

Mondialisation et fonctions du droit du travail national

Pierre Verge

Volume 40, numéro 2, 1999

URI : <https://id.erudit.org/iderudit/043549ar>

DOI : <https://doi.org/10.7202/043549ar>

[Aller au sommaire du numéro](#)

Éditeur(s)

Faculté de droit de l'Université Laval

ISSN

0007-974X (imprimé)

1918-8218 (numérique)

[Découvrir la revue](#)

Citer cette note

Verge, P. (1999). Mondialisation et fonctions du droit du travail national. *Les Cahiers de droit*, 40(2), 437–457. <https://doi.org/10.7202/043549ar>

Résumé de l'article

La vocation d'un droit national du travail est primordialement territoriale. Dans le texte qui suit, l'auteur traite des institutions et des normes ayant cours au Québec. Devant l'accentuation de la mondialisation des rapports, en particulier économiques, dans quelle mesure pourra-t-on faire appel à ce droit, malgré son caractère foncièrement territorial, pour régir des rapports du travail comportant un ou des éléments d'extranéité ? Par ailleurs, ce même contexte favorise l'émergence de rapports du travail eux-mêmes de portée transnationale. Les droits nationaux du travail ne peuvent que les appréhender partiellement et diversement. De tels rapports appellent, sinon au dépassement juridique de ces droits nationaux du travail, du moins à leur coordination.

Mondialisation et fonctions du droit du travail national

Pierre VERGE*

La vocation d'un droit national du travail est primordialement territoriale. Dans le texte qui suit, l'auteur traite des institutions et des normes ayant cours au Québec. Devant l'accentuation de la mondialisation des rapports, en particulier économiques, dans quelle mesure pourra-t-on faire appel à ce droit, malgré son caractère foncièrement territorial, pour régir des rapports du travail comportant un ou des éléments d'extranéité ? Par ailleurs, ce même contexte favorise l'émergence de rapports du travail eux-mêmes de portée transnationale. Les droits nationaux du travail ne peuvent que les appréhender partiellement et diversement. De tels rapports appellent, sinon au dépassement juridique de ces droits nationaux du travail, du moins à leur coordination.

National labour law is legislation that is primarily territorial in scope. In the ensuing text, the author expounds on institutions and legal rules found in Québec. Faced with the growing emphasis on globalized exchanges — especially economic ones — to what extent will it be possible to resort to this type of legislation, considering its inherent territorial nature, to oversee labour relationships with one or more foreign components ?

* Professeur, Faculté de droit, Université Laval.

Likewise, in this new context of world marketplaces, the emergence of transnationally extended labour relations is increasingly favoured. Nation-based labour laws can only partially or incompletely encompass them. These relationships underscore how legal considerations must, at the most, extend beyond such national labour laws and, at the least, seek to coordinate them.

	<i>Pages</i>
1. L'aptitude du droit national à régir le travail empreint d'extranéité	438
1.1 Le travail exécuté sur le territoire national	439
1.2 Le travail à l'étranger	441
2. Le droit national et la transnationalité normative et institutionnelle	447
2.1 La réception partielle du rapport collectif transnational	449
2.2 La réception disparate du rapport collectif transnational	452
Conclusion	457

La fonction première du droit du travail national demeure manifestement celle de régir le travail salarié exécuté sur le territoire de l'État qui l'édicte ; sa vocation est d'abord et avant tout territoriale. Le plus souvent dans une perspective d'ordre public, le législateur se soucie en particulier de la protection des personnes qui travaillent à l'intérieur de ses frontières et du fonctionnement de l'économie du pays, ce qui met en cause les entreprises s'activant dans le même espace. Sans mettre de côté cette vocation territoriale primordiale du droit du travail, le phénomène de la mondialisation accentue cependant, à la marge, l'importance de l'intervention du droit du travail s'attachant à deux manifestations d'internationalité, bien distinctes l'une de l'autre : d'une part, on lui demande de régir des rapports du travail présentant un ou plusieurs éléments d'extranéité (section 1) ; d'autre part, il peut être appelé à assurer l'efficacité sur le territoire national d'une normativité transnationale, sans doute destinée elle-même à se développer (section 2).

1. L'aptitude du droit national à régir le travail empreint d'extranéité

La mobilité transfrontalière de la main-d'œuvre n'est certes pas caractéristique de l'espace nord-américain. Le droit des trois pays en cause ne

l'assure pas généralement : l'ALENA se contente en effet d'un engagement des Parties à faciliter l'admission temporaire des gens d'affaires sur leur territoire dans le cours de l'application de leurs lois sur l'immigration respectives¹ ; même au sein de l'Union européenne, où il en va autrement sur le plan juridique, on observe que, dans les faits, la sédentarisation de la main-d'œuvre demeure prédominante. Malgré tout, la mondialisation est constitutive de situations de travail empreintes de diverses façons d'extranéité, qu'elles s'exécutent sur le territoire national (section 1.1) ou, au contraire, à l'étranger (section 1.2) : dans quelle mesure le droit national du travail, en l'occurrence celui en vigueur au Québec, peut-il régir de telles situations, malgré sa nature territoriale² ?

1.1 Le travail exécuté sur le territoire national

L'élément étranger peut se rattacher soit à la personne du salarié, soit à celle de l'employeur, ou même tenir aux deux. S'agissant d'un contrat individuel de travail, il pourrait, ou non, les inciter à s'en remettre à une loi étrangère : la loi d'autonomie prévaut, en principe³. Même s'il en est ainsi, un tel choix « ne peut avoir pour résultat de priver le travailleur de la protection que lui assurent les dispositions impératives de la loi de l'État où il accomplit habituellement son travail⁴ ». Cette importante réserve vise l'ensemble de la législation concernant le travail protectrice du salarié et dotée d'impérativité, qu'elle soit d'origine québécoise, ce qui est usuellement le cas, ou fédérale, dans le cas où le travail s'exécute au sein d'une « entreprise fédérale ». La première hypothèse englobe différentes lois imposant des conditions de travail d'ordre public interne, comme la *Loi sur les normes du travail*⁵ ou encore la *Loi sur la santé et la sécurité du travail*⁶. Directement d'ailleurs, c'est-à-dire sans nécessité de recourir ainsi aux règles du droit international privé québécois, le champ d'application de ces lois saisit impérativement, explicitement ou par voie d'interprétation,

1. *Accord de libre-échange nord-américain*, Ottawa, Ministère des Approvisionnements et Services Canada, 1992, chap. 16 ; l'*Accord [complémentaire] nord-américain de coopération dans le domaine du travail (ANACT)*, Ottawa, Gouvernement du Canada, 1993, pour sa part, énonce le principe de l'identité de protection offerte par la loi nationale dans le cas des travailleurs migrants et des ressortissants de chacun des trois pays en cause en ce qui a trait aux conditions de travail (Annexe I, Principe 11).

2. La nature des problèmes juridiques envisagés conduit, au Canada, à tenir chaque unité territoriale provinciale comme un État à cet égard : *Code civil du Québec*, art. 3077 (ci-après cité : « C.c.Q. »).

3. C.c.Q., art. 3118.

4. *Ibid.*

5. *Loi sur les normes du travail*, L.R.Q., c. N.-1.1.

6. *Loi sur la santé et la sécurité du travail*, L.R.Q., c. S-2.1.

l'ensemble du travail salarié exécuté en territoire québécois, quelle que soit la nationalité du salarié, ou encore celle de l'employeur. L'hypothèse vise également les dispositions d'ordre public du Code civil, particulièrement dans le chapitre du contrat de travail, et qui se révèlent, elles aussi, protectrices du salarié⁷. La seconde hypothèse, celle d'un travail s'exécutant au sein d'une « entreprise fédérale », en plus du jeu de ces derniers textes du Code civil⁸, entraîne l'application de la législation fédérale relative au travail également protectrice du salarié et de caractère impératif, par exemple les parties II et III du *Code canadien du travail*⁹, lois dont le champ d'application s'étend à l'ensemble des « entreprises fédérales », encore ici sans égard à la nationalité du salarié ou de l'employeur.

