

Juillet 2011

**Pour un bon départ:
Guide à l'intention des
nouveaux présidents et membres des
conseils arbitraux**

Rédigé par :

David Cruickshank, B.A. LL.B. LL.M
The Continuing Professional Education Institute

À l'intention de:

Direction des appels de l'assurance-emploi

POUR NOUS JOINDRE:

Direction des appels de l'assurance-emploi

11e étage, Tour B
355, Chemin North River
Ottawa ON K1A 0L1

Adresse courriel

NC-APPEALS-POLICY-POLITIQUE-DES-APPELS-GD

SITE WEB

www.ae-ei.gc.ca/fr/conseil/accueil.shtml

TABLE DES MATIÈRES

RÔLES ET RESPONSABILITÉS DU CONSEIL ARBITRAL	2
Rôle.....	2
Obligations.....	2
L'offre de service.....	3
Pouvoirs.....	3
Le rôle du président.....	4
Le rôle de l'adjoint.....	4
PRÉPARATION EN VUE DE L'AUDIENCE	5
Vos tâches.....	5
Trucs pour la préparation : comprendre les questions et lire la Loi.....	5
Trucs de préparation : L'information contenue au dossier.....	6
Trucs de préparation : Discussion avant l'audience.....	7
PRINCIPES DE JUSTICE NATURELLE	8
La place des tribunaux administratifs dans la structure gouvernementale.....	8
Définition de la justice naturelle.....	9
Le droit de connaître la cause.....	11
Le droit de se défendre en connaissance de cause (d'être entendu).....	12
Le droit à ce que la personne qui rend la décision soit impartiale et dénuée de préjugés.....	16
La personne qui entend la cause doit la trancher.....	17
Le droit d'obtenir une décision une fois la cause entendue.....	18
L'AUDIENCE ET LES DÉLIBÉRATIONS	20
Ouverture de l'audience.....	20
Milieu de travail collégial.....	21
Diversité.....	21
Décider d'un ajournement et autres questions préliminaires.....	21
Pendant l'audience.....	22
L'étape de la délibération.....	27
LÉGISLATION ET JURISPRUDENCE	29
RÉDACTION DE LA DÉCISION	32
Modèle de rédaction d'une décision.....	32
Contexte.....	33
DÉSIGNATION DES PARTIES	33
QUESTION(S) EN LITIGE	33
L'INFORMATION CONTENUE AU DOSSIER	33
PREUVE À L'AUDIENCE	34
CONCLUSIONS DE FAITS, APPLICATION DE LA LOI	35
DÉCISION	36
Langage simple.....	36
Déclarations inutiles.....	37
Décision minoritaire.....	38
APPELS DEVANT LE JUGE-ARBITRE	40
Possibilité de présenter leur cause.....	40
Compétence.....	40
LISTES DE VÉRIFICATION ET RESSOURCES UTILES	43
À faire pour les conseils arbitraux.....	44

À ne pas faire pour les conseils arbitraux.....	45
Scénario d'introduction et de conclusion – Texte suggéré	46
Notes sur les techniques d'interrogatoire	50
Liste de vérification des éléments essentiels d'une décision.....	55
Justice naturelle: questions récapitulatives et réponses.....	57

Version originale : septembre 2006

Mise à jour : juillet 2011

RÔLES ET RESPONSABILITÉS DU CONSEIL ARBITRAL

Les fonctionnaires du gouvernement du Canada prennent quotidiennement des décisions concernant des demandes individuelles de prestations d'assurance-emploi (AE) et, moins fréquemment, des questions liées aux employeurs. Les prestataires d'AE et les employeurs ont le droit de faire appel lorsque ces décisions ne les satisfont pas.

Rôle

Le premier palier d'appel est celui du Conseil arbitral. Ce dernier est un tribunal administratif indépendant établi conformément à l'article 111(1) de la *Loi sur l'assurance-emploi* (la Loi) pour entendre ces appels. Il a pour rôle d'examiner, dans les limites des pouvoirs et responsabilités qui lui sont accordés, si les décisions prises par les employés de la Commission, dans le cadre de la réalisation de leurs tâches, sont conformes à la **Loi sur l'assurance-emploi et à son Règlement**. Dans le cadre de l'exercice de leur rôle, les conseils arbitraux tranchent des questions de droit ou des questions de fait et de droit.

Obligations

Le Conseil arbitral est indépendant du gouvernement et de toute personne ou tout organisme responsable de la nomination de ses membres. Ni les conseils arbitraux, ni leurs membres individuels, ne doivent agir, ou être perçus comme agissant, au nom du prestataire, de l'employeur ou de la Commission. Ils doivent protéger et projeter leur indépendance quels que soient leurs antécédents ou leurs affiliations.

Une fois nommés, les membres d'un tribunal administratif doivent préserver la confiance du public. Ils doivent éviter tout conflit d'intérêts, toute partialité ou apparence de partialité. En somme, les présidents des conseils ainsi que les membres employeurs et travailleurs doivent être impartiaux et ne pas se placer dans une situation où ils peuvent être perçus comme partiaux ou en situation de conflit d'intérêts. En outre, dans le cadre d'un environnement de travail où règnent respect et professionnalisme, ils agissent de façon collégiale.

Pour servir les appelants et les parties, les membres des conseils arbitraux doivent être disponibles pendant toute la journée d'audience et prendre le temps nécessaire à la préparation, à l'audience, aux délibérations et à la prise de décision pour chaque cause.

Les membres des conseils arbitraux doivent protéger et conserver tout renseignement personnel auquel ils ont accès. Ils doivent également éviter de discuter des causes à l'extérieur des salles d'audience.

L'offre de service

Les membres du Conseil arbitral ont élaboré et se sont engagés à respecter leur offre de service précisant que chaque membre du conseil :

- nous nous présenterons à votre audience avec l'esprit ouvert;
- nous aurons reçu et lu le même dossier d'appel que celui qui vous a été envoyé;
- nous vous donnerons l'occasion de donner des renseignements supplémentaires et d'expliquer votre cas;
- nous vous traiterons avec impartialité et courtoisie;
- nous rendrons l'audience aussi informelle que possible;
- nous rendrons une décision éclairée et impartiale, et nous vous la ferons parvenir, par écrit, au cours des jours qui suivront l'audience.

Pouvoirs

Le Conseil arbitral peut faire ce qui suit :

- appuyer un refus d'accorder des prestations, mettre fin à une inadmissibilité ou accueillir l'appel dans sa totalité, avec ou sans faits nouveaux;
- évaluer les arguments pour et contre la décision;
- évaluer la crédibilité des déclarations des témoins, tant écrites qu'orales;
- accorder le bénéfice du doute au prestataire seulement dans les causes de perte d'emploi pour inconduite ou départ volontaire lorsque la preuve des deux parties est équilibrée.

Le Conseil n'a pas le pouvoir:

- d'enquêter, autrement que demander la présentation de renseignements supplémentaires liés à la question en appel;
- d'examiner les antécédents d'admissibilité d'un prestataire s'ils ne sont pas pertinents à la question en appel;
- d'assigner des témoins à comparaître;
- d'exiger un témoignage sous serment;
- d'accuser quiconque d'outrage au tribunal;
- de déterminer si l'emploi est assurable, qui est l'employeur, la durée de l'emploi assurable, le montant des gains assurables et le montant réel ou prévu des cotisations;
- de défalquer un trop-payé;
- de renvoyer les prestataires à des cours de formation en vertu de l'article 25 de la Loi;
- de créer des précédents ou lier tout autre Conseil arbitral.

Rôle du président

Le président du Conseil arbitral est responsable de l'instance et doit veiller à la tenue professionnelle de l'audience. Il lui incombe également de rédiger la décision une fois que le Conseil a terminé ses délibérations.

Rôle de l'adjoint

Dans les centres de Conseil arbitral, les adjoints au Conseil arbitral fournissent un soutien au niveau de l'administration du processus des appels. Le Conseil a recours à leurs services les jours d'audiences.

PRÉPARATION EN VUE DE L'AUDIENCE

Vos tâches

Dans le cadre de votre offre de service, vous vous êtes engagé à lire le dossier d'appel du prestataire, à vous présenter à l'audience avec un esprit ouvert et à rendre une « décision éclairée et impartiale ». L'équité envers les prestataires (et le respect de vos collègues) exige une préparation approfondie car les appelants s'attendent à ce que vous traitiez leur cause comme si elle était la seule cause importante de la journée. Ils connaîtront bien les documents qui figurent au dossier et s'attendent à ce que ce soit également votre cas.

Pour les premiers jours d'audiences, la préparation vous prendra 50 p. 100 plus de temps de ce qu'exigeront les séances ultérieures car vous n'en avez pas encore pris l'habitude. De nombreux membres du Conseil déclarent qu'il faut une journée de préparation pour une journée d'audiences.

Il se peut que la préparation du président prenne davantage de temps car il lui incombe de rédiger la décision. Cela peut commencer à l'étape de préparation car vous pouvez rédiger deux sections de la décision à l'avance. Ce sont celles qui suivent.

- Question(s) en litige
- L'information contenue au dossier

Trucs pour la préparation : comprendre les questions et lire la Loi.

Faites cette étape avant de commencer à lire les preuves au dossier en détail. Vous voulez être en mesure de lire en vous concentrant sur les portions pertinentes du récit. Il n'est pas possible de le faire sans connaître la façon dont les questions à l'étude et la loi devraient guider votre examen.

La Commission énonce généralement la question dans ses observations. Vous devez la convertir en une déclaration neutre et la relier à un article de la Loi ou du Règlement.

Exemple : « Le prestataire avait-il, ou non, une « raison valable » de quitter son travail en vertu des articles 29 et 30 de la *Loi sur l'assurance-emploi*. » En vous servant de l'expression « ou non », vous évitez de prendre fait et cause pour une partie.

Votre question a-t-elle été traitée dans l'un des outils de référence rapide (Outil de référence rapide, Point de vue de la Cour, Interprétations judiciaires, etc). Les sujets communs des appels ont été couverts par les outils. Utilisez-les dès le départ pour trouver les articles de la Loi, les critères imposés par celle-ci et la jurisprudence principale.

Votre tâche de recherche ne s'arrête pas aux Outils de référence rapide. Vous devriez vous servir des ressources techniques, toutes disponibles dans le site Web du Conseil arbitral. Vous trouverez, ci-dessous, quelques-unes des actions que vous pouvez prendre.

- Choisissez certaines des causes utilisées par la Commission dans ses arguments et sa décision. Consultez-les. Sont-elles similaires aux faits de votre cause? Une citation est-elle utilisée hors contexte?
- Existe-t-il des causes contraires aux arguments de la Commission?
- Si vous n'avez pas lu l'article de la Loi récemment, trouvez-le et lisez-le attentivement. Prenez des notes sur les « éléments » qui forment le test juridique et les exceptions. Une bonne décision comparera la preuve avec chaque élément du test.

Trucs de préparation : L'information contenue au dossier

Bien que le dossier soit organisé par numéro de pièce, n'organisez pas votre prise de note sur ce modèle. Les présidents devraient commencer un tableau chronologique ou « chronologie » et se mettre à organiser un récit descriptif allant du premier événement dans le temps jusqu'au plus récent. Servez-vous des pièces justificatives pour ajouter des renseignements pertinents dans la chronologie (et inscrivez le numéro de la pièce source entre crochets à côté de votre note). Cela vous facilitera la tâche au moment de la rédaction d'une description chronologique et équilibrée de ce qui a conduit à l'appel et de ce que chaque partie soutient. Cette description sera appelée « L'information contenue au dossier ». Les membres devraient également se préparer de cette façon, car ils vont entendre le récit de l'appelant et non un examen des pièces justificatives.

Faites particulièrement attention aux observations de la Commission portant sur la preuve factuelle et sur la lettre d'appel de l'appelant. Lorsque vous comparez les deux, quels sont les points sur lesquels elles se contredisent? Ce sont les domaines que vous devrez résoudre au moyen d'une éventuelle « conclusion de fait » après l'audience. Le fait de savoir où vous pouvez vous attendre à des contradictions vous aide au moment de l'interrogatoire et des conclusions possibles quant à la crédibilité des témoins.

Lors de la préparation, conservez une « liste de questions » distincte pour les appelants travailleurs et employeurs. Vous ne poserez ces questions que lorsque l'appelant aura donné la majorité de son témoignage à l'audience. Rayez les questions déjà traitées, puis commencez à poser les questions pertinentes qui restent.

Nombre d'entre vous commenceront à vous faire une opinion à propos du résultat au fil de la préparation. C'est une tendance commune. Néanmoins, en votre qualité d'arbitre, vous devez demeurer ouvert à toute preuve nouvelle, ouvert à la persuasion fondée sur le droit et ouvert à l'avis de vos collègues du Conseil une fois l'ensemble des témoignages entendus. La meilleure pratique avant une audience est de « demeurer silencieux » à propos du résultat que vous préférez ou prévoyez. L'expression de vos opinions avant l'étape des délibérations sera perçue comme une marque de partialité.

Enfin, manque-t-il des pièces justificatives au dossier? S'il semble manifeste que des pages manquent ou qu'une pièce a été omise, vous pouvez communiquer avec l'adjoint du Conseil qui remettra les pièces manquantes à tous les membres.

Trucs de préparation : Discussion avant l'audience

Il est parfois difficile de déterminer ce dont les membres peuvent discuter avant l'audience. Voici ce qui est permis lorsque les trois membres se réunissent avant le début de l'audience. Il est courant pour d'autres tribunaux administratifs d'avoir régulièrement de brèves discussions concernant une cause lors de la journée de l'audience, lorsque tous les membres sont présents. Il s'agit là d'une question d'efficacité et d'impartialité. De quoi peut-on discuter? À mon avis, le président peut mener une discussion sur: (1) la confirmation du test juridique applicable (2) les questions qui pourraient être posées aux parties (3) la meilleure façon de poser les questions et ainsi éviter les répétitions, par exemple l'ordre des questions (4) la preuve de la Commission ou de l'employeur que l'appelant doit rencontrer. Cette discussion peut cerner les éléments importants de la législation et vous permettre de sauver du temps.

Par contre, les présidents devraient également faire la mise en garde suivante: « Il ne faut pas donner une opinion concernant l'évaluation de la preuve ou le résultat de l'appel tant et aussi longtemps que les parties n'ont pas été entendues ». Comment le Conseil peut-il faire la différence entre ce qui est permis et ce qui ne l'est pas?

