

Décisions rendues par le Conseil canadien des relations du travail

Véronique L. Marleau

Volume 44, numéro 3, 1989

URI : <https://id.erudit.org/iderudit/050522ar>

DOI : <https://doi.org/10.7202/050522ar>

[Aller au sommaire du numéro](#)

Éditeur(s)

Département des relations industrielles de l'Université Laval

ISSN

0034-379X (imprimé)

1703-8138 (numérique)

[Découvrir la revue](#)

Citer cet article

Marleau, V. L. (1989). Décisions rendues par le Conseil canadien des relations du travail. *Relations industrielles / Industrial Relations*, 44(3), 703–722.
<https://doi.org/10.7202/050522ar>

Résumé de l'article

Dans la foulée de la décision qu'il avait rendue dans Société canadienne des postes et Shoppers Drug Mart Limited, le Conseil a récemment été amené à examiner de nouveau l'application des dispositions relatives aux droits de successeur dans le secteur des postes. Il a conclu à deux reprises, mais pour des motifs différents, que la concession de l'exploitation d'un bureau de poste avec marge brute à l'intérieur d'une pharmacie ne constituait pas une vente d'entreprise au sens du Code canadien du travail (le Code) parce qu'aucun transfert au sens des dispositions relatives aux droits de successeur n'avait été établi. Contrairement à la situation prévalant dans Shoppers Drug Mart Limited, dans ces deux affaires, la Société canadienne des postes (la Société) n'avait consenti aux concessionnaires aucune exclusivité à l'égard de la vente des produits et services postaux pour le territoire visé dans chacun des contrats.

Décisions rendues par le Conseil canadien des relations du travail

Évolution de la notion de vente d'entreprise dans le contexte de la privatisation du secteur des postes

Dans la foulée de la décision qu'il avait rendue dans Société canadienne des postes et Shoppers Drug Mart Limited¹, le Conseil a récemment été amené à examiner de nouveau l'application des dispositions relatives aux droits de successeur dans le secteur des postes. Il a conclu à deux reprises, mais pour des motifs différents, que la concession de l'exploitation d'un bureau de poste avec marge brute à l'intérieur d'une pharmacie ne constituait pas une vente d'entreprise au sens du Code canadien du travail (le Code) parce qu'aucun transfert au sens des dispositions relatives aux droits de successeur n'avait été établi. Contrairement à la situation prévalant dans Shoppers Drug Mart Limited, dans ces deux affaires, la Société canadienne des postes (la Société) n'avait consenti aux concessionnaires aucune exclusivité à l'égard de la vente des produits et services postaux pour le territoire visé dans chacun des contrats.

Le Syndicat des postiers du Canada, requérant, la Société canadienne des postes et Rideau Pharmacy Ltd., (Ottawa, Ontario), intimés.

Dossier du Conseil: 585-222, décision rendue le 31 mars 1989 (n° 737); panel du Conseil: M^{re} Serge Brault, Vice-président, Mme Evelyn Bourassa et M. Jacques Alary, Membres; motifs rédigés par M^{re} Serge Brault.

FAITS SAILLANTS

En décembre 1987, la Société concluait avec la pharmacie Rideau (Rideau) un contrat de concession d'une durée de dix ans devant entrer en vigueur en janvier 1988. En vertu des termes de cette entente, Rideau obtenait le droit d'ouvrir et d'exploiter une succursale postale au sein de sa pharmacie située rue Rideau, à Ottawa.

* Cette chronique a été rédigée par Véronique L. MARLEAU, avocate, conseillère juridique auprès du Président du Conseil canadien des relations du travail.

Toute opinion pouvant découler de la présente chronique et exprimée par l'auteur en sus du texte officiel des décisions du C.C.R.T. ne lient pas ce dernier.

¹ (1987), 87 CLLC 16,049 (CCRT n° 649). Voir également Johane TREMBLAY, «Décisions rendues par le Conseil canadien des relations du travail – Développements récents sur les notions d'entrepreneur dépendant et de vente d'entreprise», *Relat. ind.*, vol. 42, n° 4, 1987, p. 852.

Rideau qui, avant la conclusion de cette entente, exploitait déjà une agence de timbres-poste ainsi qu'un service de remise au comptoir, entreprit d'importantes rénovations aux fins d'agrandir et de réaménager son département postal selon les spécificités de la Société.

Rideau assumait seule les frais reliés à l'aménagement et à l'achat des équipements nécessaires à l'exploitation de la succursale. Elle investit près de 100 000 \$.

Selon les termes du contrat de franchise, Rideau pouvait maintenant offrir pratiquement tous les services et produits d'un bureau de poste standard: service de remise au comptoir, vente de timbres, de produits philatéliques et d'autres fournitures, poste prioritaire, courrier recommandé, livraison par exprès, envois assurés, envois C.R., changements d'adresse, envois grevés de port dû, permis de chasse aux oiseaux migrateurs, coupons-réponses internationaux, intel post, mandats-poste, réglage des machines à affranchir, réception des articles prépayés et cases postales personnelles.

En vertu du contrat, Rideau obtenait le droit *non exclusif* de vendre les produits et les services postaux dans le territoire désigné au contrat, de même qu'un droit de préférence à l'égard de l'exploitation des succursales postales additionnelles qui pourraient être jugées nécessaires de l'avis de la Société. En contrepartie, la Société recevait la somme forfaitaire de 6 000 \$ en droits de franchise ainsi qu'une redevance mensuelle établie à un pourcentage du coût de l'inventaire.

Ainsi, tandis qu'en vertu des termes de l'entente la Société ne pouvait accroître l'étendue des services de vente au détail fournis au public dans le territoire sans en aviser Rideau au préalable, elle ne renonçait toutefois pas à son droit de continuer à fournir au public les services qu'elle offrait au moment de la conclusion du contrat.

En septembre 1988, la Société fermait pour sa part sa succursale postale «A» située un peu plus loin au 313, rue Rideau, à l'angle de la rue King Edward. Elle allait être démenagée dans de nouveaux locaux situés rue Dalhousie, suite à la réception, le 1^{er} décembre 1987, d'un avis du propriétaire de l'immeuble occupé par la Société sur la rue Rideau, qu'elle devrait quitter les lieux le 1^{er} juin 1988. Cette date avait finalement été reportée au 1^{er} septembre 1988.

Lors de l'installation de la succursale «A» sur la rue Dalhousie à quelques rues de l'ancien emplacement de cette succursale, la Société avait donné l'avis suivant à sa clientèle:

À la clientèle de la Société canadienne des postes,

À partir du 1^{er} septembre 1988, la Société canadienne des postes déménagera son comptoir et ses cases postales de la succursale «A» située présentement au 313, rue Rideau, au 347, rue Dalhousie.

Les heures d'ouverture à la nouvelle succursale «A» demeureront du lundi au vendredi de 8h à 18h.

Ce changement est nécessaire en raison des rénovations qui ont été apportées par les propriétaires de l'établissement situé au 313, rue Rideau.

Les clients utilisant le service de cases postales à l'ancienne succursale conserveront le même numéro de case, par conséquent, votre adresse postale restera la même.

La gamme complète de services postaux est également offerte près de chez-vous, sept jours par semaine, à la pharmacie Rideau située au 390, rue Rideau, ainsi que six jours par semaine au bureau de poste du Centre Rideau.

