

Le rattachement de l'accréditation et de la convention collective à l'entreprise

Certification, Collective Agreement and Change in the Legal Ownership of an Enterprise

Pierre Verge

Volume 24, Number 2, 1969

URI: <https://id.erudit.org/iderudit/028024ar>

DOI: <https://doi.org/10.7202/028024ar>

[See table of contents](#)

Publisher(s)

Département des relations industrielles de l'Université Laval

ISSN

0034-379X (print)

1703-8138 (digital)

[Explore this journal](#)

Cite this article

Verge, P. (1969). Le rattachement de l'accréditation et de la convention collective à l'entreprise. *Relations industrielles / Industrial Relations*, 24(2), 403–421. <https://doi.org/10.7202/028024ar>

Article abstract

Section 36 of the Quebec Labour Code, R.S.Q., 1964, ch. 141, basically states that the alienation or operation of an undertaking shall not invalidate certification or the collective agreement (nor any proceeding for the security of either or the carrying out of the agreement).

Thus, to a certain extent, the association of employees is being protected from changes affecting the undertaking. The individual employee's conditions of employment embodied in the agreement are preserved, as is the employment itself, through the effects of seniority, if recognized by the agreement. This statutory solution of continuity is automatically brought into play by a change of employer in the undertaking. This change, however, must not be such as to allow the undertaking to disappear.

THE PERMANENCY OF THE UNDERTAKING

The new employer is bound by the certificate or the collective agreement, notwithstanding the division, amalgamation or changed legal structure of the undertaking. The same undertaking is meant to continue, in whole or in part. In practice, all depends on the definition of the undertaking retained by the Board.

Here, one would advocate a notion of « undertaking » centered on the occupational categories mentioned explicitly or implicitly in the certificate and which are referred to in the main provisions of the agreement.

This approach would be in accordance with the subject-matter. It would also lead to a liberal application of Section 36.

Certification and the collective agreement are defined in terms of general occupational categories and are concerned with future as well as present employees that fall or will eventually fall within these general terms. In this matter, the identity of the employees is immaterial, and so is, as such, the economic end-product of the undertaking. While the presence of the same individual employees, the identity of equipment, of production techniques, are important indications, it not should prevent the conclusion that an undertaking is being alienated or operated by another every time an employer entrusts work pertaining to the occupational categories of the certificate or the agreement.

In most of twenty or so decisions involving section 36, the Board has on the the whole preferred to this « occupational approach », a search for an undertaking conceived as a physical structure of production. Substantial continuity of an undertaking in these decisions is found to be continent on elements such as : the individual employees, the equipment, the end-product. ..

If, in this light, the undertaking has been carefully distinguished from the physical assets it includes, on the other hand, considerations revolving around changes in the economic finality of the undertaking have resulted in decisions that appear incompatible with the subject-matter, as well as with the aim of Section 36.

The Board's attitude with respect to the presence of the individual employees has not been absolutely consistent. In the *Empire Maintenance* case, for instance, Section 36 was given full effect — rightly so, one would be inclined to say — even though it did not appear that former employers were being employed by the new employer. In other instances, the absence of the greater number of the former employees is seen to combine in preventing the play of Section 36 with that of the other elements contained in this rather physical notion of « undertaking ».

CHANGE IN THE UNDERTAKING

The alienation or concession of the undertaking, in whole or in part, results in a new employer owning the latter. Various question concerned with ways of substituting employers are examined according to the working of Section 36. It is namely contended contrary to some of the Board's recent decision, that the transfer must not necessarily be consequent to an agreement between the former and the new employer.

Le rattachement de l'accréditation et de la convention collective à l'entreprise

Pierre Verge

Le rattachement de l'accréditation et de la convention collective à l'entreprise préserve assez efficacement le pouvoir de représentation de l'association de salariés et, le cas échéant, le régime collectif de travail établi avec le concours de cette dernière.

L'article 36 du Code du travail ⁽¹⁾ veut protéger l'accréditation et la convention collective, actuelles ou éventuelles, dans le cas d'aliénation ou de concession totale ou partielle d'une entreprise.

Le changement d'employeur ne saurait alors interrompre l'effet juridique de l'accréditation ou de la convention collective, ni même (théori-

VERGE, Pierre, LL.L. (Laval) D.E.S. (Laval), M.A. (McGill), LL.M. (Toronto), avocat, professeur à la Faculté de droit de l'Université Laval.
--

(1) *Code du travail*, S.R.Q., c. 141, a. 36 : « L'aliénation ou la concession totale ou partielle d'une entreprise autrement que par vente en justice n'invalide aucun certificat émis par la Commission, aucune convention collective ni aucune procédure en vue de l'obtention d'un certificat ou de la conclusion ou de l'exécution d'une convention collective.

Sans égard à la division, à la fusion ou au changement de structure juridique de l'entreprise, le nouvel employeur est lié par le certificat ou la convention collective comme s'il y était nommé et devient par le fait même partie à toute procédure s'y rapportant, aux lieu et place de l'employeur précédent. »

L'art. 37 le complète : « La Commission peut rendre toute ordonnance jugée nécessaire pour constater la transmission de droits et d'obligations visées à l'article 36 et régler toute difficulté découlant de l'application du dit article ».

La substance de ces deux dispositions se trouvait dans l'art. 10a de la *Loi des relations ouvrières*, S.R.Q., 1941, c. 162a, modifiée par S.Q., 1961, c. 73, a. 1.

quement du moins) rendre plus difficile l'obtention ou la conclusion de l'une ou de l'autre. Dans une certaine mesure, l'association de salariés se trouve à l'abri des vicissitudes de l'entreprise⁽²⁾. L'on se trouve aussi à protéger le régime de travail du salarié, découlant, le cas échéant, d'une convention collective, et aussi, par le biais des effets de l'ancienneté, sa permanence relative d'emploi.

Au moment de l'adoption de cette disposition, en 1961, le législateur pouvait s'inspirer de quelques textes de même nature, en vigueur dans d'autres provinces⁽³⁾; pour sa part, le Code du travail français apportait, depuis 1928, une même solution de continuité, mais en regard, seulement, du contrat individuel de travail⁽⁴⁾. Il est par ailleurs d'intérêt de constater que, ces toutes dernières années, la jurisprudence élaborée à partir de la loi fédérale américaine régissant les rapports collectifs du travail parvient, sans l'aide d'un texte exprès, à une même solution de continuité du droit de représentation du représentant majoritaire des salariés, de même que de la convention collective qu'il peut avoir conclue⁽⁵⁾.

(2) H. Sinay, « Stabilité de l'emploi et transfert d'entreprise », J.C.P. 1961, 1, 1647.
 (3) Législations du Manitoba, de l'Alberta, de la Saskatchewan et de la Colombie-Britannique. Pour ce qui est de l'état actuel des lois canadiennes à ce sujet, voir M.A. Hickling : « An Employer's Inheritance in Labour Law », (1968-69) 10 *C. de D.* 461.

(4) Code du travail français, Liv. I, art. 23, al. 8 : « S'il survient une modification dans la situation juridique de l'employeur, notamment par succession, vente, fusion, transformation du fonds, mise en société, tous les contrats de travail en cours au jour de la modification subsistent entre le nouvel entrepreneur et le personnel de l'entreprise ».