Voici un exemple:

Dans un cas de départ volontaire, un membre pourrait dire: « La Commission mentionne que le prestataire n'a fait aucune démarche auprès de l'employeur concernant son besoin de s'occuper d'un membre de la famille. On pourrait demander au prestataire d'élaborer sur ce point. » Cette discussion est acceptable.

Par contre, disons que le membre ajoute ceci: « C'est clair que le prestataire n'a pas agi raisonnablement afin de garder son emploi et doit être exclu des prestations. » Ceci n'est pas acceptable car le membre a une idée fixe de l'évaluation de la preuve et le résultat avant d'avoir entendu le prestataire.

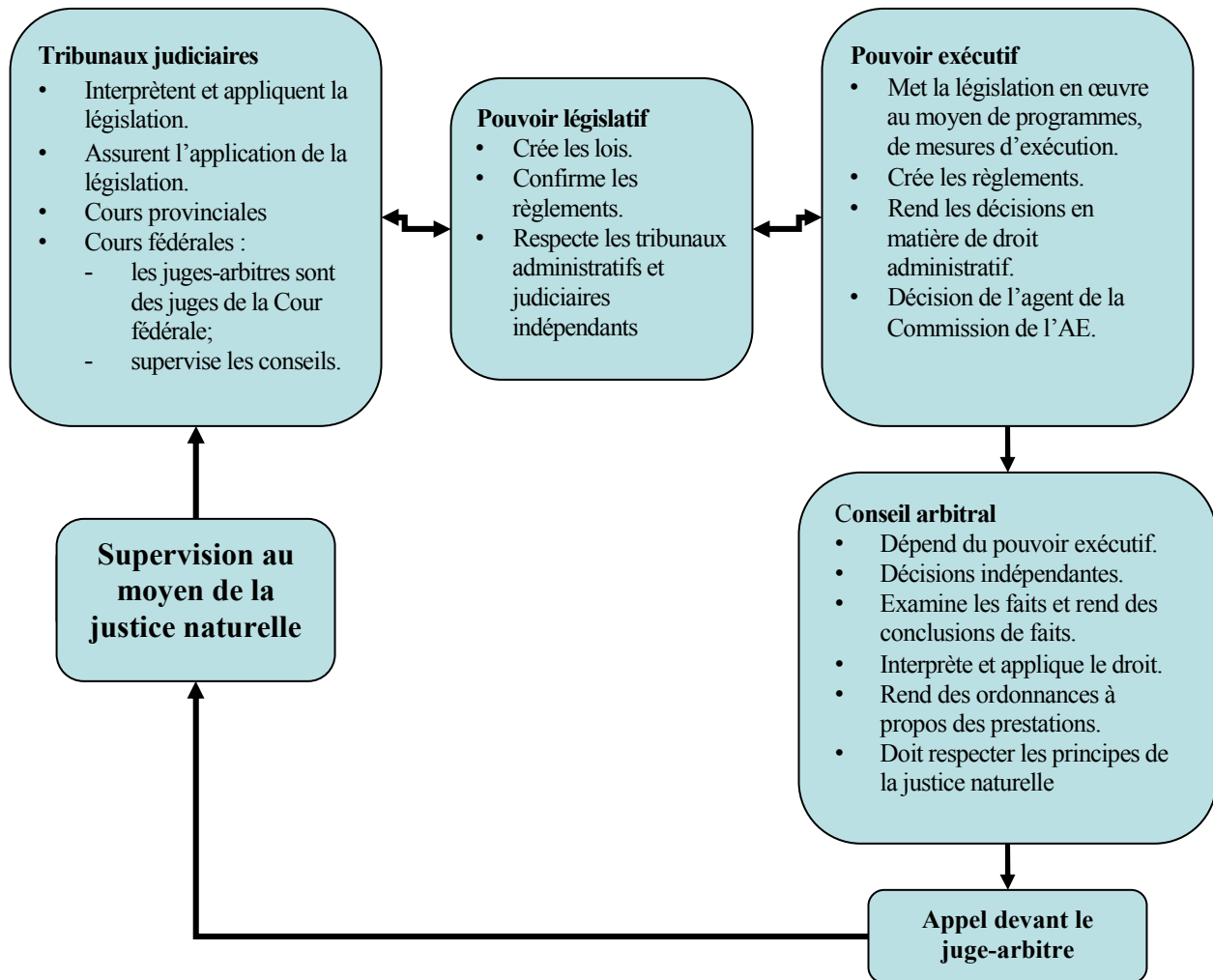
PRINCIPES DE JUSTICE NATURELLE

La place des tribunaux administratifs dans la structure gouvernementale

Les tribunaux administratifs sont souvent comparés aux tribunaux judiciaires car ils règlent les différends de façon similaire. De nombreux tribunaux tels que le Conseil arbitral sont des organismes d'arbitrage. La norme de comportement des membres d'un tribunal administratif est souvent la même que celle applicable à ceux d'un tribunal judiciaire. Cependant, les différences sont importantes. D'abord, un tribunal administratif fait partie du pouvoir exécutif du gouvernement comme l'illustre le graphique ci-dessous. La législation et les règlements confèrent au pouvoir exécutif des fonctions d'arbitrage qu'il délègue et qui doivent être exercées de façon équitable, non politique et neutre.

On entend parfois dire que les tribunaux tels que le Conseil sont « plus informels ». C'est vrai si l'on considère la disposition physique et les procédures traditionnelles par rapport à celles des tribunaux judiciaires. Il est également correct de dire qu'un tribunal administratif comme le Conseil arbitral accepte des preuves qui ne le seraient pas par un tribunal judiciaire (p. ex. ouï-dire, documents non authentifiés). Pourtant, ce caractère informel ne dispense pas les membres d'un conseil de se comporter de façon équitable et neutre. Par conséquent, ils ne devraient tenir compte que de la preuve pertinente. Un Conseil devrait formuler des conclusions de fait et non des postulats personnels à propos des faits. Il devrait appliquer la Loi et non ses sentiments à l'égard de la norme juridique appropriée.

Les « principes de justice naturelle » qui seront examinés ultérieurement contiennent cette notion selon laquelle le Conseil doit agir en toute équité. Les tribunaux judiciaires conservent un pouvoir de surveillance et de contrôle sur tous les tribunaux administratifs. L'application des principes de justice naturelle au Conseil arbitral constitue l'une des principales formes de contrôle. Par conséquent, un appel peut être interjeté à l'encontre des décisions du Conseil devant un juge-arbitre (un juge de la Cour fédérale). La décision du juge-arbitre peut être portée en appel à la Cour d'appel fédérale. Ainsi, si un conseil a refusé d'entendre un employeur sur la cause d'inconduite de l'appelant, cela constitue un déni de justice naturelle. Un juge-arbitre annulera la décision du Conseil et renverra la cause pour une nouvelle audience.



DÉFINITION DE LA JUSTICE NATURELLE

Selon le juge Cattanach dans CUB 6020 :

«Les règlements de justice naturelle sont les principes très essentiels d'une procédure équitable qui exige l'exercice d'une autorité exempte de préjudice au sens légal et le droit à une audition équitable de ceux qui sont touchés par la décision. Une audition équitable préconçoit un avis d'audition communiqué dans un délai suffisant, l'occasion de se faire entendre, le droit de savoir de quoi on est accusé et la possibilité de répondre à ces allégations.»

Les principes de justice naturelle font partie d'un concept plus vaste appelé « équité ». Les tribunaux judiciaires ont déclaré que les principes doivent être fluides et flexibles en raison de la multitude des contextes en droit administratif. Par conséquent, toute application de la justice naturelle doit se traduire par « l'équité » envers les parties. En

ce qui concerne les conseils arbitraux, nous avons déterminé les cinq principes de justice naturelle suivants :

1. le droit de connaître la cause;
2. le droit de se défendre en connaissance de cause (d'être entendu);
3. le droit à ce que la personne qui rend la décision soit impartiale et dénuée de préjugés;
4. la personne qui entend la cause doit la trancher;
5. le droit d'obtenir une décision une fois la cause entendue.

Le « droit d'être entendu » est une expression large qui inclut le deux premiers et le quatrième principe, c'est-à-dire, le droit de savoir de quoi on est accusé, le droit de se défendre et le droit à ce que la personne qui entend la cause la tranche. Tous ces éléments sont liés au processus d'audience.

Le droit d'obtenir une « audience impartiale » est la même chose que l'absence de préjugés (troisième principe). Les personnes qui rendront la décision devraient être dénuées de préjugés tant avant que pendant l'audience.

En ce qui concerne un « droit d'obtenir une décision », le paragraphe 83(4) du *Règlement sur l'assurance-emploi* indique qu'un appelant a « le droit d'obtenir une décision une fois la cause entendue ». Les principes de justice naturelle comportent un droit d'obtenir une décision mais il n'existe pas de droit absolu d'obtenir des motifs de la part de tous les tribunaux. Cependant, la pratique traditionnelle de divulguer les motifs et l'existence de la possibilité d'un appel devant le juge-arbitre font du droit d'obtenir des motifs une partie fondamentale des décisions rendues par tout Conseil arbitral.

Lors de votre formation portant sur les compétences en matière d'audience indépendante, vous examinerez les cinq principes de justice naturelle. L'alinéa 115(2) a) de la *Loi sur l'assurance-emploi* fournit le fondement légal des principes. Cet alinéa impose *indirectement* une obligation, au Conseil arbitral, de respect des principes de justice naturelle. L'article 80 du *Règlement sur l'assurance-emploi* confère expressément un droit de demander une audience devant un conseil arbitral. Le prestataire, l'employeur d'un prestataire et toute autre personne qui fait l'objet de la décision de la Commission ont le droit de demander une audience.

Les principes de justice naturelle, et particulièrement la règle « *audi alteram partem* » (j'entends l'autre partie), exigent qu'une partie intéressée ait l'occasion d'être entendue et de présenter ses arguments. Dans le cas du Conseil arbitral, la tenue d'une audience est obligatoire lorsque la personne en question en demande une expressément au préalable par écrit au moment du dépôt de l'appel ou dans les sept jours de la réception de l'avis d'appel, selon le cas.¹

¹ (*La justice arbitrale* – Garant).

Examinons maintenant les cinq principes.

1. Le droit de connaître la cause

Le principe «le droit de connaître la cause» signifie que l'appelant connaît les questions, la preuve et les motifs de la décision rendue par la Commission à son encontre.

Le principe du droit de connaître la cause sous-entend ce qui suit :

- toutes les parties intéressées sont informées de la tenue de l'audience dans un délai raisonnable;
- des documents préalables concernant l'audience sont fournis à toutes les parties ayant le droit de recevoir l'avis d'audience.

En ce qui concerne l'élément « toutes les parties intéressées sont informées de la tenue de l'audience dans un délai raisonnable ».

Cela signifie que l'appelant connaît la date, l'heure et le lieu de l'audience.

La *Loi sur l'assurance-emploi* ou le *Règlement sur l'assurance-emploi* ne précisent pas de délai raisonnable pour la fourniture de l'avis d'audience. Cependant, l'article 80 du Règlement indique que les appelants peuvent demander une audience au moment du dépôt de l'appel et que les parties intéressées à l'appel peuvent demander une audience dans les sept jours suivant la réception de l'avis d'appel.

Pour que les autres parties disposent d'un délai suffisant pour satisfaire aux exigences de l'article 80, les adjoints au Conseil envoient l'avis d'audience à toutes les parties intéressées au moins 10 jours avant la date de l'audience prévue pour permettre la livraison par la poste.

En ce qui concerne l'élément « des documents préalables concernant l'audience sont fournis à toutes les parties ayant le droit de recevoir l'avis d'audience ».

Cela signifie que la totalité de la preuve utilisée par la Commission pour prendre sa décision est fournie aux parties intéressées à l'appel. Elle se trouve dans les documents appelés « le dossier d'appel ». Il faut remarquer que la preuve de la Commission (p. ex. relevé d'emploi, constatations découlant d'entrevues) est différente de sa décision ou de ses arguments. Les arguments sont des déclarations persuasives qui vous sont adressées à vous, le Conseil arbitral. Ils présentent simplement la question de savoir les motifs pour lesquels les faits ou le droit étayaient la décision prise par la Commission. Pour sa part, l'appelant vous demande généralement de conclure que les constatations et arguments de la Commission sont erronés et devraient être annulés.

Il incombe à l'adjoint au Conseil de veiller à ce que toutes les parties intéressées à l'appel reçoivent une copie du dossier d'appel. Il vous incombe de vous assurer que l'avis était « adéquat ». Il n'existe aucune norme fixe concernant le nombre de jours nécessaires pour que l'avis soit considéré comme un « avis adéquat ». Il est possible qu'un avis ait été envoyé il y a 10 jours mais reçu seulement hier à 17 h. Cela ne serait pas adéquat.

Les problèmes ci-dessous sont un exemple de ceux auxquels peuvent être confrontés les adjoints au Conseil et les conseils dans ce domaine.

- Les appelants et les parties intéressées peuvent changer d'adresse pendant le processus d'appel.
- Il peut y avoir eu une erreur lors de l'inscription du nom et de l'adresse des parties intéressées.
- Les appelants peuvent décider d'amener un représentant avant l'audience mais après que le dossier ait quitté le bureau local.

Révision

- Que feriez-vous si l'une des parties à l'appel se plaignait, le jour de l'audience, qu'elle n'a reçu le dossier d'appel que la veille?
- Que feriez-vous si l'adjoint au Conseil vous informait que la copie du dossier d'appel destinée à un appelant ou à une partie intéressée venait d'être renvoyée au Centre de Conseil par le bureau de poste?

2. Le droit de se défendre en connaissance de cause (d'être entendu)

Le principe du « droit de se défendre en connaissance de cause » fait référence au droit de l'appelant d'être entendu et d'être en mesure de répondre à la décision qui fut prise à son encontre.

Le principe du «droit de se défendre en connaissance de cause» sous-entend ce qui suit:

- l'«audience» inclut l'examen des documents écrits et/ou l'audience orale elle-même;
- toutes les parties doivent recevoir une copie de toute la documentation qui sera produite avant l'audience ou lors de l'audience;
- toutes les parties peuvent fournir des renseignements et des témoignages pertinents lors de l'audience;

- toutes les parties doivent être entendues en présence des autres parties et de tous les membres du Conseil sauf en cas d'allégations de harcèlement.

