

LA DÉMOCRATIE ÉTUDIANTE, LA GRÈVE ÉTUDIANTE ET LEUR RÉGULATION PAR LE DROIT

Finn Makela

Volume 44, numéro 2-3, 2014

URI : <https://id.erudit.org/iderudit/1105810ar>

DOI : <https://doi.org/10.17118/11143/10199>

[Aller au sommaire du numéro](#)

Éditeur(s)

Revue de Droit de l'Université de Sherbrooke

ISSN

0317-9656 (imprimé)

2561-7087 (numérique)

[Découvrir la revue](#)

Citer cet article

Makela, F. (2014). LA DÉMOCRATIE ÉTUDIANTE, LA GRÈVE ÉTUDIANTE ET LEUR RÉGULATION PAR LE DROIT. *Revue de droit de l'Université de Sherbrooke*, 44(2-3), 307–415. <https://doi.org/10.17118/11143/10199>

Résumé de l'article

Bien que le phénomène de la grève étudiante jouit d'une légitimité politique au Québec depuis des décennies, cette manifestation de la liberté d'association a subi une délégitimation lors de la grève de 2012 en raison de la perception que, contrairement à la grève de salariés prévue au *Code du travail*, elle n'était ni autorisée ni encadrée par le droit. Or, la démocratie étudiante est encadrée par la *Loi sur l'accréditation et le financement des associations d'élèves ou d'étudiants* ainsi que par les lois d'application générale telle la *Loi sur les compagnies* et le *Code civil*. Cet article explique l'interaction entre ces lois et les pratiques des associations d'étudiants. Cette explication fonde une critique des jugements rendus en la matière pendant la période que l'on appelle « le Printemps érable » et ouvre la réflexion sur des pistes potentielles d'une reconnaissance formelle d'un droit de grève étudiant.

LA DÉMOCRATIE ÉTUDIANTE, LA GRÈVE ÉTUDIANTE ET LEUR RÉGULATION PAR LE DROIT

par Finn MAKELA*

Bien que le phénomène de la grève étudiante jouit d'une légitimité politique au Québec depuis des décennies, cette manifestation de la liberté d'association a subi une délégitimation lors de la grève de 2012 en raison de la perception que, contrairement à la grève de salariés prévue au Code du travail, elle n'était ni autorisée ni encadrée par le droit. Or, la démocratie étudiante est encadrée par la Loi sur l'accréditation et le financement des associations d'élèves ou d'étudiants ainsi que par les lois d'application générale telle la Loi sur les compagnies et le Code civil. Cet article explique l'interaction entre ces lois et les pratiques des associations d'étudiants. Cette explication fonde une critique des jugements rendus en la matière pendant la période que l'on appelle « le Printemps érable » et ouvre la réflexion sur des pistes potentielles d'une reconnaissance formelle d'un droit de grève étudiant.

Though the phenomenon of the student strike has benefited from political legitimacy in Québec for decades, this exercise of the freedom of association suffered a delegitimation during the 2012 strike due the perception that – contrary to the employee strike provided for in the Labour Code – the student strike is neither regulated nor permitted by the law. Yet student democracy is regulated by the Act Respecting the Accreditation and Financing of Students' Associations as well as by statutes of more general application such as the Companies Act and the Civil Code. This article explains the interaction between these laws and the practices of student associations. The explanation grounds both a critique of the judgments rendered during the time known as the “Maple Spring” as well as a reflection on potential avenues leading to the formal recognition of a right to strike for students.

*. B.A. (McGill), M.A. (Carleton), LL.B, B.C.L. (McGill), LL.D. (Université de Montréal). Professeur à la Faculté de droit de l'Université de Sherbrooke et avocat (Barreau du Québec). Une version antérieure de ce texte a été produite dans le cadre d'un mandat de recherche commandité par la Fédération étudiante universitaire du Québec. L'auteur tient à remercier M. Simon Amiot, M. Benoît Lacoursière, Mme Amélie Millette-Gagnon, Me Philippe-André Tessier ainsi que les évaluateurs anonymes pour leurs précieuses suggestions et commentaires. Il reconnaît l'appui financier du Fonds de recherche du Québec - Société et culture.

SOMMAIRE

1.	INTRODUCTION	309
2.	BREF HISTORIQUE DU MOUVEMENT ÉTUDIANT QUÉBÉCOIS	311
3.	DÉFINITION DE LA GRÈVE ÉTUDIANTE	317
	3.1. Activités destinées à assurer l'effectivité de la grève	322
	3.2. Fonctionnement des associations étudiantes en contexte de grève	328
4.	RÉGLEMENTATION JURIDIQUE DE LA DÉMOCRATIE ÉTUDIANTE	331
	4.1. L.a.f.a.e.e.	332
	4.2. Lois applicables aux personnes morales et aux associations	346
5.	RÉGLEMENTATION JURIDIQUE DE LA GRÈVE ÉTUDIANTE	363
	5.1. « Judicialisation » de la grève étudiante au printemps 2012	366
	5.2. Fondements d'une reconnaissance éventuelle d'un droit de grève	402
6.	CONCLUSION	414

« Avant, quand des travailleurs essayaient de se battre, on les menaçait de leur enlever leur emploi; ça se voit encore aujourd'hui. Maintenant, quand les travailleurs ont collectivement assez de résistance et qu'on n'est pas capable de les faucher un par un, on va chercher l'aide des pouvoirs judiciaires. C'est la nouvelle étape, on la connaissait un peu moins avant : les injonctions. On a eu beau les multiplier, parce qu'il y a des travailleurs qui ont eu le courage d'y résister, après les injonctions, on est passé à l'étape des lois spéciales. Tu as le droit de faire la grève aujourd'hui, tu n'as plus le droit de faire la grève demain. »
– Michel Chartrand, 1975¹

1. INTRODUCTION

Lors du printemps 2012, suivant l'annonce gouvernementale d'une augmentation significative des droits de scolarité que peuvent exiger les universités, le Québec a été secoué par la grève étudiante la plus importante de son histoire². Des centaines de milliers d'étudiants se trouvaient alors à cesser de participer à leurs activités pédagogiques et à manifester dans les rues. Devant le refus du gouvernement de reconnaître la légitimité de cette grève et d'en négocier une sortie, les étudiants sont parvenus à forcer des

-
1. Discours au congrès spécial du Conseil central des syndicats nationaux de Montréal, 1975, reproduit dans Fernand FOISY, *Michel Chartrand : Les dires d'un homme de parole*, Outremont, Lanctôt, 1997, p. 269.
 2. Pour un aperçu des événements, voir : Maude BONENFANT, Anthony GLINOER et Martine-Emmanuelle LAPOINTE, *Le Printemps québécois. Une anthologie*, Montréal, Écosociété, 2013; André FRAPPIER, Richard POULIN et Bernard RIOUX, *Le printemps des carrés rouges*, Québec, M Éditeur, 2012; Gabriel NADEAU-DUBOIS, *Tenir Tête*, Montréal, Lux, 2013; COMMISSION SPÉCIALE D'EXAMEN DES ÉVÈNEMENTS DU PRINTEMPS 2012, *Rapport*, Québec, Publications du Québec, 2014.

élections, ce qui s'est terminé par un changement de gouvernement et l'abolition de l'augmentation annoncée des droits de scolarité³.

Les événements du printemps 2012 ont aussi secoué le mouvement étudiant lui-même : pour la première fois, la légalité de la grève étudiante fut mise en question, ce qui a mené à une intervention massive des tribunaux. Selon les jugements rendus, la grève étudiante n'en était pas une et les étudiants dissidents pouvaient alors compter sur les autorités pour leur frayer un chemin vers leurs cours; à coups de matraques si nécessaire⁴. En plus des blessures physiques, quiconque s'obstinait à bloquer les portes des établissements d'enseignement ou à perturber la tenue des cours risquait une amende, voire l'emprisonnement.

L'objectif du présent article est de fournir une description détaillée du droit régissant les associations d'étudiants universitaires et la grève étudiante afin de fonder une analyse des jugements rendus⁵. Cette analyse se veut *critique* et surtout *juridique* en ce sens qu'elle mobilise principalement des arguments fondés sur le droit positif applicable et non pas des considérations politiques ou idéologiques. L'analyse critique est suivie par une section plus exploratoire dans laquelle sont examinées des voies

-
3. LA PRESSE CANADIENNE, « Droits de scolarité: Marois annule la hausse et une partie de la loi 78 », *Le Devoir*, 12 septembre 2012, en ligne : <<http://www.ledevoir.com>>. Par ailleurs, le gouvernement élu a, par la suite, imposé une augmentation annuelle calculée en fonction de la croissance du revenu disponible des familles. Voir : « Droits de scolarité : Québec imposera l'indexation », *Radio-Canada*, 26 février 2013, en ligne : <<http://ici.radio-canada.ca>>.
 4. Sur l'utilisation de la force par les corps policiers pendant cette période, voir : LIGUE DES DROITS ET LIBERTÉS, ASSOCIATION DES JURISTES PROGRESSISTES et ASSOCIATION POUR UNE SOLIDARITÉ SYNDICALE ÉTUDIANTE, *Répression, discrimination et grève étudiante : analyse et témoignages*, 29 avril 2013, en ligne : <<http://ajpquebec.org/?p=598>>.
 5. La situation des associations d'étudiants cégépiciens est suffisamment différente qu'elle mérite sa propre analyse et elle n'est donc pas abordée dans le présent texte sauf dans la mesure où cela s'avère nécessaire pour comprendre la situation des associations d'étudiants universitaires.

potentielles menant à une reconnaissance juridique plus explicite de la grève étudiante.

2. BREF HISTORIQUE DU MOUVEMENT ÉTUDIANT QUÉBÉCOIS

Alors que la première association d'étudiants indépendante au Québec vit le jour en 1908⁶, un véritable *mouvement* étudiant n'est apparu que deux décennies plus tard. Ce mouvement commença comme composant du mouvement étudiant pancanadien au sein de la Fédération nationale des étudiants universitaires canadiens (FNEUC), fondée à McGill en 1926⁷. Des divergences politiques et idéologiques avec les associations d'étudiants d'ailleurs au pays menèrent le mouvement étudiant québécois à s'autonomiser à l'époque de la Révolution tranquille.

Pendant les années 1950 déjà, certaines associations d'étudiants québécois s'approprièrent les principes du syndicalisme

-
6. La « Alma Mater Society » de McGill fut fondée en 1901 à la demande du recteur à l'époque, Sir William Peterson, pour regrouper les nombreux clubs sportifs et culturels de l'Université. L'« Alma Mater Society » fut abolie en 1907 et remplacée par la Students' Society of McGill University (l'actuelle association étudiante de l'Université McGill). Cette dernière association fut incorporée en 1908 et l'Université l'a reconnue comme étant la représentante légitime, voire exclusive, des étudiants. Voir : Stanley Brice FROST, *McGill University for the Advancement of Learning. Volume II 1895-1971*, Montréal, McGill-Queen's University Press, 1984, p. 21-24.
 7. Paul AXELROD, « The Student Movement of the 1930s », dans Paul AXELROD et John G. REID, (dir.), *Youth, University, and Canadian Society: Essays in the Social History of Higher Education*, Montréal et Kingston, McGill-Queen's University Press, 1989, p. 216. La Jeunesse étudiante catholique (JEC), fondée en 1935, est exclue ici de la notion de mouvement étudiant, car même si l'identité générationnelle y était privilégiée, il s'agissait principalement d'un organisme religieux. Au sujet de l'impact de la JEC sur le syndicalisme étudiant au Québec, voir : Alexandre LEDUC, « UGEQ : Centrale syndicale étudiante » : *L'idéologie syndicale au sein du mouvement étudiant québécois des années 1960*, mémoire de maîtrise, Montréal, Faculté des études supérieures, UQAM, 2010, en ligne : <<http://www.archipel.uqam.ca/3539/1/M11563.pdf>>, p. 40-48.

étudiant français⁸, ce qui mena notamment à la première grève étudiante à l'échelle de la province en 1958⁹. Trois ans plus tard, en 1961, l'Association générale des étudiants de l'Université de Montréal adopta la *Charte de l'étudiant universitaire* inspirée de la *Charte de Grenoble* de l'Union nationale des étudiants de France (UNEF)¹⁰. Cette politisation accrue des associations d'étudiants québécoises était une source importante de tensions à l'intérieur de la FNEUC¹¹. En 1963, un congrès houleux de la FNEUC donna lieu à des changements structurels à la demande des délégués québécois, dont une politique de bilinguisme, une forme de représentation dite « binationale » et la reconnaissance de la compétence exclusive des provinces sur l'éducation postsecondaire¹². Ces changements furent soulignés par un

-
8. Voir : Robi MORDER (dir.), *Naissance d'un syndicalisme étudiant*, Paris, Éditions Syllepse, 2006; Jean-Pierre WORMS, « The French Student Movement », (1966) 10-2 *Comp. Education Rev.* 359. Voir aussi : Isabelle SIRJACOBS, « L'étudiant, ce « jeune travailleur intellectuel » », (2001) 79-2 *Revue belge de philologie et d'histoire* 619; Frank A. PINNER, « Student Trade-Unionism in France, Belgium and Holland: Anticipatory Socialization and Role-Seeking », (1964) 37-3 *Sociology of Education* 177.
 9. Il s'agit de la grève d'un jour du 6 mars 1958. Voir : Nicole NEATBY, *Carabins ou activistes? L'idéalisme et la radicalisation de la pensée étudiante à l'Université de Montréal au temps du duplessisme*, Montréal et Kingston, McGill-Queen's University Press, 1997, p. 225-231; A. LEDUC, préc., note 7, p. 69-71.
 10. A. LEDUC, préc., note 7, p. 52-58; Marc SIMARD, *Histoire du mouvement étudiant québécois 1956-2003. Des trois braves aux carrés rouges*, Québec, Presses de l'Université Laval, 2013, p. 47-50.
 11. Lors du congrès de la FNEUC de 1962, un projet de charte basé sur les principes du syndicalisme étudiant fut rejeté par tous les groupes régionaux qui y étaient représentés, sauf le Québec. Voir : Robert Fredrick CLIFT, *The fullest development of human potential : The Canadian Union of Students, 1963-1969*, mémoire de maîtrise, Vancouver, Faculty of Graduate Studies, University of British Columbia, 2002, en ligne : <https://circle.ubc.ca/bitstream/handle/2429/12426/ubc_2002-0366.pdf>, p. 16.
 12. *Id.*, p. 22-25; A. LEDUC, préc., note 7, p. 71-73; Sur le problème du binationalisme à l'intérieur du FNEUC, voir : Nigel R. MOSES, *All That was Left : Student Struggle for Mass Student Aid and the Abolition of Tuition Fees in Ontario 1946-1975*, thèse de doctorat, Toronto, Graduate department of education, University of Toronto, 1995, p. 246-260.

changement de nom : l'organisme devint l'Union canadienne des étudiants (UCE). Cependant, les changements n'étaient pas suffisants pour garantir l'unité du mouvement canadien et en 1964 les associations d'étudiants québécoises quittèrent l'UCE pour former l'Union générale des étudiants du Québec (UGEQ)¹³ : il s'agissait de la toute première association d'étudiants nationale au Québec¹⁴.

À la suite d'un mouvement de grève en 1968, qui fut perçu à l'époque comme une défaite, cumulé à des problèmes internes et financiers, l'UGEQ se saborda¹⁵. Elle n'arrivait pas à concilier les intérêts des étudiants du secteur préuniversitaire, récemment réorganisé par la création des cégeps, avec ceux des étudiants universitaires. De plus, elle était critiquée par la gauche comme étant trop « molle » dans son soutien aux grévistes de 1968 et par la droite pour être trop radicale. Son dernier congrès eut lieu en mars 1969¹⁶.

-
13. A. Leduc avance « l'hypothèse voulant qu'au tout début l'UGEQ n'était pas nécessairement pensée en opposition à la FNEUC/UCE » préc., note 7, p. 74. D'autres sont plus catégoriques sur l'opposition entre les deux entités. À cet effet, voir : Nigel R. MOSES, « Student organizations as historical actors: the case of mass student aid » (2001) 31-1 *The Canadian Journal of Higher Education* 75, 100. (« francophone Quebec student councils withdrew from CUS and formed the UGEQ ») et R. CLIFT, préc., note 11, p. 25. (« [...] UGEQ was established as a "nationalist, left-leaning, syndicalist" organisation of Québec student associations, who were not permitted to share allegiances, and therefore had to renounce membership in CUS before they could be admitted to UGEQ »).
 14. En 1957, l'Association canadienne des universitaires de langue française (ACULF) a brièvement rivalisé contre la FNEUC pour l'adhésion des associations d'étudiants québécoises, mais elle détenait des associations membres ailleurs au Canada, par exemple à l'Université d'Ottawa et à Moncton. Voir : N. NEATBY, préc., note 9, p. 206-211; A. LEDUC, préc., note 7, p. 70.
 15. Sur le mouvement de grève de 1968 et la dissolution de l'UGEQ, voir : Pierre BÉLANGER, *Le mouvement étudiant québécois : son passé, ses revendications et ses luttes (1960-1983)*, Québec, ANEEQ, 1984, p. 36-49; M. SIMARD, préc., note 10, p. 77-91.
 16. A. LEDUC, préc., note 7, p. 165.

Six ans plus tard, en 1975, l'Association nationale des étudiants et étudiantes du Québec (ANEEQ)¹⁷ prit forme à la suite d'une mobilisation importante contre les tests d'aptitudes aux études universitaires et à l'instauration de critères d'admissibilité plus rigides pour avoir accès aux prêts et bourses¹⁸. L'ANEEQ était la fédération étudiante la plus importante jusqu'à son déclin au début des années 1990. Bien que cette chute s'explique par plusieurs facteurs, soulignons que l'on trouvait à l'ANEEQ les mêmes tensions qui avaient contribué à la chute de l'UGEQ, soit celles entre associations d'étudiants universitaires et cégépiennes et celles entre tendances plus radicales et plus réformistes¹⁹.

Très minoritaires à l'ANEEQ, les associations d'étudiants universitaires créèrent un caucus en son sein. Le Regroupement des associations universitaires (RAEU) se voulait un « groupe de travail » pour avancer les intérêts des associations universitaires à l'intérieur de l'ANEEQ, mais il a fini par se séparer pour former une fédération rivale plus réformiste au début des années 1980²⁰. Pendant la même période, la Fédération des associations étudiantes collégiales du Québec (FAECQ) représentait les associations d'étudiants cégépiennes moins radicaux²¹. Ces deux organismes furent les prédécesseurs directs des fédérations étudiantes universitaires et collégiales (FEUQ, FECQ), lesquelles furent fondées en 1989 et 1990 respectivement. La FEUQ naquit après

-
17. Le nom d'origine était l'Association nationale des étudiants du Québec (ANEQ) et fut féminisé lors du 12^e congrès en mai 1980. Voir : P. BÉLANGER, préc., note 15, p. 160, 180 et 181. Afin d'éviter toute confusion, la version féminisée est utilisée exclusivement dans le présent texte.
18. P. BÉLANGER, préc., note 15, p. 70-71 (moyens de pression contre les tests d'aptitudes aux études universitaires), 71-75 (conflit des prêts et bourses) et 80-85 (fondation de l'ANEEQ).
19. M. SIMARD, préc., note 10, p. 154-155.
20. Le RAEU fut incorporé en mars 1979 et son autonomisation fut consacrée lors du 12^e congrès de l'ANEEQ en mai 1980 lorsqu'une résolution fut adoptée selon laquelle l'ANEEQ reconnaissait le RAEU comme « une entité distincte ». Voir : P. BÉLANGER, préc., note 15, p. 159. Sur le schisme ANEEQ/RAEU, voir : Benoît LACOURSIÈRE, *Le mouvement étudiant au Québec de 1983 à 2006*, Montréal, Sabotart, 2007, p. 21-23 et 32-35.
21. B. LACOURSIÈRE, préc., note 20, p. 21-23.

l'échec de la grève de l'ANEEQ visant à améliorer le système de prêts et bourses alors que la FECQ regroupa les associations hostiles à la stratégie de l'ANEEQ pour contrer le dégel des frais de scolarité en 1990. Ces fédérations devinrent rapidement hégémoniques et lors de sa dissolution en 1994, l'ANEEQ n'était plus une force politique importante depuis quelques années²². C'est d'ailleurs pendant la période de l'hégémonie de la FEUQ et de la FECQ que s'organisa la grève de 1996, laquelle força le gouvernement de l'époque à reculer sur son annonce d'une augmentation des frais de scolarité²³.

Depuis la dissolution de l'ANEEQ, le mouvement étudiant québécois est composé principalement de la FEUQ et de la FECQ d'un côté, et de l'autre côté, des regroupements nationaux qui se réclament du syndicalisme étudiant associé à l'UGEQ et l'ANEEQ, tels le Mouvement pour le droit à l'éducation (MDE, 1995 à 2000) et l'Association pour une solidarité syndicale étudiante (ASSÉ, depuis 2001). Dans les dix dernières années, cette dernière association a apporté une innovation importante à l'organisation du mouvement étudiant : il s'agit de l'érection de coalitions formelles et structurées, mais temporaires, dont l'objectif est la concertation d'action pendant une grève étudiante. Ainsi, l'ASSÉ a temporairement gonflé ses rangs en créant la Coalition de l'ASSÉ élargie (CASSÉÉ) pour la grève de 2005 et la Coalition large de l'ASSÉ (CLASSE) pour la grève de 2012.

L'existence parallèle de ces deux tendances, l'une plus axée sur la concertation avec l'État et l'autre plus sur la confrontation avec celui-ci, entraîne nécessairement des moments de friction ainsi que des périodes de coopération. L'objectif ici n'est pas de proposer une analyse de leurs points de divergence, mais de souligner que, peu importe leurs tendances politiques et organisationnelles, les différentes composantes du mouvement étudiant québécois ont toutes eu recours à la grève par le passé.

22. *Id.*, p. 67-79.

23. *Id.*, p. 123-125. Bien que cette grève fut initiée par le tout nouveau Mouvement pour le droit à l'éducation, la FEUQ et la FECQ s'y sont jointes quand il est devenu clair qu'elle prenait de l'ampleur.

Celles-ci considèrent toutes la grève comme étant un moyen de pression légitime et nécessaire pour le mouvement étudiant et elles réclament toutes leur liberté d'avoir recours à la grève afin de faire avancer leurs revendications.

Si les origines de la grève étudiante se trouvent à l'époque médiévale,²⁴ sa forme moderne émergea en France après la Deuxième Guerre mondiale alors que des étudiants ayant participé à la résistance décidèrent d'orienter l'UEF vers un militantisme de type syndical, ce qui mena à l'adoption de la *Charte de Grenoble* lors de son congrès de 1946. L'article premier de la *Charte de Grenoble* déclara que « l'étudiant est un jeune travailleur intellectuel » et pour l'UEF cela impliquait que les étudiants avaient le droit de faire la grève pour appuyer leurs revendications²⁵.

L'influence du syndicalisme étudiant français sur le mouvement étudiant québécois amena ce dernier à adopter la grève comme moyen de pression sociale²⁶. Au début, l'idée que les étudiants puissent faire la grève ne faisait pas l'unanimité. Les syndicats et les intellectuels reconnurent d'emblée la légitimité d'un tel moyen d'action et, lors de la grève étudiante de 1958, ils offrirent leur soutien aux étudiants²⁷. Par contre, le gouvernement ne voyait

24. La première grève étudiante a eu lieu à l'Université de Paris en 1229. Voir : Frederic DUNCALF et August C. KREY, *Parallel source problems in medieval history*, New York, Harper, 1912, p. 137-174; Anthony ODDO, « La grève étudiante au Moyen-Âge et l'émancipation des universités », (2012) *Histoire Engagée*, en ligne : <http://histoireengagee.ca/lactualite-en-debat-la-greve-etudiante-au-moyen-age-et-lemancipation-des-universites/>. Pour une discussion générale sur le rôle social de l'étudiant universitaire à l'époque, voir : V. R. CARDOZIER, « Student Power in Medieval Universities », (1968) *The Personnel & Guidance Journal* 944. Voir aussi : Finn MAKELA et Sophie AUDETTE-CHAPDELAINE, « The Legal Regulation of University Student Associations in Canada » (2013) *22-3 Education & Law Journal*, 267, 270-72.

25. R. MORDER, préc., note 8; J.-P. WORMS, préc., note 8; I. SIRJACOBS, préc., note 8 et F. A. PINNER, préc., note 8.

26. A. LEDUC, préc., note 7.

27. On parle de soutien matériel à la grève par le Congrès du travail canadien et la Confédération des travailleurs catholiques du Canada ainsi que de

pas les choses de la même façon, comme l'historienne Nicole Neatby l'explique : « Duplessis reste de glace devant ce moyen de pression et refuse toujours de [...] rencontrer [les leaders étudiants] et encore moins de donner suite à leurs revendications »²⁸.

Duplessis sera le dernier premier ministre à refuser de reconnaître la légitimité de la grève étudiante jusqu'au printemps 2012. En effet, depuis les années 1960, le Québec a vu de multiples grèves étudiantes allant de petits conflits localisés à des mouvements de masse qui changèrent profondément le paysage politique et social de la province, et pendant ces cinquante ans, il y avait un consensus social selon lequel la grève étudiante était un moyen d'action légitime. Ainsi, il était admis que la grève étudiante donne naissance à une obligation morale de négocier avec les représentants des étudiants, ou à tout le moins de reconnaître leurs revendications²⁹.

3. DÉFINITION DE LA GRÈVE ÉTUDIANTE

Si les formes précises que peuvent prendre des grèves étudiantes sont multiples, elles ont toutes une chose en commun : une décision prise collectivement par un groupe d'étudiants de cesser de façon concertée de collaborer à la poursuite de leurs activités pédagogiques, notamment en refusant de se présenter à leurs cours³⁰. Bien que cette définition comporte une description

conférences publiques de soutien de la part d'intellectuels de l'opposition, dont René Lévesque et Pierre Elliot Trudeau. Voir : N. NEATBY, préc., note 9, p. 228-229.

28. N. NEATBY, préc., note 9, p. 232.

29. Sur l'historique de la grève étudiante au Québec, voir Benoit LACOURSIÈRE, « Le retour à un mouvement étudiant combatif et démocratique » dans Francis DUPUIS-DÉRI (dir.), *Québec en mouvements : idées et pratiques militantes contemporaines*, Montréal, Lux, 2008, p. 71. Voir aussi : Sibel ATAOGUL, Finn MAKELA, et al., *Grève étudiante: Perspectives juridiques et historiques*, Montréal, Association des juristes progressistes, 2013, en ligne : <<http://ajpquebec.org/?p=361>> et B. LACOURSIÈRE, préc., note 20.

30. Cette définition est basée, en partie, sur celle avancée par l'Association des juristes progressistes. Voir : S. ATAOGUL, F. MAKELA, et al., préc., note 29,

fidèle de la réalité sociale de la grève étudiante, elle est proposée ici plutôt comme définition *stipulative*, c'est-à-dire « une décision, que l'on prend au commencement d'une recherche, de constituer une classe d'objets présentant tous un certain caractère »³¹. L'objectif poursuivi en posant une telle définition est l'instauration d'une clarté conceptuelle qui permettra d'éviter certaines confusions d'ordre analytique qui ont traversé le discours public ainsi que la jurisprudence issue de la Cour supérieure au cours du printemps 2012.

Le premier élément de la définition est que la décision de faire la grève est collective. Il y a autant de façon de prendre cette décision qu'il y a de forme d'organisations étudiantes et la méthode précise de prise de décision ne fait pas partie de la définition, car il s'agit justement de cerner la notion de grève en soi et non pas de dicter de quelle façon elle devrait être déclenchée. Dans la même veine, la majorité requise pour déclencher une grève ainsi que la possibilité et l'opportunité d'exiger aux étudiants dissidents qu'ils respectent la décision majoritaire peuvent être des objets de débat importants, mais ces questions normatives ne devraient pas entrer dans une définition qui est avancée dans une visée purement analytique. D'ailleurs, il est même possible de discuter de façon tout à fait cohérente d'une grève minoritaire. Cette notion étrangère à la tradition nord-américaine des relations du travail est courante en France où la grève des travailleurs est un droit constitutionnel conçu comme « un droit individuel qui s'exerce collectivement ». Le droit français n'oblige jamais un salarié à participer à un mouvement de grève et une minorité de salariés peuvent légalement faire la grève alors que la majorité est hostile au mouvement³². Si les frontières précises de la notion de « décision collective » restent

p. 12. « [E]n faisant la grève, les étudiants et étudiantes grévistes participent à une activité qui n'est pas en soi interdite, soit de cesser de collaborer à la poursuite de leurs activités pédagogiques, notamment en refusant de se présenter à leurs cours ».

31. Michel TROPER, « Pour une définition stipulative du Droit », (1989) 10 *Droits* 101, 102.

32. Voir, par exemple : Antoine MAZEAUD, *Droit du travail*, 6^e éd, Paris, Montchrestien, 2008, n° 344.

à déterminer dans les situations concrètes, un étudiant qui décide tout seul de ne pas se présenter en classe, même pour des raisons de protestation ou de contestation, ne fait pas la grève au sens de la définition proposée ici.

La nature collective de la prise de décision de faire la grève est intrinsèquement liée au deuxième élément de la définition, soit que la grève est déclenchée et poursuivie par un groupe d'étudiants. Cela peut sembler être une évidence, mais il est important de souligner que, conceptuellement parlant, rien n'exige qu'une activité de refus collectif doive être initiée ou cautionnée par une association d'étudiants reconnue par une autorité quelconque pour que cette activité soit visée par la définition. Comme les grèves dites « spontanées »³³ ou « sauvages »³⁴ des travailleurs, une grève étudiante peut être déclenchée et poursuivie de façon autonome par un groupe plus ou moins défini d'étudiants dont le seul lien les unissant est leur auto-identification au mouvement. L'objectif ici n'est pas de cautionner une telle pratique ni de la récuser, mais simplement de constater qu'il n'y a aucune raison de l'exclure *a priori* d'une définition de grève étudiante.

Le troisième élément de la définition avancée est l'activité elle-même, soit la cessation concertée de la collaboration à la poursuite des activités pédagogiques³⁵. Pour cet élément, la définition rejoint en grande partie celle de « grève » prévue au *Code*

33. Gérard DION, *Dictionnaire canadien des relations du travail*, 2^e éd, Québec, Presses de l'Université Laval, 1986. s.v. « grève spontanée » : « Grève, généralement de courte durée, déclenchée par un groupe de salariés sans préméditation et, souvent, sans que le syndicat soit prévenu à l'avance [...] ».

