

## 24. Droit du travail

Collaboration spéciale: André Rousseau, Claude D'Aoust.\*

*L'article 98 du Code du travail et le droit du gréviste à son emploi*

Une décision récente de la Cour d'appel nous amène à nous interroger sur la portée de l'article 98 C.T. et sur la protection qu'il accorde au travailleur.<sup>1</sup> Nous analyserons brièvement cet arrêt pour ensuite faire des remarques plus générales sur l'article 98.

### I — Résumé et critique de l'arrêt

Au cours de l'année 1970, un dénommé Lapointe est au service de Légaré Automobile et est en même temps membre du syndicat accrédité des vendeurs. Le 4 décembre, l'employeur décrète un *lock-out*. Le conflit ne se règle qu'à la fin de juin 1971, présument par la signature d'une convention collective.<sup>2</sup> A ce moment, l'employeur refuse de reprendre Lapointe à son service. Devant cette situation, le syndicat et le salarié cherchent remède auprès de la Cour supérieure et demandent l'émission d'une injonction en vue de forcer

l'employeur à réintégrer Lapointe dans ses fonctions. La Cour supérieure rejette la demande et cette décision est confirmée par la Cour d'appel.

Cette dernière motive sa décision de la façon suivante:

a) L'article 98, premier alinéa, maintient le lien de droit entre l'employeur et ses salariés pendant une grève ou un *lock-out*;<sup>3</sup> par conséquent, «on ne saurait par injonction forcer un employeur à reprendre à son emploi quelqu'un qui n'a jamais cessé de l'être». Voilà qui nous semble un bien curieux raisonnement! En effet, si l'article 98 maintient le contrat individuel de travail pendant une grève ou un *lock-out*, tout en en suspendant les effets, on ne voit pas pourquoi *a priori* un salarié ne demanderait pas au tribunal de forcer l'employeur à exécuter ses obligations une fois le conflit terminé. C'est précisément ce que Lapointe deman-

---

\* Claude D'Aoust et André Rousseau, professeurs à l'École des Relations Industrielles, Université de Montréal.

(1) *Union des employés de commerce, Local 500 R.C.I.A. et un Autre, v. Légaré Automobile Inc.*, [1973] C.A. 577 (arrêt résumé). Vérification faite, le résumé reproduit intégralement le jugement, à trois exceptions près, et la différence entre les deux textes est à toutes fins pratiques inexistante. Le jugement original porte le numéro 9516 et a été rendu le premier mai 1973, par la Cour d'appel, district de Québec.

(2) Le juge Lajoie mentionne que le conflit a été réglé, sans préciser le mode de règlement.

(3) Article 98 C.T. «Personne ne cesse d'être un salarié pour l'unique raison qu'il a cessé de travailler par suite de grève ou *lock-out*». Le second aliéna ne nous intéresse pas ici.

dait ici, à savoir que l'employeur remplisse une des obligations attachées au contrat individuel de travail, soit de fournir le travail convenu. Il ne demandait nullement la création d'obligations nouvelles par une injonction, mais plutôt l'exécution d'obligations pré-existantes. Or, c'est justement le but de l'injonction d'assurer l'exécution d'obligations (légales, contractuelles, etc.) et non pas d'en créer. Il nous apparaît donc que ce premier motif se volatilise à l'analyse;

- b) en second lieu, la Cour d'appel soutient que l'injonction n'est pas le remède approprié dans les circonstances. Elle prétend, jurisprudence à l'appui, qu'«il est bien établi que le défaut de l'employeur d'exécuter un contrat de travail ne donne pas ouverture à injonction».

Sur le plan juridique, la cour est ici en terrain plus solide que tantôt. Cependant la jurisprudence la plus récente qu'elle cite remonte à 1962 et depuis ce temps, le nouveau Code de Procédure civile (1965) a entrouvert la porte à l'injonction mandatoire et donc à l'exécution forcée en nature *specific performance*. Sans entrer dans les

détails, nous référons le lecteur à comparer l'article 751 C.P. actuel à l'article 964 de l'ancien code.<sup>4</sup> On peut donc en principe se demander si l'article 98 C.T. ne prévoirait pas justement un de ces fameux cas qui «permettent» l'injonction mandatoire.<sup>5</sup> Il nous semble que la réponse à cette question ne peut être fournie par la jurisprudence antérieure mais seulement par un examen sérieux de la substance de l'article 98 C.T.

