



Alerte de Deloitte Legal

Une pandémie de licenciements? Réduction d'effectifs à l'ère de la COVID-19

Le 25 septembre 2020

La crise sanitaire engendrée par la pandémie de COVID-19 a contraint les gouvernements des différentes provinces et territoires à ordonner la fermeture de toutes les entreprises jugées non essentielles, et ce, pendant quelques semaines ou plusieurs mois. Bon nombre d'entreprises ont réagi à cet arrêt brutal de l'économie en suspendant leurs activités et en mettant à pied temporairement certains de leurs employés, ou en bénéficiant des divers programmes de soutien gouvernemental.

Personnes-ressources :

Olivier Fournier
Associé, Leader national
Deloitte Legal Canada
S.E.N.C.R.L./s.r.l.
Tél. : 514-393-8362

Jessica Kearsey
Associée, Droit de l'emploi et du
travail
Tél. : 416-775-2302

Charif El-Khoury
Associé, Droit de l'emploi et du
travail
Tél.: 514-393-5581

En date du mois d'avril 2020, plus de 3 millions d'emplois ont été perdus à travers le pays et près de 8,8 millions de travailleurs ont bénéficié de la Prestation canadienne d'urgence (PCU) jusqu'à présent¹. Malgré une stabilisation observée dans la baisse de l'emploi en mai dernier et une augmentation substantielle du nombre d'emplois en juin et juillet², une incertitude plane toujours quant aux conséquences qu'aura la COVID-19 sur le marché de l'emploi à long terme, plus particulièrement dans les industries du voyage et de l'hébergement.

Aujourd'hui, alors qu'une réouverture graduelle est en cours à l'échelle du pays, les entreprises doivent composer avec la possibilité d'une deuxième vague imminente ainsi que des difficultés d'ordre économique graves et sans précédent provoquées par la crise sanitaire, tout en se positionnant pour la relance économique.

D'un point de vue historique, on a observé qu'au cours des trois dernières récessions environ 45 % des mises à pied temporaires se sont soldées en mises à pied permanentes³, et que 15 % des employés mis à pied temporairement étant retournés au travail ont fini par perdre leur emploi dans l'année suivante⁴.

Dans ce contexte, plusieurs entreprises devront envisager diverses options et prendre des décisions difficiles afin d'assurer leur survie, incluant des restructurations et des réductions permanentes de leur main-d'œuvre au cours des prochains mois. Nous offrons ci-dessous un aperçu de certains enjeux importants dont les entreprises devraient tenir compte dans la planification de réductions d'effectifs.

La cessation d'emploi : contexte législatif et jurisprudentiel

Avant de traiter des enjeux particuliers liés à la COVID-19, nous proposons un bref rappel des principes juridiques applicables en lien avec la fin d'emploi sans motif sérieux dans le cadre de rapports individuels de travail dans les deux plus grandes provinces canadiennes, soit le Québec et l'Ontario :

- 1) Au Canada, un employeur qui met fin à un contrat de travail à durée indéterminée sans motif sérieux doit fournir à l'employé (i) un préavis de cessation d'emploi en vertu de la législation applicable en matière de normes du travail (le « préavis statutaire ») et (ii) un délai de congé raisonnable en vertu de la *Common law* (à moins que les parties en aient expressément prévu l'exclusion contractuellement) et au Québec, en vertu du *Code civil du Québec* (le « délai de congé »).

¹ Canada, Statistique Canada, *La COVID-19 et le marché du travail en mai 2020*, Ottawa, Statistique Canada, 5 juin 2020, en ligne : <<https://www150.statcan.gc.ca/n1/pub/11-627-m/11-627-m2020038-fra.htm>>; Canada, Service Canada, *Chiffres concernant la Prestation canadienne d'urgence*, Ottawa, Service Canada, en date du 13 septembre 2020, en ligne : <<https://www.canada.ca/fr/services/prestations/ae/reclamations-rapport.html>>.

