

COUR SUPÉRIEURE

CANADA
PROVINCE DE QUÉBEC
DISTRICT DE MONTRÉAL

N° : 500-11-038474-108

DATE : Le 9 décembre 2011

SOUS LA PRÉSIDENCE DE : L'HONORABLE ROBERT MONGEON, J.C.S.

DANS L'AFFAIRE DE LA LOI SUR LES ARRANGEMENTS AVEC LES CRÉANCIERS
DES COMPAGNIES, (L.R.C. (1985), c. C-36), (CI-APRÈS LA LACC), RELATIVEMENT
À:

WHITE BIRCH PAPER HOLDING COMPANY

-et-

WHITE BIRCH PAPER COMPANY

-et-

STADACONA GENERAL PARTNER INC.

-et-

BLACK SPRUCE PAPER INC.

-et-

F.F. SOUCY GENERAL PARTNER INC.

-et-

3120772 NOVA SCOTIA COMPANY

-et-

ARRIMAGE DE GROS CACOUNA INC.

-et-

PAPIER MASSON LTÉE

Débitrices

-et-

ERNST & YOUNG INC.

Contrôleur

-et-

STADACONA LIMITED PARTNERSHIP

-et-

F.F. SOUCY LIMITED PARTNERSHIP

-et-

F.F. SOUCY INC. & PARTNERS, LIMITED PARTNERSHIP

Mises-en-cause

-et-

**SYNDICAT CANADIEN DES COMMUNICATIONS, DE L'ÉNERGIE ET DU PAPIER
(SCEP-QUÉBEC) ET SES SECTIONS LOCALES 11, 137, 200, 250, 299, 625, 627,
905 ET 1104**

Requérant

**JUGEMENT SUR REQUÊTE DU SYNDICAT CANADIEN DES COMMUNICATIONS,
DE L'ÉNERGIE ET DU PAPIER (SCEP-QUÉBEC)**

[1] Je suis saisi d'une requête du Syndicat-requérant recherchant un jugement déclaratoire et une modification de l'ordonnance initiale prononcée le 24 février 2010. Cette requête a pour principal objet de faire déclarer la fermeture projetée de l'usine de Stadacona près de Québec comme étant un lock-out déguisé imposé par la débitrice White Birch en sa qualité d'employeur dans un contexte de négociation de nouvelles conventions collectives et où White Birch chercherait à contraindre les travailleurs syndiqués à signer une convention collective.

[2] Dans la mesure où je conclurais que le geste anticipé de l'employeur constitue un lock-out, le Syndicat m'invite alors à rendre les ordonnances suivantes:

- a) une ordonnance de maintien en opération de l'usine de Stadacona; ou
- b) une ordonnance de modification de l'Ordonnance Initiale du 24 février 2010 redonnant au Syndicat et à ses membres leur droit de grève légale.

[3] Par contre, si ma conclusion est qu'il ne s'agit pas d'un lock-out, le Syndicat m'invite à ne pas me prononcer sur les points (a) et (b) ci-dessus.

[4] Pour les motifs qui suivent, je suis d'avis que la fermeture anticipée de l'usine de Stadacona prévue pour le 9 décembre 2011 n'est pas équivalente à un lock-out ou à un lock-out déguisé et que cette fermeture s'inscrit plutôt dans le contexte général de la restructuration des Débitrices d'une part et pour des motifs économiques justifiés, d'autre part.

[5] De plus, je suis d'avis qu'à moins de circonstances exceptionnelles qui ne se retrouvent pas ici, la proposition du Syndicat est incompatible avec les buts et objectifs généraux de la LACC.

[6] La requête comporte un second volet, portant sur l'obligation des Débitrices et des mises-en-cause de reprendre le versement des cotisations d'équilibre des régimes de retraite des travailleurs et retraités représentés par le Syndicat et de considérer que les dites cotisations d'équilibre constituent une créance prioritaire à celle du prêteur intérimaire (DIP) en l'instance. Ce volet sera débattu d'un commun accord avec tous les intéressés, les 11 et 13 janvier 2012.

LES FAITS, LES PROCÉDURES ET LES POSITIONS RESPECTIFS DES PARTIES

[7] Les Débitrices sont sous la protection de la LACC depuis février 2010. Une ordonnance initiale a été prononcée contenant les clauses de protection usuelles, un processus de financement temporaire (DIP) et des charges bénéficiant des super-priorités habituelles.

[8] A la fin des 8 premiers mois de cette protection, le Contrôleur a recommandé au Tribunal de procéder à une vente de la totalité des actifs du groupe White Birch (incluant les actifs de sa filiale américaine, elle-même sous la protection du Chapitre 11 du *Uniform Commercial Code* américain). Cette vente s'est effectuée au moyen d'un processus de mise à l'enchère du type "Stalking Horse Bidding Process".

[9] Les formalités de ce processus ont été approuvées par le soussigné. L'enchère s'est tenue à New-York le 21 septembre 2010. Le 15 octobre 2010, le soussigné a confirmé la transaction, après rejet d'une contestation du processus.

[10] Depuis octobre 2010, l'acheteur désigné Black Diamond White Birch Investments Inc. (BDWBI) tente de finaliser son achat des actifs du groupe.

[11] Malgré qu'il se soit écoulé plus d'un an depuis l'enchère, BDWBI allègue ne pouvoir procéder à la clôture de la transaction principalement à cause de l'absence d'un accord avec le Syndicat sur le traitement des régimes de retraite.

[12] Plus spécifiquement, la pierre d'achoppement qui bloque les négociations entre l'acheteur désigné (agissant de concert avec le groupe canadien de White Birch) et le Syndicat touche le traitement du régime de retraite des travailleurs syndiqués des bureaux et des trois usines situées au Québec (Stadacona, Papier Masson et F.F. Soucy). Ces régimes, à prestations déterminées sont dans une position déficitaire au niveau de leur solvabilité. Les cotisations d'équilibre devant être couvertes par l'employeur (environ 1.4 millions\$ par mois) sont suspendues depuis l'ordonnance initiale.

[13] Dans une lettre conjointe, adressée au Contrôleur en date du 29 novembre 2011, White Birch et BDWBI expliquent d'ailleurs en détail que le principal obstacle à la fermeture de la transaction de vente est l'absence d'une entente négociée sur la question des régimes de retraite.

[14] Récemment, la débitrice White Birch a émis un communiqué annonçant la fermeture de l'usine de Stadacona, pour le 9 décembre 2011. Cette fermeture pourrait n'être que temporaire pour une durée fixe ou indéterminée, ou encore permanente.

[15] D'un côté, White Birch prétend que cette fermeture s'inscrit dans un processus de rationalisation de l'entreprise. De l'autre, le Syndicat est d'avis qu'il s'agit plutôt d'un lock-out déguisé, visant à mettre une pression indue sur le Syndicat dans le but d'en arriver à une entente négociée sur un nouveau contrat de travail (incluant le règlement de la question du régime de retraite des employés participants et une protection de prestations pour les employés retraités). Le Syndicat allègue plus spécifiquement que la fermeture de l'usine de Stadacona n'est pas justifiée économiquement puisqu'elle est rentable, que son carnet de commandes est rempli à capacité et qu'elle rencontre – et même dépasse – tous les objectifs d'efficacité et de performance fixés par White Birch.

Requête et position du Syndicat-requérant

[16] Les conventions collectives applicables aux travailleurs sont expirées depuis le 30 avril 2009. Les négociations en vue du renouvellement des conventions collectives se poursuivent mais aucun accord n'est intervenu malgré l'intervention du conciliateur nommé par le Ministère du travail du Québec.

[17] Le Syndicat-requérant prétend notamment que:

- le 16 novembre 2011, White Birch annonce la fermeture (temporaire) de l'usine Stadacona à compter du 9 décembre 2011;
- depuis le 30 avril 2009, soit 10 mois avant l'Ordonnance Initiale, le Syndicat tente de négocier une nouvelle convention collective. Le régime de retraite est l'un des enjeux majeurs de la négociation.
- Pour le Syndicat, les faits parlent d'eux-mêmes. Tant au niveau du carnet de commandes (rempli à capacité, du niveau d'embauche (White Birch est à court de main-d'œuvre spécialisée et doit même rappeler des retraités), des difficultés de pouvoir offrir des congés de Noël à ses travailleurs (à cause de l'intensité de la production) que de la façon dont l'annonce de la fermeture a été faite. Ces faits démontrent que la véritable intention de l'employeur est de contraindre les travailleurs à conclure un accord dont ces derniers ne veulent pas.