En ce qui concerne l'élément «l'audience inclut l'examen des documents écrits et l'audience orale».

Une «audience» peut parfois avoir lieu sur la foi du dossier. Ainsi, si les parties ne comparaissent pas et que nous savons qu'elles ont été informées de l'audience, une audience fondée sur la preuve écrite peut malgré se tenir.

Une audience à laquelle une ou plusieurs parties participent par lien téléphonique constitue une audience.

Lorsque les membres de conseil lisent leurs dossiers d'appels à l'avance, ils ne sont pas à « l'audience »; ils doivent donc faire attention de ne pas exprimer leur opinion concernant le résultat de l'appel ou l'évaluation de la preuve documentaire tant et aussi longtemps que l'appelant n'a pas eu la chance de présenter sa cause. Par exemple, deux membres ne doivent pas discuter de l'évaluation de la preuve d'un certain cas au téléphone avant l'audience. Tel qu'indiqué ci-dessus, les membres de conseil peuvent discuter de certains points du dossier juste avant l'audience.

Les membres du Conseil, plus particulièrement les présidents, ne devraient jamais rédiger une décision «à l'avance». Les seules sections d'une décision que vous pouvez rédiger avant l'audience sont les sections intitulées Désignation des parties, Question(s) en litige et L'information contenue au dossier (qui seront examinées dans la section du présent guide consacrée à la rédaction de la décision). Si vous rédigez tout autre raisonnement, vous commencez à décider avant d'avoir entendu les témoignages. Cela nie aux parties le «droit de se défendre» et «d'être entendu».

En ce qui concerne l'élément, «toutes les parties doivent recevoir une copie de toute la documentation qui sera produite avant l'audience ou lors de l'audience».

Cela signifie que toutes les parties intéressées à l'appel doivent recevoir une copie du dossier d'appel et de tout renseignement supplémentaire fourni avant ou pendant l'audience. Ce principe est modifié en fonction des comparutions à l'audience. En ce qui concerne les documents déposés à l'avance (le dossier), toutes les parties doivent recevoir la documentation écrite.

En ce qui concerne les renseignements fournis lors de l'audience, les parties présentes ont le droit de recevoir une copie. La Commission ne comparaît généralement pas aux audiences, par conséquent, elle renonce à son droit de recevoir les nouveaux documents et d'y répondre. Il en va de même pour le prestataire qui ne comparaît pas : il renonce au droit de recevoir la preuve nouvelle que pourrait produire l'employeur au moment de l'audience.

Le Conseil est investi d'un pouvoir discrétionnaire s'il pense qu'une partie (particulièrement un prestataire) serait gravement désavantagée si elle ne recevait pas un document. Dans ce cas, le président (qui prend les décisions quant à la procédure) peut ajourner l'audience et ordonner qu'une copie du document soit envoyée au prestataire (ou à une autre partie).

Il faut remarquer que cet élément mentionne un document « produit lors de l'audience ». Les parties, y compris la Commission, n'ont pas le droit de déposer de documents après l'audience à moins que le Conseil ne permette à toutes les parties de consulter lesdits documents avant ses délibérations.

Ainsi, une télécopie, envoyée par un employeur, qui arrive après la fin de l'audience ne pourrait pas être déposée devant le Conseil à moins que ce dernier n'ait décidé de la communiquer à toutes les parties et, éventuellement, d'examiner la cause de nouveau. Si les membres du Conseil consultent les documents favorables à une seule des parties, cela enfreint le principe du «droit de se défendre».

Les parties intéressées à l'appel ont une autre alternative lorsque des documents pertinents arrivent en retard. Il s'agit de la Demande de réexamen prévue par l'article 120 de la *Loi sur l'assurance-emploi*.

Les appelants ou les parties intéressées peuvent soumettre des faits nouveaux et demander au Conseil de réexaminer leur cause. Dans ces circonstances, si les nouveaux documents sont reçus, l'adjoint au Conseil les acheminera à la Commission (généralement à un rédacteur d'appel) afin que l'appel soit préparé sous la forme d'une Demande de réexamen puis renvoyé en vue de la détermination d'une audience. Cette dernière aurait lieu devant le Conseil arbitral qui a entendu la cause la première fois.

En ce qui concerne l'élément «toutes les parties peuvent fournir des renseignements et des témoignages pertinents lors de l'audience ».

Cela signifie que pendant l'audience, chaque partie se voit offrir la possibilité égale de présenter ses arguments en faveur de la confirmation ou de l'annulation de la décision, d'exprimer son point de vue ou son désaccord. Bien que la durée prévue de l'audition des causes soit normalisée, un adjoint au Conseil peut prévoir une durée plus ou moins longue (et un nombre inférieur de causes pour ce jour-là) dans des circonstances telles que les suivantes :

- l'appel est complexe ou le dossier est volumineux;
- un représentant ou un avocat comparaît au nom d'une partie;
- les parties ont indiqué qu'elles ne comparaîtront pas.

Il faut remarquer que les renseignements ou la preuve doivent être « pertinents ». Le Conseil est le juge ultime de ce qui est «pertinent» et donc admissible. Les membres du

Conseil peuvent certainement poser la question suivante : «En quoi cela est-il pertinent à votre appel?»

Ainsi, supposons qu'un prestataire arrive à l'audience avec un grand nombre de documents liés à une audience en matière d'accident du travail ou à un procès criminel passé. Un Conseil, par l'entremise de son président, peut décider que les nouveaux documents ne constituent pas une preuve pertinente.

Révision

- Que feriez-vous si vous receviez des documents déposés par un employeur, après que le dossier d'appel a été envoyé, alors que l'appelant vous informe qu'il ne peut comparaître à l'audience? Vous savez que l'employeur attend à l'extérieur de la salle que l'audience orale commence.
- Si l'appelant apporte de nouveaux documents pertinents lors de son audience orale, chaque partie a-t-elle le droit d'en recevoir une copie?

En ce qui concerne l'élément «toutes les parties doivent être entendues en présence des autres parties, sauf en cas d'allégations de harcèlement».

Cela signifie que toute discussion a lieu alors que tous sont présents, en personne, au téléphone ou par conférence téléphonique.

Il existe cependant une exception à la règle «toutes les parties sont entendues en présence des autres parties». Il s'agit des causes de départ volontaire ou d'inconduite lorsqu'il y a des allégations de harcèlement sexuel ou autre. L'appelant ou l'employeur peut demander que l'autre partie soit exclue de l'audience pendant son témoignage (alinéa 111(5)b) de la *Loi sur l'assurance-emploi* et paragraphe 81(2) du *Règlement sur l'assurance-emploi*).

Révision

- Que devriez-vous faire si une partie intéressée à un appel déclarait qu'elle allait comparaître mais qu'elle n'est pas encore arrivée alors que l'audience va commencer?
- Que devriez-vous faire si une partie intéressée à un appel arrive longtemps après le début de l'audience?
- Supposons que le président demande à l'adjoint au Conseil de faire venir « un expert » parmi le personnel de la Commission pour lui parler après l'audience orale mais pendant les délibérations du Conseil. Vous êtes un membre. Que feriez-vous?

3. Le droit à ce que la personne qui rend la décision soit impartiale et dénuée de préjugés

L'impartialité désigne un état d'esprit ou une attitude du tribunal vis-à-vis des points en litige et des parties dans un appel.²

L'expression «une personne qui rend une décision est impartiale et dénuée de préjugés » sous-entend ce qui suit:

- il n'existait aucun préjugé ou aucune apparence de préjugé (à l'avance) de la part des membres du Conseil arbitral qui examinaient les questions;
- aucune apparence de préjugé n'est apparue pendant l'audience ou à propos de l'audience.

En ce qui concerne l'élément «il n'existait aucun préjugé ou aucune apparence de préjugé (à l'avance) de la part des membres du Conseil arbitral qui examinaient les questions».

Les préjugés réels signifient que vous avez un intérêt direct à l'égard du résultat. Ainsi, un membre du Conseil, copropriétaire d'une entreprise, ne devrait pas siéger à l'audience d'une cause dans laquelle son entreprise est impliquée. Vous pouvez également avoir un préjugé réel si vous faites une déclaration claire à propos du résultat avant la clôture de la cause. Dire que «cet homme est manifestement un travailleur indépendant» avant d'avoir entendu son témoignage constituerait un préjugé.

Cependant, il faut savoir que le «préjugé» comprend la notion d' «apparence de préjugé». Un membre du Conseil peut penser qu'il est impartial, mais c'est ce qu'un observateur extérieur raisonnable pourrait penser qui constitue le critère juridique. Par exemple, un membre du Conseil a peut être récemment rédigé un article dans le journal d'un syndicat, exprimant des opinions très arrêtées sur les décisions en matière de «départ volontaire». Le membre du Conseil pourrait dire (et être convaincu) qu'il peut être impartial vis-à-vis des causes individuelles futures. Cependant, le critère est celui de l'*apparence* d'impartialité et le membre du Conseil pourrait devoir se demander s'il doit se récuser. La décision est celle du membre individuel, il n'appartient pas au président ou à l'autre membre d'en décider. Une décision mal fondée peut se traduire par un appel.

² (*Justice arbitrale* –Garant & Garant).

En ce qui concerne l'élément «aucune apparence de préjugé n'est apparue pendant l'audience ou à propos de l'audience».

Cela signifie que le tribunal administratif qui rend la décision n'a aucun intérêt réel ou apparent dans le résultat et ne penche vers ni l'une ni l'autre des parties.

L'apparence de préjugé dépasse le conflit d'intérêts. Un conflit d'intérêts est un concept politique. Un conflit peut empêcher un candidat d'assumer une charge. Ainsi, nous demandons aux ministres de déclarer tous leurs actifs financiers pour nous assurer que leur processus décisionnel n'est pas entaché par des conflits d'intérêts.

Le préjugé ou l'apparence de préjugé est un concept juridique. Le but de la règle de justice naturelle portant sur le préjugé est de sauvegarder l'impartialité au sein d'un conseil. Le préjugé peut apparaître avant ou pendant l'audience. En ceci, il diffère également du conflit d'intérêts.

Une remarque entachée de préjugé peut être faite pendant l'audience ou un membre peut laisser échapper une parole imprudente dans la salle d'attente. Toute remarque qui indiquerait que le membre a déjà pris sa décision avant l'audition de l'ensemble de la preuve peut constituer un préjugé avant ou pendant l'audience.

Ainsi, avant le début des audiences de l'après-midi, un membre dit : «je peux dire, à la lecture des dossiers, que beaucoup de prestataires devraient avoir gain de cause aujourd'hui.» Cela illustre le préjugé au cours de la journée d'audiences. Cela illustre également la situation « décider sans audience » qui constitue une violation du droit d'obtenir une audience équitable.

Révision

- Que devriez-vous faire si vous saviez, d'expérience personnelle, qu'un collègue du Conseil a un préjugé sur un sujet pouvant affecter un dossier?
- Que feriez-vous si vous entendiez un membre du Conseil exprimer des commentaires teintés de préjugé avant ou pendant l'audience?

4. La personne qui entend la cause doit la trancher

Cela signifie que seuls les trois membres du Conseil qui ont entendu la cause peuvent en disposer. Si ce n'était pas le cas, des personnes pourraient prendre part aux décisions sans avoir entendu tous les témoignages et arguments. C'est, en quelque sorte, une autre version de l'exigence «la connaissance du dossier». Si un appelant doit se «défendre» face aux arguments d'un membre du Conseil ou d'une personne absente, ce n'est pas équitable.

Cette situation peut être illustrée au moyen des deux exemples ci-dessous.

1. Consulter des membres du Conseil qui ne siègent pas. Dans les centres de conseils arbitraux plus vastes, deux ou trois conseils peuvent siéger en même temps. Pendant les pauses, les membres peuvent être tentés de discuter de leurs causes et de recevoir l'opinion des autres membres. Un membre qui ne fait pas partie d'un Conseil particulier pourrait influencer les autres. Si tel était le cas, cela violerait le principe à l'effet que «la personne qui entend la cause doit la trancher».
2. Deux membres du Conseil sur trois rendent la décision concernant un dossier alors que l'autre fait une pause ou part pour la journée. Cela signifie que *toutes* les personnes qui ont entendu la cause ne la tranchent pas. Tous les trois doivent délibérer ensemble et doivent examiner la preuve.

Cependant, lorsque le président rédige la décision, point n'est besoin que les deux autres membres soient présents.

Révision

- Que devriez-vous faire si vous reveniez des toilettes et que vous entendiez les deux autres membres du Conseil qui discutent du mérite de la preuve contenue dans un dossier (pour lequel vous n'avez pas encore entendu les témoignages)?

5. Le droit d'obtenir une décision une fois la cause entendue

Il incombe aux présidents des Conseils de rédiger la décision de la majorité pour chaque cause. À moins qu'un membre ne convienne de rédiger la décision ou ne décide de rédiger une dissidence, le président ne peut déléguer cette fonction. Cela signifie également que vous ne devriez pas vous en remettre à un adjoint au Conseil qui offre de «rédiger» votre décision. La décision est vôtre en totalité et vous en êtes pleinement responsable.

Les décisions du Conseil arbitral ne sont pas toutes «unanimes». Il arrive que la décision soit partagée : deux des membres rédigent une décision «majoritaire» alors que le troisième rédige une décision «dissidente» (minoritaire) ou une décision «concordante» (même décision mais pour des raisons différentes). Le membre dissident peut être n'importe lequel des membres, y compris le président.

Les membres du Conseil qui sont d'accord avec la majorité doivent lire et signer chaque page de la décision. C'est une bonne occasion de relire la décision et de vérifier que le raisonnement est complet et défendable. Nous examinerons plus avant les composantes d'une décision complète.

L'AUDIENCE ET LES DÉLIBÉRATIONS

Ouverture de l'audience

Dans votre offre de service, vous vous êtes engagé, ainsi que le Conseil, à vous présenter à l'audience avec un esprit ouvert, à la rendre aussi informelle que possible et à traiter les parties avec équité et courtoisie. Vous avez également promis de leur donner une occasion d'expliquer leur cause. L'une des bonnes façons de respecter tous ces engagements est de faire en sorte que les présidents utilisent une «déclaration préliminaire» bien rodée. Le présent Guide contient un exemple de déclaration préliminaire.

