

Article

« Droits et conditions de travail des employés des agences de location de main-d'oeuvre »

Roch Laflamme et Dany Carrier

Relations industrielles / Industrial Relations, vol. 52, n° 1, 1997, p. 162-184.

Pour citer cet article, utiliser l'information suivante :

URI: <http://id.erudit.org/iderudit/051156ar>

DOI: 10.7202/051156ar

Note : les règles d'écriture des références bibliographiques peuvent varier selon les différents domaines du savoir.

Ce document est protégé par la loi sur le droit d'auteur. L'utilisation des services d'Érudit (y compris la reproduction) est assujettie à sa politique d'utilisation que vous pouvez consulter à l'URI <https://apropos.erudit.org/fr/usagers/politique-dutilisation/>

Érudit est un consortium interuniversitaire sans but lucratif composé de l'Université de Montréal, l'Université Laval et l'Université du Québec à Montréal. Il a pour mission la promotion et la valorisation de la recherche. Érudit offre des services d'édition numérique de documents scientifiques depuis 1998.

Pour communiquer avec les responsables d'Érudit : info@erudit.org

Droits et conditions de travail des employés des agences de location de main-d'œuvre

ROCH LAFLAMME
DANY CARRIER

Un contexte économique difficile, des besoins de ressources humaines de plus en plus flexibles et une offre accrue de main-d'œuvre ont contribué à l'émergence de nouvelles formes d'emploi à temps partiel ou temporaire, souvent comblées par des agences de location de main-d'œuvre temporaire. Cet article cherche à présenter les conséquences pratiques qu'entraîne une relation d'emploi tripartite, employeur/salarié/agence, sur les droits et les conditions de travail des employés des agences de location de main-d'œuvre temporaire.

Depuis une quinzaine d'années, on assiste au développement de diverses formes d'emplois et on accorde de plus en plus d'intérêt au travail temporaire, à temps partiel, à la pige, à domicile ou encore à la sous-traitance¹.

Les auteurs Grant et Laporte affirment que trois grands phénomènes ont favorisé l'éclosion de diverses formes de travail temporaire et, par le fait même, l'apparition des entreprises de location de main-d'œuvre temporaire². Dans l'ordre, ces phénomènes sont :

- LAFLAMME, R., Département des relations industrielles, Université Laval.
CARRIER, D., LL.B., Québec.

1. C. BERNIER, « Évolution du statut du salarié en raison des nouvelles formes d'emploi », *Le statut de salarié en milieu de travail*, Actes du XL^e Congrès des relations industrielles de l'Université Laval, Québec, P.U.L., 1985, p. 137.
2. M. GRANT et P. LAPORTE, « Salarié d'accord, ... mais de qui (à la recherche du véritable employeur) », (1987) 47 *R. du B.* 1209.

- La tertiarisation de l'économie où on retrouve des emplois habituellement peu spécialisés. Les qualifications de cette main-d'œuvre sont facilement transférables d'une entreprise à une autre.
- La féminisation de la main-d'œuvre qui est, somme toute, un des résultats de la tertiarisation. Un travail de nature temporaire ou à temps partiel permet une certaine souplesse dans la répartition du temps entre les activités professionnelles et les occupations familiales. C'est une solution intéressante pour une femme qui veut réintégrer le marché du travail après quelques années consacrées à l'éducation des enfants.
- La récession des années 1980, l'incertitude de la reprise économique et la disponibilité abondante de la main-d'œuvre ont incité les employeurs à créer de nombreux postes non permanents.

Ces transformations engendrent deux types d'emplois disponibles qui s'opposent de plus en plus sur le marché du travail : d'une part, celui des emplois réguliers et permanents, et d'autre part, celui des emplois à temps partiel ou temporaires. Ce dernier regroupe souvent des employés à contrat provenant d'agences de location de main-d'œuvre temporaire. Le recours à de telles agences permet à l'entreprise de réaliser des économies de coûts qu'entraînerait l'embauche de personnel permanent et procure une plus grande flexibilité dans la gestion du personnel.

Cet article tente de mettre en relief les conséquences pratiques qu'entraîne une relation d'emploi triangulaire sur les droits et les conditions de travail des employés des agences de location de main-d'œuvre temporaire. Mais auparavant, il s'impose de définir ce qu'est réellement une relation tripartite. Vient ensuite la présentation des droits et des conditions de travail des employés œuvrant pour les agences de location de main-d'œuvre temporaire. Finalement, les effets de cette relation tripartite pour le personnel concerné sont abordés.

LA RELATION EMPLOYEUR-SALARIÉ

Relation bipartite

Nos lois du travail sont conçues et appliquées en fonction d'une relation bilatérale employeur-salarié se déroulant dans un milieu de travail stable. Cette relation bipartite a des effets sur les rapports collectifs de travail. Pour Blouin³, le droit des rapports collectifs régit les parties selon les deux

3. R. BLOUIN, « Le statut de salarié en milieu de travail : la problématique », *Le statut de salarié en milieu de travail*, Actes du XL^e Congrès des relations industrielles, Québec, P.U.L., 1985, p. 17-32.

grandes libertés fondamentales : la liberté d'association et la liberté de négociation. Il établit un système collectif : d'une part le salariat, d'autre part le patronat. Dans les faits, ces parties nettement identifiées marchandent l'acquisition du travail humain ; elles négocient, selon l'expression courante, un contrat collectif et les salariés bénéficient des clauses de la convention collective qui les gouvernent. La relation bipartite a également des effets sur le plan des rapports individuels de travail : elle lie un employeur et un salarié pour la détermination des conditions de travail, dans le respect de l'application des clauses d'un contrat de travail. De plus, elle assujettit les parties aux lois du travail.

Cet assujettissement aux lois du travail dépend de la qualification du rapport employeur/salarié. Le critère distinctif de cette relation est la subordination juridique. Certaines lois vont élargir leur champ d'application. Par exemple, la définition de l'expression « salarié », à l'article 1(10) de la *Loi sur les normes du travail*⁴ comporte une assimilation de travailleurs traditionnellement considérés comme détenteurs du statut d'« entrepreneur indépendant ». De plus, dans la *Loi sur la santé et la sécurité du travail*⁵, le législateur définit l'expression « travailleur » en incluant non seulement les salariés, mais aussi ceux qui exécutent des tâches particulières aux termes d'un contrat d'apprentissage, et même d'autres personnes qui ne reçoivent aucune rémunération. Par contre, d'autres lois restreignent cette couverture en proposant un grand nombre d'exclusions au statut de salarié ou à l'objet spécifique de certaines dispositions. Il en est ainsi pour le *Code du travail*⁶ et la *Loi sur les normes du travail*.

Qu'est-ce que la subordination juridique ?