Sans discuter immédiatement de ce dernier point, mentionnons simplement que dans un domaine connexe, la réintégration du salarié congédié pour activité syndicale, la jurisprudence a reconnu l'admissibilité du recours à l'injonction;<sup>6</sup>

- c) comme troisième motif, la Cour d'appel reproche à Lapointe de n'avoir pas démontré qu'il subirait «un tort sérieux ou irréparable» si l'injonction ne lui était pas accordée. Il se peut que le demandeur ait manqué de vigueur dans son argumentation sur ce point. Aussi nous contenterons-nous de souligner que le Code de procédure n'exige pas que la préjudice éventuel soit irréparable; il suffit

---

(4) Pour une brève comparaison entre le droit français, favorable en principe à l'exécution forcée en nature, et le droit anglais, favorable à la compensation sous forme de dommages-intérêts, voir: JEAN-LOUIS BAUDOUIN, *Traité Élémentaire de droit civil. Les obligations*, Les Presses de l'Université de Montréal, Montréal, 1970, numéro 541, p. 284.

(5) Article 751 C.P.: «L'injonction est une ordonnance de la Cour supérieure ou de l'un de ses juges, enjoignant à une personne (...) de ne pas faire ou de cesser de faire, ou, dans les cas qui le permettent, d'accomplir un acte ou une opération déterminés, sous les peines que de droit». (Italiques ajoutées).

(6) Voir: *Le Syndicat des Employés de Montréal Hardware v. Montreal Hardware Mfg. Co. Ltd.* [1970] R.D.T. 449.

Voir également dans la même affaire la requête ultérieure pour outrage au tribunal [1970] R.D.T. 458 et [1970] R. de P. 325.

qu'il soit sérieux, c'est-à-dire grave, aux conséquences importantes. Nous pensons que la perte d'un emploi, fût-elle temporaire, est en principe un événement important et cela même dans la meilleure des hypothèses où le salarié est réintégré dans ses fonctions avec remboursement du salaire perdu. Surtout si l'on songe aux délais que l'on doit subir à tous les niveaux de l'administration de la justice.

De façon générale, nos tribunaux ont toujours refusé l'émission d'une injonction mandatoire. Cette réticence est d'ailleurs plus marquée — et sans doute plus compréhensible — à l'égard d'obligations résultant de contrats à caractère personnel, tel le contrat individuel de travail.<sup>7</sup> Cette situation n'est pas exclusive au Québec mais prévaut également dans les provinces de *common law*. Nous avons cependant retracé une décision de la Colombie-Britannique dans laquelle le tribunal contournait cette difficulté de façon fort ingénieuse.<sup>8</sup> Brièvement résumés, les faits sont les suivants: dans ce qui semble un mouvement de grève spontanée, 106 employés refusent de se présenter au travail, le 27 novembre 1964. Trois jours plus tard, ils sont congédiés. Le 16 décembre, le syndicat accrédité trouve un compromis et l'employeur s'engage à réembaucher 55 des 106 grévistes, à son choix. Effectivement, l'employeur of-

fre à 55 d'entre eux de reprendre leur poste, mais de ce groupe seulement 44 répondent à l'appel. L'employeur s'estime alors déchargé de ses obligations.

Le syndicat ne l'entend pas de cette oreille et réclame une injonction pour forcer l'employeur à s'exécuter. Le tribunal tout en reconnaissant le bien-fondé de la requête syndicale, recule devant la procédure de l'injonction mandatoire. Mais il ajoute que le compromis contenait une «entente implicite négative» par laquelle l'employeur s'engageait à ne pas embaucher ses 55 prochains employés en-dehors du groupe des 106. Une injonction en ce sens est alors accordée.