Les présidents chevronnés prennent en compte les éléments suivants :

- Plusieurs appelants n'ont jamais comparu devant un tribunal et ne savent pas à quoi s'attendre.
- Parce que les communications avec le «système» d'AE sont réalisées principalement sous forme téléphonique ou électronique, il se peut que le Conseil constitue le premier point de «communication en personne». Par conséquent, il est probable que vous allez être considéré comme faisant partie de la Commission.
- Vous devrez peut-être répéter plusieurs fois que vous êtes indépendant de la Commission et que votre décision sera impartiale.
- Vous devez créer un équilibre entre le caractère informel de l'audience et votre rôle, très sérieux, d'arbitre. Trop d'empathie ou de familiarité peut induire les parties en erreur.
- Il se peut que vous deviez demander plusieurs fois à l'appelant s'il a des questions à propos du processus.

Les membres jouent également un rôle important pendant la déclaration préliminaire. Les présidents devraient leur accorder une brève occasion de parler, si ce n'est que pour se présenter. Les membres (et les présidents) doivent également savoir que leur langage corporel peut être négatif. Si vous lisez des documents, regardez de côté, murmurez quelque chose à un collègue, ou vous éloignez de la table, vous exprimez un manque d'intérêt à l'égard de l'appelant. Il est important de s'asseoir correctement et de regarder les parties à cette étape et pendant toute la durée de l'audience.

Milieu de travail collégial

Même avant le début de l'audience, les membres du Conseil doivent s'engager à travailler de façon collégiale et respectueuse. Vous êtes maintenant des adjudicateurs impartiaux et, il se peut que vous ayez des différences d'opinion légitimes quant aux dossiers. Dans certains cas, vous devez être en mesure de vous en tenir à un constat de divergences tout en respectant vos collègues lors des audiences futures. Ce sont les faits pouvant être prouvés et le droit, plus que la source de leur nomination et les préférences personnelles qui devraient vous guider. On tiendra compte de ce climat de respect lors de l'audience et des délibérations.

Diversité

Très bientôt, vous constaterez que les appelants traduisent la mosaïque de la société canadienne diversifiée en ce qui concerne la race, la culture, la religion, les habitudes vestimentaires et le comportement devant les autorités. Lors de votre formation, vous en apprendrez plus sur la façon de répondre aux défis présentés par la diversité.

Au départ, vous devez être conscient de vos préjugés et de ceux de vos collègues. Il vous faudra faire preuve d'ouverture d'esprit afin de préserver l'équité envers tous les appelants, quelles que soient leurs origines ou leur culture. Les enjeux sont élevés : aucun membre ne souhaite être accusé de préjugé. Le respect et l'ouverture d'esprit constituent la solution.

Décider d'un ajournement et autres questions préliminaires

Un président est investi du pouvoir d'*ajourner* une audience, de la *reporter* ou de la *suspendre*. Chacun de ces pouvoirs entraîne des résultats différents. Si un membre du Conseil décèle la nécessité d'un ajournement, il devrait en faire part immédiatement au président. Il peut, pour ce faire, lui demander de *suspendre* brièvement l'audience. Une suspension est similaire à une récréation scolaire : il s'agit d'une courte interruption de l'instance. Elle est normalement suggérée par le président ou par un membre. Les parties quittent la pièce (ou c'est le Conseil qui le fait) pour que les membres du Conseil puissent discuter.

Un président peut choisir de *reporter* la cause à un moment différent de la même journée. Par exemple, l'adjoint au Conseil l'informe qu'un appelant est en retard mais qu'il va comparaître après le déjeuner. Au lieu d'entendre la cause en l'absence de l'appelant, le président reporte l'audience.

Si la cause doit être entendue un autre jour, il s'agit d'un *ajournement*. Un ajournement est un exemple d'une question préliminaire. Une question préliminaire est tout genre de question procédurale qui peut être résolu avant que vous entendiez les témoignages dans un cas donné. Par exemple, y a-t-il des témoins qui doivent être exclus de la salle d'audience ? Est-ce que d'autres documents seront présentés à titre de preuve ? Si la nécessité d'un ajournement (ou tout autre question préliminaire) est déterminée avant que le Conseil n'entende les témoignages, la

cause peut revenir devant n'importe quel Conseil. Les présidents devraient tenter de déterminer les ajournements avant d'entendre les témoignages car cette pratique permet une souplesse maximale pour les adjoints au Conseil. Ainsi, si un appelant déclare qu'un témoin important n'est pas arrivé ou que l'appelant a manifestement des difficultés à comprendre le français, vous devriez ajourner.

Cependant, si un ajournement (ou tout autre question de procédure nécessitant un ajournement) devient nécessaire *après* le début du témoignage de l'appelant ou d'une autre partie, le même Conseil devra impérativement continuer le dossier. En somme, ce dossier devra être réentendu ultérieurement par les mêmes trois individus qui en ont été initialement saisis. Par exemple, un appelant mentionne des preuves importantes et disponibles qu'il souhaite obtenir et déposer devant le Conseil.

Votre formation et le livre de Garant et Garant précisent les raisons qui peuvent conduire à un ajournement et les questions préliminaires typiques qui y conduisent. Sans entrer dans ces détails, la meilleure ligne de conduite est la suivante : serait-il injuste à l'égard d'une partie de continuer maintenant au lieu d'ajourner? Le fait de ne pas accorder l'ajournement peut constituer une erreur au niveau des règles de justice naturelle.

Pendant l'audience

1. Écouter

«Écouter d'abord, poser des questions ensuite», cela constitue une bonne maxime pour le déroulement des audiences. Plusieurs appelants ne se sentiront pas en confiance à moins de pouvoir exprimer leurs observations sans interruption. Tentez de garder vos questions jusqu'à ce qu'ils aient terminé, même s'il est tentant de poser des questions au fur et à mesure que les sujets que vous avez préparés apparaissent.

Vous pouvez indiquer que vous écoutez : un regard direct, de petits mouvements de tête et la prise de notes sont des indications d' «écoute passive». Au fil du récit et de votre interaction avec l'appelant, vous pouvez également utiliser l' «écoute active», qui peut quelquefois être aussi simple qu'une paraphrase neutre de ce que l'appelant vient de dire. Exemple :

Appelant : «Je suis allé voir le médecin pour mon dos et il a dit que je devrais cesser de soulever des choses lourdes pendant deux semaines.»

Membre du Conseil : «Vous avez donc une preuve médicale que vous ne pouviez vous acquitter de certaines de vos tâches.»

L'écoute active est l'une des compétences qui sera abordée lors de votre formation indépendante.

Votre compétence relative à l'écoute peut être confrontée à un défi particulier lorsqu'une partie ne maîtrise pas suffisamment l'une ou l'autre des langues officielles. Il vous faudra peut être ralentir, répéter les questions ou passer par l'entremise d'un ami de la famille qui est présent. L'essentiel sera de vous assurer que la partie confirme qu'elle a compris, pas juste l'ami. S'il apparaît que l'appelant ne comprend pas suffisamment bien, vous devriez ajourner et demander à l'adjoind au Conseil d'aider la partie à se procurer les services d'un interprète.

2. Questionnement

La formation vous permettra également de perfectionner vos compétences en matière de questionnement. L'un des problèmes courants pour les membres du Conseil est l'utilisation trop poussée de questions suggestives. Cela peut avoir lieu parce que vous pensez que vous avez appris quelque chose à la lecture du dossier et que vous voulez faire la lumière sur cet élément. Exemple :

Membre du Conseil : «Vous n'avez rien dit dans le Télédec à propos du fait que vous avez travaillé pendant deux jours cette semaine-là, n'est-ce pas?»

Une question suggestive est, au fond, une déclaration ou une accusation exprimée sous forme de question. Malheureusement, pour le membre du Conseil, la question sera comprise comme une accusation et, par conséquent, une indication que ce membre a déjà pris sa décision. Tentez de répéter mentalement vos questions et reformulez-les de façon plus ouverte et/ou restreinte. Exemple :

Membre du Conseil : «Qu'avez-vous dit au système Télédec?» (question ouverte) ou «Pouvez-vous élaborer sur ce que vous vouliez dire lorsque vous avez indiqué que vous n'aviez pas travailler cette semaine-là?» (question restreinte).

Les membres du Conseil peuvent «vérifier le témoignage» d'une partie qui comparaît. Cependant, on vous encourage à être un interrogateur neutre et non un contre-interrogateur.

Bien que cela se produise rarement, selon Garant & Garant, une partie peut contre-interroger une autre partie à propos de son témoignage. Cela n'aura normalement lieu que si deux ou plusieurs parties comparaissent (p. ex. l'employeur et l'employé). Le président doit contrôler cet interrogatoire pour garantir qu'il est pertinent et ce, en fonction des questions en litige.

3. Parmi ce que vous entendez ou lisez, qu'est-ce qui constitue un «élément de preuve»?

Que cherchons-nous et quelles sont les questions importantes? Vous pouvez envisager vos tâches comme un entonnoir, vous allez des renseignements aux faits que vous pouvez trouver en passant par la preuve.

Renseignements tirés du dossier et tout renseignement
communiqué lors de l'audience

Preuve admissible, pertinente
concernant la question juridique

Preuve pour ou contre une
conclusion de fait

Le Conseil conclut
en fait ...

Vous devez éliminer les renseignements qui ne constituent pas des témoignages. Les opinions, jugements et spéculation personnels ne sont pas des témoignages. Dire : «Je pensais que le médecin soutiendrait ma demande» constitue une spéculation et une opinion. Dire : «J'ai ici une lettre de mon médecin que j'ai consulté le mois dernier» constitue un témoignage.

Tant la Commission que les appelants utiliseront également des arguments. Ce ne sont pas des témoignages. Il s'agit d'arguments à propos de faits ou du droit. Si la Commission déclare que les témoignages dans cette cause « ne sont pas équivalents » vous ne traiterez pas cette remarque comme un témoignage.

Le témoignage est généralement quelque chose qui *aide à prouver un fait en litige*. M^{me} Tremblay avait-elle un «motif valable pour démissionner» car elle venait de déménager à l'autre bout de la province pour s'occuper de sa vieille mère? On a ici plusieurs faits en litige. A-t-elle déménagé? Était-ce la principale raison de son départ du travail? N'y avait-il aucune autre possibilité?

Le témoignage de l'appelante peut inclure sa propre explication des autres solutions qu'elle a envisagées, une lettre du médecin de sa mère et un compte rendu de sa conversation avec son patron. Tout cela constitue des preuves pertinentes et admissibles à l'égard d'un fait en litige qui est de connaître la raison pour laquelle elle a démissionné.

Le témoignage de la Commission pourrait être celui selon lequel le patron ne se souvient pas des raisons de la démission, le fait que le relevé d'emploi (RE) indique qu'elle a démissionné pour des raisons personnelles et qu'elle aurait dû envisager la possibilité d'obtenir de l'aide pour sa mère. Remarquez que ce dernier point ne

constitue pas un témoignage mais un argument. Les deux premiers sont un témoignage car ils prouvent un fait en litige.

Alors que vous écoutez les témoignages, vous commencerez à chercher les contradictions et vous pourrez utiliser les techniques d'interrogatoire pour découvrir celui qui dit la vérité. Cela vous aidera plus tard (au cours des délibérations) lorsque vous devrez apprécier la preuve et rendre des conclusions de fait. Votre tâche pour arriver à une conclusion de fait est celle de répondre à la question suivante : «que s'est-il passé?» Vous devez vous acquitter de cette tâche armé de la seule preuve admissible dont vous disposez, et non en vous servant de spéculations ou d'arguments.

4. Appréciation de la preuve

Dans votre décision, vous devrez justifier vos conclusions de fait en expliquant au lecteur la preuve qui vous a le plus convaincu. Cela s'appelle « apprécier la preuve » et cela devrait constituer une partie importante de la rédaction de la décision. Par conséquent, au cours de l'audience, vous devez chercher la preuve qui est la plus convaincante. En termes juridiques, la preuve la plus convaincante est la preuve fiable et directe. Cela signifie que la personne qui témoigne de faits avec ses cinq sens. Les témoignages indirects peuvent être admis et convaincants mais vous devriez être prêts à leur accorder un poids inférieur.

Ainsi, la Commission peut avoir fourni des déclarations signées qui, selon elle, démontrent des déclarations fausses et trompeuses. C'est un témoignage direct quant au fait que des déclarations ont été effectuées. La femme de l'appelant peut témoigner du fait que l'appelant était désespéré par le décès de sa mère quand il a envoyé ces documents. Cela constitue un témoignage indirect, ce n'est pas celui de l'appelant. Qui plus est, cela ne contredit pas le fait que des déclarations ont été effectuées. Cela ne peut qu'expliquer l'état d'esprit du moment. Quand vous écoutez des témoignages, vous devriez toujours garder à l'esprit cette distinction entre témoignage direct et indirect.

La «meilleure preuve» est un autre concept dans le domaine de la preuve. Vous devez choisir la preuve la plus fiable dont vous disposez s'il existe deux ou plusieurs sources. Ce concept fonctionne souvent au détriment de la Commission car elle n'envoie personne pour comparaître à l'audience. Ainsi, le fonctionnaire de la Commission peut avoir rédigé un résumé de sa conversation avec l'appelant. Ce résumé est cité dans le dossier et déclare que «l'appelant a reconnu avoir perdu son calme». Lors de l'audience, l'appelant le nie et déclare que ses paroles ont été sorties de leur contexte. L'appelant fournit ses propres notes concernant la conversation, prises le jour même. La « meilleure preuve », ici, est le témoignage verbal étayé par des notes par rapport au résumé écrit de la Commission (sans

témoin de la Commission sur place). Pourquoi? Parce que vous disposez de deux sources pour la preuve de l'appelant : son témoignage et ses notes.

Cela ne signifie pas que vous pouvez ne tenir que peu de compte ou faire fi de la preuve de la Commission uniquement parce qu'elle est écrite et non fournie en personne. D'ailleurs, vous devez montrer que vous avez soupesé la preuve de la Commission et que vous lui avez accordé un poids inférieur pour une bonne raison. Souvenez-vous que l'un des principaux critères applicables à la preuve est la fiabilité. Les documents écrits (p. ex. un relevé d'emploi) peuvent être très fiables. En revanche, un appelant pourrait avoir bien du mal à surclasser une preuve écrite de la Commission, quelque chose qu'il a dit dans une correspondance antérieure, une transcription d'un rapport Télédéc, entre autres. Dans ces circonstances, la « meilleure » preuve, ou celle qui est la plus fiable, pourrait corroborer la conclusion de la Commission et il vous serait impossible de lui accorder un poids inférieur. Et surtout, vous ne pouvez pas avoir recours à la sympathie ou à « l'instinct ». Vous devez pouvoir rendre une conclusion de faits à partir de la preuve dont vous disposez (ou de son absence).