La notion de subordination juridique peut se définir comme le droit que possède une personne de diriger, de contrôler et de rectifier les activités d'une autre personne⁷. Cette notion est implicite dans diverses lois du travail. Par exemple, le *Code du travail*⁸ stipule que le mot salarié signifie « une personne qui travaille pour un employeur moyennant rémunération », sous réserve de certaines exceptions énumérées à la suite de cette définition. Cette définition a été interprétée par les tribunaux comme ne visant que le travailleur en relation de subordination juridique avec l'utilisateur de

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

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

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

7. R. BLOUIN, *loc. cit.*, note 3.

8. *Code du travail*, art. 1(m).

ses services. Blouin conteste la pertinence d'un tel critère dans la détermination du statut de salarié. Pour lui, c'est la dépendance économique qui devrait prévaloir :

Les politiques législatives en matière d'organisation du travail témoignent que le droit du travail, dans ses principales manifestations, a pour substantum un contexte juridique de réglementation des formes et des effets d'une relation d'ordre économique. Le droit n'a été et n'est encore que l'ensemble des règles juridiques qui, dans le temps, adaptent à la conjoncture socio-économique les effets normaux qui devraient résulter des grands principes qui sous-tendent la compréhension du rapport de travail : le travailleur propriétaire d'une chose, sa force de travail, loue sa propriété à l'employeur-locataire dans un contexte d'individualisme et de libéralisme juridique. Les législations du travail n'ont pour but que d'assainir et de rétablir l'équilibre dans le marchandage conduisant à l'acquisition de ces instruments de travail que figurent encore en droit de nos jours le corps et le cerveau humains. En d'autres termes, la relation de travail a été et est toujours perçue comme un rapport d'échange d'ordre économique⁹.

D'autre part, Gagnon, LeBel et Verge considèrent qu'il existe trois types de subordination :

- la subordination juridique au sens classique lorsque celui qui exécute le travail est soumis à la surveillance et au contrôle immédiat d'une autre personne (employeur) quant à la façon d'exécuter son travail ;
- la subordination juridique au sens large, dont le contrôle porte non pas sur la façon d'exécuter le travail mais plutôt sur la régularité convenue de son accomplissement comme sur la qualité de son exécution ;
- la subordination économique qui vient exprimer dans les faits la dépendance d'une personne par rapport à une autre sur le plan de la détermination des conditions de travail et du revenu qui en provient¹⁰.

Ces propos illustrent différentes façons d'appréhender la subordination juridique. Aussi faut-il savoir quelle approche privilégier en contexte contemporain. Selon les auteurs, la conception civiliste classique est aujourd'hui délaissée. Étrangère aux grands objectifs qui sous-tendent les principales lois du travail, elle conduirait à des résultats beaucoup trop restrictifs. En effet, plusieurs personnes qui travaillent pour autrui dans l'entreprise moderne jouissent en fait d'une autonomie considérable, parfois totale, dans la détermination de leur méthode de travail. Par conséquent, restent la subordination juridique au sens large et une adaptation de la subordination

9. R. BLOUIN, « Le rapport de dépendance économique comme norme de qualification du salarié au sens du Code du travail », (1974) 20 *McGill L.J.* 429, p. 440-441.

10 R.P. GAGNON, L. LEBEL et P. VERGE, *Droit du travail*, 2^e édition, Sainte-Foy, P.U.L., 1991, p. 11-15.

économique en termes juridiques. Dans la majorité des situations, ces notions ne s'opposent pas, mais coexistent. La question est de savoir s'il est acceptable ou non d'étendre l'application des principales mesures qui composent le droit du travail à certaines personnes du seul fait de leur situation de dépendance économique envers leur fournisseur de travail.

Une piste de réflexion pour répondre à cette question peut être ainsi formulée : le critère de la détermination du statut de salarié est celui de la subordination juridique au sens large qui se manifeste extérieurement par l'acceptation d'un certain cadre de travail. Selon les auteurs, elle répond davantage aux formes actuelles de rattachement à l'entreprise d'autrui : souvent, il y a autonomie dans l'exécution du travail résultant du haut degré d'aptitude ou de savoir requis pour l'accomplir, mais aussi assujettissement à un ultime pouvoir de direction inhérent à l'entreprise¹¹.

Bref, doctrine et jurisprudence se conjuguent pour en arriver à la conclusion que, dans une relation d'emploi traditionnelle, le critère de subordination juridique ou de contrôle effectif du travail est le critère prépondérant. En est-il ainsi dans une relation tripartite ?

Relation tripartite

Il s'agit d'identifier le véritable employeur dans une relation tripartite agence de location de main-d'œuvre/salarié/entreprise-cliente. Avant d'approfondir davantage ce sujet, il semble opportun de considérer les deux principaux contrats qui peuvent régir une relation tripartite : le contrat d'entreprise et le contrat individuel de travail.

Contrat d'entreprise

Le *Code civil du Québec* (art. 2098) définit le contrat d'entreprise comme « celui par lequel une personne, selon le cas l'entrepreneur ou le prestataire de services, s'engage envers une autre personne, le client, à réaliser un ouvrage matériel ou intellectuel ou à fournir un service moyennant un prix que le client s'oblige à lui payer ». Cette définition comporte peu d'innovations puisqu'il se définissait antérieurement ainsi : « Le contrat d'entreprise est celui en vertu duquel une personne s'engage à l'égard

11. Pour diverses illustrations, voir : *Syndicat des employés des hôpitaux de Val-d'Or (CSN) c. Syndicat des employés de l'hôpital de Malartic (CSN)*, [1974] T.T. 425 ; *Brotherhood of Locomotive Engineers, local 199 c. Métallurgistes unis d'Amérique, local 5778*, [1973] T.T. 186 ; *Syndicat des professeurs du Québec c. Procureur général de la province de Québec*, [1970] T.T. 314, [1970] R.D.T. 300 (T.T.).

d'une autre à effectuer un certain ouvrage à un prix ou selon les modalités de fixation de prix déterminés à l'avance »¹².

Pour déterminer si un tel contrat existe, dans les faits, les tribunaux se sont appuyés sur divers critères¹³ :

- l'entrepreneur exerce un contrôle direct et immédiat sur le travail qui lui est confié ;
- il fournit l'outillage pour sa production et jouit d'une certaine latitude dans les méthodes utilisées ;
- il jouit, à l'intérieur d'un horaire de livraison, d'une pleine autonomie quant aux heures consacrées à ce travail ;
- il encourt certains risques de profits ou de pertes.

Contrat individuel de travail

Le nouveau *Code civil du Québec* (art. 2085) définit ainsi le contrat individuel de travail : « celui par lequel une personne, le salarié, s'oblige, pour un temps limité et moyennant rémunération, à effectuer un travail sous la direction ou le contrôle d'une autre personne, l'employeur ». Cette définition maintient les trois éléments traditionnellement exigés en jurisprudence pour qu'il y ait un tel contrat. Les caractéristiques principales du contrat individuel de travail sont formulées aux articles 2085 et 2086 du nouveau *Code civil du Québec*. Ces deux articles font ressortir les éléments fondamentaux du contrat de travail que l'on dégage également de la doctrine et de la jurisprudence¹⁴ :

- L'objet du contrat et la prestation de travail que fournira l'employé.
- Il ne peut y avoir de contrat sans contrepartie : la rémunération à laquelle s'oblige l'employeur, autrement il s'agit de bénévolat.
- Il ne peut y avoir de contrat de travail sans un lien de subordination.
- Tout contrat de travail a une durée, déterminée ou indéterminée.

Les contrats qui lient les parties dans une relation tripartite

Pour les fins de qualification de la nature de la relation entre les parties, nous nous référerons à la jurisprudence discutant de la subordination juridique utile à qualifier un contrat individuel de travail ou un salarié.

12. M. GRANT et G. MARCOTTE, *Le travail temporaire et les bureaux de louage de main-d'œuvre*, Montréal, UQAM, Service aux collectivités, 1986, p. 204.