(5) Voir notamment les arrêts : *John Wiley and Sons, Inc. v. Livingston*, 376 U.S. 543, (Cour suprême des États-Unis, 1966). Il ne s'agissait toutefois que de l'obligation du nouvel employeur de se soumettre à l'arbitrage; *Wackenhut Corp. v. United Plant Guard Workers of America*, 332 F. 2d 954, (C.A. 9th Cir. 1964); *United Steelworkers of America v. Reliance Universal, Inc.*, 335 F. 2d 891, (C.A. 3d Cir. 1964) — obligation de l'acquéreur de se soumettre à l'arbitrage pour voir déterminer les clauses de la convention qui le lie; *Overnite Transportation Co. v. N.L.R.B.*, 54 L.C. par. 11,725 (C.A. 4th Cir. 1967); 56 L.C., par. 12,214 (Cour suprême, 1967) — application dans son entier de la convention collective à l'endroit du nouvel employeur. De façon générale, voir notamment : « Duties of successor employers under *John Wiley & Sons v. Livingston* and its Progeny », (1968) 43 *New York University Law Review* 498; H. Sangerman « The Labor Obligations of the Successor to Unionized Business », (1968) 19 *Labor Law Journal* 160; B.J. O'Neil, « Collective Bargaining from Acquisition to Termination — The Law and Some Advice », (1968) 19 *Labor Law Journal* 407, pp. 408 à 411; divers articles dans *Proceedings of New York University 19th Annual Conference on Labor*, New York, 1966, pp. 357 et suivantes et *Proceedings of New York University, 18th Annual Conference on Labor*, New York, 1965, aux pp. 257 et suivantes.

Depuis l'adoption de l'article 36, la Commission des relations de travail a eu l'occasion de rendre une vingtaine de décisions à son sujet : malgré les importantes précisions apportées, l'article n'a pas encore perdu entièrement son caractère énigmatique. Seule la parution récente de deux articles traitant respectivement de l'utilisation de la notion d'entreprise en droit français ⁽⁶⁾ et des dispositions canadiennes traitant des changements d'employeurs ⁽⁷⁾ peuvent nous inciter ici à formuler quelques observations.

Partant du rattachement exprès de l'accréditation et de la convention collective à l'entreprise elle-même, qui résulte de cet article 36, nous en déduisons deux conditions d'application : un changement doit survenir au sein de l'entreprise, changement qui fait apparaître un nouvel employeur; ce changement, par ailleurs, ne doit pas être tel qu'il fasse disparaître l'entreprise elle-même.

Pour préciser ce concept d'« entreprise », relativement neuf en droit du travail québécois, reprenons, mais dans l'ordre inverse, chacune de ces deux données.

Permanence d'une même entreprise

L'aliénation ou la concession totale ou partielle de l'entreprise — dont il nous faudra ultérieurement préciser la nature — aura pour effet que celle-ci, en totalité ou en partie, se trouvera dirigée par un nouvel employeur. Pour reprendre les termes de l'article, dans le premier cas, on la retrouvera, soit dans son intégrité ⁽⁸⁾ — sauf la présence du nouvel employeur — soit fusionnée avec une autre entreprise ⁽⁹⁾. Dans le second cas, l'on ne sera en présence que de partie de l'entreprise originale ⁽¹⁰⁾ : elle aura fait l'objet d'une division et une partie de l'entreprise pourra

⁽⁶⁾ H. Sinay, « Contrat de travail et conventions collectives face aux mutations industrielles », (1968-69) 10 *C. de D.* 527.

⁽⁷⁾ M.A. Hickling, *loc. cit.*, *supra* note (3). Il s'agit d'une étude fouillée des lois canadiennes, y compris l'art. 36 du *Code du travail du Québec*; l'auteur y présente également une vue synthétique de la jurisprudence américaine, sur laquelle nous nous sommes grandement guidé.

⁽⁸⁾ En exemple, le résultat de la vente dans : *Fraternité Unie des charpentiers et menuisiers d'Amérique*, local 2817, v. *La Compagnie Eagle Lumber*, [Oct. 1968] *Québec/Travail* 11.

⁽⁹⁾ Voir *infra*, à la p. 417.

⁽¹⁰⁾ Voir *infra*, à la page 417.

subsister comme telle, avec, à sa tête, un « nouvel employeur » ; ou encore, elle pourra se trouver fusionnée avec une autre entreprise que ce dernier possédait déjà. Plus généralement, peut-on dire, il y a eu « changement de structure de l'entreprise ». Mais, toujours, cette même entreprise doit subsister, en totalité ou en partie.

Quand donc cette hypothèse peut-elle se réaliser ? Tout dépend, évidemment, de la notion d'« entreprise » que l'on retient.

Au départ, il faut reconnaître que le Code se contente d'utiliser le terme « entreprise » sans davantage le préciser. L'interprétation reçue dans d'autres contextes, notamment en droit constitutionnel⁽¹¹⁾ ou en droit fiscal⁽¹²⁾, ne saurait être ici décisive. Il s'agit, comme toujours, de tenir compte du sens courant des termes, du contexte et de l'objet de la législation.

Deux principaux courants d'interprétation de cette notion d'« entreprise » semblent se dégager. D'une part, l'on peut voir dans l'entreprise, compte tenu du contexte, une réalité avant tout occupationnelle; d'autre part, l'on prend généralement une vue plus concrète de l'entreprise et l'on tient compte des divers éléments qui la composent, de son personnel et de sa finalité économique surtout.

L'ENTREPRISE, RÉALITÉ OCCUPATIONNELLE

La première approche est généralement abstraite, tout comme l'est la notion de groupe — ou unité de négociation —, qui sert à définir le champ de l'accréditation, ou encore, tout comme le sont les catégories occupationnelles prévues dans une convention collective. Elle vise à tenir compte de façon exclusive de ce contexte, celui de l'accréditation et de la convention collective. Elle serait aussi celle qui permettrait à l'article 36 de s'appliquer le plus fréquemment.

Partons, ici, du sens courant, sans pour autant faire état des diverses définitions des dictionnaires⁽¹³⁾. Le premier sens d'« entreprise » dont

(11) Exemple, en regard du parag. 10 de l'art. 92 de l'*A.A.N.B.*, les arrêts *Canadian Pacific Railway v. B.C.* [1950] A.C. 122; *A.-G. Ont. v. Winner*, [1954] A.C. 541.

(12) *Montreal v. Montreal Locomotive Works*, (1947) 1 D.L.R. 161.

(13) Voir notamment certaines définitions citées dans les notes de l'affaire *Syndicat National des employés de l'Aluminium d'Arvida, Inc., v. J.R. Théberge Liée*, [1965] R.D.T. 449, aux pp. 485 et 486.

fait état le *Petit Robert* ⁽¹⁴⁾ est la « mise à exécution d'un dessein » (au sens de « affaire, œuvre, opération, ouvrage, travail »).