Si vous avez des questions concernant ce changement, ou le service postal en général, veuillez communiquer avec moi au (613) 993-1211².

QUESTIONS SOULEVÉES

- A. La succursale postale exploitée par Rideau est-elle une entreprise fédérale assujettie à la compétence du Conseil en matière de relations du travail?
- B. Le cas échéant, l'ouverture du bureau de poste de Rideau et la fermeture subséquente de la succursale «A» sur la rue Rideau constituent-elles une vente d'entreprise au sens des articles 44 et 45 du *Code canadien du travail*, L.R.C. (1985), c. L-2, qui se lisent comme suit:

44.(1) Les définitions qui suivent s'appliquent au présent article et aux articles 45 et 46.

«entreprise» Entreprise fédérale, y compris toute partie de celle-ci.

«vente» S'entend notamment, relativement à une entreprise, de la location, du transfert et de toute autre forme de disposition de celle-ci.

(2) Sous réserve des paragraphes 45(1) à (3), les dispositions suivantes s'appliquent dans les cas où l'employeur vend son entreprise:

a) l'agent négociateur des employés travaillant dans l'entreprise reste le même;

b) le syndicat qui, avant la date de la vente, avait présenté une demande d'accréditation pour les employés travaillant dans l'entreprise peut, sous réserve des autres dispositions de la présente partie, être accrédité par le Conseil à titre d'agent négociateur de ceux-ci;

c) toute convention collective applicable, à la date de la vente, aux employés travaillant dans l'entreprise lie l'acquéreur;

d) l'acquéreur devient partie à toute procédure engagée dans le cadre de la présente partie et en cours à la date de la vente, et touchant les employés travaillant dans l'entreprise ou leur agent négociateur.

45.(1) Si, à l'issue de la vente, les employés du vendeur et de l'acquéreur de l'entreprise ne forment plus qu'un seul personnel, le Conseil peut, sur demande de tout syndicat touché:

a) décider si les employés en cause constituent une ou plusieurs unités habiles à négocier collectivement;

b) déterminer quel syndicat sera l'agent négociateur des employés de chacune de ces unités;

c) modifier, dans la mesure où il l'estime nécessaire, tout certificat délivré à un syndicat ou toute désignation d'une unité de négociation dans une convention collective.

² Décision originale en français, page 5.

(2) *La convention collective régissant les employés d'une unité jugée, en application du paragraphe (1), habile à négocier collectivement et s'appliquant au syndicat qui, par décision du Conseil, est l'agent négociateur de cette unité de négociation, continue de lier ce syndicat.*

(3) *L'une des parties à la convention collective visée au paragraphe (2) peut, à l'expiration des soixante jours suivant la date de la décision prise à l'égard d'une demande faite aux termes du paragraphe (1), demander au Conseil de rendre une ordonnance l'autorisant à signifier à l'autre partie un avis de négociation collective.*

(4) *Dans l'examen de la demande visée au paragraphe (3), le Conseil tient compte de la mesure dans laquelle et de l'impartialité avec laquelle les dispositions de la convention collective et plus particulièrement celles qui traitent de l'ancienneté ont été ou pourraient être appliquées à tous les employés régis par celle-ci.*

PRINCIPAUX MOTIFS DE DÉCISION

A. La question constitutionnelle

Dans *Société canadienne des postes et Shoppers Drug Mart Limited*³, le Conseil avait déjà déterminé que le service postal offert par cette pharmacie était de compétence fédérale. Cette décision a subséquemment été confirmée par la Cour d'appel fédérale dans l'affaire *Société canadienne des postes c. Le Syndicat des postiers du Canada*⁴.

Constatant que la situation de Rideau à l'égard du service postal est identique à celle de Shoppers Drug Mart, le Conseil renvoie les parties à ce qu'il a dit dans cette affaire au sujet de la question de compétence, après avoir signalé qu'il ne voit aucune différence importante qui lui permettrait de distinguer les deux affaires sur cet aspect de la décision. À cet égard, le Conseil réfère au passage suivant du jugement du juge Pratte de la Cour d'appel fédérale dans *Société canadienne des postes c. Le Syndicat des postiers du Canada*:

Le premier point invoqué par la requérante est que le Conseil a outrepassé sa compétence constitutionnelle en prenant sa décision, puisque l'entreprise de Manly est une entreprise provinciale qui n'est pas visée par le Code canadien du travail. Le même argument a été présenté au Conseil qui l'a rejeté. Nous sommes d'accord en substance avec ce que le Conseil a dit à ce sujet. Il est évident que le commerce de pharmacie de Manly relève de la juridiction provinciale, mais il est également évident, selon nous, que le bureau de poste exploité en vertu du contrat de franchise fait partie intégrante des services postaux du Canada sur lesquels le Parlement fédéral a une compétence législative exclusive en vertu du paragraphe 91(5) de la Loi constitutionnelle de 1867. Nous ne trouvons aucun fondement à l'allégation de M. Robinette selon laquelle Manly ne participe pas à l'exploitation du service postal, mais permet tout simplement à ses clients d'y avoir accès. Parmi les activités qui ont lieu au bureau de poste de Manly figurent l'inscription du courrier recommandé, l'émission et

³ Voir *supra*, note 1.

⁴ Jugement prononcé à l'audience, n° A-762-87, 28 janvier 1988 (C.A.F.).

l'encaissement de mandats-poste et la prise des dispositions pour la livraison de courrier par exprès. Nous sommes d'avis que toutes ces activités sont partie intégrante de l'exploitation du service postal⁵.

(souligné dans l'original)

2. La question de l'application des dispositions relatives aux droits de successeur

Le Conseil rappelle d'abord qu'il a déterminé les principes directeurs qu'il entendait suivre en matière de vente d'entreprise dans l'affaire *Terminus Maritime*⁶ décidée par le Conseil siégeant alors en séance plénière.

Ainsi, pour qu'il puisse y avoir application des dispositions relatives aux droits de successeur, il doit y avoir transfert ou vente d'une entreprise, en totalité ou en partie. Les objectifs visés par ces dispositions sont la protection des droits de négociation contre les opérations destinées à aider un employeur à se soustraire aux obligations qui lui incombent à l'égard de l'agent négociateur et le maintien des droits de négociation à la suite de la cession d'une entreprise: *Culverhouse Foods Limited*⁷.

Insistant sur les mots «dans l'entreprise» retrouvés dans chacun des alinéas du paragraphe 44(2) du *Code*, le Conseil fait ressortir que le but de l'article est manifestement d'empêcher «le transfert préjudiciable de quelque chose qui fait partie de, qui est déjà de quelque façon, dans l'entreprise à l'égard de laquelle l'agent négociateur est accrédité ou reconnu⁸. Cette notion prend toute son importance lorsque seule une partie de l'entreprise est visée, comme en l'espèce. Les dispositions relatives aux droits de successeur visent, en somme, à dispenser les syndicats d'organiser ou de réorganiser des groupes qui seraient déjà syndiqués si ce n'était du transfert d'entreprise.