13. *Les Prévoyants du Canada-Assurance générale c. Syndicat des employés de bureau de Les Prévoyants du Canada - Assurance générale (CSN)*, SAG-81-09-601 [1981], 1657.

14. R. BONHOMME et al., *Le contrat de travail en vertu du Code civil du Québec*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1994, p. 4-7.

La première question consiste à se demander si le contrat qui lie l'agence et l'entreprise-cliente est un contrat d'entreprise. L'arbitre Guy E. Dulude considère que les agences de location de main-d'œuvre ne font qu'assurer une liaison entre l'entreprise et les employés temporaires pour lesquels elles perçoivent des émoluments. Leurs obligations ne s'assimilent aucunement à celles du contracteur. Le rôle de telles agences se limite à fournir la main-d'œuvre compétente requise, contre rémunération selon les heures travaillées par lesdits salariés. Les agences n'assument en aucune façon la production ni la direction de ces salariés et ne leur fournissent pas d'équipement. Donc, ce n'est pas un contrat à forfait mais un contrat de louage de services assorti d'une modalité particulière, le paiement du salaire par l'entremise d'un tiers. Dans sa décision, Dulude fait état d'un lien de subordination juridique entre le salarié et l'entreprise-cliente¹⁵.

En second lieu, quelle est la nature du contrat qui lie l'agence et l'employé temporaire (le salarié)? Est-ce un contrat de travail? En l'absence de jurisprudence sur la question telle que formulée, il existe deux données pour nous aider à comprendre la situation. D'une part, il existe une prestation de travail, mais celle-ci n'est pas au profit de l'agence — c'est l'entreprise-cliente qui en bénéficie. D'autre part, la rémunération est versée au salarié temporaire par l'agence à partir des honoraires facturés à l'entreprise-cliente. Ceci nous démontre que, dans les faits, il y a peu ou pas de subordination juridique entre l'agence et les employés temporaires.

En dernier lieu, existe-t-il un lien contractuel entre l'employé temporaire et l'entreprise-cliente? À prime abord, cette dernière semble davantage répondre aux critères nécessaires à l'établissement d'un contrat de travail : prestation de travail, subordination et rémunération par l'entremise d'un tiers.

Ces premiers éléments de réponse ne permettent néanmoins pas de savoir avec précision qui est le véritable employeur dans cette relation d'emploi triangulaire qui est atypique par rapport à la relation d'emploi traditionnelle. Aussi convient-il de signaler quelques autres décisions utiles.

La Cour supérieure, dans *Hôpital Royal Victoria*¹⁶, affirme que l'approche quasi unanime du Tribunal du travail, fondée sur le critère du contrôle effectif de la prestation de travail, est beaucoup trop rigide et ne tient pas compte d'autres éléments beaucoup plus essentiels lorsqu'il s'agit de procéder à l'identification de l'employeur dans le cadre d'une relation tripartite. Le critère de subordination juridique n'est pas le critère unique et essentiel, mais un parmi d'autres pour déterminer qui est le véritable employeur. La

15. M. GRANT et G. MARCOTTE, *op.cit.*, note 12, p. 1656-1657.

16. *Hôpital Royal Victoria c. Vassart*, [1990] R.J.Q., 1961 (C.S.).

sélection, la rémunération, la subordination juridique, la formation, l'embauche, l'assignation des tâches, l'évaluation du personnel, la discipline et un critère nouveau, la durée du service, sont cités comme critères à considérer lors de la détermination du véritable employeur. En fait, le Tribunal du travail retient à l'occasion cette approche sous le vocable du critère « intégration à l'entreprise¹⁷ ».

Dans l'affaire *Zellers et al.*¹⁸, la Commission d'appel sur les lésions professionnelles (C.A.L.P.) identifie comme suit les éléments déterminants dans la recherche du véritable employeur : qui sont les parties liées par le contrat de louage de services personnels ? Pour qui est exécuté le travail ? Qui utilise les services de la personne physique ? Pour quel établissement le travail est-il exécuté ? Qui rémunère la personne physique¹⁹ ? La C.A.L.P. en vient à la conclusion que « la relation entre Cavalier et les travailleurs qu'elle recrute devient un contrat de travail [...] dès que Cavalier assigne un travailleur inscrit sur la liste chez un client et que ce travailleur accepte cette assignation. En vertu de ce contrat, Cavalier s'oblige envers ce travailleur à le rémunérer et ce travailleur s'oblige en retour à exécuter la prestation de travail requise par Cavalier ». À cet égard, Cavalier est donc le véritable employeur. De plus, la « C.A.L.P. considère que c'est Cavalier qui exerce le contrôle sur les travailleurs en décidant de leur assignation chez un client. Les simples directives du client quant à l'exécution du travail particulier n'opèrent pas un transfert de ce contrôle au client ». La C.A.L.P. retient également que c'est Cavalier qui a le pouvoir de mettre fin au contrat de travail du travailleur, d'exercer des mesures disciplinaires à son encontre et de le rémunérer. Enfin, « le fait que Cavalier s'identifie comme employeur et agit à ce titre auprès de divers organismes publics » est également jugé pertinent par la C.A.L.P.

Vu l'objet particulier de la loi, soit « la réparation des lésions professionnelles et des conséquences qui en découlent », la C.A.L.P. retient que « l'intention du législateur serait mieux satisfait si Cavalier était l'employeur puisque c'est Cavalier qui payait elle-même la cotisation, s'identifiant comme l'employeur, qu'elle faisait expertiser les travailleurs accidentés, requérait l'arbitrage médical et contestait les décisions rendues par la C.S.S.T. ». La C.A.L.P. écarte la jurisprudence élaborée en vertu des lois du travail, celle-ci n'étant « pas vraiment pertinente en l'espèce, puisque l'objet de la *Loi*

17. *Centre d'accueil Mgr Coderre c. Union des employés de service, local 298 (FTQ)*, [1985] T.T. 291, D.T.E. 85T-506 (T.T.).

18. *Zellers Inc. et F.W. Woolworth Company Ltd et Domtar et les Agences de personnel Cavalier Inc. c. CSST, C.A.L.P. 333.76-60-9110, 33935-60-9111, 34610-60-9112*, 15 février 1994, commissaire Yves Tardif.

19. C. VACHON, « Agences de personnel et véritable employeur », *Le journal du Barreau*, vol. 26, n° 10, 1994, p. 14.

sur les accidents du travail et les maladies professionnelles est différent de celui des autres lois régissant le domaine du travail ». Le commissaire de la C.A.L.P. a rappelé que chaque cas est un cas d'espèce et que les faits particuliers à chaque affaire seraient d'une importance considérable dans la solution de tout litige futur.

En somme, la notion de subordination juridique demeure toujours le principal critère pour décider qui est l'employeur. Mais la démarche utile pour savoir qui exerce la subordination fait de plus en plus appel à des critères élargis. Chalifoux²⁰ résume ainsi la situation :

La notion traditionnelle

- | | |
|--------------------------------|--|
| 1. Le critère essentiel : | le lien de subordination juridique |
| 2. Les critères subsidiaires : | le choix et la surveillance du salarié |
| | la rémunération |
| | la propriété des outils |
| | l'absence d'auxiliaires rémunérés |

La notion élargie

- | | |
|------------------------------------|------------------------------|
| 1. Le critère essentiel : | l'intégration à l'entreprise |
| 2. Les composantes de ce critère : | le contrôle administratif |
| | l'utilisation des ressources |
| | l'exclusivité des services |

Ce point de vue n'est pas isolé. Ainsi, à la lumière de l'évolution jurisprudentielle, Blouin²¹ considère que la subordination juridique peut être déterminée à l'aide de critères ou d'indices et que la méthode utilisée dépend du type de relation établi entre les parties. En nous reportant au cadre d'analyse proposé, nous rappelons ainsi l'essence de ces critères.