Le contexte, dont il faut tenir compte, est évidemment celui de l'accréditation ou de la convention collective : « ... cet article, (l'article 36 actuel) envisage l'entreprise et la considère uniquement en rapport avec le certificat, la convention collective ou toutes procédures en vue de l'obtention d'un certificat, de la conclusion ou de l'exécution d'une convention collective. Il est donc nécessaire d'examiner l'entité concernée sous ce rapport, duquel seul naît l'intérêt des parties en regard de l'art. (36) » ⁽¹⁵⁾.

Or, pour ce qui est du certificat d'accréditation, il ne fait que constater le caractère représentatif de l'association accréditée. Ce pouvoir de représentation se trouve établi, soit, selon les cas, en regard de tous les salariés actuels ou futurs de l'employeur, soit selon un groupe plus restreint, jugé approprié ⁽¹⁶⁾. Dans tous les cas, l'on se trouve à faire abstraction de l'identité des salariés; le pouvoir de représentation s'établit en fonction de catégories abstraites de salariés, catégories qui sont implicitement ou explicitement fonction de l'occupation des salariés. Quant à la convention collective, elle établit de façon générale, elle aussi, des conditions de travail, en regard de catégories de salariés (souvent établies selon l'occupation), actuels ou futurs ⁽¹⁷⁾.

Ce que l'article 36 vise à préserver se ramène donc à ce pouvoir de représentation de l'association, pouvoir établi, de façon générale, non seulement à l'endroit des salariés présents dans l'entreprise au moment où survient le changement d'employeur, mais également en fonction de tous les salariés futurs qui se succéderont dans les catégories occupationnelles mentionnées dans le certificat; il concerne également les conditions de travail, contenu de la convention, tant celles qui se rapportent à l'association elle-même, que celles qui précisent le régime de travail des salariés, actuels ou futurs.

⁽¹⁴⁾ P. Robert, *Dictionnaire alphabétique et analogique de la langue française*, Société du nouveau Littré, Paris, 1967, à la p. 591.

⁽¹⁵⁾ Affaire *Syndicat National des employés de l'Aluminium d'Arvida, Inc.*, supra note (13) à la p. 462. Ce passage est repris en substance dans une décision non rapportée de la C.R.T., en date du 16 avril 1966 : *Building Service Employers' International Union, local 298 v. Empire Maintenance Ltd.*, et dans *United Steelworkers of America v. Rouyn-Noranda Offset Ltée*, [1967] R.D.T. 129, à la p. 139.

⁽¹⁶⁾ *Code du travail*, art. 20 et 29.

⁽¹⁷⁾ *Code du travail*, art. 55.

Dans cette optique, le fait qu'aucun salarié ne soit mis à pied, à la suite de l'aliénation ou de la concession totale ou partielle de l'entreprise ne peut faire obstacle à l'application de l'article 36, si elle se justifie. L'on reconnaîtra facilement qu'il y a lieu de protéger aussi bien l'intégrité future que l'intégrité présente du pouvoir de représentation de l'association⁽¹⁸⁾. L'ouvrage effectué sous l'égide d'un nouvel employeur serait autrement effectué par des salariés de l'employeur mentionné dans le certificat et représenté par l'association accréditée : c'est ce qui seul importe. À la longue, en effet, l'érosion du pouvoir de représentation de l'association accréditée est à craindre, de même que, le cas échéant, la portée réelle des conditions de travail établies par la convention.

Dans cette optique des facteurs tels l'identité des salariés, celle des lieux de travail⁽¹⁹⁾, de l'équipement⁽²⁰⁾, des personnes qui exercent la surveillance du travail⁽²¹⁾, des méthodes de travail, ne peuvent avoir que la valeur d'indices; ils ne sauraient être des éléments déterminants.

L'entreprise, au sens de l'article 36, consisterait donc dans le travail lui-même, travail faisant appel à l'une ou à l'autre des catégories occupationnelles de l'accréditation ou de la convention collective. Partant, aliéner ou concéder une entreprise reviendrait au fait pour un employeur de confier à des tiers de l'ouvrage faisant appel à des salariés visés par l'ac-

(18) Opinion majoritaire, dans *Syndicat National des employés de l'Aluminium d'Arvida Inc.*, *supra* note (13), à la p. 470 : « Le fait que des ouvriers individuels ne sont pas actuellement transférés au « nouvel employeur » n'est pas une objection valable (à l'application de l'art. 36). Car ce n'est pas tant les contrats individuels actuels qui sont en cause que le régime régissant tous les contrats individuels possibles sous l'empire de la convention collective. De plus, même sans ce transfert physique d'ouvriers, certains droits (ancienneté, promotion) peuvent être affectés par l'opération. »

(19) Facteur mentionné dans : *Syndicat National des employés de l'Aluminium d'Arvida Inc.*, *supra* note (13), à la p. 468.

(20) Il en a été notamment question dans les décisions *Empire Maintenance Ltd.*, *supra* note (15); *Eagle Lumber*, *supra* note (8); *Syndicat des employés de piste de course de Québec (C.S.N.) v. La piste de course de Québec Inc.*, décision non rapportée de la C.R.T., en date du 8 juillet 1966; *Cartage and Miscellaneous Employers' Union v. Crelinster Fruit Company*, [1966] R.D.T. 30, à la p. 34.

(21) Affaire *Syndicat National des employés de l'Aluminium d'Arvida Inc.*, *supra* note (13), à la p. 469; *Rouyn-Noranda Offset Ltée*, *supra* note (15), à la p. 138; les notes du commissaire Roy, dissident, dans *Syndicat des employés de bureau de Montmorency (C.S.N.) v. Dominion Textile Co. Ltd.*, décision non rapportée de la C.R.T., en date du 4 octobre 1968.

créditation ou la convention. (Ceci, peut-on observer, aura lieu le plus souvent quand la finalité économique poursuivie par le second employeur sera la même que dans le cas du premier, mais pas nécessairement ⁽²²⁾.)

Cette conception de l'entreprise est certainement la plus libérale; elle conduit à une application extensive de l'article 36. Elle a le mérite de se fonder directement sur la nature de l'accréditation et de la convention collective qu'il s'agit de protéger. En revanche, comme elle fait notamment abstraction de l'individualité des salariés, pour ne considérer que des catégories occupationnelles de salariés, il pourrait fort bien se faire qu'elle perpétue le pouvoir de représentation d'une association qui, effectivement, après le changement d'employeur, n'est plus représentative ⁽²³⁾, ou encore, l'application d'une convention collective non adaptée à la nouvelle structure de l'entreprise ⁽²⁴⁾.

En réalité, jusqu'à présent du moins, la Commission a, dans l'ensemble, préféré envisager d'une façon plus concrète l'entreprise.

L'ENTREPRISE, RÉALITÉ ORGANIQUE

Cette seconde conception concrète, physique, correspond à une autre acceptation courante du terme, toujours selon le *Petit Robert* : l'entreprise cette foi, en tant qu'« organisation de production de biens ou de services... » L'on s'arrête à la structure de production telle qu'elle existe dans la réalité.