Quant aux rapports collectifs du travail de même qu'aux faits et actes juridiques s'y rapportant typiquement — négociation collective, grève et lock-out, convention collective —, ils se trouvent rattachés, comme dans le cas des lois précédentes, à la législation québécoise concernant le travail (usuellement le *Code du travail*¹⁰) ou fédérale (d'ordinaire, la partie I du *Code canadien du travail*¹¹), selon la nature de l'entreprise en cause. Cette législation définit un ordre public impératif ; elle s'impose directement aux rapports du travail ici considérés, soit tous ceux qui se déroulent au Québec, encore une fois indépendamment de la nationalité des parties (employeurs ou syndicats) à ces rapports collectifs¹² ou de celle des salariés visés. Elle agit, sans tenir compte des règles relatives aux conflits de lois, selon son impérativité propre, laquelle tire sa source de l'ordre constitutionnel interne. Néanmoins, s'il fallait justifier son application en ayant recours à ces règles de conflits de lois, ce qui n'est pas le cas, les lois en cause s'imposeraient au for québécois « en raison de leur but particulier¹³ », expression qui semble correspondre d'assez près, sans vouloir l'admettre, à celle de « lois d'application nécessaire » ou « immédiate ». Relativement au travail en cause, devient ainsi en conséquence sans effet la proposition voulant

7. Exemple : C.c.Q., art. 2092.

8. Cela se produit si, édictés unilatéralement par le législateur québécois, ces textes ont également l'aptitude à régir certains aspects des relations du travail dans de telles « entreprises fédérales ». Voir sur le sujet : R.A. MACDONALD, « Encoding Canadian Civil Law », dans CENTRE DE RECHERCHE EN DROIT PRIVÉ ET COMPARÉ DU QUÉBEC, *Mélanges Paul-André Crépeau*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1997, p. 579.

9. *Code canadien du travail*, L.R.C. (1985), c. L-2 (ci-après cité : « C.c.t. »).

10. *Code du travail*, L.R.Q., c. C-27.

11. C.c.t., précité, note 9.

12. Exemple : *Rederiet A.P. Moller A/S et Syndicat international des marins canadiens*, (1998) 39 C.L.R.B.R. (2d) 1 (C.L.R.B.).

13. C.c.Q., art. 3076.

qu'une convention collective soit régie par la loi désignée par les parties¹⁴. Telle proposition méconnaît, effectivement, la source légale de l'impérativité de l'acte collectif en cause, tant à l'endroit des signataires de la convention que relativement à l'ensemble des salariés visés (effet *erga omnes*)¹⁵. Pour ce qui est de l'effet impératif de la convention collective lui-même, il s'oppose, en principe, à l'existence d'un contrat individuel doté d'un contenu propre¹⁶; le choix d'une loi étrangère pour régir ce dernier contrat devrait donc laisser place à l'effet impératif de la convention collective.

Enfin, les lois en cause s'appliquent tout aussi directement à l'exercice des droits de grève et de lock-out survenant au Québec; de toute façon, la solution qu'apporterait la règle du droit international privé, si l'on devait y faire appel, ce qui n'est pas le cas, serait la même, soit l'application de la loi du lieu de déroulement du fait dont il s'agit¹⁷.

1.2 Le travail à l'étranger

Inversement, le droit national du travail n'a pas vocation à régir le travail exécuté à l'étranger, bien qu'un législateur puisse être enclin à chercher à atteindre exceptionnellement des situations présentant « un lien matériel ou personnel avec le pays¹⁸ ». Des prétentions visant à accorder une portée foncièrement extraterritoriale à ce droit iraient à l'encontre de l'ordre international; on imagine toutefois mal l'intérêt du pays d'agir de la sorte¹⁹! Le droit étranger appréhende le travail exécuté à l'intérieur des frontières qui correspondent à son auteur. Néanmoins, le droit applicable au Québec pourrait-il s'appliquer outre-frontières, marginalement faut-il ici en convenir?

14. Voir l'article 3111 C.c.Q. (loi applicable au fond des actes juridiques); voir J.A. TALPIS et J.G. CASTEL, « Le Code civil du Québec. Interprétation des règles du droit international privé », dans BARREAU DU QUÉBEC ET CHAMBRE DES NOTAIRES DU QUÉBEC, *La réforme du Code civil*, t. 3, Sainte-Foy, PUL, 1993, p. 807, à la page 881.

15. La proposition conserve cependant tout son sens s'agissant du cas marginal d'une entente collective conclue en retrait de la législation concernant le travail et assimilable à un contrat civil.

16. Voir notamment: *McGavin Toastmaster Ltd. c. Ainscough*, [1976] 1 R.C.S. 718; P. VERGE et G. VALLÉE, *Un droit du travail? Essai sur la spécificité du droit du travail*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1997, p. 128.

17. C.c.Q., art. 3126.

18. F. GAMILLSCHEG, « Les principes du droit international », (1961) 50 *Revue critique de droit international privé* 265, 681.

19. Voir, notamment, B. STERN, « L'extraterritorialité revisitée », (1992) 38 *Annuaire français de droit international* 239.

S'il ne s'agit que des effets civils d'un contrat individuel de travail, la loi d'autonomie, du moins dans la perspective du droit international privé québécois, acceptera que les parties s'en remettent, cette fois, à la loi québécoise. Dans cette mesure, le droit québécois peut donc exercer une certaine influence externe, qu'il s'agisse, par exemple, de l'intervention de son contenu pour déterminer supplétivement le salaire dû ou encore les conséquences civiles d'un renvoi illégal. Il en sera ainsi pour autant qu'un for étranger n'estime pas que le droit québécois va à l'encontre de son ordre public essentiel. (Ce tribunal appliquera par ailleurs les lois d'application immédiate de son pays relativement à ce travail exécuté sur son sol.) Pour sa part, le tribunal québécois qui serait éventuellement saisi d'un litige relatif à ce contrat de travail devrait, dans le cours de l'application de la loi québécoise à son sujet, tenir compte, comme autant de faits s'imposant à lui, des limites découlant du contexte social ou juridique étranger dans lequel se situe l'application du droit québécois²⁰, sous réserve, encore ici, de sa propre conception de l'ordre public international²¹. Il pourrait enfin avoir à donner effet à des dispositions impératives plus favorables pour le salarié du droit du pays d'exécution du travail, du moins s'il s'agit là du lieu habituel d'exécution de la prestation²². Dans tous ces cas, le tribunal ne tire que des conséquences civiles de la loi applicable, dans la mesure de sa compétence.

Cela posé, l'application de la loi pour elle-même, directement, le visage « public » de la loi, doit se confiner au territoire de l'État qui l'édicte, *a fortiori* lorsqu'il s'agit d'actes d'exécution, administratifs ou juridictionnels, auxquels elle peut donner lieu²³. Le droit interne canadien du travail se montre-t-il respectueux de l'ordre international à ce titre ?