[18] Les conclusions spécifiques recherchées par le Syndicat-requérant sont les suivantes:

DÉCLARER nul le lock-out décrété par les débitrices et mis en cause à l'établissement STADACONA S.E.C. sis au 10, boul. des Capucins à Québec à compter du 9 décembre 2011;

ORDONNER aux débitrices et mis en cause de maintenir les activités régulières dans tous leurs établissements au Québec pendant la durée des négociations avec le Syndicat-requérant jusqu'à la conclusion des conventions collectives sauf autorisation à l'effet contraire de cette Cour avec avis préalable aux procureurs des parties;

ALTERNATIVEMENT, DANS L'ÉVENTUALITÉ OÙ CETTE HONORABLE COUR NE FAIT PAS DROIT AUX DEUX (2) CONCLUSIONS QUI PRÉCÈDENT:

DÉCLARER que, nonobstant le paragraphe 9 de l'Ordonnance initiale, le Syndicat-requérant et les travailleurs qu'ils représentent sont en droit d'exercer légalement le droit de grève conformément aux dispositions du Code du travail (L.R.Q. c. C-27);

Contestation et position de White Birch

[19] White Birch prétend que sa décision de fermer l'usine Stadacona est le fruit d'une réflexion éclairée et qui résulte de l'exercice de son pouvoir de gestion de ses affaires. Une telle décision, basée sur des critères d'affaires raisonnables ne peut être remise en question par le Tribunal sans que celui-ci ne s'immisce dans la gestion d'une entreprise, aux lieu et place de ses gestionnaires et administrateurs. Au surplus, accorder les conclusions recherchées paralyserait littéralement le processus de vente des actifs du groupe et provoquerait la faillite de toute l'entreprise.

[20] White Birch ne nie pas que la difficulté de conclure un arrangement avec le Syndicat-requérant n'est pas étranger à la situation actuelle. Elle allègue cependant que le véritable motif de la fermeture est surtout basé sur des considérations économiques résultant

- de la détérioration du marché du papier-journal (-7.2% en 2010-2011; -60% depuis 2000; incapacité d'augmenter les prix; perspective morose pour le futur);
- de la piètre performance économique de l'usine Stadacona (par rapport aux deux autres usines de Papier Masson et de F.F. Soucy;
- de la perte financière de l'usine de l'ordre de 4 150 000,00\$ en six mois et de la différence marquée des coûts de production de Stadacona par rapport aux deux autres usines;

[21] Les allégations des paragraphes 34 à 37 de sa contestation résument plus clairement la position de White Birch et il est opportun de les reproduire ici:

34. **Once it began accumulating losses, particularly in the present circumstances, the WB Group could not justify operating the Stadacona mill. Faced with deadlocked negotiations, no immediate**

prospect of a resolution (and thus of a closing of the sale transaction with BDWBI) and, most importantly, with economic conditions that pushed the Stadacona mill into a loss position, the WB Group had little choice but to take action;

35. Closing the Stadacona mill had been contemplated for some period of time, due to its chronic under-performance. However, it was the accumulation of losses, combined with the deadlocked labour negotiations, that caused the WB Group to overcome its reservations about closing a mill (and the impact it would necessarily have upon the workforce) in order to ensure that the overall success of the WB Group's reorganization efforts was not put in peril;
36. The closure of the Stadacona mill not only allows the WB Group to stop incurring operating losses, it will also permit the other two (2) Quebec mills to improve their performance, as they will cease to "*subsidize*" the Stadacona mill and will be in a position to benefit from the more profitable contracts that currently have been attributed by the WB Group to the Stadacona mill;
37. This will protect the WB Group's finances and offer it the opportunity to continue to operate pending an eventual resolution and sale to BDWBI;

[22] White Birch invoque donc un double motif et semble accorder une égale importance à ses deux composantes: un motif purement économique, d'une part, relié à l'usine et à sa capacité de faire des profits plutôt que des pertes et un second motif relié à l'absence d'un accord négocié avec ses travailleurs syndiqués.

La preuve des faits

[23] Le Syndicat a fait entendre cinq témoins dont le Contrôleur, Martin Rosenthal, et le vice-président, contrôles et administration de White Birch Canada. La preuve de White Birch a été offerte au moyen du contre-interrogatoire de ces mêmes témoins.

[24] Le premier témoin appelé par le Syndicat fut le Contrôleur Rosenthal. Celui-ci reconnaît que la performance de l'usine Stadacona rencontre, et même dépasse, les attentes et objectifs fixés par la direction et que les pertes de Stadacona sont moins élevées que l'année précédente.

[25] Le Syndicat fait aussi état du fait que la somme de 33 millions\$ a été remboursée au prêteur intérimaire (DIP), ce qui démontre, selon la requérante, que l'usine de Stadacona performe assez bien pour rencontrer sa part de telles obligations.

[26] Cependant, monsieur Rosenthal fait valoir que l'amélioration ponctuelle¹ des liquidités de l'entreprise au niveau des projections effectuées par le Contrôleur ne se traduit pas automatiquement par une meilleure rentabilité. Rosenthal soutient et démontre que Stadacona continue à perdre de l'argent. Même si Stadacona génère des liquidités supérieures aux attentes, cela ne veut pas dire que l'usine génère un profit. La performance de Stadacona permet donc de réduire les pertes et non de réaliser des profits.

[27] Monsieur Rosenthal a été longuement interrogé sur l'analyse des liquidités de l'usine Stadacona au moyen de l'EBITDA², mise en relief par l'exercice théorique suivant: un calcul de l'EBITDA du Groupe au Canada a été effectué en tenant compte de l'ensemble de la contribution de l'usine Stadacona en termes de revenus et de dépenses et le même exercice a été effectué en ne tenant pas compte de tous les revenus et de toutes les dépenses afférentes à Stadacona. Le résultat démontre une progression appréciable de cet indice, ce qui fait dire au Contrôleur Rosenthal que la décision de la direction du groupe White Birch est logique et appropriée dans les circonstances. L'exercice démontre effectivement que la performance économique de l'ensemble du groupe White Birch serait meilleure si Stadacona n'existait pas. Or, comme tout exercice théorique (qui ne reflète pas la réalité car Stadacona existe réellement et ne disparaîtra pas du jour au lendemain) celui-ci n'a qu'une valeur probante limitée et je ne tire aucune conclusion positive ou négative de l'exercice proposé.

[28] Dans ses questions à monsieur Rosenthal, le procureur du Syndicat a beaucoup questionné la justesse du processus décisionnel de l'entreprise ("Business Judgement") sur nombre d'éléments, tels:

- l'abandon de certains marchés d'exportation où, semble-t-il on peut anticiper de meilleures marges bénéficiaires;
- la perte de clients importants dans le domaine du papier destiné à l'impression d'annuaires;
- le manque de réalisme dans le modèle de l'EBITDA choisi pour illustrer le côté dramatique de la situation au moyen de l'EBITDA alors que l'usine de Stadacona ne disparaîtra pas du jour au lendemain;

¹ Certaines dépenses prévues et non-encourues, telles les dépenses reliées à la finalisation de la vente à BDWBI de l'ordre de 8 millions\$US, font en sorte que les états de dépenses courantes sont meilleurs que prévu. Par contre, ces dépenses devront être encourues lors de cette finalisation. Elles ne sont donc que reportées.

² Earnings Before Interest, Taxes Depreciation and Amortization. L'acronyme équivalent en français est le BAIIA: Bénéfice avant intérêt, Impôts et Amortissement.

- le fait que le groupe White Birch a pu rembourser un montant de 33 millions \$USD au financier intérimaire alors que ces sommes auraient pu aller au maintien de la production de l'usine.

[29] Ces éléments ne font que mettre en relief qu'il pourrait y avoir d'autres moyens d'aborder le problème, sans toutefois remettre en question la justesse de la décision d'affaires de White Birch.

[30] Le second témoin entendu fut monsieur Michel Massé, vice-président Contrôles et Administration de White Birch Canada. Son rôle est de superviser les trois usines du groupe White Birch au Canada. Il a aussi la responsabilité de surveiller les coûts de production et d'opération des trois usines.