À cet égard, le Conseil souligne qu'il faut se garder de confondre les cas de vente d'entreprise avec des situations reflétant simplement une expansion de celle-ci. Dans le cas d'une entreprise qui prend de l'essor, le syndicat en place verra ses droits reconnus non pas en raison de l'application des dispositions de vente d'entreprise, mais à cause de l'effet de la clause de reconnaissance ou de l'accréditation.

Le Conseil explique que:

Il faut veiller à ne pas confondre la protection statutaire générale fournie au syndicat contre le transfert d'une entreprise dont les employés sont syndiqués et la protection relative dont un syndicat peut bénéficier lorsqu'une entreprise existante prend de l'essor sans qu'aucun transfert n'ait lieu.

Les articles 44, 45 et 46 sont de nature réparatrice. En général, ils visent à assurer une protection contre la perte des droits. D'autres dispositions ont plus directement trait à leur acquisition⁹.

⁵ Décision originale, pages 20 et 21; voir *supra* note 4, à la page 21.

⁶ (1983), 50 di 178; 83 CLLC 16,029 (CCRT n° 462). Voir également Luc BEAULIEU, «Décisions rendues par le Conseil canadien des relations du travail - L'article 144 du Code canadien du travail et la nouvelle interprétation de la 'vente d'entreprise'», *Relat. ind.*, vol. 38, n° 4, 1983, p. 880.

⁷ [1976] OLRB Rep. Nov. 691.

⁸ Décision originale en français, page 23.

⁹ *Id.*, page 25.

Référant ensuite au récent jugement de la Cour suprême dans *U.E.S., Local 298 c. Bibeault*¹⁰, le Conseil souligne que même si ce jugement vise l'application des dispositions relatives aux droits de successeur du *Code du travail* du Québec¹¹, lesquelles sont foncièrement différentes de leur équivalent fédéral¹², les observations générales faites par la Cour à l'égard du contexte de telles dispositions en relations du travail sont néanmoins applicables en l'espèce puisqu'il y est question du mécanisme fondamental de la négociation collective et que cette structure est la même partout au Canada. La saveur du passage de l'arrêt *Bibeault* reproduit par le Conseil ressort de ses deux derniers paragraphes:

En somme, il est de l'intention du législateur que la négociation et la convention collective qui en résulte se réalisent dans le cadre tripartite suivant: un employeur, son entreprise et l'association des salariés se rattachant à l'entreprise de cet employeur.

*Il est aussi évident que lorsqu'une entreprise est aliénée ou concédée, totalement ou partiellement, les éléments essentiels de ce cadre tripartite doivent subsister pour que l'accréditation ou la convention collective restent pertinentes [...]*¹³

(souligné dans l'original)

Tout en réitérant les différences fondamentales existant entre les législations fédérale et québécoise, le Conseil précise par ailleurs qu'en ce qui a trait aux critères d'application des dispositions de successeur au fédéral et à la compétence du Conseil à cet égard, il ne faut pas accorder à l'arrêt *Bibeault* une importance que la Cour elle-même a expressément refusée de lui donner.

À titre d'exemple, l'article 46 du *Code*¹⁴ qui confère au Conseil une discrétion aux fins de trancher toute question qui se pose quant à la survenance d'une vente d'entreprise, n'a pas d'équivalent dans le code québécois. Il s'agit là d'une des distinctions fondamentales relatives par la Cour suprême dans *Bibeault*.

Le Conseil précise par ailleurs que lorsqu'il doit statuer sur une demande impliquant les dispositions de successeur, il examine habituellement d'abord la notion de transfert, laquelle doit recevoir une interprétation généreuse et libérale¹⁵.

Évoquant ensuite les arguments soulevés par chacune des parties ainsi que l'abondante jurisprudence citée par celles-ci au soutien de leur position respective, le Conseil rappelle, tel qu'il l'a indiqué lors de sa décision de principe dans *Terminus Maritime*¹⁶, qu'aucune importance déterminante ne doit être accordée aux actes

10 Dossier n° 18609, 22 décembre 1988 (C.S.C.), non encore rapporté.

11 Voir les articles 45 et 46 du *Code du travail*, L.R.Q., c. C-27.

12 Voir *supra*, note 10 à la page 54 du jugement.

13 Décision originale, pages 28 et 29; voir *supra*, note 10, les pages 60 à 65 du jugement.

14 L'article 46 du *Code canadien du travail* énonce:

Il appartient au Conseil de trancher, pour l'application des articles 44 ou 45, toute question qui se pose quant à la survenance d'une vente d'entreprise et à l'identité de l'acquéreur.

15 Voir *supra*, note 6; voir également *Seaspan International Ltd.* (1979), 37 di 38; [1979] 2 Can LRBR 213 (CCRT n° 190) et *Thorco Manufacturing Limited* (1965), 65 CCLC 16,052 (CRTO).

16 Voir *supra*, note 6.

écrits. Aux fins de déterminer si un transfert d'entreprise est survenu ou non, c'est la situation concrète qui doit prédominer. En l'espèce, le Conseil est d'avis qu'il convient d'appliquer le test tripartite suivant afin de statuer sur la demande:

1. À quelle entreprise l'accréditation du syndicat requérant s'applique-t-elle?
2. Quelle entreprise le présumé acquéreur exploite-t-il?
3. D'où vient l'entreprise de l'acquéreur? Qu'est-ce qui lui a donné naissance¹⁷?

1. L'entreprise visée par l'accréditation

Pour qu'il puisse y avoir application des dispositions de successeur, il est nécessaire qu'une association de salariés se rattache à la partie d'entreprise visée.

En l'espèce, le Conseil constate que l'accréditation vise pour les fins de cette demande, les succursales postales exploitées par la Société.

2. Le genre d'entreprise exploitée par Rideau

Le Conseil examine l'entreprise que constitue le bureau de poste de Rideau et rejette la caractérisation de ce bureau de poste en tant que simple aspect du système postal. Selon le Conseil, de telles nuances n'affectent pas le statut d'entreprise qui caractérise le point de vente. Toute entreprise, explique-t-il, peut d'une manière ou d'une autre être considérée comme dépendante de l'existence d'une autre entreprise ou d'un autre service. De même, le fait qu'une entreprise soit exploitée physiquement ou logistiquement au sein d'un autre commerce n'implique pas forcément qu'elle ne conserve pas ses attributs d'entreprise distincte:

Personne ne conteste qu'un débit d'essence n'est pas une entreprise autosuffisante et qu'il dépend de l'existence d'une raffinerie, d'un pipeline ou d'un puits, et pourtant il s'agit d'une entreprise qui vend de l'essence. Le fait que cette entreprise soit exploitée chez un dépanneur ou isolément ne change rien. En ce sens, les arguments invoqués par la Société et par Rideau, voulant que Rideau s'occupe simplement d'assurer l'accès à autre chose, sont erronés (voir Société canadienne des postes c. Syndicat des postiers du Canada et autres, supra). Si elle ne s'occupait que d'assurer ce soi-disant accès, ce qui selon nous n'est pas le cas, Rideau exploiterait néanmoins une entreprise. Ticketron n'est ni un club de baseball ni un théâtre, et pourtant c'est une entreprise. Rideau fournit des services postaux et, en ce sens, son entreprise est passablement similaire, sinon identique, à celle de la Société¹⁸.