5. Observations quant à la crédibilité

Il se peut que vous deviez faire des observations pendant l'audience qui vous aideront à arriver à une conclusion quant à la crédibilité. Vous ne devez le faire que lorsque vous êtes en présence de deux versions de faits et qu'une seule peut être acceptée aux fins de la conclusion de faits. Par exemple : L'employé a-t-il porté un coup lors d'un différend avec le patron? L'employeur répond « oui ». L'employé dit que « non ». Vous devrez chercher les contradictions dans les témoignages, une hésitation à répondre aux questions, etc... L'évaluation de l'attitude d'un témoin est très peu fiable pour juger de la crédibilité, néanmoins, les tribunaux judiciaires accepteront votre évaluation si vous fournissez un motif précis pour lequel vous avez conclu qu'un témoin ou un autre « manquait de crédibilité ».

6. Contrôler une audience

Lors d'une audience, un conseil fait face à deux genres de difficultés : contrôler les parties et contrôler les membres du Conseil. Dans les deux situations, le président est investi de la compétence légale pour décider de la procédure à suivre, mais les membres disposent d'une compétence indirecte, au moyen de la demande de suspension de l'audience.

En ce qui concerne les parties, le président peut empêcher la survenance de nombreux problèmes en décrivant le processus et les règles de base dans la déclaration préliminaire. Par exemple, le fait d'assurer à l'appelant que vous avez lu le dossier d'appel, y compris la lettre d'appel, peut éliminer les répétitions dans un témoignage. Si les parties commencent à s'interrompre mutuellement, le président devrait intervenir et restaurer l'ordre de prise de parole. Si un témoin est trop émotionnel pour continuer, il faudra peut-être suspendre l'audience. Si le président ne décèle pas ces situations, un membre peut demander à discuter avec le président ou le suggérer dans une note écrite. Dans les cas extrêmes où les parties refusent de se plier aux exigences du président, il n'a aucune compétence pour rendre une ordonnance d'outrage au tribunal comme pourrait le faire un juge. Il ne peut que mettre fin à l'audience, ajourner la cause à une date indéterminée et porter le problème à la connaissance du gestionnaire du centre de conseil.

Les membres du Conseil (ou les présidents) peuvent parfois devoir être contrôlés ou dirigés. Si l'interrogatoire effectué par un membre est trop agressif ou semble entaché d'un préjugé, il se peut qu'un président doive l'interrompre et poser une question reformulée ou encore suspendre l'audience. Les présidents pourraient également quelquefois agir de façon inappropriée, par exemple si un président souhaite mettre fin à une audience avant qu'une partie ait terminé son témoignage. Un membre pourrait devoir demander à ce président de continuer brièvement ou de suspendre l'audience pour remettre la décision du président en question.

L'étape de la délibération

C'est le moment où les membres du Conseil se rencontrent seuls pour discuter de leurs conclusions et préparer une décision écrite. Cette séance doit avoir lieu en présence des trois membres et d'eux seuls. Vous n'avez pas l'autorisation de consulter d'autres personnes. Vous pouvez quitter la séance pour aller chercher des manuels, la législation ou la jurisprudence et les rapporter. Aucun membre ne peut décider de ne pas participer ou de déléguer cette responsabilité à cette étape. Ils doivent tous rester jusqu'à ce que la délibération ait pris fin. Si une personne fait une pause, les autres doivent éviter de discuter de la cause. Des erreurs commises dans ce domaine pourraient constituer des erreurs en matière de justice naturelle telle qu'elle est présentée ailleurs dans le présent guide.

Comment le processus devrait-il se dérouler? Nous recommandons que le président entame le processus en demandant que la preuve (pour et contre) concernant chaque question en litige soit examinée. À partir de là, vous pouvez passer aux conclusions de fait que vous êtes prêts à rendre. Vous pourriez être tenté de demander aux membres dès le début qui, selon eux, devrait avoir gain de cause. Il faut éviter cela car vous voulez que tous les membres conservent leur ouverture d'esprit jusqu'à ce que le groupe ait terminé d'examiner la preuve.

Vous examinerez ensuite la législation et les critères jurisprudentiels qui s'appliquent. Ils se trouvent fréquemment dans les Outils de référence rapide ou dans les observations au dossier. Assurez-vous que vous disposez des preuves à l'appui pour faire un lien avec les critères juridiques. Par exemple, si la conduite doit être «délibérée et imprudente», quelle est la preuve qui vous dit qu'elle correspondait à l'un de ces qualificatifs? Pourquoi accordez-vous un poids à certains des éléments de preuve par rapport à d'autres? La partie qui n'a pas gain de cause voudra des réponses à ces questions.

Enfin, lors des délibérations, aidez le président en formulant les motifs comme si vous étiez le rédacteur. Pour chaque question, le Conseil devrait être en mesure de faire ce qui suit :

- énoncer l'article de la Loi et les critères prévus par la jurisprudence;
- indiquer la preuve qui étaye vos conclusions et les raisons pour lesquelles vous lui avez accordé un poids par rapport à d'autres éléments de preuve ... puis...
- rendre des conclusions de fait claires à l'égard de tous les éléments pertinents de la Loi;
- énoncer la façon dont la Loi s'applique à cette cause particulière;
- déclarer si l'appel est accueilli ou rejeté.

LÉGISLATION ET JURISPRUDENCE

De nombreuses ressources, en plus du présent guide, sont à votre disposition pour vous aider en ce qui concerne la législation et la jurisprudence. Le livret *Justice arbitrale (Garant & Garant)* constitue un survol complet. Le site Web du Conseil arbitral offre un lien à jour avec la jurisprudence et la législation. Les outils de référence rapide (outil de référence rapide, le point de vue de la Cour, etc.) sont un point de départ pour la compréhension de la Loi (mais ne suffisent pas en eux-mêmes). La présente section du guide aborde certains des principaux points pour vous familiariser avec un monde qui peut exiger des années à maîtriser.

Tout d'abord, il faut comprendre la hiérarchie des sources du droit. La *Loi sur l'assurance-emploi* (Loi) est le texte législatif qui est au sommet de la hiérarchie législative de l'assurance-emploi. Si la règle se trouve dans la Loi, il s'agit souvent du début et de la fin de la cause. La jurisprudence ne peut qu'interpréter les règles existantes, elle ne peut en inventer de nouvelles. Par conséquent, vous direz souvent que «nous devons appliquer la loi». Les tribunaux judiciaires sont également liés par l'application des règles existantes. Le droit statutaire «vient en premier» même pour les tribunaux judiciaires.

Ensuite, viennent les règlements d'application de la *Loi sur l'assurance-emploi*. Les règlements doivent être faits en vertu de la Loi. Ils sont généralement plus précis que cette dernière. Il est également plus facile de les modifier car le pouvoir exécutif du gouvernement peut faire des règlements. La législation doit être promulguée par le Parlement et le Sénat. Si vous trouvez qu'une disposition d'un règlement contredit le libellé d'un article de la Loi, vous devez accorder la préférence à la Loi.

Vous remarquerez parfois que les agents de la Commission réfèrent au Guide des prestations ou à une «politique de la Commission». À moins qu'ils ne citent la Loi ou les règlements, ces documents n'ont pas force de loi. Bien que les politiques soient parfois citées comme «l'autorité en la matière» il ne s'agit pas de la Loi et vous pouvez accorder préférence au libellé de la Loi ou des règlements par rapport à toute citation tirée des politiques. Les politiques sont rédigées en vue de promouvoir l'uniformité ou les meilleures pratiques, elles ne constituent pas une exigence légale.

En résumé, apprenez où consulter les principales dispositions de la Loi en commençant avec l'Outil de référence rapide. Soyez prêt à retourner constamment au texte de la Loi plutôt que de vous fier aux observations de la Commission ou à de brèves citations tirées des Décisions du juge-arbitre (CUB).

Le droit jurisprudentiel ou la jurisprudence comporte, lui aussi, une hiérarchie. Le poids d'une décision dépend de sa source, à condition que la décision soit «semblable» (c.-à-d. très pertinente et portant sur les mêmes dispositions de la Loi et des faits similaires).

La hiérarchie des juridictions est la suivante en commençant par celle qui a le plus de poids :



Lorsque vous cherchez de la jurisprudence, vous devez chercher la décision la plus récente rendue par la juridiction la plus élevée. Le fait d'avoir trouvé une décision du juge-arbitre (CUB) de 1995 qui déclare ce que vous souhaitez citer ne signifie pas que cette référence soit bonne. Cette décision peut avoir été infirmée par une décision ultérieure de la Cour d'appel fédérale.

La jurisprudence est parfois résumée et mis sous forme de règlements ou d'un nouvel article de la Loi. Ainsi, l'admissibilité des travailleurs indépendants est soumise au degré de participation dans une entreprise. On trouvait ce principe dans la jurisprudence, maintenant il est résumé dans un règlement détaillé.

Pourriez-vous utiliser le site Web du Conseil arbitral pour trouver le règlement mentionné ci-dessus? C'était le but de votre formation technique et ne sera pas répété ici.

Quand devez-vous interpréter la législation ou les règlements? La réponse la plus simple est la suivante : «Uniquement lorsque la Loi ou les règlements sont ambigus.» Si les Règlements indiquent qu'un prestataire dans cette région doit avoir 720 heures d'emploi assurable, il n'existe aucune ambiguïté. Cependant, si la Loi énonce qu'une personne n'obtient aucune prestation si elle a perdu son emploi en raison d'une «inconduite», le Conseil peut avoir la tâche d'interpréter ce que signifie le terme « inconduite ». Cette question d'interprétation est une question de droit. Ainsi, avec une meilleure compréhension de la signification du terme «inconduite»,

vous devez appliquer cette signification aux faits particuliers de la cause. Ce processus est appelé « application du test légal ». Un « test légal » est une norme composée à la fois de règles législatives et jurisprudentielles ayant valeur de précédents. Dans les causes portant sur l' « inconduite », par exemple, la norme a été élaborée par la jurisprudence et signifie qu'une conduite est « délibérée ou imprudente ». Lorsque vous appliquez la signification de l'inconduite à des faits donnés, il s'agit d'une question de fait.

Le texte *La Justice arbitrale* vous aidera à utiliser les règles générales d'interprétation lorsque vous lisez la Loi et ses Règlements. Deux des plus importantes règles sont :

« L'ensemble des lois sociales est considéré comme de la législation à caractère réparateur » (Garant & Garant, section 4.1). Lorsque vous êtes face à des interprétations contraires, vous pouvez opter pour celle qui permettrait d'accorder un recours ou une prestation plutôt que celle qui supprimera la prestation.

La « méthode grammaticale » signifie que vous utilisez un terme dans son acception ordinaire et grammaticale et dans son contexte (et non quelque signification spéciale ou inhabituelle). (Garant & Garant, section 4.2).

Les juges-arbitres ou les tribunaux judiciaires plus élevés ont interprétés un grand nombre de termes ambigus de la Loi, donc votre tâche est de rechercher cette jurisprudence. Toutefois, en ce qui concerne des règlements plus récents, l'interprétation pourrait vous incomber. Si c'est le cas, expliquez clairement dans la décision que vous avez trouvé des ambiguïtés dans le libellé et que vous allez décider de la signification selon le contexte. Vous pouvez utiliser un dictionnaire et décider ce que signifient les termes dans le contexte de la Loi, des règlements et de l'objet réparateur de la Loi.

RÉDACTION DE LA DÉCISION

La plupart des présidents utilisent un modèle de décision. Il ne comporte que les titres. La véritable qualité d'une décision écrite réside dans sa motivation. Cependant, la plupart des conseils admettent qu'il est difficile de rédiger une décision de qualité lorsqu'ils disposent d'une période de temps limitée pour le faire. C'est pour cette raison que durant cette formation indépendante, on vous présentera, une «approche de formule» pour la rédaction des décisions. Cela ne signifie ni que vous pouvez rédiger à l'avance, ni que vos résultats seront toujours les mêmes. Il s'agit simplement d'une méthode conçue pour couvrir tous les éléments d'une bonne décision dans un temps limité. Dans la présente section, nous examinons brièvement les formules à votre disposition. Dans la dernière section du présent Guide, vous trouverez une décision annotée et une liste de vérification à laquelle vous pourrez comparer vos propres décisions.

Modèle de rédaction d'une décision

Titre	Contenu
1. DÉSIGNATION DES PARTIES	Les personnes qui ont comparu, l'enregistrement, etc.
2. QUESTION(S) EN LITIGE	Neutre, citation de la Loi.
3. LES INFORMATIONS CONTENUES AU DOSSIER	Récit chronologique, compte rendu neutre des témoignages des deux parties et de leurs arguments.
4. PREUVE À L'AUDIENCE	Preuve orale, nouvelle preuve écrite, interrogatoire.
5. CONCLUSIONS DE FAIT, APPLICATION DE LA LOI	Test légal (loi, jurisprudence), apprécier la preuve, conclure sur les faits, appliquer le test légal.
6. DÉCISION	Indiquer la décision

Contexte

The Continuing Professional Education Institute offre aux conseils arbitraux une formation indépendante sur la conduite d'audience et la rédaction de décisions. Les membres de Conseils sont indépendants. Ils ne sont pas obligés de se servir des titres ou du format suggérés par la Commission. En fait, les présidents (ou membres) peuvent décider de choisir un autre format à condition qu'ils indiquent les questions en litige, apprécient la preuve et fournissent les motifs qui lient leurs conclusions de fait au droit. Néanmoins, les rubriques présentées durant la formation sont généralement utilisées dans l'ensemble du pays. Les juges-arbitres annuleront les décisions qui ne sont pas suffisamment motivées.

Chaque rubrique (caractères gras, en majuscules) ci-dessous, est un titre qui apparaîtra dans votre modèle de décision. Chaque rubrique comporte une explication de ce qui devrait être traité sous ce titre. Lorsque le texte est en *italique*, il s'agit des termes spécifiques recommandés pour une bonne approche à la rédaction.