Le législateur fédéral dans sa souveraineté rattache l'application des trois parties du *Code canadien du travail* — rapports collectifs, santé et sécurité au travail et normes du travail — à l'« entreprise fédérale », sans égard au lieu physique d'exécution du travail par les employés d'une telle entreprise. Certes, il s'agira le plus souvent du sol canadien, mais il arrive naturellement que certaines de ces « entreprises fédérales » doivent faire appel dans le cours de leur activité à du travail exécuté physiquement à l'extérieur du pays, comme ce peut être le cas de reporters de réseaux

20. Voir F. GAMILLSCHEG, *loc. cit.*, note 18, 698.

21. Voir G. LYON-CAEN et A. LYON-CAEN, *Droit social international et européen*, 8^e éd., Paris, Dalloz, 1993, p. 58.

22. C.c.Q., art. 3118, de caractère bilatéral. Voir aussi l'intervention possible des articles 3079 et 3082.

23. Voir notamment F. MORGENSTERN et B. KNAPP, « Multinational Enterprises and the Extraterritorial Application of Labour Law », (1978) 27 *International and Comparative Law Quarterly* 769, 787 et 788.

canadiens de télévision en fonction à l'étranger. Toujours dans la perspective du droit des nations, l'application, le cas échéant, du Code canadien à du travail physiquement exécuté à l'étranger, au motif qu'il ressortit à une « entreprise fédérale », ne porte pas atteinte à la souveraineté de l'État étranger où le travail est exécuté ; il s'agit, en effet, par analogie, d'une application fondée sur un rattachement « personnel », pourrait-on dire par extension, car l'entreprise n'est pas elle-même sujet de droit²⁴ ; on pourrait aussi poser que c'est là une « imputation extraterritoriale », c'est-à-dire le fait de tenir compte d'événements survenus à l'étranger (l'exécution physique du travail) à l'occasion d'une application territoriale de la loi²⁵.

Ces approches doivent cependant laisser place aux réserves suivantes : l'inadmissibilité d'actes d'exécution reliés à la loi en territoire étranger ; la nécessité de prendre en considération le contexte étranger, y compris les impératifs de la loi locale, dans le cours de l'application de la loi par les autorités canadiennes (l'ordre public international pourrait toutefois limiter la réception de ces éléments étrangers) ; et la possibilité que ces mêmes autorités refusent, par courtoisie internationale, d'étendre l'application de la loi canadienne à du travail exécuté physiquement à l'étranger au motif qu'il est déjà sous l'emprise d'une loi étrangère correspondante²⁶. Par ailleurs, l'application de la loi fédérale à du travail physiquement exécuté à l'étranger ne fait évidemment pas obstacle à une application possible de la loi étrangère par l'autorité étrangère relativement à des situations de travail se déroulant sur son territoire. Cela dit, la jurisprudence d'instances chargées de l'application de différents aspects du *Code canadien du travail* illustre la possibilité d'une telle application de la loi fédérale quant à du travail exécuté physiquement à l'extérieur du Canada²⁷. Une telle

24. Voir B. STERN, *loc. cit.*, note 19, 252.

25. *Id.*, 244.

26. Voir ainsi : *Seafarers' International Union of North America and Iron Ore Transport Co.*, (1957) 57 C.L.L.C., 1644 (C.C.R.T.). Cependant, une telle attitude ne pourrait-elle pas conduire, au regard du droit interne, à un refus de la part de la juridiction spécialisée d'exercer sa compétence légale ?

27. Voir ainsi : *Re Canadian Broadcasting Corp. and National Association of Broadcast Employees and Technicians*, (1975) 8 L.A.C. (2d) 67 (arbitre de grief, Ontario) (travail à l'étranger confié à une personne non comprise dans l'unité de négociation, contrairement à la convention collective). D'autres espèces concluent simplement à la non-application de la convention collective à du travail exécuté physiquement à l'étranger en raison, ce qui va de soi, d'une exclusion conventionnelle relative à tel type de travail : *Re Canadian Broadcast Corp. and National Association of Broadcast Employees and Technicians*, (1991) 13 L.A.C. (4th) 282 (arbitre de grief, Ontario). Il y a eu application de la loi à du travail en eaux internationales, pour un employeur étranger, sur des navires battant pavillon canadien, il est vrai : *Rederiet A. P. Moller A/S et Syndicat international des marins canadiens*, précité, note 12.

conception du champ d'application de la loi fédérale conduit à un résultat entièrement concordant avec la réalité même de l'entreprise fédérale et de son activité, activité qu'elle appréhende dans sa globalité; indépendamment de son bien-fondé juridique, elle paraît ainsi opportune du point de vue de la réalité des relations professionnelles se rattachant à l'entreprise, surtout si elles sont d'une nature collective.

Le droit constitutionnel canadien a jusqu'à présent conduit à la solution inverse, s'agissant de travail cette fois au sein d'entreprises relevant de la compétence législative provinciale, ce qui représente la situation la plus courante. Les législatures provinciales sont en effet habilitées à légiférer relativement à différentes catégories de sujets, dont « la propriété et les droits civils », fondement principal des lois relatives au travail. Cette compétence leur est attribuée « [d]ans chaque province », par l'article 92 de la *Loi constitutionnelle de 1867*. La territorialité de la loi se présente à leur endroit non comme une règle d'interprétation, mais en tant que « règle de compétence²⁸ ». L'extraterritorialité s'entend alors aussi bien d'une loi dont la portée empiète sur le territoire d'une province autre que celle qui l'a édictée que s'il s'agit de son effet dans un autre pays. Il est toutefois accepté qu'une loi provinciale, valablement adoptée, puisse, mais d'une façon incidente seulement, porter atteinte à des droits situés à l'extérieur de la province²⁹. En conséquence, a-t-on posé, le législateur provincial ne peut, en principe, légiférer relativement à du travail exécuté hors de la province³⁰.

Dans son ensemble, la jurisprudence des diverses instances appelées à appliquer différentes lois provinciales concernant le travail, elles-mêmes non explicites au sujet de leur portée territoriale, s'en est tenue à une application rigoureuse de la territorialité, qu'il soit question de lois régissant certains aspects du rapport salarial individuel³¹ ou encore des rapports

28. P.-A. CÔTÉ, *Interprétation des lois*, 2^e éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1990, p. 188. Voir aussi notamment : G. GOLDSTEIN, *De l'exception d'ordre public aux règles d'application nécessaire*, Montréal, Éditions Thémis, 1996, p. 451 et suiv.; J.G. CASTEL, *Canadian Conflict of Laws*, 3^e éd., Toronto, Butterworths, 1974, p. 1; R.E. SULLIVAN, « Interpreting the Territorial Limitations on the Provinces », (1985) 7 *S.C. Law Rev.* 511; J. SWAN, « The Canadian Constitution, Federalism and Conflict of Laws », (1985) 63 *R. du B. can.* 271; E. EDINGER, « Territorial Limitations on Provincial Powers », (1982) 14 *Ottawa Law Rev.* 57.

29. *Re Upper Churchill Water Rights Reversion Act* (1984), [1984] 1 R.C.S. 297, 333.

30. Arrêt de principe : *Labour Relations Board of New Brunswick c. Eastern Bakeries Ltd.*, [1961] R.C.S. 72, 81 et 82 (dans l'espèce, il s'agissait de salariés qui, à la fois, travaillaient et résidaient en dehors de la province, même s'ils relevaient administrativement du siège d'une entreprise sise dans la province; le lieu de résidence ne paraît toutefois pas avoir été déterminant).

31. Exemple : *Thibault c. Shawinigan Lavallin inc.*, [1987] C.A.L.P. 703 (exercice du droit de refus d'un travail estimé dangereux, en l'occurrence dans une zone de guerre à

collectifs du travail³². Certaines autres lois relatives au travail précisent par ailleurs elles-mêmes, par une disposition dite matérielle, les situations d'exécution exceptionnelle de travail à l'étranger qu'elles prétendent atteindre en raison de la présence de facteurs de rattachement au territoire provincial³³. L'exigence de territorialité, qu'il s'agisse de la validité même de la loi, comme dans ces derniers cas ou encore en l'absence d'une disposition matérielle dans la loi, de la réception jurisprudentielle d'une application de la loi à un travail outre-frontières, comme dans les premiers cas, tolère cependant que la loi en cause s'applique à une exécution passagère ou occasionnelle d'un travail à l'étranger de la part d'un salarié travaillant normalement à l'intérieur de la province dont la loi est en cause³⁴. On pourrait alors parler d'une capacité limitée de « rayonnement » de la loi sur le travail³⁵.