Nous avons rapporté cet arrêt pour la raison suivante: si, *par hypothèse*, l'article 98 C.T. garantit l'emploi de grévistes, après le règlement du conflit, *i.e.* après signature de la convention collective, la répugnance des tribunaux à accorder l'injonction mandatoire ne devrait pas être un obstacle à l'application de la loi. On pourrait procéder comme dans l'affaire ci-haut rapportée en interdisant à l'employeur d'embaucher qui que ce soit avant que des postes n'aient été offerts à chacun des ex-grévistes. La seule différence serait alors qu'ici l'obligation aurait une source légale (l'article 98 C.T.) tandis que tantôt, il s'agissait d'une obligation contractuelle.

---

(7) On peut cependant remarquer que ce caractère tend à s'estomper dans une économie industrialisée.

(8) *Retail, Wholesale and Department Store Union, Local 535 v. McLennan, McFeeley & Prior Ltd. et al.*, 66 C.L.L.C., nos 14, 118, pp. 11, 477. Décision de la Cour suprême de C.-B., le 15 février 1966.

II — *La substance de l'article 98 C.T.*

La solution, toutefois, n'est pas si simple. Reste à voir si l'article 98 garantit l'emploi des grévistes. Disposons d'abord d'une hypothèse: l'obligation légale de négocier de bonne foi ne va pas jusqu'à obliger l'employeur (ou encore les deux parties) à signer une convention collective. En ce sens, l'article 98 ne comporte certainement pas, à notre avis, une garantie absolue d'emploi; en d'autres termes, l'article 98 serait sans effet dans le cas d'une grève ou d'un *lock-out* à durée illimitée. Mais, en un sens, poser la question en ces termes équivaut à l'éluider complètement.

Une possibilité plus réaliste et concrète correspondrait au scénario suivant. Des salariés déclarent une grève au cours de laquelle l'employeur continue tant bien que mal les opérations en ayant recours

à des *substituts*. Après un certain temps la grève est réglée par la signature d'une convention collective. Quel est alors le statut juridique des *substituts* et des ex-grévistes? L'article 98 apporte-t-il une réponse à cette question?

Soulignons tout d'abord que cet article (premier alinéa) a été introduit en droit québécois lors de l'adoption du Code du travail de 1964. Mais des dispositions similaires existaient déjà dans les lois d'autres provinces et l'origine semble en être le *Wagner Act* américain.<sup>9</sup> Cependant, dans ces lois, la formulation diffère de celle de l'article 98 C.T. et commence généralement ainsi: *For the purposes of this Act, no person shall be deemed to have ceased to be an employee by reason only of his ceasing to work for his employer as the result of a lock-out or strike...*<sup>10</sup>

Notre article 98 est beaucoup plus général dans sa rédaction et

---

(9) Voir l'historique du développement de ce type de disposition dans les notes du juge Locke in: *Canadian Pacific Railway Company v. Zambri*, [1962] R.C.S. 609, aux pp. 621-22.

(10) Le texte reproduit exactement partie de l'article 1, alinéa 2. *Labour Relations Act.*, R.S.D. 1960, ch. 202. (Italiques ajoutées).

L'article 2, alinéa 2 de l'ancienne loi fédérale se lisait: «Personne ne cesse d'être un employé *au sens de la présente loi* pour l'unique raison qu'il a cessé de travailler par suite de *lock-out* ou de grève...». *Loi tendant à l'examen, à la conciliation et au règlement des différends du travail*, S.R.C. 1952, ch. 152. (Italiques ajoutées).

La nouvelle loi fédérale (*Loi modifiant le Code canadien du travail*, 1972, 21 Eliz. II ch. 18), à l'article 107(2) du Code fédéral édicte: «Aucune personne ne cesse d'être un employé *au sens où l'entend la présente Partie* du seul fait...» et dans le texte anglais: «*No person ceases to be an employee within the meaning of this Part by reason only...*» (Italiques ajoutées).