DÉSIGNATION DES PARTIES

Identifiez les parties. Précisez si elles sont présentes en personne ou si la communication se fait par téléphone. Si elles sont représentées, identifiez les représentants. Si les parties sont absentes, précisez la façon dont elles ont été avisées (voir au dossier). Indiquez si l'audience a été enregistrée.

QUESTION(S) EN LITIGE

Précisez en vos propres mots, et non avec ceux des parties, la ou les questions en litige. Un énoncé neutre commence habituellement par : « La question consiste à savoir si... » C'est également un bon endroit pour indiquer l'article pertinent de la Loi.

Exemple

« Il s'agit de déterminer si le prestataire a sciemment fait une déclaration fausse ou trompeuse à propos de ses gains et, par conséquent, si une pénalité doit lui être imposée en vertu de l'article 38 de la *Loi sur l'assurance-emploi*. »

L'INFORMATION CONTENUE AU DOSSIER

Il ne s'agit pas, ici, des « faits ». Ce sont les affirmations ou la preuve présentées par la Commission et le prestataire. Au cours de l'étape du délibéré, aucun élément ne sera considéré un « fait » avant que vous ne concluez qu'il s'agit d'un fait. Normalement, vous examinez ces renseignements par chacune des parties, de façon chronologique. Dans une « approche de formule », chaque

paragraphe commence soit par « La Commission », soit par « Le prestataire » (ou appelant). Vous utilisez cette formule pour conserver le caractère neutre de votre texte. Les lecteurs ne doivent pas penser que l'opinion exprimée est la vôtre. Il s'agit de celle de quelqu'un d'autre. Cette section devrait être un « récit » descriptif, bien que vous pourriez vous servir d'une présentation sous forme d'énumération pour indiquer la chronologie des événements.

Évitez de présenter la preuve figurant au dossier en résumant chaque pièce justificative (la pièce 1 déclare..., la pièce 2 déclare...) Il est très difficile pour un lecteur de suivre ce format. Souvenez-vous que l'appelant et d'autres lecteurs ne disposeront pas toujours du dossier pour s'y référer. Votre décision doit être un tout.

Exemple

« *La Commission déclare* que...(premier événement, deuxième événement, etc.).

Le prestataire, dans sa lettre de réponse, *déclare* que... (premier événement, deuxième événement, etc.) »

La décision de la Commission était fondée sur le raisonnement selon lequel le prestataire devait savoir qu'il devait déclarer tous ses gains, entre autres.

Le prestataire a soutenu qu'il n'avait pas compris les questions posées dans le Télédec....

PREUVE À L'AUDIENCE

Résumez les nouvelles preuves pertinentes produites ou entendues lors de l'audience. Habituellement, il s'agit de la preuve du prestataire. N'évaluez pas la valeur probante de cette preuve. Ne faites qu'exposer la preuve qui a été présentée.

Exemple

Lors de l'audience, le prestataire a déclaré...

En réponse, l'employeur a déclaré

CONCLUSIONS DE FAITS, APPLICATION DE LA LOI

1. Énoncez le test légal

Le test légal correspond aux dispositions législatives qui confèrent des pouvoirs et à la jurisprudence faisant autorité pour l'interprétation de la *Loi sur l'assurance-emploi*. Vous devriez toujours citer les termes de la Loi en premier, puis ajouter la jurisprudence au test légal. Les outils de référence rapide peuvent vous aider. Ne présumez pas que le lecteur est en possession du dossier ou de la Loi pour les consulter. Deux phrases utiles pour les introduire sont reproduites ci-dessous.

L'article ___ de la Loi énonce

Selon la jurisprudence

L'article 38 de la Loi permet à la Commission d'imposer une pénalité si elle conclut que le prestataire a commis l'un des actes suivants : « omettre sciemment de déclarer à la Commission tout ou partie de la rémunération [...] ».

Selon la jurisprudence, « sciemment » est déterminé en fonction de la prépondérance des probabilités pour chaque cause particulière (GATES A-600-94).

2. Discuter et apprécier la preuve dans la présente cause

Dans cette section, vous discutez de la preuve la plus pertinente, celle à laquelle vous souhaitez accorder un poids ainsi que les facteurs de crédibilité.

L'« appréciation de la preuve » est une démonstration des motifs pour lesquels vous avez préféré certains éléments de preuve par rapport à d'autres. Pour chaque point en litige, vous devez rédiger une conclusion de faits. Le début de phrase suivant est une bonne façon de commencer :

Dans la présente cause...

Exemple

« *Dans la présente cause le prestataire a reçu une feuille de « Droits et obligations » qui l'informait que tout emploi et toute rémunération doivent être déclarés. Il a répondu « non » à une question du système téléphonique Télédec lui demandant s'il avait travaillé ou reçu des gains entre le 1^{er} et le 15 mai. Toutefois, le RE de Acme Corp. indiquait qu'il avait reçu une rémunération s'élevant à 800 \$ au cours de cette période. Le prestataire, quant à lui, déclare qu'il n'avait pas l'intention de ne pas déclarer ses gains. Il a trouvé que le système Télédec n'était pas clair et ne connaissait pas la façon de lui faire répéter une question. Il a reconnu avoir lu ses « droits et obligations », il y a environ trois mois. Puisque c'est la troisième fois que le prestataire ne déclare pas ses gains, et qu'il a reconnu comprendre ses obligations, nous préférons la preuve de la Commission selon laquelle il aurait dû connaître son obligation de déclarer ses gains.*

Nous concluons en fait que le prestataire savait qu'il devait déclarer sa rémunération au moment où il a effectué sa déclaration sur le système Télédec. »

Utilisez la phrase « *concluons en fait* » ou « *tenons pour avéré* » pour faire en sorte que cette dernière étape soit claire. Vous répondez, ici, à la question « Que s'est-il passé? ». À cette étape, tentez d'éviter les termes liés aux « conclusions juridiques » tels que les suivants :

Il a sciemment

Le comportement était une inconduite....

C'était faux et trompeur....

Vous tentez de parvenir à une conclusion sur un comportement particulier et non de l'incorporer dans un concept juridique plus vaste. Vous rendrez vos conclusions de droit dans le prochain paragraphe.

3. La conclusion de droit

Les termes « conclusion de droit » signifient que vous devez relier le droit aux conclusions de faits.

Exemple

« *Dans la présente cause*, le prestataire a « sciemment » omis de déclarer 800 \$ de gains pour une période durant laquelle il recevait des prestations. Par conséquent, la Commission était justifiée d'imposer une pénalité.

Examinons maintenant le montant de la pénalité et le test légal utilisé pour déterminer cette question.... »

DÉCISION

Il s'agit de préciser si l'appel du prestataire est accueilli ou rejeté. Si la décision est unanime, le mentionner. Il n'est pas nécessaire de répéter la décision (p. ex. confirmant la décision de la Commission et rejetant l'appel de l'appelant). S'il y a dissidence (décision minoritaire), le membre dissident doit exposer ses motifs.

Exemple

«L'appel est rejeté à l'unanimité.»

Langage simple

Au cours de votre formation indépendante, vous en apprendrez plus sur l'utilisation d'un langage simple dans vos décisions. Les présidents devraient demander à leurs membres de relire les épreuves (décisions). Un nombre important de décisions contiennent des fautes d'orthographe, des phrases incomplètes, des mots

manquants, etc. Le logiciel de « correction grammaticale » ne reconnaît pas toutes les erreurs.

En outre, vous devriez vérifier votre projet pour que ce dernier soit rédigé en langage simple. Des termes techniques devraient-ils être expliqués? Le texte contient-il des phrases très longues? Certains paragraphes devraient-ils être scindés?

Vos lecteurs préféreront des phrases courtes. Utilisez la forme active puisque le sujet de la phrase sera évident.

Au lieu de : «Il a été décidé que la pénalité s'élèverait à la moitié.»

Dites : «La Commission a décidé d'infliger une pénalité s'élevant à la moitié.»

Utilisez les termes les plus courants, comme «jurisprudence» au lieu de précédents.

Soyez prudent lorsque vous exprimez de l'empathie envers le prestataire. Normalement, vous devez vous limiter à analyser les arguments mis de l'avant par le prestataire au cours de l'audience, non le résultat.

Exemple : «Le prestataire a fourni une explication très minutieuse des circonstances et a exprimé sa frustration face au refus des prestations.»

Déclarations inutiles

Certains rédacteurs de décision ont l'habitude d'utiliser des phrases toutes faites qui ne sont pas nécessaires, à moins de circonstances particulières survenues lors d'une audience.

Voici deux des phrases inutiles, suivies de leur explication.

«Le conseil a examiné la totalité des documents au dossier et a écouté attentivement les témoignages lors de l'audience. Nous avons appliqué le droit et la jurisprudence.»

Explication : Vous tentez uniquement de dire au lecteur que vous faites votre travail. Cela est inutile et n'ajoute rien au poids juridique de la décision. En revanche, si l'appelant n'a pas comparu, vous pouvez déclarer «Nous avons lu le dossier». Tout le reste est inutile.

«Nous avons écouté l'appelant et avons conclu qu'il est crédible.»

Explication : Il s'agit d'une appréciation de la crédibilité alors qu'elle n'est pas nécessaire. Votre but est d'assurer l'appelant qu'il a été entendu mais vous n'avez pas à utiliser le terme «crédible» à moins de devoir tirer une conclusion quant à la crédibilité du prestataire.

Une conclusion quant à la crédibilité s'impose dans les situations où vous êtes en présence de deux versions contradictoires à propos d'un même événement. Une seule peut être retenue à titre de conclusion de fait. Le plus souvent c'est de déclarations verbales contradictoires dont il s'agit.

Témoin numéro un : «Il a frappé le contremaître»

Appelant : «Je lui ai crié après, j'étais à 10 cm de lui mais je ne l'ai pas poussé, il n'y a eu aucun contact.»

Dans ces circonstances, vous devrez déterminer lequel des témoins est le plus crédible. Vous devez motiver votre conclusion. Dans vos documents de formation indépendante, vous trouverez un texte portant sur l'évaluation de la crédibilité, ce texte énonce les motifs pour justifier une conclusion relativement à la crédibilité.

Décision minoritaire

Tout membre, incluant le président, peut être dissident de l'opinion majoritaire durant les délibérations. Advenant que les deux autres membres sont en désaccord, le Conseil ne doit pas tenter d'arriver à un consensus ou de forcer la décision majoritaire. Chaque membre est indépendant et libre d'exercer son propre jugement concernant les faits et la loi.

Mais en quoi consiste la procédure si vous êtes le membre minoritaire?

Premièrement, vous devez être prêt à écrire vos motifs de dissidence, en utilisant vos propres conclusions sur la preuve, les faits et la loi. Si vous n'êtes pas prêt à écrire votre décision, vous devriez accepter la décision majoritaire et la signer. Si vous « omettez de signer pour motif de dissidence », cela est injuste pour la partie perdante (l'appelant ou la Commission) puisqu'elle ne pourra pas bénéficier de vos arguments dans l'éventualité d'un appel devant le juge-arbitre. De plus, le juge-arbitre rejettera votre dissidence non signée comme étant non significative.

Deuxièmement, le membre minoritaire est en droit de connaître les vues des membres majoritaires avant qu'il ou elle rédige sa décision minoritaire. Il ne s'agit pas ici d'une règle formelle, mais c'est une pratique admise par des douzaines de tribunaux administratifs et autres cours d'appel. La majorité devrait partager ses conclusions principales (tels que faits avérés, preuve à l'appui et test juridique) durant les délibérations. Ceci permettra au membre dissident de commencer sa propre rédaction de décision et de ne pas retarder la procédure. Lorsque la rédaction de son ébauche est terminée, le rédacteur de la décision majoritaire (normalement le président) devrait immédiatement la remettre au rédacteur minoritaire. Ce dernier pourra alors retrancher ou ajouter à sa décision minoritaire. Il est important de se rappeler que vous servez les intérêts de toutes les parties à l'appel ainsi que des paliers d'appels ultérieurs. Le secret à l'intérieur du Conseil ou le refus de partager les décisions ne sert aucunement les parties en cause ou les autres paliers d'appel.

En dernier lieu, le rédacteur d'une décision minoritaire doit satisfaire au même fardeau que le rédacteur d'une décision majoritaire. Vous pouvez accepter la description de l'information contenue au dossier ainsi que la preuve à l'audience de la décision majoritaire en une simple phrase. Par contre, vous devriez faire votre propre appréciation de la preuve, arriver à votre propre conclusion de faits et faire votre propre application du droit, tel que décrit au modèle de décision. Il n'est pas suffisant d'en arriver à une conclusion légale différente.

APPELS DEVANT LE JUGE-ARBITRE

La décision du Conseil arbitral transmise à l'appelant sera accompagnée d'un feuillet intitulé «Comment porter en appel une décision du conseil arbitral». Vous devez connaître les motifs que l'on peut alléguer pour porter en appel une affaire afin d'éviter que votre comportement ou vos décisions ne donnent lieu à un appel.

Trois moyens d'appel au juge-arbitre sont présentés dans le feuillet. Le premier moyen est :

- **Le Conseil arbitral ne leur a pas accordé d'audience impartiale ni de possibilité raisonnable de présenter leur cause ou n'a pas statué dans les limites de sa compétence.**

Possibilité de présenter leur cause

Le premier moyen est lié aux principes de justice naturelle. Les appels sont interjetés lorsque les appelants pensent que leurs droits, lors de l'audience, n'ont pas été respectés. Il est souvent question d'un comportement injuste, impatient ou discourtois de la part d'un membre du conseil arbitral ou de l'apparence d'un tel comportement. Lorsque l'appelant lit ses droits en matière d'appel, il se souvient immédiatement de ce comportement et veut procéder à un appel.

Un exemple pourrait survenir lorsqu'un conseil a interrompu les explications de l'appelant en lui indiquant que le délai lui étant imparti était écoulé, même si une ou deux minutes de plus auraient permis de conclure la cause. L'appelant pourrait interjeter appel en déclarant qu'il n'a pas eu la possibilité de présenter entièrement son cas. Il se peut que les 20 minutes accordées pour l'audience aient été écoulées réellement, mais la perception qu'à l'appelant du comportement du Conseil constitue le déclencheur pour l'appel devant le juge-arbitre.

