La *Railway Labor Act* précise différents règlements et exigences sur le droit de grève dans les industries du transport aérien et du chemin de fer. Un résumé de ces conditions figure à l'annexe 4A.

(vi) Votes de grève

Aucune loi américaine n'exige de vote de grève ou de vote des travailleurs sur la dernière offre de contrat de l'employeur avant l'application de mesures de grève ou après le déclenchement d'une grève. Toutefois, du point de vue de la pratique démocratique la plupart des statuts et règlements des syndicats exigent la tenue d'un scrutin, et même dans certains cas une majorité des deux tiers, avant le déclenchement d'une grève. Le gouvernement ne joue aucun rôle de supervision dans le cadre de la tenue d'un vote de ce genre.

Au Mexique, une fois qu'une grève a commencé, les employeurs, les travailleurs ou des tiers intéressés peuvent demander que la CCA certifie l'« existence » légale de la grève. Il faut pour ce faire que la CCA détermine, entre autres, si une majorité des travailleurs appuie la grève, ce qui peut être déterminé par un vote de grève des travailleurs (appelé *recuento*). Si la grève ne reçoit pas un soutien majoritaire,

elle est déclarée « inexistante » et le travail doit reprendre. Au Canada, la loi fédérale et la plupart des lois provinciales prévoient un vote de grève obligatoire.

4) Piquetage et autres mesures de soutien

Le piquetage pacifique, la distribution manuelle de dépliants et d'autres activités concertées sont en général protégées en vertu de la *National Labor Relations Act*. Beaucoup de ces activités bénéficient également d'une protection constitutionnelle de la liberté d'expression. Cependant, la NLRA soumet à des restrictions certaines mesures du syndicat comme les « boycottages secondaires ».

(i) Boycottages secondaires

Les lois américaines sur les boycottages secondaires imposent une limite importante sur la portée et l'incidence du droit de grève. L'alinéa 8(b)(4) de la *National Labor Relations Act* rend illégale toute forme de « boycottage secondaire » par un syndicat américain. Les boycottages secondaires sont un type de mesure appliqué par les travailleurs ou leur syndicat pour chercher à influencer un employeur en exerçant des pressions économiques ou sociales sur ceux qui traitent avec cet employeur.

Par contre, la Cour suprême a statué que la NLRA n'interdit pas la distribution pacifique de dépliants, non accompagnée de piquetage, qui incite les clients et les consommateurs à ne pas s'approvisionner chez un employeur neutre. La Cour a aussi jugé qu'un syndicat peut, dans la plupart des cas, établir légalement un piquet de grève chez un employeur secondaire aux fins restreintes de persuader les clients ou les consommateurs de ne pas acheter les produits de l'employeur principal.

Les syndicats peuvent faire l'objet de poursuites devant les tribunaux pour des préjudices financiers et peuvent être accusés de PTD pour des activités de boycottage secondaire. De nombreuses accusations de PTD liées à une grève sont intentées par des employeurs à l'encontre de syndicats et de membres du syndicat pour des boycottages secondaires. L'avocat général est tenu par le paragraphe 10(l) de la NLRA de demander immédiatement une injonction devant une cour fédérale contre tout boycottage secondaire organisé par un syndicat.

Encadré 4.2**Boycottage secondaire des travailleurs agricoles**

Bien que les syndicats de travailleurs agricoles des États-Unis soient généralement désavantagés par le fait qu'ils ne sont pas visés par les lois fédérales du travail (ils peuvent se syndiquer seulement en vertu des lois des différents États, lorsque ces lois existent), ils jouissent d'un avantage dans ce domaine puisqu'ils sont libres de réclamer des boycottages secondaires tant de la part des syndicats que des consommateurs. Certains syndicats de fermiers ont pu s'implanter dans le secteur agricole parce qu'ils ont réussi à convaincre les consommateurs de boycotter d'importantes chaînes d'alimentation dans certaines grandes villes américaines.

5) Remplacement des grévistes

En 1938, la Cour suprême a énoncé une règle importante concernant le droit de grève dans l'affaire Mackay Radio, dans laquelle elle a jugé qu'un employeur peut remplacer en permanence des travailleurs engagés dans une grève économique⁶. De nos jours, il est relativement courant de voir les employeurs américains menacer d'embaucher des remplaçants permanents en cas de grève.

Les règles qui permettent de remplacer en permanence des grévistes ne s'appliquent pas lorsqu'une grève vise à protester contre des pratiques de travail déloyales de la part de l'employeur. Dans de tels cas, les grévistes ne peuvent être remplacés définitivement (voir ci-dessous).

Les travailleurs en grève qui sont remplacés en permanence en vertu de la doctrine établie dans l'affaire Mackay ne sont pas licenciés. Au contraire, ils demeurent sur une liste de rappel, et l'employeur doit leur offrir un poste s'il y en a un de disponible.

Les syndicalistes américains et leurs alliés soutiennent que le droit de faire la grève est assorti du droit de ne pas se voir remplacer en permanence en réaction à une grève et que ce droit ne devrait pas se limiter aux

⁶ Voir *NLRB c. Mackay Radio & Telegraph Co.*, 304 U.S. 333 (1938).

grèves provoquées par une pratique de travail déloyale de l'employeur. Les employeurs soutiennent que leur droit de remplacer en permanence les travailleurs engagés dans une grève économique assure l'équilibre entre les forces économiques qui opposent les parties. Les propositions voulant que les lois américaines sur le travail soient modifiées de façon à infirmer la décision Mackay et à interdire le remplacement permanent de travailleurs en grève a fait l'objet d'un vif débat aux États-Unis à deux reprises pendant les années 90. Les deux tentatives se sont heurtées à une opposition et les partisans de la réforme ont été incapables de réunir les 60 % de votes nécessaires pour contrer l'opposition et obtenir la tenue d'un scrutin.

Les lois canadiennes du travail ne permettent pas le remplacement permanent de grévistes. La Colombie-Britannique et le Québec interdisent également la plupart des formes de remplacement temporaire. Les lois mexicaines exigent qu'une compagnie cesse ses activités pendant une grève, sauf celles qui sont nécessaires à l'entretien de l'équipement et à la préservation des matières premières. La loi exige que ce soient les membres d'un syndicat en grève qui accomplissent ces tâches et elle rend le syndicat responsable des installations de la compagnie pendant la grève.

(i) Pratiques de travail déloyales et grèves économiques

Le droit américain du travail fait une distinction cruciale entre les grèves provoquées par une pratique de travail déloyale de l'employeur et les grèves liées aux intérêts économiques des travailleurs, comme l'amélioration des salaires, des avantages sociaux et des conditions de travail. Les grèves provoquées par les pratiques de travail déloyales sont mieux protégées par la loi puisque les travailleurs engagés dans une telle grève ne peuvent être remplacés, selon la doctrine Mackay. Ils peuvent être remplacés temporairement, mais ils doivent être réintégrés et reprendre la place des travailleurs qui avaient été engagés temporairement lorsqu'ils décident de mettre fin à leur grève et de rentrer au travail.

Dans la pratique, de nombreux syndicats déposent des accusations de pratique de travail déloyale lorsqu'ils déclenchent une grève. Le syndicat espère que ces accusations seront accueillies et que les grévistes seront protégés contre les remplacements permanents. Il est possible que la NLRB ou les tribunaux ne rendent pas leur décision définitive avant plusieurs

mois ou plusieurs années, de sorte que les travailleurs en grève ne peuvent être certains que leur geste sera protégé. Toutefois, l'employeur court un risque équivalent. S'il remplace les grévistes et que des années plus tard la NLRB ou un juge de la cour d'appel décide que la grève découlait d'une pratique de travail déloyale, il doit réengager les grévistes et leur payer leurs salaires et leurs dépenses pour la période de grève.

D. PROTECTIONS CONTRE L'INTERVENTION

1) Pratiques de travail déloyales de l'employeur

Le principal instrument qui protège le droit d'organisation, de négociation collective et de grève selon les lois américaines est l'alinéa 8(a) de la *National Labor Relations Act*. Une pratique de travail déloyale est une violation de la loi et donne lieu aux réparations prévues par celle-ci.

Le droit canadien du travail définit également certaines pratiques de travail déloyales interdites. Le droit mexicain du travail ne définit pas de pratiques de travail déloyales proprement dites. Toutefois, bien qu'il énonce des interdictions, il repose sur des affirmations détaillées des employeurs, des employés et des syndicats plutôt que sur des interdictions, des sanctions ou des réparations en cas d'inobservation.

L'alinéa 8(a)(1) de la *National Labor Relations Act* dit qu'il s'agit d'une pratique de travail déloyale que de « faire preuve d'ingérence, de contrainte ou de coercition » à l'endroit d'employés engagés dans une activité concertée, notamment une activité syndicale. Par exemple, le fait d'interdire aux employés de distribuer des documents pro-syndicats pendant leurs temps libres et en dehors des aires de travail peut constituer une ingérence illégale dans le droits des employés de s'organiser. Voici des exemples de comportements qui ont été considérés comme de la coercition de la part de l'employeur : 1) interroger ou sonder les employés au sujet de leurs intentions de vote au cours d'un éventuel scrutin de représentation; 2) menacer de retirer des avantages économiques pendant une campagne préalable à un scrutin de représentation; 3) tenter d'influer sur l'élection de représentants syndicaux; et 4) placer sous surveillance les employés ou les syndicalistes engagés dans des activités syndicales.