Cependant, dans le présent contexte de mondialisation, des entreprises assujetties à la législation provinciale du travail, tout comme les « entreprises fédérales », en viennent à affecter couramment, pour des périodes plus ou moins prolongées, certains de leurs salariés à l'étranger, tendance qui ne peut que s'accroître. Le droit constitutionnel canadien conduit-il aussi inexorablement que le veut ce qui précède à priver alors ces entreprises, de même que leur personnel, de l'application de la législation du travail qui leur serait autrement applicable, y créant ainsi des disparités artificielles de

l'étranger) ; pourtant, ne pouvait-on pas simplement constater qu'il s'agissait, dans l'espèce, de l'exercice de ce droit au Québec, de surcroît lieu d'exécution d'une partie prépondérante du travail, sous réserve, bien entendu, de l'impossibilité d'actes administratifs de la loi en sol étranger ?

32. Exemple : *MacLeans Magazine v. Southern Ontario Newspaper Guild*, local 87, (1983) 1 C.L.R.B.R. (n.s.) 289 (affectation pour deux ou trois ans d'un journaliste à l'étranger) ; également, en *obiter* (car il s'agissait essentiellement d'établir la portée intentionnelle d'une accréditation syndicale) : *Hydro-Québec International c. Syndicat professionnel des ingénieurs de l'Hydro-Québec*, [1982] T.T. 442, 446.

33. Exemples : *Loi sur les normes du travail*, L.R.Q., c. N-1.1, art. 2 ; *Loi sur les accidents du travail et les maladies professionnelles*, L.R.Q., c. A-3.001, art. 7 et 8.

34. Voir notamment : *Jeunesse Canada Monde — Canada World Youth c. Denis*, J.E. 87-73 (C.S.) (accréditation syndicale dans le cas de salariés exerçant principalement leurs fonctions au Québec, mais appelés à accomplir des missions à l'étranger, leur salaire étant déposé dans une banque canadienne) ; *Sheet Metal Contractors Association of Alberta and Construction Labour Relations, An Alberta Association Sheeter, Cladders and Deckers (Provincial) Trade Division*, [1986] Alta. L.R.B.R. 291 (accréditation syndicale et convention collective applicables à des salariés travaillant normalement dans la province, mais aussi appelés dans l'exercice de leurs fonctions à exécuter du travail à l'extérieur de celle-ci).

35. Voir aussi, par analogie, les positions établies dans différents courants de droit international privé à l'occasion de tels déplacements temporaires : F. MORGENSTERN, *Les conflits de lois en droit du travail*, Genève, BIT, 1986, p. 188 ; F. GAMILLSCHEG, *loc. cit.*, note 18, 498.

régime de travail que ne connaissent heureusement pas les « entreprises fédérales » ? La situation type envisagée se distingue évidemment du précédent travail marginal et occasionnel à l'étranger qui permet à la loi de « rayonner » : ainsi, il s'agira typiquement, au contraire, d'une mission à l'étranger, disons, d'une durée de deux ans, sans que l'on puisse par ailleurs parler d'une expatriation véritable du salarié, laquelle correspondrait plutôt à un travail permanent à l'étranger.

Une conception purement physique du travail découlant d'une telle affectation à l'étranger conduit, certes, manifestement à une conclusion de non-application de la loi provinciale à son sujet, au motif qu'il s'exécute à l'extérieur du champ d'application possible de cette loi, soit le territoire québécois. Cependant, ne serait-il pas possible, dans l'analyse juridique de la situation, de se dégager de la personne du salarié « essentiellement saisi au lieu de son travail » pour se tourner davantage vers le siège, dans la province dont la loi est en cause, de l'entreprise à laquelle se rattache ce salarié³⁶ ? De celle-ci, en effet, provient le pouvoir de direction qui continue à s'exercer sur le salarié, tant en ce qui a trait à l'orientation et au contrôle du travail que relativement à ses aspects disciplinaires ; de même en est-il de la rémunération. Il s'agit alors, en somme, de s'attacher à l'ensemble de la réalité même du rapport de travail en cause. De plus, dans certains cas du moins, le produit du travail pourrait aussi s'intégrer à la production « domestique », comme dans le cas d'un journaliste en fonction à l'étranger pour un périodique québécois, par opposition à une production orientée vers le marché local correspondant au pays où s'exécute le salarié ; ce dernier aspect ne ferait cependant qu'accentuer le rattachement québécois, si tel devait être le cas, du travail en cause. Enfin, s'agissant d'un rapport collectif du travail, différents autres facteurs peuvent également relier le salarié au groupe de salariés visé par ce rapport, par exemple le fait de partager des mêmes intérêts collectifs de négociation avec l'employeur, ou encore le régime collectif de travail établi, le plan de carrière défini à l'intérieur de la collectivité visée, y compris pour les salariés temporairement expatriés. Selon le poids cumulé de ces différents facteurs, il deviendrait possible de constater l'existence d'« un lien suffisamment solide³⁷ » entre la province et le salarié — ou les salariés — ainsi physiquement localisé hors de son territoire et de prétendre à une application, valide d'un point de vue constitutionnel, à son — ou à leur — endroit. Le travail en cause se situerait, en effet, dans la province avec laquelle il entretiendrait des liens substantiels, et il ne s'agirait pas en définitive de conférer à la loi une appli-

36. P. RODIÈRE, *La convention collective de travail en droit international*, Paris, Litec, 1987, p. 142.

37. G. GOLDSTEIN, *op. cit.*, note 28, p. 464.

cation extraterritoriale. En d'autres termes, l'exécution physique du travail à l'étranger, dans ces circonstances, constituerait une simple « imputation extraterritoriale » à l'occasion d'une application territoriale de la loi québécoise³⁸. Une telle position n'est cependant pas dénuée de difficultés pratiques. La mise en œuvre administrative et la sanction à distance de la loi se révèlent, en effet, impossibles à différents égards³⁹ ; pragmatiquement, certains aspects du régime collectif du travail pourraient aussi être jugés inopérants pour des raisons d'ordre pratique, sans toutefois atteindre pour autant l'effectivité de tous les autres pour lesquels l'expatriation temporaire ne soulèverait pas de difficultés d'application démesurées⁴⁰.

2. Le droit national et la transnationalité normative et institutionnelle

Les grandes entreprises transnationales sont les principaux catalyseurs de la mondialisation des échanges économiques⁴¹. Véritablement transnationales par leur activité et aussi par leurs modes organisationnels — dont la réalité varie, au demeurant, d'une telle entreprise à l'autre selon les pratiques correspondant à leur centre de pouvoir respectif —, les entreprises transnationales n'ont pas pour autant une structure sociétale commensurable sur le plan juridique ; il y a, bien au contraire, absence de régime juridique correspondant à la nature réelle et à l'activité de l'entreprise transnationale privée⁴². Sur le plan de la structure sociétale,

38. Voir cette distinction dans B. STERN, *loc. cit.*, note 19, 245.

39. Dans l'affaire *MacLeans Magazine v. Southern Ontario Newspaper Guild*, local 87, précitée, note 32, on signale ainsi la lourdeur des procédés d'obtention du témoignage de l'expatrié à l'occasion de différents actes de procédure découlant de la loi ; de même pose-t-on que l'exécution extraterritoriale d'une ordonnance de cesser de participer à une grève illégale serait possiblement dépourvue de validité constitutionnelle. Le droit international public, a-t-on vu, conduit au même constat.

