



La grève au Canada, un droit constitutionnalisé sous tension

par Sébastien Parent

Au Canada, à l'instar de plusieurs autres récits nationaux, la grève est avant tout un *fait social*. Elle est apparue à une époque où les regroupements de salariés étaient prohibés par le droit criminel et constituaient un délit de coalition ou une infraction de conspiration pour limitation du commerce. Malgré tout, le mouvement syndical n'a pas attendu une quelconque consécration légale pour s'organiser et déclencher des arrêts de travail. La révolution industrielle et les conditions de travail défallantes et misérables offertes aux travailleurs, dans la première moitié du 19^e siècle, furent un important catalyseur des mouvements de grève. Ceux-ci devinrent un puissant moyen de pression économique non seulement à l'endroit du politique pour réclamer des lois protectrices, mais surtout vis-à-vis de l'employeur pour d'abord forcer la reconnaissance de l'association syndicale et ensuite obtenir un meilleur rapport de force dans les revendications professionnelles. La grève constitue une composante essentielle du système de relations industrielles nord-américain. Elle est l'expression d'un rapport conflictuel entre patrons et ouvriers.

Ne pouvant nier cette nouvelle réalité sociale, celle d'une solidarité de classe émergente et combative, ni continuer sa répression violente, le gouvernement fédéral amorça la décriminalisation de la constitution de syndicats ouvriers à compter de 1872. Les premières traces de l'interventionnisme de l'État dans le champ des relations du travail allaient tôt être dirigées, dès le début du 20^e siècle, vers le phénomène de la grève. Dans l'objectif de limiter les répercussions sur la population de certains arrêts de travail déclenchés dans des secteurs névralgiques de l'économie, on voit « émerge[r] une approche typiquement canadienne par laquelle l'État intervient directement dans les négociations collectives et les conflits ouvriers [au nom de l'intérêt public], en suggérant ou en imposant des mécanismes de conciliation et d'arbitrage dont les décisions ou recommandations sont tantôt volontaires, tantôt obligatoires » (Trudeau, 2004, p. 16).

C'est particulièrement dans la deuxième moitié du 20^e siècle que la possibilité de faire la grève devint un *droit légiféré*. Les régimes législatifs qui reconnaissent et protègent aujourd'hui son exercice sont tout droit inspirés du Wagner Act adopté aux États-Unis en 1935. L'implantation de ce modèle en droit du travail canadien s'est concrétisée par l'arrêt en conseil 1003 du 17 février 1944 concernant les relations ouvrières en temps de guerre (C.P. 1003), sous le gouvernement fédéral de Mackenzie King. L'objectif poursuivi se distinguait nettement du contexte américain – où le Wagner Act s'inscrivait dans les politiques de relances économiques du New Deal du président Roosevelt pour sortir de la Grande Dépression – puisqu'il s'agissait surtout ici de freiner les conflits de travail préjudiciables à l'effort de guerre que devait assumer la nation canadienne à l'occasion de la Seconde Guerre mondiale. Le droit de grève était d'ailleurs temporairement supprimé par le C.P. 1003, qui lui substituait un mécanisme d'arbitrage des différends obligatoire. Lorsque les provinces ont retrouvé leur compétence pour légiférer en matière de relations du travail à la fin des mesures de guerre, chacune d'elles ainsi que le palier fédéral ont adopté des régimes de

négociation qui honorent les grandes caractéristiques du modèle Wagner. À cette époque, la possibilité de cesser collectivement le travail demeurait toujours conditionnelle au recours à une procédure de conciliation (Weiler, 1986).