² Canada, Statistique Canada, *Enquête sur la population active, juillet 2020*, Ottawa, Statistique Canada, 7 août 2020, en ligne : <<https://www150.statcan.gc.ca/n1/daily-quotidien/200807/dq200807a-fra.htm>>.

³ Canada, Statistique Canada, *La COVID-19 et la suppression d'emplois : une réflexion à plus long terme*, Ottawa, Statistique Canada, 10 juin 2020, en ligne : <<https://www150.statcan.gc.ca/n1/pub/45-28-0001/2020001/article/00030-fra.htm>>.

⁴ *Ibid.*

Québec

Philippe Ross

Avocat, Droit de l'emploi et du travail
Tél. : 514-393-9704

Nasim Ghasemi

Avocate, Confidentialité des données et cybersécurité
Tél. : 514-369-9730

Nareg Froundjian

Avocat, Confidentialité des données et cybersécurité
Tél. : 514-393-6506

Ontario

Alexis Lemajic

Avocate, Droit de l'emploi et du travail
Tél. : 416-874-3436

Liens connexes :

[Deloitte Legal Canada S.E.N.C.R.L./s.r.l.](#)

- 2) Il convient de noter que les tribunaux québécois ont jugé que les difficultés financières subies par une entreprise ne constituent pas un « motif sérieux » de fin d'emploi.
- 3) Dans l'ensemble des provinces et territoires du Canada, le préavis statutaire est tributaire des années de service de l'employé. Le préavis statutaire est plafonné suivant les différentes lois en matière de normes du travail (par exemple, au Québec, le préavis statutaire est plafonné à huit semaines pour les employés bénéficiant de dix ans ou plus de service continu, alors qu'en Ontario, le préavis statutaire est plafonné à huit semaines pour les employés bénéficiant de huit ans ou plus de service continu). Dans certaines provinces, d'autres droits prévus par la loi sont également dus lors de la cessation d'emploi⁵. De plus, les lois sur les normes du travail de plusieurs provinces et territoires prévoient aussi des indemnités additionnelles (de même que des exigences procédurales) dans le cadre de licenciements collectifs (c.-à-d., lorsqu'un certain nombre d'employés sont licenciés pendant une période de temps définie).
- 4) Contrairement au préavis statutaire, le délai de congé raisonnable n'est pas calculé selon une formule déterminée, mais plutôt en fonction de l'ensemble des facteurs pertinents, dont l'âge, la durée de service, la rémunération totale (incluant la rémunération incitative ainsi que certains avantages) et le poste d'un employé à la date de fin d'emploi. On observe une constance chez les tribunaux canadiens, à savoir que le délai de congé est généralement plafonné à 24 mois. Le délai de congé, autant en *Common law* qu'en vertu du *Code civil du Québec*, inclut, mais excède généralement, le préavis statutaire.
- 5) Tant le délai de congé que le préavis statutaire peuvent être donnés (i) en temps (préavis travaillé), (ii) en un paiement tenant lieu de préavis, ou (iii) en une combinaison des deux. Cependant, en Ontario, l'employeur ne peut s'acquitter de son obligation de fournir l'indemnité de cessation d'emploi en donnant un préavis travaillé; celle-ci doit être réglée à l'employé sous la forme d'une somme forfaitaire, à moins qu'il n'en ait été convenu autrement.
- 6) Suivant la fin de son emploi, l'employé est tenu à une obligation de mitiger ses dommages pendant la période du délai de congé. Cette obligation découle de la *Common law* et au Québec, de l'article 1479 du *Code civil du Québec*. L'obligation pour l'employé de mitiger ses dommages comporte généralement deux volets et consiste en une double obligation, soit (i) celle de faire un effort raisonnable pour se trouver un emploi dans le même secteur d'activité ou dans un domaine connexe selon ses qualifications et (ii) celle de ne pas refuser une offre d'emploi qui s'avère raisonnable au vu des circonstances. Ainsi, l'omission par l'employé de mitiger ses dommages à la suite de sa fin d'emploi peut entraîner une réduction de l'indemnité tenant lieu de délai de congé à laquelle il aurait droit. Le devoir de mitiger