Menacer de fermer un lieu de travail si les travailleurs forment un syndicat est également un exemple de coercition illégale. Cependant, les tribunaux ont permis aux employeurs de faire des prédictions quant aux conséquences qu'aura selon eux la syndicalisation⁷.

Le droit canadien traite comme des pratiques de travail déloyales la plupart des déclarations de l'employeur qui visent à établir un rapport entre la sécurité d'emploi des employés et leur choix de se syndiquer.

L'alinéa 8(a)(2) vise à garantir l'indépendance des syndicats en faisant une pratique de travail déloyale du fait de dominer un syndicat, de s'ingérer dans la formation ou l'administration de celui-ci ou de lui verser une aide financière ou autre. L'alinéa 8(a)(2) de la Loi interdit la création de « syndicats d'entreprises » contrôlés par l'employeur et visant à empêcher la formation d'un véritable syndicat. L'alinéa 8(a)(2) interdit également aux employeurs d'aider un des syndicats rivaux qui désirent représenter ses employés. Un employeur qui a été informé qu'une pétition valide a été déposée en vue d'un scrutin de représentation ne doit pas reconnaître un des syndicats rivaux ou négocier avec un de ceux-ci tant que les résultats du scrutin ne sont pas connus.

Bien que certains employeurs affirment que l'alinéa 8(a)(2) et son application constante par la NLRB empêchent la formation de comités patronaux-syndicaux, les syndicalistes soutiennent que cette clause est nécessaire pour prévenir la réapparition des « syndicats d'entreprises ». Les propositions de réforme de l'alinéa 8(a)(2) ont donné lieu à de vifs débats au Congrès des États-Unis au cours des dernières années.

L'alinéa 8(a)(3) de la Loi protège le droit des travailleurs de s'organiser et d'exercer des activités concertées en interdisant la discrimination contre les travailleurs qui s'adonnent à des activités syndicales légales. La Loi prévoit la réintégration des employés qui sont congédiés ou qui font l'objet de discrimination en raison de telles activités et leur rémunération rétroactive (ou d'autres formes de « dédommagement »). Un employeur sera jugé coupable d'avoir fait preuve de discrimination si sa décision dé-

⁷ Pour un examen plus détaillé de cette question, voir Commission de coopération dans le domaine du travail, *Fermetures d'usines et droits des travailleurs* (Dallas : Secrétariat de la Commission de coopération dans le domaine du travail, 1997).

coulait en grande partie d'une attitude antisyndicale. Lorsqu'un employeur met fin à une partie de ses activités dans l'intention de refroidir le syndicalisme chez le reste de ses employés ou qu'il transfère une partie ou la totalité de ses activités pour éviter de négocier collectivement en vertu de la loi, il a recours à une pratique de travail déloyale aux termes de l'alinéa 8(a)(3).

Le fait de congédier des travailleurs pour avoir tenté de former un syndicat est la pratique de travail déloyale la plus courante aux États-Unis. Or cette pratique a connu une hausse marquée au cours des dernières décennies. Par exemple, pendant les années 50, les offres de réintégration faites pour remédier aux congédiements de travailleurs qui violaient l'alinéa 8(a)(3) étaient faites dans moins de 5 % des élections syndicales. Dans les années 80, ce pourcentage est passé à 28 %⁸. Cependant, les offres de réintégration ne reflètent pas tous les congédiements, puisque de nombreux travailleurs se voient offrir et acceptent une rémunération rétroactive ou une autre forme de dédommagement sans qu'on ait offert de les réintégrer, et certains congédiements découlant de pratiques de travail déloyales ne sont pas signalés à la NLRB.

Dans la plupart des ressorts canadiens, la présence de motifs antisyndicaux rend illégal un congédiement et le travailleur sera réintégré et touchera une rémunération rétroactive. Au Mexique, les travailleurs ne peuvent être congédiés que pour certains motifs précis qui ne comprennent pas les activités syndicales.

L'alinéa 8(a)(4) rend illégal le fait d'infliger des représailles à un travailleur qui témoigne ou qui se prévaut de la protection accordée par la NLRA.

L'alinéa 8(a)(5) rend illégal le fait, pour un employeur, de refuser de négocier avec un agent négociateur qui représente la majorité de ses employés. De plus, l'obligation de négocier empêche un employeur de modifier unilatéralement des conditions d'emploi avant que survienne une impasse dans la négociation collective. De la part de l'employeur, la Loi interdit d'autres mesures qui nuisent à la capacité d'un syndicat de

⁸ Moyennes annualisées pour chaque décennie. Voir Commission on the Future of Worker Management Relations, *Fact Finding Report* (Washington D.C.: U.S. Department of Labor and U.S. Department of Commerce, 1994), page 84.

représenter les membres de l'unité de négociation (voir « Obligation de négocier », ci-dessus).

2) Pratiques de travail déloyales des syndicats

L'alinéa 8(b) de la Loi protège les travailleurs contre certains actes des syndicats. L'alinéa 8(b)(1) de la Loi dit qu'il s'agit d'une pratique de travail déloyale de la part d'un syndicat que d'« exercer des pressions ou de faire preuve de coercition » contre les employés qui exercent les droits garantis par l'article 7 de la Loi. Cette disposition protège le droit de certains travailleurs de ne pas devenir membres d'un syndicat, de ne pas participer à une activité concertée ou de changer d'allégeance syndicale. Par exemple, un syndicat ne peut pas imposer une amende ou une peine quelconque à un de ses membres pour avoir tenté de démissionner pendant une grève ou pour s'être opposé à un représentant syndical en poste dans le cadre des activités internes du syndicat. De même, un syndicat qui formule des menaces de violence contre les personnes qui appuient un syndical rival se livre à une pratique de travail déloyale. L'alinéa 8(b)(2) dit que dans certaines circonstances, un syndicat est coupable de pratique de travail déloyale s'il amène un employeur à faire preuve de discrimination contre un employé en violation de l'alinéa 8(a)(3). L'alinéa 8(b)(4) dit qu'il est illégal pour un syndicat d'exiger que les employés visés par un atelier syndical payent des frais d'adhésion « excessifs ou discriminatoires ».

3) « Conditions de laboratoire »

En plus d'interdire les pratiques de travail déloyales, la National Labor Relations Board exige que des « conditions de laboratoire » soient respectées pendant un scrutin de représentation. Ces conditions ont été définies comme « des conditions aussi idéales que possible, qui permettent aux employés d'exprimer leurs désirs sans aucune inhibition⁹ » pendant un scrutin de représentation. La Commission annulera et reprendra

⁹ General Shoe Corp., 77 NLRB 124 (1948).

des élections si ces conditions ne sont pas respectées. En pratique, la doctrine des conditions de laboratoire interdit seulement les formes les plus agressives de campagnes, ce qui laisse amplement place à la propagande méprisante ou trompeuse. La Commission n'intervient que si une partie utilise des documents contrefaits pour que les électeurs ne puissent reconnaître la propagande. Elle est également intervenue lorsqu'une partie s'est livrée à de la propagande électorale à l'emplacement d'un scrutin après l'ouverture de celui-ci, lorsqu'une partie a exacerbé des tensions raciales au moyen de déclarations racistes incendiaires et lorsqu'une partie a proféré des menaces de violence.

4) Protection des droits civils

Sans droits civils et politiques, il ne peut y avoir d'exercice normal des droits à la syndicalisation. La Constitution américaine accorde des droits civils et politiques à tous les citoyens américains. Comme les citoyens américains, les syndicats et leurs membres jouissent du droit de s'associer pourvu que l'exercice de ce droit ne cause pas de tort réel, immédiat et important à la propriété ou à la sécurité physique. Les syndicalistes sont libres de voyager à l'intérieur et à l'extérieur du pays, comme tous les autres citoyens, et ils ont le droit d'assister à des assemblées syndicales nationales et internationales en toute liberté et indépendance. De même, les syndicats et les employés ont le droit constitutionnel d'exprimer leurs opinions en public et de recevoir ou de donner de l'information par n'importe quel moyen, comme les autres citoyens américains.

Les syndicats et les employés qui s'adonnent à des activités syndicales sont protégés comme les autres citoyens américains contre les perquisitions et les saisies de leurs biens sans mandat judiciaire, mandat qui n'est émis que lorsqu'il a été déterminé qu'il existe des causes raisonnables et probables de croire que des preuves d'actes criminels seront trouvées sur les lieux. De même, les syndicalistes sont protégés par la Constitution contre les arrestations ou la détention arbitraires sans mandat et en l'absence d'accusations portées contre eux. Les syndicats et leurs membres ont droit à la protection de la police contre les voies de fait, les sévices, et les dommages à leurs biens et jouissent de l'entière protection des lois pénales qui interdisent la perpétration de tels actes.

3. APPLICATION PAR LE GOUVERNEMENT

A. NATIONAL LABOR RELATIONS BOARD (NLRB) – STRUCTURE

Le principal organisme gouvernemental américain chargé d'appliquer les lois sur le travail est la National Labor Relations Board (NLRB). Appelée souvent « la Commission » au cours des conflits de travail aux États-Unis, la NLRB comprend trois entités indépendantes : 1) les cinq membres de la Commission proprement dite; 2) le bureau de l'avocat général; et 3) la Division des juges administratifs (JA).