34. *Id.* s.v. « grève sauvage » : « Grève déclarée contre l'avis des dirigeants des syndicats, le plus souvent en violant les règles de procédure fixées dans leurs statuts [...] ».

35. En ce sens, la grève étudiante est une grève selon « l'entendement fort large » que l'on pourrait prêter à cette notion, à savoir « un arrêt collectif de poursuivre une activité habituelle ». Voir : Fernand MORIN, Jean-Yves BRIÈRE, Dominic ROUX et Jean-Pierre VILLAGGI, *Le droit de l'emploi au Québec*, 4^e éd., Montréal, Wilson & Lafleur, 2010, n^o IV-108.

du travail, soit « la cessation concertée de travail par un groupe de salariés »³⁶. Bien que dans le cas de la grève étudiante la forme la plus répandue de cette cessation soit le refus par l'étudiant de se présenter à ses cours, d'autres moyens peuvent y être assimilés. Par exemple, les étudiants aux cycles supérieurs en rédaction pourraient faire la grève en refusant de faire état de l'avancement de leurs travaux à leur directeur de recherche et les étudiants en stage pourraient refuser de faire rapport de leurs activités à leur institution d'enseignement. Il n'y a aucune raison *a priori* d'exclure de telles pratiques d'une définition de la grève étudiante. Par contre, tout refus concerté par des étudiants d'effectuer du travail pour lequel ils sont normalement rémunérés, tels la correction et l'assistantat de recherche, doit être exclu de la définition de grève étudiante, car il s'agirait alors d'une grève de salariés au sens du *Code du travail*. Dans ces circonstances, une grève *par des étudiants* ne saurait être assimilable à une *grève étudiante*.

Deux aspects importants de la grève étudiante sont intentionnellement exclus de la définition avancée ici : il s'agit de *l'objet* de la grève et de *l'interlocuteur* visé par la grève. D'une perspective normative, il semble évident que c'est aux étudiants eux-mêmes de déterminer les objets et les interlocuteurs visés par leurs activités collectives. Quoi qu'il en soit, même d'une perspective purement analytique, il est préférable d'exclure ces aspects de la définition, car peu importe l'objectif ou l'interlocuteur désigné, il sera toujours possible de trouver un exemple d'une activité qui échapperait à la définition, mais qui répondrait en tous points à la conception la grève telle qu'elle est généralement comprise.

Plusieurs grèves étudiantes au Québec ont eu comme objet d'influencer l'intervention étatique dans la détermination des

36. *Code du travail*, RLRQ, c. C-27 (ci-après « C.t. »), art. 1 al. 1(g). Voir aussi : *Code canadien du travail*, L.R.C. 1985, c. L-2 (ci-après « C.c.t. »), art 3(1). (« Un arrêt du travail ou du refus de travailler, par des employés agissant, de concert ou de connivence; lui sont assimilés le ralentissement du travail ou toute autre activité concertée, de la part des employés, ayant pour objet la diminution ou la limitation du rendement et relative au travail de ceux-ci »).

conditions d'études en visant, par exemple, la modification du régime d'aide financière aux études ou sa protection contre des réformes régressives, le maintien d'un gel des droits de scolarité ou encore l'instauration d'une politique nationale de gratuité scolaire. L'interlocuteur privilégié du mouvement de grève est alors le gouvernement au pouvoir et pour cette raison la dynamique de la grève étudiante est similaire à celle des grèves de salariés des secteurs publics et parapublics. Ainsi, les institutions d'enseignement et la population en général ne sont visées par ce type de grève qu'accessoirement, et ce, principalement afin qu'ils mettent de la pression sur le gouvernement pour qu'il règle la crise et permette un « retour à la normale ».

Par contre, d'autres grèves ont visé des objectifs purement locaux et l'interlocuteur privilégié était alors l'établissement d'enseignement ou un composant de celui-ci. Par exemple, les grèves étudiantes locales au Québec ont visé l'amélioration des conditions d'achat de livres à la librairie universitaire, la modification d'horaires d'examens et l'abolition de règles relativement à l'assiduité, pour ne nommer que trois exemples³⁷. On s'approche alors d'une dynamique qui ressemble plus à celle de la grève de salariés dans le secteur privé dans la mesure où, dans chacun de ces cas, c'était l'établissement (et pas le gouvernement ni la population en général) qui était visé.

Ainsi, les grèves étudiantes sont trop variables dans leurs objets et dans les interlocuteurs qu'elles visent pour que ces éléments soient déterminants pour leur caractérisation en tant que grèves. C'est d'ailleurs la conclusion à laquelle est venu le législateur québécois relativement à la grève de salariés lors de l'élaboration du *Code du travail*. Alors que la définition de « lock-out » prévue dans ce code prévoit un objet et un interlocuteur

37. A. LEDUC, préc., note 7, p. 126.

visé,³⁸ ces éléments brillent par leur absence quand il s'agit de définir la grève.

3.1. Activités destinées à assurer l'effectivité de la grève

Comme il a été mentionné, des confusions analytiques ont eu cours pendant le printemps 2012 relativement à la portée du concept de grève. La nature de ces confusions et leurs effets sur la jurisprudence de la Cour supérieure reçoivent un traitement plus détaillé ci-dessous³⁹. Dans les sous-sections suivantes, le travail de définition se poursuit en distinguant la grève étudiante des activités destinées à assurer son effectivité : le piquetage et les « levées de cours ».

3.1.1. Piquetage

Bien que la grève soit souvent accompagnée par des lignes de piquetage⁴⁰ et que celles-ci signalent souvent l'existence d'une grève, les deux phénomènes sont distincts. En effet, il est possible de faire la grève sans dresser de lignes de piquetage tout comme il est possible de faire du piquetage en absence d'une grève⁴¹. Il

38. C.t., art. 1h) (définissant « lock-out » comme : « le refus par un employeur de fournir du travail à un groupe de salariés à son emploi en vue de les contraindre à accepter certaines conditions de travail »). Voir aussi : C.c.t., art. 3(1) (définissant « lock-out » comme : « [...] une mesure — fermeture du lieu de travail, suspension du travail ou refus de continuer à employer un certain nombre des employés — prise par l'employeur pour contraindre ses employés, ou aider un autre employeur à contraindre ses employés, à accepter des conditions d'emploi »).

39. Voir : *Infra*, s. 5.1.

40. Le calque de l'anglais « ligne de piquetage », souvent utilisé au Québec, est préféré ici à l'expression plus linguistiquement exacte « piquet de grève » précisément parce que cette dernière expression risque d'entretenir une confusion conceptuelle entre piquetage et grève.

41. Michel COUTU, Laurence Léa FONTAINE, Georges MARCEAU et Urwana COIQUAUD, *Droit des rapports collectifs du travail au Québec*, 2^e éd., vol. 1, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2013, n° 458 (« [L]e piquetage demeure un acte distinct de la grève. Partant, il peut se produire en dehors d'un

convient également de noter qu'en matière de travail, il y a une distinction entre la légalité d'une grève et la légalité du piquetage⁴². Le fait qu'une grève soit illégale – par exemple parce qu'elle n'est pas déclarée en conformité avec les dispositions du *Code du travail* – n'entache aucunement la légalité du piquetage par les salariés qui y participent⁴³. L'inverse est aussi vrai : la légalité de la grève ne saurait garantir la légalité du piquetage qui l'accompagne⁴⁴.

Le piquetage est une activité expressive et de ce fait il jouit de la protection constitutionnelle accordée à la liberté d'expression par la *Charte canadienne des droits et libertés*⁴⁵ ainsi que la protection quasi constitutionnelle accordée par la *Charte des droits et libertés de la personne*⁴⁶ du Québec⁴⁷. La Cour suprême du Canada décrit comme suit les activités qui sont soit incluses dans la définition du piquetage, soit assimilables au piquetage aux fins de l'analyse de la protection qui leur est accordée :

[L]e mot « piquetage » désigne une vaste gamme d'activités et d'objectifs et se prête à d'innombrables variations. [...]

contexte de grève »). Voir aussi : Robert P. GAGNON, *Le droit du travail au Québec*, 6^e éd, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2008, n^o 640.

42. M. COUTU et al., préc., note 41, n^o 458.

43. *Syndicat des cols bleus regroupés de Montréal*, (SCFP, section locale 301) c. Coll, 2009 QCCA 708.

44. *Harrison c. Carswell*, [1976] 2 R.C.S. 200; *Université de Sherbrooke c. Syndicat des employées et employés de soutien de l'Université de Sherbrooke* (SCFP 7498), 2011 QCCS 5400 (ci-après « *UdeS c. Seesus* ») (le piquetage sur la propriété privée sans le consentement du propriétaire est interdit, même s'il s'agit de la propriété de l'employeur de salariés légalement en grève).

45. *Charte canadienne des droits et libertés*, partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, [annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, c. 11 (R.-U.)] (ci-après « *Charte canadienne* »), art. 2(b).

46. *Charte des droits et libertés de la personne*, RLRQ, c. C-12 (ci-après « *Charte québécoise* »), art. 3.

47. *T.U.A.C., section locale 1518*, c. *KMart Canada Ltd.*, [1999] 2 R.C.S. 1083 (ci-après « *KMart* »); *S.D.G.M.R., section locale 558 c. Pepsi-Cola Canada Beverages (West) Ltd.*, 2002 CSC 8 (ci-après « *Pepsi-Cola* »); *Alberta (Information and Privacy Commissioner) c. Travailleurs et travailleuses unis de l'alimentation et du commerce, section locale 401*, 2013 CSC 62.

En droit du travail, le piquetage s'entend généralement de l'effort concerté de gens qui portent des affiches dans un endroit public situé dans des lieux d'affaires ou près de ceux-ci. Le piquetage comporte un élément de présence physique qui, à son tour, inclut une composante expressive. Il vise généralement deux objectifs : premièrement, communiquer des renseignements au sujet d'un conflit de travail afin d'amener d'autres travailleurs, les clients de l'employeur frappé par le conflit ou le public en général à appuyer la cause des piqueteurs; deuxièmement, exercer des pressions sociales et économiques sur l'employeur et, souvent par voie de conséquence, sur ses fournisseurs et ses clients.

[...]

Dans le domaine du travail, il englobe toute une gamme d'activités. Il inclut la marche paisible, sur un trottoir, d'un groupe de travailleurs qui portent des affiches et distribuent des tracts aux passants, comme l'agitation de foules bruyantes qui brandissent le poing, scandent des slogans et bloquent l'entrée des édifices. En dehors du domaine traditionnel du travail, le piquetage s'étend aux boycottages de consommation et aux manifestations politiques. Une ligne de piquetage indique souvent l'existence d'un conflit de travail. Cependant, elle peut également servir à démontrer de façon tangible le mécontentement d'une personne ou d'un groupe au sujet d'un problème⁴⁸.

Le piquetage qui accompagne la grève étudiante répond à cette définition large. Bien que son objectif puisse être d'informer le public ainsi que les autres étudiants de l'existence de la grève et des revendications qu'elle véhicule, le piquetage étudiant a souvent comme objectif d'assurer l'effectivité de la grève. Il s'agit d'essayer de persuader les étudiants membres du groupe en grève d'y participer en s'abstenant de se présenter à leurs cours. En ce sens, le piquetage étudiant joue le même rôle que le piquetage entrepris par les grévistes dans le cadre d'un conflit de travail. Les piqueteurs

48. *Pepsi-Cola*, préc., note 47, par. 26-27 et 30 (nos soulignements).

comptent alors sur « l'effet de signal » qui entrave, psychologiquement à tout le moins, l'accès aux lieux visés⁴⁹. Si les étudiants récalcitrants ou encore hostiles à la grève ne sont pas convaincus par l'effet signal, il arrive que les piqueteurs procèdent au blocage physique des portes afin de s'assurer que les dissidents n'arrivent pas à miner les effets de la grève en assistant à leurs cours : on parle alors de « piquetage dur »⁵⁰. En revanche, il arrive également que l'administration de l'établissement d'enseignement respecte la ligne de piquetage en déclarant l'annulation des cours dès qu'elle constate la présence d'un nombre préétabli de piqueteurs sur les lieux : dans ce cas, on utilise souvent le vocable « piquetage symbolique »⁵¹.

La majorité des décisions rendues par la Cour supérieure en 2012 visaient à faire cesser du piquetage. Cet aspect de la grève étudiante est donc traité en profondeur plus loin⁵². L'importance ici est de distinguer le piquetage de la grève elle-même, laquelle doit être comprise comme la cessation collective des étudiants à poursuivre leurs activités pédagogiques.

49. La puissance de cet « effet de signal » a justifié la limitation du piquetage « traditionnel » (par opposition à la distribution de tracts) malgré sa nature expressive dans l'affaire *KMart*, préc., note 47, notamment parce que « [c]ette entrave à la circulation peut décourager certaines personnes de faire des choix rationnels, fondés sur une présentation convaincante » (par. 38). Ce raisonnement fut rejeté par la Cour suprême trois ans plus tard dans l'affaire *Pepsi-Cola*, préc., note 47, où la Cour explique « [l]'arrêt *KMart* exprime une crainte que, en raison de l'intensité excessive de son contenu expressif, un « signal » ne devienne trop efficace. Il nous semble préférable de reconnaître que donner un signal constitue une forme d'expression dont les limites doivent être justifiées » (par. 96).

50. Voir : Émilie JOLY, « Se mobiliser dans un contexte de judiciarisation », (2008) *Ultimatum. Le journal de la Coalition large de l'association pour une solidarité syndicale étudiante (CLASSE)* 3 (décrivant le piquetage dur comme « le blocage des établissements d'enseignement »).

51. *Michaudville c. Cégep de St-Laurent*, 2012 QCCS 1677, par. 12 (ci-après « *Michaudville* »).

52. Voir : *Infra*, s. 5.1.

3.1.2. « Levée de cours »

L'expression « levée de cours » est, à l'occasion, utilisée comme synonyme de « grève étudiante ». Par contre, cette expression est aussi utilisée pour décrire deux autres phénomènes, soit l'annulation des cours par l'établissement d'enseignement et la perturbation des cours par des étudiants en grève. Bien que ces trois acceptions soient reliées, il est nécessaire d'en faire la distinction afin d'éviter toute ambiguïté.

Dans son premier sens, la « levée de cours » est l'état de fait annoncé par la direction d'un établissement d'enseignement pour signaler qu'il n'y aurait pas de cours dispensés pendant la période visée. En ce sens, l'expression est synonyme d'« annulation de cours ». Ainsi, la phrase « la direction de l'établissement a prononcé une levée de cours » exprime la même idée que la phrase « la direction de l'établissement a annulé les cours ». Pourtant, la levée de cours n'est pas toujours prononcée unilatéralement par la direction de l'établissement. Il arrive que des établissements prononcent une levée de cours à la suite de négociations avec leur association d'étudiants ou encore pour éviter des conflits éventuels entre étudiants qui résulteraient de la tenue de séances de cours malgré l'existence de lignes de piquetage dressées par les membres de l'association.

Cette influence des associations étudiantes sur la décision des directions d'établissement de lever les cours est la source d'une première ambiguïté. En effet, elle découle du désir des associations étudiantes de s'attribuer le pouvoir de décider si les cours auront lieu. L'idée est que la participation étudiante est nécessaire à la tenue des activités pédagogiques. Ainsi, si les étudiants décident de retirer leur participation, ils forcent *de facto* une levée de cours. C'est pour cette raison qu'on dit à l'occasion qu'une association d'étudiants a *décrété* une levée de cours. On peut voir un parallèle en matière du travail : bien que ce soit l'employeur, en vertu de son droit de propriété sur les moyens de production, qui détient le pouvoir juridique de fermer ses installations, il n'est pas inusité qu'un syndicat déclare la fermeture d'une usine suivant un vote de

grève. Dans cette signification, une « déclaration de levée de cours » par une association d'étudiants est synonyme d'une « déclaration de grève »⁵³.

Une autre ambiguïté est introduite par l'utilisation de l'expression « levée de cours » pour décrire les actions de perturbation destinées à forcer l'annulation de séances de cours en rendant impossible la poursuite des activités pédagogiques, et ce, afin d'assurer l'effectivité d'une déclaration de grève. La « levée de cours » en ce sens fait partie de la gamme d'activités couverte par la définition du piquetage élaborée par la Cour suprême. Commentant la preuve administrée lors d'une audience en matière d'injonction, le juge Dumas de la Cour supérieure décrit cette acceptation de « levée de cours » ainsi :

[11] La levée de cours consiste à entrer en grand nombre dans un local de classe avec un mégaphone en parlant plus fort que le professeur afin de convaincre les étudiants. Si ceux-ci ne sont pas convaincus, on pourra assister à une mise en scène musicale pendant le cours⁵⁴.

Le triple sens de cette expression permet de formuler la phrase suivante : « La direction de l'établissement a refusé de décréter *une levée de cours* suivant le vote tenu par l'association d'étudiants *pour lever les cours* et les étudiants ont donc procédé à *des levées de cours* ». Il ne s'agit pas ici de jouer avec des mots, mais d'identifier une ambiguïté réelle qui risque d'embrouiller la compréhension de la régulation de la grève étudiante. En effet, l'on trouve les trois sens de l'expression « levée de cours » dans différents jugements rendus par la Cour supérieure au

53. Voir, par exemple : Christian BRUNELLE, Louis-Philippe LAMPRON et Myriam ROUSSEL, « La liberté d'expression en contexte de crise : le cas de la grève étudiante », (2012) 53-4 *C. de D.* 831, 835 (grève et levée de cours utilisées comme synonymes), 843 (levée de cours est une « forme » de grève) et 854 (droit des associations étudiantes de décréter des levées de cours).

54. *Carrier c. Université de Sherbrooke*, 2012 QCCS 1612 (ci-après « *Carrier c. UdeS* »). L'auteur du présent article était le procureur de l'association étudiante défenderesse dans cette affaire.

printemps 2012⁵⁵, et même plus qu'un sens dans un seul et même jugement⁵⁶. Pour des raisons de clarté, la portée de cette expression est restreinte ici et elle est réservée uniquement à sa troisième acception, c'est-à-dire aux activités de perturbation. On peut ainsi réécrire la phrase sans ambiguïté : « La direction de l'établissement a refusé *d'annuler les cours* suivant le vote de *grève* tenu par l'association et les étudiants ont donc procédé à des *levées de cours* ».

3.2. Fonctionnement des associations étudiantes en contexte de grève

La grève n'est pas uniquement un *concept* sujet à la définition; elle est surtout une *activité* sujette à la description. Ainsi, toute analyse de la régulation de la grève étudiante par le droit doit prendre en compte les conditions matérielles de son exercice. Or, n'étant pas spécifiquement encadrée par la législation, la déclaration de grève étudiante n'est pas issue d'un processus applicable de façon uniforme à toute association d'étudiants. Cela étant dit, les associations d'étudiants partagent une certaine

55. Voir, par exemple : *Guay c. Société générale des étudiantes et étudiants du Collège de Maisonneuve*, 2012 QCCS 1732, par. 58 (l'établissement garde le droit de décider quotidiennement de la levée des cours mais dans les faits n'en a offert aucun depuis le vote de grève des étudiants); *Coombey c. Cégep de Saint-Laurent*, 2012 QCCS 2081, par. 2 (« des membres de l'Association des étudiants [...] ont perturbé la reprise des cours, ce qui a provoqué la levée des cours »); *Breton-Supper c. Cégep Marie-Victorin*, 2012 QCCS 2019, par. 5 (« le Collège a convenu avec l'Association la levée de cours, c'est-à-dire le « boycott » »); *Doyon c. Cégep de Saint-Hyacinthe*, 2012 QCCS 2076, par. 21-22 (levée de cours convenue entre la direction d'établissement et l'association et donc aucun piquetage); *Lessard c. Cégep de Sherbrooke*, 2012 QCCS 1669, par. 42-43 (levée de cours prononcée par la direction d'établissement dès qu'elle constate du piquetage significatif).

56. *Bécharde c. Université du Québec à Montréal (UQAM)*, 2012 QCCS 2134 (ci-après « *Bécharde c. UQAM* »), par. 8 (« des levées de cours [c'est-à-dire les perturbations de classes] ont été instaurées quotidiennement par des associations étudiantes ») et par. 19 (« cette levée de cours » [c'est-à-dire la grève] est « exercée sans apparence de droit [et] prive les étudiants d'avoir accès aux services auxquels ils ont droit »).

histoire et une culture politique et associative. Il n'est donc pas surprenant que les processus qu'elles adoptent se ressemblent. Cette section ne se veut pas une revue exhaustive des différentes procédures que peuvent adopter les associations d'étudiants pour déclencher une grève ni une description des règles de droit qui l'encadrent. Il s'agit plutôt d'un exposé des pratiques généralement admises et suivies par le mouvement étudiant⁵⁷.

3.2.1. Rôles des associations locales et nationales

Il est généralement admis que seules les associations « locales »⁵⁸ peuvent déclarer la grève, et ce même si elles peuvent se regrouper ou former des fédérations sur un même campus ou encore être affiliées à des fédérations nationales. Ainsi, par convention, les regroupements et les fédérations ne tiennent pas de votes de grève; ce pouvoir reste entre les mains des étudiants par le biais de leur association facultaire ou départementale, selon le cas. Le rôle des regroupements ou fédérations en est davantage un de coordination des activités et de représentation politique, quoique leurs ressources humaines et financières peuvent être mises à contribution.

La désignation de l'association comme lieu premier de prise de décision est conséquente avec la tradition démocratique du mouvement étudiant selon laquelle il revient aux étudiants eux-mêmes de décider de déclencher ou non la grève, ce pouvoir n'étant pas sujet à une délégation. Par ailleurs, la nécessité d'accorder aux membres le droit de participer directement à une telle décision anime les dispositions du *Code du travail* encadrant la tenue d'un

57. La description ici est basée sur une consultation sommaire des actes constitutifs et règlements de plusieurs différentes associations et regroupements d'associations. Nous remercions M. Simon Amiot pour son appui à la recherche à cet égard.

58. Ce vocable désigne les associations sur un campus dont les membres sont des étudiants et non les associations dont les membres sont d'autres associations. Elles sont normalement départementales ou facultaires, mais peuvent également être des associations dites « générales » représentant l'ensemble des étudiants d'un cycle d'études.

vote de grève par un syndicat de travailleurs⁵⁹. Pour cette même raison, le pouvoir de déclarer la grève est généralement attribué à l'assemblée générale de l'association.

3.2.2. Procédures de déclenchement et de poursuite de la grève

La déclaration de grève est un acte pour lequel l'exécutif est généralement mandaté par une résolution de l'assemblée générale. À moins que les règlements de l'association en prévoient l'obtention d'une majorité qualifiée, la proposition de grève est adoptée par la simple majorité des membres présents, pourvu que le quorum applicable soit atteint. Le processus d'adoption d'une telle résolution par l'assemblée générale de l'association est, en théorie, soumis aux mêmes règles qu'une proposition régulière en matière d'assemblées délibérantes⁶⁰. Toutefois, les résolutions autorisant la déclaration de grève sont souvent soumises à des procédures particulières qui sont soit simplement coutumières, soit codifiées dans les règlements de l'association. Selon l'association, ces procédures particulières peuvent comprendre l'obligation d'atteindre un quorum supérieur à celui applicable à une assemblée ordinaire, de tenir un scrutin secret, d'envoyer un avis de convocation particulier ou même de tenir un référendum de consultation.

Le moment du début de la grève et les modalités de celle-ci telles sa durée et le processus applicable à son renouvellement sont normalement déterminés lors du premier vote. Règle générale, les déclarations prévoient soit une grève d'une durée déterminée, soit une obligation de consultation hebdomadaire portant sur sa reconduction. Dans le premier cas — quand la déclaration prévoit une grève d'une durée déterminée —, il peut y avoir une nouvelle

59. C.t., art. 20.2 al. 1 (« Une grève ne peut être déclarée qu'après avoir été autorisée au scrutin secret par un vote majoritaire des membres de l'association accréditée qui sont compris dans l'unité de négociation et qui exercent leur droit de vote »).

60. Victor MORIN, *Procédure des assemblées délibérantes*, mise à jour par Michel DELORME, Saint Laurent, Beauchemin, 1994, p. 52-54.

consultation à la fin de la période prévue en suivant le processus initial. Dans le deuxième cas, lors de grève dite d'une durée « illimitée », la procédure de reconduction est celle qui est prévue lors du vote initial.

La fin de la grève survient soit lorsque le délai initial fixé par l'assemblée arrive à échéance et qu'une nouvelle consultation n'a pas lieu, soit lorsqu'un vote de reconduction est tenu et que le résultat est négatif. Dans ce dernier cas, la grève prend fin après la dernière journée de la déclaration de grève préalablement votée. Évidemment, il peut aussi arriver que le contexte qui a justifié le déclenchement de la grève ait changé; par exemple dans l'éventualité où les étudiants ont eu gain de cause. Même dans ce cas de figure, l'association se réunit à nouveau en assemblée afin de discuter du résultat et de décider à quel moment la grève se terminera.

4. RÉGLEMENTATION JURIDIQUE DE LA DÉMOCRATIE ÉTUDIANTE

Ailleurs au Canada, les droits et obligations des associations d'étudiants sont soit prévus dans les lois relativement aux universités, soit déterminés par le régime juridique d'application générale régissant les associations non incorporées ou les personnes morales à but non lucratif⁶¹. Le Québec est la seule province canadienne qui s'est dotée d'une loi spécifique dont l'objet unique est la réglementation des associations étudiantes. Il s'agit de la *Loi sur l'accréditation et le financement des associations d'élèves ou d'étudiants*⁶². À cette pierre angulaire du système de reconnaissance et de réglementation des associations étudiantes, s'ajoutent les lois régissant les pouvoirs, droits et obligations des

61. Outre le Québec, seule l'Alberta s'est dotée d'un régime applicable à l'ensemble des associations d'étudiants, voir la *Post-secondary Learning Act*, S.A. 2003, c. P-19.5. Pour un exposé de la réglementation dans chacune des provinces, voir F. MAKELA et S. AUDETTE-CHAPDELAINE, préc., note 24.

62. RLRQ, c. A-3.01 (ci-après « L.a.f.a.e.e. »).

personnes morales et leurs membres, dont la *Loi sur les compagnies*⁶³ et le *Code civil du Québec*⁶⁴.

4.1. L.a.f.a.e.e.

La *Loi sur l'accréditation et le financement des associations d'élèves ou d'étudiants* fut adoptée en 1983. Comme le titre de la loi l'indique, elle vise en premier lieu à répondre à deux problématiques : la reconnaissance par les établissements d'enseignement des associations étudiantes et le financement de ces dernières.

Avant l'adoption de la L.a.f.a.e.e., les associations étudiantes ne disposaient d'aucun recours dans l'éventualité où leur université refusait de les reconnaître comme représentants légitimes des intérêts du corps étudiant. À cet égard, les associations étudiantes se trouvaient dans une situation similaire à celle des syndicats de travailleurs avant l'adoption de la *Loi des relations ouvrières* en 1944, en ce sens que leur statut d'interlocuteur institutionnel dépendait essentiellement du bon vouloir de l'université⁶⁵. Cette situation conduira le Conseil des universités à faire le constat suivant dans son avis sur la place des étudiants dans l'université, rendu en 1981 :

63. RLRQ, c. C-38.

64. L.Q. 1991, c. 64. (Ci-après « *Code civil* » ou « C.c.Q. »).

65. Sur la problématique de la non-reconnaissance des syndicats par les employeurs et l'instauration consécutive du système d'accréditation syndicale par la *Loi des relations ouvrières* de 1944, voir Fernand MORIN, Claude D'AOUST et Raymond LACHAPELLE, « L'accréditation syndicale au Québec », (1970) 25-3 *Relations industrielles / Industrial Relations* 401. L'idée de transposer le régime d'accréditation syndicale au contexte étudiant fut avancée par certaines associations étudiantes québécoises aussi tôt qu'en 1961; voir A. LEDUC, préc., note 7, p. 57.

Si l'on reconnaît sans problème à tous les étudiants le droit d'association et si l'on semble souhaiter un peu partout la renaissance d'un mouvement étudiant organisé et fort, il n'en demeure pas moins que les associations étudiantes en place ou en formation font actuellement face à des problèmes majeurs d'organisation et de reconnaissance dans la majorité des universités⁶⁶.

Un deuxième problème découlait du manque de règles claires permettant la perception de cotisations par les universités au bénéfice des associations étudiantes. Évidemment, cette question était étroitement liée à celle de la reconnaissance : en absence d'une obligation de reconnaissance par l'université, il n'était pas possible pour une association d'étudiants d'exiger la perception de cotisations à la source. Par contre, même dans les cas où l'université avait reconnu l'association et s'était engagée par contrat à percevoir les cotisations à titre de mandataire de cette dernière, des doutes subsistaient sur la légalité de cette façon de faire⁶⁷.

Des débats relatifs aux mérites d'une éventuelle intervention du législateur traversèrent le mouvement étudiant et il en sortira profondément divisé. La RAEU était en faveur d'une loi calquée sur le *Code du travail* alors que l'ANEEQ voyait toute législation éventuelle comme ouvrant la porte à l'ingérence du ministère de l'Éducation dans la vie associative étudiante⁶⁸.

66. CONSEIL DES UNIVERSITÉS, *Les droits des étudiants dans l'université*, Avis du Conseil des universités au Ministre de l'éducation sur la place des étudiants dans l'université, Avis n° 81.1, Québec, 1981, p. 12-13.

67. B. LACOURSIÈRE, préc., note 20, p. 60. Voir aussi : QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats de la Commission permanente de l'éducation*, 4^e sess., 32^e légis., fascicule n° 97 (9 juin 1983), « Audition de personnes et d'organismes sur le projet de loi 32 - *Loi sur l'accréditation et le financement des associations d'étudiants* », p. B-5290 (M. Houle) (ci-après « *Débats sur la Loi 32 (auditions)* ») (faisant état de l'existence d'un avis juridique émanant du contentieux du ministère de l'Éducation selon lequel la cotisation obligatoire serait illégale).

68. B. LACOURSIÈRE, préc., note 20, p. 29-30 (décrivant le débat sur la Loi 32 comme « symbole central de la division du mouvement étudiant

Bien que le ministre de l'Éducation de l'époque Camil Laurin avait déclaré, au début de 1981, qu'il n'avait pas l'intention de présenter un projet de loi prévoyant l'accréditation des associations étudiantes⁶⁹, il déposa et défendit la L.a.f.a.e.e. deux ans plus tard. La loi entra en vigueur le 23 juin 1983⁷⁰ et elle n'a subi qu'une modification substantielle depuis, en 1993⁷¹.