[31] Le problème majeur de l'usine de Stadacona semble être le fait que le papier-journal qui y est fabriqué doit contenir 30% de fibres recyclées et 70% de copeaux de bois, alors que les autres usines n'utilisent aucune matière recyclée et 100% de copeaux. Or, l'augmentation du prix de la fibre recyclée fait en sorte que les coûts de production d'une tonne de papier-journal à Stadacona est supérieur de 65,00\$ la tonne par rapport à la production des autres usines du groupe au Canada.

[32] Monsieur Massé reconnaît que lorsque la Débitrice procède à l'exercice théorique de mesurer l'EBITDA de White Birch Canada avec, puis sans, l'usine de Stadacona, il ne tient ni compte des coûts de maintien en veille ni des coûts de relance de l'usine, lesquels pourraient atteindre entre 9 et 12 millions de dollars annuellement. Ainsi, dans l'optique d'une fermeture temporaire et à court terme de l'usine, les coûts de maintien et de relance effaceraient les économies de coûts de production, d'autant plus que l'usine perdrait aussi des revenus de l'ordre de 200 000,00\$ par mois (2.4 millions\$ par année). Ces chiffres amènent le procureur du Syndicat-requérant à représenter que l'exercice proposé de fermeture temporaire est soit un exercice non rentable, soit la démonstration que cette fermeture n'est pas basée sur des critères économiques mais n'est planifiée que dans le but de forcer le Syndicat à accepter des conditions de travail inacceptables. Tel qu'indiqué ci-haut, je considère que l'aspect théorique de cet exercice ne peut ni m'amener à conclure à l'existence ou non d'un lock-out, réel ou déguisé ni à conclure à la justesse de la décision de White Birch.

[33] Le troisième témoin du Syndicat-requérant est monsieur Guy Riel, ingénieur de machine à papier et ancien président du Syndicat, qui relate comment l'annonce de la fermeture projetée de l'usine s'est faite le 16 novembre dernier. Après avoir lu un communiqué émanant de l'entreprise, le responsable des ressources humaines n'est pas en mesure de donner plus de détails et se borne à dire:

..."Vous savez ce qui vous reste à faire"...

sous-entendant ainsi que la seule issue possible pour éviter la fermeture de l'usine Stadacona c'était d'accepter la proposition de l'employeur sur le réaménagement des régimes de retraite...

[34] Riel insiste notamment sur la très haute rentabilité des machines à papier de Stadacona qui, malgré leur âge, performant au-delà des attentes. Tous les résultats dépassent les budgets de production et de rentabilité fixes par White Birch.

[35] En contre-interrogatoire, monsieur Riel expliquera que le modèle de règlement du réaménagement des régimes de retraite souhaité par le Syndicat serait basé sur le modèle "AbitibiBowater". Or, selon White Birch, ce modèle ne s'adapte pas à la réalité de la présente situation car AbitibiBowater ne fait pas l'objet d'une vente d'actifs où un nouveau propriétaire appelé à investir des sommes très importantes doit s'assurer de la rentabilité de l'investissement qu'il est sur le point de faire et cet acheteur ne peut s'engager dans un contexte où les déficits actuariels des régimes actuels risquent provoquer une nouvelle impasse financière dans 10 ans.

[36] Riel confirme que le Syndicat recherche une protection quasi totale des bénéfices que les travailleurs participants et que les retraités ont toujours espérer obtenir. Pour lui, le modèle "AbitibiBowater" offre cette protection pour les prochains 10 ans. Si le modèle en question ne peut s'appliquer à White Birch, le Syndicat recherche un nouveau régime dit de "résurrection parfaite" où les prestations escomptées, selon les régimes actuels, vont être assurées à 100% par le nouveau régime.

[37] Je n'ai pas à me prononcer sur la question du modèle (approprié ou non à la présente instance) retenu et appliqué dans le dossier AbitibiBowater. Par contre, la preuve (et l'historique du présent dossier) démontre que la question des régimes de retraite, de leurs déficits actuariels et de la suspension des cotisations d'équilibre sont au cœur des problèmes ayant amené White Birch à se mettre sous la protection de la LACC, d'une part, et à la négociation et la "fermeture" de la transaction de vente de ses actifs à BDWBI, afin de leur permettre de sortir de cette protection, d'autre part.

[38] Pour White Birch et BDWBI, cette perspective est irréaliste au point de mettre en péril l'achat des actifs de White Birch par BDWBI.³

[39] Finalement, M. Renaud Gagné, vice-président du SCFP Québec a complété la preuve du Syndicat en expliquant que le but recherché est effectivement de conclure une entente sur la base d'un modèle "AbitibiBowater" ou l'équivalent.

[40] Dans ce contexte, il soumet que la décision de fermer l'usine Stadacona est un moyen de pression visant à forcer les travailleurs à accepter un nouveau régime de

³ Le témoignage de M. Riel a été corroboré par celui de M. Pierre Auclair, qui confirme notamment les commentaires du directeur des ressources humaines de White Birch lors de l'annonce de la fermeture de Stadacona.

pensions qui ne répond pas à leurs attentes. De plus, il n'arrive pas à comprendre le raisonnement de White Birch de fermer l'usine.

[41] Il invoque d'abord le fait que l'usine roule à pleine capacité et que les prix de la tonne de papier-journal est stable.

[42] Il ne contredit pas, par contre, que malgré cela, l'usine de Stadacona a perdu un peu plus de 4.1 millions \$US au cours de ses six derniers mois d'exploitation.

[43] Il comprend mal pourquoi White Birch a choisi de se départir d'une clientèle à l'exportation, alors que les profits semblent converger vers ce marché plutôt que vers le marché de l'Amérique du Nord (R-8: évolution de la demande des marchés externes). Face à une stabilité des prix de la tonne de papier-journal sur le marché domestique (R-9), il prétend que White Birch peut planifier à long terme.

[44] Par contre, il n'est pas en mesure (et n'essaie pas) de réfuter l'argument de perte financière de l'usine Stadacona justifiant sa fermeture.

[45] En contre-interrogatoire, monsieur Gagné confirme la baisse de la demande mondiale et locale du papier-journal et de la surcapacité de production.

[46] Questionné sur l'impact possible d'une grève sur le processus de restructuration, monsieur Gagné est conscient des risques et des impacts sur la transaction de vente d'actifs et sur le risque d'une faillite si la transaction ne se "ferme" pas.

La lettre du 29 novembre 2011

[47] En défense à la preuve avancée par le Syndicat, White Birch s'est contentée de contre-interroger les témoins de la partie adverse.

[48] White Birch et BDWBI ont cependant déposé une lettre adressée au Contrôleur faisant état du statut des négociations visant à compléter la transaction de vente et expliquant les raisons et motifs expliquant le délai à "fermer" cette transaction qui tarde à l'être depuis plus d'un an.

[49] Cette lettre fait partie de la réponse à une demande du soussigné lors de la précédente comparution des parties, alors que l'on débattait la question du renouvellement de l'Ordonnance Initiale du 22 décembre 2011. En effet, malgré le fait que la vente a été approuvée en octobre 2010, les choses traînent en longueur.

[50] Le contenu de la lettre met en relief l'importance du conflit relatif au problème des relations de travail entre White Birch et le SCFP et , plus spécifiquement, ce conflit se résume à un problème de financement et de survie des régimes de retraite des employés de bureau et d'usine; syndiqués et non-syndiqués.

[51] La lettre de White Birch et de BDWBI s'étale sur 10 pages et fait état des négociations de l'employeur et de l'acheteur projeté des actifs avec le Syndicat, de la volonté du Syndicat de conclure une entente sur la base d'un compromis équivalent à ce qui a été négocié dans le dossier AbitibiBowater et du refus de l'employeur et de l'acheteur de régler sur une telle base, compte tenu du contexte différent dans lequel évoluent les deux entreprises.

[52] Plus encore, White Birch et BDWBI suggèrent que les obligations financières de l'employeur sont l'une des principales causes de son insolvabilité. D'ailleurs, dès l'émission de l'Ordonnance Initiale en février 2010, les cotisations d'équilibre des régimes de retraite (qui sont tous en situation de déficit actuariel de solvabilité) ont été suspendues et cette suspension a été confirmée par mon jugement du 16 juin 2010⁴, suite à une requête du Syndicat qui recherchait à les rétablir.