3. La provenance de l'entreprise postale de Rideau

Le Conseil remarque que la similitude entre l'entreprise de Rideau et celle de la Société n'est pas en soi déterminante. L'accréditation ne visera Rideau que s'il est établi qu'un transfert a eu lieu entre la Société et elle. En effet, la question du transfert laquelle est purement factuelle, est centrale à l'issue de l'affaire. À cet égard, le Conseil souligne les difficultés inhérentes à l'examen de la relation de franchiseur-franchisé prévalant en l'espèce entre la Société et Rideau:

¹⁷ Décision originale en français, page 34.

¹⁸ *Id.*, pages 34 et 35.

La relation continue entre un franchiseur et un franchise ne peut pas, compte tenu de sa nature, être facilement considérée comme étant sans lien de dépendance de l'une envers l'autre. C'est d'autant plus le cas lorsque, comme en l'espèce, le franchise se trouve dans une situation si précaire que le franchiseur se réserve le droit d'agir d'une manière arbitraire envers lui. C'est d'ailleurs là l'une des raisons pour lesquelles nous avons minutieusement examiné les circonstances dans lesquelles la succursale «A» a été installée dans de nouveaux locaux¹⁹.

DÉCISION

En l'espèce, compte tenu des faits, le Conseil conclut qu'en ce qui concerne les dispositions de successeur, l'entreprise postale de Rideau ne constitue qu'une nouvelle succursale ajoutée au réseau existant:

En l'espèce, nous avons pesé tous les faits et nous sommes arrivés à la conclusion que, en ce qui concerne les dispositions relatives à la vente d'une entreprise, l'entreprise de Rideau a été établie par Rideau elle-même.

*Fondamentalement, Rideau a obtenu de la Société le droit de mettre sur pied une entreprise, ce qu'elle a fait. Il ne s'agissait pas d'une entreprise déjà en activité (voir *Terminus Maritime Inc.*, supra). Il n'y a pas eu transfert, contrairement à ce qui était arrivé dans *Canada Post Corporation and Shoppers Drug Mart Limited*, supra²⁰.*

Le Conseil déclare donc qu'il n'y a pas eu transfert au sens des articles 44 et 45 du Code.

Une succursale postale peut-elle faire l'objet d'une vente au sens du Code?

Dans cette seconde décision, le Conseil canadien des relations du travail (le Conseil) analyse la notion de «partie d'entreprise» de même que la nature de la cession du travail à l'extérieur effectuée par la Société canadienne des postes (la Société), afin de déterminer si une succursale postale de cette dernière peut faire l'objet d'une vente au sens du Code canadien du travail (le Code). Alors que la majorité du panel en arrive à une réponse négative, le membre dissident conclut, pour sa part, que l'opinion contraire doit prévaloir.

Syndicat des postiers du Canada, requérant, Société canadienne des postes et Pharmacie Nieman's, intimées.

Dossiers du Conseil: 585-199, 585-243, décision du 8 mai 1989 (n° 742); panel du Conseil: M. Hugh R. Jamieson, Vice-président, M^{me} Linda M. Parsons et M. James D. Abson, Membres. Motifs de la majorité rédigés par M. Hugh R. Jamieson; dissidence rédigée par M^{me} Linda M. Parsons.

19 *Id.*, pages 35 et 36.

20 *Id.*, page 36.

FAITS SAILLANTS

La pharmacie Nieman (Niemans) exploitait depuis 1970 un comptoir postal au sein de son commerce situé au 905, avenue Croydon, à Winnipeg (Niemans Croydon). Au printemps de 1987, Niemans a renégocié ses arrangements contractuels avec la Société pour transformer le comptoir postal en un point de vente avec marge brute (bureau de poste).

La gamme de services postaux offerts par Niemans à cet endroit s'est donc accrue pour comprendre notamment le service de remise au comptoir, la poste prioritaire, la location de boîtes aux lettres et le réglage des machines à affranchir.

En vertu de l'ancien contrat de bureau auxiliaire, la Société fournissait tout à Niemans, sauf le comptoir. Tout l'équipement requis pour les services postaux appartenait à la Société et les produits fournis pour la vente au détail étaient remis en consignation à Niemans.

Suite aux nouveaux arrangements contractuels intervenus entre Niemans et la Société le 10 avril 1987, la nature de la relation entre ces parties a changé radicalement. En plus d'offrir une gamme accrue de services, Niemans devait désormais assumer elle-même tous les coûts afférents à l'exploitation du bureau de poste. La Société cessait désormais de fournir l'équipement nécessaire et Niemans devenait contrainte d'acheter en gros tout son inventaire se trouvant ainsi seule responsable de l'écoulement de celui-ci pour en recouvrer le coût. Au surplus, un montant forfaitaire en droits de franchise était payable à la Société de même qu'une redevance calculée en fonction du coût de l'inventaire.

Alors que sous l'ancien contrat la seule dépense de Niemans était le prix du comptoir, en vertu de la nouvelle entente, Niemans devait maintenant fournir un investissement substantiel et réaménager l'aire postale selon les spécificités de la Société.

Niemans a également négocié avec la Société un contrat d'exploitation de point de vente avec marge brute pour sa pharmacie nouvellement acquise, située dans le Concourse, à Lombard Place, Winnipeg (Niemans Concourse).

Alors que Niemans Concourse ouvrait ses portes le 1^{er} avril 1988, la succursale postale devait pour sa part commencer à être exploitée en juin, suite au contrat de concession intervenu entre Niemans et la Société le 14 juin 1988. Les modalités de ce contrat étaient à toutes fins pratiques identiques à celles du contrat conclu entre les parties pour l'exploitation du bureau de poste de Niemans Croydon. Les services devant être offerts à la succursale postale de Niemans Concourse étaient également comparables à ceux de Niemans Croydon de même que l'investissement requis de Niemans pour la mise sur pied de la succursale de Niemans Concourse selon les exigences de la Société.

C'est l'ouverture de ces deux succursales postales qui a fait l'objet des demandes de déclaration de successeur par le Syndicat des postiers du Canada (le Syndicat).

En effet, lors des négociations entre Niemans et la Société en vue de la conclusion du contrat d'exploitation du bureau de poste de Niemans Croydon au printemps 1987, Niemans avait été informée par la Société que la succursale postale «C» de cette dernière située tout près de Niemans Croydon (plus précisément au 929, avenue Croydon) allait être fermée au cours de l'été. La Société avait alors demandé à Niemans de fournir, entre autres, un service de location de cases postales et de desservir la clientèle régulière de la succursale «C».

Au moment de la fermeture de la succursale postale «C» le 24 juillet 1987, le personnel, dont trois employés syndiqués, a été relocalisé au bureau de poste principal de Winnipeg situé à proximité de Niemans Concourse.

QUESTIONS SOULEVÉES

- A. Les succursales postales exploitées par Niemans relèvent-elles de la compétence fédérale?
- B. Le cas échéant, la fermeture de la succursale postale «C» et l'ouverture des bureaux de poste de Niemans Croydon et de Niemans Concourse constituent-elles une vente d'entreprise au sens des articles 44 et 45 du *Code*¹?