La L.a.f.a.e.e. est manifestement inspirée du *Code du travail*, autant dans son économie générale que dans la formulation précise de certains de ses articles⁷². D'ailleurs, lors des débats parlementaires précédant son adoption, autant les détracteurs du projet de loi que ses partisans convenaient qu'elle consistait en une transposition du modèle syndical à la vie associative étudiante⁷³.

québécois ») et 61-65. Voir aussi : QUÉBEC, *Débats sur la Loi 32 (auditions)*, préc., note 67.

69. CONSEIL DES UNIVERSITÉS, préc., note 66, p. 13.

70. L.Q. 1983, c. 33.

71. *Loi modifiant la Loi sur l'accréditation et le financement des associations d'élèves ou d'étudiants*, L.Q. 1993, c. 10. Par cette loi, le législateur ajouta la possibilité d'accréditer des regroupements d'associations. Les modifications permettaient aussi l'accréditation d'associations distinctes pour les étudiants des cycles supérieurs et ceux de l'éducation permanente dans les universités et pour les étudiants à temps partiel dans les cégeps. Si l'intérêt du gouvernement dans ces modifications semblait être de fractionner le plus possible le mouvement étudiant, elles répondaient néanmoins à des préoccupations de certains groupes d'étudiants dans le secteur universitaire, où elles ont effectivement permis l'accréditation de nouvelles associations. À notre connaissance, aucune association représentant exclusivement des étudiants à temps partiel d'un cégep n'a été accréditée depuis l'adoption de ces modifications.

72. Pour une analyse détaillée comparant la L.a.f.a.e.e. et le *Code du travail*, voir C. BRUNELLE, P. LAMPRON et M. ROUSSEL, préc., note 53, 838-848.

73. Voir, par exemple : QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, préc., note 67, p. B-5307 (M. Tremblay) (représentant de la Fédération des Cégeps décrivant la « transposition abusive » du modèle syndical dans la loi) et p. B-5237 (M. Boulet) (représentant de la Conférence des recteurs et des principaux des universités du Québec décrivant comme « inadéquate » la conception syndicale de la relation entre établissements et étudiants). Le même thème est abordé dans QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats de la Commission permanente de l'éducation*, 4^e sess., 32^e légis., n° 97 (20 juin 1983), « Étude du projet de loi 32 - *Loi sur l'accréditation et le financement*

Alors que le *Code du travail* régleme les relations entre les syndicats de salariés et les employeurs, la L.a.f.a.e.e. régit les relations entre les associations d'étudiants et les établissements d'enseignement. Une association d'étudiants est définie comme suit :

[U]n organisme qui a pour fonctions principales de représenter [les] étudiants [...] et de promouvoir leurs intérêts, notamment en matière d'enseignement, de pédagogie, de services aux [...] étudiants et d'administration de l'établissement d'enseignement⁷⁴.

Cette définition renvoie à l'établissement d'enseignement comme lieu d'intervention de l'association d'étudiants et donc exclut les associations nationales. En effet, bien qu'on ait revendiqué la reconnaissance législative des associations nationales d'étudiants à plusieurs reprises⁷⁵, la L.a.f.a.e.e. ne

des associations d'étudiants », p. B-6375 (M. Ryan) (ci-après « *Débats sur la Loi 32 (étude)* ») (« [le] principe [...] sous-jacent dans le projet de loi [est] la transposition au domaine de l'action étudiante des principes généraux qui régissent des associations de travailleurs [...] ») et p. B-6377 (M. Charbonneau) (« les associations étudiantes [...] se sont comportées et ont agi comme des syndicats [...] Elles ont adopté une pratique syndicale et souvent même un discours syndical »).

74. L.a.f.a.e.e., préc., note 62, art. 3. Comparer à la définition d'« association de salariés » du C.t., art. 1 a) (« [U]n groupement de salariés constitué en syndicat professionnel, union, fraternité ou autrement et ayant pour buts l'étude, la sauvegarde et le développement des intérêts économiques, sociaux et éducatifs de ses membres et particulièrement la négociation et l'application de conventions collectives. »). Pour éviter toute confusion, le vocable « syndicat » est utilisé ici pour décrire les associations de salariés au sens du *Code du travail*.

75. Voir, par exemple : QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, préc., note 67, p. B-5264-65 (M. Baillargeon) (représentant du Regroupement des associations étudiantes universitaires du Québec revendiquant un système d'accréditation pour les associations nationales). Dans COMITÉ D'ACCREDITATION, *Rapport du comité d'accréditation. Ajuster la Loi au réel*, Québec, Directeur général du financement et de l'équipement supérieur, 2004, p. 30-31 on mentionne que presque tous les intervenants consultés étaient d'accord et que les associations nationales ne devraient pas être accréditées, mais qu'il serait néanmoins important de prévoir un cadre

réglemente aucunement ces organismes, qui échappent entièrement à son application. Si la loi reconnaît les regroupements d'associations d'étudiants, ces entités doivent nécessairement regrouper des associations d'étudiants d'un seul établissement⁷⁶. Comme nous avons déjà remarqué :

Aucune loi n'encadre la détermination des représentants légitimes des étudiants au regard de l'État. Leur reconnaissance *de facto* est laissée à la discrétion absolue du politique sans contrainte législative et le gouvernement a utilisé cette marge de manœuvre à son avantage en accordant ou retirant sa reconnaissance sur la base de la commodité politique⁷⁷ (notre traduction).

Cela étant dit, l'existence d'associations nationales d'étudiants est prise en compte par la législation et la réglementation en matière d'aide financière aux études⁷⁸, notamment en ce qui concerne le traitement des étudiants élus au

juridique les régissant. À cet effet, le même document propose, p. 67-77, une loi modèle calquée sur la *Loi sur les syndicats professionnels*, RLRQ, c. S-40 (ci-après « L.s.p. »), qui permettrait l'incorporation d'associations d'étudiants autant locales que nationales. Voir : *infra*, s. 2.2.2.2.

76. L.a.f.a.e.e., préc., note 62, art. 5 (« Les associations d'élèves ou d'étudiants qui existent dans un établissement d'enseignement peuvent former un regroupement d'associations. ») et art. 10 al. 2 (« [U]n regroupement d'associations [...] d'étudiants auquel adhèrent des associations [...] de plusieurs établissements d'enseignement ne peut être accrédité que si ces derniers sont des composantes d'un même établissement d'enseignement »).

77. F. MAKELA et S. AUDETTE-CHAPDELAINE, préc., note 24, 291.

78. L'art. 45 de la *Loi sur l'aide financière aux études*, RLRQ, c. A-13.3 prévoit que le ministre nomme les membres d'un comité en charge d'évaluer des demandes exceptionnelles d'aide financière « à la suite d'une consultation de groupes représentant [...] les étudiants ».

sein de ces associations⁷⁹, ce qui représente une subvention indirecte par l'État de certaines d'entre elles⁸⁰.

La définition d'« établissement » dans la loi est très large; elle comprend autant les universités que leurs composants, tels les facultés, écoles et départements⁸¹. Ainsi, même si la notion d'« unité de négociation » prévue au *Code du travail*⁸² ne se trouve pas dans la L.a.f.a.e.e., les étudiants d'une université disposent d'un certain contrôle sur la façon par laquelle ils peuvent s'associer. Par exemple, les étudiants d'une université donnée pourraient

79. L'art. 60 al. 1(5) du *Règlement sur l'aide financière aux études*, RLRQ c. A-13.3, r. 1 prévoit que « l'étudiant élu au sein d'un organisme regroupant des associations étudiantes » bénéficie d'une exemption totale de repliement de ses dettes étudiantes comme s'il était aux études à temps plein, et ce, pour une période allant jusqu'à 24 mois. De plus, le ministère de l'Éducation, du Loisir et du Sport a adopté un Programme de bourses pour les permanents et les permanents élus d'associations étudiantes nationales, lequel permet aux personnes occupant de telles fonctions de recevoir des bourses comme s'ils étaient aux études. Afin d'être reconnu comme une association nationale, il faut que l'organisme en question soit incorporé en vertu de la partie III de la *Loi sur les compagnies* depuis au moins deux ans, qu'elle soit de portée générale et non sectorielle, facultaire ou locale, qu'elle représente au minimum quatre établissements d'enseignement, qu'elle représente au minimum trois régions administratives du Québec et qu'elle réunisse au minimum 20 % de la population étudiante qu'elle représente. Dans les faits, les seules associations à s'être qualifiées pour ce programme sont la FEUQ et la FECQ.

80. Selon le *Rapport statistique de 2010-2011* de l'Aide financière aux études (le plus récent disponible), en moyenne 18 personnes par année ont bénéficié du Programme de bourses pour les permanents et les permanents élus d'associations étudiantes nationales ce qui représente une dépense gouvernementale d'environ 100 000 \$ par année pour la période allant de 2006 à 2011: MINISTÈRE DE L'ENSEIGNEMENT SUPÉRIEUR, DE LA RECHERCHE, DE LA SCIENCE ET DE LA TECHNOLOGIE (AIDE FINANCIÈRE AUX ÉTUDES ET GOUVERNANCE INTERNE DES RESSOURCES), *Rapport statistique 2010-2011*, Québec, 2013, p. 37 et 39.

81. L.a.f.a.e.e., préc., note 62, art. 2.

82. Le *Code du travail* permet au syndicat de proposer le bassin de salariés visé par son accréditation et ce bassin - appelé « l'unité de négociation » - doit être accepté par l'employeur à moins qu'il ne soit pas approprié. Voir : M. COUTU et al., préc., note 41, n° 278 et suiv.

s'associer dans une seule association d'étudiants pour toute l'université (c'est-à-dire au sein d'une association dite « générale ») ou dans des associations départementales ou encore facultaires qui pourraient, à leur tour, se regrouper⁸³.

La structure de cette loi régissant les relations entre associations d'étudiants et établissements d'enseignement est érigée sur deux principes fondamentaux : la liberté d'association et la démocratie. Le premier de ces principes est énoncé à son article 4, lequel prévoit :

Dans un établissement d'enseignement, tout élève ou étudiant a le droit de faire partie d'une association d'élèves ou d'étudiants de son choix. Il a de plus le droit de participer à la formation de cette association, à ses activités et à son administration⁸⁴.

Cette liberté n'est pas absolue; elle est balisée par des exigences démocratiques. Ainsi, les étudiants d'un établissement ne peuvent être représentés que par une seule association⁸⁵ et le choix de cette association est déterminé par un processus démocratique.

83. Notons que la distinction nette que fait la L.a.f.a.e.e. entre associations et regroupements n'est pas toujours reflétée dans la réalité. Ainsi, on trouve dans certaines universités des associations accréditées représentant plus qu'un « palier » de l'institution (par exemple, une association départementale et une association facultaire) alors que la logique de la L.a.f.a.e.e. veut que chaque étudiant ne peut être membre que d'une seule association et que toute représentation plus large se fasse par un regroupement d'associations ayant des associations (et non des étudiants individuels) comme membres.

84. L.a.f.a.e.e., préc., note 62, art. 4. Comparer à l'art. 3 du *Code du travail* (« Tout salarié a droit d'appartenir à une association de salariés de son choix et de participer à la formation de cette association, à ses activités et à son administration »).

85. *Id.*, art. 8 al. 1 (« Il ne peut être accrédité qu'une seule association d'élèves ou d'étudiants par établissement d'enseignement. »). Comparer à l'art. 43 du *Code du travail* (« L'accréditation d'une association de salariés annule de plein droit l'accréditation de toute autre association pour le groupe visé par la nouvelle accréditation »).

Par ailleurs, vu la définition large d'« établissement » dans la loi, le bassin d'étudiants visé par ce processus peut varier considérablement. Pour déterminer le bassin d'étudiants et la représentativité de l'association, la L.a.f.a.e.e. renferme une version simplifiée des mécanismes du *Code du travail* régissant la reconnaissance d'un syndicat de salariés⁸⁶. Une association d'étudiants peut obtenir une accréditation – et donc le « monopole de représentation » des étudiants de l'établissement visé – en démontrant à un agent d'accréditation représentant le ministre responsable qu'elle a obtenu l'appui majoritaire lors d'un scrutin secret⁸⁷. Ce monopole de représentation découlant de l'accréditation se manifeste de diverses façons.

La première manifestation du monopole de représentation est l'obligation de l'établissement d'enseignement de reconnaître l'association accréditée comme le seul représentant de tous les

86. *Id.*, chapitre 3 (art. 8-48). Comparer au *Code du travail*, chapitre 2, section III (art. 21-47.6). Outre la simplicité relative de la procédure d'accréditation de la L.a.f.a.e.e. comparée à celle prévue au *Code du travail*, notons qu'une association de salariés peut être accréditée en transmettant à l'agent d'accréditation des formulaires d'adhésion, communément appelés « cartes de membre » (C.t., art. 25, 28 a) et 36.1), alors qu'une association d'étudiants doit nécessairement tenir un scrutin secret (L.a.f.a.e.e., art. 10.1).

87. *Id.*, art. 10.1 (le scrutin secret doit démontrer l'appui de la majorité des étudiants votants, à la condition que cette majorité représente au moins 25% des étudiants concernés), art. 13 (demande d'accréditation adressée à un agent) et art. 19 (agents d'accréditation sont nommés par le ministre et sont chargés d'accréditer les associations d'étudiants). La loi fait mention du ministre de l'Éducation, du Loisir et du Sport, mais depuis la promulgation du *Décret D 878-2012 concernant le ministre de l'Enseignement supérieur, de la Recherche, de la Science et de la Technologie*, (2012) 144 G.O. II, 4872, les fonctions du ministre de l'Éducation, du Loisir et du Sport sont confiées au ministre de l'Enseignement supérieur, de la Recherche, de la Science et de la Technologie.

étudiants compris dans le groupe visé par l'accréditation⁸⁸. Cela implique, notamment, que l'association accréditée ait le pouvoir de nommer les représentants étudiants appelés à siéger ou à participer aux instances universitaires et que l'établissement ne saurait permettre à une association dissidente de participer au processus ni de nommer les représentants lui-même⁸⁹.

Deuxièmement, les étudiants représentés par l'association accréditée deviennent automatiquement membres de celle-ci⁹⁰. Il s'agit de la situation inverse que celle prévue par le *Code du travail*. Un salarié doit poser des gestes positifs (signer un formulaire d'adhésion et payer au moins deux dollars) pour *devenir* membre d'un syndicat⁹¹, alors qu'un étudiant doit poser un geste positif (signifier par écrit son refus d'adhérer) pour *cesser* d'être membre d'une association d'étudiants⁹². Il est important de souligner ici que même si la L.a.f.a.e.e. permet à l'étudiant dissident de démissionner de son association, cette dernière ne perd pas pour autant son statut de représentant unique de l'étudiant démissionnaire⁹³. L'association d'étudiants représente l'ensemble des étudiants visés par son accréditation, que ceux-ci soient membres ou pas⁹⁴.

88. L.a.f.a.e.e., préc., note 62, art. 28 (« L'établissement d'enseignement doit reconnaître l'association [...] comme le représentant [...] de tous les [...] étudiants [...] de l'établissement. »). Comparer à l'article. 67 al. 1 du *Code du travail* (« La convention collective lie tous les salariés actuels ou futurs visés par l'accréditation »).

89. *Id.*, art. 32. Notons que cela s'applique nonobstant une disposition contraire dans la charte ou la loi constitutive de l'établissement, car l'art. 57 de la L.a.f.a.e.e. prévoit que « [t]oute disposition générale ou spéciale qui est inconciliable avec une disposition de la présente loi est sans effet ».

90. *Id.*, art. 26 al. 1 (« Dans un établissement d'enseignement, tout [...] étudiant représenté par une association [...] accréditée [...] est réputé membre [...] de cette association [...] »).

91. C.t., art. 36.1.

92. L.a.f.a.e.e., préc., note 62, art. 26 al. 4. Cette différence s'explique sans doute par l'instabilité relative de la population étudiante.

93. À ce sujet, voir C. BRUNELLE, P. LAMPRON et M. ROUSSEL, préc., note 53, 841 (n° 50).

94. L.a.f.a.e.e., préc., note 62, art. 28.

Enfin, la troisième manifestation du monopole de représentation de l'association accréditée est le régime de cotisation. L'accréditation accorde à une association d'étudiants le droit d'exiger la perception des cotisations par l'institution d'enseignement⁹⁵. Le montant de la cotisation doit être déterminé par règlement approuvé lors d'une assemblée extraordinaire ou d'un référendum tenu à cette fin⁹⁶. De plus, les étudiants représentés par l'association en vertu de son accréditation ne peuvent pas se soustraire de leur obligation de cotiser à moins que l'association adopte un règlement prévoyant le remboursement de la cotisation ainsi que les modalités de ce remboursement⁹⁷. Autrement dit, la L.a.f.a.e.e. instaure la « formule Rand » pour l'association d'étudiants accréditée⁹⁸.

Par ailleurs, à l'instar du *Code canadien du travail*⁹⁹ et de plusieurs lois provinciales en matière de relations du travail¹⁰⁰, mais contrairement au *Code du travail du Québec*¹⁰¹, la L.a.f.a.e.e.

95. *Id.*, art. 53.

96. *Id.*, art. 52.

97. *Id.*

98. La formule Rand porte le nom du juge de la Cour suprême Ivan Rand, qui a imposé le précompte obligatoire des cotisations syndicales, mais pas l'appartenance syndicale, comme compromis dans sa décision arbitrale rendue à l'occasion de la grève de l'usine Ford de Windsor en 1946. *Ford Motor Company of Canada v. UAW*, (1946) 1 Lab. Arb. 439, rééditée dans André ROY (trad.), « Décision touchant la sécurité syndicale dans le conflit Ford 1946 », (1975) 30-4 *Relations industrielles / Industrial Relations* 761. Sur l'implantation de la formule Rand au Québec, voir F. MORIN et al., préc., note 35, n° IV-21 à IV-24.

99. Préc., note 36.

100. Voir, par exemple : *Labour Relations Code*, R.S.A. 2000, c. L-1 (Alberta), art. 42-44; *Trade Union Act*, R.S.N.S. 1989, c. 475 (Nouvelle-Écosse), art. 30; *Labour Act*, R.S.P.E.I. 1988, c. L-1 (Île-du-Prince-Édouard), art. 19. Voir aussi : Sean TUCKER et Alex MUCALOV, « Industrial Voluntarism in Canada », (2010) 65-2 *Relations industrielles / Industrial Relations*, 215.

101. M. COUTU et al., préc., note 41 par. 256-257. (« Les dispositions du *Code du travail* relatives à l'accréditation sont d'ordre public. Il ne saurait être question d'y déroger au moyen d'un accord privé [...] Dans sa forme initiale, la *Loi sur les relations ouvrières*, S.Q. 1944, c. 30 prévoyait la possibilité d'« associations non reconnues ».)

prévoit la possibilité de la reconnaissance volontaire d'une association d'étudiants par un établissement, et ce, sans que l'association concernée soit accréditée par l'agent d'accréditation¹⁰². Cette reconnaissance volontaire accorde à l'association le monopole de représentation pour tous les étudiants de l'établissement ainsi que la possibilité — mais pas le droit strict — d'avoir ses cotisations perçues par l'établissement. La reconnaissance volontaire n'accorde à l'association reconnue aucun des autres droits dont jouissent les associations accréditées, bien qu'il soit loisible d'en convenir autrement par contrat entre l'association et l'établissement. De plus, le statut de l'association jouissant d'une reconnaissance volontaire est bien précaire : premièrement parce que rien n'empêche l'établissement de retirer sa reconnaissance à tout moment et deuxièmement parce que son monopole de représentation est perdu dès qu'une association rivale se voit accréditée par l'agent d'accréditation pour représenter le même groupe d'étudiants.

En contrepartie de leur monopole de représentation, le *Code du travail* impose aux syndicats accrédités un devoir de juste représentation à l'égard de chacun des salariés qu'ils représentent, que ces derniers soient ou non membres du syndicat¹⁰³. Afin de s'acquitter de cette obligation, le syndicat doit éviter d'agir « de mauvaise foi ou de manière arbitraire ou discriminatoire » et ne doit pas « faire preuve de négligence grave » à l'endroit des salariés qu'il représente, et ce, peu importe qu'ils soient membres du syndicat ou non¹⁰⁴. On trouve un pareil principe d'égalité de traitement dans la L.a.f.a.e.e. : l'association accréditée a les mêmes obligations envers les étudiants non membres qu'elle représente qu'elle a envers ses membres. Par contre, ces obligations ne comprennent pas un devoir

102. L.a.f.a.e.e., préc., note 62, art. 56.

103. Sur l'idée que le devoir syndical de juste représentation soit un corolaire au monopole de représentation, voir : *Guilde de la marine marchande du Canada c. Gagnon et autre*, [1984] 1 R.C.S. 509 (ci-après « *Guilde de la marine marchande* »). Voir aussi : M. COUTU et al., préc., note 41, n° 322-323.

104. C.t., art. 47.2. Voir aussi : C.c.t., art. 37.

général de juste représentation; elles se limitent à celles qu'a une personne morale constituée en vertu de la partie III de la *Loi sur les compagnies* à l'égard de ses membres ainsi que celles prévues dans l'acte constitutif et les règlements de l'association¹⁰⁵. De plus, la L.a.f.a.e.e. impose une limite au principe d'égalité entre membres et non membres d'une association accréditée qui n'existe pas dans le *Code du travail*. En effet, alors que le *Code du travail* permet à tous les salariés représentés par un syndicat accrédité d'exercer un recours à son endroit en cas de manquement à son devoir de juste représentation¹⁰⁶, la L.a.f.a.e.e. prévoit que seul un étudiant membre de l'association accréditée peut exercer ses droits à son égard¹⁰⁷, cette prérogative étant spécifiquement retirée de l'étudiant qui démissionne de l'association, et ce, nonobstant qu'elle demeure son représentant exclusif auprès de l'établissement d'enseignement après sa démission¹⁰⁸.

Malgré l'absence d'une disposition précise à cet effet dans la L.a.f.a.e.e., il est fort possible qu'un tribunal appelé à statuer sur la question impose un devoir général de juste représentation aux associations étudiantes accréditées. Il s'agit, d'ailleurs, de la solution retenue par la jurisprudence applicable aux syndicats de travailleurs dans les juridictions où il n'y avait pas de devoir de juste représentation imposée par la loi¹⁰⁹, et le *Code civil du Québec* fournit les assises nécessaires pour fonder une telle décision¹¹⁰.

105. L.a.f.a.e.e., préc., note 62, art. 26 et 27. Cela comprend, par exemple, le droit d'avoir accès à la liste des membres, aux livres et aux registres de l'association, comme prévu dans C.c.Q., art. 342 al.2, lequel s'applique en vertu de C.c.Q., art. 334 ainsi que par l'effet combiné des art. 31 al. 4 et 224 de la *Loi sur les compagnies*, RLRQ, c. C-38.

106. C.t., art. 47.2, 47.3 et 114.

107. L.a.f.a.e.e., préc., note 62, art. 26 al. 3.

108. *Id.*, art. 26 al. 4.

109. Voir : *Guilde de la marine marchande*, préc., note 103.

110. Voir notamment : C.c.Q., art 7. (« Aucun droit ne peut être exercé en vue de nuire à autrui ou d'une manière excessive et déraisonnable, allant ainsi à l'encontre des exigences de la bonne foi »).

Si la L.a.f.a.e.e. prévoit que les membres d'une association d'étudiants accréditée puissent exercer à son endroit les droits prévus à la *Loi sur les compagnies*, c'est parce que toutes les associations étudiantes accréditées sont nécessairement incorporées en vertu de cette dernière loi. En effet, à la différence du *Code du travail*, lequel n'impose aucune forme juridique aux associations de salariés pour qu'elles puissent bénéficier d'une accréditation¹¹¹, la L.a.f.a.e.e. requiert l'incorporation en vertu des dispositions de la *Loi sur les compagnies* relatives aux compagnies sans but lucratif¹¹² comme condition préalable à l'accréditation¹¹³.

Outre le monopole de représentation, la L.a.f.a.e.e. accorde un faisceau de droits à l'association d'étudiants accréditée. Par exemple, l'association accréditée peut exiger de l'établissement d'enseignement qu'il lui fournisse gratuitement un local et un mobilier et qu'il mette gratuitement à sa disposition des tableaux d'affichage et des présentoirs¹¹⁴. Les membres du conseil d'administration de l'association accréditée doivent également avoir le libre accès à ce local pendant les heures d'ouvertures de l'établissement¹¹⁵. Enfin, l'association accréditée peut exiger de l'établissement qu'il lui fournisse la liste des étudiants de l'établissement ainsi que les informations nécessaires pour rentrer en contact avec eux¹¹⁶. L'octroi de ces droits est clairement destiné à accorder à l'association accréditée les moyens minimaux

111. Une association de salariés est définie à C.t., art. 1a) comme « un groupement de salariés constitué en syndicat professionnel, union, fraternité ou autrement » et celui-ci peut prendre la forme soit d'une association non incorporée au sens de C.c.Q., art. 2186-2187 et 2267-2279, soit d'une personne morale à but non lucratif incorporée en vertu de la partie III de la *Loi sur les compagnies*, de la *Loi sur les syndicats professionnels* ou d'une autre loi.

112. *Loi sur les compagnies*, préc., note 105, art. 216-233.

113. L.a.f.a.e.e., préc., note 62, art. 10.1 al. 1(1).

114. *Id.*, art. 29. Par ailleurs, le fait que l'établissement doive fournir un local gratuitement ne rend pas ce local exempt de taxes municipales et scolaires. Voir : *Association générale des étudiantes et étudiants du collège Shawinigan (Re)*, 2000 CanLII 21936 (C.M.Q.).

115. L.a.f.a.e.e., préc. note 62, art. 30.

116. *Id.*, art. 31.

nécessaires pour remplir convenablement son rôle de représentant. À ce sujet, il est pertinent de noter que l'accès aux locaux et à l'affichage était spécifiquement mentionné dans l'avis de 1981 du Conseil des universités sur la place des étudiants dans l'université comme une ressource matérielle nécessaire à l'exercice du droit d'association des étudiants¹¹⁷.

Comme le *Code du travail* à l'époque de son adoption, la L.a.f.a.e.e. prévoit un appel des décisions rendues par les agents d'accréditation devant un tribunal administratif¹¹⁸ et les décisions de ce dernier sont finales et sans appel¹¹⁹. Par contre, il n'y a pas d'instance ayant une compétence générale pour veiller à l'application de la L.a.f.a.e.e. et à la protection des droits qui en résultent. D'ailleurs, la L.a.f.a.e.e. ne prévoit aucune sanction en cas de violation, ce qui était un caractère voulu de cette loi que l'on voulait incitative¹²⁰. Ainsi, les associations étudiantes et leurs membres qui désirent faire respecter les droits qui leur sont accordés par la L.a.f.a.e.e. n'ont pas d'autres choix que de se tourner vers la Cour supérieure¹²¹.

117. CONSEIL DES UNIVERSITÉS, préc., note 66, p. 16.

118. L.a.f.a.e.e., préc., note 62, art. 42. L'accréditation des associations d'étudiants est une version simplifiée de l'ancien système en matière de travail, lequel prévoyait trois acteurs : l'agent d'accréditation, le Commissaire de travail et le Tribunal du travail. À l'époque de l'adoption de la L.a.f.a.e.e., le C.t., art. 129 prévoyait un appel d'une décision d'un Commissaire de travail en matière d'accréditation au Tribunal du travail et l'art. 42 de la L.a.f.a.e.e. est rédigé dans des termes presque identiques. Par contre, le Tribunal du travail fut aboli par la *Loi modifiant le Code du travail, instituant la Commission des relations du travail et modifiant d'autres dispositions législatives*, L.Q. 2001, c. 26 et les décisions en matière d'accréditation sont désormais rendues par un agent d'accréditation ou un commissaire de la Commission des relations du travail (C.t., art. 25 et suiv.) et sont sans appel (C.t., art. 134).

119. L.a.f.a.e.e., préc., note 62, art. 47-48.

120. QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Débats sur la Loi 32 (étude)*, préc., note 73, p. B-5232 (M. Laurin) (« La loi, enfin, crée des obligations, mais ne prévoit pas de sanction comme telle. Cela indique bien l'esprit dans lequel nous présentons cette loi. Pour nous, il s'agit davantage d'un instrument propre à favoriser la participation étudiante à la vie des établissements [...] »).

121. *Code de procédure civile*, RLRQ, c. C-25, art. 31 (ci-après « C.p.c. »).

4.2. Lois applicables aux personnes morales et aux associations

Tel que mentionné ci-dessus, la L.a.f.a.e.e. oblige les associations d'étudiants à s'incorporer en vertu de la partie III de la *Loi sur les compagnies* — laquelle régit les compagnies sans but lucratif¹²² — comme condition préalable à leur accréditation. Évidemment, cette obligation ne s'applique pas aux associations d'étudiants qui ne souhaitent pas se faire accréditer. Elle ne s'applique pas non plus aux associations nationales, car ces dernières n'ont pas droit au processus d'accréditation. Une association d'étudiants non accréditée peut alors choisir la forme juridique qu'elle veut, que ce soit celle de l'association non incorporée dont le fonctionnement est régi par le *Code civil du Québec*¹²³ ou celle d'une personne morale dont le régime d'incorporation est prévu dans une autre loi¹²⁴.

4.2.1. Loi sur les compagnies

Une personne morale incorporée en vertu de la *Loi sur les compagnies* a, de ce fait, plusieurs obligations envers ses membres et relativement à son fonctionnement interne. Ces obligations sont soit prévues directement dans la *Loi sur les compagnies*, soit au Titre Cinquième du Livre Premier du *Code civil du Québec*, lequel régit les personnes morales¹²⁵. L'objectif de la présente section n'est

122. *Loi sur les compagnies*, préc., note 105, Partie III. Pour cette raison, on réfère souvent aux organismes à but non lucratif incorporés comme étant des « compagnies de la Partie III ».