Enfin le *Wagner Act* de 1935, qui semble être la source de ce type de disposition édicte à l'article 2, alinéa 3: «*The term «employee» shall include \*\*\* any individual whose work has ceased as a consequence of, or in connection with, any current labor dispute, or because of any unfair labor practice, and who has not obtained any other regular and substantially equivalent employment \*\*\*.*» Cité par le juge Roberts de la Cour suprême des Etats-Unis in *N.L.R.B. v. Mackay Radio and Telegraph Co.*, (1937) 58 Supreme Court Reporter 904, à la p. 910.

ne restreint pas *explicitement* les circonstances dans lesquelles il s'applique. Par restriction nous entendons ici l'emploi d'expressions telles que *for the purpose of this act* ou *whithin the meaning of this act*. Pour bien comprendre le sens et la portée de ces restrictions, il importe d'examiner certaines décisions judiciaires.

#### A — Décisions américaines sur le Wagner Act

L'article pertinent du *Wagner Act* (cité à la note 10) ne contient pas de restrictions explicites du genre de celles que nous avons mentionnées. A cause cependant du lien de filiation entre cet article et ceux de même nature que l'on retrouve dans la législation canadienne, nous ne pouvons l'ignorer.

Assez curieusement, le statut juridique des grévistes a été mis en question pour la première fois à l'occasion d'un conflit qui avait commencé quelques semaines avant l'entrée en vigueur de la loi *Wagner* — Connery, le 5 juillet 1935.<sup>11</sup> En septembre 1933, un syndicat affilié à l'*A.F. of L.* est fondé à la *Jeffery-De Witt Insulator Company*. Ses effectifs étant largement majoritaires, l'employeur le reconnaît comme représentant de ses employés. On négocie, on règle des différends en 1933 et 1934. En 1935 cependant un conflit aboutit à une grève, le 15 juin. Le 20 juin, l'employeur rouvre ses portes mais le niveau des activités est réduit par rapport à la normale. Le 15 juillet un conciliateur fédéral et un fonctionnaire du *West Virginia*

*Department of Labor* se présentent en vue d'aider au règlement du différend. L'employeur ne veut rien entendre, considérant pour sa part qu'il n'est nullement obligé de négocier avec les grévistes, ceux-ci n'étant plus à son emploi en raison de la grève.

Le syndicat porte plainte auprès du N.L.R.B. accusant l'employeur de refuser de négocier et de décourager l'adhésion au syndicat par son attitude discriminatoire vis-à-vis les membres relativement à l'engagement et à la conservation de leur emploi. Le N.L.R.B. ne retient que la première accusation; mais, reconnaissant qu'une simple ordonnance de négocier serait un remède inefficace, il ordonne en plus de réintégrer les employés en grève le 15 juin lorsque leurs postes n'ont pas été remplis par des personnes engagées le ou après le 16 juillet, et dans les cas contraires de placer leurs noms sur une liste d'emploi prioritaire.<sup>12</sup>

Le juge Parker relève et analyse une jurisprudence abondante traitant du statut juridique de l'employé en grève, *avant* l'adoption du *Wagner Act*. Cette jurisprudence est à l'effet que le contrat individuel de travail n'est pas rompu par la participation à une grève. Une décision citée par le juge Parker contient même cette phrase que, prise hors contexte, on croirait volontiers traduite d'un auteur français: *The relation of employer and employee is temporarily suspended during a strike*.<sup>13</sup> S'appuyant sur la jurisprudence antérieure, et sur le nouvel article 2(3)

(11) Cf. *Jeffery - De Witt Insulator Co. v. N.L.R.B.*, (1937) 91 Federal Reporter (2d) 134.

(12) *Ibid.*, p. 136.

(13) *Ibid.*, p. 137 (affaire Trades Council) Tri-City Central (Italiques ajoutées).

du *Wagner Act*, la *Circuit Court of Appeals* donne raison au N.L.R.B.

Dans l'affaire *Mackay Radio and Telegraph*, une grève générale avait été décidée dans le but de faciliter les négociations. Les employés des bureaux de San Francisco se mettent en grève, et l'employeur riposte en les remplaçant par des «recrues» venues de New-York, Chicago et Los Angeles; on leur promet qu'ils conserveront leur poste à la fin du conflit. Quelques jours plus tard, les employés réguliers, se voyant dans une position désespérée, décident de retourner au travail. L'employeur acquiesce à leur demande, mais place les noms de onze grévistes sur une liste noire, leur disant qu'ils devraient remplir une demande d'emploi.