Compétence

Les conseils arbitraux ont été créés par la Loi. Cela signifie qu'ils ne disposent que des pouvoirs que leur accorde la *Loi sur l'assurance-emploi*. Si un conseil outrepassé les pouvoirs accordés par la Loi, il « excède sa compétence ». Il s'agit d'un moyen pour obtenir gain de cause en appel. Cette situation pourrait se présenter si un conseil fait une interprétation de la Loi qui est déraisonnable à l'égard du libellé ou des pouvoirs que lui procure la Loi.

La compétence ne constitue généralement pas un principe de justice naturelle à moins qu'un conseil n'excède largement sa compétence. Lorsque cela se produit, un tribunal pourrait conclure que l'excès de compétence constituait une violation aux principes de justice naturelle parce que la décision du Conseil était « manifestement déraisonnable »

ou simplement « déraisonnable ». Il s'agit d'une façon pour la Cour d'ajouter l'insulte à l'injure. Non seulement avez-vous excédé votre compétence, mais vous avez également violé un principe de justice naturelle.

Par exemple, un conseil pourrait excéder sa compétence lorsque le pouvoir discrétionnaire de rendre certaines décisions appartient à la Commission ou à l'Agence du revenu du Canada et que le Conseil rend une décision portant sur ces questions. Voici des exemples :

- la défalcation d'un trop-payé;
- les règles sur la recommandation de suivre un cours; ou
- les règles sur l'assurabilité.

Le Conseil n'a aucune compétence dans ces domaines. Nous examinons l'importance de la compétence dans la section du présent Guide intitulée « Rédaction de la décision ».

Le second moyen d'appel devant le juge-arbitre est :

- **Le Conseil a erré en droit lorsqu'il a rendu sa décision.**

On dit qu'un conseil arbitral a « erré en droit » lorsqu'il a pris une décision qui est contraire à la *Loi sur l'assurance-emploi* et à ses Règlements.

Ainsi, le Conseil arbitral pourrait accueillir une demande de prestations spéciales lorsque le prestataire possède un nombre insuffisant d'heures pour être admissible. La Commission pourrait alors interjeter appel à l'encontre de cette décision devant le juge-arbitre même si le Conseil avait fait état de sympathie envers le prestataire.

Un Conseil pourrait également « errer en droit » s'il n'effectue aucun renvoi à la Loi ou au test légal pertinent. Toute décision que vous devez prendre est régie par la Loi ou son Règlement et par la jurisprudence. Vous devez citer le test légal pour rédiger correctement une décision. Nous approfondirons ce sujet dans la section rédaction de la décision.

Le troisième moyen d'appel devant le juge-arbitre est :

- **Le Conseil a fondé sa décision sur une interprétation erronée des faits.**

Cela signifie que la conclusion de fait est erronée et que le Conseil y est parvenu de façon arbitraire et contraire à la valeur probante de la preuve. Presque toutes les décisions exigent une ou plusieurs « conclusions de fait » fondées sur la preuve. À titre d'exemple

de ce genre d'erreur, un conseil accueillerait une demande de prestations de maladie alors qu'il n'existe que peu de preuve écrite ou orale que le prestataire est malade.

Vous devez également examiner l'ensemble de la preuve. S'il existe des preuves sur lesquelles vous souhaitez vous fonder pour parvenir à une conclusion de fait, quelle est la preuve contraire? S'il existe une preuve contraire, comment expliquez-vous que vous la considérez moins probante?

Finalement, vous devez fonder votre décision légale sur des preuves et des conclusions. Vous ne pouvez présumer que le juge-arbitre comprendra la façon dont vous reliez les documents au dossier ou la preuve obtenue à l'audience pour parvenir à votre résultat. Vous devez l'expliquer à la rubrique conclusions de fait, application de la loi. Un nombre surprenant de décisions viciées ne contiennent pas une évaluation de la preuve et ne font pas état de conclusions de fait. Nous examinerons cela plus en détail à la section rédaction de la décision.

De façon générale, les tribunaux judiciaires s'en remettent au Conseil quant aux questions portant sur l'établissement des faits (si les faits sont clairement établis dans une base solide ancrée dans la preuve). En ce qui concerne les questions de droit, les cours préfèrent souvent substituer leur expertise au niveau de l'interprétation du droit. Selon le raisonnement judiciaire typique, le conseil a eu l'occasion de voir la preuve et les témoins en personne alors que ce n'est pas le cas du juge-arbitre. Par conséquent, le Conseil est mieux placé pour juger des faits. Il revient donc aux conseils de juger des faits, de façon efficace et prudente.

Révision

- Si un conseil refuse d'admettre un élément de preuve pertinent offert par un prestataire (p. ex. un certificat médical signé par un médecin concernant la maladie comme raison de départ volontaire), quel est le fondement d'un appel devant le juge-arbitre?
- Un Conseil examine le sous-alinéa 29c)(v) de la *Loi sur l'assurance-emploi* pour déterminer la signification de l'expression « proche parent ». Il ne peut trouver une jurisprudence à cet égard. Il décide que la signification du terme « proche parent » inclut un cousin germain. Quel est le fondement de l'appel?

LISTES DE VÉRIFICATION ET RESSOURCES UTILES

À faire pour les conseils arbitraux

À ne pas faire pour les conseils arbitraux

Scénario d'introduction et de conclusion – Texte suggéré

Notes sur les techniques d'interrogatoire

Liste de vérification des éléments essentiels d'une décision

Justice naturelle : questions récapitulatives et réponses

À faire pour les conseils arbitraux

1. Tenez-vous au courant des pratiques en matière d'emploi et des conditions de travail dans votre région.
2. Tenez-vous au courant des changements apportés à la loi et de la jurisprudence récente.
3. Présentez-vous à l'audience en ayant lu chaque dossier d'appel et effectué les recherches nécessaires.
4. Présentez-vous à chaque audience avec un esprit ouvert, prêt à écouter les exposés des parties intéressées.
5. Présentez-vous à l'audience prêt à traiter toutes les parties et tous les membres du conseil avec courtoisie, équité et respect et ce, même s'il y a divergences d'opinions.
6. Assurez-vous que l'audience soit informelle.
7. Participez à toutes les séances de formation dans leur totalité.
8. Choisissez des preuves pertinentes à la cause et faites la distinction entre les renseignements et les faits lors de vos délibérations et de la prise de la décision.
9. Appliquez le droit et la jurisprudence aux faits de la cause.
10. Énoncez le test juridique, faites état de l'appréciation de la preuve et rendez des conclusions de faits avant de tirer les conclusions juridiques dans votre décision écrite.

À ne pas faire pour les conseils arbitraux

1. Vous accorder un délai trop court pour vous préparer ou rédiger les notes de préparation.

Présidents : Cesser la préparation avant d'avoir rédigé les sections « litiges » et « information contenue au dossier ».

2. Rédiger à l'avance toute la décision, sauf les litiges et l'information contenue au dossier.
3. Oublier que vous êtes maintenant un arbitre neutre et impartial et non un représentant de l'une des parties, quelle que soit la personne qui vous a nommé.
4. Arrêter votre opinion à propos d'une cause et discuter de son résultat ou de son bien-fondé avec vos collègues du conseil avant d'avoir entendu la totalité de la preuve.
5. Discuter de vos dossiers avec quiconque avant l'audience.
6. Révéler, en dehors du centre de conseil, des renseignements personnels relatifs aux prestataires.
7. Accepter un comportement grossier, intolérant ou injuste de la part d'un membre du conseil ou d'une partie pendant une audience (demandez une suspension de l'audience pour discuter de ce problème et y mettre fin.)
8. Permettre à des personnes de l'extérieur d'intervenir dans les délibérations des trois membres du conseil à moins d'être prêt à rouvrir l'audience à toutes les parties.
9. Accepter une nouvelle preuve ou un nouvel argument après la fin de l'audience. (Vous pouvez consulter la loi.)
10. Passer aux conclusions juridiques dans votre décision avant d'avoir énoncé le test légal, d'avoir fait état de l'appréciation de la preuve et d'être parvenu à des conclusions de fait.

Audiences des conseils arbitraux

Scénario d'introduction et de conclusion – Texte suggéré (February 2009)

	« Bonjour monsieur/madame ***** (appellant) . Merci d'être ici, veuillez vous asseoir.»
Présentation des membres du conseil	« Je suis XXXXX. J'assume la présidence de ce conseil arbitral. L'autre (les autres) membre(s) du conseil est (sont), à ma droite, XXXXX, et à ma gauche, XXXXX (les membres s'identifient eux-mêmes). »
Participants (le cas échéant)	« Veuillez vous présenter et décrire la nature de vos liens avec l'appellant. »
Procédure d'enregistrement sonore	« Nous avons un certain nombre de choses à vous expliquer au sujet du rôle du conseil arbitral et de l'audience d'aujourd'hui. Je voudrais commencer par vous expliquer la politique des conseils arbitraux de l'assurance-emploi au sujet des enregistrements sonores. Vous avez droit à l'enregistrement de votre audience. Nous enregistrons les audiences afin d'avoir un compte rendu de l'audience. Toute partie à l'appel peut demander une copie de l'enregistrement. Habituellement, une copie de l'enregistrement est demandée si une partie intéressée n'est pas d'accord avec notre décision et qu'un appel est ensuite interjeté à un niveau supérieur (le juge-arbitre). »
Une partie a demandé l'enregistrement	
Une partie a demandé que l'audience soit enregistrée	« Vous avez demandé que l'audience soit enregistrée sur bande sonore. Avez-vous des questions au sujet de l'enregistrement? Nous allons maintenant commencer à enregistrer l'audience. »
Personne n'a demandé l'enregistrement	
Personne n'a demandé que l'audience soit enregistrée	« <u>Personne</u> n'a demandé que l'audience soit enregistrée. Désirez-vous qu'elle soit enregistrée? »
(le cas échéant)	« Avez-vous des questions au sujet de l'enregistrement? » « Nous allons maintenant commencer à enregistrer l'audience. »

En cas d'enregistrement seulement	
Identification du cas	« Ceci est une audience d'un conseil arbitral de l'assurance-emploi. Il s'agit du dossier de XXXX (nom de l'appelant). Nous sommes le (date), il est (heure) et nous siégeons dans la ville de XXXX. »
Participants	« M. ou Mme XXXX est accompagné par XXXXX, XXXXX, etc. (les parties peuvent s'identifier eux-mêmes). Mon nom est XXXX et j'assume la présidence de ce conseil et les autres membres sont XXXXX et XXXXX. » (les membres s'identifient eux-mêmes).
Rôle des conseils arbitraux	« Le conseil arbitral est un tribunal indépendant et impartial composé de trois membres provenant de la communauté. Nous ne sommes pas des employés du Ministère. Nous sommes formés pour tenir des audiences justes et nous possédons une bonne connaissance de la <i>Loi sur l'assurance-emploi</i> . Notre rôle est d'appliquer la <i>Loi sur l'assurance-emploi</i> et de rendre une décision. »
Dans les cas où une autre partie a été avisée de l'audience mais ne se présente pas	« Une autre partie (exemple l'employeur) a reçu toute l'information au dossier que nous avons. Cette personne recevra une copie de tout nouveau document que vous nous remettez aujourd'hui. »
Facultatif	« Nous allons : <ul style="list-style-type: none"> ● garder l'esprit ouvert; ● vous donner l'occasion de fournir des renseignements supplémentaires et d'expliquer votre cas; ● rendre l'audience aussi informelle que possible; ● rendre une décision. »
Facultatif (Si nécessaire) Lorsque l'employeur et le prestataire assistant à l'audience	« Je vous demande de présenter vos arguments ou questions au conseil arbitral et non pas aux autres parties. De plus, je vous demanderais de ne pas intervenir lorsqu'une partie parle. C'est une bonne idée de noter vos questions et commentaires et vous pourrez revenir sur la question plus tard lorsque ce sera votre tour. Vous aurez tous la chance de vous exprimer. »
	« Avant que j'aie de l'avant, avez-vous des questions? »

<p>Contenu du dossier d'appel</p> <p>(Information sur les pièces – Facultatif)</p>	<p>« Nous avons reçu et lu la documentation qui vous a été envoyée. Avez-vous reçu cette documentation? Notre dossier comporte XXX pièces. Une pièce est un document utilisé comme preuve à l'audience et vous remarquerez que chaque page est identifiée dans le dossier d'appel (coin droit inférieur de chaque page). Avez-vous le même nombre de pièces? Lorsque vous référez à un document, il serait bon de nous donner le numéro de la pièce pour que nous puissions vous suivre. Nous ferons de même.»</p> <p>« Avez-vous des questions concernant l'information au dossier? »</p> <p>« Avant d'entendre votre cause, avez-vous des questions préliminaires que nous devrions considérer – telles que des documents additionnels, des témoins ou des préoccupations concernant l'audience d'aujourd'hui?»</p>
<p>Le cas en appel</p>	<p>« Nous sommes maintenant prêts à entendre votre cas. Notre rôle est de vous écouter et de recueillir toute information que vous pouvez nous donner pour nous aider dans la délibération et la prise de décision. »</p>
	<p>« Avez-vous des questions? »</p>
<p>Question faisant l'objet de l'appel</p>	<p>« La question (les questions) que nous devons examiner aujourd'hui est la suivante (sont les suivantes) :XXXXX. Dans le dossier d'appel, la Commission déclare que XXXXX. »</p>
<p>Inviter l'appelant à parler en premier</p>	<p>« Nous invitons maintenant l'appelant à prendre la parole en premier. »</p>

Fin du script

	« Nous n'avons plus de questions. Est-ce qu'il y a autre chose que vous désirez ajouter? »
Décision	« Le conseil va discuter de votre cas après votre départ, et nous prendrons ensuite une décision. Vous recevrez la décision par écrit d'ici une semaine. »
Conclusion	« Au nom du conseil arbitral, permettez-moi de vous remercier d'avoir participé à l'audience d'appel. L'audience est maintenant terminée.» <i>(Éteindre le magnétophone et se lever)</i>
Note au président	Rembobiner l'enregistrement au début et assurez-vous que l'enregistrement a bien fonctionné – Si l'enregistrement n'a pas bien fonctionné ou l'audience n'a pas été enregistrée, y faire référence dans la décision.