La Commission emploie quelque 2 000 avocats, enquêteurs et employés de soutien à son siège social de Washington D.C. et elle compte 33 bureaux régionaux dans tout le pays. Un directeur régional dirige chaque bureau régional et prend les décisions cruciales au sujet des questions qui sont soumises à son bureau. Les directeurs régionaux et leur personnel s'occupent des questions de représentation au nom des cinq membres de la Commission. Les directeurs régionaux traitent également des cas de pratiques de travail déloyales sous la supervision d'un avocat général indépendant.

1) Commission

Le président des États-Unis nomme cinq membres de la NLRB. Chaque nomination doit être confirmée par le Sénat des États-Unis. La coutume veut qu'au plus trois membres de la Commission appartiennent au même parti politique. La Commission a deux fonctions distinctes : entendre les appels des décisions rendues par les juges administratifs (JA) et superviser les scrutins de représentation pour attester du statut majoritaire d'un syndicat.

Les CCA du Mexique et plusieurs commissions provinciales de relations de travail du Canada sont tripartites et comptent des représentants du gouvernement, des travailleurs et des employeurs.

(i) Supervision des scrutins d'accréditation dans les affaires de représentation

Par l'intermédiaire de ses bureaux régionaux, la NLRB supervise les scrutins secrets dans les lieux de travail où les travailleurs tentent d'établir un appui majoritaire aux fins des négociations collectives. Les élections relevant de la NLRB sont tenues par les directeurs des bureaux régionaux et leur personnel sous l'autorité de la Commission. La Commission établit les règles applicables à ces élections et examine les oppositions à celles-ci. Les plaintes de campagnes et de tactiques d'élections déloyales sont traitées séparément des plaintes de pratiques de travail déloyales. (Voir « Conditions de laboratoire » à la section 2D ci-dessus.)

(ii) Appels des décisions des juges administratifs dans les affaires de pratiques de travail déloyales

La NLRB fait office de comité d'appel chargé de contrôler les décisions des juges administratifs (JA) dans les cas de pratiques de travail déloyales. À ce titre, la Commission est un tribunal qui revoit le dossier du procès et la décision écrite du JA. Les décisions de la NLRB peuvent elles-mêmes être portées en appel devant les tribunaux fédéraux puis, éventuellement, devant la Cour suprême des États-Unis.

2) Bureau de l'avocat général

Le Bureau indépendant de l'avocat général est le principal organe d'exécution de la loi en ce qui concerne le droit d'organisation, de négociation collective et de grève. L'avocat général est nommé par le président des États-Unis pour un mandat de quatre ans, et cette nomination doit être confirmée par le Sénat.

Le poste d'avocat général de la NLRB est normalement considéré comme le poste le plus important dans la structure de l'organisme. L'avocat général applique les dispositions de la loi relatives aux pratiques de travail déloyales; il reçoit les accusations de pratiques de travail déloyales et fait enquête sur celles-ci par l'intermédiaire des bureaux régionaux. Ces accusations peuvent être déposées par les travailleurs, les

syndicats ou les employeurs à n'importe quel bureau régional de la NLRB. Si l'avocat général juge que l'accusation est fondée, une plainte pourra être déposée contre la partie accusée. Sinon, l'accusation sera rejetée. Le refus de déposer une plainte après réception d'une accusation de pratique de travail déloyale ne peut être révisé par la NLRB ou par les tribunaux.

En fait, le bureau de l'avocat général de la NLRB est responsable de l'application des lois fédérales sur les relations de travail. Si l'avocat général dépose une plainte, c'est cet organisme (et par conséquent le gouvernement fédéral) qui se charge de poursuivre l'affaire devant un juge administratif, la NLRB et les tribunaux. L'avocat général applique la loi au nom du peuple des États-Unis, non pas seulement au nom de la partie accusatrice.

3) Division des juges administratifs

La troisième section de la NLRB est la Division des juges administratifs. Les JA sont indépendants des cinq membres de la NLRB et de l'avocat général. Ils sont nommés par la Commission à titre inamovible et ne peuvent être relevés de leurs fonctions à moins d'avoir commis une faute de conduite grave. Ils font office de juges de première instance dans les cas de pratiques de travail déloyales. Ils président les audiences, auxquelles des preuves documentaires et des témoignages sont présentés par l'avocat qui représente l'avocat général ainsi que par l'avocat de la partie accusatrice et par le défendeur. Après une audience, le JA énonce des conclusions de fait et rend une décision fondée sur la preuve. La partie perdante fait souvent appel de la décision du JA devant la Commission.

B. PROCÉDURE D'APPLICATION DE LA LOI DE LA NLRB – PROCÉDURES RELATIVES AUX PRATIQUES DE TRAVAIL DÉLOYALES

1) Enquête

Les procédures relatives aux pratiques de travail déloyales sont mises en branle lorsqu'une partie dépose une accusation devant la Commission. Le

directeur régional, qui agit sous l'autorité de l'avocat général, effectue d'abord une enquête sur les accusations de pratiques de travail déloyales. L'enquête comprend une assermentation des parties. Elle fournit également au syndicat et à l'employeur une bonne occasion de présenter des documents énonçant leur position et de débattre oralement, au nom de leur client, le dépôt d'une plainte ou le rejet de l'accusation.

2) Plainte ou rejet

Selon les résultats de l'enquête, le directeur régional décide s'il est raisonnable de croire qu'une pratique de travail déloyale a peut-être eu lieu. Le bureau régional dépose une plainte s'il juge que l'accusation est « fondée » – c'est-à-dire si les résultats de l'enquête préliminaire confirment les faits allégués dans l'accusation et si les faits allégués constituent une pratique de travail déloyale. Sinon, le directeur régional recommandera que la partie accusatrice retire son accusation. Les accusations peuvent être retirées sous réserve du droit de la partie accusatrice de déposer de nouvelles accusations portant sur les mêmes questions, éventuellement sur la foi de nouveaux ou d'autres éléments de preuve ou allégations. Si la partie accusatrice refuse de retirer une accusation non fondée, le directeur régional peut rejeter cette plainte. Il est possible d'en appeler des rejets seulement devant l'avocat général. Le directeur régional arrive souvent à convaincre la partie accusatrice de retirer l'accusation avant qu'elle ne soit rejetée. Environ le tiers de toutes les accusations de pratiques de travail déloyales sont jugées fondées après une enquête préliminaire. (Dans plusieurs bureaux régionaux de la Commission, un grand nombre des accusations portées sont des griefs individuels d'employés, souvent des employés des Postes qui relèvent de la compétence de la NLRB. Ces accusations sont généralement renvoyées à l'arbitrage par le bureau régional et ne sont pas désignées comme étant fondées. Par conséquent, le taux réel de plaintes « fondées » est plus élevé que le tiers.)

3) Règlement des conflits

Bien que la Loi ne confère pas expressément à la NLRB un rôle de mé-

diateur ou de conciliateur en rapport avec les pratiques de travail déloyales, l'avocat général encourage les régions à essayer d'obtenir une observation volontaire au moyen d'un règlement entre le directeur général et la ou les parties accusatrices. La loi ne prévoit pas l'arbitrage dans de tels cas.

Plus de 90 % de toutes les accusations de pratiques de travail déloyales fondées sont réglées par suite d'une entente plutôt que par des poursuites. Les parties peuvent décider de conclure une entente pour différents motifs. Cette décision est souvent fondée sur leurs chances d'avoir gain de cause ou sur les coûts des poursuites, le temps qu'elles demanderaient, la situation économique des employés en cause et le caractère raisonnable ou non de l'offre reçue.

4) Audiences du juge administratif

Si les parties ne peuvent régler une plainte, l'affaire est soumise à un juge administratif qui examine les faits. Celui-ci entend l'interrogatoire et le contre-interrogatoire des témoins. Habituellement, trois avocats participent aux audiences du JA : l'avocat qui représente l'avocat général, l'avocat de l'employé ou du syndicat et l'avocat de l'employeur.

Le JA évalue la crédibilité des témoins, examine les documents et les autres pièces pour déterminer le poids à y accorder et rend une conclusion de droit. Il rédige une décision sur la question et décide si la partie accusatrice a commis une pratique de travail déloyale. Si c'est le cas, il prescrit une réparation.

5) Appel devant la NLRB

Toutes les décisions des JA peuvent être portées en appel devant la Commission pour qu'elle examine le dossier de l'affaire. La Commission peut confirmer ou annuler, en tout ou en partie, la décision du JA. Dans les cas complexes ou inusités, la Commission peut entendre les arguments oraux des parties.

6) Caractère non exécutoire des décisions de la NLRB

Les décisions de la NLRB ne sont pas exécutoires. Une partie peut décider de ne pas en appeler d'une décision de la Commission et, en même temps, ne pas s'y conformer. La Commission doit alors entamer des procédures pour faire appliquer sa décision par les tribunaux fédéraux. Le tribunal révisera alors la décision de la Commission d'après le dossier de l'affaire.