[53] White et BDWBI allèguent au paragraphe 4 de la lettre du 29 novembre 2011:

... None of the pension plans has been wound up or terminated. The special payments required under the *Supplemental Pension Plans Act, R.S.Q., c. R-15.1* ("SPPA") on account of the actuarial deficits in the pension plans is one of the major causes of the insolvency of White Birch.

(soulignements ajoutés)

puis au paragraphe 8:

In the Fall of 2010, negotiations towards the renewal of the CBA's began on a local level with each of the relevant locals of the Union. Agreement has been reached on "local issues" in each mill. The only remaining issue is the treatment of pension plans and the wages.

(soulignements ajoutés)

[54] Suit alors un long exposé (paragraphe 8 à 48) qui tend à démontrer que le modèle "Abitibi" de règlement des problèmes reliés aux régimes de retraite des employés ne peut ou ne doit pas s'appliquer à White Birch. Je n'entre pas dans l'analyse détaillée de la position de White Birch sur ce point. Actuellement, mon rôle n'est ni de m'immiscer dans cette négociation ni de trancher un tel différend.

[55] Je note, par contre, que les négociations visant à trouver un accord sur cette question dure depuis au moins un an, sans résultat. Les deux parties semblent plus que jamais ancrées dans leur positions respectives. Je note que depuis le 5 avril 2011 jusqu'à ce jour, les parties gardent essentiellement les mêmes positions et semblent être dans l'impasse malgré l'intervention du Ministre du développement économique du Québec et d'un conciliateur les 7 et 8 septembre 2011 ainsi que le 11 octobre 2011.

⁴ 2010 QCCS 2590.

[56] White Birch et BDWBI allèguent, aux paragraphes 49 à 52 de la lettre du 29 novembre que:

49. **White Birch has long known that the Stadacona mill was its poorest performing mill and was losing money, but it had been hopeful of keeping it running.**
50. **As a result of the preliminary viability analysis for Stadacona (and considering that under the Union's demands, Stadacona's cost disadvantages would increase significantly), White Birch decided that it was appropriate to shut down the Stadacona mill while it assessed the viability of the operation and what, if anything, could be done to improve the mill's long term profitability.**
51. **Accordingly on November 16, 2011, White Birch announced the temporary shut-down of its operations at the Stadacona mill, effective December 9, 2011.**
52. **The shut-down of the Stadacona mill is entirely justified by the economic condition of that specific mill and is not a retaliation measure against the Unions, nor is it a means to exert economic pressure on them or the employees in the current context of negotiation.**

[57] Puis, aux paragraphes 53 à 59 de la lettre du 28 novembre 2011, WB et BDWBI suggèrent comme solution visant à faire avancer les choses en vue d'un déblocage, le processus suivant: plutôt que de continuer un processus où le Syndicat et l'employeur maintiennent leurs positions respectives sur la question des régimes de retraite dans le cadre d'une négociation globale impliquant toutes les unités d'accréditations de toutes les usines, l'employeur entend ouvrir des négociations séparées avec chacune des unités de chacune des usines, séparément.

[58] L'employeur espère ainsi faire débloquent les choses, et:

..."is confident that its offers will be fair and reasonable and it is hopeful that it will be able to reach an agreement acceptable to all stakeholders"⁵...

Despite the difficult negotiations on the pensions issues with the Unions, the Purchaser remains committed to closing the transaction for the sale of all or substantially all of the assets of White Birch, as authorized by the Court in the Fall of 2010."⁶

(soulignements ajoutés)

⁵ Paragraphe 57, lettre du 29 novembre 2011.

⁶ Paragraphe 58, lettre du 29 novembre 2011.

[59] Cette approche risque de mettre le feu aux poudres: le Syndicat tient mordicus au processus de négociation au moyen d'une table centrale où les trois usines font front commun. D'ailleurs, dans sa réponse à la lettre du 29 novembre 2011, le procureur du Syndicat écrit⁷:

" En regard de l'annonce faite par le procureur de BDWBI à l'effet que « des offres séparées seront déposées dans les prochaines deux (2) semaines », le Syndicat rappelle que la structure de négociation requiert une offre pour l'ensemble des trois (3) usines."

[60] En clair, cela veut dire que la seule véritable embûche à la clôture de la transaction de tous les actifs de White Birch, c'est le différend opposant l'entreprise à ses employés et retraités sur la question des régimes de retraite à prestations déterminées, qui sont en sérieux déficits de solvabilité actuariels.

[61] De l'ensemble de la preuve, il faut retenir que

- a) l'usine Stadacona fonctionne à plein régime;
- b) malgré tout, elle perd de l'argent;
- c) le conflit opposant le Syndicat et White Birch est essentiellement relié à la question des régimes de retraite;
- d) ce conflit bloque la conclusion d'une entente collective de travail et la conclusion de la vente des actifs de White Birch à BDWBI;
- e) la fermeture projetée de l'usine Stadacona est la conséquence à la fois de sa performance financière déficitaire et du conflit de travail;
- f) le Syndicat n'a pas véritablement contredit l'argument de justification économique menant à la fermeture projetée et n'a pas établi avec prépondérance que la fermeture projetée avait pour objet principal d'imposer un nouveau contrat de travail à ses employés.

ANALYSE

[62] Nous sommes en présence de deux raisonnements différents basés sur les mêmes faits.

[63] Deux constats se doivent d'être notés avant l'étude des questions juridiques qui découlent de ces faits.

⁷ Lettre de Me Y. St-André du 1^{er} décembre 2011.

[64] Le premier constat est que le fardeau de la preuve d'un lock-out par l'employeur repose entièrement sur les épaules du Syndicat.

[65] Le second est que le Syndicat est la seule "partie intéressée" qui suggère que la décision de White Birch de fermer l'usine Stadacona n'est pas basée sur des motifs économiques valables, dans un contexte de re-structuration et de ré-organisation de son entreprise. En d'autres termes, si la décision de fermeture n'avait été qu'un prétexte, une tactique de négociation, certains créanciers auraient pu y voir un manque de logique, une mauvaise décision d'affaires, privant White Birch de revenus dont elle n'aurait aucune raison de se priver. Aucun autre créancier ou autre partie intéressée ne conteste la décision de fermer l'usine Stadacona.

[66] En conséquence, je suis d'avis que face à deux raisonnements menant à des conclusions aussi diamétralement opposées (lock-out vs. décision d'affaires raisonnable prise en fonction de considérations économiques), je me dois d'analyser la décision de fermeture de Stadacona, non seulement sur la base de la prépondérance de la preuve, mais aussi sur la base des critères juridiques suivants:

- g) le respect de la "Business Judgment Rule";
- h) la non-existence d'un lock-out;
- i) la partie intentionnelle de la LACC et le contexte particulier des relations de travail face à la portée intentionnelle de cette loi.

[67] Voyons ces points un à un.

Le respect de la "Business Judgment Rule"

[68] Faute d'une traduction adéquate de cette phrase, on me pardonnera de me rabattre sur l'expression anglaise.

[69] Ma collègue, la juge Danièle Mayrand, dans le dossier AbitibiBowater⁸, a rappelé avec justesse qu'une décision d'une débitrice sous l'empire de la LACC, appuyée par l'avis positif du Contrôleur qui confirme que cette décision est bénéfique et avantageuse pour sa réorganisation, constitue alors une décision qui relève du pouvoir de cette même débitrice de gérer ses affaires sans qu'un tribunal vienne s'immiscer dans le processus, à moins de circonstances particulièrement exigeantes.

[70] La juge Mayrand établit d'abord la norme à appliquer à une décision d'affaire pour déterminer si elle est avantageuse et bénéfique pour l'entreprise qui se met sous la protection de la LACC:

⁸ AbitibiBowater Inc. (Arrangement relatif à) [2009] QCCS 5340.

[11] La discrétion judiciaire doit en outre s'exercer dans le respect du « business judgment rule », ce qui signifie que dans l'appréciation des critères d'équité et de raisonabilité, le Tribunal ne peut s'ingérer dans les activités commerciales de la débitrice ni substituer ses propres décisions d'affaires.

[12] Dans l'arrêt Stelco, la Cour d'appel de l'Ontario applique aux restructurations faites en vertu de la LACC, le principe du « business judgment rule » que la Cour suprême du Canada a défini dans l'arrêt People:

65 [...] It is well-established that judges supervising restructuring proceedings – and courts in general – will be very hesitant to second-guess the business decisions of directors and management. As the Supreme Court of Canada said in People, supra, at par. 67 :

Courts are ill-suited and should be reluctant to second-guess the application of business expertise to the considerations that are involved in corporate decision making ...