⁵ En Ontario, les employés ont également droit au paiement d'une indemnité de cessation d'emploi (en sus du préavis statutaire ou de l'indemnité tenant lieu de délai de congé) s'ils ont travaillé au moins cinq ans pour le même employeur et (i) leur employeur a une masse salariale, en Ontario, d'au moins 2,5 millions de dollars par année ou (ii) l'employeur cessera définitivement une partie ou l'ensemble de ses activités et l'employé fait partie d'un groupe d'au moins 50 employés qui perdront leur emploi pour cette raison au cours d'une période de six mois. L'indemnité de cessation d'emploi se calcule à raison du salaire d'une semaine normale de travail multipliée par le nombre d'années complètes de service (l'année de service en cours étant calculée au prorata). Dans certaines provinces, comme en Ontario, un employeur est légalement tenu de maintenir les avantages sociaux de l'employé, le cas échéant, pendant la période de préavis statutaire.

ses dommages implique également que l'indemnité tenant lieu de délai de congé à laquelle l'employé aurait droit sera réduite pour tenir compte du revenu gagné chez un nouvel employeur durant la période de délai de congé.

En règle générale, malgré le principe de mitigation, les employés ne peuvent pas percevoir moins que leurs droits statutaires minimaux (c'est-à-dire le préavis statutaire et le cas échéant, l'indemnité de cessation d'emploi).

- 7) Au Québec, le droit d'un employeur de mettre fin à un contrat d'emploi à durée indéterminée (moyennant l'octroi d'un délai de congé) demeure sujet au droit à la réintégration prévu à l'article 124 de la *Loi sur les normes du travail*. En effet, tout employé qui n'est pas un cadre supérieur et qui a deux ans de service auprès d'un employeur a droit à la réintégration dans son emploi lorsqu'il est congédié sans cause juste et suffisante. Cependant, l'employé ne peut pas se prévaloir de ce recours lorsque la fin d'emploi est un licenciement, donc lorsqu'elle résulte de motifs économiques ou organisationnels (à condition que les critères de sélection des employés à licencier soient objectifs et impartiaux).

Le délai de congé à l'ère de la COVID-19

Étant donné la fermeture des tribunaux à l'échelle du pays, les tribunaux canadiens n'ont pas encore traité des répercussions de la COVID-19 sur les droits des employés en cas de fin d'emploi. Cependant, sujet aux évolutions jurisprudentielles du droit ou aux interventions législatives, nous notons ce qui suit :

L'obligation de mitiger les dommages

- 1) Il reste à voir si la situation économique actuelle entraînerait la prolongation systématique des périodes de délai de congé.

Une certaine jurisprudence a tenu compte d'un taux de chômage élevé ou de circonstances économiques difficiles pour prolonger le délai de congé des employés, au motif que cela rendrait plus difficile la transition vers un autre emploi⁶. Plus largement, certaines décisions ont mentionné l'importance de tenir compte, dans l'appréciation des facteurs permettant d'évaluer le délai de congé raisonnable, des conditions économiques difficiles qui prévalent au moment de la cessation d'emploi⁷.

Cependant, plusieurs décisions ont également jugé que de prolonger le délai de congé, lors de périodes économiques difficiles, imposerait un fardeau trop important à l'employeur qui est également victime de la même

⁶ *Labelle c. Experts-conseils Shawinigan Inc.* (C.S., 1984-06-01), D.T.E. 84T-547; voir également *Loiselle c. Brunelle, Lasalle Corporation* (C.S., 1987-09-01), [1987] R.J.Q. 2536, à la p 8 (confirmé en appel : C.A. Mtl, n° 500-09-001165-877, 13 novembre 1988, non rapporté); *Laterreur c. Hôpital juif de réadaptation* (C.S., 1993-05-13), J.E. 93-1253; *Gignac c. Sandoz Canada inc.*, 2011 QCCS 6216; *Saladini v. Affinia Canada Corp.*, 2011 ONSC 79; *Monti v. Hamilton-Wentworth (Regional Municipality)*, [1999] O.J. No. 2527.