Il est courant, aux États-Unis, de tester une décision de la NLRB en n'observant pas délibérément une ordonnance. De nombreux employeurs estiment que les tribunaux sont plus sympathiques que la Commission au droit à la propriété et aux autres intérêts des employeurs. On considère que certains circuits judiciaires sont davantage susceptibles d'infirmer une décision de la NLRB. Un employeur mécontent d'une décision de la NLRB, dont les activités relèvent d'un de ces circuits judiciaires, essaiera souvent de déposer un appel devant ces circuits. Les décisions des cours d'appels de circuits américains peuvent entrer en conflit les unes avec les autres, ce qui donne lieu à des variations dans l'application des lois du travail selon les différents circuits judiciaires et ce, jusqu'à ce que la question soit résolue par la Cour suprême.

Au Canada, les décisions des commissions de relations de travail fédérales et provinciales sont des ordonnances judiciaires qui sont exécutoires dès qu'elles sont déposées à la cour supérieure compétente. Le Tribunal du travail du Québec est un organisme judiciaire dont les ordonnances sont exécutoires sur-le-champ. Les ordonnances de la CCA du Mexique sont également des ordonnances judiciaires et en tant que telles, sont exécutoires sur-le-champ.

7) Injonctions émises en vertu du paragraphe 10(j)

Le paragraphe 10(j) de la NLRA permet à l'avocat général, lorsqu'il dépose une plainte de pratique de travail déloyale, de demander une injonction d'une cour de district fédérale afin d'obtenir une réparation provisoire au nom de la partie plaignante. Une injonction est une ordonnance spéciale de la cour fondée sur le principe de l'équité en *common law*, qui accorde une réparation immédiate avant que les procédures

judiciaires normales soient terminées. En pratique, des injonctions n'ont été demandées que dans des cas extraordinaires, lorsque l'avocat général estimait que les délais normaux associés à la procédure judiciaire pourraient entraîner des torts irréparables. Un mémoire de l'avocat général daté de 1979 indique les situations de faits, divisées en 14 catégories, dans lesquelles une injonction est demandée¹⁰.

Au Canada, les commissions de relations de travail fédérales et provinciales (au Québec, le Bureau du commissaire du travail et le Tribunal du travail) sont généralement plus intégrées que la NLRB sur le plan de leur structure et de leur fonctionnement. La plupart des commissions ont des agents de relations de travail ou des enquêteurs qui font enquête sommairement et qui tentent de régler les affaires avant les audiences. Si ces efforts sont infructueux, la commission tient une seule série d'audiences et rend une décision définitive. La plupart des commissions considèrent ces décisions comme inhabituelles. En général, les décisions des commissions ne peuvent être portées en appel devant les tribunaux. Au Mexique, les commissions de conciliation et d'arbitrage sont également structurées de façon à traiter les affaires au moyen d'une seule procédure administrative. Ceci contraste avec les multiples divisions et étapes du traitement de la NLRB.

C. MINISTÈRE DU TRAVAIL

La NLRB applique les lois relatives aux relations patronales-syndicales et aux pratiques de travail déloyales dans ce contexte. Le ministère américain du Travail (DOL) applique la *Labor Management Reporting and Disclosure Act*, qui porte sur les droits des membres des syndicats, et sur la démocratie interne des syndicats, de même que sur les obligations des syndicats en matière de divulgation et de rapports financiers.

¹⁰ NLRB GEN. *Counsel Memo*, No. 79-77.

1) Procédures de plainte

Des plaintes alléguant que le syndicat a violé les droits qu'ont ses membres en vertu de la LMRDA et a usé de tactiques illégales au cours des élections syndicales peuvent être déposées à certains bureaux régionaux du MT et les agents du MT font alors enquête sur celles-ci. Si une plainte est jugée fondée après une enquête sur la prétendue violation, aucune autre procédure administrative n'est possible, comme lorsqu'une plainte est présentée à la NLRB. Au contraire, le ministère du Travail intente des poursuites devant la Cour fédérale de district afin de demander les sanctions et les réparations appropriées.

2) Surveillance de la conformité

Bien que la LMRDA soit généralement appliquée en réponse à des plaintes, les bureaux régionaux du MT surveillent également les syndicats pour déterminer s'ils ont respecté les exigences financières de la loi en effectuant des vérifications de leurs livres et registres financiers.

3) Tentatives de règlement

Comme c'est en général le cas dans le domaine de l'exécution des lois du travail, le ministère du Travail compte sur l'observation volontaire de la LMRDA. L'arbitrage n'est pas prévu dans de tels cas. Les plaintes non résolues peuvent faire l'objet de poursuites devant les cours de district fédérales.

4. DROITS D'ACTION PRIVÉE

Les travailleurs et les syndicats disposent de trois recours pour faire respecter le droit légal de s'organiser, de s'associer librement, de négocier collectivement et de faire la grève : la NLRB, le ministère du Travail et les cours de district fédérales.

A. ACCÈS AUX TRIBUNAUX ADMINISTRATIFS

1) National Labor Relations Board (NLRB)

Les parties privées (travailleurs, syndicats et employeurs) peuvent faire appel à la NLRB en vertu de deux dispositions législatives. D'abord, les parties privées peuvent adresser une pétition à la NLRB en vertu de l'article 9 en vue de demander la tenue d'une élection visant à déterminer si les travailleurs membres de l'unité de négociation désirent être représentés en vue de négocier collectivement. Deuxièmement, les parties privées peuvent alléguer qu'il y a eu pratique de travail déloyale et mettre ainsi en branle les mécanismes offerts par la NLRB pour déterminer si on a eu recours à une telle pratique aux termes de l'article 8 de la NLRA.

Un employé qui dépose une accusation à titre individuel et en son nom propre, sans la participation d'un syndicat, a habituellement recours aux services d'un avocat. Si l'accusation donne lieu au dépôt d'une plainte, un avocat qui représente l'avocat général aide l'employé à présenter la plainte. Si un syndicat est en cause, un de ses avocats participe souvent à l'affaire, et il a le droit de citer des témoins et de présenter des documents ainsi que d'interroger et de contre-interroger les témoins. En tant que partie accusée, l'employeur a tous les droits d'une partie à un litige, y compris celui d'être représenté par un avocat et d'interjeter appel devant la Commission et devant les tribunaux.

(Pour plus de détails sur les procédures de la NLRB, voir la section 3 ci-dessus.)

Au Canada et au Mexique, les lois du travail sont également axées sur les plaintes. Les organismes gouvernementaux n'effectuent pas d'inspections et ne surveillent pas la conformité aux lois sur la syndicalisation. Ils reçoivent et traitent les accusations et les plaintes déposées par des parties privées dans le domaine du travail.

2) Ministère du Travail

Les syndicats et les membres des syndicats peuvent avoir recours à certains bureaux régionaux du ministère du Travail, où ils peuvent déposer des plaintes alléguant violation de la *Labor Management Reporting and*

Disclosure Act. En règle générale, seul le ministère a le pouvoir d'intenter des poursuites au sujet des procédures électorales internes des syndicats.

(Pour plus de renseignements sur les procédures du DOL, voir la section 3, ci-dessus.)

B. ACCÈS AUX TRIBUNAUX JUDICIAIRES

En règle générale, les parties privées ne peuvent avoir recours aux tribunaux pour faire appliquer directement le droit d'organisation, de négociation collective ou de grève. C'est plutôt la NLRB qui a le pouvoir d'intenter une action devant les tribunaux pour faire appliquer des droits privés lorsque les procédures administratives n'ont pas abouti à un règlement.

On peut retrouver un exemple précis de cette règle à l'article 301 de la *Labor Management Relations Act*. Cet article donne aux parties privées le droit d'intenter une action privée devant les cours de district fédérales pour une prétendue violation d'une convention collective. Des poursuites intentées en vertu de l'article 301 peuvent être préférables à une accusation de pratique de travail déloyale car les réparations prescrites dans une ordonnance d'une cour de district fédérale sont exécutoires.

Une personne représentée par un syndicat peut également poursuivre son syndicat devant la cour fédérale pour manquement à l'obligation de représentation juste.

5. GARANTIES PROCÉDURALES ET RECOURS EN EXÉCUTION

A. ÉQUITÉ PROCÉDURALE

1) *Protections procédurales*

Les directeurs régionaux de la NLRB doivent faire soigneusement enquête sur la preuve objective qui est présentée par une partie accusatrice à l'appui d'une accusation de pratique de travail déloyale. Si le directeur

régional décide de rejeter les accusations, la NLRB fera parvenir aux parties une lettre de rejet. Cette lettre comprendra un rapport sommaire énonçant les raisons pour lesquelles les accusations ont été rejetées, à moins que la partie accusatrice demande que ce rapport ne soit pas communiqué.

Si une plainte de pratique de travail déloyale ou un conflit concernant la représentation en vertu de la NLRA n'est pas réglé par entente des parties, une audience a lieu. Les règles constitutionnelles et légales concernant l'application régulière de la loi doivent être respectées au cours des audiences tenues en vertu de la NLRA.