C'est ce que font généralement les auteurs français de droit du travail, appelés notamment à parler de l'entreprise en rapport avec l'article 23, huitième aliéna du Code du travail français. La Commission des relations de travail a jusqu'ici abondamment puisé dans ces auteurs. Reproduisons en exemple, ce passage de Rouast et Durand ⁽²⁵⁾ que l'on retrouve dans

⁽²²⁾ Voir *infra*, à la p. 412.

⁽²³⁾ Mais, cette absence de représentativité réelle ne se présente-t-elle pas chaque fois qu'une association accréditée, à laquelle n'appartiennent plus la majorité des salariés, se trouve maintenue en place par le jeu de l'article 21, parag. d) du Code?

⁽²⁴⁾ Mais, le législateur n'a-t-il pas voulu que l'article s'applique indépendamment de ces difficultés? Voir *infra*, à la p. 417.

⁽²⁵⁾ A. Rouast et P. Durand, *Précis de législation industrielle*, Paris, Dalloz 4e éd., 1953, à la p. 101.

plusieurs de ses décisions ⁽²⁶⁾ :

L'entreprise et l'établissement comportent plusieurs éléments : des éléments humains représentés par le chef d'entreprise (ou le chef de l'établissement) et par le personnel; des éléments matériels : les moyens utilisés par la communauté; un élément intellectuel : la fin recherchée par l'entreprise. Dans l'ensemble formé par l'entreprise, individus et biens, ne sont pas considérés isolément mais comme membres du groupe ou comme parties d'une universalité. Aussi l'entreprise pourra-t-elle demeurer identique, malgré des changements survenus dans ses éléments constitutifs (...) »

Il s'agira donc, dans chaque cas, de rechercher si, après le changement survenu dans l'entreprise, l'on retrouve encore dans celle-ci de façon prépondérante, ces derniers éléments qui la composent. (Le N.L.R.B. américain et les tribunaux de ce pays font aussi leur en substance cette démarche lorsqu'ils cherchent à déterminer si l'entreprise se perpétue, dans son ensemble — idée de « substantial continuity » ⁽²⁷⁾).

Ces divers éléments qui composent l'entreprise — il ne s'agit plus cette fois de simples indices, — n'ont évidemment pas la même importance, selon les tenants de cette approche. S'il fallait tous les retrouver pour être en présence de la même entreprise — à l'exception de l'employeur, dont on se trouve à envisager le changement — l'article 36 ne s'appliquerait que rarement ⁽²⁸⁾. Reprenons donc successivement ces divers éléments.

⁽²⁶⁾ L'on retrouve notamment ce passage (ou des passages correspondants d'autres auteurs français) dans : *Syndicat National des employés de l'Aluminium d'Arvida Inc.*, supra note (13) à la p. 468; *National Syndicate of Brooklin's Ltd. v. The Queen Elizabeth Hospital of Montreal*, [Oct. 1968] *Québec/Travail* 21, à la p. 24; *la Piste de courses de Québec Inc.*, supra note (20); *Syndicat National des employés de la commission scolaire de Magog (C.S.N.) v. Building Service Employers' Union* [1968] R.D.T. 215, à la p. 219.

⁽²⁷⁾ Voir notamment : *Re Maintenance Incorporated*, 1964 CCH NLRB, parag. 13,444; *K.B. and J.J. Young's Supermarkets Inc. v. N.L.R.B.*, 55 L.C. parag. 11,878 (C.A. 9th Cir. 1967); 56 L.C., parag. 12,214 (C. suprême 1967); *N.L.R.B. v. John Stepp's Friendly Ford Inc.*, 50 L.C. parag. 19,321 (C.A. 9th Cir. 1964); *Overnite Transportation Co. v. N.L.R.B.*, supra note (5); *Re White Front Stores Inc.*, 1967 CCH NLRB parag. 21,577.

⁽²⁸⁾ En exemple, voir les notes du commissaire Côté, dissident, dans l'affaire *Rouyn-Noranda Offset Ltée*, supra note (15), à la p. 145. Pour conclure que l'entreprise n'a pas été cédée, l'on s'appuie notamment sur le fait que l'achalandage et la perception des comptes n'ont pas fait l'objet du transport. Ces données seraient sans doute fort pertinentes dans un autre contexte, tel celui du droit fiscal; elles ne paraissent cependant pas décisives dans celui du maintien de l'accréditation ou de la convention collective.

L'entreprise, en premier lieu, ne saurait nécessairement se trouver là où se situe l'équipement physique. La vente de l'équipement ne constitue pas celle de l'entreprise⁽²⁹⁾. Ce n'est pas à dire, toutefois, compte tenu des autres éléments qui composent l'entreprise, qu'un simple transport de l'équipement physique ne puisse être l'occasion, dans certain cas, de celui de l'entreprise toute entière⁽³⁰⁾. Que l'entreprise ne suive pas nécessairement la propriété de l'équipement physique n'est, après tout, que normal : l'entreprise est une réalité relativement nouvelle; elle n'est pas liée à celle, plus ancienne, de la propriété des biens.

D'ailleurs, pour ne songer qu'un instant aux autres éléments de l'entreprise, il pourrait fort bien arriver parfois, que l'acquéreur des biens de production les utilise à des fins différentes de l'usage qu'en faisait le vendeur. Observons d'autre part, toujours à ce titre de l'élément matériel, que le lieu d'exécution du travail peut avoir une signification particulière⁽³¹⁾.

Pour ce qui est de l'élément humain, le changement d'employeur pouvant avoir lieu sans que l'entreprise ne disparaisse, selon l'article 36 lui-même, il doit nous conduire à tenir compte de la présence de salariés, mais cette fois, de salariés bien individualisés, soit ceux qui se trouvaient employés au moment du changement survenu dans l'entreprise.

Cette présence des mêmes salariés individualisés, constituera un élément des plus importants dans la détermination de l'identité de l'entreprise⁽³²⁾, selon cette seconde approche⁽³³⁾.

⁽²⁹⁾ Voir affaire *Crelinster Fruit Company*, supra note (20); *Syndicat National des travailleurs de ciment de St-Basile Inc. v. Ciment Québec Inc.*, décision non rapportée de la C.R.T., en date du 4 février 1966; *Syndicat national des camionneurs de Victoriaville v. Routexpress*, D.C.D. no 1250-10; *La Tribune Inc. v. le Syndicat de l'Imprimerie de Sherbrooke Inc.*, D.C.D. no 305-2 (Me L. Lalande, arbitre); *Parkhill Furniture and Bedding Ltd., v. International Molders and Foundry Workers' Union local 174*, (1961) 26 D.L.R. 2d 589 (Man. C.A.); *Northwest Galvanizing Co.*, 1968-1 CCH NLRB, parag. 21,877.

⁽³⁰⁾ Voir *infra*, à la p. 415.

⁽³¹⁾ Voir les notes du commissaire Roy dissident, dans l'affaire *Piste de courses de Québec Inc.*, supra note (20).

⁽³²⁾ Voir affaire *Rouyn-Noranda Offset Ltée*, supra note (15) à la p. 139; *contra*, à cet égard, *La Piste de courses de Québec Inc.*, supra note (20).