⁷ *Sauvé c. Banque Laurentienne du Canada* (C.A., 1998-12-03), D.T.E. 99T-51; *Ciampantelli c. Syndicat du vêtement, du textile et autres industries* (C.S., 2004-08-05), D.T.E. 2004T-891; *Castelino v. Richard Ellis (Canada) Inc.*, [1997] O.J. No. 6268.

situation économique⁸. Ainsi, faire assumer à l'employeur les conséquences du temps réel nécessaire à un employé pour se trouver un autre emploi en période économique difficile serait « rendre illusoire son droit de mettre fin unilatéralement au contrat d'emploi d'un de ses salariés »⁹.

- 2) Cela étant dit, un employeur ne pourrait probablement pas non plus invoquer la situation économique difficile pour demander la réduction des délais de congé auxquels ont droit ses employés¹⁰.

En effet, dans la mesure où les difficultés économiques sont généralisées et touchent tant les employeurs qui se voient obligés d'effectuer des licenciements que les employés licenciés qui peinent à trouver un autre emploi, il serait difficile pour les employeurs d'invoquer la situation économique comme motif de réduction des délais de congé.

- 3) Dans plusieurs cas, les employeurs auront de la difficulté à invoquer le devoir de mitigation des dommages afin de réduire les montants dus à un employé à titre d'indemnité tenant lieu de délai de congé.

Effectivement, la jurisprudence a amplement reconnu que (i) les efforts de mitigation des dommages doivent être appréciés en tenant compte du contexte, et que (ii) pour justifier la réduction du délai de congé, il doit y avoir un lien causal entre l'incapacité de se trouver un emploi et l'absence d'efforts de mitigation. En d'autres termes, on ne peut reprocher à un employé l'absence d'efforts de recherche d'emploi dans « des situations où, en toute probabilité, les efforts de mitigation n'auraient rien donné ou si peu que pas »¹¹.

Bien qu'il existe un principe généralement accepté selon lequel on ne peut attendre d'un employé licencié qu'il accepte un poste comportant une diminution considérable de salaire, de niveau de responsabilité ou un changement important quant à la nature de l'emploi, il convient de noter que l'évaluation contextuelle du devoir de mitigation des dommages implique également que l'employé doit faire preuve de souplesse à l'égard des offres qui lui sont faites et qui restent néanmoins intéressantes dans la situation économique actuelle, et ce, même si elles ne correspondent pas en tous points avec l'emploi occupé précédemment¹².

Cependant, malgré la flexibilité accrue qu'impose aux employés une situation économique difficile quant à la mitigation de leurs dommages, la conséquence première de la situation économique actuelle dans ce contexte

⁸ *Lanctôt c. Romifal inc. (Nova PB inc.)*, 2010 QCCS 4755; *Bernatchez c. Commonwealth Plywood Itée*, 2012 QCCS 2119; *Michaud c. Fédération des Caisses populaires Desjardins du Bas St-Laurent (C.S., 2002-01-30)*, J.E. 2002-477; *Surveyer, Nenniger & Chênevert Inc. c. Short (C.A., 1987-11-12)*, D.T.E. 88T-60; *Breeze c. Federal Business Development Bank (C.S., 1984-10-12)*, J.E. 84-963; *Boisvert c. Fabspec inc.*, 2007 QCCQ 6239; *Slater v. Sandwell Inc.*, [1994] O.J. No. 1317, au para 52; *Bohemier v. Storwal International Inc.*, (1982), 40 O.R. (2d) 264; *Bohemier v. Storwal International Inc.*, (1983), 44 O.R. (2d) 361.