[13] Bref, la répudiation des contrats doit être bénéfique sans toutefois être essentielle à la restructuration entreprise. La discrétion judiciaire s'exerce en fonction des critères d'équité et de raisonabilité, dans le respect des décisions d'affaires commerciales de la débitrice.

(Nos soulignés)

[71] Sur le rôle du Contrôleur, elle ajoute:

[72] Le contrôleur disposait d'informations suffisantes^[17] pour approuver les répudiations en cause. Le contrôleur n'a pas à substituer son opinion à celle de ACI et n'a pas à vérifier le processus de révision et de négociation des contrats.

[73] Il doit plutôt s'assurer que la répudiation est avantageuse et que l'analyse faite par ACI était sérieuse. Les données financières, qui lui ont été transmises par ACI, justifiaient qu'il approuve la répudiation des contrats.

[72] Voir aussi les principes énoncés dans *Re: AbitibiBowater Inc. et SKF Pâtes* [2009] QCCS 2188, paragraphes [23] à [26]; *Re: Stelco Inc.* [2005] Carswell 188, paragraphes [65] à [68]; *People Department Store Inc. (Trustee of) vs. Wise* [2004] 3 R.C.S. 461.

[73] Le rôle et l'opinion du Contrôleur et l'approbation du processus proposé par la Débitrice ne peut non plus être écarté à la légère. En l'absence d'une démonstration claire et non-équivoque d'une mauvaise interprétation des faits de sa part, le Tribunal

doit faire preuve de grande prudence avant de mettre son opinion et ses conclusions de côté et d'y substituer sa propre décision.

[74] Janis P. Sarra dans "*Rescue! The Companies' Creditors Arrangement Act*"⁹ insiste sur le caractère de neutralité du rôle du Contrôleur et du très haut niveau de respect que le Tribunal doit apporter à son opinion::

The Ontario Superior Court of Justice in *Royal Oak Mines* held that the monitor's role is to be neutral and to act in the best interests of all concerned. In *PSINet Ltd.*, Mr. Justice Farley of the Ontario superior court held that there was no jurisprudence to support an argument that a monitor represents the interests of creditors in the same way as a trustee in bankruptcy, receiver or liquidator, given that the monitor does not act as an asset collector for puposes of distribution to creditors.

The need for the monitor's impartiality goes to the perception of parties, particularly those that are not repeat players in the system, so that the integrity of the insolvency system is maintained. As an officer of the court, the monitor's obligation is to review the parties' positions and then give an opinion based on its expertise. The expertise that the monitor brings to the proceeding is financial expertise, not legal expertise. Even where the monitor has retained legal expertise, its role is not to become the advocate of the debtor corporation or any other party. This kind of legal advocacy can lead to failed confidence in the integrity of the system.

The court has held that the monitor is to provide an independent assessment of the debtor's financial status and actions during the proceeding. The court's recognition of impartiality has resulted in a very high level of deference by the court to the monitor's opinion. Where the opinion is contested by multiple stakeholders, the court may exercise slightly less deference, although it is still difficult for stakeholders to succeed where their objections do not align with the monitor's opinion. Even where the court has very serious reservations regarding the opinion of the monitor, it will recognize the monitor's experience, expertise and objectivity, but may caution the monitor about the necessity of remaining impartial, either at the court hearing or in any reasons for judgment issued. However, the deference to the monitor will depend on how independent and objective the monitor is; and the court's assessment of that independence and objectivity may be influenced by past experience with the particular monitor, by the particular subject matter, and by how controversial the opinion offered is.

[75] Revoyons les éléments de preuve les plus significatifs justifiant la décision de White Birch et appuyée par le Contrôleur.

⁹ Thomson Carswell, 2007, pages 266-267.

[76] La preuve révèle notamment que l'usine Stadacona, malgré sa performance exemplaire et la rencontre (et même le dépassement) de ses objectifs de production perd de l'argent, et ce, même si l'usine fonctionne 24 heures par jour, qu'elle embauche du personnel, etc.

[77] Le rapport du 17 novembre 2011 du Contrôleur Ernst & Young révèle d'abord ce qui suit:

10.1 The assets are reported to have a carrying value of US\$746.6 million, comprised primarily of current assets (cash, accounts receivable, inventories and other current assets) of US\$292.8 million, fixed assets of US\$428.7 million and investments in affiliated entities (SP Newsprint) of US\$24.1 million. The liabilities are reported to total US\$1,008.0 million, including US\$148.9 million in pension and other post retirement benefit obligations, leaving an equity deficit of US\$261.5 million.

[78] Donc, même en excluant le déficit de 148.9 millions\$ attribuable aux obligations de l'entreprise à l'égard des régimes de retraite, les Débitrices doivent supporter un déficit global de 112.6 millions\$.

[79] Puis, au troisième sous-paragraphe du paragraphe 10.1, le Contrôleur ajoute ceci:

...

We point out that while the Companies report that the assets have a carrying value of US\$694.8 million, the results obtained from the auction held in connection with the Sales and Investor Solicitation Process ("SISP") undertaken by the companies suggest that the assets have a realizable value far lower than their current reported carrying value. Based on the transaction that is presently contemplated with BD White Birch Investments LLC and certain of its subsidiaries ("BDWBI"), the assets' value would be in the US\$200 million to US\$250 million range. ...

[80] Si tel est le cas, le "equity deficit" des débitrices pourrait être considérablement plus élevé, de l'ordre de cinq cents millions\$ de plus que les 260 millions\$ mentionnés ci-haut.

[81] Bref, les Débitrices sont dans une situation fort précaire et sans la protection que la LACC lui accorde, ses opérations seraient sérieusement compromises.

[82] Aux paragraphes 32 à 38 de son rapport du 17 novembre 2011, le Contrôleur se penche sur la question spécifique de la fermeture de l'usine de Stadacona. La principale justification de cette fermeture est énoncée aux paragraphes 34 et 35.

34. Management indicated that the decision to leave the Stadacona plant idle is necessary to enhance the viability of the companies as a whole. Management indicated it hoped a closure could be averted, however considering the operating costs of this plant and the current market price for the products it produces the operations of the Stadacona plant continue to generate a negative cash flow. Management expects that by curtailing capacity, the Companies can concentrate on production of the more profitable products and customers in the remaining plants, thereby enhancing the Companies' competitive position.

35. Based on the information presented to the Monitor, the Stadacona plant is least profitable and has the largest capacity of the plants in Canada, as it accounts for approximately 50% of the Companies' production capacity in Canada.

(soulignements ajoutés)

[83] La preuve du Syndicat-requérant n'a pas démontré que ces énoncés n'étaient pas exacts.

[84] Dans son rapport du 25 novembre 2011, le Contrôleur affirme que, selon ses sources, la fermeture projetée de l'usine n'est pas une tactique de négociation en vue de contraindre les travailleurs syndiqués à accepter une convention collective¹⁰. Il affirme plutôt que cette démarche s'inscrit dans un contexte d'amélioration des rendements du groupe White Birch, qui, comme les autres papetières, doit faire face

- à la réduction de la demande de papier-journal;
- un prix, quoique stable mais stagnant, de la tonne de papier;
- des coûts de production plus élevés à l'usine de Stadacona par rapport aux deux autres usines de Papier Masson et de F.F. Soucy.

[85] M. Rosenthal a témoigné à l'effet que White Birch a tenté en juin/juillet 2011 de monter ses prix de la tonne de papier-journal mais que cela a été un échec, à cause de la surcapacité de production en Amérique du Nord. Cela démontre que la capacité de la Débitrice d'augmenter ses revenus n'est pas un élément qu'elle peut contrôler elle-même.

[86] Quant à la demande de papier-journal, celle-ci a baissé de 7.2% au cours des 12 mois se terminant en octobre 2011 avec une baisse marquée de 10.5% pour octobre 2011 par rapport à octobre 2010.¹¹

¹⁰ Paragraphe 10 du rapport du 25 novembre 2011.

¹¹ Paragraphe 12, rapport du 25 novembre 2011 et pièce D-1 en liasse.