123. C.c.Q., art. 2186-2187 et 2267-2279.

124. L.s.p., préc., note 75.

125. Le *Code civil* s'applique aux personnes morales incorporées en vertu de la partie III de la *Loi sur les compagnies*, préc., note 105, par le biais du C.c.Q., art. 300. (« [...] les personnes morales de droit privé sont d'abord régies par les lois applicables à leur espèce. [Elles] sont aussi régies par le présent code lorsqu'il y a lieu de compléter les dispositions de ces lois, notamment quant à leur statut de personne morale, leurs biens ou leurs rapports avec les autres personnes ») et de l'effet combiné du C.c.Q., art. 334. (Une personne morale est soumise aux règles de fonctionnement

pas d'en fournir une analyse exhaustive, mais d'en exposer les grandes lignes afin de poser les jalons nécessaires pour orienter la réflexion sur la réglementation de la grève étudiante par le droit. Les trois questions particulièrement importantes dans ce contexte sont l'incidence de la forme corporative sur la tenue des votes de grève, la force contraignante de ces votes pour les membres de la personne morale et les contraintes qu'impose la forme corporative sur les actes de contestation que peuvent poser les associations d'étudiants.

4.2.1.1. Incidence de la loi sur la tenue des votes

Aucune disposition législative ne requiert qu'un vote tenu lors d'une assemblée générale des membres d'une personne morale doive se faire par scrutin secret. La *Loi sur les compagnies* prévoit plutôt que « [d]ans toute assemblée générale [si] un vote est demandé, il doit être pris de la manière prescrite par les règlements et, si les règlements ne contiennent aucune disposition à cet égard,

prévues au *Code civil* » si la loi qui la constitue ou qui lui est applicable le prévoit », de l'art. 31 al. 3 de la *Loi sur les compagnies* (lequel prévoit que « sous réserve des dispositions particulières de la présente partie, la compagnie est soumise aux obligations et restrictions et elle possède les droits et privilèges qu'énonce le *Code civil* à l'égard des personnes morales ») et l'art. 224 de cette même loi (selon lequel l'art. 31 s'applique aux compagnies incorporées en vertu de la partie III). Bien que les auteurs Martel et Lebel avancent que le C.c.Q., art. 334 ne permet pas l'application des articles 335-344 du *Code civil* aux compagnies de la Partie III parce que la *Loi sur les compagnies* indique un autre régime de fonctionnement, cette hypothèse fut rejetée par la Cour suprême dans l'affaire *Fédération des producteurs acéricoles du Québec c. Regroupement pour la commercialisation des produits de l'érable inc.*, 2006 CSC 50 où la Cour a décidé que l'existence d'un régime incomplet prévu par une loi particulière n'a pas pour effet d'écarter l'application du droit supplétif (par. 20-30). Cela est d'ailleurs plus compatible avec le texte anglais de la disposition, où l'on ne mentionne pas de « régime » mais plutôt des « rules ». Voir : Paul MARTEL et Georges A. LEBEL, *La corporation sans but lucratif au Québec. Aspects théoriques et pratiques*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2007, p. 2-13 et 2-14.

de la manière qu'indiquera le président »¹²⁶. D'ailleurs, quand le législateur a voulu qu'un vote par scrutin secret soit la norme, il l'a indiqué clairement dans la loi : la *Loi sur les compagnies* prévoit que « les élections des administrateurs [lors d'une assemblée des membres] se font au scrutin »¹²⁷. Pour sa part, le *Code civil du Québec* prévoit que « [l]e vote se fait à main levée ou, sur demande, au scrutin secret » sans indiquer quelle forme une telle demande doit prendre¹²⁸. Par ailleurs, cette disposition du *Code civil* est supplétive¹²⁹ et il semblerait qu'une association puisse y déroger dans son règlement en exigeant le vote à main levée en tout temps ou encore en autorisant au président d'assemblée de refuser que le vote soit passé par scrutin secret¹³⁰, surtout puisque la Loi sur les compagnies est explicite sur cette question et que les dispositions de cette dernière loi prédominent sur celles du *Code civil* en cas de conflit¹³¹. De plus, contrairement au *Code du travail*, lequel requiert que certains votes d'un syndicat accrédité soient tenus par scrutin secret¹³², aucune disposition de la L.a.f.a.e.e. ne vient dicter les règles applicables au fonctionnement interne d'une association d'étudiants accréditée¹³³.

126. *Loi sur les compagnies*, préc., note 105, art. 101 al. 1(2) (applicable aux compagnies régies par la Partie III en vertu de l'art. 224).

127. *Id.*, art. 89 al. 1 par. 2 (applicable aux compagnies régies par la Partie III en vertu de l'art. 224). L'absence de l'adjectif « secret » ne saurait mettre en doute cette interprétation : la version anglaise de la loi utilise le vocable « ballot », ce qui ne souffre d'aucune ambiguïté. Par ailleurs, en conformité avec le volontarisme de cette loi, l'acte constitutif ou les règlements de la compagnie peuvent déroger de cette disposition.

128. C.c.Q., art. 351.

129. C.c.Q., art. 334.

130. P. MARTEL et G. LEBEL, préc., note 125, p. 14-32.2 et 14-33.

131. C.c.Q., art. 300.

132. Il s'agit des votes d'élection à une fonction à l'intérieur d'un syndicat accrédité (C.t., art. 20.1), des votes de grève (C.t., art. 20.2) et les votes pour autoriser la signature d'une convention collective (C.t., art. 20.3).

133. S'il est vrai que L.a.f.a.e.e., art. 52 prévoit que la cotisation doit être fixée « par règlement approuvé par la majorité des voix des élèves ou étudiants qui votent lors d'une assemblée extraordinaire ou d'un référendum tenu à cette fin », la loi n'impose aucune norme procédurale encadrant ces votes ou référendums.

4.2.1.2. Force contraignante des votes tenus

Les membres d'une personne morale incorporée en vertu de la partie III de la *Loi sur les compagnies* sont liés par les décisions prises légalement par cette dernière. Ainsi, même les membres dissidents doivent respecter les décisions prises par les organes habilités à les prendre soit par la loi soit par l'acte constitutif de la compagnie ou par ses règlements, ce qui comprend l'assemblée générale¹³⁴. Ce principe découle notamment du fait que les règlements d'une personne morale établissent des rapports de nature contractuelle entre elle et ses membres¹³⁵ et que toute personne a le devoir d'honorer les engagements qu'elle a contractés¹³⁶. Il s'ensuit que les membres d'une association d'étudiants accréditée qui n'ont pas exercé leur droit de refuser d'y adhérer¹³⁷ sont liés par les votes légalement pris par l'assemblée générale de celle-ci conformément à son acte constitutif et à ses règlements, y compris les votes de grève.

Dans *Dumas c. Association des étudiantes et étudiants en histoire de l'Université Laval*, une décision récente relativement à la grève étudiante, la Cour du Québec (division des petites créances) a rejeté ce principe de l'opposabilité des décisions d'une association d'étudiants incorporée à l'égard de ses membres¹³⁸. Dans cette affaire, un étudiant membre d'une association d'étudiants réclamait des dommages et intérêts de cette dernière pour compenser le préjudice financier qu'il aurait subi en raison de la grève étudiante. Dans sa décision le tribunal n'a pas analysé la question en fonction

134. *Loi sur les compagnies*, préc., note 105, art. 83. (décisions sont prises par le conseil d'administration), C.c.Q., art. 311. (« Les personnes morales agissent par leurs organes, tels le conseil d'administration et l'assemblée des membres ») et C.c.Q., art. 335. (conseil d'administration peut créer de nouveaux organes et déléguer ses pouvoirs).

135. C.c.Q., art. 313. Voir aussi : P. MARTEL et G. LEBEL, préc., note 125, p. 8-34.3 et 8-34.4.

136. C.c.Q., art. 1458.

137. L.a.f.a.e.e., préc., note 62, art. 26 al. 2.

138. *Dumas c. Association des étudiantes et étudiants en histoire de l'Université Laval*, 2013 QCCQ 8934 (ci-après « *Dumas c. AÉÉH* »).

de la *Loi sur les compagnies*, se contentant de suivre le raisonnement de décisions rendues en matière d'injonction et de chercher ainsi un droit de grève qui serait octroyé par la L.a.f.a.e.e. Ne trouvant aucune disposition de cette dernière loi autorisant explicitement la grève étudiante, le tribunal « rejette donc l'argument selon lequel une décision ou résolution de l'Association peut lier chacun des membres »¹³⁹. Or, le principe de droit corporatif selon lequel les décisions d'une personne morale incorporée en vertu de la partie III de la *Loi sur les compagnies* lient ses membres, même dissidents, est bien établi depuis plus de trente ans. Dans une décision unanime, la Cour suprême du Canada a énoncé ce principe comme suit :

Lorsqu'un individu décide d'adhérer à une corporation [...], il accepte sa constitution et les règlements alors en vigueur et il contracte l'obligation de les observer. En acceptant la constitution, il s'engage aussi d'avance à observer les règlements qui seront régulièrement adoptés plus tard par la majorité des membres habiles à voter, et ce, même s'il n'est pas d'accord avec ces changements. D'ailleurs, il pourrait généralement démissionner alors qu'en restant il accepte les nouveaux règlements. La corporation pourrait lui réclamer en justice les arrérages de la cotisation fixée par règlement¹⁴⁰.

Cette décision date d'avant l'adoption du nouveau *Code civil* en 1994 et le législateur avait alors l'occasion d'abroger le principe qu'elle énonce. Or, l'inverse s'est produit, comme en font foi les commentaires du ministre de la Justice relativement à l'article 313 du *Code civil du Québec*, lequel prévoit que « [l]es règlements de la personne morale établissent des rapports de nature contractuelle entre elle et ses membres ». En effet, dans ses commentaires le ministre explique :

139. *Id.*, par. 36.

140. *Senez c. Chambre d'Immeuble de Montréal*, [1980] 2 R.C.S. 555, 566-567 (nos soulignements).

Cet article consacre le principe énoncé dans la décision de la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Senez c. Chambre d'Immeuble de Montréal*, [1980] 2 R.C.S. 555, principe en vertu duquel les rapports entre la personne morale et ses membres sont qualifiés de contractuels [...]¹⁴¹.

Ce n'est donc pas surprenant que le même principe ait été appliqué par la Cour d'appel à plusieurs reprises depuis lors¹⁴².

Il n'y a pas eu de décision judiciaire en matière de droit corporatif qui rendrait ce principe inapplicable aux associations étudiantes alors qu'il s'applique à toute autre personne morale incorporée en vertu de la partie III de la *Loi sur les compagnies*. Le principe n'a néanmoins pas été appliqué par les tribunaux saisis au printemps 2012 par les demandes d'injonction relativement à la grève étudiante. La décision rendue dans *Dumas c. AÉÉH* n'est qu'un des effets de cette lacune importante dans le raisonnement figurant à ces décisions rendues en matière d'injonction, lesquelles sont traitées ci-dessous¹⁴³.

4.2.1.3. Activités pouvant provoquer la dissolution forcée

Un autre effet de l'incorporation obligatoire des associations d'étudiants accréditées en vertu de la *Loi sur les compagnies* résulte du fait que l'État se garde un droit de dissoudre toute compagnie dont les agissements iraient à l'encontre de l'ordre public, compris dans son sens de la paix et de la sécurité publique. La dissolution forcée entraîne la liquidation des actifs de la compagnie ainsi que

141. MINISTÈRE DE LA JUSTICE, *Commentaires du ministre de la Justice : le Code civil du Québec*, Québec, Publications du Québec, 1993, art. 313.

142. Voir : *Union canadienne des travailleurs en communication c. Papiccio*, 2005 QCCA 264, par. 69 (« L'adhésion à une personne morale, tel un syndicat, donne naissance à une relation de la nature d'un contrat et tant le syndicat que les syndiqués conviennent d'être liés par les modalités des statuts du syndicat »). Voir aussi : *Bourse de Montréal c. Letellier*, [1999] R.J.Q. 2839 (C.A.) et *Organisme canadien de réglementation du commerce des valeurs mobilières (OCRCVM) c. Beaudoin*, 2011 QCCA 2247.

143. Voir : *Infra*, s. 4.2.2.

la perte de son statut de personne morale¹⁴⁴. De plus, la dissolution d'une association d'étudiants accréditée entraînerait également la perte de son accréditation et les droits qui en découlent¹⁴⁵.

La dissolution pour des raisons d'intérêt public d'une personne morale constituée en vertu de la partie III de la *Loi sur les compagnies* est prévue à son article 231, lequel prévoit :

231. Un juge de la Cour supérieure du district où est situé le siège d'une personne morale, peut décréter l'annulation des lettres patentes de cette personne morale, sur requête du registraire des entreprises signifiée à la personne morale et basée sur des motifs d'intérêt public, et particulièrement lorsque la personne morale :

- a) imprime, publie, édite ou met en circulation, ou aide de quelque manière que ce soit à imprimer, publier, éditer ou mettre en circulation un livre, un journal, un périodique, une brochure, un imprimé, une publication ou un document de toute nature, contenant un écrit blasphématoire ou séditieux; ou
- b) permet qu'il soit prononcé des paroles blasphématoires ou séditieuses au cours d'une assemblée de ses administrateurs, de ses membres ou d'une assemblée publique qu'elle a convoquée; ou
- c) favorise ou aide les attroupements illégaux ou les émeutes.

Cet article pourrait poser un certain risque pour les associations d'étudiants incorporées. En ce qui concerne les écrits ou paroles séditieux, une décision récente de la Cour supérieure en matière d'outrage au tribunal permet de croire que les deux premiers paragraphes de cet article pourraient s'appliquer aux associations d'étudiants qui font appel au piquetage¹⁴⁶. De plus, le dernier paragraphe de cet article pourrait être appliqué aux

144. C.c.Q., art. 355-364.

145. L.a.f.a.e.e., préc., note 62, art. 10.1.

146. *Morasse c. Nadeau-Dubois*, 2012 QCCS 5438 (ci-après « *Morasse c. Nadeau-Dubois (outrage)* »).

associations d'étudiants dans la mesure où en contexte de grève étudiante certaines des activités organisées par elles ou sous leur égide, tels le piquetage, les levées de cours et les manifestations, pourraient être caractérisées comme étant des attroupements illégaux au sens de la loi¹⁴⁷.

Bien qu'aucun tribunal n'ait statué sur la question, il est fort probable que les paragraphes a) et b) de cet article soient anticonstitutionnels en ce qui concerne leur application aux paroles et écrits blasphématoires¹⁴⁸. En effet, vu la jurisprudence en la matière, il est difficile d'imaginer qu'un tribunal puisse statuer que l'atteinte par ces dispositions à la liberté d'expression protégée par la *Charte canadienne des droits et libertés*¹⁴⁹ est justifiée dans le cadre d'une société libre et démocratique¹⁵⁰. Par contre, l'incompatibilité de ces dispositions avec la protection constitutionnelle de la liberté d'expression est moins évidente quand il est question de paroles et d'écrits séditeux, que l'on peut définir comme étant ceux qui incitent la population à des actes de violence contre l'autorité constituée ou au désordre public visant

147. Des définitions de « piquetage » et « levée de cours » aux fins du présent article sont proposées à la s. 3.1, *infra*.

148. Par ailleurs, dans P. MARTEL et G. LEBEL, préc., note 125, p. 17-18, les auteurs écrivent : « Cette disposition accuse son âge “prérévolution tranquille”, avec l'accent qu'elle met sur la répression des écrits et paroles blasphématoires. Inutile de préciser qu'elle n'est jamais utilisée, du moins à cet effet ».

149. *Charte canadienne*, préc., note 45, art. 2(b). Dans le *Renvoi relatif à l'art. 193 et à l'al. 195.1(1)c) du Code criminel (Man.)*, [1990] 1 R.C.S. 1123, 1182, le juge Lamer (qui écrit pour lui-même) statue que la criminalisation de certaines paroles, y compris par le biais de l'art. 296 du *Code criminel* applicable au libelle blasphématoire, ne les exclut pas de la protection constitutionnelle. Cela fut récemment confirmé par la Cour d'appel du Québec dans l'affaire *Bertrand c. La Reine* 2011 QCCA 1412. Voir aussi : *R. c. Keegstra*, [1990] 3 R.C.S. 697.

150. *Charte canadienne*, préc., note 45, art. 1; *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103; *Thomson Newspapers Co. c. Canada (Procureur général)*, [1998] 1 R.C.S. 877.

celle-ci¹⁵¹. En effet, vu l'absence de protection constitutionnelle des appels à la violence¹⁵², il est possible que l'article 231 de la *Loi sur les compagnies* ne soit pas jugé contraire à la *Charte canadienne*¹⁵³.

La Cour supérieure a déjà conclu qu'en contexte de grève étudiante, un représentant étudiant a prononcé des paroles appelant à la désobéissance de l'autorité constituée. Au printemps 2012, alors qu'il était porte-parole de la CLASSE, Gabriel Nadeau-Dubois a affirmé lors d'une entrevue à la télévision « qu'il est tout à fait légitime pour les étudiants et les étudiantes de prendre les moyens pour faire respecter le choix démocratique qui a été fait d'aller en grève », et ce, malgré les injonctions prononcées par la Cour supérieure interdisant le blocage des portes d'universités. Dans le jugement sur la culpabilité de M. Dubois pour outrage au tribunal, le juge de la Cour supérieure a conclu qu'en prononçant ces paroles, le porte-parole prônait l'anarchie et encourageait la désobéissance civile¹⁵⁴. Dans son jugement sur sentence, le juge a statué que le message véhiculé par les propos « emporte des conséquences graves et va directement à l'encontre

151. Il s'agit de la définition de sédition retenue par la Cour suprême dans l'affaire *Boucher v. The King*, [1951] R.C.S. 265, 282-283, où la Cour a statué qu'afin de protéger la liberté d'expression la notion de « sédition » devait être comprise de façon restrictive. La définition d'intention séditeuse prévue à l'art. 59(4) du *Code criminel*, L.R.C. 1985, c. C-46 est définie comme « l'usage, sans l'autorité des lois, de la force comme moyen d'opérer un changement de gouvernement au Canada ».

152. *SDGMR c. Dolphin Delivery Ltd.*, [1986] 2 R.C.S. 573 (ci-après « *Dolphin Delivery* »).

153. Il est également possible que cette disposition soit *ultra vires* de l'Assemblée nationale parce qu'elle est de nature criminelle. Voir : *Switzman v. Elbing and A.G. of Quebec*, [1957] S.C.R. 285 (déclarant inconstitutionnelle la *Loi protégeant la province contre la propagande communiste*, S.R.Q. 1941, c. 52, car cette loi visait essentiellement à punir la sédition, une matière *ultra vires* de la législature de la province).

154. *Morassee c. Nadeau-Dubois (outrage)*, préc., note 146, par. 96-98. Le défendeur a porté appel de cette décision et la Cour d'appel n'a pas encore rendue sa décision. Voir : *Nadeau-Dubois c. Morassee*, 2013 QCCA 74 (question de savoir si l'autorisation de la Cour d'appel était nécessaire déferée à la formation qui entendra le fond).

d'un des fondements les plus importants de notre démocratie »¹⁵⁵. Ainsi, bien que la question en litige n'était pas de savoir s'il s'agissait de paroles séditeuses, cette décision démontre que les tribunaux n'hésiteront pas à scruter le discours étudiant afin d'y trouver une atteinte à la paix et à la sécurité publique¹⁵⁶.

Tel qu'il appert du dernier paragraphe de l'article 231 de la *Loi sur les compagnies*, les associations d'étudiants incorporées peuvent aussi courir le risque de la dissolution forcée dans la mesure où elles favorisent ou aident des attroupements illégaux ou des émeutes. Vu l'imprécision de la description du comportement visé¹⁵⁷ ainsi que la définition large que l'on pourrait donner à la notion d'attroupement illégal, il n'est pas impossible que l'on cherche à faire appliquer cette disposition à une association d'étudiants en contexte de grève étudiante.

Le *Code criminel* définit l'attroupement illégal comme la réunion d'au moins trois individus qui, dans l'intention d'atteindre un but commun, s'assemblent ou se conduisent de manière à faire raisonnablement craindre à des personnes se trouvant dans le voisinage qu'ils ne troublent la paix tumultueusement ou ne provoquent d'autres personnes à la troubler ainsi¹⁵⁸. Ainsi, des perturbations bruyantes des cours à l'occasion d'une grève peuvent facilement être visées par la définition d'attroupement illégal, car

155. *Morasse c. Nadeau-Dubois*, 2012 QCCS 6101, par. 39. L'appel de cette décision fût réuni avec l'appel sur le verdict de culpabilité. Voir : *Nadeau-Dubois c. Morasse*, préc., note 154.

156. Pour la perspective du principal intéressé de cette affaire, voir : G. NADEAU-DUBOIS, préc., note 2, p. 184-193.

157. En effet, il n'est pas évident de savoir quel comportement d'une association serait tenu pour « favoriser » ce type d'attroupement. La version anglaise de l'art. 231(c) de la *Loi sur les compagnies*, préc., note 105, utilise le vocable « *abet* » ce qui a le mérite de traduire un concept bien connu en droit pénal et qui est normalement traduit en français comme « encourager » ou « conseiller ». Voir : *Code criminel*, préc., note 151, art. 21(1)(c) (participation à une infraction). Voir aussi : C.t., art 145 (rendant coupable les participants aux infractions, y compris celui qui « aide à la commettre ou conseille de la commettre », ce qui est traduit dans la version anglaise comme « *aids or abets the commission thereof* »).

158. *Code criminel*, préc., note 151, art. 64.

elles sont tumultueuses de par leur nature même. Le piquetage devant un établissement visé par une grève étudiante pourrait également être visé par cette définition, notamment parce que le voisinage pourrait raisonnablement craindre qu'il n'incite les étudiants dissidents à troubler tumultueusement la paix.

De plus, la définition d'« attroupement illégal » dans la *Loi sur les compagnies* n'est pas nécessairement restreinte à celle qui se trouve au Code criminel. Elle pourrait également couvrir toute réunion ou assemblée qui enfreint la loi. Par exemple, plusieurs règlements municipaux, dont le désormais célèbre *Règlement sur la prévention des troubles de la paix, de la sécurité et de l'ordre public*, et sur l'utilisation du domaine public (P-6) de la Ville de Montréal, prétendent rendre illégales des assemblées, défilées ou autres attroupements tenus sans qu'un itinéraire ne soit communiqué préalablement aux forces de l'ordre¹⁵⁹. De plus, une manifestation qui entrave la circulation sur un chemin public sans que celui-ci soit fermé à la circulation ou sous le contrôle d'un corps de police pourrait être considérée comme un « attroupement illégal » au sens

159. R.R.V.M., c. P-6, art. 2.1. (L'article 2.1. a été inséré à ce règlement par le *Règlement modifiant le règlement sur la prévention des troubles de la paix, de la sécurité et de l'ordre public, et sur l'utilisation du domaine public*, Conseil municipal de la Ville de Montréal, règlement n° 12-024, 18 mai 2012). Voir aussi, par exemple : *Règlement général de la Ville de Sherbrooke*, Conseil municipal de la Ville de Sherbrooke, règlement n° 1, 17 décembre 2001, Titre 5 (Protection de la personne et de la propriété), c. 6 (Ordre et Paix Publique), art. 5.6.1.6. (défense de troubler la paix publique lors d'une assemblée, un défilé ou un autre attroupement de trois personnes ou plus) et c. 5 (Circulation), art. 5.1.69 et 5.1.70(2)(b) (obligation d'obtenir l'autorisation du service de police avant de pouvoir tenir une manifestation nécessitant la fermeture ou l'occupation partielle d'un chemin public). Pendant le printemps étudiant, il y a eu au moins 1616 arrestations qui ont menés à des constats d'infractions des règlements municipaux, voir : LIGUE DES DROITS ET LIBERTÉS, ASSOCIATION DES JURISTES PROGRESSISTES et ASSOCIATION POUR UNE SOLIDARITÉ SYNDICALE ÉTUDIANTE, préc., note 4, p. 16-18.

de la *Loi sur les compagnies* en raison de sa non-conformité avec le *Code de la sécurité routière*¹⁶⁰.

Bien que les associations d'étudiants peuvent essayer de s'assurer que les activités qu'elles organisent ne deviennent pas des attroupements illégaux au sens très large que cette expression pourrait avoir, il est difficile d'imaginer qu'elles puissent organiser ou participer à des activités de contestation en contexte de grève étudiante sans courir le risque de « favoriser » ou « aider » de tels attroupements¹⁶¹.

Cela étant dit, il ne faut pas exagérer le danger que pose l'article 231 de la *Loi sur les compagnies* pour la survie des associations d'étudiants. La seule personne qui peut enclencher les procédures de dissolution forcée en vertu de cet article est le registraire des entreprises. Ainsi, les étudiants dissidents et les établissements d'enseignement ne pourraient pas y recourir. De plus, le tribunal éventuellement appelé à statuer sur une telle demande devrait interpréter la loi de façon à ce qu'elle soit conforme à la Constitution¹⁶² et notamment aux protections des libertés

160. *Code de la sécurité routière*, RLRQ, c. C-24.2, art. 500.1 (interdisant l'entrave de la circulation lors d'une « action concertée destinée à entraver de quelque manière la circulation » sans l'autorisation préalable de la personne responsable de l'entretien du chemin public). Cette disposition fut déclarée constitutionnelle dans *Montréal (Ville de) c. Garbeau*, 2014 QCCM 76. Lors du printemps étudiant, au moins 817 accusations ont été portées en application de cette disposition, voir : LIGUE DES DROITS ET LIBERTÉS, ASSOCIATION DES JURISTES PROGRESSISTES ET ASSOCIATION POUR UNE SOLIDARITÉ SYNDICALE ÉTUDIANTE, préc., note 4, p. 18-19. Voir aussi : COMMISSION SPÉCIALE D'EXAMEN DES ÉVÉNEMENTS DU PRINTEMPS 2012, préc., note 2, p. 152-157.

161. Voir, par exemple : *Sherbrooke (Ville) c. Lachance-Barbeau*, 14 novembre 2013, Saint-François 12-10385-6 (Q. C.M.) (défendeur coupable d'avoir invité une foule à prendre la rue pendant une manifestation étudiante et condamné à une amende de 3 000 \$).

162. *Slaight communications inc. c. Davidson*, [1989] 1 R.C.S. 1038 (le tribunal ne doit pas interpréter une disposition législative susceptible de plus d'une interprétation de façon à la rendre incompatible avec la *Charte canadienne*).

d'expression, de réunion pacifique et d'association accordées par la *Charte canadienne des droits et libertés*¹⁶³. Cela milite en faveur d'une interprétation restrictive de cet article de la *Loi sur les compagnies* afin qu'elle ne s'applique que dans des cas où la paix sociale est menacée à un tel point que la restriction de ces libertés fondamentales soit justifiée.

Enfin, si les associations d'étudiants étaient entièrement libres de choisir une autre forme corporative, cela n'aurait pas pour effet de les immuniser contre la dissolution forcée dans certains cas. Même si la *Loi sur les compagnies* est la seule loi prévoyant explicitement ce type de dissolution forcée, le régime de droit commun applicable à toutes les personnes morales permet également leur dissolution forcée par un tribunal lorsqu'il constate « l'existence d'une [...] cause légitime »¹⁶⁴ pour la dissolution, et la jurisprudence enseigne que ce processus peut être enclenché contre le gré de la personne morale¹⁶⁵.

4.2.2. Loi sur les syndicats professionnels

La *Loi sur les syndicats professionnels*¹⁶⁶ fut adoptée en 1924, donnant ainsi satisfaction aux syndicats qui réclamaient la possibilité de se constituer en personne morale et de jouir ainsi d'une existence juridique distincte de celles de leurs membres, ce qui était nécessaire à l'époque pour ester en justice¹⁶⁷.

163. *Charte canadienne*, préc., note 45, art. 2 (b), (c) et (d).

164. C.c.Q., art. 335.

165. *Fédération des producteurs acéricoles du Québec c. Regroupement pour la commercialisation des produits de l'érable inc.*, préc., note 125 (C.c.Q., art. 355 permet la dissolution forcée d'une entreprise incorporée en vertu de la partie III de la *Loi sur les compagnies*).

166. L.s.p., préc., note 75.

167. Voir : Pierre VERGE et Gregor MURRAY, *Le droit et les syndicats. Aspects du droit syndical Québécois*, Sainte-Foy, Presses de l'Université Laval, 1991, p. 113-121. Voir aussi : M. COUTU et al., préc., note 41, n° 232-233. Par ailleurs, les associations de salariés n'ont plus besoin d'être constituées en personne morale afin de pouvoir ester en justice, et ce, en raison du C.p.c., art. 60 al. 2. (une association de salariés peut ester en justice si

Cette loi continue de fournir un cadre législatif permettant la constitution d'une association de salariés en personne morale, mais qui est moins lourd que celui prévu à la partie III de la *Loi sur les compagnies*. En effet, un syndicat professionnel peut être constitué par quinze personnes « exerçant la même profession, le même emploi, des métiers similaires [ou] se livrant à des travaux connexes concourant à l'établissement de produits déterminé [...] »¹⁶⁸ et doit avoir comme objet exclusif « l'étude, la défense et le développement des intérêts économiques, sociaux et moraux de [ses] membres »¹⁶⁹.

Bien que l'histoire de la L.s.p. démontre clairement qu'elle vise les associations de salariés, on pourrait faire l'argument que les notions d'emploi, de métier et de profession sont suffisamment larges pour inclure les étudiants, suivant la définition souvent avancée par certaines associations d'étudiants selon laquelle « l'étudiant est un jeune travailleur intellectuel »¹⁷⁰. Cet argument ne serait certainement pas gagné d'avance, mais les tribunaux ont interprété assez librement la définition de « syndicat professionnel »

elle dépose un certificat de la Commission des relations du travail attestant qu'elle est une association de salariés au sens du *Code du travail*).

168. L.s.p., préc., note 75, art. 1(1).

169. *Id.*, art. 6. Comparer le C.t., art. 1a). (une association de salariés a comme buts « l'étude, la sauvegarde et le développement des intérêts économiques, sociaux et éducatifs de ses membres et particulièrement la négociation et l'application de conventions collectives ») et L.a.f.a.e.e., préc., note 62, art. 3 (une association d'étudiants « a pour fonctions principales de représenter respectivement les [...] étudiants et de promouvoir leurs intérêts, notamment en matière d'enseignement, de pédagogie, de services aux [...] étudiants et d'administration de l'établissement d'enseignement »).

170. Voir : A. LEDUC, préc., note 7, p. 33. (« Finalement, la percée de l'idéologie syndicale dans le milieu étudiant québécois se fait par la diffusion et l'adaptation de la charte de Grenoble rédigée en 1946 [par l'Union nationale des étudiants de France] et qui déclare que l'étudiant est un jeune travailleur intellectuel, ce qui lui confère une série de droits et de devoirs »).

par le passé, notamment en y assimilant une association de retraités¹⁷¹.