⁽³³⁾ Au contraire, selon la première notion d'entreprise, qui prétend tenir compte plus adéquatement du contexte de l'accréditation et de la convention collective, la présence de mêmes salariés individualisés n'importe pas, du moins en tant que telle.

Mais, par ailleurs, l'absence d'un nombre relativement important de ces mêmes salariés chez celui qui pourrait être ce « nouvel employeur », empêche-t-il de conclure, compte tenu des autres éléments, que l'on est en présence de la même entreprise ? L'attitude de la Commission est ici ambivalente. Tantôt, considérant davantage le caractère abstrait et général de l'accréditation et de la convention (à juste titre, dirions-nous), elle ne se laisse pas arrêter par l'absence, chez le nouvel employeur, d'individus à l'emploi de l'ancien employeur ⁽⁸⁴⁾ et elle accepte alors l'effet de l'article 36. Plus souvent, cependant, l'absence d'un bon nombre de ces salariés, se conjuguera avec d'autres facteurs pour porter la Commission à conclure qu'elle n'est pas en présence de la même entreprise ⁽⁸⁵⁾.

(Notons, en passant, que les cours américaines, avant de conclure à la présence d'une même entreprise veulent — indépendamment des autres éléments — être convaincues que l'on se retrouve toujours, dans l'ensemble, en présence des mêmes employés, exigence qui ne disparaîtra que devant une preuve d'une manoeuvre antisyndicale du « nouvel employeur » ⁽⁸⁶⁾. Elles veulent ainsi tenir compte de la représentativité réelle des représentants des salariés une fois le transfert d'entreprise effectué.

Souvent, la mise à pied d'un certain nombre de salariés à la suite du changement dans l'entreprise sera le résultat de la reconversion de cette dernière par le nouvel employeur. Pour autant, le changement de finalité économique de l'entreprise (production nouvelle) fera obstacle, toujours selon cette seconde conception de l'entreprise, à la continuité de celle-ci.

Indépendamment de son effet sur le personnel présent dans l'entreprise, cette orientation ou cette affectation nouvelle de l'entreprise sur le plan économique doit à lui seul être retenu en tant que dernier élément : l'élément intellectuel.

En droit du travail français, la reconversion de l'entreprise (qui se différencie d'une simple réorganisation) fera conclure à la disparition de l'entreprise originaire ⁽⁸⁷⁾. Cette nécessité de la permanence de l'orientation

⁽⁸⁴⁾ Voir *Empire Maintenance*, *supra* note (15).

⁽⁸⁵⁾ *Ciment Québec Inc.*, *supra* note (29); *Queen Elizabeth Hospital of Montreal*, *supra* note (26); *Syndicat National des concierges d'école de Pont-Viau v. Commission Scolaire de Pont-Viau*, [Oct. 1966] *Québec/Travail* 12.

⁽⁸⁶⁾ *Re Maintenance Incorporated*, *supra* note (27) (mêmes employés dans l'ensemble); *K.B. & J.J. Young's Supermarkets Inc.*, *supra* note (27) (mêmes employés); *John Stepp's Friendly Ford Inc.*, *supra* note (27) (nouveaux employés en nombre prépondérant); *Thomas Cadillac Inc.*, 1968-1 CCH NLRB parag. 22,306 (nouveaux employés, personnel de direction nouveau en bonne partie).

⁽⁸⁷⁾ H. Sinay, *loc. cit.*, *supra* note (2).

économique de l'entreprise — en tant qu'élément intellectuel — a été importée par la Commission en regard de l'application de l'article 36⁽³⁸⁾. Telle préoccupation de la finalité de l'entreprise s'explique assez bien dès lors qu'il ne s'agit, comme c'est le cas du Code du travail français, que d'assurer la permanence du contrat individuel de travail. Il serait souvent artificiel, en effet, qu'un employeur, procédant à la reconversion de l'entreprise, dont il vient de se porter acquéreur, soit tenu de garder à son emploi chacun des salariés de l'ancien employeur.

Mais, doit-il nécessairement en être de même lorsqu'il s'agit cette fois de l'accréditation ou de la convention collective? Celles-ci, encore une fois, ne traitant que de catégories abstraites de salariés, à l'intérieur desquelles les individus peuvent se succéder dans le temps, le groupe (ou l'unité de négociation), de même que les catégories de la convention collective, peuvent momentanément se trouver vidés de contenu réel, sans pour autant disparaître avant leur terme.

La considération de cet élément intellectuel de l'entreprise a conduit la Commission à des distinctions subtiles, voire injustifiables, compte tenu du contexte.

Elle en est ainsi arrivée à juger de l'essentialité de certaines activités, partant, de certaines occupations, en prétendant tenir compte, selon ses termes, « de la fin principale » poursuivie par l'employeur originaire. Ainsi, l'entretien des écoles lui paraît-il un accessoire de la fin « principale » de l'entreprise d'une commission scolaire, l'éducation⁽³⁹⁾; ainsi, dans le cas d'une entreprise manufacturière, en est-il, à ses yeux, du transport des produits⁽⁴⁰⁾, voire de l'étude scientifique du rendement de ses employés⁽⁴¹⁾ . . .

⁽³⁸⁾ En exemple, affaire *Crelinster Fruit Company*, *supra* note (29) — finalité économique différente. Voir également *infra* note (39). Exemples, par ailleurs de permanence de l'affectation économique : *Empire Maintenance Ltd.*, *supra* note (15); *La Compagnie Eagle Lumber*, *supra* note (8); *Piste de courses de Québec, Inc.*, *supra* note (20), en particulier les notes du commissaire Roy, dissident. Exemple de permanence, dans le cas d'une concession partielle : affaire *Aluminium*, *supra* note (13), en particulier à la p. 464.

⁽³⁹⁾ *Commission scolaire de Pont-Viau*, *supra* note (35); *Syndicat national des employés de la commission scolaire de Magog (C.S.N.)*, *supra* note (26). *Idem*, mais dans le cas d'un hôpital : *The Queen Elizabeth Hospital of Montreal*, *supra* note (26).

⁽⁴⁰⁾ *Ciment Québec Inc.*, *supra* note (29).

⁽⁴¹⁾ *Dominion Textile Co. Ltd.*, *supra* note (21).

Cette appréciation, par la Commission, de l'essentialité de telle ou telle occupation au sein de l'entreprise, par le biais de cet « élément intellectuel », tiré d'une conception bien particulière de l'entreprise, ne peut qu'avoir pour effet d'empêcher le jeu de l'article 36, chaque fois que l'ouvrage dont il s'agit se trouve confié à une entreprise relativement plus spécialisée que celle dont les salariés sont visés par l'accréditation ou qui se trouve partie à la convention.

Résultat d'autant plus étrange que l'accréditation ou la convention collective dont il s'agit a été et accordée ou conclue sans égard à l'essentialité de cette activité au sein de l'entreprise, son objet n'étant que le travail lui-même de telle ou telle catégorie, et non l'utilisation de ce travail.