⁹ *Lauzon c. Gazaille*, 2009 QCCS 5385, au para 86; voir également *Musitechnic Services éducatifs inc. c. Ben-Hamadi (C.A., 2004-07-13)*, D.T.E. 2004T-789 et *Standard Broadcasting Corp. c. Stewart (C.A., 1994-06-30)*, D.T.E. 94T-815.

¹⁰ Bien qu'il existe un précédent dans l'affaire *Michel c. Welding Institute of Canada Institut de soudage du Canada (C.S., 1998-04-27)*, D.T.E. 98T-653, la Cour mentionnait que toutes les circonstances exceptionnelles conjuguées dans ce dossier permettaient de réduire le délai de congé du demandeur.

¹¹ *Carrier c. Mittal Canada inc.*, 2014 QCCA 679, aux para 110-111; au même effet, voir *Clark v. Township of Otonabee-South Monaghan*, 2019 ONSC 6978 au para 20.

¹² *Standard Radio inc. c. Doudeau (C.A., 1994-06-30)*, D.T.E. 94T-843, à la p 4; également appliqué dans *2108805 Ontario inc. c. Boulad*, 2016 QCCA 75; voir aussi *Haakonson v. V.O.T. Transport Co.*, [1988] B.C.J. No. 1970.

précis sera probablement d'atténuer l'impact qu'aura le devoir de mitigation des dommages sur la réduction des indemnités tenant lieu de délai de congé.

Autres facteurs d'évaluation des délais de préavis en Common law

La pandémie de COVID-19 pourrait également avoir un impact sur l'importance relative de certains facteurs, dont celui de la « nature de l'emploi »¹³, dans l'évaluation du délai de congé raisonnable en *Common law*. Historiquement, les employés cadres et hautement spécialisés avaient droit à des périodes de délai de congé plus longues. Cependant, avant la pandémie, ce facteur était considéré comme de moins en moins important¹⁴. Dans la mesure où les pertes d'emploi qui résultent de cette pandémie affecteraient de manière disproportionnée certains secteurs ou catégories d'emplois, cela pourrait avoir un impact sur cette dernière tendance. De plus, les pertes d'emploi liées à la COVID-19 pourraient aussi avoir un impact disproportionné sur les travailleurs plus âgés, ce qui pourrait également être considéré dans l'évaluation de la durée du délai de congé.

La force majeure, l'impossibilité d'exécution et le délai de congé

Dans le contexte actuel, plusieurs employeurs s'interrogent quant à savoir s'ils peuvent être exemptés de donner un délai de congé raisonnable à leurs employés sur la base d'un licenciement résultant d'une force majeure ou de l'impossibilité d'exécution en *Common law*.

La force majeure est un moyen d'exonération qui permet à une partie d'être libérée de ses obligations contractuelles lorsqu'un événement extérieur et imprévisible en rend impossible l'exécution¹⁵.

Les tribunaux québécois ont eu l'occasion de se prononcer sur la force majeure invoquée par des employeurs en matière de délai de congé dans le contexte de difficultés économiques provoquées par une récession.

Dans la décision *Labelle c. Experts-conseils Shawinigan Inc.*¹⁶, la Cour supérieure devait déterminer si des difficultés d'ordre économique provoquées par une récession pouvaient s'apparenter à un cas de force majeure permettant à l'employeur d'être exonéré de verser une indemnité supérieure à celle déjà versée.

Dans son jugement, la Cour n'a pas retenu que le ralentissement des activités économiques de l'employeur en raison de la récession était en soi un événement imprévisible, tel que le requiert la force majeure. Plus important encore, la Cour a reconnu que la situation financière précaire provoquée par la récession économique rendait certes plus *difficile* l'exécution de l'obligation de l'employeur de donner un délai de congé raisonnable, mais non pas *impossible*.