Contrôle de l'activité technique (*Control Test*)

Dans l'affaire *Québec Asbestos Corporation*²², le juge Rinfret considère que le travailleur exécutait ses tâches d'une façon indépendante, en dehors de la direction et du contrôle de la compagnie ; celle-ci doit seulement en vérifier la bonne exécution lors de son achèvement. Le contrat ne réserve pas à la compagnie le droit de donner au travailleur des ordres et des instructions sur la manière de remplir les fonctions qu'il avait acceptées.

20. D. CHALIFOUX, « Vers une nouvelle relation commettant-préposé », (1984) 44 *R. du B.* 816.

21. R. BLOUIN, « Droit du travail I », miméo, Département des relations industrielles, Université Laval, 1995, p. 49.

22. *Québec Asbestos Corporation c. Couture*, [1929] R.C.S. 166.

C'est ce droit qui fonde l'autorité et la subordination sans laquelle il n'existe pas de véritable commettant. Principalement pour ces raisons, le travailleur n'est pas considéré comme un employé, mais plutôt comme un entrepreneur indépendant.

Contrôle de l'organisation de l'activité

Dans l'affaire du *Syndicat des vendeurs d'automobiles du district de Québec*²³, les commissaires rendent une décision majoritaire à l'effet que les vendeurs travaillant à leur propre compte ne sont pas des « salariés » au sens du *Code du travail*, mais des travailleurs indépendants. En effet, après l'analyse du critère du lien de subordination, les commissaires constatent que les vendeurs sont maîtres du lieu et de l'horaire de leur travail ; qu'ils exploitent le travail de pointeurs ou d'indicateurs à leur profit personnel ; qu'ils sont propriétaires de la clientèle ; qu'ils gèrent le mode d'exécution de leur travail ; que leur activité n'est pas exclusive au garage ; et qu'ils sont les artisans de leur rémunération.

Contrôle de l'activité économique

Le « fourfold test ». Ici on fait référence à l'affaire *Food Drivers et al.*²⁴. La qualification du salarié s'effectue à l'aide de quatre critères combinés : le contrôle effectif, la propriété des instruments de travail, la possibilité de gain et le risque de perte. L'analyse de ces indices mène à la conclusion que les livreurs n'étaient pas des salariés mais des entrepreneurs indépendants.

Les indices variables. Dans l'affaire des *Pétroles Irving*²⁵, le tribunal se penche sur la situation où Irving mit à pied tous ses distributeurs, qui étaient salariés, pour ensuite leur offrir de signer un contrat de distribution comme entrepreneur indépendant. La cour analyse la situation des distributeurs à partir des critères suivants : (1) les distributeurs n'entrent en concurrence avec personne ; (2) ils n'assemblent pas différents éléments de production ; (3) ils n'engagent pas de main-d'œuvre ; (4) ils dépendent essentiellement de l'existence d'un contrat avec Irving. Bref, ils n'opèrent pas d'entreprise de camionnage ou d'entreprise de livraison, ils ne sont pas en affaire. Ils sont sous la dépendance économique de l'employeur et le tribunal les considère néanmoins comme des salariés au sens du *Code du travail*.

23. *Syndicat des vendeurs d'automobiles du district de Québec c. Giguère Automobiles Inc.*, [1967] R.D.T. 321 (C.R.T.).

24. *Food Drivers, Commission Salesman, Dairy and Ice Cream Workers, local 973 c. J.J. Joubert Ltée*, [1967] D.C.R.T. n° 1638-10.

25. *Pétroles Irving Inc. c. Syndicat international des industries pétrolières*, [1979] T.T. 209.

En conclusion, nous retenons que dans les cas où s'est posé le problème de la qualification de la relation d'emploi mettant en cause des agences privées de location de main-d'œuvre, le critère de la subordination juridique a prévalu et les entreprises-clientes ont été majoritairement reconnues comme étant l'employeur. Pour notre part, nous partageons l'opinion du juge Grenier dans l'affaire *Hôpital Royal Victoria*²⁶ où elle affirmait que dans une relation tripartite, le critère de contrôle effectif sur le travail réalisé est beaucoup trop rigide et néglige d'autres aspects fondamentaux. Nous croyons que des critères tels que le recrutement, la sélection, la supervision journalière, la rémunération, la propriété des équipements, l'assignation des tâches, les horaires de travail, la formation, l'évaluation du travail, la discipline, le congédiement, la durée du service, l'intégration à l'entreprise et la subordination juridique devraient faire l'objet d'un regard plus soutenu de la part des tribunaux dans la recherche pouvant conduire à l'identification du véritable employeur.

Il ne reste plus maintenant qu'à aborder les impacts de la relation tripartite sur le salarié. Mais avant, il convient de présenter ce qui caractérise les agences de location de main-d'œuvre temporaire.

LES AGENCES DE LOCATION DE MAIN-D'ŒUVRE TEMPORAIRE

Pour en apprendre davantage sur le fonctionnement des agences de location de main-d'œuvre temporaire, il semble opportun de savoir quelles sortes de contrat entrent en ligne de compte dans une telle relation. Au printemps 1994, des entrevues furent réalisées auprès des responsables des sept plus importantes agences œuvrant au Québec. D'une part, aucune des firmes contactées nous a dit détenir un contrat liant l'agence à l'entreprise-cliente. D'autre part, deux agences font signer un contrat d'exclusivité aux salariés temporaires. De plus, deux agences proposent, au verso de la feuille de temps remise à l'entreprise-cliente, les termes et les conditions de fonctionnement. Nous avons également passé en revue les documents disponibles au sein de ces agences. Cette démarche nous amène à conclure que huit ans après l'étude de Grant et Marcotte²⁷, la situation n'a pas beaucoup évolué.

Un certain nombre d'agences se sont regroupées en association. On retrouve au Québec deux associations auxquelles les agences sont libres d'adhérer : l'Association de placement en personnel agences et conseillers (A.P.P.A.C.) et la Fédération des entreprises d'aide temporaire (F.E.A.T.).

26. Précitée, note 16.

27. M. GRANT et G. MARCOTTE, *op. cit.*, note 12.

Les membres s'engagent à respecter les règles d'éthique de l'association. Lors des entrevues, la présidente de la F.E.A.T. mentionnait que les agences étant toutes des entreprises privées indépendantes, chacune peut établir ses propres politiques.