PRINCIPAUX MOTIFS DE DÉCISION

A. La question constitutionnelle

Tout comme dans l'affaire *Société canadienne des postes et Rideau Pharmacy Ltd.*², le Conseil se réfère à ce qui a été décidé dans *Société canadienne des postes et Shoppers Drug Mart Limited*³, confirmé par la Cour d'appel fédérale dans *Société canadienne des postes c. Le Syndicat des postiers du Canada*⁴ pour conclure que les bureaux de postes exploités par Niemans sont de compétence fédérale:

*There is nothing substantially different in the facts before us that can distinguish Nieman's operations from Sheldon Manley's vis-à-vis constitutional jurisdiction considerations. [...] It is simply inescapable for Niemans that it has, by entering into the contractual arrangements which it has with CPC, created a separate and severable operation within federal jurisdiction, and we so find*⁵.

B. La question de la vente d'entreprise

1. La majorité

A) Principes directeurs en matière de vente d'entreprise

La majorité précise d'abord qu'il s'agit en l'espèce de déterminer si la Société a vendu *une partie* de son entreprise. Elle explique ensuite les principes directeurs en matière de vente d'entreprise sur lesquels elle entend s'appuyer.

Ainsi, elle rappelle qu'en raison de leur objet, les dispositions relatives aux droits de successeur doivent recevoir une interprétation libérale. Les droits de négo-

1 Pour le texte complet des articles 44 et 45 du *Code canadien du travail*, L.R.C. (1985), c. L-2, voir chronique précédente.

2 *Le Syndicat des postiers du Canada*, requérant, *La Société canadienne des postes et Rideau Pharmacy Ltd. (Ottawa, Ontario)*, intimés, décision du Conseil n° 737, non encore rapportée en anglais.

3 (1987), 87 CLLC 16,049, décision du Conseil n° 649.

4 Jugement prononcé à l'audience, n° A-762-87, 28 janvier 1988 (C.A.F.).

5 *Id.*, page 17.

ciation s'attachent pour leur part à l'entreprise et non aux employés ou encore aux fonctions de travail ou aux actifs. Pour qu'il puisse y avoir application des dispositions relatives aux droits de successeur, il doit y avoir plus qu'un simple transfert de fonctions de travail ou d'actifs. Bien que le transfert de l'un ou l'autre de ces éléments puisse constituer une forte présomption qu'une vente au sens du *Code* a eu lieu, aucun de ces éléments n'est en soi déterminant. Pour qu'il y ait vente d'entreprise, il faut que l'entreprise ou une partie de celle-ci passe du vendeur à l'acheteur.

À l'égard d'une vente en vertu du *Code*, la majorité rappelle que la notion de «partie d'entreprise» a été définie:

[...] *as meaning a coherent and severable part of a business' economic organization, or a functional economic vehicle or a going concern capable of standing alone*⁶.

Elle réaffirme ensuite que l'élément de continuité doit absolument se retrouver pour qu'il y ait vente:

[...] *It is not enough that employees of another employer are now doing work previously done by employees of a predecessor employer for a sale of business to have taken place. There must also be some continuity in the employing enterprise for which a union holds bargaining rights as well as continuity in the nature of the work. The two go hand in hand*⁷.

Puis, la majorité relate le cheminement que le Conseil a effectué depuis le début des années 80 à l'égard de l'approche à retenir en matière de vente d'entreprise. Elle explique que lors de sa séance plénière de 1983⁸, le Conseil a finalement rejeté la théorie selon laquelle l'entreprise est définie selon les fonctions de travail, émisementamment dans les affaires *Québec Sol Services Limited*⁹, *J.T. Aviation Services Inc.*¹⁰ et *Newfoundland Steamship Ltd.*¹¹

En effet, dans *Terminus Maritime*,¹² le Conseil a unanimement décidé que les droits de négociation s'attachent à l'entreprise et non aux fonctions. La majorité rappelle également la définition d'entreprise retenue dans cette affaire, soit celle mise de l'avant dans *Metropolitan Parking Inc.*¹³ L'entreprise doit être considérée dans sa globalité, comme une combinaison d'éléments corporels et d'initiatives humaines.

La majorité poursuit en citant avec approbation le récent jugement de la Cour suprême du Canada dans *U.E.S., Local 298 c. Bibeault*¹⁴ où conclut-elle, on a, à bon droit, rejeté la notion voulant que les droits de négociation s'attachent aux fonctions de travail.

6 Décision originale en anglais, page 20.

7 *Ibid.*

8 Voir *Terminus Maritime* (1983), 50 di 178; 83 CLLC 16,029, (CCRT n° 402).

9 (1981), 45 di 233; [1982] 2 Can LRBR 369 (CCRT n° 337).

10 (1982), 50 di 82 (CCRT n° 390).

11 (1981), 45 di 156; 2 CLRBR (NS) 40 (CCRT n° 331).

12 Voir *supra*, note 8.

13 [1979] OLRB Dec. Rep. 1193.

14 Dossier n° 18609, 22 décembre 1988 (C.S.C.), non encore rapporté.

Bien que l'affaire *Bibeault* ait été décidée en fonction des dispositions du *Code du travail* du Québec¹⁵, il n'en demeure pas moins que les principes sous-jacents relatifs à la vente d'entreprise dans un contexte de relations du travail doivent certes être compatibles lorsqu'il s'agit de notions non définies dans le texte de loi analysé. À cet égard, la majorité donne en exemple l'interprétation de la notion d'entreprise et la détermination de la nécessité d'un lien de droit entre le vendeur et l'acheteur lesquels sont, selon elle, décisifs quant à l'application des dispositions relatives aux droits de successeur.

La majorité du panel ajoute qu'étant donné la position de principe adoptée par le Conseil de rejeter la théorie dite organique de l'entreprise¹⁶, elle considère le jugement de la Cour suprême dans *Bibeault* particulièrement pertinent à l'application de l'article 44 du *Code*:

If the word «alienation» in the foregoing passages from Bibeault is replaced by «disposition», the Supreme Court could very well be speaking about section 44 of the Code. In Québec, according to Bibeault, there has to be an alienation of an undertaking for there to have been a sale, in the Code, there has to be a disposition of a business or a part thereof. Under section 44 of the Code, the purported seller must have disposed of all or a part of its business. The words lease and transfer used in the definition of «sell» must be taken in the context of the term «and other disposition». Without such a disposition, there can be no sale under section 44¹⁷.

(souligné dans l'original)

Revenant à la notion de partie d'entreprise, la majorité conclut que celle-ci doit être envisagée de la même manière que l'entreprise au complet, soit comme étant plus que simplement des fonctions de travail. Pour qu'une partie d'entreprise puisse faire l'objet d'une vente, elle doit constituer une partie cohérente et organiquement divisible de l'ensemble de l'exploitation, être un véhicule économique fonctionnel ou une entreprise active capable de subsister comme entité indépendante: *Metropolitan Parking Inc.*¹⁸ et *Bernshine Mobile Maintenance Ltd*¹⁹.

15 Les articles 44 et 45 du *Code du travail*, L.R.Q., c. C-27, énoncent:

«45. L'alinéation ou la concession totale ou partielle d'une entreprise autrement que par vente en justice n'invalide aucune accréditation accordée en vertu du présent code, aucune convention collective, ni aucune procédure en vue de l'obtention d'une accréditation ou de la conclusion ou de l'exécution d'une convention collective.