Dans l'arrêt *Surveyer, Nenniger et Chênevert Inc. c. Thomas*¹⁷, la Cour d'appel a souligné de manière similaire que l'employeur n'avait pas su démontrer

¹³ La notion de « *character of employment* » en *common law*.

¹⁴ *DiTomaso v. Crown Metal Packaging LP*, 2011 ONCA 469.

¹⁵ Article 1470 du *Code civil du Québec* (« C.c.Q. »); voir également l'article 1693 C.c.Q.

¹⁶ *Labelle c. Experts-conseils Shawinigan Inc.* (C.S., 1984-06-01), D.T.E. 84T-547.

¹⁷ *Surveyer, Nenniger et Chênevert Inc. c. Thomas* (C.A., 1989-05-18), D.T.E. 89T-640.

comment la récession économique l'avait empêché de fournir un délai de congé raisonnable. Elle a reconnu que la situation financière de l'employeur affectée par la récession rendait plus difficile l'exécution de ses obligations à l'égard de ses employés, mais a conclu que ce fait à lui seul ne suffisait pas pour conclure à un cas de force majeure.

Il faut souligner que les décisions précitées ont été rendues dans des contextes de récessions économiques, qui supposent généralement une décroissance graduelle de l'économie dont les effets se font sentir sur plusieurs mois. La situation actuelle se distingue de situations de récession en ce que les conséquences économiques engendrées par la pandémie de COVID-19 ont été brutales et aux effets immédiats. Cependant, plusieurs programmes de soutien gouvernementaux ou privés ont également été mis à la disposition des entreprises pour faire face à la crise.

En ce sens, même si la jurisprudence n'a pas complètement fermé la porte à la possibilité d'invoquer la force majeure afin d'exempter les employeurs de leur obligation de fournir un délai de congé raisonnable, le fardeau de preuve incombant aux employeurs demeure extrêmement élevé et ne sera probablement pas satisfait dans la grande majorité des cas, même dans le contexte de la COVID-19. La porte n'est peut-être pas fermée complètement, mais elle est à peine entrouverte.

De la même façon, dans les provinces de *Common law*, les tribunaux se sont penchés sur l'impossibilité d'exécution, soit le fait que la survenance d'un événement rende impossible l'exécution du contrat d'emploi, ou change radicalement les termes du contrat sur lesquels les parties s'étaient préalablement entendues. Ledit événement doit être hors du contrôle des parties et ne doit pas être raisonnablement prévisible au moment de la conclusion du contrat. Le seuil est élevé en matière d'impossibilité d'exécution, puisqu'une fois les exigences satisfaites, les parties sont dès lors libérées de leurs obligations contractuelles.

Un exemple d'impossibilité d'exécution est la survenance d'une « source d'illégalité »¹⁸, c'est-à-dire lorsqu'un changement survient dans la loi et rend soudainement un contrat illégal ou non susceptible d'exécution, rendant ainsi impossible l'exécution du contrat et par le fait même, libérant les parties de leurs obligations respectives¹⁹. À l'ère de la COVID-19, on s'est retrouvé devant de pareilles circonstances lorsque des décrets gouvernementaux d'urgence ont nécessité la fermeture immédiate de certaines entreprises, entraînant parfois involontairement leur fermeture définitive. Il reste maintenant à voir comment les tribunaux interpréteront la doctrine de l'impossibilité d'exécution et le concept de « source d'illégalité » dans l'évaluation des réclamations d'employés qui ont perdu leur emploi dans la foulée des fermetures obligatoires engendrées par la pandémie de COVID-19.

Les différentes lois applicables sur les normes du travail peuvent toutefois prévoir certaines exceptions, lesquelles exigeraient des employeurs qu'ils versent des indemnités tenant lieu de préavis statutaire et/ou d'indemnité de cessation d'emploi aux employés, et ce, malgré l'impossibilité d'exécution du

¹⁸ La notion de « *supervening illegality* » en *common law*.