Encore aujourd'hui, l'une des caractéristiques fondamentales des régimes législatifs encadrant les rapports collectifs du travail au Canada est sans contredit le maintien de la paix industrielle. En même temps que les lois en matière de relations du travail favorisent le droit d'association et protègent le droit de grève, elles posent de nombreuses restrictions à son exercice et l'assujettissent à diverses conditions. L'analyse qui suit portera principalement sur le *Code du travail* du Québec, en vigueur depuis 1964, sachant qu'il est typique de l'encadrement législatif applicable partout au Canada, à quelques exceptions près. Il définit la grève comme « la cessation concertée de travail par un groupe de salariés » (art. 1g) C.t.). Pour qu'elle soit légale, différentes conditions restrictives devront être rigoureusement respectées. D'emblée, seule l'association de salariés accréditée peut faire grève (art. 106 C.t.), c'est-à-dire qu'elle doit détenir un certificat d'accréditation valide émis par un organe étatique, soit le Tribunal administratif du travail. Pour obtenir son accréditation, le syndicat a dû démontrer avoir l'appui d'une majorité absolue de salariés au sein de l'unité de négociation, c'est-à-dire à l'intérieur du groupe d'employés qu'il représente au sein d'un établissement de l'employeur. Sachant que le taux de syndicalisation est d'environ 30 % pour l'ensemble du Canada et de 40 % dans la province de Québec, et que ces taux chutent quasiment de moitié dans le secteur privé, il est clair qu'un nombre important de travailleurs n'ont pas la faculté de participer à une grève.

Ensuite, le droit de grève peut être exercé uniquement à l'intérieur de certaines périodes légales bien définies, qui correspondent au temps de la négociation collective. Ce droit de grève s'acquiert dans un délai de 90 jours après la réception, par l'employeur, de l'avis de négociation que lui a transmis le syndicat (art. 58 et 106 C.t.), et vice-versa. Cet avis peut être envoyé, au plus tôt, 90 jours avant l'expiration de la convention collective de travail. Dans ce dernier cas, l'acquisition du droit de grève coïncidera donc avec la date d'échéance de la convention collective. C'est uniquement au cours des périodes de négociation collective, soit lors de la négociation d'une première convention collective pour un syndicat nouvellement accrédité ou lors du renouvellement d'une convention collective échue, que la grève peut être déclenchée par les salariés. En cas de participation à une grève qui ne respecte pas les conditions établies par le *Code du travail*, des sanctions disciplinaires pourront être prises contre les salariés par leur employeur et des ordonnances pourront également être rendues par le Tribunal administratif du travail. Tant l'association syndicale que les grévistes s'exposent, en plus, à des amendes (art. 142 C.t.) de même qu'à des recours civils pour les dommages subis par les tiers en raison d'une grève illégale (2022 QCCA 1014). Au niveau procédural, le syndicat doit transmettre un avis écrit au ministre du Travail dans les 48 heures qui suivent la déclaration de la grève (art. 58.1 C.t.). Des exigences de démocratie syndicale s'imposent aussi à l'association qui doit, au préalable, tenir un vote au scrutin secret, au terme duquel une majorité de membres doit se positionner en faveur du recours à la grève (art. 20.2 C.t.). Le non-respect de cette exigence ne compromet toutefois pas la légalité de la grève déclarée, mais le syndicat peut être mis à l'amende suivant un recours pénal (art. 20.4, 144 et 148 C.t.).

Le droit de grève souffre aussi de différentes interdictions ou tempéraments. La grève est formellement prohibée pendant toute la durée d'une convention collective, à moins que celle-ci ne contienne une clause de réouverture qui permet de renégocier certaines conditions de travail pendant sa durée (art. 107 C.t.). À titre indicatif, la durée moyenne des conventions collectives au Québec est actuellement de quatre ans. Quant au ralentissement d'activités destiné à limiter la production, il n'est permis en aucun temps (art. 108 C.t.). Pour certaines catégories de travailleurs, le droit de grève est interdit en toutes circonstances, notamment en ce qui a trait aux policiers et aux pompiers municipaux (art. 105 C.t.) et aux agents de la paix soumis à la *Loi sur la fonction*

publique. Dans les services publics ou les secteurs public et parapublic, le droit de grève est fortement atténué puisque ces travailleurs sont assujettis à l'obligation de maintenir les services essentiels (art. 111.0.15 et suiv. C.t.). La division des services essentiels du Tribunal administratif du travail a pour mission de protéger la santé et la sécurité publique, en s'assurant que les services suffisants seront maintenus en cas de grève dans ces services et secteurs. Cet aperçu du régime général des rapports collectifs du travail du Québec ne doit pas non plus faire perdre de vue que d'autres régimes particuliers de négociation sont en vigueur dans la province pour certaines catégories de travailleurs ou industries.