Services offerts par les agences

Les agences offrent habituellement deux services :

- un service de placement de personnel. L'agence agit alors à la demande de l'entreprise-cliente qui désire combler un poste permanent. Elle sert d'intermédiaire dans le recrutement et la sélection des futurs employés de l'entreprise-cliente. Cette dernière est le véritable employeur. L'agence reçoit des honoraires établis généralement sur la base d'un pourcentage du revenu annuel versé à la personne embauchée. L'agence offre une période de garantie pendant laquelle l'entreprise peut s'assurer que la personne présentée par l'agence satisfait pleinement aux exigences fixées au départ. Pendant cette période de garantie, qui varie de 30 à 90 jours selon les agences, l'entreprise peut demander à l'agence de remplacer la personne si elle ne satisfait pas aux critères établis initialement.
- un service de location de main-d'œuvre temporaire où l'agence fournit à une entreprise-cliente les services d'une ou de plusieurs personnes pour effectuer des tâches pendant une durée déterminée ou indéterminée. L'entreprise-cliente verse une rémunération basée sur un taux horaire fixé par l'agence. Cette dernière paie les employés temporaires sur la base des heures travaillées et se garde une marge de profit à même les honoraires facturés à l'entreprise-cliente. Une fois le contrat terminé, le salarié revient à l'agence et est disponible pour une nouvelle affectation. Généralement, le salarié ne reçoit aucune rémunération s'il n'occupe pas un poste chez une entreprise-cliente.

Toutes les agences contactées ont affirmé qu'aucun contrat écrit n'intervient entre elles et le salarié temporaire. Le contrat repose sur une entente verbale. Il en est ainsi entre les agences et les entreprises-clients. Cependant, deux agences font signer au salarié temporaire un contrat d'exclusivité pour une période donnée.

Observons maintenant, en pratique, le fonctionnement de ce type de relation tripartite. Nous aborderons la relation agence/entreprise-cliente, la relation agence/salarié temporaire et la relation salarié temporaire/entreprise-cliente (Le tableau 1 présente une synthèse du fonctionnement de cette relation tripartite).

TABLEAU 1
Fonctionnement de la relation tripartite

Agence	Entreprise-cliente
Offre et gestion des candidatures	Demande et supervision des candidats
<ul style="list-style-type: none"> – Sollicitation auprès de l'entreprise-cliente – Recrutement des candidats – Sélection des candidats – Contrat verbal à durée déterminée – Remplacement sans frais si la personne affectée ne donne pas satisfaction ou si elle quitte – Facturation d'un minimum de quatre heures pour une journée de travail – Évaluation du potentiel de l'employé temporaire lors du recrutement 	<ul style="list-style-type: none"> – Fait appel à une agence privée de placement pour combler un poste sur une base temporaire – Détermine les critères – Peut prolonger ou mettre fin au contrat en tout temps, sans frais supplémentaire – Dispose des quatre premières heures de travail pour évaluer le candidat. Si l'employé ne répond pas aux exigences, ces heures ne sont pas facturées (garantie) – Évaluation de la compétence et de l'efficacité de l'employé temporaire
Notion d'exclusivité	Notion d'exclusivité
<ul style="list-style-type: none"> – Exclusivité des employés temporaires – Entente favorisant le placement permanent du personnel temporaire chez la firme-utilisatrice 	<ul style="list-style-type: none"> – Restriction quant à l'embauche de l'employé temporaire présenté par l'agence pour une période variant de deux à douze mois selon les agences – Frais encourus par l'entreprise-cliente qui désire embaucher l'employé temporaire avant la fin de sa période d'exclusivité à l'agence
Tarification	Paiement des honoraires
<ul style="list-style-type: none"> – Tarification sur une base horaire comprenant : <ul style="list-style-type: none"> – rémunération du salarié ; – avantages sociaux (RRQ, CSST, CEIC) ; – profit de l'agence. – Majoration des honoraires si la convention collective en vigueur chez l'entreprise-cliente prévoit un taux horaire plus élevé pour les employés temporaires que celui prévu par l'agence 	<ul style="list-style-type: none"> – Paiement des heures travaillées seulement (selon les tarifs fixés au départ) – Assume les coûts découlant de la situation particulière à l'entreprise
Respect des lois	Respect des lois
<ul style="list-style-type: none"> – Après trois mois de service continu, l'agence doit donner un préavis d'une semaine (LNT, art. 82 et 82.1). Elle défraie la semaine si l'entreprise-cliente omet de lui donner le préavis – Paiement des jours fériés, chômés et payés, prévus aux art. 60 et 65 de la LNT 	<ul style="list-style-type: none"> – Est fortement incitée à donner un préavis d'une semaine après une affectation de trois mois de service continu – Une seule agence facture les congés statutaires à l'entreprise-cliente (L.N.T.)

- Retire les employés temporaires dès le déclenchement d'une grève chez l'entreprise-cliente de juridiction québécoise
- Retire les employés temporaires seulement dans le cas où leur sécurité est mise en péril (entreprise de juridiction fédérale) - Refuse d'affecter ou retire les employés lorsque les normes de santé et de sécurité au travail ne sont pas conformes aux lois ou règlements
- Informe l'agence si une grève est déclenchée à l'intérieur de l'entreprise
- Offre des conditions de travail sécuritaires

Faillite de l'entreprise-cliente

- Si l'entreprise-cliente fait faillite, six des sept agences paient le salaire dû à l'employé temporaire à défaut par l'entreprise-cliente de le verser

Faillite de l'agence

- Si l'agence fait faillite, l'entreprise-cliente peut payer le salaire dû à l'employé temporaire

Agence	Salarié temporaire
Demande et gestion des candidatures	Offre et obligation des candidats
<ul style="list-style-type: none"> – Recrutement des candidats par les sources traditionnelles – Sélection à l'aide de tests et d'entrevues – Contrat verbal quant aux affectations du salarié temporaire chez l'entreprise-cliente, variant d'une semaine à deux ans – Choisit les employés temporaires selon les critères de l'entreprise-cliente – Gestion des affectations 	<ul style="list-style-type: none"> – Aucun coût pour faire partie de la banque d'employés de l'agence – Signature d'un contrat d'exclusivité pour deux des sept agences – Libre d'accepter ou de refuser une affectation – Aucune assurance d'obtenir une affectation – Obligation d'aviser l'agence en cas d'absence; chez une agence le salarié temporaire doit aviser directement l'entreprise-cliente – Obligation d'aviser l'agence si la nature des tâches change chez l'entreprise-cliente
Gestion des départs	Exclusivité
<ul style="list-style-type: none"> – À la demande de l'entreprise-cliente, l'agence peut prolonger ou mettre fin au contrat en tout temps – Préavis d'une semaine après trois mois de service continu chez la même entreprise-cliente (art. 82 et 82.1, L.N.T.) 	<ul style="list-style-type: none"> – Obligation de ne pas solliciter un emploi auprès de l'entreprise-cliente (engagement contractuel par écrit pour une période donnée) – Obligation de ne pas dévoiler à l'entreprise-cliente le salaire versé par l'agence
	Cessation d'emploi
	<ul style="list-style-type: none"> – Aucun préavis ni compensation financière sauf si le salarié temporaire a cumulé trois mois de service continu – Peut quitter en donnant un avis à l'agence pour que celle-ci puisse le remplacer – Aucune pénalité si aucun avis présenté à l'agence

Rémunération et avantages sociaux

- Salaire versé par l'agence sur réception des feuilles de temps transmises par l'entreprise-cliente
- Verse les avantages sociaux
- Deux agences offrent un régime d'assurance collective où les primes sont partagées 50-50 avec l'employé
- Dans le cas de congés sociaux, l'employé est remplacé jusqu'à la fin de l'affectation ou pour la durée du congé sans solde

Contraintes liées à l'entreprise-cliente

- Une seule agence accepte de prélever les cotisations syndicales lorsque les employés doivent adhérer à la convention collective de l'entreprise-cliente
- L'agence supporte le salarié temporaire dans les cas de discrimination, harcèlement sexuel, etc.