¹⁹ Voir *Cowie v. Great Heron Charity Casino*, 2011 ONSC 6357.

contrat dans certaines circonstances²⁰. Même si les difficultés économiques et les récessions à elles seules ne permettent généralement pas de satisfaire au seuil élevé requis pour établir une impossibilité d'exécution en *Common law* et ainsi relever les employeurs de leurs obligations, les incidences économiques soudaines, graves et brutales de la pandémie de COVID-19 pourraient amener les tribunaux à repenser leur approche en la matière. Il est également possible que les contrats d'emploi conclus pour diverses raisons (par exemple, pour une durée ou une tâche déterminée par rapport à un contrat à durée indéterminée) et à des moments différents (par exemple, avant la pandémie par rapport aux premiers mois de l'année 2020 où seulement l'existence du virus était connue par rapport à mars 2020 et aux mois subséquents) soient traités différemment par les tribunaux.

La responsabilité des administrateurs

Les employeurs à travers le pays devraient garder à l'esprit que les lois corporatives, comme la loi sur les compagnies applicable (ou l'équivalent) de chaque province et la Loi canadienne sur les sociétés par actions, tiennent les administrateurs conjointement et solidairement responsables envers la société des salaires ou dettes impayés aux employés.

Sous réserve de quelques nuances, la jurisprudence a reconnu en général que la responsabilité des administrateurs ne couvre pas les indemnités dues à la fin d'emploi, comme l'indemnité tenant lieu de délai de congé. La responsabilité des administrateurs quant aux salaires impayés est généralement liée à la prestation de services pour le compte de l'entreprise et a pour objectif la protection des employés.

Cependant, rappelons que dans les circonstances actuelles, plusieurs entreprises ont réduit unilatéralement les salaires ou autres avantages de leurs employés, sans nécessairement obtenir leur consentement. Bien que plusieurs provinces et territoires aient promulgué des exemptions statutaires à durée déterminée concernant l'échéance de la durée d'une mise à pied temporaire ou la réduction de la rémunération, des heures de travail et/ou du salaire, un tel changement unilatéral sans le consentement de l'employé continue vraisemblablement de donner lieu à une responsabilité pour salaires impayés en *Common law*. Ainsi, dans un contexte de fin d'emploi, ces employés pourront être tentés d'intenter des poursuites, non seulement pour des indemnités tenant lieu de délai de congé, mais aussi pour les salaires et avantages impayés. Ces dernières réclamations pourraient engager la responsabilité des administrateurs.

Les actions collectives

En soupesant les risques liés aux salaires et avantages impayés ainsi qu'aux réclamations liées à la fin d'emploi, nous sommes d'avis que les entreprises devraient également tenir compte du risque inhérent d'actions collectives.

²⁰ En Ontario, un contrat d'emploi qui devient impossible à exécuter en raison d'une maladie ou d'une blessure ne relève pas l'employeur de son obligation de verser à cet employé le préavis statutaire et l'indemnité de cessation d'emploi, le cas échéant. De plus, si un contrat d'emploi devient impossible à exécuter en raison de la cessation définitive d'une partie ou de l'ensemble des activités de l'entreprise due à un évènement imprévisible ou un cas fortuit, cela ne relève pas non plus l'employeur de son obligation de verser à cet employé le préavis statutaire et l'indemnité de cessation d'emploi prévue par la loi, le cas échéant.

En effet, même si les actions collectives en matière de délai de congé et de congédiement déguisé ont généralement échoué au Québec et au Canada²¹, les actions collectives d'employés visant la réclamation de certains droits prévus par la loi eu égard à la cessation d'emploi, aux heures supplémentaires ou aux avantages sociaux impayés se sont révélées être un recours viable dans le passé²².