Le *Code du travail* offre, par ailleurs, une protection de l'emploi du salarié gréviste. En effet, l'employeur ne peut mettre fin au contrat de travail pour le seul motif que le salarié a cessé de remplir son obligation d'exécuter la prestation de travail par suite d'une grève (art. 110 C.t.). Son lien d'emploi est maintenu pendant toute la durée de l'arrêt de travail et, une fois la grève terminée, le salarié a le droit de recouvrer son emploi de préférence à toute autre personne, à moins que l'employeur possède une cause juste et suffisante de non-rappel au travail (art. 110.1 C.t.). Sans de telles protections, le droit de grève serait bien illusoire. Notons que le Québec fut la première province, en 1977, à introduire dans sa législation diverses interdictions empêchant l'employeur de faire appel à des travailleurs de remplacement durant la grève (art. 109.1 C.t.). La seule autre province qui compte des dispositions anti-briseurs de grève est la Colombie-Britannique et, depuis juin 2024, le Parlement canadien a lui aussi adopté de semblables interdictions pour les entreprises sous réglementation fédérale. L'employeur n'est pas en reste puisque la législation du travail lui reconnaît le droit de déclarer un lock-out, soit de refuser de fournir du travail à un groupe de salariés en vue de les contraindre à accepter les conditions de travail proposées (art. 1h) et 109 C.t.). Ce moyen de pression à la disposition des employeurs vient contrebalancer le droit de grève reconnu aux travailleurs lors de l'étape cruciale de la négociation collective des conditions de travail. Des alternatives plus pacifiques, comme la possibilité de nommer un conciliateur, un médiateur ou un arbitre de différends, demeurent aussi offertes aux parties.

En 2015, le droit de grève a été élevé au rang de **droit constitutionnel**. Dans l'arrêt *Saskatchewan Federation of Labour* (2015 CSC 4), la Cour suprême du Canada a constitutionnalisé le droit de grève en l'incluant parmi la liste des activités protégées par la liberté d'association garantie par la *Charte canadienne des droits et libertés*. Cet arrêt renverse un précédent de 1987, qui avait refusé d'accorder une protection constitutionnelle au droit de grève. L'arrêt *Saskatchewan* reconnaît qu'« un processus véritable de négociation collective exige que les salariés puissent cesser collectivement le travail aux fins de la détermination de leurs conditions de travail » (2015 CSC 4, par. 75). Une mesure législative ayant pour effet d'empêcher les travailleurs de se livrer à tout arrêt de travail porte atteinte à leur liberté d'association. Il incombe alors au législateur de démontrer que la restriction apportée au droit de grève se justifie dans le cadre d'une société libre et démocratique, c'est-à-dire qu'elle poursuit d'abord un objectif légitime, urgent et réel. La mesure législative doit ensuite répondre au critère de proportionnalité, en étant conçue de manière à causer une atteinte minimale à la liberté d'association. Selon la Cour, le retrait du droit de grève, lorsqu'il est justifié, devrait être compensé au moins par un mécanisme d'arbitrage des différends visant à résoudre l'impasse dans la négociation.