[87] M. Rosenthal a précisé que pour l'usine de Stadacona, même si celle-ci fonctionne à pleine capacité, elle ne peut dégager des marges bénéficiaires. De fait, il exprime l'avis, en cela repris par le vice-président de l'entreprise, que les deux autres usines ont des coûts de production inférieurs et une meilleure performance à cause de leur plus jeune âge. C'est la marge bénéficiaire des usines de F.F. Soucy et de Papier Masson qui, en fin de course, viennent couvrir les coûts de production plus élevés de l'ordre de 65,00\$ la tonne de papier-journal à l'usine de Stadacona.

[88] Le paragraphe 18 du rapport du 25 novembre est éloquent à cet égard:

18. The Monitor was presented with financial information on an entity by entity basis, which confirms that Stadacona is by far the least profitable of the mills, and suggests that the results have become worse in the recent past. This financial information used for this determination was extracted from the internally prepared financial statements, but is not represented by the net loss as presented on the statement of earnings.

The Monitor considers that the net loss is not necessarily the best indicator of performance. From the Monitor's perspective, a more relevant statistic would be the net income or loss from operations, adjusted to add back non-cash items such as depreciation and non operating expenses and to deduct investments in fixed assets, in order to reflect the approximate cash contribution from operations. Based on the information extracted from the internally prepared financial statements, the cash contribution from operations would be approximately as follows:

	6 months		12 months	
	('000s)	%	('000s)	%
Stadacona Limited Partnership	(4,150)	25.0%	(4,672)	- 15.9%
F.F. Soucy Inc. & Partners, Limited Partnership	2,410	14.5%	3,845	13.1%
F.F. Soucy Limited Partnership	3,435	20.7%	5,370	18.2%
Papier Masson Ltée	9,451	565.9%	17,692	60.1%
White Birch	(2,972)	- 17.9%	(7,972)	- 27.1%
Consolidation entries	0	0.0%		0.0%
Subtotal – CDN\$	8,174	49.2%	14,263	48.5%
Foreign exchange translation	241	1.4%	136	0.5%
Bear Island	8,208	49.4%	15,031	51.1%
Total – US\$	16,623	100.0%	29,430	100.0%

[89] Ce tableau confirme que pour les 12 mois écoulés au 30 septembre 2011, l'usine de Stadacona a réalisé une perte nette d'opérations de 4 672 000,00\$ dont 4 150 000,00\$ au cours des six derniers mois.

[90] Cette détérioration de la performance financière de l'usine de Stadacona est l'élément principal de la prise de décision quant à sa fermeture.

[91] En l'espèce, je n'ai aucun motif de ne pas traiter l'opinion et la recommandation du Contrôleur avec la déférence que la LACC m'invite à lui accorder et je n'ai donc aucun motif de substituer mon opinion (si elle était différente, ce qui n'est pas le cas) à la sienne. Au surplus, la preuve ne me justifie pas de substituer mon opinion à celle de White Birch.

[92] En conclusion, faute d'une démonstration claire et déterminante d'une erreur dans le raisonnement de la Débitrice sur les motifs qui l'amènent à prendre une décision d'affaires, d'une part, et en l'absence d'une situation où le Tribunal ne peut mettre sa confiance en l'officier de la Cour qu'est le Contrôleur, la décision de la Débitrice appuyée et supportée par l'opinion du Contrôleur doivent prévaloir sur celle d'une partie intéressée qui, sur la base des mêmes faits, voit les choses différemment.

La question du lock-out: l'existence ou non d'un lock-out déguisé

[93] Le Syndicat soumet que cette question est primordiale. En effet, Me St-André propose que si je ne peux conclure à l'existence d'un lock-out en l'instance, je n'ai pas à me préoccuper des autres questions, c'est-à-dire le maintien de l'usine en opération ou, subsidiairement, la ré-installation du droit de grève. Étant donné que j'en viens à la conclusion que la Débitrice n'a pas provoqué ou n'a pas l'intention de provoquer un lock-out, mes commentaires sur les autres propositions seront succincts.

[94] Avant tout, il faut donc circonscrire la notion de "lock-out".

[95] L'expression est définie ainsi qu'il suit, d'abord au *Code canadien du travail*, LRC 1985 c. L-2, à l'article 3.(1):

« Lock-out » S'entend notamment d'une mesure — fermeture du lieu de travail, suspension du travail ou refus de continuer à employer un certain nombre des employés — prise par l'employeur pour contraindre ses employés, ou aider un autre employeur à contraindre ses employés, à accepter des conditions d'emploi.

(soulignements ajoutés)

[96] Le *Code du travail*, LRQ c. C-27, définit l'expression ainsi qu'il suit, à son article 1(h):

2. Dans le présent code, à moins que le contexte ne s'y oppose, les termes suivants signifient:

h) «lock-out»: le refus par un employeur de fournir du travail à un groupe de salariés à son emploi en vue de les contraindre à accepter certaines conditions de travail ou de contraindre pareillement des salariés d'un autre employeur;

(soulignements ajoutés)

[97] L'auteur Robert P. Gagnon¹² écrit:

622 – Caractéristiques – Le lock-out représente en quelque sorte la contrepartie patronale à la grève. Le paragraphe 1h) C.t. le définit comme «le refus par un employeur de fournir du travail à un groupe de salariés à son emploi en vue de les contraindre à accepter certaines conditions de travail ou de contraindre pareillement des salariés d'un autre employeur».

... Contrairement à celle de la grève, la définition donnée par le législateur au lock-out contient en elle-même un élément de finalité en ce que l'arrêt de travail décrété par l'employeur doit, pour constituer un lock-out, viser à contraindre des salariés à accepter certaines conditions de travail, qu'il s'agisse de celles qui ont déjà cours ou de nouvelles. L'appréciation de l'objectif poursuivi par le geste de l'employeur dépend de l'ensemble des circonstances. En particulier, on pourra distinguer une fermeture de l'entreprise pour une durée indéterminée liée à l'acceptation éventuelle de certaines conditions de travail par les salariés comme condition, expresse ou implicite, de reprise des activités, d'une part, et une fermeture irrévocable et légitime malgré sa motivation antisyndicale, d'autre part.

(soulignements ajoutés)

[98] Dans *Droit des rapports collectifs du travail au Québec*¹³, les auteurs Coutu, Fontaine et Marceau enseignent ce qui suit¹⁴:

[449] Définition. Le lock-out est défini comme le refus par un employeur de fournir du travail à un groupe de salariés à son emploi en vue de les contraindre à accepter certaines conditions de travail ou de contraindre pareillement des salariés d'un autre employeur (art. 1h) C.t.). Le lock-out, tout comme la grève, constitue un moyen de pression exercé dans le cadre des rapports collectifs du travail. Il implique une cessation de travail par les salariés, à la suite d'une décision de l'employeur. Toutefois, contrairement à la grève, le lock-out présente un élément de finalité : il doit impérativement viser à contraindre les salariés à accepter certaines conditions de travail. Autrement, il s'agit simplement d'une fermeture totale ou partielle, permanente ou temporaire, d'entreprise. La finalité du geste posé par l'employeur est fondamentale dans la qualification du lock-out. Assurément, la frontière entre une fermeture d'entreprise ou d'établissement survenant en contexte de relations de travail difficiles et un lock-out, demeure passablement floue et appelle une analyse factuelle attentive avant qu'il ne soit procédé à la qualification du geste de l'employeur.

(soulignements ajoutés)

¹² Le droit du travail du Québec, Éd. Yvon Blais, 6^e édition, 2008, no. 622, pages 525 et suivantes.

¹³ Éditions Yvon Blais, 2009, nos. 448 et suivants.

¹⁴ Éditions Yvon Blais, page 568, no. 449.

[99] Dans *Syndicat des employés de Daly Freight (CSN) c. Imbeau* [2003] R.J.Q. 452; JE-2003-433, le juge Brossard de la Cour d'appel écrit, au paragraphe 33:

...la fermeture totale et le licenciement général en découlant viennent contredire l'objectif d'un lock-out dont l'objet est de contraindre les salariés à consentir à une nouvelle convention collective.

(soulignements ajoutés)

[100] Dans *Ville de Châteauguay c. SCFP section locale 1299*, une décision du Conseil des services du lock-out est considérée strictement à la lumière des faits, qui doivent démontrer un lien direct entre un changement d'affectations d'employés de la ville et le but visé, c'est-à-dire la contrainte des salariés à consentir à un nouveau contrat de travail.