Ces deux données principales, à la considération desquelles conduit cette notion « organique » ou concrète de l'entreprise, à savoir, d'une part, le sort ou l'identité des salariés individualisés à l'emploi du premier employeur au moment où le changement survient dans l'entreprise et, d'autre part, la permanence de l'affectation économique de l'entreprise, ne semblent, en définitive, ni l'une, ni l'autre, vraiment tenir compte de la nature de l'accréditation ou de la convention collective, lesquelles envisagent les salariés actuels ou futurs d'une façon abstraite, par catégories. Ces catégories, par ailleurs, se trouvent établies en fonction de la nature du travail auquel l'entreprise doit avoir recours et non en fonction, directement, de la nature de l'activité économique qui la caractérise.

Mais, si une notion « occupationnelle » de l'entreprise paraît plus appropriée au contexte, force est de reconnaître que, jusqu'à présent, la Commission a préféré tenir compte de ces divers éléments qui composent l'entreprise conçue en tant qu'organisation de production.

Cette même entreprise, quelle que soit la conception que l'on en retienne, doit par ailleurs, connaître un changement interne, pour qu'il y ait lieu à l'application de l'article 36.

Changement dans l'entreprise

L'occasion de l'application de l'article 36 est la survenance d'un nouvel employeur dans l'entreprise. Nous verrons d'abord brièvement les formes possibles de ce changement d'employeur, pour ensuite nous arrêter de façon plus particulière à cette question : faut-il un lien de droit entre l'« employeur précédent » et le « nouvel employeur » ? Suffirait-il, au contraire, de constater simplement que ce dernier est à la tête de la même entreprise ?

SURVENANCE D'UN NOUVEL EMPLOYEUR

L'apparition du nouvel employeur doit être le fait d'une « aliénation » ou d'une « concession » de l'entreprise.

Dans le premier cas, l'on envisage le transport de l'entreprise d'un propriétaire à un autre. La vente n'est à cet égard qu'un mode d'aliénation parmi d'autres, le plus fréquent sans doute. Aucune distinction, par ailleurs, selon que l'aliénation est à titre gratuit ou onéreux. En somme, la forme de l'aliénation n'importe pas ⁽⁴²⁾.

Par contre, il importe que l'aliénation porte effectivement sur l'entreprise elle-même, et non seulement sur l'une de ses composantes, les seuls actifs physiques. Parfois, l'acte d'aliénation traduira toute la réalité : il s'agira d'un transport de l'entreprise, comme un tout, « as a joing concern » ⁽⁴³⁾. Parfois, au contraire, le contrat, le cas échéant, n'aura pour objet que des actifs physiques. Ceci ne doit pas avoir pour effet automatique d'exclure la possibilité d'un transport de l'entreprise elle-même. Dans chaque cas, en effet, il faudra situer cette dernière, comme nous l'avons vu, selon la conception que l'on s'en fait ⁽⁴⁴⁾.

Plus importante encore est la portée virtuelle de « concession ». Ce terme doit avoir un contenu propre, distinct de celui d'« aliénation ».

Il ne saurait donc ici s'agir uniquement d'un octroi, à titre gratuit ou onéreux, de l'entreprise à un tiers, comme dans le cas de l'octroi d'une

⁽⁴²⁾ Voir les notes du commissaire Roy, dissident, dans *Piste de courses de Québec Inc.*, *supra* note (20). À la page 9 : « De là on peut conclure qu'en choisissant le mot aliénation dont l'extension est extrêmement large, autrement plus large que les mots vente, cession, legs, etc., vocables qui ont tous un sens précis et qui représentent une action déterminée, le législateur a voulu englober la multitude des formes de changements qui pouvaient survenir. Il faut donc considérer le mot aliénation dans son acceptation la plus étendue, la plus vaste. Et il ne paraît pas faire de doute que le législateur a voulu, en l'employant, prévoir toutes les formes de transformations ou de mutations susceptibles de se produire. »

⁽⁴³⁾ En exemple : *Syndicat des employés de l'automobile de Victoriaville v. Godbout Automobile Inc.*, décision non rapportée de la C.R.T., en date du 25 avril 1965.

⁽⁴⁴⁾ Dans *Eagle Lumber*, *supra* note (8), l'on conclut à une aliénation d'entreprise bien que la vente n'ait porté que sur les actifs physiques. *Contra* : *La Piste de courses de Québec Inc.*, *supra* note (20). L'on pouvait par ailleurs, dans ce dernier cas, s'interroger sur la nécessité d'un lien direct entre l'« ancien » et le « nouvel employeur » (voir *infra*, à la p. 417); *Crelinster Fruit Company*, *supra* note, (29) et *Ciment Québec Inc.*, *supra* note (29). Toutefois, dans ces deux dernières espèces, se présentait par ailleurs l'importante question de la permanence de la finalité économique de l'entreprise (voir *supra*, p. 412).

partie du domaine public par l'état⁽⁴⁵⁾. Si l'on veut éviter ici le double emploi des termes ainsi que de subtiles distinctions, davantage issues du contexte du droit de propriété que du contexte et de l'objet de la présente disposition, il convient de reconnaître d'autres dimensions au terme « concession ». L'expression anglaise correspondante (« operation by another . . . of an undertaking ») apporte la solution. Elle ne présuppose pas nécessairement l'idée d'un transport, encore moins d'un transport définitif. Elle inclut notamment le fait pour un tiers d'assumer la direction de l'entreprise, de l'exploiter, en général⁽⁴⁶⁾.

De fait, la Commission a reconnu l'application de l'article 36 dans quelques situations de concession d'entreprises⁽⁴⁷⁾.

L'aliénation ou la concession dont il s'agit peut être totale ou partielle. Dans ce dernier cas, la qualification de « sous-contrat »⁽⁴⁸⁾, ne saurait nuire à l'application de l'article 36, si elle se justifie, par ailleurs.

Le « nouvel employeur » pourra être une personne physique ou morale⁽⁴⁹⁾. La compagnie, à son tour, pourra être une filiale de l'« ancien employeur »⁽⁵⁰⁾; il pourra même s'agir quelquefois d'une compagnie que l'on met sur pied expressément pour prendre charge de l'entreprise⁽⁵¹⁾. Enfin, l'entreprise ne se retrouvera pas nécessairement dans son

⁽⁴⁵⁾ Voir les notes dans l'affaire *Syndicat National des employés de l'Aluminium d'Arvida, Inc.*, *supra* note (13) aux pp. 479 et 488.

⁽⁴⁶⁾ L'article 41 de la *Loi d'interprétation*, S.R.Q., 1964, c. 1. doit nous guider. Voir, dans un contexte analogue, l'attitude du juge Hall de la Cour suprême, dans l'arrêt *White Lunch Limited.*, [1966] R.C.S. 282, à la p. 292. Cet arrêt a été commenté par Me F. Morin, à (1967) 22 *Relations industrielles* 278. En particulier, il faut en présence de deux termes qui ont la même autorité (le terme français et le terme anglais) préférer, s'il y a divergence, non pas nécessairement le plus précis, souvent le plus restrictif, mais celui qui est le plus susceptible de donner plein effet au but recherché par la législation. Voir notamment *M.N.R. v. 79 Wellington Street Ltd.*, [1953] R.C. de l'E. 209; *Composers Authors and Publishers Association of Canada Limited v. Western Fair Association*, [1951] R.C.S., 596.