40. G. LYON-CAEN et A. LYON-CAEN, *op. cit.*, note 21, p. 18, suggèrent ainsi en fonction de la convention collective française, de « distinguer les clauses organisant la collectivité de travail (horaire collectif, création d'une institution) et les clauses prévoyant des garanties susceptibles d'individualisation (indemnités diverses, avantages à l'ancienneté, affiliation à un régime de prévoyance) : seules les secondes ont une aptitude au rayonnement international ».

41. ORGANISATION INTERNATIONALE DU TRAVAIL, *Le travail dans le monde 1997-98*, Genève, BIT, 1997, p. 96.

42. C.W. JENKS, « Multinational Entities in the Law of Nations », dans W.G. FRIEDMANN *et al.* (dir.), *Transnational Law in a Changing Society — Essays in Honor of Philip C. Jessup*, New York, Columbia University Press, 1972, p. 70, à la page 80 : « The essence of the multinational corporations is that it has no coherent existence as a legal entity ; it is a political and economic fact which expresses itself in a bewildering variety of legal forms and devices. » L'éventuelle adoption d'un statut juridique international paraît d'ailleurs en ces cas peu probable dans l'avenir immédiat, d'opiner l'auteur, les entreprises en cause, de même que les États eux-mêmes, devant évidemment y trouver avantage.

l'entreprise transnationale se décompose typiquement, en effet, en une multiplicité de sociétés nationales, constituées et régies par autant de droits nationaux qu'il y a de pays d'implantation de l'activité de l'entreprise⁴³. Il s'agit, en somme, d'un réseau de sociétés distinctes, unissant, selon une complexité variable, une société mère et différentes autres sociétés correspondant chacune à une filiale nationale de l'entreprise transnationale⁴⁴ : « Multinationales par leurs implantations, [les] entreprises [dont il s'agit] sont en effet *transnationales* par leur activité⁴⁵ ». On peut même dire que les entreprises en cause sont traversées d'un « dualisme contradictoire entre un élément subjectif, l'unité d'organisation économique qui détermine sa stratégie, et un élément objectif, la pluralité des diverses composantes localisées dans des États différents⁴⁶ ». Quel que soit le degré d'autonomie des filiales, en définitive, un pouvoir de direction ultime de l'ensemble de l'entreprise existe, dont dépend notamment l'orientation générale, voire l'existence, des différentes unités nationales qui la composent.

Ce « dualisme contradictoire » rejaillit tout aussi bien sur les rapports du travail ayant cours dans les entreprises transnationales. D'une part, tout comme la nature de l'entreprise à laquelle ils se rattachent, leur réalité est transnationale à bien des égards et avec une intensité variable selon le cas. D'autre part, c'est-à-dire lorsqu'il est question de l'affirmation et de la régulation juridiques de ces rapports du travail au sein de l'entreprise transnationale, le droit invoqué ne suit plus la transnationalité en cause, du moins s'il s'agit du droit « public » ou « officiel », c'est-à-dire de l'apport possible à la fois des droits nationaux et supranationaux, et non pas, dans la perspective du pluralisme juridique, d'un « droit » engendré par l'entreprise transnationale elle-même. Ainsi, pour ce qui est du régime de travail de salariés d'un certain niveau de l'entreprise transnationale, on observe bien le jeu de pratiques unilatérales de l'entreprise transnationale en fait constitutif pour les personnes en cause d'un certain statut de « fonctionnaire privé » de l'organisation en cause⁴⁷. Si ces normes privées régissent le

43. Voir notamment : Y. HADARI, « The Structure of the Private Multinational Enterprise », (1973) 71 *Michigan Law Rev.* 731 ; P. MERCIAI, *Les entreprises multinationales en droit international*, Bruxelles, Bruylant, 1993 ; B. GOLDMAN et C. LAZARUS, *L'entreprise multinationale face au droit*, Paris, Litec, 1997.

44. Cette réalité s'impose à moins de n'être en présence que du cas, marginal par rapport au véritable phénomène de l'entreprise transnationale contemporaine, d'une société faisant simplement affaire à l'étranger, par exemple, par l'entremise d'une succursale.

45. B. GOLDMAN, « Entreprises multinationales et collectivité internationale », *Revue des travaux de l'Académie des sciences morales et politiques*, 1974, p. 21.

46. Voir S.A. METAXAS, *Entreprises transnationales et codes de conduite*, Zurich, Schulthess, 1988, p. 24.

47. Voir A. SIBLINI-VALLAT, « Les normes matérielles internationales d'entreprise », (1988) *Rev. crit. dr. int. privé* 653.

déroulement courant de la carrière des personnes en cause au sein de l'entreprise transnationale, il n'en reste pas moins cependant que leur affirmation juridique passe par celle du contenu d'un contrat national lui-même régi par un droit étatique particulier selon ce qui a été vu précédemment.

Toutefois, la concentration du pouvoir patronal correspondant à la force économique tirée de l'ensemble de la réalité de l'entreprise transnationale, quel que soit le démembrement sociétal de cette dernière, est de nature à porter à l'émergence d'intérêts salariaux collectifs au sein de l'entreprise transnationale devant, par exemple des situations de restructuration du travail⁴⁸. Le développement des rapports collectifs du travail au sein des entreprises transnationales réitère simplement en cela l'émergence historique antérieure des rapports collectifs en général dans les différentes sociétés, notamment occidentales. Il est susceptible, comme l'histoire du droit du travail le démontre⁴⁹, de donner cours à différents types de coalitions épisodiques — actions de grève, de boycott — comme à des formes plus structurées de représentation et de négociation collectives. L'originalité de ces différents types d'action ou d'institutions tient cependant ici à leur réalité transnationale. Cette réalité, du moins dans certains de ces aspects, dépassera donc nécessairement l'envergure de l'un ou l'autre des droits nationaux appelé à « relayer » juridiquement les rapports collectifs du travail en cause⁵⁰ ; il sera incapable de les appréhender dans leur totalité (section 2.1). Variables les uns par rapport aux autres, surtout en ce domaine des rapports collectifs, ces droits nationaux ne pourront qu'assurer, chacun à leur mesure, une réception disparate de ces rapports collectifs (section 2.2).

2.1 La réception partielle du rapport collectif transnational

La vocation du droit national appelé à appréhender et à régir les rapports collectifs du travail est territoriale, avons-nous vu. Par rapport au Québec s'impose à nouveau la dualité du droit qui y a cours : législation fédérale ou provinciale, selon la nature de l'activité de l'entreprise et au-delà d'un socle de droit commun, privé ou public, indistinctement applicable. Devant l'envergure de la réalité de l'entreprise transnationale

48. Voir à titre illustratif : M.-A. MOREAU, « À propos de « l'affaire Renault » », (1997) *Droit social* 493.

49. Voir notamment A. JACOBS, « Collective Self-Regulation », dans B. HEPPLÉ (dir.), *The Making of Labour Law in Europe*, Londres, Mansell Publishing, 1986, p. 193.