Les parties ont le droit de présenter une preuve et de formuler des observations sur leur cas ainsi que de connaître les arguments de l'autre partie et d'y répondre. Les audiences sont ouvertes au public. Les parties peuvent être représentées par un avocat, obtenir la production de documents et la comparution de témoins, interroger et contre-interroger des témoins sous serment et invoquer les règles de la preuve. L'alinéa 8(a)(4) de la *National Labor Relations Act* dit qu'un employeur a recours à une pratique de travail déloyale s'il fait preuve de discrimination à l'endroit d'un employé parce qu'il a déposé des accusations ou qu'il a témoigné au cours de procédures tenues en vertu de la NLRB.

Dans une affaire de pratique de travail déloyale, les avis d'accusation doivent être signifiés à la partie accusatrice, et il incombe à l'avocat général de prouver qu'il y a bien eu pratique de travail déloyale.

Une ordonnance peut être rendue seulement à partir de la preuve présentée à l'audience. Les transcriptions des procédures ainsi que d'autres documents sont accessibles au public. La décision doit comprendre des constatations et des conclusions et énoncer les motifs pour lesquels elle a été rendue, compte tenu de toutes les questions de droit ou de fait présentées dans le dossier.

Dans la plupart des ressorts canadiens, le fardeau de la preuve, dans les cas de pratiques de travail déloyales impliquant de la discrimination à l'endroit d'employés qui ont exercé des activités syndicales, incombe à l'employeur, qui doit prouver que ses gestes ne découlaient pas de sentiments antisyndicaux. La loi du Mexique accorde des protections semblables. Le fardeau de la preuve repose toujours sur l'employeur. Ce dernier doit prouver que le congédiement du travailleur était justifié au

sens de la loi. Selon la LFT, toute ambiguïté doit être résolue en faveur du travailleur.

2) Indépendance et impartialité des décideurs

Les membres de la NLRB sont nommés par le président des États-Unis sur les conseils et avec l'approbation du Sénat américain pour un mandat renouvelable de cinq ans. Le mandat de cinq ans se poursuit même si le président change. Seul le président peut relever les membres de la Commission de leurs fonctions moyennant un préavis et à la suite d'une audience, et seulement pour négligence ou faute dans l'accomplissement de leurs fonctions. Les JA sont nommés par la Commission à titre inamovible. Les JA ne peuvent être relevés de leurs fonctions que s'ils ont commis une faute de conduite grave. Ils peuvent alors faire l'objet de mesures disciplinaires ou se voir imposer une réduction de salaire par la NLRB, mais seulement après avoir eu l'occasion de se faire entendre devant un tribunal indépendant de la Commission. L'avocat général est nommé par le président sur les conseils et avec l'approbation du Sénat pour un mandat de quatre ans.

Les membres de la Commission et les JA doivent être impartiaux. Ils ne doivent pas détenir d'intérêts personnels qui feraient en sorte qu'une décision pourrait leur faire perdre ou gagner quelque chose. Ils ne doivent pas préjuger des faits d'une affaire, ni faire montre de partialité personnelle ou de favoritisme manifeste envers une partie. Des règlements détaillés interdisent les conflits d'intérêts réels ou apparents chez les membres de la Commission, l'avocat général et les employés de la Commission, et exigent leur divulgation¹¹. Une partie peut demander en tout temps, après qu'un JA a été désigné pour entendre une affaire et avant qu'il dépose sa décision, que celui-ci soit retiré pour cause de partialité personnelle. Si le JA ne se dessaisit pas du dossier ou ne se retire pas des procédures, il doit énoncer sa décision ainsi que ses motifs pour qu'ils soient versés au dossier. Plus tard, un tribunal pourrait infirmer toute ordonnance de la NLRB fondée sur les constatations faites par un

¹¹ 49 C.F.R. Sec. 29.

JA à la suite d'une audience rendue inéquitable par les préjugés personnels de ce dernier.

Les arbitres et les employés de la NLRB ne peuvent recevoir de communications *ex parte* de toute personne ou de toute entité extérieure à la NLRB ou de l'avocat général au sujet du bien-fondé de toute représentation à venir ou de toute affaire de pratique de travail déloyale. Des communications *ex parte* sont des communications orales ou écrites ne faisant pas partie du dossier public dont toutes les parties n'ont pas été averties raisonnablement longtemps à l'avance.

B. APPELS ET CONTRÔLE JUDICIAIRE

Les cinq membres de la NLRB font office de tribunal d'appel dans les affaires de pratiques de travail déloyales (voir la section 3, Application par le gouvernement, ci-dessus). Les parties peuvent en appeler de la décision du JA devant la Commission qui examine le dossier et peut confirmer ou infirmer la décision, en totalité ou en partie. Les décisions de la NLRB peuvent être portées en appel d'abord devant les cours d'appel fédérales puis ensuite devant la Cour suprême des États-Unis au moyen d'un bref de *certiorari*.

La décision d'un directeur régional de refuser de déposer une plainte ou de régler une affaire avec une partie peut être portée en appel devant l'avocat général. Le refus de l'avocat général de présenter une plainte ou d'annuler un règlement ne peut être porté en appel ni devant la NLRB ni devant les tribunaux.

Les décisions des commissions canadiennes des relations de travail sont généralement définitives et ne peuvent être portées en appel devant les tribunaux. Toutefois, elles peuvent faire l'objet d'un contrôle judiciaire pour des motifs liés au droit constitutionnel ou administratif. Ces motifs sont très restreints et les tribunaux ont souvent indiqué qu'ils devraient faire preuve de retenue lorsqu'on leur demande de contrôler les décisions des commissions de relations de travail. Les décisions des CCA du Mexique sont généralement définitives et peuvent faire l'objet d'un contrôle judiciaire seulement si le geste justifie un *amparo*. Cette action peut être fondée seulement sur certains motifs limités dont une

erreur de droit, une application irrégulière de la loi ou le fait d'avoir outrepassé les pouvoirs accordés par la loi.

C. SANCTIONS ET RÉPARATIONS

Le droit du travail américain est réparateur, non punitif. Il ne prévoit pas de sanctions civiles ou pénales dans les affaires de pratiques de travail déloyales. Un employeur ou un syndicat qui a recours à une pratique de travail déloyale se voit habituellement ordonner de mettre fin à la pratique illégale et d'afficher pendant 60 jours au lieu de travail ou dans les locaux du syndicat un avis promettant de ne pas recourir à nouveau à cette pratique. Il doit également prendre des mesures pour restaurer le *statu quo ante*, notamment réintégrer et rembourser les travailleurs qui ont été congédiés en raison de leurs activités de syndicalisation ou retourner à la table de négociation dans les cas où il a refusé de négocier. Lorsque le remboursement des travailleurs est ordonné, les revenus que l'employé a touchés entre-temps sont déduits du remboursement versé par l'employeur.

La NLRB a ordonné d'autres réparations dans certains cas particuliers de violation de la loi. Par exemple, dans les cas où l'employeur a commis une violation flagrante pendant une campagne de syndicalisation, la Commission a ordonné aux employeurs de permettre aux syndicats d'utiliser leurs tableaux d'affichage, de permettre aux syndicalistes de l'extérieur de parler aux employés à l'extérieur des lieux de travail et en dehors des heures de travail ou d'accorder au syndicat des moyens et du temps équivalent à ce dont il dispose pour répondre aux messages de l'entreprise concernant la représentation syndicale. (Voir également la « Doctrine de l'arrêt Gissel » à la section 2B.2 ci-dessus).

En ce qui concerne les affaires internes du syndicat, la *Labor Management Reporting and Disclosure Act*, est tout comme la NLRA, réparatrice et non punitive. Dans les cas de procédures électorales illégales, un tribunal ordonne généralement de nouvelles élections internes supervisées par le ministère du Travail.

Lorsque toutes les voies d'appel sont épuisées, toute « ordonnance définitive » rendue aux termes de la NLRA telle que modifiée ou de la LMRDA est exécutoire en vertu des pouvoirs policiers du gouvernement

des États-Unis. Le défaut de verser les sommes ordonnées équivaut à un outrage au tribunal. Les personnes responsables peuvent être incarcérées jusqu'à ce qu'elles se soient pleinement conformées aux ordonnances ou leurs biens peuvent être saisis afin d'assurer l'exécution d'une ordonnance pécuniaire, comme une ordonnance exigeant le versement d'une rémunération rétroactive aux travailleurs.

6. MESURES DE PUBLICATION

A. PUBLICATION DES LOIS, RÈGLEMENTS, PROCÉDURES ET DÉCISIONS ADMINISTRATIVES

Les lois sur le travail, les décisions administratives ainsi que les règles et procédures internes de la NLRB et du ministère du Travail sont publiées et peuvent être consultées par le public aux bureaux du gouvernement, dans les bibliothèques publiques et dans les bibliothèques de droit. De même, les décisions des juges administratifs, de la NLRB et des tribunaux sont toutes publiées rapidement et mises à la disposition du public. Les lois, règlements, règles, procédures et décisions sont généralement accessibles en direct par voie électronique. Plusieurs sociétés de publication produisent également du matériel pour la vente ou l'abonnement.

B. NOTIFICATION ET POSSIBILITÉ DE SE FAIRE ENTENDRE

Le public peut obtenir sur demande les projets de modifications des lois sur le travail. Les comités législatifs de la Chambre et du Sénat des États-Unis tiennent des audiences publiques sur les modifications proposées afin d'entendre les opinions des parties intéressées. La plupart des syndicats et des organisations patronales tiennent des bureaux législatifs pour surveiller les projets de modification de la loi, pour rencontrer les législateurs et pour organiser la présentation de témoignages oraux et écrits aux audiences publiques.