La L.s.p. prévoit aussi un régime de fédération applicable aux regroupements de trois syndicats ou plus et un régime de confédération applicable aux regroupements de fédérations¹⁷². Ces régimes peuvent servir de cadre juridique permettant la constitution d'une fédération d'associations d'étudiants en personne morale ayant une personnalité juridique distincte de celles de ses composants. En effet, la L.s.p. est très claire à l'effet que ces régimes s'appliquent aux « syndicats, constitués ou non en vertu de la présente loi »¹⁷³. Ainsi, une fédération d'associations d'étudiants dont toutes les associations membres sont incorporées en vertu de la partie III de la *Loi sur les compagnies* peut très bien s'incorporer sous la L.s.p. dans la mesure où les associations membres peuvent se qualifier comme « syndicat », vocable qui n'est défini ni dans la L.s.p. (ou l'on parle de « syndicat professionnel ») ni dans le *Code du travail* (où l'on parle d'« association de salariés »). Cela explique pourquoi le registraire des entreprises a accepté en 2001 d'autoriser la constitution de l'ASSÉ en personne morale sous le régime de la L.s.p.¹⁷⁴.

Par ailleurs, dans son rapport annuel de 2004, le Comité d'accréditation nommé par le ministre responsable de la L.a.f.a.e.e. a recommandé l'adoption d'une loi calquée sur la L.s.p. qui serait

171. AREQ (CSQ) (*Association des retraitées et retraités de l'éducation et des autres services publics du Québec*) c. Régie de l'assurance maladie du Québec, 2011 QCCS 1088.

172. L.s.p., préc., note 75, art. 19-21.

173. *Id.*, art. 19 et 20.

174. Selon le registre des entreprises, l'Association pour une solidarité syndicale étudiante (« ASSÉ ») est constituée en vertu de la L.s.p. L'art. 5 des règlements de cette association prévoit que ses membres sont des associations d'étudiants « de type syndical ».

applicable uniquement aux associations d'étudiants¹⁷⁵. Selon le rapport, une telle loi « pourrait imposer aux associations un fardeau mieux adapté que ce qui requiert [l'incorporation] selon la partie III de la *Loi sur les compagnies* »¹⁷⁶. Le rapport mentionne également qu'une telle loi pourrait fournir un cadre clair permettant une certaine reconnaissance juridique d'associations regroupées en fédérations nationales sans pour autant instituer un régime d'accréditation applicable à ces dernières¹⁷⁷.

On constate que, pour l'instant, aucune association d'étudiants locale n'est incorporée sous la L.s.p. Cela n'est pas surprenant, étant donnée la nécessité de l'incorporation en vertu de la partie III de la *Loi sur les compagnies* pour être accréditée au sens de la L.a.f.a.e.e. et l'inapplicabilité probable de la L.s.p. aux associations d'étudiants locales, malgré son application aux fédérations d'associations d'étudiants. Ainsi, étant donné qu'en pratique ce sont les associations d'étudiants locales, et non les regroupements et fédérations auxquels elles peuvent appartenir, qui déclarent les grèves étudiantes, la question de l'incidence de ce régime d'incorporation sur la grève étudiante ne s'est pas posée. Cela étant dit, l'analyse ci-haut s'appliquerait *mutatis mutandis* aux associations d'étudiants incorporées sous la L.s.p. et ce, notamment parce que les dispositions du *Code civil* relativement aux votes et à la nature contractuelle de la relation entre les membres et leur association s'appliquent à toutes les personnes morales et pas seulement à celles incorporées en vertu de la partie III de la *Loi sur les compagnies*. Par contre, la L.s.p. ne contient aucune disposition analogue à l'article 231 de la *Loi sur les compagnies* prévoyant la dissolution pour des raisons d'intérêt public de syndicats professionnels incorporés.

175. COMITÉ D'ACCREDITATION, préc., note 75, p. 67-77. La L.a.f.a.e.e., préc., note 62 prévoit, à son art. 63, l'obligation du Comité de remettre un rapport annuel au ministre. Le rapport de 2004 est important, car il donne suite à un mandat du ministre de l'Éducation de l'époque d'étudier l'évolution de la loi au cours des dix années précédentes. Les recommandations du rapport étaient faites suite à une consultation auprès d'associations d'étudiants et d'établissements d'enseignement.

176. COMITÉ D'ACCREDITATION, préc., note 75, p. 68.

177. *Id.*, note 75, p. 69.

4.2.3. Dispositions du Code civil du Québec applicables au contrat d'association

Une autre forme juridique que peuvent prendre les associations d'étudiants est celle de l'association non incorporée au sens du *Code civil*. Une telle association est constituée par un contrat entre personnes qui conviennent de poursuivre un but non lucratif commun¹⁷⁸. Par ailleurs, un tel contrat n'a aucunement besoin d'être écrit, ni même explicite : il peut résulter tout simplement des faits manifestes indiquant l'intention de s'associer¹⁷⁹. Ainsi, un ensemble d'étudiants qui s'est doté d'un minimum de structure (par exemple des règlements de fonctionnement, des réunions régulières, etc.), mais qui ne s'est pas constitué en personne morale est une association au sens du *Code civil*.

Les membres d'une association non incorporée au sens du *Code civil* sont liés par les décisions de celle-ci — y compris les votes de grève dans le cas d'associations d'étudiants — dans la mesure où ils sont partis au contrat d'association et que toute personne est tenue d'honorer les engagements qu'elle a contractés¹⁸⁰. De plus, il semble qu'il y ait moins de contraintes sur la forme que peut prendre le vote d'une association non incorporée que dans le cas de personnes morales¹⁸¹.

Par contre, même si, dans certaines circonstances, les associations d'étudiants non incorporés peuvent jouer un rôle important de représentation auprès des établissements

178. C.c.Q., art. 2168 al. 2.

179. C.c.Q., art. 2267.

180. C.c.Q., art. 1458.

181. MINISTÈRE DE LA JUSTICE, *Commentaires du ministre de la Justice : le Code civil du Québec*, Québec, Publications du Québec, 1993, art. 2268 (« Le premier alinéa reconnaît la primauté du contrat d'association quant à la régie de l'organisation générale de l'association. Ainsi, il n'a pas semblé souhaitable de retenir, même à titre supplétif, un cadre général axé sur l'adoption de statuts et de règlements ou sur la tenue d'assemblées »)

d'enseignement, elles auraient de la difficulté à prétendre que leurs décisions puissent lier l'ensemble des étudiants inscrits à l'établissement. Au contraire, bien qu'une association d'étudiants constituée en association non incorporée au sens du *Code civil* puisse être reconnue par un établissement d'enseignement aux fins de la L.a.f.a.e.e. sans être accréditée, notamment en ce qui concerne la perception des cotisations¹⁸², le nombre d'étudiants liés par ses décisions risque d'être relativement petit. Cela découle du fait qu'à la différence des étudiants d'un établissement où il y a une association accréditée, les étudiants d'un établissement d'enseignement qui reconnaît volontairement une association d'étudiants ne sont pas réputés membres de celle-ci¹⁸³. En absence d'une telle présomption, ils ne peuvent pas être membres de l'association au sens du *Code civil* sans avoir posé un geste positif indiquant leur volonté d'y adhérer, et ce geste ne peut pas être le simple paiement des cotisations dans la mesure où cela peut leur être imposé nonobstant leur refus d'adhérer à l'association.

5. RÉGLEMENTATION JURIDIQUE DE LA GRÈVE ÉTUDIANTE

La grève est définie au *Code du travail* comme « la cessation concertée de travail par un groupe de salariés »¹⁸⁴. Des définitions similaires se trouvent dans toutes les lois canadiennes régissant les rapports collectifs du travail et elles s'appliquent toutes uniquement aux personnes liées par un contrat de travail, peu importe qu'on les appelle « salariés », « employés » ou « travailleurs »¹⁸⁵.

182 L.a.f.a.e.e., préc., note 62, art. 56.

183 *Id.*, art. 26 al. 1, *a contrario*.

184 C.t., art. 1g).

185 Voir, par exemple : C.c.t., art. 3(1) (« un arrêt du travail ou du refus de travailler, par des employés agissant conjointement, de concert ou de connivence; lui sont assimilés le ralentissement du travail ou toute autre activité concertée, de la part des employés, ayant pour objet la diminution ou la limitation du rendement et relative au travail de ceux-ci. ») et la *Loi sur les Relations de travail*, L.R.O., c. L-2, art. 1(1) (« "grève" S'entend en outre de l'arrêt de travail, du refus de travailler ou de continuer de travailler de la part des employés, comme groupe, de concert ou d'un

Bien que la *Charte canadienne des droits et libertés* accorde une protection constitutionnelle à la liberté d'association¹⁸⁶, à ce jour, la jurisprudence a refusé de reconnaître que cette protection s'étend à la grève de salariés¹⁸⁷, et ce, contrairement à d'autres droits syndicaux, tel le droit à la négociation collective¹⁸⁸. Ainsi, en droit canadien, les salariés qui font la grève n'exercent pas une liberté fondamentale; ils font plutôt l'usage d'un droit dont les paramètres sont déterminés par la législation¹⁸⁹.

Ces paramètres sont très restrictifs et toute grève de salariés est illégale jusqu'à preuve du contraire¹⁹⁰. En effet, le *Code du travail* prévoit que la grève est interdite pour tout salarié à moins qu'il ne soit membre d'un syndicat accrédité par la Commission des relations du travail et que ce syndicat se trouve dans une des

commun accord, ou d'un ralentissement du travail ou d'une autre action concertée de la part des employés en vue de limiter le rendement. »).

186. *Charte canadienne*, préc., note 45, art. 2(d).

187. *Renvoi relatif à la Public Service Employee Relations Act (Alb.)*, [1987] 1 R.C.S. 313 (ci-après « *Renvoi sur la grève* »). Par contre, la possibilité de la reconnaissance d'une protection constitutionnelle de la liberté de faire la grève redevient d'actualité: voir *R. v. Saskatchewan Federation of Labour*, 2013 SKCA 43 (la grève ne peut pas recevoir une protection constitutionnelle sans que la Cour suprême revoie sa décision dans le *Renvoi sur la grève*) et *Saskatchewan Federation of Labour* (pour son propre compte et au nom des syndicats et travailleurs de la province de Saskatchewan) et *al. c. Sa Majesté la Reine du chef de la province de la Saskatchewan*, 2013 CanLII 65412 (CSC) (permission d'appel accordée par la Cour suprême). Voir aussi : Pierre VERGE, « Inclusion du droit de grève dans la liberté générale et constitutionnelle d'association : justification et effets », (2009) 50 *C. de D.* 267.

188. *Health Services and Support - Facilities Subsector Bargaining Assn. c. Colombie-Britannique*, 2007 CSC 27 (ci-après « *Health Services* »); *Ontario (Procureur général) c. Fraser*, 2011 CSC 20 (ci-après « *Fraser* »).

189. Voir : R. GAGNON, préc., note 41, n° 600-601.

190. Voir : F. MORIN et al., préc., note 35, n° IV-115.

situations bien précises lui donnant le droit de déclarer la grève¹⁹¹. Quiconque déclare ou provoque une grève ou y participe sans qu'elle soit autorisée par les dispositions du *Code du travail* commet une infraction et est passable d'une amende pour chaque jour ou partie d'une journée pendant lequel la grève subsiste¹⁹².

Ce régime d'interdiction générale assorti d'exceptions particulières est l'aboutissement d'une longue histoire de la législation en matière de travail, laquelle partait de la prémisse que la grève et le piquetage sont des activités de nature criminelle. La reconnaissance de l'existence d'un certain droit des salariés de faire la grève, aussi restreint et fragile qu'il puisse être, a commencé par sa décriminalisation en 1872. Depuis, chaque élargissement de ce droit fut gagné suite à de longues luttes par les mouvements ouvriers.¹⁹³

Il s'ensuit de la définition de grève dans les diverses lois relatives au travail ainsi que de leur historique qu'une grève étudiante n'est pas une grève au sens du droit du travail; rien n'est plus clair. De plus, aucune loi, y compris la L.a.f.a.e.e., n'accorde explicitement aux étudiants le droit de faire la grève ni aux associations d'étudiants le droit de déclarer la grève. Certains ont vu dans ce silence du législateur la preuve que les étudiants et leurs

191. C.t., art. 106 (« La grève est interdite tant qu'une association des salariés en cause n'a pas été accréditée et n'y a pas acquis droit [...] ».) Règle générale, une grève peut être déclarée seulement si aucune convention collective n'est en vigueur, une période de négociation infructueuse a eu lieu et le différend n'a pas été soumis à l'arbitrage (art. 58 C.t.). La majorité des salariés membres du syndicat et compris dans l'unité de négociation doit avoir voté en faveur de la grève lors d'un scrutin secret préalable: C.t., art. 20.2. Voir aussi : C.t., art. 108 (interdiction d'appels au ralentissement d'activités destiné à limiter la production). Un régime similaire s'applique aux entreprises relevant de la compétence législative fédérale : voir C.c.t., art. 88-93

192. C.t., art. 142 (l'amende est de 25 \$ à 100 \$ pour un salarié, de 1 000 \$ à 10 000 \$ pour un dirigeant syndical et de 5 000 \$ à 50 000 \$ pour un syndicat).

193. Sur l'historique du droit à la grève, voir : M. COUTU et al., préc., note 41, par. 35-37; F. MORIN et al., préc., note 35, n° IV-114.

associations n'auraient pas le droit de faire la grève. Or, il n'en est rien.

La législation relative aux rapports collectifs du travail octroie et encadre un « droit » de grève justement parce que cette activité fut jadis interdite. En l'absence d'une telle interdiction, ce droit légiféré n'a aucune raison d'être, car le principe de la liberté d'association implique le droit d'exercer collectivement des activités qui sont licites lorsqu'elles sont exercées par un seul individu¹⁹⁴. Il s'agit là d'une déclinaison du principe encore plus général qui sous-tend l'État de droit de type libéral, soit celui voulant que ce qui n'est pas explicitement défendu par la loi soit permis¹⁹⁵. Il est évidemment licite pour un étudiant de refuser de se présenter à ses cours. En l'absence d'une disposition législative explicite, on ne saurait avancer qu'il est interdit aux étudiants de refuser collectivement de se présenter à leurs cours — c'est-à-dire de faire la grève étudiante —, et ce, nonobstant que ce droit ne leur est pas accordé explicitement par la législation.

5.1. « Judicialisation » de la grève étudiante au printemps 2012

Comme expliqué ci-dessus, la grève étudiante a fait partie du paysage politique et social du Québec depuis des décennies, et ce, sans que la question de sa régulation par le droit se pose de façon générale¹⁹⁶. Bien qu'il y ait eu quelques injonctions prononcées afin d'empêcher des étudiants grévistes d'entraver l'accès aux

194. *Renvoi sur la grève*, préc., note 187, par. 176 (j. McIntyre, motifs conc.).

195. Sur la pertinence de ce principe à la grève étudiante, voir : C. BRUNELLE, P. LAMPRON et M. ROUSSEL, préc., note 53, 843.

196. Robert SÉVIGNY, « Les contestations étudiantes à l'université : quelques éléments d'analyse », (1980) 12-2 *Sociologie & sociétés* 143 (décrivant la grève étudiante comme arme politique et non l'exercice d'un droit).

installations universitaires¹⁹⁷, le recours aux procédures judiciaires pour réguler l'activité des associations d'étudiants demeurerait exceptionnel.

Cela a changé lors de la grève étudiante du printemps 2012. Une multitude d'injonctions visant à la fois les associations d'étudiants et les établissements d'enseignement fut prononcée par la Cour supérieure entre le 30 mars 2012¹⁹⁸ et le 17 mai 2012¹⁹⁹.

-
197. Voir, par exemple : Philippe BOUDREAU, « Mémoire des luttes. UQAM la Rouge », (2008) 23 *À Babord*, en ligne : <<http://www.ababord.org/spip.php?article729>> (faisant état de la grève étudiante de 1986 contre le dégel des droits de scolarité et mentionnant qu'une injonction fut obtenue par l'UQAM pour assurer le libre accès à l'université, que les étudiants n'ont pas respecté cette injonction quoique l'UQAM ait appelé la police en renfort et que plusieurs grévistes ainsi que l'association des étudiants furent déclarés coupables d'outrage au tribunal); UQAM, *communiqué 08-124 « À la suite de perturbations étudiantes à l'UQAM la Cour supérieure émet une ordonnance d'injonction provisoire jusqu'au 27 mars 2008 »*, 18 mars 2008, en ligne : <<http://www.uqam.ca/nouvelles/2008/08-124.htm>>.
198. La première injonction prononcée par la Cour supérieure par décision du 30 mars 2012 visait l'Association étudiante du Collège d'Alma ainsi que le collège lui-même: *Déry c. Duchesne*, 2012 QCCS 1563. La même journée, la Cour refusait d'accorder une injonction visant notamment l'Association des étudiants en droit de l'Université de Montréal, car l'association défenderesse s'était prononcée contre la poursuite de la grève et le litige devenait ainsi caduque: *Charrette c. Chaudier (Association des étudiants en droit de l'Université de Montréal (AED))*, 2012 QCCS 1541 (ci-après « *Charrette c. AED* »). La première injonction visant une association d'étudiants de niveau universitaire fut prononcée le 3 avril suivant: *Proulx c. Université Laval*, 2012 QCCS 1384 (ci-après « *Proulx c. Laval* »).
199. *Lamarre c. Collège Bois-de-Boulogne*, 2012 QCCS 2143. *La Loi permettant aux étudiants de recevoir l'enseignement dispensé par les établissements de niveau postsecondaire qu'ils fréquentent*, L.Q. 2012, c.-12, est entrée en vigueur le lendemain (art. 37) et cette loi mettait fin aux « demandes en justice introduites avant le 18 mai 2012 en vue d'ordonner que soient dispensés aux étudiants d'un établissement les services d'enseignement auxquels ils ont droit, notamment les demandes en injonction » (art. 32).

Cette intervention massive²⁰⁰ de l'appareil judiciaire était décrite comme la « judiciarisation » de la grève étudiante²⁰¹.

Outre la différence quantitative que représente le recours systématique à l'injonction comme outil de régulation de la grève étudiante, il se dégage des litiges du printemps 2012 des différences qualitatives qui marquent une rupture avec la situation antérieure caractérisée par l'appel sporadique aux tribunaux. Premièrement, alors que par le passé la partie demanderesse en injonction était l'institution d'enseignement qui mobilisait ainsi l'appareil judiciaire dans son conflit avec une association d'étudiants, au printemps 2012, on a vu pour la première fois des étudiants individuels saisir les tribunaux. Deuxièmement, alors qu'auparavant seuls les associations d'étudiants et leurs administrateurs étaient nommés comme parties défenderesses, plusieurs des demandes d'injonction déposées lors du printemps 2012 visaient également les institutions d'enseignement. Les demandeurs ne cherchaient donc pas uniquement des ordonnances pour encadrer le piquetage, mais aussi des ordonnances forçant les institutions d'enseignement à dispenser leurs cours, et ce, même quand la direction d'établissement avait reconnu implicitement ou explicitement la légitimité d'une déclaration de grève prononcée par une association d'étudiants, notamment en annulant des cours. Enfin, pour la première fois la légalité de la grève étudiante comme telle fut remise en question, ce qui découlait presque inévitablement du recours aux tribunaux par des étudiants individuels contre à la fois leur association d'étudiants et leur institution d'enseignement.

200. Pendant cette période de 48 jours, la Cour supérieure a émis aux moins 60 injonctions visant les associations d'étudiants.

201. Véronique ROBERT, « Judiciarisation », dans Mariève ISABEL et Laurence-Aurélié THÉROUX-MARCOTTE (dir.), *Dictionnaire de la révolte étudiante. Du carré rouge au printemps érable*, Montréal, Tête première, 2012, p. 108. Voir aussi : A. FRAPPIER, R. POULIN et B. RIOUX, préc., note 2, p. 113-117; COMMISSION SPÉCIALE D'EXAMEN DES ÉVÉNEMENTS DU PRINTEMPS 2012, préc., note 2, p. 40-53.

5.1.1. Les demandes d'injonction

L'injonction est définie par le *Code de procédure civile* comme « [...] une ordonnance de la Cour supérieure ou de l'un de ses juges, enjoignant à une personne, à ses dirigeants, représentants ou employés, 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 »²⁰².

Il n'est pas sans intérêt de souligner que l'injonction est l'outil juridique le plus souvent utilisé pour réguler le piquetage lors d'une grève de travailleurs, et ce, depuis plus d'un siècle²⁰³. En effet, alors que le *Code du travail* encadre la grève elle-même (c'est-à-dire la cessation concertée du travail), il ne contient aucune disposition relativement aux activités auxquelles peuvent se livrer les grévistes²⁰⁴. La régulation du piquetage revient donc au droit commun et c'est généralement en invoquant leur droit de propriété sur les lieux que les employeurs demandent aux tribunaux de prononcer les injonctions en contexte de grève²⁰⁵. En partie en raison de cette prépondérance du droit de propriété sur l'activité associative et expressive des grévistes, la jurisprudence en la matière a historiquement favorisé les employeurs, ce qui a mené certains commentateurs à décrire le rôle des tribunaux lors de

202. C.p.c., art. 751.

203. Voir, par exemple : Felix FRANKFURTER et Nathan GREENE, *The Labour Injunction*, New York, Macmillan, 1930 (traçant l'historique de l'injonction en matière de travail et comportant une analyse empirique de son utilisation dans trois états des États-Unis). Pour l'historique canadien, voir : Eric TUCKER et Judy FUDGE, « Forging Responsible Unions: Metal Workers and the Rise of the Labour Injunction in Canada », (1996) 37 *Labour/Le Travail*, 81.

204. Québec rejoint le droit fédéral à cet égard; le *Code canadien du travail* ne réglemente pas la grève. Par contre, d'autres juridictions canadiennes ont décidé de retirer de la Cour supérieure sa compétence sur le piquetage accompagnant un conflit de travail. Voir, par exemple : *Labour Relations Code*, R.S.B.C. 1996, c. 244, art. 65-77 et 139(w).

205. Voir, par exemple : *Harrison c. Carswell*, préc., note 44 (le piquetage n'est permis sur la propriété privée que lorsque la législation l'autorise, et ce, afin de protéger le droit du propriétaire à la jouissance de ses biens).

conflits de travail comme celui d'un partenaire du patronat dans la suppression de l'activité syndicale²⁰⁶. En ce qui concerne le droit de propriété sur les campus, la jurisprudence canadienne a statué que les campus sont assimilables à la propriété privée aux fins de la régulation du piquetage²⁰⁷, et ce, en dépit du fait qu'il s'agit de lieux où tout le monde a normalement le droit de s'exprimer librement²⁰⁸. Vu ce contexte juridique et historique, il était prévisible que les demandes d'injonctions visant à restreindre les activités des étudiants grévistes reçoivent un traitement positif des tribunaux. Effectivement, la quasi-totalité des demandes d'injonctions fut accordée²⁰⁹, parfois avec des ordonnances qui allaient bien au-delà des conclusions recherchées par les demandeurs²¹⁰.

206. F. FRANKFURTER et N. GREENE, préc., note 203.

207. *UdeS c. Seesus*, préc., note 44 (ordonnance enjoignant aux salariés en grève d'établir leurs piquets de grève à l'extérieur du campus, car l'état du droit au Québec interdit d'établir des piquets de grève sur la propriété privée). Voir aussi : *Queen's University v. Canadian Union of Public Employees, Local 229*, 1994 CanLII 546 (ON CA) (certains bâtiments sur un campus ne sont pas des lieux normalement accessibles au public et le piquetage peut donc y être interdit sur demande de l'université). Comparer *Wilson v. University of Calgary*, 2014 ABQB 190 (l'Université est un milieu où devraient régner le discours ouvert et le libre échange des idées et toute restriction imposée sur un kiosque d'information contre l'avortement doit être justifiée) et *R. v. Whatcott*, 2002 SKQB 399 (un règlement universitaire ne peut pas interdire la distribution de tracts sur le campus, car il s'agit d'un lieu où l'on devrait encourager la discussion intellectuelle libre et ouverte).

208. *Comité pour la République du Canada c. Canada*, [1991] 1 R.C.S. 139 (le piquetage est permis dans un aéroport, car il s'agit d'un lieu normalement accessible au public).

209. Des 62 décisions de la Cour supérieure en la matière publiées, la demande d'injonction fut rejetée dans seulement deux cas. Dans *Charrette c. Chaudier (Association des étudiants en droit de l'Université de Montréal (AED))*, 2012 QCCS 1541, la Cour rejeta la demande, car l'association avait terminé la grève et la demande était donc caduque; dans *Louati c. Université du Québec à Rimouski*, 2012 QCCS 1728 (ci-après « *Louati c. UQAR* »), l'Université défenderesse avait pris les mesures nécessaires afin de permettre aux étudiants d'obtenir leur diplôme suite à une prolongation de la session; il n'y avait donc pas d'urgence.

210. Par exemple, dans *Carrier c. UdeS*, préc., note 54, les demandeurs cherchaient une ordonnance enjoignant à l'association d'étudiants « de

Comme il a été déjà mentionné, les demandes d'injonction déposées au printemps 2012 visaient soit les associations d'étudiants, soit les établissements d'enseignement, soit les deux. Sauf dans le cas des demandes déposées par les établissements eux-mêmes — lesquelles étaient fondées sur le droit de propriété de l'établissement — le fondement juridique allégué de tous ces recours était le même : le droit de l'étudiant demandeur de recevoir l'enseignement auquel il avait droit en vertu de son contrat avec l'université. Bien que les arguments n'étaient souvent pas très bien articulés, sans doute parce que bon nombre des demandeurs se représentaient seuls et sans l'aide d'un avocat devant le tribunal²¹¹, on reprochait essentiellement aux associations d'étudiants d'empêcher la tenue de cours, soit en les perturbant (c'est-à-dire faire des levées de cours), soit en bloquant l'accès aux salles de cours. Les demandeurs reprochaient également aux universités d'avoir annulé leurs cours, soit par respect de la déclaration de grève des associations d'étudiants, soit en « cédant » devant la pression exercée par ces dernières. Évidemment, ce dernier argument repose sur l'hypothèse voulant que les votes de grève tenus par les associations d'étudiants ne liaient ni les étudiants

mettre fin aux lignes de piquetage qui bloquant [*sic*] physiquement les salles de cours et pavillons de l'Université de Sherbrooke », mais le jugement rendu comprenait une ordonnance prohibant toute manifestation dans un rayon de 25 mètres des entrées et à nul endroit sur les terrains de l'Université. De surcroît, le jugement ordonnait à l'Université « de dispenser ses cours de façon normale », alors que la requête introductive d'instance ne cherchait aucune conclusion visant l'Université.

211. Plusieurs des étudiants demandeurs reproduisaient dans leurs procédures des allégués d'un « kit d'injonction » distribué par un groupe d'étudiants dissidents qui se réclamaient d'un « Mouvement des étudiants socialement responsables du Québec ». À ce sujet, voir : LA PRESSE CANADIENNE, « Grève étudiante - Un 'kit d'injonction' sur mesure pour étudiants », *Le Devoir*, 26 avril 2012, en ligne : <<http://www.ledevoir.com>>. Voir aussi M. BONENFANT, A. LAPOINTE et M.-E. GLINOER, préc., note 2, p. 120-122.

dissidents ni les établissements. Suivant le discours médiatique²¹² et gouvernemental²¹³, les étudiants demandeurs ont invité les tribunaux à considérer la grève étudiante comme un simple « boycottage des cours », lequel n'était pas susceptible de générer des effets juridiques pouvant affecter les droits des tiers. C'est ainsi que la question de la légalité en soi de la grève étudiante devint un enjeu devant les tribunaux.

5.1.2. Jugements rendus

Dans toutes les décisions relatives à la grève étudiante rendues par la Cour supérieure pendant le printemps 2012, le tribunal a soit affirmé explicitement soit accepté implicitement qu'il était impossible qu'une décision prise par une association d'étudiants en conformité avec son acte constitutif et ses règlements puisse lier l'ensemble de ses membres. Cette position était souvent basée sur le simple énoncé que le *Code du travail* ne s'appliquait pas, sans que le tribunal ne se livre à une analyse de la L.a.f.a.e.e.

212. Au sujet du rôle des médias dans le débat sémantique autour de la notion de grève étudiante, voir : Kim SAWCHUK, « La grève est étudiante, la lutte est populaire : the Québec Student Strike » (2012) 37-1 *Canadian Journal of Communications* 499. Sur le rôle des médias dans les événements du printemps 2012 plus généralement, voir : A. FRAPPIER, R. POULIN et B. RIOUX, préc., note 2, p. 135-139 et Renaud Poirier ST-PIERRE et Philippe ETHIER, *De l'école à la rue. Dans les coulisses de la grève étudiante*, Montréal, Écosociété, 2013, p. 146-184.

213. Par une lettre datée du 16 février 2012, le sous-ministre adjoint de l'éducation informait les directions des Cégeps que la grève étudiante était un « boycott » et non pas une grève au sens du *Code du travail* et qu'ainsi les établissements n'étaient pas tenus de respecter la déclaration de grève des associations d'étudiants. « Grève étudiante: Québec ordonne aux cégeps de continuer l'enseignement », *Radio-Canada*, 18 février 2012, en ligne : <<http://www.radio-canada.ca>>. Au sujet de la stratégie de communication gouvernementale qui consistait en la délégitimation de la grève par l'utilisation systématique de l'appellation « boycottage », voir : Philippe LANGLOIS, « Révolte contre le néolibéralisme, riposte contre la liberté d'association », (2012) 87 *Culture & Conflits* 167, 169-171. Voir aussi : G. NADEAU-DUBOIS, préc., note 2, p. 180-182 (affirmant que « [l]a notion de "boycott" n'est rien d'autre qu'une invention rhétorique des libéraux »).

et de la partie III de la *Loi sur les compagnies*. La conséquence de cette conclusion, selon les jugements rendus, était que les associations d'étudiants n'avaient pas le droit d'empêcher la tenue des cours et que les universités devaient les dispenser aux étudiants dissidents.