Le syndicat dénonça cette pratique déloyale et chercha remède auprès du N.L.R.B. Le *Board* fut d'avis que l'employeur avait contrevenu aux articles 7 et 8 de la loi en adoptant une conduite discriminatoire vis-à-vis cinq grévistes (l'employeur avait réengagé les six autres entre-temps) et en adoptant une attitude de nature à entraver de façon générale de libre exercice du droit d'association appartenant à tous les autres employés. Le *Board* lui ordonna en conséquence de réintégrer les cinq employés dans leurs fonctions. La Cour suprême entérina cette décision; mais il importe de scruter les motifs de sa décision.

D'abord la Cour suprême définit le lien qui subsiste entre employé et employeur, durant un conflit de travail:

Within this definition [celle de l'article 2(3) qui définit le terme

«employee»] the strikers remained employees for the purpose of the act and were protected against the unfair labor practices denounced by it.<sup>14</sup>

Et un peu plus loin:

... if men strike in connection with a current labor dispute their action is not to be construed as a renunciation of the employment relation and they remain employees for the remedial purposes specified in the act.<sup>15</sup>

Ces remèdes, ils ne corrigent que des pratiques déloyales, et rien dans le *Wagner Act* ne garantit l'emploi des grévistes après le règlement. L'employeur a pleinement le droit d'embaucher du personnel et de faire fonctionner son entreprise pendant l'arrêt de travail. Il a même le droit de garantir à ce dernier la permanence de l'emploi après le retour au travail. Comme l'écrit le juge Roberts:

... the respondent was not bound to displace men hired to take the strikers' places in order to provide positions for them. It might have refused reinstatement on the grounds of skill or ability, but the Board found that it did not do so. It might have resorted to any one of a number of methods of determining which of its striking employees would have to wait because five men had taken permanent positions during the strike. ...<sup>16</sup>

On ne peut être plus clair. Sous le règne du *Wagner Act*, l'emploi des grévistes n'est pas garanti. Dans l'instance, si l'employeur avait adopté un mode de sélection

(14) *Loc. cit.*, p. 910. (Italiques ajoutées).

(15) *Ibid.*, p. 911. (Italiques ajoutées).

(16) *Ibid.*, p. 911.

non-discriminatoire — précisons: non-discriminatoire aux yeux de la loi — s'il avait choisi des critères acceptables tels que l'ancienneté, les résultats à des tests d'habileté, le tirage au sort, etc., la cause aurait subi un sort complètement différent.

#### B — *L'affaire C.P.R. v. Zambri*

Une convention collective régissant les employés du Royal York Hotel de Toronto et C.P.R. expirait le 16 avril 1960. Des négociations infructueuses se poursuivirent jusqu'à ce que le syndicat déclenche une grève, le 24 avril 1961. Le 26 juin, l'employeur envoie une lettre à six des employés en grève, les avisant de leur défaut de se présenter au travail depuis le 24 avril et les enjoignant de lui faire savoir, sur des formules appropriées, annexées à la lettre, si chaque personne intéressée désirait retourner au travail ou démissionnait. A défaut de réponse, l'employé serait congédié, en date du 16 juillet. Personne ne répondit et, le 18 juillet, C.P.R. adressait à chacun un avis de congédiement.<sup>17</sup>

A l'automne 1961, deux plaintes furent logées par le syndicat. La première, basée sur l'article 50c) accusait l'employeur de chercher, par la menace de congédiement, à forcer certains syndiqués à cesser

d'exercer des droits reconnus par la loi, *i.e.* à mettre fin à la grève. La seconde, basée sur l'article 50a), accusait C.P.R. de *refuser de garder à son emploi des salariés à cause de l'exercice par ces derniers d'un droit reconnu par la loi.*

L'affaire aboutit finalement devant la Cour suprême, laquelle, dans un jugement fort complexe, donna raison au syndicat. Le jugement est complexe parce que l'affaire fut entendue par un banc de neuf juges, l'avis du juge Cartwright de même que celui du juge Judson étant partagés par trois autres collègues respectivement, et le juge Locke s'exprimant en son propre nom.