Rémunération et avantages sociaux

- Le taux horaire de l'employé temporaire varie en fonction des compétences et de l'expérience
- Reçoit environ 60% du taux facturé; est rémunéré pour les heures travaillées
- Bénéficie des avantages sociaux prévus par la loi (RRQ, CSST, CEIC, LNT)
- N'a pas droit aux avantages sociaux du personnel régulier de l'entreprise-cliente (à moins de dispositions prévues à la convention collective)
- Aucun congé social rémunéré (mariage, décès, naissance); possibilité d'un congé sans solde dans certaines agences

Contraintes liées à l'entreprise-cliente

- Fait état aux représentants de l'agence de toutes situations particulières menaçant son intégrité et sa dignité

Faillite de l'entreprise-cliente

- Certaines agences paient le salaire dû et encourrent la perte; d'autres ne paient pas.

Salarié temporaire	Entreprise-cliente
Subordination du salarié	Contrôle effectif
<ul style="list-style-type: none"> – S'engage à réaliser les tâches chez l'entreprise-cliente selon les demandes de celle-ci – Est subordonné aux exigences et aux directives des représentants de l'entreprise-cliente 	<ul style="list-style-type: none"> – Fournit les équipements – Donne les directives – Effectue un contrôle quotidien sur l'exécution du travail – Dispose de quatre heures pour évaluer l'employé temporaire en début de contrat – Peut mettre fin au contrat en tout temps
Vie syndicale	Vie syndicale
<ul style="list-style-type: none"> – Adhère au syndicat si la convention collective le prévoit – Respecte les « us et coutumes » au sein de l'entreprise-cliente – En cas de grève au sein de l'entreprise-cliente, il quitte cette dernière pour ne pas être considéré comme « briseur de grève » 	<ul style="list-style-type: none"> – Sauf exception, l'entreprise-cliente retient les cotisations syndicales et en réduit d'autant les honoraires versés à l'agence – Évite en toute circonstance que le salarié temporaire soit perçu comme un « briseur de grève »

La relation agence/entreprise-cliente

L'agence fait une exploration du marché en offrant ses services aux entreprises susceptibles d'éprouver des besoins de personnel temporaire. Une fois les exigences des postes à combler déterminées par l'entreprise, l'agence puise dans ses banques de personnel ceux et celles qui répondent le mieux aux critères formulés. Le recrutement et la sélection s'effectuent par l'agence. Chaque affectation fait l'objet d'un contrat verbal à durée déterminée entre celle-ci et l'entreprise qui peut prolonger ou mettre fin au contrat verbal en tout temps. De plus, l'entreprise dispose des quatre premières heures de travail pour évaluer la personne. C'est une forme de garantie : lorsque la personne employée ne répond pas aux exigences de l'emploi, ces heures ne sont pas facturées. L'évaluation de la compétence et de l'efficacité de l'employé temporaire sont la responsabilité de l'entreprise. L'agence inscrit au dossier de la personne les résultats de cette évaluation.

D'autre part, il existe une notion d'exclusivité dans la relation agence/entreprise. Ainsi, l'entreprise s'engage à ne pas embaucher l'employé temporaire provenant de l'agence pour une période variant de deux à douze mois. Cependant, certaines modalités compensatoires peuvent être prévues si l'entreprise désire embaucher l'employé temporaire de façon permanente. Le paiement des heures travaillées se fait par l'entreprise, selon une grille de tarification qui tient compte de la rémunération du salarié, des avantages sociaux et du profit de l'agence.

L'agence est responsable de l'application des lois du travail, principalement la *Loi sur le normes du travail*, quant au préavis (art. 82 et 82.1) et au paiement des jours fériés, chômés et payés (art. 60 et 65). L'agence retire les employés temporaires dès le déclenchement d'une grève chez l'entreprise-cliente. Elle peut refuser d'affecter ou retirer les employés lorsque les normes de santé et de sécurité au travail ne sont pas conformes aux lois ou règlements. Dans le cas de faillite de l'entreprise-cliente, la majorité des agences paient le salaire dû à l'employé, à défaut par l'entreprise de le verser. Si c'est l'agence qui fait faillite, l'entreprise peut payer le salaire dû à l'employé temporaire.

Cette relation entre l'agence et l'entreprise-cliente nous apparaît comme étant une relation d'affaires. Cette dernière loue les services d'employés temporaires auprès d'une agence qui gère les horaires et la rémunération et qui respecte les lois du travail et effectue les prélèvements pour les régimes d'État.

La relation agence/salarié temporaire

Le salarié ne défraie aucun coût pour faire partie de la banque d'employés de l'agence. Il est libre d'accepter ou de refuser une affectation mais

ne possède aucune assurance d'en obtenir une. Il ne peut solliciter, pour une période donnée, un emploi auprès de l'entreprise-cliente et doit aviser l'agence en cas d'absence. Il peut quitter en tout temps en donnant un avis à l'agence pour que celle-ci puisse le remplacer. À la demande de l'entreprise-cliente, l'agence peut prolonger ou mettre fin au contrat en tout temps. L'agence supporte le salarié temporaire dans les cas de discrimination, harcèlement sexuel, etc. La rémunération du salarié varie en fonction de ses compétences et de son expérience. Il reçoit environ 60 % du taux facturé ; il n'a pas droit aux avantages sociaux du personnel régulier de l'entreprise-cliente et ne bénéficie d'aucun congé social rémunéré. Cette relation est de type locative. Le salarié loue ses services à l'agence qui à son tour loue les services du salarié à une entreprise. L'agence joue un rôle d'intermédiaire entre le salarié temporaire et l'entreprise-cliente.

La relation salarié temporaire/entreprise-cliente

L'entreprise-cliente fournit les équipements, donne les directives, contrôle le travail au quotidien et peut mettre fin au contrat en tout temps. Pour sa part, le salarié s'engage à réaliser les tâches selon les demandes de l'entreprise-cliente. Il est subordonné aux exigences et aux directives des représentants de l'entreprise-cliente. Il adhère au syndicat si la convention collective le prévoit. Cette relation semble établir un lien de subordination du salarié car l'entreprise possède un contrôle effectif sur le travail de ce dernier.

Un survol du fonctionnement des agences privées de placement nous place devant une situation où la relation triangulaire peut causer certains problèmes dans l'identification du véritable employeur ; en contrepartie, les employés temporaires répondent facilement aux critères de salarié.

Les agences se considèrent les employeurs véritables des employés temporaires. Elles prétendent assumer toutes les obligations et responsabilités imposées à l'employeur et l'entreprise-cliente n'a aucun engagement face aux salariés ainsi fournis²⁸. Pour sa part, l'entreprise-cliente considère l'agence comme le seul et unique employeur.

Cependant, un retour sur la jurisprudence qui touche la relation tripartite nous laisse croire que l'entreprise-cliente possède une forme de subordination juridique sur les employés temporaires des agences, critère déterminant dans l'identification de l'employeur.