50. Voir l'heureuse expression de A. LYON-CAEN, « Les dimensions internationales dans la négociation collective — rapport français », texte présenté lors du *XVe Congrès international de droit du travail et de la sécurité sociale*, tenu à Buenos Aires, du 22 au 26 septembre 1997, p. 39.

envisagée dans son ensemble, cette dualité législative n'apparaît toutefois que secondaire : quelle que soit la législation applicable, elle ne sera jamais à la mesure de certains des aspects de la réalité, plus ou moins continentale, voire universelle, des rapports du travail envisagés. Pour ce qui est de la législation fédérale, elle n'atteindra que les rapports imbriqués dans une « entreprise fédérale », c'est-à-dire du travail normalement exécuté au Canada (bien qu'il puisse aussi s'agir, mais seulement d'une manière marginale, de travail à l'étranger, a-t-on vu précédemment). Quant à la législation québécoise, rappelons que son emprise ne peut, en principe, s'étendre à des rapports du travail se rattachant à du travail exécuté hors du Québec soit dans une autre province, soit dans un autre pays.

Le champ d'application de la législation ainsi défini, l'organisation sociétale de l'entreprise transnationale fera couramment en sorte que l'employeur désigné comme partie aux rapports collectifs, partant, l'employeur responsable des obligations à l'endroit du groupe salarié en cause, sera habituellement une société filiale canadienne (ou encore québécoise), au sein de cette structure sociétale de l'entreprise transnationale, bien qu'une société étrangère, par exemple la société mère, puisse aussi, selon les faits, jouer ce rôle d'employeur, que ce soit en l'absence d'une filiale nationale ou même, ce qui serait encore plus exceptionnel, conjointement avec celle-ci⁵¹. Un tel démembrement sociétal de l'entreprise transnationale ne peut qu'accentuer la césure de l'appréhension du rapport collectif qui résulte du droit lui-même.

En conséquence, la représentation collective des salariés au sein de l'entreprise transnationale ne s'affirmera juridiquement que par l'intervention de droits nationaux distincts, c'est-à-dire jamais d'une façon unifiée, mais de façon parcellaire, à la mesure du champ d'application de chaque droit national pertinent. Il en sera ainsi, pour prendre l'exemple de la formule de représentation collective ayant généralement cours de façon contemporaine en Amérique du Nord, du statut d'agent négociateur dérivé du régime de l'accréditation syndicale du syndicat majoritaire dans l'unité en cause. Ainsi, dans le cas de la législation provinciale, cette unité ne pourra être que d'envergure « provinciale⁵² ». Il en irait de même de la sanction

51. Voir à titre illustratif, selon la loi fédérale, l'affaire *Rederiet A.P. Moller A/S et Syndicat international des marins canadiens*, précitée, note 12 ; voir aussi l'article 35 C.c.t., pour ce qui est de la déclaration d'« employeur unique », la jurisprudence permettant, en l'absence d'un tel texte dans le *Code du travail* du Québec, d'arriver à un résultat semblable (voir ainsi *Syndicat des travailleurs de l'énergie et de la chimie, local 105 (F.T.Q.) c. Transport Matte Ltée*, [1988] R.J.Q. 2346 (C.A.)).

52. Voir ainsi : *Lloydminster, School Division 99 and Canadian Union of Public Employees, Local 3432*, (1991) 9 C.L.R.B.R. (2d) 28 (Sask. L.R.B.) (absence de compétence du Board

d'autres formes de représentation collective pouvant se manifester au sein de l'entreprise transnationale, notamment des modes de représentation directe des salariés, à supposer que d'éventuelles lois concernant le travail, québécoises ou canadiennes, y laissent place à l'intérieur de leur domaine d'application propre.

Le morcellement territorial de la représentation collective des salariés entraîne celui de tout ce qui en découle. Le phénomène réel de la négociation collective peut bien transcender les frontières du droit et correspondre dans une plus ou moins grande mesure à l'envergure de l'entreprise transnationale, sur le plan juridique, la négociation collective obligée sera, elle, inévitablement démembrée en fonction des territoires en cause, en l'occurrence ceux de chacun des pays d'implantation de l'entreprise et même, dans un État fédéral comme le Canada, ceux de chacune des provinces d'implantation. Ainsi, dans ce dernier cas, si l'entreprise compte des établissements dans différentes provinces, l'obligation de négocier ne pourra être à la mesure de l'entreprise (à moins qu'il ne s'agisse du cas plus rare de l'« entreprise fédérale⁵³ »). La régulation du procès de négociation collective, par exemple le recours à la conciliation, s'envisagera de même. Semblablement, un mouvement de grève (ou un lock-out) traversant en totalité ou en partie l'entreprise transnationale sera décomposé en autant d'arrêts de travail nationaux, ou locaux, qu'il y aura de droits à intervenir. Enfin, le visage juridique, la force obligatoire, plus précisément, de toute convention collective, voire plus largement, de toute entente collective, intéressant le personnel de l'entreprise transnationale ne pourra provenir que de l'intervention séparée de ces différents droits nationaux du travail⁵⁴.

Les droits nationaux du travail sont donc ainsi naturellement incapables de correspondre à la nature transnationale du rapport collectif lorsqu'il se présente au sein de l'entreprise transnationale. Cette disparité congénitale entre la réalité de ce rapport et celle du droit le régissant, déjà

de la Saskatchewan pour reconnaître une unité d'enseignants travaillant les uns dans cette province, les autres dans la province voisine, soit l'Alberta).

53. Voir ainsi *Abitibi-Consolidated inc. v. Communications, Energy and Paperworkers Union of Canada, Locals 90, 92, 109, 132, 238 and 306*, [1998] O.L.R.D. (Quicklaw) n° 2114 (O.L.R.B.) (déclaration d'un comportement de mauvaise foi du syndicat dans la négociation résultant de son insistance à forcer l'employeur à négocier pour l'ensemble de ses usines au Canada); voir aussi dans le même sens : *Northwood Pulp and Timber Ltd. and Communications, Energy and Paperworkers, Union of Canada Local 603*, (1994) 23 C.L.R.B.R. (2d) 298 (B.C.L.R.B.).
54. Voir notamment B. VAN DER LAAT et P. VERGE, « Dimensions internationales de la négociation collective nationale », dans *Actes du XVe Congrès mondial de droit du travail et de la sécurité sociale*, Buenos Aires, Fundación del Trabajo, 1997, p. 114, en particulier la partie II, p. 157 et suiv.

en elle-même inconfortable⁵⁵, se trouve accentuée par la disparité du contenu des droits nationaux en présence.

2.2 La réception disparate du rapport collectif transnational

Dans la pratique, la coordination des rapports collectifs régis par différentes lois concernant le travail est concevable, dans une certaine mesure, pourvu que ces lois procèdent de principes communs et si seulement certaines disparités techniques secondaires les séparent. Tel est le cas, par exemple, des différents systèmes provinciaux canadiens des lois sur le travail et, même, de la législation fédérale américaine par rapport à ces systèmes. Ainsi une pratique de négociation collective chez chacun des trois grands de l'industrie nord-américaine de l'automobile avait-elle conduit à des conventions collectives-cadres canado-américaines, que complétaient des ententes locales, tant au Canada qu'aux États-Unis. Juridiquement, le résultat d'ensemble de cette négociation composite se traduisait en sol canadien par une entente formellement négociée en vertu de la loi provinciale applicable (en l'occurrence celle de l'Ontario), laquelle incorporait à la fois le contenu général et le complément canadien. Cette situation a eu cours des années 50 jusqu'à la scission syndicale de 1985, laquelle donna naissance à un syndicat autonome canadien de l'automobile⁵⁶. En particulier, dans de tels cas, y a-t-il lieu pour les parties en cause d'assurer la coordination de l'ouverture aux droits de grève et de lock-out dans les différentes juridictions en cause ? Dans un tel contexte, la négociation collective transnationale se réalise d'autant plus facilement qu'elle se conçoit de façon souple et diversifiée, pour ce qui est des grandes techniques de négociation. Ainsi, une négociation locale type pourra conduire à un résultat s'imposant en fait dans une autre juridiction, dans le cours d'une négociation menée selon la loi de cette dernière (*pattern bargaining*)⁵⁷. Il ne faudrait toutefois pas minimiser, même dans ces cas, les embûches pouvant découler de disparités législatives particulières, par exemple l'application

55. Comment, par exemple, assumer, comme le veut normalement chacune des lois provinciales canadiennes, la continuité du régime de travail collectif, advenant le transfert d'une partie de l'entreprise d'une province à une autre ? Voir à la fois *Cie de caoutchouc Servaas inc. et Syndicat des employés de Servaas inc. (C.S.N.)*, D.T.E. 89T-199 (T.A.), et *Syndicat des employés de Servaas (C.S.N.) c. Servaas Rubber Company inc.*, [1986] O.L.R.B. Rep. (décembre) 1780.