⁽⁴⁷⁾ Voir affaire *Syndicat National des employés de l'Aluminium d'Arvida, Inc.*, *supra* note (13); *Empire Maintenance Ltd.*, *supra* note (15); *Rouyn-Noranda Offset Ltée*, *supra* note (15).

⁽⁴⁸⁾ Voir affaire *Syndicat National des employés de l'Aluminium d'Arvida, Inc.*, *supra* note (13); *Empire Maintenance Ltd.*, *supra* note (15).

⁽⁴⁹⁾ Il faut évidemment distinguer le transport d'une entreprise à une compagnie du transport des actions d'une compagnie qui continue de demeurer l'employeur des salariés. Voir *Société d'administration et de fiducie v. Travailleurs unis des salaisons et autres denrées alimentaires (F.T.Q.)*, [1968] R.D.T. 224.

⁽⁵⁰⁾ C'était peut-être le cas dans *Dominion Textile Co.*, *supra* note (21).

⁽⁵¹⁾ Voir *Rouyn-Noranda Offset Ltée*, *supra* note (15).

intégralité entre les mains du nouvel employeur; il pourra y avoir eu division de celle-ci ⁽⁵²⁾, ou encore fusion avec une autre entreprise du nouvel employeur ⁽⁵³⁾.

La bonne foi de celui qui aliène ou concède n'importe pas ⁽⁵⁴⁾. Il en va de même des difficultés d'application de l'article 36 ou des répercussions économiques que son application peut entraîner ⁽⁵⁵⁾. Enfin, du moins si l'on adopte une notion occupationnelle de l'entreprise, il n'y a pas lieu de s'arrêter à l'absence de mises à pied ⁽⁵⁶⁾ : le législateur n'a établi aucune distinction à ces égards.

LE NOUVEL EMPLOYEUR DOIT-IL ÊTRE L'AYANT CAUSE DU PRÉCÉDENT ?

L'effet de l'article 36 ne se produit-il que si l'aliénation ou la concession de l'entreprise a été le fait de l'« employeur précédent » ? Suffit-il, au contraire, de constater simplement que l'on est toujours en présence de la même entreprise, une fois celle-ci aliénée ou concédée, peu importe l'identité de la personne à l'origine de l'aliénation ou de la concession ?

Il ne saurait ici s'agir proprement des cas des mutations successives d'une entreprise d'un employeur à un autre. Alors, en effet, il s'agirait simplement de considérer séparément chacune de ces mutations successives; l'on constaterait à l'égard de chacune, que l'article 36 produit automatiquement son effet, à l'endroit de chacun des nouveaux employeurs successifs ⁽⁵⁷⁾.

Normalement, le problème soulevé ici n'envisage qu'une substitution isolée d'employeur. Celle-ci, toutefois, présente cette particularité qu'elle ne résulte pas d'une entente entre le nouvel employeur et l'employeur

⁽⁵²⁾ Voir les décisions mentionnées dans la note (47) *supra*.

⁽⁵³⁾ Voir les faits dans *John Wiley & Sons, Inc., v. Livingston*, *supra* note (5). Voir également pour ce qui est des difficultés d'application d'une convention collective dans le cas d'une fusion : *Canadian Ingersoll-Rand Company Limited, v. Association internationale des machinistes*, D.C.D. no 330-2 (Juge E. Veilleux, prés. du tribunal d'arbitrage).

⁽⁵⁴⁾ Voir *Affaire Syndicat National des employés de l'Aluminium d'Arvida, Inc.*, *supra* note (13), à la p. 461.

⁽⁵⁵⁾ *Contra*, des passages dans *Queen Elizabeth Hospital*, *supra* note (26); *Commission scolaire de Pont-Viau*, *supra* note (35); *Syndicat national des employés de la commission scolaire de Magog* (C.S.N.) *supra* note (26) à la p. 222.

⁽⁵⁶⁾ Voir *supra*, p. 408.

⁽⁵⁷⁾ A l'effet que l'article 36, lorsqu'il s'applique, produit automatiquement son effet : *Fraternité internationale des ouvriers en électricité v. National Cablevision Limited*, [1967] R.D.T., 314.

précédent. Elle provient d'une entente entre un tiers (avec lequel, antérieurement, l'employeur précédent avait été en relation) et le nouvel employeur. Ainsi, en exemple, un locateur d'ouvrage change-t-il d'entrepreneur⁽⁵⁸⁾; ainsi le propriétaire d'une marque ou d'un emplacement change-t-il de concessionnaire...⁽⁵⁹⁾

Selon l'optique française⁽⁶⁰⁾ ou américaine⁽⁶¹⁾, toute la question doit alors se ramener, encore une fois, à celle de savoir si l'on est, ou non, en présence de la même entreprise. Recherche donc de la continuité (« substantial continuity ») de cette dernière. Dans l'affirmative, le fait que le passage de l'entreprise ne soit pas le résultat d'une entente entre le nouvel employeur et l'employeur précédent ne constitue pas un obstacle à la solution de continuité dont il s'agit.

Quelques décisions de la C.R.T., au contraire, se refusent à reconnaître le jeu de l'article 36, dans pareille situation⁽⁶²⁾. Mais cela ne revient-il pas en quelque sorte à intercaler les mots « par l'employeur précédent » au début de la disposition : l'« aliénation ou la concession... d'une entreprise ? »⁽⁶³⁾

Le procédé ne peut avoir qu'un effet restrictif, contraire à l'objet de la législation.

En revanche, l'interruption de l'activité de l'entreprise, le cas échéant, préalablement à la venue d'un « nouvel employeur » rendra évidemment moins probable une conclusion à l'effet que l'on se retrouve en présence d'une même entreprise. Cette interruption peut notamment se présenter à l'occasion d'une faillite, mais, même là, pas nécessairement⁽⁶⁴⁾.

⁽⁵⁸⁾ Voir *Queen Elizabeth Hospital of Montreal*, supra note (26). Compar. avec *Re Maintenance Incorporated*, supra note (27).

⁽⁵⁹⁾ Voir *La Piste de courses de Québec Inc.*, supra note (20).

⁽⁶⁰⁾ H. Sinay, loc. cit., supra note (2).

⁽⁶¹⁾ Voir *Re Maintenance Incorporated*, supra note (27).

⁽⁶²⁾ Voir *La Piste de courses de Québec, Inc.*, supra note (20); *Queen Elizabeth Hospital of Montreal*, supra note (26).

⁽⁶³⁾ Voir les notes du commissaire Roy, dissident, dans *La Piste de courses de Québec, Inc.*, supra note (20).

⁽⁶⁴⁾ Il y avait eu interruption des activités dans *Syndicat national des employés de Corduroy de la région de St-Hyacinthe v. Union des ouvriers du Textile d'Amérique*, D.C.D. no 1592-11. Voir également sous l'empire de la loi du Manitoba : *Parkhill Furniture and Bedding Ltd., v. International Molders and Foundry Workers Union*, supra note (29). Le syndicat n'avait alors retenu que quelques employés pour l'entretien et l'inventaire des biens.