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

«46. Un commissaire du travail peut rendre toute ordonnance jugée nécessaire pour constater la transmission de droits et d'obligations visée à l'article 45 et régler toute difficulté découlant de l'application du dit article.»

16 Voir *supra*, note 8; voir également *Curragh Resources and Altus Construction Services Ltd.* (1987), 87 CLLC 16,034 (CCRT n° 640), décision rendue par les membres du Conseil siégeant en séance plénière confirmant l'approche adoptée dans *Terminus Maritime*.

17 Décision originale en anglais, page 24.

18 Voir *supra*, note 13.

19 (1984), 56 di 83; 7 CLRBR (NS) 21; 84 CLLC 16,036 (CCRT n° 465).

Cette définition de partie d'entreprise est par ailleurs hautement compatible avec le but de l'article 44 du *Code* qui n'est pas de circonvenir le processus d'accréditation: *Freight Emergency Services Ltd*²⁰.

En effet, le concept de partie d'entreprise vue dans sa globalité réduit les chances que les dispositions relatives aux droits de successeur soient utilisées aux fins d'étendre les droits de négociation dès lors qu'il existe un transfert de fonctions de travail, d'équipement ou d'actifs:

*It is only when a new employing authority takes over the essential elements of such a business that the status quo vis-à-vis industrial relations goes with it*²¹.

b) *Comparaison entre le cas de Niemans et celui de Shoppers Drug Mart Limited*

La majorité du panel examine ensuite la décision rendue par le Conseil dans *Société canadienne des postes et Shoppers Drug Mart Limited*²². Elle constate que dans cette affaire la disposition d'une partie cohérente et divisible de l'entreprise de la Société a été un facteur déterminant dans la décision du Conseil.

Elle distingue la situation prévalant dans Shoppers Drug Mart de celle existant dans les deux dossiers à l'étude. Contrairement à Shoppers Drug Mart, en ce qui concerne Niemans, la Société n'a consenti aucun droit exclusif d'exploitation dans le territoire déterminé.

*In Nieman's situation, there has been no granting of an exclusive territorial district. In the dealership agreements which Niemans entered with CPC, CPC retains its right to continue to operate other postal outlets, or to open new outlets in the vicinity of 905 Croydon and the Concourse. Niemans is only given the option of first refusal if CPC decides that another outlet is necessary to service the area. The only territorial rights that Niemans has acquired under the agreement is to contract with stamp agencies within a given area, to whom Niemans can wholesale stamps. The persuasive exclusive territorial rights which were key in the Sheldon Manly decision are absent in the two applications before us*²³.

Vu cette constatation, la majorité énonce qu'elle ne peut conclure que la Société a cessé d'exploiter son entreprise de vente au détail dans le territoire couvert par Niemans Croydon et Niemans Concourse:

*The fact that it is CPC's private retail sector which is the focus of the expansion does not necessarily mean that there has been a sale under section 44, even if this means less work for the public sector bargaining units*²⁴.

La majorité est d'avis que pour avoir une perspective juste de la situation, il est nécessaire de prendre du recul et d'analyser l'entreprise comme un tout. En l'espèce, elle note qu'elle est confrontée à la situation particulière d'une entreprise qui combine les secteurs public et privé. Or, dans un tel cas, les critères normalement applicables en matière de vente d'entreprise peuvent s'avérer inappropriés.

20 (1984), 55 di 172; 84 CLLC 16,031 (CCRT n° 460).

21 Décision originale en anglais, page 26.

22 Voir *supra*, note 3.

23 Décision originale en anglais, page 27.

24 *Id.*, page 28.

Selon la majorité, l'affaire de *Shoppers Drug Mart* n'était qu'un cas isolé. Elle s'emploie à démontrer que lorsque l'on adopte une perspective plus large de l'entreprise de la Société, il est difficile de voir comment une succursale postale de la Société pourrait être considérée comme étant un véhicule économique, organiquement divisible et cohérent, capable de subsister comme entité indépendante pour les fins de l'article 44 du *Code*. La majorité est effectivement d'avis que les bureaux de poste exploités par Niemans ne constituent, pour les fins de l'application des dispositions de vente d'entreprise, qu'un aspect du système postal. Les services postaux offerts par Niemans font toujours partie intégrante de l'entreprise de la Société:

No matter what has been transferred from Postal Station «C», Niemans certainly is not capable of fulfilling the commitment that is made every time a stamp is sold or a registered letter is accepted across Nieman's postal counter. Niemans cannot sort, transmit or deliver mail or parcels throughout Canada or beyond its borders. The selling of a stamp is simply prepayment for these services²⁵.

c) *Nature de la relation contractuelle entre Niemans et la Société*

À l'appui de cette conclusion, la majorité caractérise la relation prévalant entre Niemans et la Société comme en étant une de sous-traitance:

*The truth of the matter is that these postal outlets at 905 Croydon and at the Concourse are being operated in CPC's name and on CPC's behalf by Niemans as a subcontractor. This is why the postal facilities are designed to CPC's specifications and why CPC's logo is prominently displayed at the counter. This is also why the postal operations are carried out in accordance with CPC's operational manual. When Niemans sells a stamp or accepts mail over its counter, it is making a commitment in CPC's name that the stamp will be honoured and that the mail will be transmitted and delivered. These are end products of postal services that Niemans cannot provide. This all goes to support the fact that the postal services offered by Niemans is still an integral part of CPC's business as the Federal Court of Appeal observed when making its constitutional jurisdiction ruling in *Sheldon Manly*. By contracting some of its retail operations to Niemans, CPC has not disposed of a part of its business, it has merely expanded its longstanding practice of subcontracting some of its work functions.*

*We describe the arrangements between CPC and Niemans as subcontracting because, in our view, this best suits the circumstances flowing from their contractual arrangements where Nieman's employees are doing work which would otherwise be done by employees of CPC. Subcontracting is the term applied to the legitimate business practice of contracting out bargaining unit work to independent contractors or to independent firms. The contracted work is done for and on behalf of the primary employer although it is done through the operations of the subcontractor. This practice has been described by the Ontario Labour Relations Board in cases such as *The Charming Hostess Inc.*, *supra*, and by the British Columbia Labour Relations Board in *Governing Council of The Salvation Army*, *supra*, as being situations where a primary employer contracts with another employer to perform a facet of its business operations but while so doing, the primary employer retains significant control*

²⁵ *Id.*, page 29.

over the contracted function so that it essentially remains as a part of the primary employer's business. This is precisely the effect of the arrangements between CPC and Niemans, particularly as they relate to the acceptance, processing and delivery of mail.

[...] Clearly, Nieman's employees are performing work functions that are still an operational facet of CPC's business and which would otherwise be done by CPC employees who are included in CUPW's bargaining unit, the difference being, of course, that these functions are being carried out as a part of Nieman's business operations. This is a typical subcontracting situation²⁶.

La majorité rappelle ensuite que dans *Terminus Maritime*²⁷, le Conseil a clairement distingué entre une vente au sens du *Code* et de la sous-traitance. Elle ajoute qu'il est implicite dans cette décision que les cas authentiques de sous-traitance n'entraînent normalement pas l'application des dispositions du *Code* relatives aux droits de successeur. D'autre part, la sous-traitance est une pratique commerciale légitime et la protection s'il en est à l'encontre de son usage, réside dans la convention collective.