56. Voir M.-E. ROBERGE, *La négociation transnationale : typologie et étude de cas chez GM, Ford, Chrysler*, mémoire de maîtrise en relations industrielles, Montréal, Université de Montréal, 1993 ; sur l'historique de la négociation dans ce secteur, voir en particulier les pages 93 à 105.

57. *Ibid.*, p. 45.

du régime de la grève légale totale au Québec, lequel n'existe pas ailleurs au Canada ni aux États-Unis dans sa forme générale et absolue⁵⁸.

La réalité plus universelle de l'entreprise transnationale commande toutefois de prendre acte de la disparité plus essentielle des droits nationaux régissant les rapports collectifs du travail dans les différents pays dans lesquels l'entreprise transnationale est susceptible d'étendre son activité. Ces droits, en effet, sont le résultat, chacun, d'une tradition historique et d'un contexte social propre, qui les marquent beaucoup plus que ce n'est le cas du droit directement régulateur du travail⁵⁹. Ainsi, selon les juridictions en cause, la représentation collective sera tantôt typiquement centrée sur l'entreprise, comme au Canada et aux États-Unis, ou s'exercera tantôt sur des plans plus vastes, comme dans certains contextes européens ; elle sera ici syndicale, là, directe, du moins selon l'objet en cause ; la négociation sera itérative ou, au contraire, d'une nature continue, fortement encadrée par le droit ou non ; il en va de même du droit de grève : l'entente collective aura une portée *erga omnes*, ou non, imposera des conditions minimales ou effectives, etc.⁶⁰.

Or, une telle disparité des régimes juridiques nationaux régissant les rapports collectifs du travail n'est pas en voie d'être prochainement gommée par différents instruments juridiques qui composent ce que l'on appelle globalement le « droit international du travail ». Ainsi, pour considérer d'emblée les instruments les plus rapprochés des rapports collectifs du travail, l'œuvre normative de l'Organisation internationale du travail (OIT) s'exprime au premier chef par les différentes conventions internationales de l'organisme, que complètent très souvent des recommandations. S'adressant aux États, ces conventions se montrent souvent soucieuses, une fois les principes qu'elles énoncent sauvegardés, de laisser cours aux pratiques et aux adaptations nationales⁶¹, quand elles ne se présentent pas

58. Voir ainsi l'interdiction de recourir à des arbitres substitués selon la loi de l'Ontario — qui était alors similaire à cet égard à la loi québécoise — à l'occasion d'une grève entreprise par l'ensemble des arbitres des ligues majeures de baseball aux États-Unis et au Canada : *The Association of Major League Umpires v. The American League*, [1995] O.L.R.D. (Quicklaw) n° 1543 (O.L.R.B.).

59. Voir notamment O. KAHN-FREUND, « On Uses and Misuses of Comparative Law », (1974) 37 *Modern Law Rev.* 1, 21.

60. S'il fallait se convaincre d'une telle diversité des droits régissant la négociation collective, voir notamment : J.P. WINDMULLER, « Étude comparative », dans ORGANISATION INTERNATIONALE DU TRAVAIL, *La négociation collective dans les pays industrialisés à économie de marché : un réexamen*, Genève, BIT, 1989, p. 3.

61. Voir, à titre illustratif, CONFÉRENCE GÉNÉRALE DE L'ORGANISATION INTERNATIONALE DU TRAVAIL, *Convention (no 154) concernant la promotion de la négociation collective*, adoptée en 1981, entrée en vigueur en août 1983, dont l'article 2 définit simplement la « négociation collective », sans référence à un grand mode particulier parmi d'autres.

sous un jour essentiellement promotionnel. De toute façon, elles n'engagent que les États qui les ratifient ; or, les comportements nationaux varient considérablement à l'égard des différentes conventions⁶². De plus, les systèmes juridiques de certains États, dont le Canada, ne conduisent pas à une application directe de la convention ratifiée dans le droit interne ; l'engagement international du pays ne peut, en effet, se traduire dans cet ordre interne que par une loi appropriée, voire par des lois appropriées, dans le cas où l'objet de la convention relève des unités constituantes, en l'occurrence des différentes provinces canadiennes. Le droit unifié se réduit pour l'instant au droit international coutumier du travail — qui comprend notamment le principe de la liberté syndicale⁶³ — de même que, depuis la Conférence internationale du travail de 1998, à la substance des quatre principes énoncés dans la *Déclaration de l'OIT relative aux principes et droits fondamentaux du travail*, et ce, du moins à l'endroit des États qui ont adhéré à l'OIT⁶⁴.

De la même façon, il y a lieu de reconnaître l'importance croissante de l'affirmation internationale des droits fondamentaux de la personne, qu'elle soit universelle, comme dans le cas du droit coutumier ou dans celui des grands instruments de l'Organisation des Nations Unies (ONU), ou encore régionale, comme dans le cas de ceux qui découlent du système de l'Organisation des États américains (OEA)⁶⁵. Comme on peut l'observer en droit interne, on constate, en effet, une interface grandissante entre le droit du travail traditionnel et les droits de la personne en droit international en matière de régulation des situations individuelles de travail⁶⁶. Enfin, sur un autre registre, celui du *soft law* ou du « droit assourdi⁶⁷ », il y a certes aussi place à l'influence que peuvent exercer sur les États et même sur les

62. Le Canada, à titre illustratif, n'a présentement ratifié que 27 des 181 conventions actuelles.

63. Voir l'opinion de Paul Ramadier dont il est fait mention dans N. VALTICOS, « Droit international du travail », dans G.H. CAMERLYNCK (dir.), *Droit du travail*, t. 8, Paris, Dalloz, 1983, p. 622.

64. Ces principes sont : a) la liberté d'association et la reconnaissance effective du droit de négociation collective ; b) l'élimination de toute forme de travail forcé ou obligatoire ; c) l'abolition effective du travail des enfants ; d) l'élimination de la discrimination en matière d'emploi et de profession.

65. Voir notamment W.A. SCHABAS, *Précis du droit international des droits de la personne*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1997.

66. Voir ainsi, pour ce qui est des droits économiques de la personne, L. LAMARCHE, *Perspectives occidentales du droit international des droits économiques de la personne*, Bruxelles, Bruylant, 1995.

67. F. RIGAUX, « Les situations juridiques individuelles dans un système de relativité générale — cours général de droit international privé », dans ACADÉMIE DE DROIT INTERNATIONAL DE LA HAYE, *Recueil des cours*, 1989, t. I, Dordrecht, Martinus Nijhoff Publishers, 1989, p. 9, à la page 362.

entreprises transnationales elles-mêmes les principes directeurs de l'OIT⁶⁸, et sur le comportement de ces entreprises transnationales, ceux de l'Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE)⁶⁹. Cependant, tout ce droit, encore ici, si important soit-il, n'engendre toutefois pas d'effet unificateur direct et immédiat sur les différents systèmes nationaux de régulation étatique des rapports du travail.