Une seule exception absolue au jeu de l'article 36 demeurerait, selon le texte même de l'article 36 : la vente en justice de l'entreprise ⁽⁶⁵⁾.

Conclusion

Le rattachement de l'accréditation et la convention collective à l'entreprise préserve assez efficacement le pouvoir de représentation de l'association de salariés et, le cas échéant, le régime collectif de travail établi avec le concours de cette dernière. L'article 36, en effet, faut-il se rappeler ⁽⁶⁶⁾, produit automatiquement ses effets. La Commission n'intervient normalement que dans les cas plus difficiles, « pour constater la transmission de droits et d'obligations visés à l'article 36 et régler toute difficulté découlant de l'application du dit article » ⁽⁶⁷⁾.

Cette intervention du législateur était sans doute fort justifiée ⁽⁶⁸⁾. La déduction jurisprudentielle d'une pareille solution de continuité, en l'absence d'un texte exprès, ce, à partir des principes généraux à la base du Code du travail et de son objet (soit la solution américaine actuelle), n'aurait pu se révéler qu'une vaine espérance.

Mais peut-on pour autant, du point de vue du salarié, parler d'une véritable sécurité de l'emploi, face aux mutations de l'entreprise ?

Un texte exprès traitant explicitement du maintien du contrat individuel, tel l'article 23, alinéa 7 du Code du travail français, n'existe pas en droit québécois. En l'absence d'une convention collective et de toute entente particulière, les principes généraux du droit civil québécois ne commandent pas au nouvel employeur de garder à son emploi les employés du vendeur ⁽⁶⁹⁾.

⁽⁶⁵⁾ A moins, bien entendu, que l'on assimile — ce qui semble abusif — la vente par un syndic à la vente en justice. On l'a fait dans : *Syndicat national des employés de Corduroy de la région de St-Hyacinthe v. Union des ouvriers du textile d'Amérique supra* note ⁽⁶⁴⁾. Au sujet de l'exception relative à la vente en justice, voir B. Starck, « Aspects juridiques du syndicalisme québécois : l'accréditation », (1964) 44 R. du B.C. 173, à la p. 211.

⁽⁶⁶⁾ Voir *supra*, à la p. 417.

⁽⁶⁷⁾ *Code du travail*, article 37.

⁽⁶⁸⁾ Voir notamment les opinions divergentes des juges dans une affaire qui a été sans doute l'une des occasions de l'adoption de l'article 36 : *Syndicat national des travailleurs de la pulpe et du papier de La Tuque Inc. v. C.R.O.*, [1958] B.R.I. (À noter, au surplus, que l'acquéreur y avait accepté d'être lié par le certificat d'accréditation et la convention collective).

⁽⁶⁹⁾ Voir les notes du juge Choquette, *ibidem.*, en particulier aux pp. 34 et suivantes.

En pratique, toutefois, il faut reconnaître la « dépersonnalisation » du contrat individuel et admettre que, la plupart du temps, le nouvel employeur n'aura aucun intérêt à changer d'employés.

Par contre, si une convention collective existe, le nouvel employeur, se trouvant selon l'article 36 « au lieu et place de l'employeur précédent », devra respecter l'ordre de l'ancienneté que cette convention établit, tant à l'occasion de mises à pied que des rappels au travail.

Néanmoins, sous réserve du contenu de cette convention, l'on admet habituellement au Québec que l'employeur conserve la prérogative de fermer à son gré l'entreprise. C'est maintenant à ce niveau que se situe la problématique en matière de sécurité de l'emploi.

CERTIFICATION, COLLECTIVE AGREEMENT AND CHANGE IN THE LEGAL OWNERSHIP OF AN ENTERPRISE

Section 36 of the Quebec Labour Code, R.S.Q., 1964, ch. 141, basically states that the alienation or operation of an undertaking shall not invalidate certification or the collective agreement (nor any proceeding for the security of either or the carrying out of the agreement).

Thus, to a certain extent, the association of employees is being protected from changes affecting the undertaking. The individual employee's conditions of employment embodied in the agreement are preserved, as is the employment itself, through the effects of seniority, if recognized by the agreement.

This statutory solution of continuity is automatically brought into play by a change of employer in the undertaking. This change, however, must not be such as to allow the undertaking to disappear.

THE PERMANENCY OF THE UNDERTAKING

The new employer is bound by the certificate or the collective agreement, notwithstanding the division, amalgamation or changed legal structure of the undertaking. The same undertaking is meant to continue, in whole or in part. In practice, all depends on the definition of the undertaking retained by the Board.

Here, one would advocate a notion of « undertaking » centered on the occupational categories mentioned explicitly or implicitly in the certificate and which are referred to in the main provisions of the agreement.

This approach would be in accordance with the subject-matter. It would also lead to a liberal application of Section 36.

Certification and the collective agreement are defined in terms of general occupational categories and are concerned with future as well as present employees that fall or will eventually fall within these general terms. In this matter, the identity of the employees is immaterial, and so is, as such, the economic end-product of the

undertaking. While the presence of the same individual employees, the identity of equipment, of production techniques, are important indications, it not should prevent the conclusion that an undertaking is being alienated or operated by another every time an employer entrusts work pertaining to the occupational categories of the certificate or the agreement.

In most of twenty or so decisions involving section 36, the Board has on the the whole preferred to this « occupational approach », a search for an undertaking conceived as a physical structure of production.

Substantial continuity of an undertaking in these decisions is found to be continent on elements such as : the individual employees, the equipment, the end-product . . .

If, in this light, the undertaking has been carefully distinguished from the physical assets it includes, on the other hand, considerations revolving around changes in the economic finality of the undertaking have resulted in decisions that appear incompatible with the subject-matter, as well as with the aim of Section 36.

The Board's attitude with respect to the presence of the individual employees has not been absolutely consistent. In the *Empire Maintenance* case, for instance, Section 36 was given full effect — rightly so, one would be inclined to say — even though it did not appear that former employers were being employed by the new employer. In other instances, the absence of the greater number of the former employees is seen to combine in preventing the play of Section 36 with that of the other elements contained in this rather physical notion of « undertaking ».

CHANGE IN THE UNDERTAKING

The alienation or concession of the undertaking, in whole or in part, results in a new employer owning the latter. Various question concerned with ways of substituting employers are examined according to the working of Section 36. It is namely contended contrary to some of the Board's recent decision, that the transfer must not necessarily be consequent to an agreement between the former and the new employer.

LA DÉCISION DANS LES SOCIÉTÉS INDUSTRIELLES AVANCÉES

PROJET, no 33, mars 1969, 386 pp.

Situation du problème, F. RUSSO ; *Démarches techniques fondamentales*, J. ANTOINE, P. CHAVANCE, B. ROY ; *Facteurs psychologiques et sociaux*, P. ANTOINE, F. BOURRICAUD, A. DE PERETTI ; *Dimension politique*, P. D'IRIBARNE, A. JEANNIERE, J. LAUTMAN ; *De la morale à la praxis*, D. DUBARLE ; *Deux exemples*, E. DESCAMPS, J. FERRANDON.

Projet, 10 numéros par années. Abonnement : 8.50
PERIODICA INC., 7045, Avenue du Parc, Montréal 15.