Pour parvenir à dégager la valeur constitutionnelle du droit de grève, le plus haut tribunal canadien s'est fondé sur l'histoire des relations du travail, qui révèle que « la faculté de cesser collectivement le travail pendant la négociation d'une convention collective [...] a toujours constitué [...] le minimum irréductible de la liberté d'association dans les relations du travail au Canada » (2015 CSC 4, par. 61). Les hauts magistrats considèrent également les obligations internationales relatives au droit de grève liant le Canada au regard du *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels* et de la *Charte de l'Organisation des États Américains*. L'État canadien a de

surcroît ratifié, en 1972, la *Convention (n° 87) concernant la liberté syndicale et la protection du droit syndical* de l'Organisation internationale du Travail (OIT), dont l'interprétation par le Comité de la liberté syndicale (CLS) soutient que le droit de grève est inextricablement lié au droit associatif. La Cour suprême accorde une force persuasive aux décisions du CLS, en dépit de l'absence d'effet obligatoire des décisions prises par cet organe du Bureau international du Travail. Les juges formant la majorité font également un tour d'horizon des droits étrangers pour identifier un consensus international sur l'importance du droit de grève dans la négociation collective. C'est ainsi que la constitutionnalisation du droit de grève a donné une assise solide aux syndicats pour contester la validité de lois spéciales de retour au travail et la facture de différents régimes particuliers dressant des obstacles au droit de grève.

La prise en compte du droit international du travail n'a toutefois pas reçu le même traitement dans le récent arrêt *Société des casinos du Québec* (2024 CSC 13) prononcé par la même Cour. Une association de cadres arguait que l'exclusion du personnel cadre du champ d'application du *Code du travail* privait ses membres de diverses protections législatives, dont celles entourant le droit de grève. Cette association de cadres avait notamment soumis une plainte, en 2003, au Comité de la liberté syndicale sur la base de la Convention n° 87 et de la *Convention (n° 98) concernant l'application des principes du droit d'organisation et de négociation collective*. Le CSL avait conclu que l'exclusion législative des cadres du régime général de rapports collectifs du Québec les empêchait de se syndiquer et il recommandait, en conséquence, d'étendre la protection du *Code du travail* à leur endroit. Si les motifs majoritaires ont passé sous silence les engagements internationaux du Canada, les motifs concordants quant au résultat ont signalé que les décisions du CLS n'ont aucune force obligatoire en droit canadien. Bien que plusieurs l'aient critiqué, l'absence de considération du droit international dans cet arrêt peut s'expliquer par le fait que la Cour n'avait pas à décider si une nouvelle composante devait être incluse dans le champ protégé par la liberté d'association, auquel cas l'éclairage des conventions internationales demeure pertinent dans l'interprétation de cette garantie fondamentale. Il s'agissait plutôt de décider si l'exclusion des cadres du régime de syndicalisation causait une entrave substantielle aux différentes activités protégées par la liberté d'association, telles que la Cour suprême les avait déjà reconnues dans ses arrêts antérieurs. À ce propos, l'arrêt *Société des casinos* enseigne que la liberté d'association, y incluant le droit de faire la grève, peut s'exercer en marge de tout régime législatif, sans le concours de l'État (2024 CSC 13, par. 55). Il est maintenant clair que les travailleurs exclus du *Code du travail* peuvent invoquer la liberté d'association enchâssée dans la *Charte des droits et libertés de la personne* du Québec directement contre un employeur privé, cette dernière s'appliquant aux relations horizontales à la différence de la Charte canadienne. C'est dire que le droit de grève, depuis sa constitutionnalisation, a acquis une autonomie normative par rapport aux régimes législatifs de relations du travail qui ont longtemps assuré son exercice effectif.

Tout ceci peut certes être perçu comme une perte de pouvoir sur l'encadrement du droit de grève par les gouvernants. Si bien que le droit de grève est aujourd'hui un **droit contesté**. La montée du nombre de grèves au cours des deux dernières années s'accompagne d'un durcissement des interventions étatiques visant à limiter son exercice. L'utilisation récente de l'article 107 du *Code canadien du travail*, une disposition peu connue et rarement utilisée, en constitue une démonstration évidente. Cet article accorde un pouvoir discrétionnaire au ministre du Travail fédéral, en vertu duquel il peut ordonner au Conseil canadien des relations industrielles – un tribunal quasi judiciaire spécialisé en droit du travail – de prendre les mesures nécessaires pour favoriser la bonne entente dans le monde du travail et susciter des conditions favorables au règlement des différends. Le gouvernement fédéral a multiplié l'utilisation précoce de ce pouvoir dans divers conflits de travail depuis l'année 2024, notamment dans le secteur maritime, ferroviaire, du service postal et du transport aérien, forçant ainsi un arbitrage exécutoire et empêchant ces salariés de recourir à la grève.