5.1.2.1. Cadre juridique applicable à la grève étudiante

Dès les premières décisions rendues, les tribunaux ont démontré une certaine confusion relativement au cadre juridique applicable. Par exemple, dans l'affaire *Déry c. Duchesne*²¹⁴, rendue le 30 mars 2012, le juge semble avoir confondu le droit de grève accordé aux salariés par le *Code du travail* avec la liberté que disposent les étudiants de refuser de concert à se présenter à leurs cours. Il écrivait que « [l]a légalité de cette grève apparaît douteuse en regard du régime et des lois du travail en vigueur au Québec, qui consacre le droit à la grève à certaines personnes et à certaines conditions très strictes »²¹⁵. Mais, comme il a été expliqué plus haut, un octroi législatif d'une permission explicite de faire la grève en vertu des lois du travail en vigueur (c'est-à-dire le « droit de grève ») est seulement nécessaire parce qu'historiquement la grève des travailleurs était une activité délictuelle, voire criminelle. Il n'y a jamais eu d'interdiction de faire la grève étudiante et l'on chercherait alors en vain une disposition législative la permettant. Dans ce même jugement, le juge a dit « [s]'interroger sérieusement sur les droits des étudiants, en vertu de la *Loi sur l'instruction publique* et de la *Charte des droits et libertés de la personne* qui souhaitent poursuivre leurs études et terminer leur année scolaire en toute liberté et ce, dans le délai prévu »²¹⁶. Or, la *Loi sur l'instruction publique* ne s'applique aucunement aux cégeps ni aux universités²¹⁷ et les dispositions de la *Charte des droits et libertés*

214. *Déry c. Duchesne*, préc., note 198.

215. *Id.*, par. 2.

216. *Id.*, par. 3 (références omises).

217. Selon son article premier, le droit à l'instruction publique garanti par la *Loi sur l'instruction publique*, RLRQ, c. I-13.3 est un droit « au service de l'éducation préscolaire et aux services d'enseignement primaire et

de la personne relativement au droit à l'instruction publique non plus²¹⁸. Dans cette décision, on ne trouve aucune mention de la L.a.f.a.e.e. ni de la *Loi sur les compagnies*.

Si la jurisprudence a évolué quelque peu dans les semaines qui ont suivi l'affaire *Déry c. Duchesne*, elle reprenait néanmoins l'erreur fondamentale de voir dans la non-application du *Code du travail* à la grève étudiante une raison suffisante pour refuser d'évaluer les effets juridiques d'une décision prise par l'assemblée générale d'une association d'étudiants. Par exemple, dans l'affaire *Morassee c. Laval (provisoire)*, le juge s'exprimait ainsi :

[L]a légalité de ce boycottage d'un groupe d'étudiants apparaît douteuse même s'il a été décrété lors d'une assemblée d'étudiants, tenue en conformité avec les statuts de la Confédération demanderesse ou d'autres associations étudiantes.

En effet, il ne s'agit pas ici d'une grève légale au sens juridique du terme en droit québécois. Les lois du Québec consacrent le droit à la grève à certaines personnes et à certaines conditions très strictes. Le boycottage des étudiants ne peut pas être assimilé à une grève. Il n'a pas la légalité d'une grève et ne jouit pas de la protection que les tribunaux accordent à une grève légale.²¹⁹

secondaire ». Les cégeps sont régis par la *Loi sur les collèges d'enseignement général et professionnel*, RLRQ, c. C-29 et les universités sont régies par la *Loi sur les établissements d'enseignement de niveau universitaire*, RLRQ, c. E-14.1 ainsi que par leurs lois constitutives.

218. L'art. 40 de la *Charte québécoise*, préc., note 46 prévoit que « [t]oute personne a droit, dans la mesure et suivant les normes prévues par la loi, à l'instruction publique gratuite ». La jurisprudence confirme que cette disposition ne s'applique pas à l'éducation postsecondaire; voir *Syndicat étudiant du Cégep Marie-Victorin c. Cégep Marie-Victorin*, J.E. 2000-1195 (C.S.).

219. *Morassee c. Université Laval*, 2012 QCCS 1565 (ci-après « *Morassee c. Laval (provisoire)* »), par. 20-21 (nos soulignements).

Ainsi, le tribunal ne reconnaissait pas la possibilité que la décision prise par la majorité puisse lier juridiquement les membres dissidents de l'association, et ce, en raison de l'hypothèse que seules les lois en matière du travail pourraient donner un tel effet à cette décision. Vu cette hypothèse et puisque les lois en matière du travail ne s'appliquaient manifestement pas, la seule conclusion possible était que les étudiants dissidents n'étaient pas liés par la déclaration de grève étudiante. Par ailleurs, le vocable « boycottage » comme alternative à « grève » pour décrire le refus collectif des étudiants de se présenter à leurs cours fit irruption ici dans le discours judiciaire²²⁰.

La même logique fut adoptée encore plus clairement dans l'affaire *Jourdain c. Université du Québec à Rimouski*, où, sans avoir discuté de la L.a.f.a.e.e. ni de la nature du lien contractuel entre une personne morale incorporée en vertu de la *Loi sur les compagnies* et ses membres, le juge a expliqué :

[C]ontrairement au domaine des relations de travail, où un vote de grève lie l'ensemble des travailleurs concernés, il n'existe dans notre droit aucun système en vertu duquel chaque membre d'une association étudiante serait lié par une décision, même majoritaire, prévoyant le boycottage des cours comme moyen de pression.²²¹

220. La même dichotomie se trouvait articulée dans l'affaire *Université du Québec à Chicoutimi c. Mouvement des associations générales étudiantes de l'Université du Québec à Chicoutimi (MAGE-UQAC)*, 2012 QCCS 1561, par. 22 (« Une grève est une cessation concertée de travail par un groupe de salariés en vue d'appuyer leurs demandes ou revendications. Dans le cas qui nous intéresse, il s'agit plutôt d'un boycott. Les règles qui s'appliquent en cas de drève que l'on retrouve dans la législation du travail ne peuvent, à notre avis, s'appliquer dans le présent cas. »). Cette décision est moins pertinente dans la mesure où les associations d'étudiants défenderesses ayant déclaré la grève étudiante n'étaient ni incorporées ni accréditées en vertu de la L.a.f.a.e.e. et que la seule association accréditée pour représenter l'ensemble des étudiants de l'établissement s'était prononcée contre la grève.

221. *Jourdain c. Université du Québec à Rimouski* (UQAR), 2012 QCCS 1781, par. 26 (ci-après « *Jourdain c. UQAR* »).

Enfin, l'expression la plus explicite du lien entre l'impossibilité prétendue pour une association d'étudiants de lier juridiquement ses membres et la conception du refus collectif des étudiants comme étant du « boycottage » se trouve dans l'affaire *Carrier c. Université de Sherbrooke* :

Bien que les étudiants ne soient pas liés par un vote majoritaire de leur Association Étudiante prévoyant un boycottage des cours, un étudiant ne peut se plaindre du fait que d'autres étudiants boycottent les cours.

[...]

Le mouvement de boycottage des cours organisé par les associations étudiantes s'apparente à tout autre boycottage qui pourrait être organisé contre un fabricant de jus de raisin ou d'un magasin à grande surface. On ne peut obliger ou empêcher une personne de faire affaire avec un fabricant de jus de raisin ou un magasin de grande surface. Il s'agit d'un choix individuel. Si un groupe décide d'organiser un boycottage de quelque entreprise que ce soit, il peut le faire. Par contre, si une personne décide de boycotter une entreprise il ne pourra pas pour autant bloquer l'accès de cette entreprise.

Il en est de même dans le cas des universités.

Les étudiants qui ont déjà payé pour les services qu'ils devaient recevoir n'ont aucune obligation de les recevoir. Ils peuvent donc rester à leur domicile s'ils le désirent. Ce qu'ils ne peuvent pas faire, c'est d'empêcher d'autres étudiants qui ont payé pour les services de recevoir ceux-ci.²²²

Aucune de ces décisions ne traite de l'effet combiné de la partie III de la *Loi sur les compagnies* et de l'article 313 du *Code civil* ni de la jurisprudence de la Cour suprême confirmant que les membres d'une personne morale sont liés par les décisions légalement prises par cette dernière. De plus, la très grande

222. *Carrier c. UdeS*, préc., note 54, par. 21-25.

majorité des décisions rendues fait l'économie d'une analyse, ne serait-ce que sommaire, de la L.a.f.a.e.e. et du rôle du monopole de représentation qu'elle octroie aux associations d'étudiants accréditées dans la détermination des effets juridiques de leurs décisions.

Une exception est l'affaire *Michaudville*²²³. Dans cette affaire, l'association d'étudiants a plaidé que la L.a.f.a.e.e. lui permettait de négocier la suspension des cours avec le cégep où étudiaient ses membres suite à une déclaration de grève. Le juge a rejeté cet argument en insistant sur l'absence d'une disposition dans la loi accordant explicitement un tel droit aux associations d'étudiants. Il écrivait :

Nulle part [...] ne retrouvons-nous dans [la L.a.f.a.e.e.] le droit de l'Association de faire la grève et de paralyser l'établissement d'enseignement auprès duquel elle est accréditée.

Nulle part, non plus, l'Association a-t-elle le mandat de négocier et de conclure une entente relative aux modalités de dispense des cours offerts par l'établissement en question. Nulle part, ne trouve-t-on des pouvoirs accordés à l'Association qui se comparent de près ou de loin aux droits et pouvoirs accordés à un syndicat ou à une unité d'accréditation reconnus par le *Code du Travail*.

Donc, nulle part ne voit-on dans la [L.a.f.a.e.e.] le pouvoir pour une association étudiante accréditée, de négocier une quelconque entente ou convention de la nature d'une convention collective liant tous les membres d'une unité d'accréditation.

223. *Michaudville*, préc., note 51.

Nulle part, ne retrouve-t-on des dispositions aux termes desquelles les associations étudiantes n'ont le droit de déclencher une grève générale illimitée et que cette grève soit opposable à tous les étudiants. Cela est d'autant plus vrai que les associations étudiantes, une fois lancées dans un tel processus, n'ont aucun moyen réel d'en sortir hormis la pression sociale et politique amenant un changement législatif de la part du gouvernement. Par contre, aucune disposition ne les empêchent [*sic.*] d'agir comme ils le font. Les étudiants et leurs associations prétendent à un droit de faire la "grève" sans contrôle, sans limite et sans encadrement. Cela s'appelle un droit de grève sauvage. Avec égards, je crois qu'aucune loi du Québec ne permette un tel abus, un tel déraillement. Par opposition, les lois du travail encadrent, limitent et balisent le droit de grève tout en prévoyant un moyen de s'en sortir par la négociation d'une convention collective de travail, d'une conciliation, d'une médiation ou même d'un arbitrage. Ici, les étudiants semblent vouloir fonctionner dans un contexte non balisé au nom de leur droit fondamental de libre expression et d'opinion. Cela est peut-être possible, mais n'est pas sans le risque d'un encadrement notamment par intervention judiciaire.²²⁴

Ici, on voit à quel point l'insistance sur la nécessité d'une analogie parfaite avec le *Code du travail* constitue un obstacle à une analyse de la grève étudiante selon le droit réellement applicable. Le juge refuse tout simplement de considérer la possibilité d'une liberté de grève étudiante qui n'est pas encadrée par exactement les mêmes balises que celles imposées par le *Code du travail* à la grève de salariés.

Ce qui rend cette insistance sur l'importance de l'exclusion de la grève étudiante des règles du *Code du travail* particulièrement problématique est qu'à travers la jurisprudence les juges semblent se méprendre sur le fonctionnement du *Code du travail* lui-même. Le syllogisme que l'on trouve systématiquement est le suivant : seul le *Code du travail* permet à un syndicat de faire une déclaration de

224. *Id.*, par. 26-30 (nos soulignements).

grève qui lie ses membres, même dissidents; le *Code du travail* ne s'applique pas aux étudiants comme tels, car ils ne sont pas des salariés; ainsi, les décisions des associations d'étudiants ne peuvent pas lier leurs membres dissidents. On trouve l'expression succincte de ce syllogisme dans l'affaire *Morassee c. Laval (interlocutoire)* :

[L'association d'étudiants] confond le monopole de représentation, si monopole de représentation il y a, avec le monopole du travail, lequel découle des dispositions anti-briseurs de grève du *Code du travail* qui interdisent à un employeur de retenir les services d'un salarié qui fait partie d'une unité de négociation en grève.

Contrairement au Code du travail, la Loi sur l'accréditation et le financement des associations d'élèves ou d'étudiants ne contient aucune disposition permettant à une association de forcer un étudiant, contre son gré, à pratiquer le boycott de ses cours et de lui en faire supporter les effets.²²⁵

Or, si les salariés syndiqués sont liés par une déclaration de grève de leur syndicat, ce n'est pas en vertu du *Code du travail*, mais bien en vertu des mêmes principes du droit des personnes morales applicables aux associations étudiantes. En définitive, aucune disposition du *Code du travail* n'interdit directement à un salarié membre d'une unité de négociation en grève de faire fi de la décision de la majorité de ses confrères du travail et de traverser les piquets de grève qu'ils ont dressés²²⁶. Les dispositions « anti-scabs » du *Code du travail* ne s'appliquent pas aux salariés; elles

225. *Morassee c. Université Laval*, 2012 QCCS 1859 (ci-après « *Morassee c. Laval (interlocutoire)* »), par. 30-31 (références omises, nos soulignements).

226. Par contre, on pourrait avancer que cela soit *indirectement* interdit dans la mesure où le salarié qui travaille pour un employeur en violation de C.t., 109.1 c) se rend complice de l'infraction commise par l'employeur par l'effet combiné de C.t., art. 142.1 et 145. Voir : M. COUTU et al., préc., note 41, n° 454. Cette hypothèse n'a pas été retenue par la jurisprudence; voir : *Gouin c. Hôpital de Montréal pour enfants*, D.T.E. 94T-387 (C.S.).

s'appliquent aux employeurs²²⁷. Donc, c'est seulement d'une perspective fonctionnelle que la déclaration de grève d'un syndicat de travailleurs a comme effet d'empêcher ses membres, même dissidents, de travailler pour l'employeur visé par la grève, car ce dernier n'a pas le droit de recourir à leurs services. Juridiquement, le *Code du travail* ne fait pas en sorte que les salariés dissidents soient liés par une déclaration de grève. Il est ainsi dans toutes les autres juridictions canadiennes, même en Colombie-Britannique, seule autre province à avoir adopté des dispositions anti-briseurs de grève²²⁸. Le fondement juridique de l'obligation des salariés membres d'un syndicat de respecter une décision majoritaire de faire la grève est le droit des personnes morales, pas le *Code du travail*²²⁹. En effet, le lien entre un salarié et son syndicat est de nature contractuelle, comme l'a confirmé la Cour suprême dans l'affaire *Berry c. Pulley*²³⁰, décision qui représente l'application dans le contexte syndical du principe énoncé dans l'affaire *Senez c. Chambre d'Immeuble de Montréal*²³¹ et repris en droit québécois par l'article 313 du *Code civil*. Dans l'affaire *Berry c. Pulley*, la Cour suprême explique :

Par son adhésion, le syndiqué consent à respecter les règles du syndicat, et par l'adhésion qui les lie, les syndiqués ont les uns envers les autres des obligations juridiques de se conformer à ces règles. [U]n syndicat peut imposer au syndiqué qui contrevient à ses règlements les mesures disciplinaires prévues par ses statuts.²³²

-
227. C.t., art. 109.1 énonce que « [p]endant la durée d'une grève déclarée conformément au présent code ou d'un lock-out, il est interdit à un employeur » d'utiliser les services de briseurs de grève.
228. L'art. 68(1) de la *BC Labour Relations Code*, préc., note 204, interdit à l'employeur d'avoir recours aux travailleurs de remplacement à moins qu'ils ne soient des membres de l'unité de négociation qui ont décidé de traverser les piquets de grève.
229. Pour l'analogie avec les associations d'étudiants, voir : F. MAKELA et S. AUDETTE-CHAPDELAINE, préc., note 24, p. 298-99.
230. *Berry c. Pulley*, 2002 CSC 40.
231. *Senez c. Chambre d'Immeuble de Montréal*, préc., note 140.
232. *Berry c. Pulley*, préc., note 230, par. 63. En contexte québécois, voir : *Union canadienne des travailleurs en communication c. Papiccio*, préc., note

Ainsi, dans les juridictions n'ayant pas de dispositions « anti-scabs », c'est par la discipline syndicale fondée sur la relation contractuelle entre le syndicat et ses membres que les syndicats arrivent à faire respecter leurs déclarations de grève²³³ et même dans les juridictions où l'on trouve de telles dispositions, les lois du travail ne prévoient pas que la déclaration de grève lie directement les membres dissidents du syndicat. En conséquence, tout argument voulant que ce soit la non-application des lois sur le travail à la grève étudiante qui justifierait la conclusion que la décision d'une association d'étudiants ne peut pas lier ses membres dissidents s'écroule.

En effet, ce n'est pas le droit du travail, mais plutôt le droit des personnes morales qui rend les décisions d'associations incorporées juridiquement opposables à leurs membres, que les associations en question soient syndicales ou étudiantes. Il s'ensuivrait de l'application de l'article 313 du *Code civil* que les membres d'une association d'étudiants incorporée ayant déclaré la grève en conformité avec ses statuts et règlements auraient l'obligation contractuelle de respecter la décision de faire la grève. En d'autres mots, ils seraient contractuellement obligés (envers leur association) de ne pas insister sur l'exécution de leur contrat d'études (celui avec leur institution d'enseignement)²³⁴. Ainsi,

142, par. 69 (« L'adhésion à une personne morale, tel un syndicat, donne naissance à une relation de la nature d'un contrat et tant le syndicat que les syndiqués conviennent d'être liés par les modalités des statuts du syndicat »).

233. Voir : Michael MACNEIL, Michael LYNK et Peter ENGELMANN, *Trade Union Law in Canada*, Toronto, Canada Law Book, 1994, feuilles mobiles, à jour en mai 2012, p. 9-30.6 à 9-33; P. VERGE et G. MURRAY, préc., note 167, p. 214.

234. Par ailleurs, il n'est pas question ici de deux contrats prévoyant des obligations contradictoires, car l'étudiant n'est pas obligé par son contrat d'études de se présenter à ses cours. Bien que l'étudiant ait l'obligation contractuelle de respecter les règlements académiques et disciplinaires, à notre connaissance, aucune université québécoise n'a adopté un tel règlement obligeant l'étudiant à se présenter en classe. Au contraire, le choix de se présenter ou non incombe à l'étudiant et c'est à lui d'assumer les conséquences de la décision, sous réserve de l'obligation de l'institution

l'article 313 du *Code civil* enlèverait des membres d'une association d'étudiants en grève un des attributs nécessaires pour demander une injonction : celui d'avoir un droit clair à faire valoir.

5.1.2.2. Application du cadre juridique

Une fois que les tribunaux avaient déterminé que les décisions des associations d'étudiants de faire la grève ne liaient pas leurs membres, il s'en suivait que ces derniers pouvaient exercer individuellement leurs droits en vertu du contrat d'études qui les liait à leur université.

Le contrat d'études est un contrat innomé *sui generis* liant l'université et l'étudiant²³⁵. Si les termes essentiels du contrat sont fixés lorsque l'université « accepte des étudiants à un programme défini devant mener à un grade spécifique et que les étudiants ont commencé à suivre ces cours »²³⁶, son contenu est appelé à évoluer dans le temps, et ce, en raison notamment de l'inclusion par incorporation des règlements, directives et politiques universitaires, lesquels sont sujets à modification²³⁷. Ainsi, les auteurs Lajoie et

d'enseignement de ne pas discriminer. Voir : Andrée LAJOIE et Michèle GAMACHE, *Droit de l'enseignement supérieur*, Montréal, Éditions Thémis, 1990, p. 392 et 393 (c'est à l'université de sanctionner la violation d'un de ses règlements). Voir aussi : *infra*, note 294 (obligation d'accommodement en cas d'absence d'un étudiant résultant de l'exercice d'un droit fondamental).

235. *Tremblay c. Université de Sherbrooke* (1973) C.S. 999; *Université de Montréal c. Fédérations des médecins résidents du Québec*, [1997] R.J.Q. 1832 (C.A.) (ci-après « *UdeM c. FmrQ* »); *Ruel c. Québec (Éducation)*, [2001] R.J.Q. 2590. Voir aussi : Carole TREMBLAY, « La relation juridique étudiant-université et la politique sur les droits de scolarité », dans Service de la formation permanente, Barreau du Québec, *Développements récents en droit de l'éducation* (1999), Cowansville, Éditions Yvon Blais, p. 285, à la page 290.

236. A. LAJOIE et M. GAMACHE, préc., note 234, p. 332 et 333.

237. Il ne semble pas nécessaire pour l'université de porter à l'attention du futur étudiant chacun de ces instruments normatifs afin qu'ils lui soient opposables. Ainsi, bien que le contrat d'études en est un d'adhésion au sens de l'art. 1379 C.c.Q., les tribunaux n'appliquent pas les conditions de l'art. 1435 al. 2 C.c.Q.

Gamache décrivent le « contrat d'enseignement supérieur » comme « un contrat synallagmatique d'adhésion, complété par des normes réglementaires et résiliables unilatéralement »²³⁸.

Lors de la grève étudiante du printemps 2012, le contrat d'études a servi de fondement des recours entamés par des étudiants dissidents contre leur association d'étudiants et contre leur université. Dans le premier cas, l'argument était que l'association d'étudiants empêchait l'exécution du contrat d'études des étudiants dissidents, soit en perturbant les activités pédagogiques, soit en bloquant l'accès aux salles de cours. Dans le deuxième cas, l'argument était qu'en vertu du contrat d'études, l'université avait l'obligation de dispenser les cours et qu'elle ne pouvait pas se soustraire de cette obligation par respect de la décision de l'association d'étudiants de faire la grève.

5.1.2.2.1. Le droit opposable à autrui d'assister à ses cours

L'argument voulant que les levées de cours et le piquetage puissent être encadrés par injonction dans la mesure où ils empêchaient l'exécution du contrat d'études était, à tout le moins implicitement, le fondement de tous les recours intentés contre les associations d'étudiants universitaires. Évidemment, cet argument présume que l'étudiant n'est pas lié par les décisions prises par l'association dont il est membre, ou dans le cas de l'étudiant démissionnaire, qui lui représente. Pour autant que cette hypothèse est confirmée, l'argument est conforme à l'état du droit en matière d'injonctions, lequel admet effectivement qu'une ordonnance puisse être émise par un tribunal pour empêcher l'immixtion dans les rapports contractuels d'autrui.

Bien que le délit nommé d'immixtion dans les rapports contractuels d'autrui soit inconnu en droit civil²³⁹, un tel

238. A. LAJOIE et M. GAMACHE, préc., note 234, p. 297.

239. Il s'agit d'un tort nommé en *common law*, connu sous l'appellation « *intentional interference with contractual relations* ».

comportement constitue une faute au sens du régime général de responsabilité civile²⁴⁰ et dans l'affaire *MacMillan Bloedel Ltd c. Simpson*, la Cour suprême a établi qu'il peut justifier l'émission d'une injonction. Dans cette affaire, une injonction fut rendue par la Cour supérieure de la Colombie-Britannique afin de mettre fin au blocage de routes par des militants de Greenpeace, qui empêchaient ainsi une compagnie forestière de sortir le bois coupé d'une zone sensible de la forêt pluviale du Pacifique. La juge en chef, rédigeant les motifs pour une cour unanime, expliquait pourquoi de telles ordonnances étaient justifiées :

Comme il en va dans la plupart des cas, le présent pourvoi se rattache à un conflit fondamental. Il s'agit en l'espèce du conflit entre le droit de manifester publiquement sa dissidence, d'une part, et l'exercice de droits de propriété et de droits contractuels, d'autre part. [...] Dans une société qui prise aussi bien le droit de manifester sa dissidence que la préservation des droits privés, il faut trouver un moyen de concilier les deux intérêts. Les ordonnances judiciaires telles que celle en cause constituent un tel moyen. La tâche des tribunaux consiste à trouver une façon de protéger l'exercice légitime de droits privés tout en laissant le plus possible libre cours à l'exercice légal du droit d'exprimer son opinion et de manifester.²⁴¹

Dans le contexte de la grève étudiante, le même raisonnement fut déployé dans l'affaire *Morasse c. Laval (provisoire)*, où le juge a énoncé :

Comme institution d'enseignement, l'Université Laval et ses professeurs ont l'obligation de dispenser les cours qu'ils se sont engagés à dispenser aux étudiants.

240. C.c.Q., art. 1457. C'est d'ailleurs le fondement du recours en dommages et intérêts dans l'affaire *Dumas c. AÉÉH*, préc., note 138, par. 47 où le juge a statué (par. 47) que « le fait par l'Association d'avoir organisé et coordonné le piquetage et d'avoir ainsi bloqué l'accès aux cours, est à l'origine et fût la cause immédiate et directe du préjudice de M. Dumas ».

241. *MacMillan Bloedel Ltd c. Simpson*, [1996] 2 R.C.S. 1048 (ci-après « *MacMillan Bloedel* »), par. 15 (nos soulignements).

[...]

Le Tribunal ne discute pas le droit de certains étudiants de soutenir et de participer au boycottage des cours en refusant d'y assister, mais leur refus ne leur accorde par le droit de brimer et même d'anéantir le droit des autres étudiants d'assister à leurs cours de manière à terminer leur session.²⁴²

Dans l'affaire *De Montigny c. Université du Québec en Outaouais*, le juge est venu à la même conclusion :

Les demandeurs sont empêchés d'assister à leurs cours en raison des agissements ou moyens de pression de [l'association d'étudiants] et ses membres.

Selon les allégués de la requête, ils bloquent l'entrée à l'Université par l'installation de barricades et pénètrent dans les salles de classe et expulsent les étudiants et les professeurs. Sans faire une liste exhaustive de ces moyens de pression, la conséquence de ceux-ci est que l'UQO a suspendu ses activités d'enseignement.

La véritable question est de déterminer sommairement, est-ce que les étudiants ont le droit d'avoir accès aux locaux de l'Université du Québec dans l'Outaouais?

De l'avis du Tribunal, les étudiants ont le droit d'avoir accès aux locaux afin de compléter leur semestre et pour certains leurs études. Ils ont payé leurs frais de scolarité et sont en droit de s'attendre de recevoir l'enseignement auquel ils ont droit.²⁴³

Ainsi, dès que les juges sont venus à la conclusion que ni les étudiants dissidents ni les universités n'étaient liés par une déclaration de grève d'une association d'étudiants, le droit à

242. *Morasse c. Laval (provisoire)*, préc., note 219, par. 12, 14 et 15 (nos soulignements).

243. *De Montigny c. Université du Québec en Outaouais (UQO)*, 2012 QCCS 1524 (nos soulignements).

l'injonction était presque acquis. À cet égard, il n'est pas sans intérêt de noter qu'historiquement un raisonnement similaire justifiait l'émission systématique d'injonctions contre les syndicats de travailleurs, et ce, jusqu'à la légalisation de la grève au début du XX^e siècle : le piquetage qui empêchait les travailleurs dissidents de travailler pour le patron visé par la grève interférait avec leur capacité d'exécuter leur contrat de travail et cela justifiait l'émission d'une ordonnance judiciaire²⁴⁴.

5.1.2.2.2. Limites posées sur le piquetage

Le piquetage et la manifestation étant des activités expressives qui jouissent de la protection constitutionnelle accordée à la liberté d'expression, les limites qui leur sont imposées par la loi ou par décision judiciaire doivent être raisonnables et justifiées dans une société libre et démocratique²⁴⁵. Le piquetage peut donc être interdit uniquement dans la mesure où cela s'avère nécessaire pour empêcher une conduite délictuelle comme l'intrusion, la nuisance ou l'intimidation ou encore pour empêcher la commission d'actes criminels²⁴⁶. Dans cette optique et afin de garder un

244. Voir : Innis CHRISTIE, « Inducing Breach of Contract in Trade Disputes. Development of the Law in England and Canada » (1967) 13-1 *R.D. McGill* 101.

245. Dans le cas d'une limite imposée par la loi, elle doit être conforme à l'art. 1 de la *Charte canadienne*, préc., note 45, lequel prévoit que les droits fondamentaux « ne peuvent être restreints que par une règle de droit, dans des limites qui soient raisonnables et dont la justification puisse se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique » et dont l'opérationnalisation est assurée par l'application de l'arrêt *R. c. Oakes*, préc., note 150. Dans l'affaire *Dolphin Delivery*, préc., note 152, la Cour suprême a décidé qu'une injonction limitant le piquetage n'est pas sujette à un contrôle constitutionnel en fonction de la *Charte canadienne* parce qu'un tel contrôle s'impose uniquement aux actions gouvernementales au sens de son article 32 et que, aux fins de cet article, les juges de la Cour supérieure ne font pas partie du gouvernement. Par contre, dans l'affaire *Pepsi-Cola*, préc., note 47, la Cour a décidé que les injonctions restreignant le piquetage doivent être évaluées d'une façon conforme aux valeurs fondamentales reflétées dans la *Charte canadienne*.

246. *Pepsi-Cola*, préc., note 47.

équilibre entre les droits, une injonction encadrant le piquetage doit être bien circonscrite et ne doit pas limiter la liberté d'expression des piqueteurs plus que le minimum strictement nécessaire pour protéger les droits des tiers²⁴⁷.

En règle générale, les décisions rendues en contexte de grève étudiante ont respecté ces balises, dans la mesure où elles n'interdisaient pas le piquetage ou la tenue de manifestations comme tels, mais exigeaient seulement que ces activités n'empêchent pas les étudiants dissidents d'avoir accès à leurs cours. Par exemple, dans l'affaire *Morasse c. Laval (provisoire)*, l'ordonnance se lisait comme suit :

LE TRIBUNAL [...] ENJOINT à tous les étudiants et autres personnes qui pratiquent présentement le boycottage des cours de s'abstenir d'obstruer ou de nuire à l'accès aux cours par intimidation ou de poser toute action susceptible d'empêcher ou d'affecter négativement l'accès à ces cours.²⁴⁸

Dans tous les jugements rendus par le juge en chef, l'ordonnance relative au piquetage et aux levées de cours fut exprimée selon le même libellé, lequel est beaucoup plus détaillé que ceux qui figuraient aux autres jugements rendus. Cela étant dit, une lecture attentive du texte de ces ordonnances permet de constater qu'elles conservaient la liberté d'expression des piqueteurs et manifestants, dans la mesure où leurs activités n'empêchaient pas autrui d'avoir accès aux cours :

LE TRIBUNAL [...] INTERDIT à [l'association d'étudiants], ses dirigeants, officiers, ainsi qu'à tous ses membres et toute personne informée du présent jugement de poser les gestes suivants :

247. *MacMillan Bloedel*, préc., note 241.