Dans les circonstances actuelles, les actions collectives s'avèrent être un recours intéressant pour les employés et leurs avocats. La résurgence de l'action collective en lien avec les fins d'emploi risque bel et bien de faire partie de l'héritage de la COVID-19 en droit de l'emploi, particulièrement auprès d'industries en difficulté où les plaignants sont motivés à regrouper leurs réclamations.

Conclusion

En bref, l'impact de la pandémie de COVID-19 sur les réclamations et litiges en matière d'emploi reste à déterminer à certains égards.

Alors que les employés feront valoir que la situation économique actuelle devrait entraîner le prolongement de la durée des délais de congé, le droit n'est pas fixé sur cette question et les employeurs auraient la latitude nécessaire pour prétendre le contraire dans certaines juridictions.

Cependant, il semble peu probable que les employeurs puissent invoquer la COVID-19 afin de réduire la durée des délais de congé et ils risquent aussi, dans la plupart des cas, de ne pas pouvoir invoquer l'omission de la part d'un employé de mitiger ses dommages afin de réduire toute indemnité tenant lieu de délai de congé.

Par conséquent, les employeurs devraient agir de manière proactive et évaluer adéquatement les obligations légales qui leur incombent quant à la réduction d'effectifs (comme les licenciements collectifs) et quant aux indemnités tenant lieu de délai de congé, le cas échéant, et ce, avant que le programme de *Subvention salariale d'urgence du Canada (SSUC)* ne prenne fin, puisque ce sera à ce moment que le plein effet des baisses du revenu des entreprises se fera le plus ressentir. Cela permettra aux employeurs de gérer leurs risques correctement tout en usant d'autres moyens à leur disposition, tels que les préavis travaillés, afin de réduire leur responsabilité sur le plan financier.

Deloitte Legal Canada S.E.N.C.R.L./s.r.l.
La Tour Deloitte
1190, avenue des Canadiens-de-Montréal, bureau 500
Montréal (Québec) H3B 0M7
Canada

Ce document est publié par Deloitte Legal Canada S.E.N.C.R.L./s.r.l. à l'intention des clients et amis du Cabinet et ne doit pas remplacer les conseils judiciaires d'un professionnel. Aucune mesure ne devrait être prise sans avoir consulté préalablement un spécialiste. Vous utilisez le présent document à vos propres risques.

²¹ Voir *Agostino c. Allstate du Canada, compagnie d'assurances*, 2013 QCCS 3049.

²² Voir *Samoisette c. IBM Canada ltée*, 2016 QCCS 2675; *Wood v. CTS of Canada Co.*, 2017 ONSC 5695; *Fresco v. Canadian Imperial Bank of Commerce*, 2020 ONSC 75.

Deloitte Legal Canada S.E.N.C.R.L./s.r.l. est un cabinet juridique national indépendant ayant des bureaux partout au Canada et affilié à Deloitte S.E.N.C.R.L./s.r. l., une société à responsabilité limitée canadienne membre de Deloitte Touche Tohmatsu Limited (DTTL), une société fermée à responsabilité limitée par garanties du Royaume-Uni. Deloitte Legal Canada S.E.N.C.R.L./s.r.l., Deloitte S.E.N.C.R.L./s.r.l., DTTL et chacun des cabinets membres de DTTL constituent des entités juridiques distinctes et indépendantes.

Deloitte désigne une ou plusieurs entités parmi Deloitte Touche Tohmatsu Limited (DTTL), société fermée à responsabilité limitée par garanties du Royaume-Uni, ainsi que son réseau de cabinets membres dont chacun constitue une entité juridique distincte et indépendante. Veuillez consulter À propos de Deloitte afin d'en apprendre davantage sur notre réseau mondial de cabinets membres.

Deloitte souhaite offrir sur demande ses publications dans des formats accessibles et des aides à la communication.

© Deloitte Legal Canada S.E.N.C.R.L./s.r.l.