[101] Contraindre quelqu'un à accepter des conditions d'emploi est un concept qui s'interprète restrictivement. Il faut en faire la preuve de façon claire. Une situation mixte, comme celle qui prévaut en l'instance n'est pas concluante. Il faut que le but recherché (c'est-à-dire la contrainte) se démarque nettement des autres considérations de l'employeur, au point qu'elle en devienne l'élément central, voire primordial.

[102] Si la mesure prise par l'employeur ne vise pas impérativement à forcer les travailleurs à signer une nouvelle entente, alors il ne peut s'agir d'un lock-out.

[103] En résumé je constate que la notion de lock-out, tant dans sa définition que dans son application et son interprétation judiciaire, demeure strictement une question de fait soumise à l'appréciation du décideur, qui doit y voir un lien clair et précis entre le geste posé et la finalité recherchée. Il ne peut s'agir d'une simple conséquence découlant de certains éléments factuels que l'on choisit de voir sous un seul éclairage. Plus encore, il faut que le but principal (sinon le seul but) de la démarche de l'employeur soit la contrainte des employés syndiqués à conclure une convention collective de travail.

[104] Or, cette finalité n'apparaît pas dans les faits. Certains éléments de la preuve peuvent donner à réfléchir mais, sur la base de la prépondérance de ce qui a été prouvé, le véritable motif causant la fermeture annoncée est économique.

[105] Dans le contexte juridique particulier d'une réorganisation en vertu de la LACC, voyons maintenant comment le concept de lock-out peut – ou ne peut pas - s'incriminer.

Le contexte juridique particulier des relations de travail et de la LACC.

a) La portée intentionnelle de la LACC

[106] Je n'ai pas l'intention de reprendre les nombreux commentaires de toutes les instances juridiques confirmant la grande discrétion du juge saisi de la supervision d'une réorganisation sous l'empire de la LACC et de la portée intentionnelle de cette loi.

[107] Mentionnons tout de même les commentaires du juge Lo Vecchio dans *Re Blue Range Resource Corp.* [1999] ABQB 1038, paragraphes 36 à 38:

[36] The purpose of the CCAA proceedings generally and the stay in particular is to permit a company time to reorganize its affairs. This reorganization may take many forms and they need not be listed in this decision. A common denominator in all of them is frequently the variation of existing contractual relationships. Blue Range might, as any person might, breach a contract to which they are a party. They must however bear the consequences. This is essentially what has happened here.

[37] A unilateral termination, as in any case of breach, may or may not give rise to a legitimate claim in damages. Although the Order contemplates and to a certain extent permits unilateral termination, nothing in section 16 .e or in any other part of the Order would suggest that Blue Range is to be relieved of this consequence; indeed Blue Range's liability for damages seems to have been assumed by Duke and Engage in their set-off argument. The application amounts to a request for an order of specific performance or an injunction which ought not to be available indirectly. In my view, an order authorizing the termination of contracts is appropriate in a restructuring, particularly given that it does not affect the creditors' rights to claim for damages.

[38] The Applicants are needless to say not happy about having to look to a frail and struggling company for a potentially significant damages claim. They will be relegated to the ranks of unsecured judgment creditors and may not, indeed likely will not, have their judgments satisfied in full. While I sympathise with the Applicants' positions, they ought not to, in the name of equity, the guide in CCAA proceedings, be able to elevate their claim for damages above the claims of all the other unsecured creditors through this route.

[108] Le juge Farley dans *Re T. Eaton Co.*, [1999] O.J. No. 4216 (Q.L.) (Ont. Sup. Ct. Of Jus.), au paragraphe 7:

It is clear that under CCAA proceedings debtor companies are permitted to unilaterally terminate in the sense of repudiate leases, and contracts without regard to the terms of those leases and contracts including any restrictions conferred therein that might ordinarily (i.e. outside CCAA proceedings) prevent the debtor company from so repudiating the agreement. To generally restrict debtor companies would constitute an insurmountable obstacle for most debtors companies attempting to effect compromises and reorganizations under the CCAA. Such a restriction would be contrary to the purposive approach to CCAA proceedings followed by the courts to this date.

[109] Le juge Tysoe, alors qu'il était juge d'instance à la Cour suprême de Colombie Britannique, dans *Re Dolman Industries et al* [2004] BCSC 733 (CanLii) au paragraphe 30:

[30] In many reorganizations under the CCAA, it is necessary for the insolvent company to restructure its business affairs as well as its financial affairs. Even if the financial affairs are restructured, the company may not be able to survive because portions of the business will continue to incur ongoing losses. In such cases, it is appropriate for the court to authorize the company to restructure its business operations, either during the currency of the CCAA proceedings or as part of a plan of arrangement. The process is commonly referred to as a downsizing if it involves certain aspects of the business coming to an end.

[110] Une réorganisation sous l'empire de la LACC ne se fait ni sans heurts, ni sans victimes.

[111] Lorsque les victimes en payent le prix, elles ont la mince consolation de ne pas perdre leurs recours civils en dommages. Par contre, ces recours sont souvent illusoires en ce qu'il ne reste rien pour les créanciers non garantis et encore moins pour les centaines, sinon les milliers, de travailleurs qui perdent leur emploi suite à une fermeture d'usine ou encore des retraités qui perdent une partie de ce sur quoi ils ont compté toute leur vie active.

[112] La perspective de telles situations survient malheureusement dans trop de cas.

[113] Comme le juge Farley le mentionne dans le contexte de la réorganisation de T. Eaton Co., de trop sérieuses restrictions imposées à une débitrice dans ses efforts de restructuration peut empêcher que l'on ne puisse sauver ce qui peut être sauvé.

[114] Rappelons toutefois qu'une entreprise qui se soumet au processus de la LACC est déjà dans une situation d'insolvabilité et sans la protection que lui donne la loi, elle n'aurait d'autre choix que de déclarer faillite ou de subir un tel sort suite à une requête de l'un de ses créanciers. Si cela s'était produit ici, les travailleurs et le Syndicat-requérant auraient été vraisemblablement confrontés à des conséquences encore plus difficiles que celles auxquelles ils font face aujourd'hui et, vraisemblablement, les conséquences annoncées pour le 9 décembre 2011 se seraient peut-être déjà produites, non seulement à l'usine Stadacona mais aussi ailleurs.

[115] Dès l'émission de l'Ordonnance initiale du 24 février 2010, il était évident que White Birch était en sérieuses difficultés. Les dispositions de l'Ordonnance initiale avaient – et ont toujours – pour but de donner à l'entreprise l'espace de manœuvre requis pour tenter de repartir sur des bases financières et matérielles plus fortes et plus solides. Par contre, cela ne voulait pas dire que White Birch pouvait compter sortir du processus sans une transformation et une re-structuration profonde de ses activités y compris une réduction et une réorganisation de sa production industrielle.

b) La LACC et le contexte des rapports collectifs et individuels de travail

[116] L'Ordonnance initiale prévoit d'ailleurs plusieurs situations affectant directement les droits des travailleurs syndiqués.

[117] La LACC, dans son application, affecte aussi les rapports employeurs-employés.

[118] A son article 9, l'Ordonnance prévoit qu'aucun recours ou "proceeding" ne peut être institué contre les débitrices sans la permission du Tribunal. Ce genre d'ordonnance limite considérablement l'action syndicale, tant au niveau de la procédure de griefs ou autres recours contre l'employeur mais va jusqu'à empêcher le processus même d'accréditation, le tout en conformité avec la règle générale de l'article 11.3 LACC. Plusieurs décisions récentes illustrent les contraintes sévères que la LACC apporte aux rapports collectifs et individuels de travail.

[119] Dans *Re Nortel Networks et al* [2009] CanLii 31600 (ON.SC.), le juge Morawetz, s'appuyant notamment sur les principes découlant des arrêts de la Cour d'appel du Québec dans *Syndicat National de l'Amiante d'Asbestos Inc. c. Mine Jeffrey Inc.* [2003] CanLii 44615 (QC. CA.) et *Syndicat des employés de CFAP-TV (TQS Québec) c. TQS Inc.* [2008] QCCA 1429 écrit au paragraphe 77¹⁵:

... The statute is aimed at facilitating a plan of compromise or arrangement. This may require adjustments to the operations in a number of areas one of which may be a downsizing of operations which may involve a reduction in the workforce. These adjustments may be painful but at the same time may be unavoidable. The alternative could very well be a bankruptcy which would leave former employees, both unionized and non-unionized, in the position of having unsecured claims against a bankrupt debtor....