Le seul point de droit sur lequel les neuf juges sont entièrement d'accord est à l'effet que lorsqu'une grève est déclenchée conformément aux prescriptions d'une loi statutaire, aucune autre condition n'est nécessaire; en particulier, les participants n'ont pas à se préoccuper de mettre fin à leur contrat individuel de travail.<sup>18</sup>

Pour le reste, la cour refuse de se prononcer clairement sur la portée de l'article 1(2) sauf pour dire qu'au minimum, la disposition préserve la relation employeur — employé pendant la grève et empêche l'employeur de briser ce lien pour l'unique raison que l'em-

---

(17) Entre-temps le 14 juillet, le syndicat écrivait à l'employeur pour lui affirmer que ses membres étaient en grève légale et continuaient de se considérer à l'emploi du Royal York Hotel. On ajoutait même qu'ils continueraient de se considérer comme tels *until and after the strike is settled and a collective agreement (...) is entered into.* *Loc. cit.*, p. 613.

Bien que cela n'ait pas eu d'influence sur l'issue du litige, nous croyons que cette dernière prétention syndicale dépasse la portée de la loi ontarienne. Le juge Locke s'exprime d'ailleurs en ce sens. *Loc. cit.*, p. 621.

(18) Lire (et relire) toute la décision et en particulier la remarque du Juge Judson, p. 623 *in fine*. Même ici, un doute subsiste quand on relit les notes du juge Cartwright, p. 617 *in fine*.

ployeur cesse de travailler par suite de la grève.<sup>19</sup> Il nous apparaît donc honnête de conclure que, dans l'ensemble, la cour donne une portée fort limitée à cet article.<sup>20</sup>

### III — Conclusion

Il ne semble pas possible de conclure péremptoirement sur la portée de l'article 98 C.T. Aussi, plutôt que d'une conclusion proprement dite, s'agit-il ici plutôt de remarques terminales.

Signalons tout d'abord l'article 11 du *Labour Relations Act du Manitoba*.<sup>21</sup> Cet article garantit explicitement son emploi au gréviste à condition; i) que la grève ait été légale; ii) que la grève soit réglée par la signature d'une convention collective; et iii) que le travail que faisait l'employé au moment de la grève continue d'être fait après la grève.<sup>22</sup> Les mêmes règles s'appliquent en cas de *lock-out*. De plus, en cas de mésentente sur une telle question, le fardeau

---

(19) Voir les notes du juge Cartwright pp. 617-18. Le juge Locke exprime l'avis que la relation subsiste *for the purpose of the Act* (p. 620). Mais il ajoute à la page 621:

«While unnecessary for the disposition of this appeal, I wish to express my dissent from the opinion that has been stated *that if a strike is never concluded by settlement the relationship declared by subs. (2) of s. 1 continues until the employee has either gone back to work, taken employment with other employers, died or become unemployable*. When employers have endeavoured to come to an agreement with their employees and followed the procedure specified by *The Labour Relations Act*, they are at complete liberty if a strike then takes place to engage others to fill the places of the strikers. At the termination of the strike, employers are not obliged to continue to employ their former employees if they have no work for them to do, due to their positions being filled ...» (Italiques ajoutées sauf pour le titre de la loi).

Quand au juge Judson, il déclare que l'article 1(2) renforce l'argument selon lequel la réglementation statutaire de la grève dispense les employés de mettre fin à leurs contrats individuels, une fois remplies les conditions imposées par la loi pour la légalité de la grève. Voir p. 623 *in fine*.

(20) Sans vouloir nous écarter du sujet, mentionnons au passage, une divergence notable de vues entre les juges sur le statut juridique de la grève en *common law* et en droit statutaire. L'opinion du juge Locke et celle du juge Judson (et de ceux qui ont concouru à sa décision) nous semblent plus justes que celles du juge Cartwright et de ses autres collègues.

(21) *The labour Relations Act*, Statutes of Manitoba, 1972, chapter 75.