En mai dernier, le gouvernement du Québec a présenté le projet de loi n° 89, *Loi visant à considérer davantage les besoins de la population en cas de grève ou de lock-out*, qui entrera en vigueur le 30 novembre 2025. Essentiellement, l'État québécois se dote de deux nouveaux dispositifs. Le premier crée une exception beaucoup plus large que les services essentiels au sens strict en vertu de laquelle il sera possible de restreindre le droit de grève dans « les services assurant le bien-être de la population ». Le gouvernement pourra, par décret, cibler un syndicat et un employeur susceptibles d'être assujettis à l'obligation de maintenir un service minimalement requis afin d'éviter que ne soit affectée de manière disproportionnée la sécurité sociale, économique ou environnementale de la population. C'est le Tribunal administratif du travail à qui il reviendra de statuer ultimement sur l'opportunité de maintenir ou non un service minimum dans l'établissement concerné. Cette nouvelle notion de bien-être de la population, non définie en droit interne, ne correspond pas *a priori* aux services minima de fonctionnement au sens des conventions n° 87 et n° 98 de l'OIT, qui font référence à une grève d'une ampleur et d'une durée telle qu'elle provoquerait une crise nationale aiguë. Le deuxième moyen s'inspire de l'article 107 du *Code canadien du travail*, en dotant le ministre du Travail du pouvoir spécial de déférer un différend à l'arbitrage, s'il estime qu'une grève ou un lock-out cause ou menace de causer un préjudice grave ou irréparable à la population, et que la conciliation ou la médiation s'est avérée infructueuse. L'exercice de ce pouvoir aura pour effet de mettre un terme immédiat à la grève ou au lock-out.

Cette volonté du législateur d'ériger de nouvelles limites au droit de grève pour éviter les conséquences de cette dernière sur le bien-être de la population ou l'économie cherche en fin de compte à priver ce moyen de pression de ses effets recherchés. Les conséquences économiques des moyens de pression, qui découlent de l'exercice de libertés fondamentales, ont pourtant été jugées tolérables dans une société libre et démocratique par la plus haute cour canadienne. Elle écrivait à cet égard que : « Les conflits de travail peuvent toucher des secteurs importants de l'économie et avoir des répercussions sur des villes, des régions et, parfois, sur le pays tout entier. Il peut en résulter des coûts importants pour les parties ou le public. Néanmoins, notre société en est venue à reconnaître que ces coûts sont justifiés eu égard à l'objectif supérieur de la résolution des conflits de travail et du maintien de la paix économique et sociale » (2002 CSC 8, par. 25). Ces développements récents montrent que la tradition répressive des conflits de travail n'est pas un chapitre clos de l'histoire canadienne du droit de grève, malgré la protection constitutionnelle et internationale dont il jouit pourtant.

Sébastien Parent

Professeur adjoint en droit du travail
Département des relations industrielles
Université Laval

Références :

- Coutu, M. et al. (2019). *Droit des rapports collectifs du travail au Québec*, 3^e éd., vol. 1, Montréal, Éditions Yvon Blais, 1262 p.
- Trudeau, G. (2004). « La grève au Canada et aux États-Unis : d'un passé glorieux à un avenir incertain », *Revue juridique Thémis*, n° 38, p. 1-48.
- Verge, P. (1985). *Le droit de grève : fondements et limites*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 229 p.
- Weiler, J. M. (1986). « Le rôle du droit dans les relations du travail », dans I. Bernier et A. Lajoie (dir.), *Le droit du travail et le droit urbain au Canada*, Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada, Ministre des Approvisionnements et Services Canada, Ottawa, p. 1-21.