28. M. GRANT et G. MARCOTTE, *op. cit.*, note 12, p. 102-103.

IMPACTS DE LA RELATION TRIPARTITE SUR LE SALARIÉ

Qui est l'employeur redevable envers le salarié des avantages et bénéfices résultant des lois du travail ? Des distinctions s'imposent.

Le test du contrôle juridique, adopté par la majorité des juges du Tribunal du travail, mène à la conclusion que l'employeur véritable est l'entreprise-cliente. Le salarié temporaire se retrouve dans la situation suivante : il peut bénéficier des conditions de travail prévues à la convention collective de l'entreprise-cliente pendant la durée de son affectation, dans la mesure où ladite convention prévoit des dispositions s'appliquant aux salariés temporaires. Par contre, lors de son retour à l'agence, l'employé temporaire se voit dépourvu des droits et recours prévus par la *Loi sur les normes du travail*, compte tenu du fait qu'il s'agit habituellement de contrat de courte durée. À titre d'exemple, l'article 60 prévoit un certain nombre de congés fériés, lesquels peuvent être rémunérés si le salarié justifie plus de 60 jours de service continu (art. 65). On retrouve, aux articles 66 et suivant, cette même notion de service continu pour pouvoir bénéficier de vacances annuelles payées. Il en est ainsi pour ce qui est du recours à l'encontre d'un congédiement fait sans cause juste et suffisante où le salarié doit justifier trois ans de service continu dans une même entreprise (art. 124).

Par ailleurs, le test de l'intégration à l'entreprise, préconisé dans l'affaire *Mgr Coderre*, autorise à affirmer que le véritable employeur est l'agence. Le salarié temporaire profite de la notion de service continu mais se trouve, à toute fin pratique, dans l'impossibilité de bénéficier de l'accréditation compte tenu de la mobilité et de la dispersion d'un tel groupe de salariés auprès des firmes utilisatrices. L'application de ce test entraîne une autre conséquence, soit celle, pour le salarié, d'être écarté de la convention collective de travail en vigueur chez l'entreprise-cliente. Mais la présence d'un syndicat ne contribue pas toujours à améliorer les conditions de travail des salariés temporaires. Une étude de Lewis²⁹, portant sur près de 110 conventions collectives, indique que la moitié des conventions excluent de l'unité de négociation les employés temporaires non réguliers.

Signalons finalement que, dans la pratique, certains juges ont fait appel à la *Loi d'interprétation* de façon à permettre aux employés temporaires de bénéficier de la protection de la *Loi sur les normes du travail*. L'agence est alors considérée comme étant l'employeur. L'affaire *Agences de personnel Cavalier*³⁰ est un exemple probant. Cependant, ces causes sont rares et on ne peut penser qu'il s'en dégage une tendance actuellement.

29. N. LEWIS, « Salariés à temps partiel et conventions collectives », *Le marché du travail*, vol. 4, n° 2, 1983, p. 63.

30. Roger Tremblay et Jacques Pigeon c. *Les agences de personnel Cavalier Inc.*, [1982] SA-124-82-59.

CONCLUSION

Nos lois du travail au Québec sont conçues et appliquées en fonction d'une relation bipartite et laissent parfois l'impression profonde d'un vide juridique lorsqu'on est en présence d'une relation tripartite. Une telle situation d'ensemble contribue à créer une précarité pour les emplois temporaires occupés par les employés issus d'agences privées de placement. Ils se retrouvent souvent privés des recours prévus aux différentes lois, et qui, à prime abord, avaient été adoptées pour les protéger. Ces salariés, pour la plupart des femmes, se retrouvent dans des emplois de plus en plus précaires avec peu de recours à leur disposition. Selon nous, certaines modifications devraient être apportées aux différentes lois du travail afin d'établir de véritables droits et obligations de la part de chacune des parties dans cette relation triangulaire.

En décembre 1982, la *Loi sur les bureaux privés de placement* de 1910 fut abrogée³¹. La législation actuelle ne protège pas suffisamment les salariés temporaires embauchés par l'entremise d'agences privées de placement. Compte tenu de ce vide apparent, le législateur aurait avantage à établir des normes à l'effet que la rémunération et les avantages sociaux lors des affectations des employés temporaires des agences soient équivalents aux conditions régissant les employés permanents au sein des entreprises-clientes. À défaut d'y parvenir, il devrait prévoir une prime de précarité ainsi qu'une indemnité compensatrice pour les jours fériés et rémunérés prévus à la *Loi sur les normes du travail*. La prime de précarité ne s'appliquerait pas si l'employé temporaire quittait avant la fin de son affectation.

De façon à éviter des débats inutiles sur les véritables conditions de travail arrêtées entre les parties, la législation pourrait également exiger que l'agence et la firme-utilisatrice signent un contrat "écrit" de louage de services sur lequel l'employé temporaire apposerait sa signature avant chaque affectation. Ce contrat pourrait contenir les informations suivantes : la durée du contrat ; les motifs justifiant le recours à l'agence ; les qualifications professionnelles exigées ; le lieu du travail ; l'horaire de travail ; les conditions particulières du travail ; les modalités de la rémunération ; les avantages sociaux offerts ou l'indemnité de précarité ; les congés rémunérés durant la période d'affectation ou l'indemnité compensatrice.

De plus, la période d'exclusivité que se réservent les agences face aux salariés temporaires devrait être interdite. Une telle mesure favoriserait l'embauche permanent du personnel temporaire par les entreprises-clientes sans qu'elles aient un montant compensatoire important à verser à l'agence. Un

31. L.Q. 1982, c. 58.

montant forfaitaire équivalant à deux semaines de travail pourrait être versé à l'agence à titre de compensation.

D'autres normes pourraient être envisagées. Par exemple, lors d'une fermeture, d'une faillite ou tout simplement du non-paiement des honoraires par l'entreprise-cliente, on devrait établir une responsabilité conjointe de façon à s'assurer que le recours de l'employé temporaire pour recouvrement du salaire dû ne soit pas illusoire. La durée du service continu devrait se calculer sur la base du total des jours travaillés chez la ou les entreprises-clientes sans tenir compte des interruptions entre chacune des affectations. Ceci permettrait au travailleur de bénéficier des avantages prévus par la *Loi sur les normes du travail*.

Les syndicats, pour leur part, devraient prévoir des dispositions dans les conventions collectives visant à protéger ce type d'employés ayant un statut précaire. Cette mesure contribuerait à diminuer les avantages économiques que retirent les entreprises en faisant appel à ce genre de main-d'œuvre. Il devrait informer et sensibiliser les employés temporaires provenant des agences quant à leurs droits découlant de la convention collective de travail. Les organisations syndicales auraient avantage à favoriser l'intégration aux activités syndicales des employés embauchés par l'entremise d'agences privées de location de main-d'œuvre temporaire.

En guise de conclusion, nous pensons que les agences de location de main-d'œuvre temporaire répondent présentement à un besoin, tant pour les employés qui désirent une plus grande souplesse dans le travail que pour les employeurs qui bénéficient d'une main-d'œuvre compétente sans pour autant assumer toutes les responsabilités inhérentes à une relation employeur-employé. De son côté, l'agence, tout en demeurant un tiers, récolte les fruits sans trop s'impliquer dans ce genre de relation d'emploi. Tout va bien jusqu'au moment où un employé se sent lésé dans ses droits. Alors, cette forme triangulaire de relation d'emploi, tout comme un mariage à trois, s'avère problématique parce que la législation actuelle s'adapte difficilement à cette nouvelle réalité.