(22) Sec. 11. (1) Where an employee in a unit of employees of an employer ceases to work because the employees in the unit are locked out by the employer or because the employees in the unit are on a legal strike, if a collective agreement is concluded between the employer and the union which was the bargaining agent for the employees in the unit at the time the lockout or strike commenced, and if the work performed by the employee at the time the lock-out or strike commenced is continued after the lockout or strike is settled, the employer or any person acting on behalf of the employer shall not refuse to



de la preuve est rejeté sur les épaules de l'employeur. Mais le manquement à cette obligation donne lieu à des mesures pénales, et on peut à bon droit douter que les tribunaux ordonneraient à un employeur récalcitrant la réintégration forcée du travailleur. Au moins, dans cette loi, l'intention fondamentale du législateur est claire.

Avec notre article 98, l'interprète conserve toujours un doute. La rédaction est d'un style vigoureux, pour ne pas employer le terme péremptoire. Mais la ressemblance avec les textes des législations apparentées saute aux yeux. Or, nous avons vu que les tribunaux semblent enclins à donner une portée relativement limitée à ce genre de disposition législative.

Il semble en tout cas certain que l'article 98 ne confère pas une garantie absolue d'emploi, pour la

bonne raison que la *conclusion* d'une convention collective n'est pas obligatoire. Bien plus, il apparaît que seul l'article 126 C.T. permettrait un recours pénal dans le cas de congédiements survenant pendant une grève légale, et ceci à condition que l'article 98 soit interprété comme une prohibition de congédier les employés au cours d'une grève. Et qu'en serait-il d'une grève à durée indéfinie? et quand la majorité absolue des travailleurs a pris un emploi permanent ailleurs?

Dans les cas quand même plus fréquents où la grève est réglée par la signature d'une convention collective, comment interpréter l'article 98? On peut soutenir l'hypothèse suivante: pendant la grève ou le *lock-out*, le contrat individuel de travail est suspendu, ou, si l'on nous permet cette analogie, le lien de droit entre employeur

---

reinstates the employee for the employment he had at the time the lockout or strike commenced

- a) in accordance with provisions of the collective agreement respecting reinstatement of the employees in the unit; or
  - b) in accordance with any other agreement between the employer and the bargaining agent respecting the reinstatement of the employees in the unit; or
  - c) where no agreement respecting the reinstatement of the employees in the unit is reached between the employer and the bargaining agent, as work becomes available on the basis of the seniority standing of the employee in relation to the seniority of the other employees in the unit employed at the time the lockout or strike commenced.
- (2) Every person who contravenes subsection (1) is guilty of an offence and liable on summary conviction.
- a) if a corporation, to a fine of not more than five hundred dollars; and
  - b) if an individual to a fine of not more than two hundred and fifty dollars.
- (3) An employer or a person acting on behalf of an employer is not guilty of an offence under this section if he satisfies the judge or magistrate that the refusal to reinstate the employee in employment was for a cause for which the person might have been discharged from employment and which was not related to the strike or lockout or any act in support of the strike or in opposition to the lockout.

et salarié est sous anesthésie générale. Lorsque la convention collective est renouvelée (ou signée pour la première fois) les obligations réciproques des salariés et du patron reprennent vie. Le refus de reprendre du personnel ne pourrait-il alors être interprété comme un congédiement et le recours approprié ne serait-il pas alors l'arbitrage des griefs?

Pour que cette façon de voir soit vraiment solide, il faudrait soutenir que l'employeur ne peut engager des «substituts» de façon permanente. Nous ne pensons pas que cela soit possible dans l'état actuel de la loi et de la jurisprudence. Aucun texte, en effet, n'oblige l'employeur à répondre à la grève par un *lock-out*; la liberté de faire commerce et d'exploiter son patrimoine entre ici en conflit avec le droit de grève. La jurisprudence a confirmé cette liberté de poursuivre l'activité de l'entreprise en termes clairs:

... they (employers) are at complete liberty if a strike then takes place to engage others to fill the places of the strikers.<sup>23</sup>

L'on voit immédiatement tout le parti qu'un employeur poursuivi pour violation de l'article 98 tirera d'une telle jurisprudence pour étayer sa défense.