7. INFORMATION ET SENSIBILISATION DE LA POPULATION

A. DISPONIBILITÉ DE L'INFORMATION PUBLIQUE

La NLRB veille à ce que le public puisse avoir accès à l'information concernant le droit d'organisation, de négociation collective et de grève. La Commission produit et distribue des publications gratuites, habituellement des brochures non techniques et d'autres renseignements descriptifs, à tous ses bureaux régionaux et les fait parvenir à toute personne qui en fait la demande par écrit ou par téléphone.

De plus, la NLRB publie un rapport annuel global. Ce rapport donne un aperçu des activités d'exécution menées par la Commission au cours de l'année, y compris des résultats et des analyses par sujet des décisions qu'elle-même ou des tribunaux ont rendues en vertu de la NLRA. Elle fournit également des données statistiques sur le nombre et le type d'affaires qu'elle a traitées, l'issue de celles-ci et le temps moyen qui s'est écoulé à chaque étape de ses procédures. De plus, le rapport place souvent ces données dans une perspective historique.

Dans ce domaine, chaque bureau régional de la NLRB assigne un avocat ou un agent qui répond aux appels téléphoniques ou interroge personnellement les travailleurs qui demandent des conseils sur leurs droits en vertu de la Loi.

B. SENSIBILISATION DU PUBLIC

Comme tous les organismes fédéraux américains, la NLRB a un bureau d'affaires publiques qui répond aux demandes de renseignements du public et fournit des renseignements détaillés à la presse, aux syndicats, aux entreprises, aux universités et aux organisations non gouvernementales. La NLRB participe chaque année à des douzaines de colloques, conférences, ateliers ou séances de formation dans tous les États-Unis pour échanger de l'information avec le public ou avec les parties intéressées et elle parraine de tels événements. Le ministère du Travail offre des services semblables par l'intermédiaire de ses divers organismes.

C. SOURCES D'INFORMATION PRIVÉES

Il est également possible d'obtenir des renseignements d'entreprises privées qui se spécialisent dans les comptes rendus d'affaires juridiques et réglementaires gouvernementales, y compris les questions de relations de travail. Le Bureau of National Affairs, Inc., Commerce Clearing House, Inc., West Publishing Co. et d'autres maisons d'édition privées produisent des ouvrages auxquels peuvent s'abonner les praticiens du droit du travail. Ces ouvrages sont également disponibles dans les bibliothèques de droit et dans de nombreuses bibliothèques publiques.

La AFL-CIO et ses syndicats affiliés, de même que les syndicats indépendants, publient des journaux et des rapports présentant des renseignements sur la syndicalisation, la négociation et les grèves du point de vue du syndicat. La U.S. Chamber of Commerce, la National Association of Manufacturers, la Labor Policy Association et d'autres associations patronales produisent des publications semblables sur ces questions.

D. ACTIVITÉS DE COOPÉRATION DANS LE CADRE DE L'ANACT

Le National Administrative Office des États-Unis, en collaboration avec les bureaux administratifs nationaux (BAN) du Mexique et du Canada, ont entrepris un programme d'activités coopératives varié sur les principes de relations de travail de l'ANACT. Les membres et le personnel de la NLRB et du ministère du Travail ont participé à un certain nombre de ces activités. On peut obtenir, du BAN des États-Unis, des renseignements sur ces programmes.

Annexe 4AAPERÇU DE LA *RAILWAY LABOR ACT*

POLITIQUE DE BASE EN MATIÈRE DE TRAVAIL

La *Railway Labor Act* (RLA) est la principale loi qui régit les relations de travail dans le secteur du chemin de fer et du transport aérien aux États-Unis. Cette loi, qui a été adoptée en 1926, a principalement pour objet de régler les conflits de travail afin qu'ils n'aboutissent pas à des arrêts de travail qui entraveraient le transport par chemin de fer et le transport aérien. La RLA résulte en grande partie d'une entente et d'un compromis négocié entre les syndicats et les employeurs du secteur des chemins de fer.

PORTÉE DE LA LOI

La RLA s'applique aux compagnies de chemins de fer et aux transporteurs aériens ainsi qu'à toute entité possédée ou contrôlée par un transporteur exerçant des activités liées au transport ou assujettie au même contrôle. La Loi s'applique aux employés jusqu'au niveau de « dirigeant subalterne ». L'expression « dirigeant subalterne » englobe les employés dont le niveau d'autorité en ferait des « superviseurs » en vertu de la NLRA de sorte qu'ils seraient exclus de la définition des employés visés par cette loi. La RLA vise environ 590 000 employés du transport aérien et 230 000 employés des chemins de fer. Environ 65 à 70 % des employés des transports aériens régis par la RLA et 80 à 85 % des employés des chemins de fer sont syndiqués.

ACQUISITION DES DROITS DE NÉGOCIATION

Comme la NLRA, la RLA permet aux syndicats d'acquérir des droits de négociation soit par la reconnaissance volontaire, soit en étant accrédité

par un organisme gouvernemental en tant que représentant majoritaire d'un groupe d'employés. En vertu de la RLA, c'est la National Mediation Board (NMB) qui décide de l'accréditation d'un syndicat.

Le processus d'accréditation est mis en branle lorsqu'une enquête sur un différend relatif à la représentation est demandée à la NMB. La NMB a l'obligation et le pouvoir exclusif de faire enquête sur ces différends. Seul un employé ou une organisation syndicale peut faire appel à la NMB pour un conflit de représentation. La RLA, contrairement à la NLRA, ne donne pas aux employeurs qualité pour agir dans les conflits de représentation.

En vertu de la RLA, le groupe ou l'unité d'employés représenté par un syndicat dans les négociations collectives est appelé « profession » (*craft*) ou « catégorie » (*class*). Il s'agit d'une unité générale, c'est-à-dire qu'elle doit comprendre tous les membres de ce groupe qui travaillent pour le transporteur aérien à un endroit donné. L'existence d'un conflit de représentation est déterminé d'après le nombre d'employés du métier ou de la catégorie qui manifestent un intérêt pour un syndicat rival : une demande d'accréditation doit être accompagnée de cartes d'autorisation signées par au moins 35 % des employés d'un métier ou d'une catégorie non représenté ou par la majorité des employés d'un métier ou d'une catégorie qui est déjà représenté par un autre syndicat. (Par comparaison, la NLRA exige seulement qu'une unité de négociation soit habile à négocier collectivement. Elle peut prendre plusieurs formes, et habituellement, se limite à une seule localité, même si l'employeur exerce ses activités à l'échelle nationale. En règle générale, le degré d'intérêt qui détermine s'il y a conflit de représentation est moindre, soit seulement 30 % des membres du groupe dont il émane.)

Lorsque l'intérêt manifesté est suffisant, la NMB tient généralement un scrutin afin de déterminer l'issue du conflit de représentation. Contrairement aux scrutins tenus en vertu de la NLRA, la vaste majorité des élections régies par la RLA se font par la poste. Normalement, dans le cas des scrutins tenus par la NMB, il faut que la majorité des votants admissibles se prononce en faveur de la représentation syndicale pour que la NMB accorde une accréditation, alors que dans le cas des scrutins tenus en vertu de la NLRB, seulement la majorité des personnes qui votent effectivement est nécessaire pour que le syndicat remporte le scrutin.

Il existe d'autres différences entre les deux lois pour ce qui est de la tenue des scrutins de représentation. Selon la NLRA, il est impossible à une partie de soulever une question portant sur la représentation pendant les trois premières années où une convention collective est en vigueur. La NMB applique une interdiction de deux ans en ce qui concerne l'accréditation et une interdiction d'un an en ce qui concerne la révocation. De plus, si les syndicats reçoivent une liste des adresses des employés pendant un scrutin régi par la NLRA, ils n'ont généralement pas droit à une telle liste au cours des scrutins tenus en vertu de la RLA.

Pendant un scrutin tenu en vertu de la RLA, la NMB exige des « conditions de laboratoire » pour permettre aux employés d'exercer librement leur choix sans ingérence de l'employeur. Parfois, des actes de l'employeur qui pourraient être permis en vertu de la NLRB sont considérés comme une violation de la RLA.

ADHÉSION AU SYNDICAT ET COTISATIONS SYNDICALES

La question de la sécurité syndicale n'est pas traitée comme dans la NLRA. L'alinéa 14(b) de la NLRA permet l'application des lois des États interdisant les ententes de sécurité syndicale (les lois sur le « droit au travail »). Toutefois, la section 2, article onzième, de la RLA empêche l'application de telles lois et autorise les transporteurs et les organisations syndicales à inclure dans leurs conventions collectives des clauses de sécurité syndicale obligeant les employés à payer des cotisations uniformes pour pouvoir continuer de travailler. Comme en vertu de la NLRA, l'adhésion à un syndicat n'est pas obligatoire. La section 2, article onzième, autorise également les transporteurs et les syndicats à convenir que l'employeur peut déduire les cotisations syndicales du salaire de chaque membre de la catégorie ou du métier représenté par le syndicat, pourvu que ce membre ait autorisé cette déduction par écrit.