Notes sur les techniques d'interrogatoire

A. Techniques d'interrogatoire

Les membres des conseils arbitraux doivent maîtriser certaines techniques d'interrogatoire afin d'approfondir l'examen de questions préliminaires, de faire élucider des faits par les parties et de confirmer leur compréhension des dossiers. Il est possible d'apprendre les techniques d'interrogatoire et de s'exercer à les mettre en pratique. Au pire, une question maladroite peut donner l'impression d'un parti pris : « Donc, vous n'avez aucun point à faire valoir en l'occurrence, n'est-ce pas? » Au mieux, une question mal formulée ne fait que nuire à une explication fournie par un intervenant. Règle générale, les membres des conseils devraient s'abstenir de poser des questions jusqu'à ce que la personne qui témoigne ait fourni une explication complète. Lorsque vous intervenez afin d'aider une personne qui manifeste de la réticence, vos questions doivent être claires et appropriées.

Quatre types de questions

1. La question ouverte

Ce type de question permet à l'intervenant de choisir le sujet à développer ou les informations qu'il juge pertinentes. Elle produit généralement des explications narratives plus longues.

« Quel point essayez-vous de faire valoir par votre appel? »

« Y a-t-il d'autres points que vous jugez importants? »

« À qui vous êtes-vous adressé lorsque vous cherchiez un emploi? »

Ces questions n'imposent guère de limite à la réponse. L'intervenant peut répondre de façon générale.

Lorsque des questions ouvertes permettent d'obtenir des renseignements pertinents sur les questions à l'étude, il est de mise de s'en tenir à ces questions, jusqu'à ce que les renseignements obtenus soient moins utiles.

2. La question fermée

Avec une question fermée, l'interrogateur choisit le sujet et un élément particulier de ce sujet, tout en laissant une marge de réponse à l'intervenant.

« Qu'avez-vous dit à l'agent de la Commission lorsqu'il vous a interrogé sur cette déclaration du prestataire? »

Vous constaterez que ces deux éléments (« Qu'avez-vous dit... ») et le moment (« lorsque... ») sont restrictifs. Ces questions offrent l'avantage d'obtenir des réponses en lien avec les questions du membre. Elles permettent d'obtenir les renseignements manquants et de continuer de faire parler l'intervenant.

« Quand avez-vous écrit la lettre? »

« Qui vous a donné cette explication sur le relevé d'emploi? »

Les membres des conseils devraient employer cette technique d'interrogation pour obtenir des renseignements complémentaires et poursuivre l'interrogatoire des parties ou des témoins qui semblent répondre de façon imprécise ou incohérente. Par exemple, lorsqu'un membre du conseil connaît les éléments d'un article de la loi auxquels une partie doit se conformer, il peut poser des questions fermées afin d'essayer de recueillir tous les éléments d'information manquants.

N'oubliez pas que les questions fermées mettent l'accent avant tout sur les préoccupations du membre, et non pas sur celles de l'intervenant ou d'un témoin.

On peut modifier des questions fermées afin d'approfondir l'étude de trois caractéristiques d'un événement :

L'acteur, l'action et la scène.

« Qui vous a donné l'explication? » (Acteur)

« Que s'est-il passé après que vous ayez présenté un relevé d'emploi incomplet? »
(Action)

« Dites-nous ce qui s'est passé pendant les cinq premières minutes de l'entrevue. »
(Scène)

Cette technique d'interrogation est plus perfectionnée, mais la logique oblige parfois à modifier les questions.

3. La question à réponse simple (oui/non)

Ces questions servent parfois à mettre fin à une narration. Par exemple, un policier expérimenté qui témoigne peut écouter une question interminable qui se termine par une question à réponse simple, et répondre simplement « Non » à l'avocat. Bien qu'elles permettent parfois d'obtenir des réponses plus longues, ces questions visent généralement à limiter la longueur de la réponse.

« Avez-vous quitté l'emploi le même jour ? »

« Avez-vous répondu de façon impolie à votre patron, comme l'indique le dossier? »

« Avez-vous parlé de l'incident à une autre personne? »

La question à réponse simple permet avant tout de confirmer la compréhension d'un élément déjà lu ou entendu. Elle est moins efficace, cependant, pour la recherche de données nouvelles.

L'abus des questions à réponse simple risque de donner l'impression que vous menez un contre-interrogatoire. L'intervenant peut alors se dire : « Je n'ai jamais pu m'expliquer. »

4. La question dirigée ou suggestive

La question dirigée est essentiellement un énoncé qui comprend une expression transformant une affirmation en une question :

« Vous n'avez pas reconnu que vous avez travaillé pendant ce mois, n'est-ce pas? »

« N'est-il pas vrai que vous avez omis de remplir une fiche de recherche d'emploi? »

« Vous avez conçu ce projet avec votre frère, n'est-ce pas? »

Les avocats qui mènent des contre-interrogatoires utilisent souvent les questions dirigées ou suggestives. Ils expriment une opinion ou font une affirmation à laquelle la personne interrogée doit répondre par « Oui » ou « Non ».

Les membres des conseils devraient éviter les questions dirigées ou suggestives. Bien qu'elles visent à « approfondir » l'examen d'un sujet, ces questions peuvent donner l'impression d'un parti pris ou d'un « jugement sans audience ».

La question à réponse simple est efficace pour confirmer ou résumer des faits. De plus, il est facile de transformer des questions dirigées :

« Vous avez conçu ce projet avec votre frère, n'est-ce pas? » (question dirigée)

« Avez-vous conçu ce projet avec votre frère? » (oui ou non)

« Pouvez-vous nous expliquer l'origine de ce projet? » (ouverte)

Conclusion

Quand les membres des conseils peuvent interroger un intervenant ou un témoin, ils veulent être équitables, tout en essayant de vérifier des faits et de faire une analyse approfondie. Ils peuvent y parvenir en maîtrisant les techniques d'interrogatoire, c'est-à-dire en posant habituellement des questions ouvertes ou fermées. Les questions doivent être concises. Il est préférable d'employer un vocabulaire simple, de poser une seule question à la fois et d'écouter attentivement. Enfin, il ne faut pas hésiter à retirer une question maladroite ou inefficace.

Liste de vérification des éléments essentiels d'une décision

Utilisez cette liste de vérification pour vous interroger sur chaque décision. Demandez à un collègue de vous aider à vérifier la qualité de vos décisions. La liste de vérification va de pair avec la formation que vous recevrez en rédaction. Les mots en italiques qui suivent devraient être indiqués dans votre décision si vous adoptez une approche fiable basée sur un «modèle».

DÉSIGNATION DES PARTIES

- Désignez toutes les parties : présentes, par téléphone; audience enregistrée ou non.

QUESTION(S) EN LITIGE

- Énoncés neutres (*La question consiste à savoir si...*); précisez l'article de la Loi.

INFORMATIONS CONTENUES AU DOSSIER

- Narration chronologique; autonome; no des pièces mentionnées entre parenthèses.
- Chaque paragraphe débute par « *L'appelant affirme que* » OU « *La Commission affirme que* »

PREUVE À L'AUDIENCE

- Indiquez qui a présenté la preuve; mentionnez tout élément de preuve qui diffère des informations contenues dans le dossier ou des déclarations.
- Compte rendu neutre; pas d'appréciation de la preuve; pas d'énoncé quant à la crédibilité

CONCLUSIONS DE FAIT, APPLICATION DE LA LOI

- Énoncez le test légal : libellé de la loi; jurisprudence additionnelle (citez l'affaire)
- Dans cette affaire* : discutez de la preuve présentée par l'une et l'autre des parties au litige; formulez des appréciations (preuve retenue et pourquoi); conclusion quant à la crédibilité uniquement lorsque nécessaire (contradictions)

- Nous considérons comme un fait établi* : présentez votre conclusion sur ce qui s'est produit précisément dans cette cause sans utiliser le mot « test légal »
- Dans cette affaire* : formulez la conclusion juridique (inconduite, départ sans motif valable, représentation trompeuse, etc.)

DÉCISION

- Indiquez si le Conseil *accueille l'appel ou le rejette* (pas les deux)

CONSIDÉRATIONS D'ORDRE GÉNÉRAL

- Ne pas écrire à l'avance plus que les litiges et les renseignements provenant du dossier.
- Tous les membres du Conseil sont présents pour toutes les délibérations.
- Utilisation d'un langage simple; vérification de l'orthographe; lecture de la décision, chiffres et dates vérifiés.
- Les motifs complets sont contenus dans les Conclusions de faits, Application de la loi (non sous-entendues ou supposées à partir du dossier).
- Tout membre dissident a précisé par écrit les motifs de son opinion minoritaire.
- Toute conclusion quant à la crédibilité est motivée.
- Pas d'énoncé inutile (p. ex. : « Nous avons écouté la preuve... »).

Justice naturelle : questions récapitulatives et réponses

Questions récapitulatives	Réponses	Page
<p>1. Que feriez-vous si l'une des parties à l'appel se plaignait, le jour de l'audience, qu'elle n'a reçu le dossier d'appel que la veille?</p>	<p>La partie est justifiée de se plaindre de ne pas « connaître la cause » contre elle. Un président peut offrir un ajournement (à un autre jour, autre Conseil) ou un report (plus tard dans la journée).</p>	<p>12</p>
<p>2. Que feriez-vous si l'adjoint au Conseil vous informait que la copie du dossier d'appel destinée à un appelant ou à une partie intéressée venait d'être renvoyée au Centre de Conseil arbitral par le bureau de poste?</p>	<p>Le président ne devrait pas commencer en l'absence de l'appelant. Il pourrait y avoir manque de préavis équitable et, par conséquent, pas de droit de « connaître la cause ». Demandez à l'adjoint de se renseigner auprès de la Commission à propos d'une adresse récente et d'envoyez le dossier de nouveau.</p>	<p>12</p>
<p>3. Que feriez-vous si vous receviez des documents déposés en retard par un employeur, après que le dossier d'appel a été envoyé, alors que l'appelant vous informe qu'il ne peut comparaître à l'audience? Vous savez que l'employeur attend, à l'extérieur, que l'audience commence?</p>	<p>Cette situation n'équivaut pas à un ajournement. Exceptionnellement, la Commission pourrait faire une demande de reconsidération; s'il est clair que les documents (exemple un relevé d'emploi révisé) permettrait à la Commission de réexaminer la cause, vous pourriez demander à l'employeur d'entrer dans la salle et l'aviser que vous enverrez le document à la Commission pour révision. Cependant, si les documents correspondent simplement au dossier de la Commission, un ajournement n'est pas nécessaire.</p> <p>L'appelant, en ne comparaisant pas à l'audience, renonce à la possibilité</p>	<p>15</p>

	d'être confronté à de nouvelles preuves et de fournir des explications. La même chose est vraie pour la Commission puisque ses représentants ne comparaissent pas.	
4. Si l'appelant apporte de nouveaux documents pertinents lors de son audience, chaque partie a-t-elle le droit d'en recevoir une copie?	Oui. Cela fait partie de la «communication de la preuve» et «droit d'être entendu ».	15
5. Que devriez-vous faire si une partie intéressée à un appel déclarait qu'elle allait comparaître mais n'est pas encore arrivée alors que l'audience va commencer?	Selon la pratique habituelle, vous attendez 15 minutes et passez à une autre cause si vous le pouvez. Vérifiez le dossier pour vous assurer qu'un avis a été envoyé.	15
6. Que devriez-vous faire si une partie intéressée à un appel arrive longtemps après le début de l'audience?	La partie n'a pas de véritable possibilité d'« être entendue », particulièrement si d'autres témoins ont déposé. La partie qui est en retard n'a pas droit à un ajournement. Cependant, si toutes les parties sont d'accord, le président pourrait reporter ou ajourner l'audience et la reprendre. Si vous êtes à l'étape des délibérations, vous ne devriez pas rouvrir la cause.	16
7. Supposons que le président demande à l'adjoint au Conseil de faire venir « un expert » parmi le personnel de la Commission pour lui parler après l'audience mais pendant les délibérations du Conseil. Vous êtes un membre. Que feriez-vous?	Vous devez rappeler au président que la Commission est une partie et que cette mesure violerait le principe « être entendu » car l'appelant n'est pas présent pour entendre le témoignage de l'expert technique. Vous devriez rouvrir l'audience et inviter toutes les parties à entendre	15

	son témoignage.	
8. Que devriez-vous faire si vous vous rendez compte qu'un des membres de conseil a déjà un préjugé sur la cause avant de l'avoir entendue?	Soulevez la question en présence des trois membres du Conseil, mais en l'absence des parties. Le membre qui semble avoir un préjugé pourrait se récuser. Si ce n'est pas le cas, vous pouvez choisir de vous récuser car vous pensez qu'il pourrait exister un préjugé.	17
9. Que feriez-vous si vous entendez un membre du Conseil exprimer des commentaires teintés de préjugés avant ou pendant l'audience?	Même réponse que pour le no 8, mais ici, vous devriez avoir une réunion avec les trois membres avant le début de l'audience. N'attendez pas les délibérations.	17
10. Que devriez-vous faire si vous revenez des toilettes et que vous entendez les deux autres membres du Conseil qui discutent de la valeur de preuve contenue dans un dossier (pour lequel vous n'avez pas encore entendu les témoignages)?	Rappelez aux membres les deux principes suivants : préjugés et « esprit d'ouverture » du Conseil. Discuter du bien-fondé avant d'avoir entendu les témoignages pourrait créer un préjugé et réduire votre ouverture d'esprit. Qui plus est, toute délibération à propos du bien-fondé ou du résultat doit être le produit d'une collaboration entre les trois membres pendant la totalité de la période de délibération.	18

Appels devant le juge-arbitre: questions récapitulatives et réponses

1. Si un conseil refuse d'admettre un élément de preuve pertinent offert par un prestataire (p. ex. un certificat médical signé par un médecin concernant la maladie comme raison de la démission), quel est le fondement d'un appel	Il s'agit d'une erreur en matière de justice naturelle. Le Conseil a nié une possibilité de présenter une défense pour la totalité de la cause ou de «défendre la cause». La question serait renvoyée au	42
--	--	----

devant le juge-arbitre?	Conseil avec des directives.	
<p>2. Un Conseil examine le sous-alinéa 29c)(v) de la <i>Loi sur l'assurance-emploi</i> pour déterminer la signification de l'expression «proche parent». Il ne peut trouver une jurisprudence à cet égard. Il décide que la signification du terme «proche parent» inclut un cousin germain. Quel est le fondement de l'appel?</p>	<p>Il s'agit d'une erreur en droit. Les juges-arbitres pourraient dire que le sens donné par le Conseil n'entraîne pas dans de la signification ordinaire de l'expression «proche parent». Le juge-arbitre pourrait substituer son interprétation et trancher la cause.</p>	<p>42</p>