248. *Morasse c. Laval (provisoire)*, préc., note 219, par. 25.

I. D'empêcher l'accès, la sortie, la libre circulation par quelque moyen que ce soit, à tout pavillon, établissement et immeuble de l'Université, à tout étudiant, professeur, chargé de cours, cadre ou employé de soutien de l'Université;

II. D'intimider ou de menacer tout étudiant, professeur, chargé de cours, cadre ou employé de soutien de l'Université voulant entrer ou sortir des pavillons et établissements de l'Université;

III. De manifester de quelque manière que ce soit, à l'intérieur et à l'extérieur de tout établissement de l'Université ou dans toute salle de classe, de manière à empêcher que les cours y soient dispensés ou à perturber le bon déroulement des cours.²⁴⁹

Parmi les jugements rendus, il y en a un dont l'ordonnance semble dépasser les limites posées par la jurisprudence en la matière. Il s'agit de l'affaire *Carrier c. l'Université de Sherbrooke*, dont les conclusions comprennent les ordonnances suivantes :

LE TRIBUNAL [...] ORDONNE à l'Association générale des étudiants de la Faculté des lettres et sciences humaines de l'Université de Sherbrooke, à ses membres et à tout étudiant de l'Université de Sherbrooke de laisser libre accès aux établissements et pavillons où sont dispensés les cours et de cesser toute intimidation, piquetage, menaces et manifestations ayant pour effet d'empêcher l'accès aux cours et à la tenue des cours à l'Université de Sherbrooke;

249. *Bécharde c. UQÀM*, préc., note 56, par. 43 (nos soulignements). Voir aussi : *Doyon c. Cégep de Saint-Hyacinthe*, préc., note 55, par. 51; *Labbé c. Collège d'enseignement général et professionnel Édouard-Montpetit*, 2012 QCCS 2155, par. 45; *Beausoleil c. Cégep régional de Lanaudière à Terrebonne*, 2012 QCCS 2022 (ci-après « *Beausoleil c. Cégep de Terrebonne* »), par. 37; *Breton-Supper c. Cégep Marie-Victorin*, préc., note 55, par. 39; *Doyon c. Cégep de Saint-Hyacinthe*, 2012 QCCS 2076, par. 13; *Beaudoin c. Cégep St-Laurent*, 2012 QCCS 2082, par. 20; *Lippé c. Cégep de Saint-Jérôme*, 2012 QCCS 2144, par. 37; *Labbé c. Collège d'enseignement général et professionnel Édouard-Montpetit*, 2012 QCCS 2153, par. 9.

ORDONNE aux étudiants de l'Université de Sherbrooke et à toute autre personne, quelle qu'elle soit ayant connaissance de la présente ordonnance, de ne pas entrer dans les locaux où se donnent des cours pour en entraver la bonne marche,

ORDONNE aux étudiants de l'Université de Sherbrooke et à toute autre personne, quelle qu'elle soit ayant connaissance de la présente ordonnance de tenir leurs manifestations à au moins 25 mètres des entrées de l'Université de Sherbrooke et à nul endroit sur les terrains de l'Université de Sherbrooke, à moins d'un consentement écrit de l'Université indiquant l'endroit où les manifestations peuvent avoir lieu²⁵⁰.

Si les deux premières ordonnances reproduites ici ressemblent sensiblement à celles rendues dans les affaires similaires et sont conformes aux principes applicables, il ne va pas de même pour la troisième, car les contraintes qu'elle pose sur la liberté d'expression semblent beaucoup plus importantes que ce qui serait nécessaire pour assurer l'exécution du contrat d'études entre les étudiants dissidents et l'université. Il est vrai que l'université aurait pu elle-même demander une telle ordonnance en vertu de son droit de propriété sur les lieux; d'ailleurs, c'est ce qu'elle fit dans le contexte d'un conflit de travail avec ses employés quelques mois avant la grève étudiante, dans l'affaire *Université de Sherbrooke c. Syndicat des employées et employés de soutien de l'Université de Sherbrooke*²⁵¹. L'ordonnance rendue à cette époque était rédigée par le même juge saisi de la demande d'injonction lors de la grève étudiante et il en a repris le libellé²⁵². Mais dans l'affaire *Carrier c.*

250. *Carrier c. UdeS*, préc., note 54, par. 55-57.

251. *UdeS c. Seesus*, préc., note 44.

252. *Carrier c. UdeS*, préc., note 54, par. 43 (« Le soussigné a déjà eu à se prononcer sur l'interdiction de dresser des piquets de grève sur les terrains appartenant à l'Université de Sherbrooke. Il s'agit d'un dossier qui opposait l'Université de Sherbrooke au Syndicat des employées et employés de soutien de l'Université de Sherbrooke. Dans *UdeS c. Seesus*, préc., note 44, l'Université faisait face à une grève légale, mais demandait une ordonnance pour interdire aux syndiqués de dresser leurs piquets de grève sur le terrain de l'Université »).

l'Université de Sherbrooke, contrairement à l'affaire *Université de Sherbrooke c. Syndicat des employées et employés de soutien de l'Université de Sherbrooke*, ce n'était pas la propriétaire des lieux qui était la partie demanderesse, mais ses étudiants. Il n'est pas du tout évident que l'on puisse se baser sur le droit de propriété d'autrui pour fonder une demande d'injonction; le principe voulant qu'en absence d'un mandat on ne puisse pas plaider pour autrui milite dans le sens inverse. De toute façon, on ne saurait reprocher aux étudiants demandeurs d'avoir fondé leur recours sur le droit de propriété de l'université, car ils n'ont même pas demandé cette ordonnance²⁵³. Ainsi, outre la question de sa conformité avec le principe de la restriction minimale de la liberté d'expression, on peut donc raisonnablement conclure que cette ordonnance était non fondée en droit en ce sens que le juge a rendu une décision *ultra petita*, c'est-à-dire au-delà des conclusions recherchées et donc de sa compétence²⁵⁴.

5.1.2.2.3. Le droit opposable à l'université de recevoir ses cours

La validité de l'argument voulant que, dans le contexte précis de la grève étudiante, le contrat d'études liant les étudiants dissidents et leur université était sujet à l'exécution forcée n'est pas certaine, quoiqu'il fût accepté par les tribunaux dans la très grande majorité des cas²⁵⁵.

Dans l'affaire *Jourdain c. Université du Québec à Rimouski*, la preuve a révélé que l'université défenderesse avait suspendu ses cours afin de respecter la décision prise par son association

253. *Supra*, note 210.

254. C.p.c., art. 468 (« Le tribunal ne peut adjuger au-delà de ce qui est demandé; il peut néanmoins redresser les impropriétés de termes dans les conclusions, pour donner à celles-ci leur véritable qualification eu égard aux faits allégués »).

255. Dans huit sur neuf litiges où un étudiant dissident demandait au tribunal d'émettre une ordonnance enjoignant l'exécution forcée du contrat d'études, la demande fût accueillie, l'exception étant l'affaire *Louati c. UQAR*, préc., note 209.

d'étudiants de faire la grève²⁵⁶. Le tribunal lui a ordonné de dispenser au demandeur les cours pour lesquels il était inscrit pour les raisons suivantes :

Que ce soit en vertu de la loi ou du contrat civil résultant d'une inscription dûment acceptée, il ne saurait faire de doute qu'une institution d'enseignement universitaire a le devoir de dispenser à ses étudiants les cours figurant aux programmes dans lesquels ils sont inscrits. Certes, il s'agit d'une obligation de moyens et non de résultat, de sorte qu'une institution ne saurait être contrainte par injonction de dispenser des cours qu'elle est empêchée de donner par cas de force majeure, comme, par exemple, lors d'une grève légale de son personnel enseignant.

Dans la présente affaire, en l'absence d'un tel empêchement, la suspension de cours [...] pourrait bien, malgré ses objectifs légitimes, constituer une violation par l'UQAR de ses obligations envers ceux de ses étudiants qui, favorables ou non au dégel des frais de scolarité au Québec, désirent poursuivre sans entrave leur programme d'études du trimestre en cours.²⁵⁷

Un autre exemple se trouve dans l'affaire *Carrier c. Université de Sherbrooke*, où les étudiants demandeurs alléguaient que l'université défenderesse n'avait pas pris les moyens nécessaires pour assurer la tenue des cours malgré les activités de perturbation des étudiants grévistes²⁵⁸. Le tribunal a ordonné à l'université « de dispenser ses cours de façon normale »²⁵⁹ et cette ordonnance était justifiée comme suit :

La Cour supérieure, dans le dossier *Tremblay c. Université de Sherbrooke* mentionnait :

256. *Jourdain c. UQAR*, préc., note 221, par. 4.

257. *Id.*, par. 23 et 24 (nos soulignements).

258. *Carrier c. UdeS*, préc., note 54, par. 6-14.

259. *Id.*, par. 54.

« Lorsqu'une université accepte des étudiants à un programme défini devant mener à un grade spécifique et que les étudiants ont commencé à suivre ces cours, il se forme entre l'université et ces étudiants un contrat innomé. En abolissant le cours unilatéralement l'université contrevient à son obligation et encourt les sanctions prévues à l'article 1065 C.C. [du Bas-Canada].

Les demandeurs, en observant les règlements de l'Université et de la Faculté, en suivant les cours et en se conformant à toutes les conditions, avaient indéniablement le droit de continuer le programme jusqu'à la fin et obtenir, en cas de succès, la licence en pédagogie (option supervision scolaire). Ce droit leur était acquis et la défenderesse ne pouvait unilatéralement les supprimer. »

Notre collègue Claude Tellier dans *Fédération des médecins résidents du Québec c. Université de Montréal* qualifiait le contrat entre l'université et l'étudiant de contrat *sui generis*, qui est spécifique aux parties et qui exprime la rencontre de leur volonté et que l'on identifiera comme le contrat universitaire.

Les étudiants sont donc en droit d'exiger de l'Université qu'elle remplisse ses obligations contractées en vertu de ce contrat *sui generis*²⁶⁰.

Vers la fin de la grève du printemps 2012, alors que la société québécoise était traversée par une profonde crise sociale²⁶¹, les jugements ont pris une tournure déconcertante : l'obligation contractuelle des universités de dispenser les cours fut interprétée comme comprenant l'obligation de faire intervenir les forces de l'ordre pour en assurer leur tenue. À cette époque, le juge en chef de la Cour supérieure avait décidé de se saisir de toute demande

260. *Id.*, par. 26-28 (nos soulignements).

261. Voir : Georges LEROUX, « De la révolte à l'archive » dans M. BONENFANT, A. LAPOINTE et M.-E. GLINOER, préc., note 2, vii.

d'injonction visant la reprise des cours²⁶². S'ensuivait une série de jugements ²⁶³ comprenant des conclusions pour le moins surprenantes, y compris des exhortations au procureur général de la province d'intervenir afin de faire respecter l'ordre public²⁶⁴. C'est dans ce contexte que la Cour est venue à la conclusion tout à fait inusitée que l'obligation de dispenser les cours qu'avait l'université en vertu du contrat d'études pouvait comprendre l'obligation de faire intervenir les forces de l'ordre. Dans *Béchar d c. Université du Québec à Montréal*, le juge en chef écrivait :

ATTENDU que l'UQAM n'a pris aucune mesure pour permettre aux étudiants de reprendre leurs cours depuis le vote général adopté par l'Association;

[...]

[LE TRIBUNAL] ORDONNE à la défenderesse l'Université du Québec à Montréal de prendre tous les moyens appropriés, nécessaires et raisonnables, y compris le recours aux forces policières, pour que les cours auxquels sont inscrits les demandeurs soient dispensés [...]²⁶⁵.

262. Christian DESJARDINS, « Grève étudiante : le juge en chef s'en mêle », *La Presse*, 2 mai 2012, en ligne : <<http://www.lapresse.ca>>.

263. Entre le 3 mai et le 16 mai, le juge en chef a rendu douze jugements accordant des injonctions demandant une ordonnance de reprise de cours.

264. *Mahseredjian c. Collège Montmorency*, 2012 QCCS 2276, par. 45; *Doyon c. Cégep de Saint-Hyacinthe*, préc., note 55, par. 52; *Beausoleil c. Cégep de Terrebonne*, préc., note 249, par. 21-22; *L'Abbé c. Collège Ahuntsic*, 2012 QCCS 2156, par. 22 et 23; *Breton-Supper c. Cégep Marie-Victorin*, préc., note 55, par. 22 et 23; *El Madi c. Collège de Rosemont*, 2012 QCCS 2018, par. 27; *Béchar d c. UQAM*, préc., note 56, par. 25. Au sujet de ces décisions, l'Association des juristes progressistes a fait la remarque suivante : « Cette conclusion par laquelle la Cour supérieure s'adresse directement au pouvoir exécutif pour l'exhorter à adopter des mesures qui favoriseraient vraisemblablement les intérêts d'une des parties se trouvant devant lui, et ce, avant même que le dossier ne soit entendu au fond, nous semble, avec respect, fort inusité ». Voir : S. ATAOGUL, F. MAKELA, et al., préc., note 29, p. 9.

265. *Béchar d c. UQAM*, préc., note 56, par. 10 et 42 (nos soulignements).

La conformité avec la jurisprudence de ces ordonnances de dispenser les cours n'est pas acquise. En effet, la jurisprudence accorde une marge de manœuvre importante aux universités quant à leur gestion interne et il est généralement admis que « les tribunaux doivent être très prudents au moment où on leur demande d'intervenir au moyen d'une injonction pour s'immiscer dans l'administration des universités »²⁶⁶. Cette marge comprend la modification de l'horaire de cours afin de répondre à des situations imprévues, telle une grève du personnel enseignant. Par exemple, dans l'affaire *Turner c. York University*, la Cour supérieure de l'Ontario a statué que la modification unilatérale de l'horaire fait partie des prérogatives universitaires et qu'elle ne saurait fonder un recours en responsabilité contractuelle en l'absence de preuve établissant que la conduite de l'université fût abusive²⁶⁷. Même s'il y a des différences entre le droit des contrats en vigueur en Ontario et celui du Québec, cette conclusion rejoint le droit québécois sur la question²⁶⁸. Par ailleurs, un des seuls jugements rendus pendant le printemps 2012 rejetant une demande d'injonction semble se fonder en partie sur une analyse similaire. Dans *Louati c. Université du Québec à Rimouski*, le juge expliquait que l'université défenderesse pouvait aménager son horaire afin de respecter ses engagements auprès de ses étudiants :

Il appert que depuis [...] la direction et l'administration de l'UQAR ont pris les dispositions nécessaires en vérifiant auprès du personnel enseignant leur intérêt à permettre aux étudiants de terminer leur session.

Est-ce à dire que du coup, une université peut se permettre de décider unilatéralement de ne pas honorer son contrat de fourniture de services avec les étudiants?

266. *Clément c. Université du Québec en Outaouais*, 2008 QCCS 4916, par. 13.

267. *Turner v. York University*, 2010 ONSC 4388 (tous les cours annulés par la direction universitaire pour une période de treize semaines en raison d'une grève des chargés de cours).

268. Mais voir *Désilets c. Université du Québec à Trois-Rivières*, 2001 CanLII 12980 (QC CQ) (étudiant remboursé pour des cours annulés en raison d'une grève des chargés de cours).

Ce n'est pas à cette étape-ci qu'on doit répondre à cette question.

Ainsi, le Tribunal conclut que les requérants n'ont pas satisfait au fardeau de preuve établissant le caractère d'urgence²⁶⁹.

Une autre raison pour laquelle la légalité de l'exécution forcée du contrat d'enseignement en contexte de grève étudiante est contestable se trouve dans l'acceptation historique de la grève étudiante comme phénomène social au Québec. Avant le printemps 2012, il aurait effectivement été difficile de nier que le respect par l'université d'une déclaration de grève étudiante faisait partie des usages québécois. Or, un contrat oblige les parties non seulement pour ce qu'ils ont exprimé, mais pour tout ce qui en découle suivant les usages²⁷⁰, et ces usages doivent être pris en compte lors de son interprétation²⁷¹. Ainsi, les universités auraient très bien pu s'opposer aux demandes d'injonction basées sur le contrat d'études en avançant que le contrat d'études les liant à leurs étudiants comprenait une clause implicite prévoyant la suspension temporaire des activités pédagogiques pour la durée d'une grève déclarée par son association d'étudiants²⁷².

269. *Louati c. UQAR*, préc., note 209, par. 20-23.

270. C.c.Q., art. 1434 (« Le contrat valablement formé oblige ceux qui l'ont conclu non seulement pour ce qu'ils y ont exprimé, mais aussi pour tout ce qui en découle d'après sa nature et suivant les usages, l'équité ou la loi »).

271. C.c.Q., art. 1426 (« On tient compte, dans l'interprétation du contrat, de sa nature, des circonstances dans lesquelles il a été conclu, de l'interprétation que les parties lui ont déjà donnée ou qu'il peut avoir reçue, ainsi que des usages »).

272. On trouve de telles clauses implicites prévoyant la suspension temporaire des cours pour d'autres motifs, par exemple lors d'une tempête hivernale. Voir : Guillaume ROUSSEAU, Marie Danielle ALARIE et Rémi DANYLO, *La grève étudiante à la lumière du droit. De l'impasse judiciaire aux solutions politiques*, Sherbrooke, Juripop, 2013, p. 20-32.

5.1.2.3. Valeur de précédent

Aucun des litiges mettant en cause la grève étudiante n'est rendu au jugement final; toutes les procédures étaient de nature provisoire ou interlocutoire²⁷³. Les motifs des jugements rendus énoncent clairement qu'ils ne disposent pas de façon finale des questions soumises au tribunal. Par exemple, dans l'affaire *Proulx c. l'Université Laval*, le tribunal a dit ceci sur la portée de sa décision :

La question de l'existence ou non d'un quelconque droit de grève dans le milieu étudiant n'a pas à être décidée immédiatement dans le présent contexte.

En effet, s'agit-il réellement d'un droit de grève, d'une démarche de "boycottage" ou quelque autre forme d'expression? La question pourra être tranchée ultérieurement²⁷⁴.

Comme c'est une situation d'urgence qui justifie l'octroi d'ordonnances provisoires et interlocutoires, il est dans la nature de ces procédures que le débat judiciaire soit relativement court et que les arguments soumis au tribunal soient sommaires. À ce stade, pour donner raison à la partie demanderesse et accorder l'injonction demandée, le tribunal ne doit pas être convaincu que sa demande est bien fondée, mais seulement qu'elle a l'apparence d'un droit, c'est-à-dire que son recours soulève une question sérieuse, par opposition à une réclamation futile ou vexatoire²⁷⁵. De plus, les jugements en matière d'injonction sont de nature discrétionnaire²⁷⁶. Ainsi, un tel jugement ne saurait constituer un précédent liant les juges saisis des mêmes questions sur le fond, que ce soit en

273. L'injonction provisoire est une mesure d'urgence et elle peut être ordonnée pour au plus dix jours en attendant que les parties soient entendues lors de l'audition sur l'injonction interlocutoire, laquelle demeure en vigueur jusqu'au jugement final. Voir : C.p.c., art. 752 et 753.

274. *Proulx c. Laval*, préc., note 198, par. 27 et 28 (nos soulignements).

275. *Manitoba (P.G.) c. Metropolitan Stores Ltd.*, [1987] 1 R.C.S. 110.

276. *Id.*

application du principe de *stare decisis* ou celui de la courtoisie judiciaire²⁷⁷.

Cela étant dit, il serait hasardeux d'ignorer les jugements rendus lors du printemps 2012 quand vient le temps de réfléchir sur le droit applicable en matière de grève étudiante, ne serait-ce qu'en raison du poids du nombre de décisions rendues qui sont défavorables aux associations d'étudiants.

5.1.3. « Loi 12 »

La *Loi permettant aux étudiants de recevoir l'enseignement dispensé par les établissements de niveau postsecondaire qu'ils fréquentent*²⁷⁸ fut adoptée d'urgence le 18 mai 2012 et a reçu la sanction royale le même jour.

Cette loi, caractérisée par plusieurs intervenants comme étant « liberticide », imposait toute une série de restrictions sur les droits fondamentaux de l'ensemble des citoyens de la province, dont la liberté d'expression, la liberté de conscience, la liberté d'association et la liberté de réunion pacifique²⁷⁹.

277. Au sujet de la différence entre ces deux doctrines, voir : *Stuart v. Bank of Montreal*, (1909) 41 S.C.R. 516.

278. *Loi permettant aux étudiants de recevoir l'enseignement dispensé par les établissements de niveau postsecondaire qu'ils fréquentent*, L.Q. 2012, c. 12 (ci-après « *Loi 12* »).

279. Voir : COMMISSION SPÉCIALE D'EXAMEN DES ÉVÈNEMENTS DU PRINTEMPS 2012, préc., note 2, p. 90-102; A. FRAPPIER, R. POULIN et B. RIOUX, préc., note 2, p. 127-132 (faisant état de tous les groupes, y compris le Haut-Commissariat aux droits de l'Homme de l'ONU, qui s'indignaient devant la *Loi 12*). Voir aussi : Francis LORANGER, « *Loi spéciale* » dans M. ISABEL et L.-A. THÉROUX-MARCOTTE, préc., note 201, p. 118; Normand BAILLARGEON, « *Désobéissance civile* » dans M. ISABEL et L.-A. THÉROUX-MARCOTTE, préc., note 201, p. 60; Maude BONENFANT, Anthony GLINOER et Martine-Emmanuelle LAPOINTE, « *La loi spéciale, on s'en câlisse!* », dans M. BONENFANT, A. GLINOER et M.-E. LAPOINTE, note 2, p. 214. Même ceux en faveur de l'adoption d'une loi spéciale trouvait que la *Loi 12* était problématique; voir : M. SIMARD, préc., note 10, p. 23-35 (décrivant la *Loi 12* comme « nécessaire, mais mal calibrée »).

En pratique, cette loi avait pour effet de codifier les décisions rendues en matière d'injonction discutées ci-haut. Aucune disposition de la *Loi 12* ne traitait directement de l'opposabilité des déclarations de grève par des associations d'étudiants à leurs membres ou à leur établissement, mais le piquetage empêchant l'accès aux cours ainsi que les levées de cours étaient interdits par ses articles 13 et 14, lesquelles prévoyaient :

13. Nul ne peut, par un acte ou une omission, entraver le droit d'un étudiant de recevoir l'enseignement dispensé par l'établissement d'enseignement qu'il fréquente, faire obstacle ou nuire à la reprise ou au maintien des services d'enseignement d'un établissement ou à l'exécution par les salariés de leur prestation de travail relative à ces services, ni contribuer directement ou indirectement à ralentir, altérer ou retarder la reprise ou le maintien de ces services ou l'exécution de cette prestation.

14. Nul ne peut, par un acte ou une omission, entraver l'accès d'une personne à un lieu où elle a le droit ou le devoir d'accéder pour y bénéficier des services d'un établissement ou pour y exercer des fonctions.

Sans restreindre la portée du premier alinéa, toute forme de rassemblement qui pourrait avoir pour effet d'entraver un tel accès est interdite à l'intérieur d'un édifice où sont dispensés des services d'enseignement par un établissement, sur un terrain où est situé un tel édifice ou dans un rayon de 50 mètres des limites externes d'un tel terrain.

La *Loi 12* mettait aussi fin aux litiges en cours et annulaient les injonctions déjà émises²⁸⁰, ce qui avait pour effet d'empêcher qu'un jugement soit rendu sur le fond dans ces causes et donc, indirectement, d'entretenir le flou sur la portée précise de la L.a.f.a.e.e.

280. *Loi 12*, préc., note 278, art. 32.

Dès son adoption, des doutes sérieux sur la constitutionnalité de la *Loi 12* furent soulevés²⁸¹ et des procédures ont été entamées pour la faire déclarer inconstitutionnelle par la Cour supérieure²⁸². Par contre, aucun jugement sur le fond n'aura lieu, car à la suite des élections de 2012, le gouvernement a exercé le pouvoir qui lui était accordé par l'article 36 de la *Loi 12* pour déclarer la cessation des effets de la majorité de ses articles, dont les articles 13 et 14²⁸³. Ainsi, la *Loi 12* n'aurait pas eu pour effet de clarifier l'état du droit relativement à la grève étudiante.

5.1.4. Impact de la judiciarisation sur l'avenir du droit de grève

Plusieurs commentateurs ont avancé que la judiciarisation de la grève étudiante lors du printemps 2012 constitue un point de rupture; qu'il y aura un avant et un après 2012²⁸⁴. Effectivement, rien ne permet de croire à un retour au consensus social qui permettait aux associations d'étudiants de déclarer une grève et de la faire respecter par leurs membres et par leur établissement d'enseignement. Si la grève comme telle (c'est-à-dire le refus collectif

281. Voir, par exemple : COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE ET DES DROITS DE LA JEUNESSE, « *Commentaires sur la Loi permettant aux étudiants de recevoir l'enseignement dispensé par les établissements de niveau postsecondaire qu'ils fréquentent* », Cat. 2.412.119, juillet 2012; BARREAU DU QUÉBEC, communiqué, « *Loi permettant aux étudiants de recevoir l'enseignement dispensé par les établissements de niveau postsecondaire qu'ils fréquentent. Le Barreau du Québec formule de sérieuses inquiétudes* », 18 mai 2012, en ligne : <<http://www.barreau.qc.ca/fr/actualites-medias/communiqués/2012/05/18-etudiants>>.

282. *Fédération étudiante collégiale du Québec (FECQ) c. Québec (Gouvernement du)*, 2012 QCCS 2860 (demande de suspension provisoire de certains articles en attendant l'audition sur le fond rejetée); *Fédération étudiante collégiale du Québec (FECQ) c. Québec (Gouvernement du)*, 2012 QCCA 1311 (appel rejeté).

283. *Cessation d'effet de la Loi permettant aux étudiants de recevoir l'enseignement dispensé par les établissements de niveau postsecondaire qu'ils fréquentent*, (2012) 41 G.O. II, 4865.

284. Voir, par exemple : Guillaume BOURGAULT-CÔTÉ, « La fin des assos étudiantes? », *Le Devoir*, 19 mai 2012, en ligne : <<http://www.ledevoir.com>>.

de se présenter à ses cours) est encore tout à fait loisible, il ne semble pas que les mécanismes qu'utilisaient les associations d'étudiants pour la rendre effective comme moyen de pression, notamment les levées de cours et le piquetage « dur », puissent dorénavant échapper à l'intervention judiciaire et éventuellement policière.

Vu cette impossibilité de retour en arrière, les associations d'étudiants québécois se trouvent actuellement dans une situation similaire à celle des syndicats de travailleurs pendant la période allant de la décriminalisation de la grève en 1872 à l'adoption de la législation précurseur du *Code du travail* en 1944²⁸⁵. À cette époque, les employeurs n'avaient aucune obligation de reconnaître la représentativité d'un syndicat ni la légitimité d'une grève déclarée par celui-ci. Ainsi, le mouvement ouvrier devait avoir recours aux moyens illégaux afin d'imposer les décisions prises par la majorité aux travailleurs dissidents.

Une réponse possible à cette situation de la part des associations d'étudiants serait tout simplement de l'accepter. La possibilité d'arrestations de militants lors d'actions visant à faire respecter un mandat de grève serait alors simplement une donnée de nature tactique à prendre en considération lors d'élaboration de stratégies de mobilisation et de contestation. Il s'agit là d'une voie empruntée par le mouvement ouvrier jusqu'à son accession à la légalité dans les années de l'après-guerre²⁸⁶. D'ailleurs la désobéissance civile fut explicitement endossée par certaines associations d'étudiants lors de la grève du printemps 2012²⁸⁷,

285. Ce parallèle fut invoqué dans les jours qui suivirent l'adoption de la *Loi 12* (aussi connue sous l'appellation de *Projet de loi 78*); voir : Jacques ROUILLARD, « *Loi 78 - Liberté d'étudier et liberté de travailler* », *Le Devoir*, 22 mai 2012, en ligne : <<http://www.ledevoir.com>>.

286. Bryan D. PALMER, « *What's law got to do with it? Historical considerations on class struggle, boundaries of constraint, and capitalist authority* », (2003) 41-2&3 *Osgoode Hall L.J.* 465.

287. Voir : R. ST-PIERRE et P. ETHIER, préc., note 212, p. 52 et 53.

notamment après l'adoption de la *Loi 12*²⁸⁸. L'objectif ici n'est pas de juger de la pertinence d'une telle ligne de conduite. Par contre, on constate que si telle est la voie choisie, la question du statut juridique de la grève étudiante devient secondaire, voire caduque; les problématiques juridiques soulevées sont d'un tout autre ordre²⁸⁹.

Une autre réponse serait d'essayer de suivre le modèle établi par le mouvement syndical de l'après-guerre, c'est-à-dire de tenter de négocier un « compromis historique » ou « pacte social » par lequel un droit restreint et très encadré de faire la grève étudiante fera partie d'un ensemble de droits étudiants accordés par l'État en échange de concessions assurant la stabilité sociale. Cela ne semble pas réaliste notamment parce que le « compromis historique » qui caractérise le système nord-américain des relations du travail était un compromis entre le capital et le travail; pas entre le mouvement syndical et l'État. L'État avait un intérêt à encadrer une relation qui était par sa nature contradictoire afin de minimiser la durée et l'ampleur des conflits inévitables, d'où le slogan selon lequel l'objectif du système est « la paix industrielle ». Or, la relation entre les universités et leurs étudiants n'est pas constitutivement conflictuelle comme celle entre le patronat et le salariat. Comme l'expliquent Brunelle, Lampron et Roussel :

[S]i la raison d'être de l'entreprise est la rentabilité, l'étudiant est la raison d'être de l'établissement d'enseignement. Ainsi, tandis que l'employeur, par définition, cherche à maintenir le salarié dans une situation de subordination, l'établissement d'enseignement a plutôt pour l'étudiant des visées d'émancipation. Nous touchons ici aux confins de la comparaison entre les réalités du travail et celles de l'éducation.²⁹⁰

-
288. Philippe TEISCEIRA-LESSARD, « La CLASSE refuse de se soumettre à la loi spéciale », *La Presse*, 21 mai 2012, en ligne : <<http://www.lapresse.ca>>. Voir aussi : A. FRAPPIER, R. POULIN et B. RIOUX, préc., note 2, p. 131 et 132.
289. Voir, par exemple : Charles R. DISALVO, « The Fracture of Good Order: An Argument for Allowing Lawyers to Counsel the Civilly Disobedient », (1982) 17 *Georgia Law Review* 109.
290. C. BRUNELLE, P. LAMPRON et M. ROUSSEL, préc., note 53, 845.