Comme en vertu de la NLRA, les employés qui font partie d'une catégorie ou d'un métier représenté par un syndicat mais qui ne sont pas membres du syndicat ne sont pas obligés de verser la portion des cotisations qui sert à payer d'autres dépenses que celles liées à la négociation collective ou au traitement des griefs.

NÉGOCIATION COLLECTIVE

Obligation de négocier

La section 2, article premier, de la RLA impose à un transporteur l'obligation de traiter avec le représentant de cet employeur en ce qui concerne les taux de rémunération, les règles et les conditions de travail. Cet article impose aussi aux transporteurs et aux organisations syndicales l'obligation de faire tout effort raisonnable pour conclure et maintenir une convention. Ces deux obligations peuvent être exécutées par les tribunaux. Contrairement à la NLRB, la NMB ne joue aucun rôle direct dans l'exécution des obligations en question.

La négociation collective est mise en branle en vertu de la RLA lorsqu'une des parties signifie à l'autre un avis proposant des changements aux taux de rémunération, aux règles et aux conditions d'emploi. Cet avis peut viser la conclusion d'une première convention collective ou la modification d'une convention.

Dans le secteur du chemin de fer, les conventions collectives négociées n'expirent pas mais continuent d'exister indéfiniment, contrairement aux conventions conclues en vertu de la NLRA. Toutefois, pour limiter la réouverture trop fréquente des conventions, les parties incluent souvent des clauses de moratoire qui empêchent les négociations pendant une période précise. On parvient au même résultat dans le secteur du transport aérien en insérant des clauses qui prévoient la durée de la convention et qui indiquent la date à laquelle les conventions peuvent être modifiées en totalité ou en partie.

Divulgateion

Contrairement à la NLRA, la RLA n'oblige généralement pas un transporteur à divulguer des renseignements au syndicat qui représente ses employés au cours de la négociation collective.

Obligations relatives au statu quo

Pendant les négociations collectives menées en vertu de la RLA, les parties doivent maintenir telles quelles les conditions d'emploi. Les transporteurs ne peuvent modifier les taux de rémunération, les horaires ou les conditions de travail, et les organisations syndicales ne peuvent faire la grève ou avoir recours à d'autres mesures économiques. Certains tribunaux ont décidé que les transporteurs peuvent modifier les taux de rémunération, les horaires et les conditions de travail pendant la négociation d'une convention initiale. L'obligation de préserver le *statu quo* peut être exécutée par les tribunaux au moyen d'une injonction et, si nécessaire, au moyen de réparations. Contrairement à la NLRB, la NMB ne joue aucun rôle direct dans l'exécution de ces obligations.

Teneur des conventions

La RLA ne renferme aucune exigence précise quant à la teneur des conventions collectives. Elle dit seulement, en ce qui concerne le transport aérien, que les conventions doivent prévoir l'établissement d'un tribunal d'arbitrage (voir « Application des conventions collectives », ci-dessous). Toutefois, les parties doivent inclure des dispositions portant sur les taux de rémunération, les règles et les conditions de travail pour s'acquitter de l'obligation de conserver des conventions sur ces questions que leur impose la RLA.

Objet des négociations

La Cour suprême a indiqué que l'obligation de négocier les taux de rémunération, les règles et les conditions de travail énoncée à la section 2, article premier, de la RLA, devait être interprétée largement. Certains tribunaux ont jugé que la distinction que fait la NLRA entre les sujets de négociation obligatoires et les sujets facultatifs s'applique également en vertu de la RLA. Toutefois, il existe peu de précédents sur ce qui peut constituer un sujet facultatif en vertu de la RLA. La Cour suprême a décidé qu'un employeur n'est aucunement obligé de négocier sa décision de fermer ses portes, car il s'agit d'une « prérogative de l'employeur ».

Médiation et arbitrage

En vertu de la RLA, les fonctions de médiation sont remplies par la National Mediation Board. L'une ou l'autre des parties peut demander la médiation et aucune période de négociation minimale ne doit s'écouler avant qu'une demande puisse être présentée. Toutefois, la NMB encouragera les parties à continuer de négocier directement si elle estime que la demande de médiation est prématurée.

Si les parties ne peuvent en arriver à une entente et rompent les négociations, une période d'attente de 10 jours commence pendant laquelle la médiation peut être demandée par l'une ou l'autre des parties ou peut être offerte et menée directement par la NMB. Si aucune offre ou demande de médiation n'est faite pendant cette période, les parties sont libres de prendre des mesures économiques, comme déclencher une grève ou un lock-out.

La NMB jouit d'un vaste pouvoir discrétionnaire en ce qui concerne le moment où elle peut offrir l'arbitrage d'un conflit d'intérêt et donc libérer les parties de la médiation. Généralement, la médiation est plus longue que lorsqu'elle est menée par le Federal Mediation and Conciliation Service en vertu de la NLRA.

Si l'arbitrage des conflits d'intérêt est accepté par les deux parties, il est mené en vertu des articles 7, 8 et 9 de la RLA. Si l'une des parties rejette l'offre d'arbitrage, une période de réflexion de 30 jours commence pendant laquelle la NMB poursuit la médiation dans l'intérêt du public.

Les parties demeurent obligées de préserver le *statu quo* jusqu'à l'expiration de la période de réflexion. Pendant cette période, le président des États-Unis peut créer un comité d'urgence en vertu de l'article 10 de la RLA, si la NMB estime que le conflit menace réellement d'interrompre le commerce entre les États à un point tel qu'il pourrait priver une partie du pays de services de transport essentiels. Si un tel comité est créé, les conditions d'emploi doivent demeurer inchangées et il ne peut y avoir de grève ou de lock-out avant 30 jours après que la commission a remis son rapport au président. Par la suite, le *statu quo* est levé. Dans certains cas, le Congrès a adopté une loi spéciale pour régler le conflit.

Application des conventions collectives

La RLA fait une distinction entre les différends « importants » et « mineurs ». Un différend mineur découle de griefs ou de l'interprétation de conventions collectives existantes. Un différend important a trait à l'établissement ou à la modification d'une convention collective portant sur les taux de rémunération, les règles et les conditions d'emploi. Les différends importants sont assujettis au processus d'avis, de négociation ou de médiation dont il a déjà été question dans la présente annexe. Les différends mineurs sont soumis à un processus d'arbitrage obligatoire en vertu de la RLA. En règle générale, les mesures économiques comme une grève ou un lock-out sont interdites dans le cas des différends mineurs.

La RLA établit et prévoit l'établissement de tribunaux généralement appelés « *adjustment boards* » (comités d'application) dans le secteur du chemin de fer, lesquels sont chargés d'arbitrer les conflits mineurs. La section 3, article premier, établit la National Railroad Adjustment Board, qui se répartit en quatre divisions définies selon le type de travail exercé dans le secteur des chemins de fer, et qui comprend un nombre égal de représentants de l'employeur et de représentants du syndicat. La section 3, article deuxième, donne aux transporteurs et aux syndicats le pouvoir de décider si le comité sera un comité systémique, collectif ou régional. Dans la pratique, ces comités sont souvent établis par un contrat entre un transporteur et un syndicat et ils comprennent habituellement un représentant du transporteur, un représentant du syndicat et un président neutre.

La National Railroad Adjustment Board n'a pas compétence sur le secteur du transport aérien. Toutefois, la RLA exige que les transporteurs aériens ou les syndicats qui représentent les employés créent des comités systémiques, collectifs ou régionaux ayant les mêmes compétences et pouvoirs que les comités établis en vertu de la section 3, article deuxième.

Les employés à titre individuel n'ont pas le droit d'invoquer la création des comités d'application ou, sauf en ce qui concerne la National Railroad Adjustment Board, de porter un différend devant un comité établi. C'est l'organisation syndicale qui les représente qui doit le faire. La décision d'un comité d'application est essentiellement finale et exécutoire pour les parties. Elle peut être exécutée par les tribunaux. Ces

derniers n'infirmant les ordonnances d'un comité d'application que si ce dernier ne s'est pas conformé à la RLA ou s'il ne s'est pas limité aux questions qui relevaient de sa compétence, si un membre a été coupable de fraude ou de corruption ou, dans certains circuits judiciaires, s'il a manqué au processus d'application régulière de la loi. Les décisions arbitrales des commissions systémiques du secteur du transport aérien sont également définitives et exécutoires.

Les pouvoirs des tribunaux peuvent être invoqués pour faire en sorte que les parties au différend respectent les étapes établies par la RLA tant en ce qui concerne les conflits importants que les conflits mineurs.

Obligations des syndicats envers les travailleurs qu'ils représentent

Les syndicats ont l'obligation de représenter équitablement les travailleurs d'un métier ou d'une catégorie pour lequel ils ont le droit de négocier, c'est-à-dire qu'ils ne peuvent faire preuve de partialité, de discrimination ou de mauvaise foi. Cette obligation est la même en vertu de la RLA et de la NLRA. Cette obligation a été énoncée pour la première fois par les tribunaux en vertu de la RLA¹².

DROIT DE GRÈVE

Il existe des différences importantes entre la NLRA et la RLA en ce qui concerne la façon dont les grèves sont traitées.