Puisque la majorité est d'avis que le cas à l'étude en est un de sous-traitance classique, elle indique qu'elle rejetterait les deux demandes du Syndicat pour ce seul motif. Toutefois, étant donné les vues opposées avancées par les parties à l'égard de la caractérisation exacte de la relation entre Niemans et la Société (à savoir s'il s'agit d'une relation contractuelle de sous-traitance, de franchise ou concession, ou d'agence), la majorité ajoute ceci:

*[...] We do not think that the characterization is that important as this Board has said many times in the past that we would not look to the form of the contract between a seller and a purchaser, each transaction would be decided on its substance. (See *Terminus Maritime Inc. supra*)²⁸.*

Elle déclare que même s'il y avait doute quant à la nature de la relation, elle rejetterait de toute façon les deux demandes en raison de l'absence en l'espèce de quelque forme de transfert ou autre disposition que ce soit d'une partie de l'entreprise de la Société, lequel élément doit absolument se retrouver pour qu'une vente d'entreprise ait lieu au sens du *Code*.

À cet égard, elle procède ensuite à un examen des faits en vue d'étayer cette conclusion.

d) Le mérite de l'affaire

Selon la majorité, le cas de Niemans Croydon se distingue de celui de Sheldon Manley par l'absence d'exclusivité de territoire et le fait qu'en l'espèce il n'y a que modification de la forme d'un contrat préexistant auquel on a ajouté certains services postaux.

S'employant à déterminer si une partie cohérente et organiquement divisible de l'entreprise de la Société a été transférée à Niemans, la majorité constate qu'il y a bien identité des fonctions entre le travail postal effectué antérieurement à la succursale «C» et celui maintenant fait par les employés de Niemans Croydon. De même, la clientèle de la succursale «C» se retrouve désormais chez Niemans Croydon. Quant à

²⁶ *Ibid.*

²⁷ Voir *supra* note 8.

²⁸ Décision originale en anglais, page 32.

ceux qui louaient une boîte aux lettres à la succursale «C», ils la louent aujourd'hui au bureau de poste de Niemans Croydon. C'est la même chose pour ce qui est du service de remise au comptoir.

La majorité remarque cependant qu'il n'y a eu aucun transfert des édifices, des équipements ou autres actifs de la Société, des systèmes de gestion ou de quelque autre partie du véhicule économique de la Société à Niemans.

C'est d'ailleurs ce qui la pousse à énoncer qu'elle doute fortement qu'une succursale postale puisse constituer une partie d'entreprise de la Société susceptible d'être vendue en vertu de l'article 44 du Code:

It seems to us that these corporate outlets are no more than satellite work stations which are controlled, administered and directed through CPC's central and regional management organization. For the purposes of section 44, we would compare them to a single train of CN Rail, or a single aircraft of Air Canada. In an operational sense, they are not capable of being a stand alone business²⁹.

Pour la majorité, le cas de Niemans Concourse est encore plus flagrant. Elle ne trouve rien dans la preuve qui lui permette d'indiquer qu'un transfert à Niemans, indicatif d'une vente, a eu lieu.

En effet, la preuve démontre d'une part que les activités des succursales postales de la Société situées près de Niemans Concourse n'ont nullement été réduites. Ensuite, bien que là encore les services offerts au bureau de poste de Niemans Concourse soient comparables aux services que l'on retrouve dans les succursales de la Société et que certains clients fassent maintenant affaire chez Niemans Concourse plutôt qu'aux succursales de la Société situées à proximité, il n'en demeure pas moins que ce mouvement de clientèle n'est pas déterminant, car il reflète simplement les lois du marché. Il ne peut de toute façon y avoir, dans le secteur des postes, de cession expresse de clientèle.

Conclusion

Selon la majorité, la preuve offerte ne supporte pas la conclusion que la Société a disposé d'une partie de son entreprise au sens de l'article 44 du Code en la transférant à Niemans:

What has really happened here is that the implementation of CPC's Corporate Retail Representation Plan has resulted in there being less wicket work for the employees of CPC who are included in CUPW's bargaining unit. Some of that work has been subcontracted to Niemans where it is now being done by Nieman's employees³⁰.

En l'espèce, les droits de négociation du Syndicat n'ont pas été affectés. Le seul changement vise une augmentation du travail effectué à l'extérieur de l'unité de négociation:

²⁹ *Id.*, page 34.

³⁰ *Id.*, page 35.

To find a sale of business in these circumstances would result in the extension of CUPW's bargaining rights to the private sector of CPC's operations where they have never been before. This would be contrary to the intent of section 44 of the Code³¹.

2. La dissidence

Bien qu'il partage l'avis de ses collègues quant à l'issue de cette affaire, le membre dissident en vient à cette conclusion pour des motifs différents.

Essentiellement, il y a divergence quant à deux des propositions avancées par la majorité dans le cadre de son analyse effectuée pour déterminer l'existence ou non d'une vente d'entreprise dans le présent dossier.

La première divergence a trait à la constatation de la majorité qu'une succursale postale ne peut constituer une partie cohérente et organiquement divisible de l'entreprise. La seconde se rapporte à la caractérisation de la relation entre Niemans et la Société comme en étant une de sous-traitance.

a) La succursale postale en tant que partie d'entreprise

Bien que le membre dissident endosse les définitions d'entreprise et de partie d'entreprise retenues par la majorité, il diverge quant à leur application en l'espèce.

D'une part, il est d'avis que l'analyse des principaux attributs d'une succursale postale faite par la majorité n'est pas adéquate et, d'autre part, que l'approche adoptée à l'égard de la détermination de ce qui peut constituer une partie de l'entreprise postale est erronée.

En ce qui concerne la succursale postale en tant que telle, le membre dissident considère qu'il s'agit bien d'un véhicule économique ayant sa finalité propre et capable de subsister comme entité indépendante. Les succursales postales de la Société ne sont pas, à son avis, de simples satellites fonctionnellement dépendants de l'entreprise. Elles sont par ailleurs essentielles à la réalisation des objectifs pour lesquels la Société a été établie. À cet égard, elles forment une partie intégrante et essentielle des activités normales de l'entreprise.

Le membre du panel se réfère avec approbation au passage suivant de *Société canadienne des postes et Shoppers Drug Mart Limited*:

CPC's operations are predicated on having outlets available throughout Canada by which its customers can access its network. Thus, the location of a post office is based, at least in part, on serving the residents and businesses in a particular geographical territory³².

Il procède ensuite à l'analyse des composantes d'une succursale postale pour finalement conclure que pour les fins de l'article 44 du *Code*, celle-ci peut être considérée comme une partie de l'entreprise de la Société:

A corporate outlet retails a whole variety of postal services and products such as lock-box facilities, call-for mail, priority post, meter setting, registered mail, money orders, stamps, etc. It is independently located geographically and services a localized clientele. Indeed, its work does not come through the

³¹ *Id.*, page 36.

³² *Id.*, page 40; voir également *supra*, note 3, page 14,376 (CLLC).

auspices of CPC. Rather, the clientele come directly to the outlet. The day-to-day operations of the outlet are autonomous and an overall immediate supervision is exercised. There is no regular interchange or intermingling among the employees from one outlet to another. In fact, in an outlet, the same group of employees can work together for years, without experiencing any change of location.