À l'heure actuelle, seul le droit supranational de l'Union européenne apporte un soutien véritablement à la mesure de rapports transnationaux du travail, lesquels se superposent au déroulement des rapports de même nature que continuent par ailleurs d'encadrer les différentes lois nationales des pays en cause. D'une façon générale, la Commission européenne, selon l'article 118B du Traité de Rome révisé, a pour mission de promouvoir le dialogue social européen, lequel peut déboucher, si les partenaires sociaux l'estiment souhaitable, sur des relations conventionnelles. Son appui a conduit à différents « avis communs », ententes-cadres interprofessionnelles et sectorielles, dont un accord daté du 31 octobre 1991 sur la politique sociale et annexé à la nouvelle version du Traité de Rome. Cet accord oblige la Commission à consulter les partenaires sociaux lorsqu'elle élabore une proposition d'action en matière sociale. Si ceux-ci décident d'engager la négociation sur le sujet envisagé, leur décision a pour effet d'arrêter la procédure d'élaboration de l'action réglementaire de la Commission et la conclusion d'un accord emporte l'abandon de l'initiative de cette dernière. Les partenaires sociaux, qui peuvent par ailleurs amorcer de leur propre chef la négociation collective, peuvent aussi demander aux institutions communautaires d'assurer la sanction d'un accord interprofessionnel s'il porte sur un sujet de la compétence de ces derniers. De fait, deux accords collectifs européens, l'un portant sur le congé parental, l'autre sur le travail à temps partiel, ont été conclus jusqu'à présent et ont donné lieu à des directives européennes correspondantes. La négociation collective internationale trouve pour autant une consécration juridique appropriée⁷⁰. Par ailleurs,

68. BUREAU INTERNATIONAL DU TRAVAIL, *Déclaration de principes tripartite sur les entreprises multinationales et la politique sociale*, Genève, BIT, 1977 ; voir notamment H. GÜNTHER, « The Tripartite Declaration of Principles (ILO) : Standards and Follow-up », dans N. HORN (dir.), *Legal Problems of Codes of Conduct for Multinational Enterprises*, Deventer, Kluwer, 1980, p. 156.

69. ORGANISATION DE COOPÉRATION ET DE DÉVELOPPEMENT ÉCONOMIQUES, *Les principes directeurs de l'OCDE à l'intention des entreprises multinationales*, Paris, OCDE, 1994 ; voir R. BLANPAIN, « The OCDE Guidelines and Labour Relations : Badger and Beyond », dans N. HORN (dir.), *op. cit.*, note 68, p. 145.

70. Voir B. VAN DER LAAT et P. VERGE, *loc. cit.*, note 54, 162 et 163. Sur la négociation collective européenne, voir notamment M. LE FRIANT, « Supranationalité et techniques contractuelles », dans J.-P. COLSON et D. LEMIEUX (dir.), *Le droit supranational et les*

une directive communautaire du 22 septembre 1994 a rendu obligatoire dans les entreprises ou les groupes d'entreprises communautaires la mise sur pied d'un comité d'entreprise européen ou d'une procédure d'information et de consultation des travailleurs. Cette directive faisait elle-même suite à de nombreux antécédents volontaires en ce sens, dont elle a d'ailleurs voulu assurer le maintien. Il résulte en pratique de la directive une « véritable obligation de négocier » de source européenne, le défaut d'accord faisant intervenir l'effet des lois nationales concernant l'application de la directive⁷¹.

On ne peut, en revanche, trouver un appui juridique à la négociation collective transnationale dans l'*Accord nord-américain de coopération dans le domaine du travail* (ANACT). L'accord trinational dont il s'agit est dénué de portée supranationale⁷² ; il représente l'engagement de chacune des trois Parties en cause d'appliquer effectivement et ouvertement leur droit national relatif aux différents principes liés au travail dont il fait état, dont la liberté d'association et la protection du droit d'organisation, le droit de négociation collective et le droit de grève⁷³. Plus particulièrement, dans le cas du Canada, l'ANACT ne lie actuellement, outre l'autorité fédérale, que l'Alberta, le Manitoba, le Québec et l'Île du Prince-Édouard. Restera à voir, au fil des années et à long terme, s'il rapprochera graduellement le contenu des droits nationaux en cause, sous l'effet des actions de coopération auxquelles il continuera de donner lieu, de même qu'à la suite d'autres types d'action qu'il prévoit à l'occasion de situations de nature plus contentieuse. Ces droits nationaux demeurent pour l'instant profondément différents en ce qui a trait à la négociation collective s'agissant,

techniques contractuelles, Sainte-Foy, Université Laval, Institut québécois des hautes études internationales, 1997, p. 282 ; R. BLANPAIN et J.-C. JAVILLIER, *Droit du travail communautaire*, 2^e éd., Paris, L.G.D.J., 1995, pp. 313-326 ; B. BERCUSSON, *European Labour Law*, Londres, Butterworths, 1996, pp. 503-570.

71. B. VAN DER LAAT et P. VERGE, *loc. cit.*, note 54. Sur le sujet, voir notamment R. BLANPAIN et J.-C. JAVILLIER, *op. cit.*, note 70, pp. 343-371 ; M.-A. MOREAU, « Nouvelles perspectives européennes : quelques observations à propos du comité d'entreprise européen », dans G. TRUDEAU, G. VALLÉE et D. VEILLEUX (dir.), *Études en droit du travail à la mémoire de Claude D'Aoust*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1995, p. 203.

72. L'ANACT, précité, note 1, a-t-on dit, « places governments not in a vertical relationship to an international body but in a horizontal relationship to each other » : voir J.S. McKENNIREY, « Labor in the International Economy », (1996) 22 *Canada-United States L. J.* 183, 191.

73. ANACT, précité, note 1, annexe I. L'*Accord de coopération dans le domaine du travail entre le Canada et le Chili*, intervenu en 1997, est au même effet.

d'une part, de ceux des États-Unis et du Canada et, de l'autre, du droit mexicain⁷⁴.

Conclusion

La normativité transnationale et les institutions de même nature qui peuvent l'entourer, dans la mesure où elle se met graduellement en place, pour correspondre notamment à l'activité des entreprises transnationales, représentent une réalité que le droit « public » devra apprendre à recevoir. Pour l'instant, seul le droit de l'Union européenne offre l'exemple d'une telle reconnaissance, droit lui-même d'une nature supranationale, caractère dont est dépourvu l'ANACT⁷⁵. Les droits du travail en vigueur au Canada ne peuvent jouer ce rôle. Devant la mondialisation, ils ne peuvent que régir des rapports du travail réductibles à un territoire national, même si ceux-ci peuvent, à l'occasion, comporter eux-mêmes des éléments d'extranéité. Quant aux rapports du travail véritablement transnationaux, comme l'est l'entreprise à laquelle ils se rattachent, ces droits nationaux n'en peuvent prétendre saisir que leur dimension « canadienne », ce qui est bien artificiel au regard de la réalité de l'entreprise transnationale.

74. Voir ainsi COMMISSION DE COOPÉRATION DANS LE DOMAINE DU TRAVAIL, *Rapport préliminaire présenté au Conseil ministériel sur les lois régissant le travail et les relations industrielles au Canada, aux États-Unis et au Mexique*, Dallas, Secrétariat de la Commission de coopération dans le domaine du travail, 1996.

75. Cette situation est vraisemblablement destinée à perdurer en raison à la fois du contexte hautement concurrentiel qui règne en Amérique du Nord et de la position nettement dominante des États-Unis dans cet espace économique. Voir L. COMPA, « NAFTA's Labor Side Accord: A Three-Year Accounting », (1997) 3 (3) *NAFTA: Law and Business Review of the Americas* 6, 23.