S'agissant d'un recours en dommages pour rupture de contrat par l'employeur sans préavis suffi-

sant, les tribunaux ne seront-ils pas tentés de nier toute faute de la part de l'employeur: la liberté totale de recourir à des «substituts» inclut-elle la dispense de donner un préavis aux salariés qui se sont eux-mêmes placés à l'écart de l'entreprise en faisant la grève?

La voie ne semble guère plus prometteuse dans le cas d'un recours en réintégration sous l'article 14 du Code. La jurisprudence admet que la grève constitue l'exercice d'un droit protégé.<sup>24</sup> Mais pour que le salarié jouisse du bénéfice de la présomption, il faudra que le congédiement ait comme unique cause le fait de la grève. Ici encore, l'employeur invoquera que le refus de réembaucher n'a rien d'une mesure vexatoire à l'endroit d'un gréviste, mais tient à un excédent de personnel occasionné lui-même par la présence des «substituts».<sup>25</sup>

Cette défense de l'employeur tiendrait-elle encore, cependant, en matière de grief? Dans l'hypothèse où le retour au travail a suivi un règlement négocié du conflit, celui à qui aucun poste n'est offert pourrait soulever un grief. Si l'employeur oppose qu'il ne s'agit pas d'un congédiement, mais d'une mise à pied ou d'un licenciement pour des raisons techniques, telles le fait que le poste ne soit plus disponible, il ne pourra tout de même pas se soustraire aux règles

---

(23) *Loc. cit.*, [1962] R.C.S. 609, à la p. 621.

(24) *John D. Head v. Kenwood's Moving & Storage Ltd et Roger Lecavalier* [1971] T.T. 62, à la p. 65 «Participer à une grève est certainement exercer un droit que reconnaît le Code».

(25) *Dumais v. Champoux Automobiles & Robert Tremblay* [1970] T.T. 120, à la p. 122: (également [1970] R.D.T. 253) ... «L'article 98, en effet, assure les salariés que leurs contrats individuels ne sont pas rompus du seul fait du *lockout* ou de la grève. Mais les mots «pour l'unique raison» indiquent en même temps que cette protection n'est pas absolue. L'employeur peut rompre le contrat individuel s'il a d'autres motifs de le faire ...».

relatives à l'ancienneté, qui gouvernent, en général, la dévolution des postes.

Dans le contexte jurisprudentiel actuel, le seul effet certain de l'article 98 est d'avoir rompu avec le droit antérieur qui analysait la grève en un bris de contrat par le sa-

larié; l'employeur ne saurait donc réclamer de dommages contre le salarié qui cesse de travailler par suite de grève. Nous sommes loin d'un maintien efficace de la relation ou du contrat de travail dont l'exécution n'aurait été que suspendue pendant la durée de la grève.

Publication de l'École de relations industrielles de l'Université de Montréal  
Directeur de la Collection tiré-à-part : Michel Brossard

Membres du Comité des publications : Chantal Béique, Michel Brossard, Jean-  
Pierre Daubigny, Gilles Guérin (responsable), Jean Ladouceur,  
Viateur Larouche, Paul Leblanc, Lyne Renaud.

On peut recevoir gratuitement un exemplaire de chaque  
tiré-à-part en s'inscrivant sur la liste d'abonnement à la  
Collection. Il suffit d'écrire à l'adresse ci-dessous :

**Service des publications**  
**École de relations industrielles**  
**3150 Jean-Brillant**  
**Case postale 6128**  
**Montréal H3C 3J7**  
**Tél. : (514) 343-6627**

Si l'on est membre de la Corporation des conseillers en rela-  
tions industrielles du Québec, on s'adressera directement à la  
Corporation qui défraie les coûts de publication et de distri-  
bution pour ses membres.

**Corporation des conseillers en relations industrielles**  
**203 ouest, boul. St-Joseph**  
**Montréal H2T 2P9**

Les exemplaires supplémentaires ou anciens se vendent \$1.00  
l'unité dans la limite des disponibilités.