Although much of the operations of CPC are centralized, the postal outlet's management is vested with a sufficient degree of autonomy in that it makes independent decisions regarding the employees' work schedules, their period of holidays, etc. Furthermore, the outlet's management has to ensure that the services provided suit the specific needs of its clientele while anticipating and preparing the inventory.

These elements taken as a whole strongly indicate that should such a corporate outlet be privatized, it could very well stand alone as a functional economical vehicle. That conclusion is indeed reinforced when we look at the capacity of private retail outlets to function as independent businesses. Such private retail outlets provide essentially the same services as the corporate outlets and while they too maintain strong links with CPC, economically, they function separately³³.

Le membre dissident s'inscrit en faux contre l'approche adoptée par la majorité pour déterminer ce qui peut constituer une partie de l'entreprise. Ainsi, il soutient qu'il ne s'agit pas de déterminer comment l'entreprise peut le plus adéquatement être divisée. Le problème doit plutôt être envisagé en fonction de l'objet même du transfert. Voilà le point de départ de l'analyse. La question à laquelle l'on doit répondre est si oui ou non l'objet de la présumée vente rencontre la définition retenue d'une partie d'entreprise:

Indeed, the Code does not require that the part of the business transferred be the product of a logical division of the business. All the Code requires is that the natural division of the business considered be capable of standing alone as a functional economic vehicle³⁴.

b) Caractérisation de la relation contractuelle entre Niemans et la Société

Le membre dissident perçoit différemment de la majorité la nature de la relation entre Niemans et la Société. Il conçoit bien que le cas d'une véritable sous-traitance ne puisse donner lieu à une vente d'entreprise puisqu'un tel arrangement n'emporte que transfert des fonctions de travail. Cependant, il fait ressortir que la sous-traitance n'est qu'une des formes qu'une cession du travail à l'extérieur peut prendre. Or, même si la sous-traitance authentique ne peut donner lieu à une vente d'entreprise, d'autres formes de cession du travail à l'extérieur peuvent pour leur part fort bien avoir de telles implications.

En l'espèce, le membre du panel considère, contrairement à la majorité, que l'arrangement contractuel entre Niemans et la Société n'en est pas un de sous-traitance. Il s'agit plutôt d'une franchise ou concession:

[...] It is a contract entitling Niemans to operate a business along the lines developed by CPC. The features of a franchise agreement have been described

³³ *Id.*, pages 40 et 41.

³⁴ *Id.*, page 40.

as follows by the Ministry of Consumer and Commercial Relations in a brochure titled *Facts About Franchising, Ontario, January 1986*:

«What is franchising? Franchising is a method of operation used by companies to distribute products or services. The company (the franchisor) grants to the operator (the franchisee) the right to sell a product or service and to operate a business along the lines developed by the franchisor and using the franchisor's trade name or other designation.

Ideally, it is a continuing and supportive relationship between the parties to work for the benefit of both. But there are degrees of relationship and of success.

The right or privilege granted is called the franchise and it may include the right to sell the parent company's products, use its name, adopt its methods or use its symbols and trademarks. It may include only some of these rights.

Territory of operations may or may not be exclusive, and support may or may not be set up on a continuing basis³⁵».

(souligné dans l'original)

Le membre dissident endosse l'analyse faite par le Conseil dans *Société canadienne des postes et Shoppers Drug Mart Limited* à l'égard de la relation entre la Société et Manley/Shoppers, laquelle a été caractérisée comme en étant une de franchise. Selon le membre du panel, cette analyse est applicable au cas de Niemans puisque les contrats conclus sont de même nature bien qu'ils soient désignés sous une appellation différente. Il cite, avec approbation, le passage suivant de l'affaire *Shoppers Drug Mart*:

[...] In any franchise agreement, such as McDonald's or Canadian Tire, for example, what is sold is the right of the franchisee to represent itself as the franchisor. A McDonald's franchise is not simply a seller of hamburgers – he is McDonald's at that location. The Canadian Tire franchisee does not enter into the franchise agreement simply to sell Canadian Tire products and services. He contracts to be able to represent himself as Canadian Tire at that location.

In the instant case, it is not only the services offered generally by CPC that are dealt with in the franchise agreement. It is rather the right of the franchisee to represent himself as such at that location for the provision of services as specified in the franchise agreement. No one else, CPC included, has the legal right to represent itself as a post office in that geographical territory. The franchise agreement gave Manly/Shoppers more than just the right to sell stamps and other CPC products. The agreement gave Manly/Shoppers the right, in a given territory, to be the personification of the CPC. To the residents and business accessing the postal network at that location, in that territory, Manly/Shoppers is CPC. Thus, we conclude that Manly/Shoppers is not just performing certain job functions for CPC which would make the situation in the instant case a simple transfer of a work function³⁶.

Il est vrai, fait ressortir le membre du panel, qu'aux fins de déterminer s'il y a vente d'entreprise, la caractérisation de la relation n'est pas déterminante. Cependant, contrairement à une relation de sous-traitance, dans le cas d'une concession ou

35 *Id.*, pages 42 et 43.

36 *Id.*, pages 43 et 44; voir *supra*, note 3, aux pages 14,376-14,377 (CLLC).

franchise, puisqu'une telle relation comporte les attributs permettant d'entraîner l'application des dispositions du *Code* en matière de vente d'entreprise, il en résulte qu'un contrat de franchise peut constituer un transfert ou une disposition au sens de l'article 44 du *Code*. Par conséquent, contrairement à la caractérisation, par la majorité, de la relation entre Niemans et la Société, celle retenue par le membre dissident ne constitue pas une fin de non recevoir aux deux demandes à l'étude.

c) Le mérite de l'affaire

À l'instar de la majorité, le membre dissident est d'avis qu'en l'espèce l'absence d'exclusivité des droits d'exploitation consentis à Niemans pour le territoire visé distingue son cas de celui de *Shoppers Drug Mart*. Sans exclusivité, l'on ne peut effectivement conclure que la Société a transféré à Niemans le droit d'exploiter dans le territoire désigné, la partie d'entreprise de la Société que constitue la succursale postale «C». Il est donc impossible d'inférer que la Société a disposé d'une partie de son entreprise en faveur de Niemans.

D'autre part, la similitude existant entre les bureaux de poste de Niemans et la succursale «C» de la Société n'est pas suffisante pour permettre de conclure à l'existence d'un lien ou d'une connexion entre la fermeture de la succursale «C» et l'ouverture des bureaux de poste de Niemans. À ce chapitre, l'absence d'octroi de droits d'exploitation exclusifs vient renforcer cette conclusion.

Conclusion

Bien qu'il soit d'avis que la succursale postale «C» constitue une partie organiquement divisible de l'entreprise de la Société et que la relation entre Niemans et la Société en soit une susceptible d'entraîner l'application des dispositions de vente d'entreprise du *Code*, le membre dissident se déclare incapable de constater qu'une vente d'entreprise a eu lieu en l'espèce, puisqu'il n'y a pas eu preuve d'un transfert ou d'une disposition.

DÉCISION

Malgré les divergences d'opinions des membres du panel, le Conseil juge à l'unanimité qu'il n'y a eu aucun transfert d'une partie de l'entreprise entre la Société et Niemans aux termes de l'article 44 du *Code*.