Il est donc difficile d'imaginer qu'un système complexe d'arbitrage des intérêts, nécessairement divergents — comme celui encadrant les rapports collectifs du travail — soit souhaitable, voire même loisible, pour régir les rapports entre les universités et leurs étudiants. D'ailleurs, un tel exercice de l'imagination fut tenté dans une étude exploratoire prenant comme hypothèse méthodologique la transposition la plus fidèle possible du *Code du travail* aux associations d'étudiants et le résultat semble être suffisamment inapplicable pour constituer en soi la preuve de l'inopportunité d'une telle démarche²⁹¹.

Une troisième réponse possible aux défis posés aux associations d'étudiants par la jurisprudence en matière d'injonction serait d'envisager comment une reconnaissance pourrait être accordée à la liberté de grève étudiante sans l'imposition d'un régime complexe de négociation comme celui prévu au *Code du travail*. C'est la démarche proposée ici.

5.2. Fondements d'une reconnaissance éventuelle d'un droit de grève

Cette section part de l'hypothèse que, pour être effective, la reconnaissance éventuelle de la grève étudiante doit non seulement assurer sa protection contre l'ingérence de l'État (c'est-à-dire sa reconnaissance en tant que liberté négative), mais également permettre que la décision collective puisse faire naître des droits opposables à autrui (c'est-à-dire sa reconnaissance en tant que droit positif).

La reconnaissance de la grève étudiante en tant que liberté négative semble acquise par la jurisprudence, à tout le moins en ce qui concerne sa protection contre l'ingérence par l'État. Même si les jugements rendus insistent sur le vocable « boycottage », ils reconnaissent que les étudiants membres avaient tout à fait le droit d'y participer. Reste à savoir si cela comprend une protection contre

291. G. ROUSSEAU, M.-D. ALARIE, et R. DANYLO, préc., note 272, p. 56-70.

les repréailles, notamment académiques, de la part de l'université. La question ne s'est pas posée en raison des effets de la *Loi 12*, laquelle prévoyait un régime de rattrapage faisant en sorte que les étudiants grévistes ne soient pas pénalisés²⁹². Par ailleurs, participer à une grève étudiante est non seulement un exercice de sa liberté d'association, mais également l'expression d'une conviction politique, et en vertu de la *Charte québécoise des droits et libertés de la personne* il est interdit de discriminer sur cette base²⁹³. Ainsi, on peut croire que les universités doivent accommoder les étudiants grévistes ayant manqué des cours en raison d'une grève au même titre qu'ils doivent accommoder les étudiants membres de minorités religieuses qui ont dû manquer des cours en raison de leurs pratiques religieuses²⁹⁴.

Reste à établir les mécanismes éventuels par lesquels les décisions prises en assemblée générale pourraient faire naître des droits opposables à autrui et qui permettraient aux associations d'étudiants de faire respecter une déclaration de grève. À cet égard, deux possibilités se présentent : soit des mécanismes permettant aux associations d'étudiants de rendre opposables leurs décisions aux étudiants dissidents, soit des mécanismes leur permettant de les rendre opposables aux universités. Bien qu'il soit toujours possible, en théorie, de modifier le droit par législation, cette voie n'est souvent pas disponible en pratique, et ce, pour plusieurs raisons, dont la conjoncture politique et la composition de l'Assemblée nationale. Les hypothèses ne nécessitant aucune modification législative sont donc discutées dans un premier temps, suivies par celles nécessitant une modification législative.

292. *Loi 12*, préc., note 278, art. 7-9.

293. *Charte québécoise*, préc., note 46, art. 10.

294. *Id.* Voir aussi : UNIVERSITÉ CONCORDIA, *Policy for Students on the Accommodation of Religious Observances*, n° PRVPAA-1 (prévoyant qu'aucun étudiant ne sera pénalisé pour avoir manqué à ses obligations académiques en raison d'un conflit avec ses observations religieuses); UNIVERSITÉ MCGILL, *Politique visant l'accommodement des fêtes religieuses*, art. 1. (« Il ne faut pas pénaliser les étudiants qui ne peuvent passer leurs examens ou être évalués le jour des fêtes religieuses lorsque ces activités entrent en conflit avec leurs observances religieuses »).

5.2.1. Hypothèses ne nécessitant aucune modification législative

5.2.1.1. Le litige

Le litige stratégique peut être une façon de faire évoluer le droit, voire de faire reconnaître un droit subjectif jusque-là inconnu. Il s'agit d'une stratégie mobilisée avec succès par plusieurs mouvements sociaux, dont ceux pour l'avancement des droits des femmes²⁹⁵ et des gais et lesbiennes²⁹⁶, surtout depuis l'avènement de la *Charte canadienne des droits et libertés*²⁹⁷. Historiquement, le mouvement syndical n'a pas eu beaucoup de succès à faire reconnaître des droits collectifs de cette manière²⁹⁸, mais plus récemment il a fait des gains importants²⁹⁹, notamment la reconnaissance de la protection constitutionnelle du droit à la

-
295. Voir, par exemple : Frederick L. MORTON et Avril ALLEN, « Feminists and the Courts: Measuring Success in Interest Group Litigation in Canada », (2001) 34 *Canadian Journal of Political Science / Revue canadienne de science politique* 34.
296. Voir par exemple : Miriam SMITH, « Social Movements and Judicial Empowerment: Courts, Public Policy, and Lesbian and Gay Organizing in Canada », (2005) 33 *Politics & Society* 327.
297. Voir, par exemple : Ian BRODIE, *Friends of the court: the privileging of interest group litigants in Canada*, Albany, SUNY Press, 2002; Frederick L. MORTON et Rainer KNOPFF, *The Charter revolution and the Court party*, Peterborough, Broadview Press, 2000.
298. Allan C. HUTCHINSON et Andrew PETER, « Private Rights/Public Wrongs: The Liberal Lie of the Charter », (1988) 38 *University of Toronto Law Journal* 278 (l'individualisme libéral sur lequel la *Charte* est basée est incompatible avec une vision substantielle de la justice sociale et notamment les aspirations collectives de travailleurs). Voir aussi : Paul C. WEILER, « The Charter at Work: Reflections on the Constitutionalizing of Labour and Employment Law », (1990) 40 *University of Toronto Law Journal* 117.
299. Yvan PERRIER, « Lutte syndicale et contestation juridique à l'ère de la Charte canadienne des droits et libertés : du conflit ouvert à la plaidoirie feutrée ... », (2009) 14 *Lex Electronica*; Judy FUDGE, « The Supreme Court of Canada and the Right to Bargain Collectively : The Implications of the *Health Services and Support case* in Canada and Beyond », (2008) 37 *Indiana Law Journal* 25.

négociation collective³⁰⁰. Serait-il possible pour le mouvement étudiant québécois de réduire ou d'éliminer les effets néfastes de la judiciarisation de la grève étudiante de cette façon? Rien n'est moins certain.

Il n'est pas envisageable que les tribunaux reconnaissent le droit des associations d'étudiants de rendre leurs déclarations de grève opposables aux étudiants dissidents ou aux universités sur la seule base de la liberté d'association protégée par la *Charte canadienne des droits et libertés*³⁰¹ et la *Charte des droits et libertés de la personne*³⁰². Un tel pas n'a pas été franchi en ce qui concerne les syndicats de travailleurs et la jurisprudence actuelle ne permet pas de croire qu'une interprétation aussi expansive de la liberté d'association puisse être acceptée par les tribunaux³⁰³, notamment en raison de l'importance qu'ils accordent à la liberté de non-association³⁰⁴.

Il serait peut-être possible de convaincre un tribunal éventuellement saisi d'un litige sur le fond qu'une association d'étudiants peut lier ses membres en invoquant le lien contractuel entre une personne morale et ses membres. Il s'agit là d'un argument bien fondé en droit, comme il est expliqué ci-haut³⁰⁵. Les associations pourraient même adopter au préalable un règlement énonçant l'obligation des membres de respecter une déclaration de grève et spécifiant la procédure applicable, et ce, afin de se conformer à la lettre à la règle énoncée à l'article 313 du *Code civil*.

Par contre, même un jugement favorable à cet argument ne résoudreait pas, à lui seul, le problème des injonctions, car rien

300. *Health Services*, préc., note 188; *Fraser*, préc., note 188.

301. *Charte québécoise*, préc., note 46, art. 3.

302. *Charte canadienne*, préc., note 45, art. 2(d).

303. *Supra*, note 187. Par ailleurs, même si la Cour suprême venait à la conclusion que l'art. 2(b) de la *Charte canadienne* protège la liberté de faire la grève, il est peu probable qu'elle décide que cela implique un droit positif de faire la grève qui serait opposable aux travailleurs dissidents.

304. *R. c. Advance Cutting & Coring Ltd.*, 2001 CSC 70.

305. *Supra*, s. 2.2.2.1.

n'empêcherait alors les étudiants dissidents de démissionner de l'association, comme ils ont le droit de faire en vertu de la L.a.f.a.e.e.³⁰⁶, dès qu'une résolution déclarant la grève est adoptée, quitte à faire une demande de réintégrer l'association quand la grève est terminée. N'étant alors pas membres de la personne morale, les étudiants dissidents ne seraient pas liés par ses décisions et pourraient déposer des demandes d'injonctions comme ils l'ont fait lors du printemps 2012. Dans les juridictions sans dispositions « anti-scabs », les syndicats de travailleurs ont répondu à cette problématique en incluant les clauses dites « d'atelier fermé » dans leurs conventions collectives. De telles clauses assurent que les membres de l'unité de négociation ne peuvent pas se soustraire de la discipline syndicale en démissionnant du syndicat, car se faisant, ils perdraient leur emploi³⁰⁷. Rien n'empêcherait une association d'étudiants de négocier l'inclusion d'une clause « d'atelier fermé » dans le contrat d'études de ses membres, mais cela prendrait évidemment la participation de l'établissement³⁰⁸.

Une autre possibilité serait d'essayer d'amener un tribunal à reconnaître que le monopole de représentation accordée par la L.a.f.a.e.e. à l'association d'étudiants accréditée³⁰⁹ permet à cette

306. L.a.f.a.e.e., préc., note 62, art. 26 al. 4.

307. Bien que C.t., art. 63 prévoit qu'un « employeur ne peut être tenu [...] de renvoyer un salarié pour la seule raison que l'association accréditée [...] l'a suspendu ou exclu de ses rangs », cela est permis dans d'autres juridictions canadiennes. Voir, par exemple : *Trade Union Act*, R.S.S. 1978, c. T-17 (Sask.), art. 11(1)(p) et 36(3) (permettant aux syndicats d'exiger l'inclusion d'une clause de sécurité syndicale dans une convention collective ayant pour effet d'obliger les employés qui sont membres du syndicat d'en rester membres et d'obliger les nouveaux employés de devenir membres et de le rester). Ces dispositions furent jugées constitutionnelles dans l'affaire *Strickland c. Ermel*, (1992) 91 D.L.R. (4^e) 694 (Sask. Q.B.); pourvoi rejeté [1994] 1 W.W.R. 417 (Sask. C.A.); permission d'en appeler refusée [1994] 1 R.C.S. xi.

308. *Infra*, s. 4.4.1.2. Dans un jugement rendu oralement, un juge de la Cour des petites créances de l'Ontario a statué qu'une clause dans un contrat d'études obligeant à l'étudiant de devenir et de rester membre de l'association d'étudiants lui est opposable. Adam FEIBEL, « Student Loses Trial Against SFUO », *University of Ottawa Fulcrum*, 16 janvier 2013, en ligne : <<http://www.thefulcrum.ca>>.

309. L.a.f.a.e.e., préc., note 62, art. 28.

dernière de lier l'université par une déclaration de grève. Selon cet argument, une fois que l'association a exprimé son désir de voir lever les cours, l'établissement n'aurait pas le droit de prendre en considération le souhait des étudiants dissidents de continuer à recevoir leur instruction. Il faut reconnaître que, nonobstant le fait que cet argument repose sur des fondements juridiques sérieux, il a peu de chances de succès, à tout le moins au niveau de la Cour supérieure, et ce, en raison de la jurisprudence unanime à l'effet contraire. Comme il a déjà été mentionné, même si la valeur de précédent des décisions rendues est très faible, il est fort probable qu'elle soit suivie. Par contre, dans la mesure où un tribunal est appelé à statuer sur la portée précise de la L.a.f.a.e.e., il y a peu de raisons pour lesquelles les associations d'étudiants se priveraient de l'occasion de faire valoir cet argument en espérant avoir gain de cause devant une cour d'appel.

Enfin, il serait difficile, sinon impossible de faire reconnaître par litige que les universités puissent être liées par une déclaration de grève étudiante en raison d'une clause implicite du contrat d'études les liant à leurs étudiants. Considérant les positions qu'elles ont prises lors des litiges du printemps 2012, il semble clair que les universités ne considèrent pas que leurs contrats d'études doivent être interprétés ainsi. En absence d'une clause explicite, il serait donc difficile d'affirmer que l'intention des parties aux contrats d'études conclus après cette période était de laisser inchangés les usages antérieurs selon lesquels les universités seraient obligées de respecter une déclaration de grève étudiante ou d'annuler des cours quand il y avait du piquetage étudiant³¹⁰.

Si, malgré ces obstacles, le litige fut choisi comme stratégie pour faire reconnaître un droit positif de grève étudiante, il serait désastreux d'attendre une future grève étudiante pour invoquer les arguments soulevés. En définitive, l'urgence qui règne lors d'une grève favorise nettement les demandeurs d'injonctions. D'ailleurs,

310. C.c.Q., art. 1425 (« Dans l'interprétation du contrat, on doit chercher quelle a été la commune intention des parties [...] »).

c'est un des arguments classiques soulevés par les auteurs critiques de l'utilisation des injonctions pour régler le piquetage en contexte de grève de travailleurs³¹¹. Souvent, la décision provisoire ou interlocutoire est suffisante pour freiner l'élan de la contestation, permettant ainsi à l'employeur de partir d'une position de force pour imposer un règlement qui lui est avantageux. En conséquence, les parties ne se rendent que très rarement au litige sur le fond et le conflit laisse derrière lui une autre pierre dans l'édifice jurisprudentiel limitant l'action collective au profit des droits contractuels individuels ou des droits de propriété. Ainsi, si les associations en venaient à décider de suivre la voie du litige stratégique — en dépit de tous les risques et désavantages que cela comporte — elles feraient mieux de prendre l'initiative, par exemple en déposant une requête en jugement déclaratoire.

5.2.1.2. Modification des contrats d'études³¹²

Comme il a déjà été mentionné, les obligations réciproques entre les universités et leurs étudiants sont déterminées en grande partie par le contrat d'études. Bien que ce contrat puisse être infléchi par les normes étatiques, notamment celles relatives aux frais de scolarité³¹³, il est loisible aux parties d'inclure toute disposition qui n'est pas contraire à l'ordre public. Il n'y a donc aucune raison juridique pour laquelle les universités ne pourraient pas proposer un contrat d'études à leurs futurs étudiants comprenant une clause selon laquelle une déclaration de grève par une association d'étudiants accréditée ou reconnue entraîne la suspension des cours. La façon habituelle de faire cela serait par l'adoption d'un règlement, d'une directive ou d'une politique; l'instrument normatif complète alors le contrat d'études³¹⁴. Cela étant dit, il serait mieux d'informer les futurs étudiants de

311. Voir : F. FRANKFURTER et N. GREENE, préc., note 203.

312. Voir : S. ATAOGUL, F. MAKELA, et al., préc., note 29, p. 21-23 et 26; G. ROUSSEAU, M.-D. ALARIE, et R. DANYLO, préc., note 272, p. 10-42.

313. *UdeM c. FmrQ*, préc., note 235.

314. A. LAJOIE et M. GAMACHE, préc., note 234, p. 298-302.

l'existence d'un tel règlement, politique ou directive afin d'éviter toute contestation³¹⁵. D'ailleurs, des dispositions prévoyant la suspension des cours, soit à la discrétion de l'université, soit pour des raisons précises comme des tempêtes hivernales, sont déjà en vigueur dans plusieurs universités³¹⁶.

Si les universités avaient mis en place des dispositions réglementaires permettant la suspension des cours par suite à une déclaration de grève, lors d'une grève subséquente, il serait extrêmement difficile pour les étudiants dissidents de soumettre aux tribunaux les mêmes arguments que ceux qu'ils ont mobilisés avec succès lors du printemps 2012. En effet, si le contrat d'études prévoyait la possibilité de suspension de cours en cas de grève, il serait difficile pour l'étudiant dissident de soutenir que l'établissement ait l'obligation de dispenser les cours malgré la grève. Pour réussir, il faudrait qu'il établisse soit qu'une telle clause

315. C.c.Q., art. 1455 (« La clause externe à laquelle renvoie le contrat lie les parties. [D]ans un contrat [...] d'adhésion, cette clause est nulle si, au moment de la formation du contrat, elle n'a pas été expressément portée à la connaissance [...] de la partie qui adhère, à moins que l'autre partie ne prouve que [...] l'adhérent en avait par ailleurs connaissance »).

316. Voir, par exemple : UNIVERSITÉ DE SHERBROOKE, Règlement des études 2013-2014, art. 4.1.5.2 (suspension des activités pédagogiques pour jours fériés, lors d'élections provinciales ou fédérales, pendant les périodes de relâche, etc.) et art. 4.1.5.5 (comité de direction peut autoriser la suspension de cours pour d'autres raisons); UNIVERSITÉ LAVAL, Règlement des études, règlement n° CU-2000-5, tel qu'amendé, art. 182.1 (« Lors de circonstances exceptionnelles, le vice-recteur aux études et aux activités internationales détermine les mesures assurant la validité d'une session. »); UNIVERSITÉ DE MONTRÉAL, Politique de l'Université concernant les tempêtes de neige et les situations d'urgence, n° 40.6 (lors de tempêtes de neige ou situations d'urgence « [i]l revient alors au professeur de juger si le nombre d'étudiants présents est suffisant pour justifier qu'il dispense son cours et, dans le cas contraire, de déterminer les modalités de rattrapage »); UNIVERSITÉ CONCORDIA, Policy on Hours of Operation, n° VPS-4, art. 3 (cours peuvent être annulés en cas de conditions météorologiques extrêmes ou d'urgence) et art. 6 (pouvoir de décréter une suspension de cours revient au « Vice-Président, Services »).

contractuelle est en soi abusive³¹⁷, soit que le pouvoir de l'université fût exercé de façon abusive ou de mauvaise foi³¹⁸.

Évidemment, l'étudiant individuel n'a aucun contrôle sur le contenu du contrat d'études qui lui est proposé par l'université; il s'agit d'un contrat d'adhésion³¹⁹. Se pose alors la question de comment amener les universités à promulguer un règlement, politique ou directive prévoyant la suspension de cours à la suite à d'une déclaration de grève. Une façon serait que les associations d'étudiants mettent de la pression sur leurs universités pour le faire. Un des avantages de cette solution est qu'elle ne requiert aucune action gouvernementale; il suffirait que l'association d'étudiants convainque l'université de l'opportunité d'une telle approche, par exemple en mobilisant les arguments de principe relativement à la liberté d'association des étudiants ou des arguments pragmatiques relativement à la sécurité et à la bonne gestion du campus lors d'une éventuelle grève étudiante. Un autre avantage de cette approche est qu'elle permet l'adaptation d'une éventuelle obligation universitaire de respecter une déclaration de grève étudiante en fonction des particularités de chaque campus. Par contre, on constate également des désavantages liés à la poursuite de cette solution « à la pièce ». Premièrement, de par le fait qu'elle permette, par définition, une variation importante entre établissements, il est fort possible, sinon probable, que le degré de respect de la liberté d'association des étudiants varie en fonction de l'établissement qu'ils fréquentent. Cela n'est pas uniquement une question de principe : les grèves nationales risqueraient d'être plus difficiles à organiser dans de telles conditions. Deuxièmement, il n'est pas du tout acquis que les établissements acquiesceraient aux demandes des associations d'étudiants d'adopter des dispositions

317. C.c.Q., art. 1437 (clause d'un contrat d'adhésion qui désavantage l'adhérent d'une manière excessive et déraisonnable est nulle).

318. C.c.Q., art. 6, 7 et 1375 (obligation de bonne foi en matière contractuelle). Voir aussi : *Turner v. York University*, préc., note 267 (la modification unilatérale de l'horaire fait partie des prérogatives universitaires et elle ne saurait fonder un recours en responsabilité contractuelle en absence de conduite abusive de la part de l'université).

319. C.c.Q., art. 1379.

normatives permettant la reconnaissance d'une grève. Si un établissement refusait, il serait difficile de faire la grève pour lui convaincre, car en absence de sa reconnaissance, une telle grève serait rapidement contrecarrée par voie d'injonction. Il s'agit là du même problème « de la poule et de l'œuf » qui confrontait les syndicats de travailleurs au début de XX^e siècle, alors qu'ils luttèrent pour se faire reconnaître.

Une autre façon d'amener les universités à promulguer un règlement, politique ou directive prévoyant la suspension de cours à la suite d'une déclaration de grève serait de leur faire imposer l'obligation par le ministre responsable de leur financement. En effet, les universités bénéficient d'une très large autonomie de l'État — ce qui est par ailleurs primordial pour mettre la recherche et l'enseignement à l'abri de pressions politiques — rendant difficile l'imposition directe d'une telle obligation. L'article 5 de la *Loi sur le ministère de l'Enseignement supérieur, de la Recherche, de la Science et de la Technologie*³²⁰ accorde une très grande discrétion au ministre responsable dans la détermination des conditions que doivent rencontrer les universités afin de pouvoir bénéficier des subventions gouvernementales. Étant donnée la part importante de la subvention gouvernementale dans le budget annuel des universités québécoises, ce pouvoir permet au ministre d'influencer les politiques universitaires de façon substantielle; c'est d'ailleurs le fondement du système de contrôle gouvernemental des frais de scolarité³²¹. Juridiquement, il serait donc possible pour le ministre d'annoncer que seules les universités ayant adopté une politique de reconnaissance de la grève étudiante seront admissibles aux subventions gouvernementales annuelles nécessaires à leur fonctionnement. Évidemment, c'est au mouvement étudiant de rendre une telle situation *politiquement* possible. Par ailleurs, l'avantage de cette stratégie — qu'il est possible de mettre en œuvre

320. RLRQ, c. M-15.1.0.1

321. *Ruel c. Québec (Éducation)*, préc., note 235. À l'époque de ce jugement, c'était l'article 1.3 de la *Loi sur le ministère de l'Éducation, du Loisir et du Sport*, RLRQ, c. M-15 qui prévoyait ce pouvoir. Cet article était identique à l'article 5 de l'actuelle *Loi sur le ministère de l'Éducation du loisir et du sport*.

sans avoir recours au processus législatif — est aussi un désavantage. À la suite d'une modification éventuelle de la politique de subvention gouvernementale aux universités, elle pourrait être annulée après l'entrée en poste d'un ministre moins enclin à reconnaître la liberté d'association étudiante.

5.2.2. Hypothèses nécessitant une modification législative

Si le législateur décidait d'amender la L.a.f.a.e.e. afin de reconnaître un droit de grève étudiant, il pourrait le faire d'au moins deux façons. Premièrement, il pourrait modifier la loi afin de rendre une décision prise en assemblée générale opposable à l'ensemble des étudiants visés par le monopole de représentation accordée à l'association accréditée. Deuxièmement, il pourrait introduire une disposition obligeant les universités à respecter une déclaration de grève, leur imposant ainsi l'annulation des cours en contexte de grève.

La première possibilité — c'est-à-dire de rendre opposable une décision d'une association d'étudiants de faire la grève à tous les étudiants représentés par l'association en question — pourrait se faire par la simple abolition du quatrième alinéa de l'article 26 de la L.a.f.a.e.e., lequel accorde aux étudiants le droit de démissionner de l'association d'étudiants accréditée qui les représente. Tous les étudiants visés par l'accréditation seraient alors réputés membres de la personne morale incorporée en vertu du premier alinéa de l'article 26 de la L.a.f.a.e.e. et seraient donc liés par ses décisions en vertu de l'effet combiné de la *Loi sur les compagnies* et l'article 313 du *Code civil*. Une telle obligation légale d'être membre d'une association d'étudiants n'est pas sans précédent; il existe des régimes d'adhésion obligatoires à une association d'étudiants en Alberta³²² et au Manitoba³²³. Cela étant

322. *Post-secondary Learning Act*, préc., note 61, art. 93(2) (tous étudiants inscrits à l'université sont membres de l'association).

323. *University of Manitoba Students' Union Act*, R.S.M. 1990, c. 203, art. 6(1) (tous les étudiants inscrits à l'Université du Manitoba doivent être membres de l'association).

dit, aucune décision judiciaire n'a confirmé la conformité de ces régimes avec la liberté de non-association découlant de l'article 2 d) de la *Charte canadienne des droits et libertés*, et une contestation constitutionnelle d'une éventuelle modification à la L.a.f.a.e.e. sur cette base ne serait pas sans chance de succès³²⁴. En effet, il semble évident que l'appartenance forcée à une association d'étudiants constitue une violation *prima facie* de la liberté d'association et il reviendrait au gouvernement de démontrer qu'une telle restriction de la liberté individuelle soit justifiée dans une société libre et démocratique³²⁵. Par ailleurs, l'adhésion obligatoire à un syndicat a déjà été jugée constitutionnelle en raison des bienfaits que la sécurité syndicale apporte aux travailleurs³²⁶, mais la jurisprudence plus récente se démontre plus exigeante quant à la justification requise³²⁷.

L'autre possibilité — l'introduction d'une disposition légale obligeant les universités à respecter une déclaration de grève d'une association d'étudiants accréditée et leur imposant l'annulation des cours — serait moins vulnérable à une contestation constitutionnelle. C'est d'ailleurs la forme que prennent les dispositions « anti-scab » du *Code du travail*³²⁸. Une telle innovation législative pourrait se faire en introduisant une nouvelle disposition à la L.a.f.a.e.e. rendant explicite ce qui est déjà implicite à l'article 28 de cette loi, c'est-à-dire que l'établissement d'enseignement peut seulement donner suite aux revendications qui lui sont adressées par l'association d'étudiants accréditée.

324. Voir : F. MAKELA et S. AUDETTE-CHAPDELAINE, préc., note 24, 279-85.

325. *Charte canadienne*, préc., note 45, art. 1; R. c. *Oakes*, préc., note 150.

326. *Strickland c. Ermel*, préc., note 307.

327. R. c. *Advance Cutting & Coring Ltd.*, préc., note 304 (le régime d'adhésion syndicale obligatoire applicable dans l'industrie de la construction québécoise est justifié notamment parce qu'il visait à mettre fin à une longue histoire de violence intersyndicale dans ce secteur).

328. C.t., art. 109.1.

6. CONCLUSION

Le « compromis historique » que représente le système nord-américain des relations industrielles repose sur l'échange d'une reconnaissance du droit de grève des travailleurs contre un système de contrôle étatique sur son exercice. Ce compromis a permis aux syndicats de travailleurs de s'imposer comme acteur économique et politique légitimé dans la société capitaliste libérale et l'on ne saurait nier les gains que cela a apportés aux travailleurs. Cela étant dit, ce système a aussi été accusé d'avoir vidé le mouvement ouvrier de son potentiel de transformation sociale en encadrant son pouvoir de perturbation³²⁹. Cette démobilisation n'est pas seulement en raison des limites imposées sur la grève, mais des effets de ces limites sur la culture militante du mouvement ouvrier, lequel est taxé d'avoir laissé les formes participatives nécessaires à la mobilisation de masse en faveur de structures bureaucratiques mieux adaptées aux relations du travail hautement encadrées par le droit³³⁰. Or, le pouvoir de perturbation est justement ce qui a permis au mouvement étudiant de faire des gains importants, notamment lors du printemps 2012. Il est donc légitime de se demander si une reconnaissance formelle du droit de grève étudiante est une voie à privilégier pour le mouvement étudiant.

Sur le plan juridique, on peut s'attendre à ce qu'une reconnaissance éventuelle d'un droit de grève étudiante — qu'elle soit par voie contractuelle, réglementaire ou législative — soit accompagnée de contraintes sur le processus décisionnel, telle l'obligation de la tenue d'un scrutin secret, pour qu'il réponde aux critères de légitimité de la démocratie libérale³³¹. D'ailleurs, de telles

329. Voir, par exemple : Duncan KENNEDY, « Labor Law Theory: A Comment », (1981) 4 *Industrial Relations Law Journal* 503.

330. Voir, par exemple : Peter S. MCINNIS, *Harnessing Labour Confrontation. Shaping the Postwar Settlement in Canada, 1943-1950*, Toronto, University of Toronto Press, 2002; Karl E. KLARE, « Labor Law as Ideology: Toward a New Historiography of Collective Bargaining Law », (1981) 4 *Industrial Relations L.J.* 450.

331. COMMISSION SPÉCIALE D'EXAMEN DES ÉVÉNEMENTS DU PRINTEMPS 2012, préc., note 2, p. 126-130 et 355.

contraintes sont imposées aux syndicats de travailleurs³³², alors que l'on ne les impose pas aux autres entreprises à but non lucratif incorporées en vertu de la partie III de la *Loi sur les compagnies* ni aux entreprises à but lucratif³³³. Si l'obligation de tenir un scrutin secret, ou d'autres contraintes comme l'atteinte d'un quorum minimal ou encore l'obtention d'une majorité qualifiée d'étudiants votants ne sont pas nécessairement problématiques en soi, elles posent néanmoins un risque pour l'autonomie des associations d'étudiants. En définitive, aucune contrainte ne pourrait être imposée sur le processus sans qu'un pouvoir de surveillance soit accordé à quelqu'un pour s'assurer qu'elle soit respectée.

Il semble donc important que, lors des réflexions qui s'imposent à la suite de la judiciarisation de la grève étudiante et à la problématique posée par les injonctions accordées, le mouvement étudiant garde à l'esprit que la reconnaissance formelle d'un droit vient nécessairement avec l'imposition d'obligations quant à son exercice.

332. Voir, par exemple : C.t., art 20.2 al. 1 (« Une grève ne peut être déclarée qu'après avoir été autorisée au scrutin secret par un vote majoritaire des membres de l'association accréditée qui sont compris dans l'unité de négociation et qui exercent leur droit de vote »).

333. *Loi sur les compagnies*, préc., note 105, art. 101 al. 1 (2); *Loi sur les sociétés par actions*, RLRQ, c. S-31.1, art. 183.