Réglementation du droit de grève

Comme il est indiqué ci-dessus, en vertu de la RLA, la médiation qui précède une grève est un long processus. Elle vise à empêcher ou à amoindrir la possibilité d'une grève. Cependant, une fois ces processus

¹² L'affaire qui fait autorité est *Steele c. Louisville and Nashville Railway Co.* 323 U.S. 192 (1944).

épuisés, la loi n'impose aucune restriction particulière et n'exige pas de vote de grève. Les grèves partielles ou intermittentes ne sont pas interdites en vertu de la RLA comme elles le sont aux termes de la NLRA. Bien entendu, les grèves doivent se dérouler dans le calme et tout geste illégal est interdit.

Piquetage et autres mesures de soutien

Un syndicat peut rendre public son différend avec un transporteur avant la fin de la médiation pourvu que cela ne perturbe pas les activités du transporteur. Une fois que la médiation est terminée et que la période de réflexion s'est écoulée, les syndicats peuvent appliquer diverses mesures de pression dont ne disposent pas leurs homologues visés par la NLRA. Les syndicats peuvent ériger des piquets de grève ou boycotter un autre transporteur afin d'exercer des pressions sur le principal transporteur avec qui ils ont un différend.

Remplacement des grévistes

Comme la NLRA, la RLA permet à un transporteur de remplacer en permanence les employés en grève économique avant la fin de la grève, et un transporteur n'est pas obligé de mettre fin à l'emploi des remplaçants permanents une fois la grève terminée. Un remplaçant temporaire peut être supplanté avant la fin d'une grève par un travailleur en grève économique qui offre de rentrer au travail inconditionnellement. Le fait qu'un remplacement soit permanent ou temporaire a fait l'objet de différends et dépend des faits de chaque affaire.

PROTECTIONS CONTRE L'INTERVENTION DE L'EMPLOYEUR

Comme la NLRA, la RLA interdit certaines mesures de l'employeur qui portent atteinte au droit des employés de s'organiser, de négocier collectivement et de faire la grève. L'article 2 de la RLA interdit aux transporteurs tout geste de coercition ou d'ingérence ou tout geste visant à in-

fluencer les employés dans le choix de leurs représentants, tout déni ou toute remise en question du droit des employés d'adhérer à un syndicat, de s'organiser ou de participer à la formation du syndicat de leur choix. Se interdit de s'ingérer dans les activités de syndicalisation des employés, d'utiliser ses fonds pour assurer le maintien d'un syndicat, d'aider un syndicat ou de contribuer aux activités d'un syndicat. Se interdit également d'essayer d'influencer des employés ou de faire preuve de coercition à l'endroit des employés pour les inciter à adhérer à un syndicat, à ne pas adhérer à un syndicat ou à demeurer membres d'un syndicat ou d'exiger de toute personne qu'elle signe un contrat ou une entente promettant d'adhérer à un syndicat.

Ces interdictions sont incorporées dans le contrat d'emploi de chaque employé visé par la RLA, et peuvent être exécutées par un tribunal à la demande d'un employé ou d'un syndicat.

La jurisprudence liée à ces interdictions englobe une gamme d'actions de l'employeur semblables à celle qui traite des pratiques de travail déloyales de la NLRB. Toutefois, les tribunaux sont divisés sur la question de savoir si une mesure disciplinaire infligée à un employé en vertu de la RLA, est illégale lorsque l'employeur avait des sentiments antisyndicaux ou si, comme en vertu de la NLRA, lorsque ces motifs ont déterminé dans une grande mesure le geste de l'employeur. Les tribunaux ont ordonné la réintégration, et la rémunération rétroactive de l'employé, le rétablissement des avantages sociaux ou d'autres dédommagements semblables pour remédier aux violations de la loi commises par l'employeur. Les tribunaux inférieurs sont divisés sur la question de savoir si des dommages-intérêts punitifs peuvent être accordés dans de tels cas.

La National Mediation Board régit les comportements, pendant les enquêtes de représentation, en exigeant le maintien de « conditions de laboratoire ». La NMB remédie aux violations de ces conditions en ordonnant principalement que les élections soient reprises et que les employés affichent des avis de la NMB indiquant les motifs essentiels pour lesquels elle a ordonné la reprise des élections. Dans les cas graves, la Commission peut ordonner que la reprise des élections soit décidée d'après la majorité des votes plutôt que d'après la majorité des employés membres de la catégorie ou du métier. La Commission se réserve également le droit d'ordonner l'accréditation d'après les cartes d'autorisation dans les cas les plus graves. L'interdiction de violer les conditions de

laboratoire s'applique tant aux employeurs qu'aux syndicats, bien que la NMB n'ait jamais annulé une élection seulement parce que les conditions de laboratoire n'avaient pas été totalement respectées.

Comme en vertu de la NLRA, l'obligation de négocier établie par la RLA renferme l'interdiction implicite d'essayer de passer outre à un syndicat qui a obtenu les droits de négociation en traitant directement avec les employés ou avec une autre organisation. Contrairement à la NLRA, la RLA ne protège pas expressément les activités concertées, et par conséquent, la protection syndicale doit être assurée au moyen d'une des interdictions ou des doctrines énoncées ci-dessus.

NOUVEAUX EMPLOYEURS

L'accréditation par la NMB d'un syndicat à titre de représentant s'étend aux nouveaux employeurs (*successors and assigns*). Toutefois, lorsqu'un transporteur est acheté par un autre transporteur, qu'il fusionne avec un autre transporteur ou que ses actifs sont acquis par un autre transporteur, l'accréditation d'un syndicat à titre d'agent négociateur d'un métier ou d'une catégorie peut être remise en question. En cas de conflit sur ces questions, un syndicat en cause ou un employé peut demander à la NMB de résoudre le conflit. Si la NMB décide que les parties à la transaction commerciale ont créé un nouveau transporteur unique, elle prendra des mesures différentes selon l'envergure des métiers ou des catégories fusionnées. Si une catégorie de très grande taille fusionne avec une catégorie beaucoup plus petite, elle étendra l'accréditation à la catégorie plus petite, et révoquera l'accréditation de cette dernière. Dans les cas où les catégories sont de tailles comparables, la NMB ordonnera un scrutin. La NMB détermine s'il y a entrepreneur unique à partir de facteurs tels que le fait que les compagnies se présentent au public comme étant un transporteur unique, le fait que les opérations de gestion et de relations de travail ont été combinées et que l'effectif a été combiné. Les accréditations syndicales ne peuvent être révoquées que par une ordonnance de la NMB à la suite d'une enquête.

La NMB a établi des procédures de fusion pour les compagnies aériennes et les chemins de fer en vertu desquelles il est déterminé s'il existe un seul transporteur, si l'accréditation des syndicats sera maintenue ou révoquée et quels seront les métiers ou les catégories dans la

nouvelle compagnie unique. Les conséquences de la restructuration du transporteur sur les conventions collectives existantes dépendront des modalités de ces conventions. Il ne s'agit pas d'une question sur laquelle la NMB exercera directement sa compétence. Celle-ci est principalement du ressort des tribunaux judiciaires et des tribunaux d'arbitrage.

LIBERTÉ D'ASSOCIATION AU SEIN DES SYNDICATS

Les exigences de la *Labor Management Reporting and Disclosure Act* concernant la démocratie syndicale et la reddition des comptes s'appliquent également aux syndicats régis par la RLA et la NLRA.

RÉVOCATION DES DROITS DE NÉGOCIATION

La question de savoir quand et dans quelles circonstances les droits de négociation sont éteints n'est pas traitée dans la RLA comme dans la NLRA. En vertu de la RLA, il n'existe pas de procédure de révocation de l'accréditation proprement dite. Pour que l'accréditation d'un syndicat soit révoquée, il faut qu'un particulier ou une organisation syndicale dépose une pétition en vue d'être accrédité à titre de représentant du métier ou de la catégorie d'employés en question. La NMB exige qu'une demande présentée à l'égard d'un métier ou d'une catégorie représentée soit appuyée par la majorité des membres du métier ou de la catégorie avant qu'ait lieu un scrutin de représentation. Si une majorité d'employés admissibles ne vote pas au cours du scrutin, la NMB annulera l'accréditation accordée précédemment à l'égard du métier ou de la catégorie. Si la personne qui demande la révocation de l'accréditation a gain de cause à la suite du scrutin, elle pourra renoncer à ses droits de négociation après un an, auquel cas, l'accréditation du métier ou de la catégorie sera effectivement révoquée.

ORGANISMES ADMINISTRATIFS ET APPLICATION DES DROITS

La *Railway Labor Act* donne à la National Mediation Board (NMB) le

pouvoir de faire enquête et d'émettre des ordonnances en ce qui concerne les conflits liés à la représentation syndicale. Comme les ordonnances de la NLRB, les ordonnances de la NMB ne sont pas exécutoires et nécessitent une ordonnance judiciaire pour être en vigueur. Toutefois, les décisions de la NMB ne peuvent faire l'objet d'appels et ne peuvent être contrôlés par les tribunaux que pour des motifs très restreints.

Les droits prévus par la RLA qui ne peuvent faire l'objet d'enquête pour conflit de représentation ou qui ne peuvent être soumis à l'arbitrage d'un comité d'application sont exécutés directement par les tribunaux.