Sans règle précise, sans cadre de référence concret au niveau législatif, certaines lois, comme la *Loi sur les normes du travail*, ne protègent pas ceux et celles pour qui elles semblaient avoir vu le jour. L'application de cette loi cause problème. Ainsi, les tribunaux ont persisté à appliquer le critère prédominant qui est celui de la subordination juridique et ce, même dans le cadre d'une relation triangulaire. D'autres décisions témoignent d'un effort pour suppléer à certains vides juridiques en s'inspirant de la Loi d'interprétation. Certains jugements apparaissent improvisés, appuyés sur une jurisprudence quasi à sens unique, laissant peu de place à l'application de critères importants dans l'identification de l'employeur. L'approche doit être revue de façon à permettre une accession plus large à la législation qui

serait susceptible d'assurer la protection d'une classe de travailleurs peu favorisés.

■ BIBLIOGRAPHIE

- AUST, Edward A. et Lyse CHARETTE, *Le contrat d'emploi*, 2e édition, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1993.
- BEAUDOIN, Jean-Louis, *La responsabilité civile délictuelle*, Montréal, P.U.M., 1973.
- BERNIER, C., « Évolution du statut du salarié en raison des nouvelles formes d'emploi », *Le statut du salarié en milieu de travail*, Actes du XL^e Congrès des relations industrielles de l'Université Laval, Québec, P.U.L., 1985.
- BLOUIN, R., « Le rapport de dépendance économique comme norme de qualification du salarié au sens du Code du travail », (1974) 20 *McGill L.J.* 429.
- BLOUIN, R., « Le statut du salarié en milieu de travail : la problématique », *Le statut de salarié en milieu de travail*, Actes du XL^e Congrès des relations industrielles, Québec, P.U.L., 1985.
- BLOUIN, R. « Droit du travail », miméo, Département des relations industrielles, Université Laval, 1995.
- BONHOMME, R., et al. *Le contrat de travail en vertu du Code civil du Québec*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1994.
- CHALIFOUX, D., « Vers une nouvelle relation commettant-préposé », (1984) 44 *R. du B.* 816.
- CÔTÉ, Louise H., Normande LEWIS et Bernard TURGEON, « Étude comparative des législations régissant les bureaux de placement privés et les entreprises de travail temporaire ». Document interne, Québec, Ministère du travail et de la main-d'œuvre, 1978.
- CÔTÉ, Pierre-André, *Interprétation des lois*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1982.
- DE BELLEFEUILLE, Daniel, « La dynamique des agences de placement à but lucratif au Québec », thèse de maîtrise, Faculté des sciences sociales, Université Laval, 1981.
- DION, Gérard, *Dictionnaire canadien des relations du travail*, 2^e édition, Québec, P.U.L., 1986.
- GAGNON, Jean-Denis, « Les notions de salaire en droit du travail ». *Le statut de salarié en milieu de travail*, XL^e congrès, Département des relations industrielles, Université Laval, Québec, P.U.L., 1985.
- GAGNON, Robert P., *Droit du travail*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1985.
- GAGNON, R.P., L. LEBEL et P. VERGE, *Droit du travail*, 2^e édition, Sainte-Foy, P.U.L., 1991.
- GRANT, M. et G. MARCOTTE, *Le travail temporaire et les bureaux de louage de main-d'œuvre*, Montréal, UQUAM, Service aux collectivités, 1986.
- GRANT, M. et P. LAPORTE, « Salarié d'accord,... mais de qui (à la recherche du véritable employeur) », (1987) 47 *R. du B.* 1209.
- LAPORTE, Pierre, *Code du travail du Québec*, *Alter Ego*, 7^e édition, Montréal, Wilson et Lafleur, 1993.

- LE CORRE, Claude, *Embauche et préembauche : Guide de rédaction*, Montréal, Wilson & Lafleur, 1993.
- LEWIS, N., « Salariés à temps partiel et conventions collectives », *Le marché du travail*, vol. 4, n° 2, 1983.
- MORIN, Fernand et Jean-Yves BRIÈRE, *Analyse critique de la Loi modifiant le Code du travail*, Farnham, Les publications CCH/FM Ltée, 1994.
- MORIN, Fernand et Rodrigue BLOUIN, dir., *Le Code civil et les relations du travail*, Collection Instruments de travail, Département des relations industrielles, Université Laval, 1993.
- MORIN, Fernand, *Rapports collectifs du travail*, Montréal, Éditions Thémis, 1991.
- OUMET, Hélène et Pierre LAPORTE, *Le travail et vos droits*, Montréal, Wilson & Lafleur, 1993, cours 1.
- VACHON, C., « Agences de personnel et véritable employeur », *Le journal du Barreau*, vol. 26, n° 10, 1994.

SUMMARY

The Rights and Working Conditions of Employment Agency Workers

Over the last fifteen years, we have witnessed the growth of various "atypical" forms of employment and a growing interest in part-time work, piecework and subcontracting. This trend has given rise to two very different types of employment on the labour market: regular and permanent jobs versus part-time or temporary jobs. The latter often include contract employees from employment agencies hired on a temporary basis. A firm dealing with such agencies avoids the cost of hiring regular workers and benefits from greater flexibility as far as personnel management is concerned.

Our labour laws are conceived and administered on the assumption that there is a bilateral agreement between employer and employee, in a stable job environment. This two-party relationship has an impact on collective and individual working relations. The distinctive criterion of this working relationship is, as determined by doctrine and jurisprudence, legal subordination, which can be defined as the right to manage, control and correct the activities of another person. But does this criterion apply to a three-party relationship?

The notion of legal subordination is always useful to determine who the employer is. However, the procedure used in order to decide who exercises authority is based on increasingly flexible criteria. In the light of trends in jurisprudence, Blouin (1995) suggests that legal subordination can be determined by referring to either criteria or factors, and the method

used depends upon the type of relation between the parties. In the scope of the proposed analysis, the following tests are used: the control test; the work organization test; the economic activity test; the fourfold test; and variable factors.

In this article, we observe that in cases where the definition of the relationship between employer and employee was problematic, in the context of private placement agencies, the legal subordination criterion prevailed, that is, the firms dealing with those agencies were mainly identified as the employer. The authors consider that, in a three-party relationship, the efficiency test is much too strict and overlooks some fundamental aspects of the question. It is suggested that criteria such as recruitment, selection, daily supervision, compensation, equipment ownership, task assignment, work scheduling, training, work evaluation, discipline, dismissal, length of service, integration in the firm and legal subordination should be looked at more closely by the courts in their search for the genuine employer.

52^e congrès des relations industrielles de l'Université Laval

**LA CRISE DE L'EMPLOI
DE NOUVEAUX PARTAGES S'IMPOSENT !**

Hôtel Loews Le Concorde, Québec
5 et 6 mai 1997

Atelier postcongrès : Le syndrome du survivant
Pavillon La Laurentienne, Université Laval
7 mai 1997

Comité d'organisation : Gilles Laflamme, Paul-André Lapointe,
Alain Larocque, Jacques Mercier, Sylvie Morel et Fernand Morin.

Information : Congrès des relations industrielles
Faculté des sciences sociales
Pavillon Charles-De Koninck
Université Laval, Québec, Canada G1K 7P4
tél. (418) 656-2832 / téléc. (418) 656-3316