[120] Dans *Hawkair Aviation Services Ltd*, [20061] BCSC 669, le juge Burnyeat a effectivement refusé qu'un groupe d'employés ne dépose une requête en accréditation des travailleurs à une débitrice. Le juge Burnyeat siégeait alors sur une demande du Syndicat de modifier une première décision du juge Tysoe qui avait déclaré qu'une telle demande soit suspendue jusqu'à nouvel ordre. Or, si le processus d'accréditation d'un groupe d'employés peut être ainsi stoppé, c'est dire que les fondements mêmes des rapports collectifs de travail sont affectés par la LACC et que, lorsqu'une débitrice obtient la protection de la LACC, tous les intervenants doivent s'attendre à voir leurs droits et recours sérieusement affectés. Cela inclut les droits des Syndicats déjà accrédités et des travailleurs syndiqués qui en font partie. Ces derniers doivent s'attendre à de profondes modifications et ne peuvent prétendre, lorsque celles-ci se produisent, à un geste dicté par le seul ou principal objectif de l'employeur visant à les contraindre de signer un nouveau contrat de travail. Le but recherché par la débitrice

¹⁵ J'ai d'ailleurs repris ce même raisonnement dans ma décision du 16 juin 2010 dans le présent dossier. Voir [2010] QCCS 2590

ne peut être de la même nature que celui d'une entreprise qui n'est pas sous la protection de la LACC.

[121] D'ailleurs, l'Ordonnance Initiale prévoyait la situation d'une possible fermeture aux articles 26(i) et 26(iii):

Restructuring

[26] DECLARES that, to facilitate the orderly restructuring of their businesses and financial affairs (the "Restructuring"), the Petitioners and Partnerships shall have the right, subject to the Interim Financing Credit Agreement and the Interim Financing Documents (as hereinafter defined) and subject to approval of the Monitor or further order of this Court to:

(i) **permanently or temporarily cease, downsize or shut down any of their operations, plants or mills, as they deem appropriate and make provision for the consequences thereof in the Plan;**

...

(iii) **terminate the employment of such of their employees or temporarily or permanently lay off such of their employees as they deem appropriate and to make provision for any consequences thereof in the Plan;**

...

(soulignements ajoutés)

[122] Encore plus récemment, la juge Sarah Pepall de la Cour supérieure de l'Ontario dans le dossier *Canwest Global Communications Corp.*, [2011] ON. SC. 2215, a rejeté une demande du même Syndicat national (i.e. le SCEP-Canada) qui demandait la levée du sursis imposé par l'Ordonnance Initiale afin de permettre l'adjudication de griefs déposés en vertu de la convention collective. Son refus est basé sur les mêmes principes que ceux énoncés ci-haut, c'est-à-dire la nécessité de donner l'espace vital (... "the necessary breathing room"...) à la débitrice dans un processus de restructuration

[123] Voir aussi *Re Guelph Products Collins & Aikman* [2009] O.L.R.D. no. 850, où la Ontario Labour Relations Board a décidé que le Ministre du travail de l'Ontario n'avait pas l'autorité de nommer un conciliateur dans un contexte de renouvellement d'une convention collective impliquant un employeur assujetti à un processus de réorganisation en vertu de la LACC.

[124] Il est incontestable que les travailleurs syndiqués en l'instance subiront les très lourdes conséquences de la fermeture de l'usine de Stadacona et que, malgré leurs efforts de faire en sorte que cette usine puisse performer au-delà des attentes de la

débitrice, si la continuation des opérations, pour le moment est telle que la débitrice y voit un obstacle à la poursuite ordonnée du processus de réorganisation, cela ne peut être mis de côté et le Tribunal ne peut y voir une situation de lock-out au sens donné à cette expression par la jurisprudence traditionnelle en droit du travail.

[125] Les propos de la juge Pierrette Rayle dans l'affaire TQS précitée¹⁶ sont aussi applicables à l'instance. Aussi pénible que cela puisse être pour les conséquences, je dois conclure que le geste que la débitrice s'apprête à poser en fermant temporairement l'usine de Stadacona est une mesure qui ne participe pas de la notion d'un lock-out mais plutôt de la notion de nécessité économique dans les circonstances particulières d'une débitrice qui survit à cause des dispositions de l'Ordonnance Initiale qui lui donne le pouvoir à ses articles 26(i) et (iii) de procéder comme elle le prévoit.

[126] Je suis donc d'avis que White Birch ne tente pas de contraindre ses employés de conclure une convention collective de travail au détriment de leurs intérêts légitimes. White Birch tente plutôt, dans un contexte de restructuration et dans les limites acceptables de la marge de manœuvre de la LACC, de se restructurer et de conserver ses actifs. C'est l'avenir qui nous dira si White Birch réussira à survivre.

CONCLUSION

[127] Le Tribunal est donc confronté, d'une part, avec la thèse du Syndical voulant que la fermeture de l'usine Stadacona soit un lock-out planifié par l'employeur dans le dessein bien arrêté de forcer les travailleurs à accepter les termes d'une entente dont ils ne veulent pas et, d'autre part, celle de la Débitrice et du Contrôleur qui soulèvent un argument de rentabilité qui n'a pas été sérieusement mis en doute par la requérante.

[128] Dans un contexte de re-structuration sous l'empire de la LACC, force est de constater que les rapports de force changent dramatiquement. C'est d'ailleurs la raison pour laquelle les entreprises qui obtiennent la protection de cette loi bénéficient de droits extraordinaires et disproportionnés à l'égard de leurs créanciers, qui eux se voient souvent forcés de prendre des décisions pouvant affecter leur propre survie. Régulièrement, les tribunaux doivent exiger d'eux des compromis importants, suspendre leurs droits d'être payés des sommes qui leur sont dues depuis longtemps déjà, en échange d'un espoir de voir arriver des jours meilleurs, voire même la reprise des activités de la débitrice où ces créanciers y trouveront leur profit sous forme de nouveaux contrats et ce, même s'ils doivent préalablement accepter d'effacer des créances légitimes, dues et exigibles.

[129] Il devient donc quelque peu antinomique pour les syndicats et les travailleurs de vouloir conserver à l'intérieur d'un tel dossier de re-structuration les mêmes droits et recours qu'ils sont en droit de réclamer dans des rapports "normaux", c'est à dire non assujettis à la LACC. Ce qui peut se concevoir en temps normal ne peut

¹⁶ 2008, QCCA 1429.

nécessairement l'être une fois qu'une entreprise moribonde est sur respirateur et a besoin de la marge de manœuvre que la LACC lui offre pour espérer survivre.

[130] Je dois donc conclure que nous ne sommes pas en présence d'un lock-out de la part de l'employeur White Birch et, par conséquent, cette partie de la requête des Requéranants doit être rejetée.

[131] Dans les circonstances, il n'est pas opportun de considérer la question du maintien en opération de l'usine ou encore de rétablir le droit de grève des employés. Je me rends en cela à l'invitation du procureur du Syndicat de ne pas considérer ces éléments si je répondais négativement à l'existence d'une situation de lock-out.

[132] Vu l'intérêt et la nouveauté de la question, je ne rendrai aucune ordonnance quant aux frais.

POUR L'ENSEMBLE DE CES MOTIFS,

[133] La requête du Syndicat-requérant est **REJETÉE**.

SANS FRAIS



ROBERT MONGEON, J.C.S.

Me Matthew Liben et Me Jean Fontaine
Stikeman Elliott

Procureurs de White Birch Paper Holding Company et al

Me Christian Roy
Norton Rose

Procureur du Contrôleur Ernst & Young

Me Jean-Yves Simard
Lavery, De Billy

Procureur de BD White Birch Investments

Me Tina Hobday
Langlois Kronström Desjardins

Procureure des comités de retraite des employés non-syndiqués de F.F. Soucy,
Papier Masson et Stadacona

Me Jocelyn Morency
Boily Morency Roy

Procureur du Regroupement des retraités de l'usine Stadacona Québec

Me Yves St-André
Trudel Nadeau

Procureur du SCEP Québec

Me Martin Desrosiers
Osler Hoskin & Harcourt

Procureur de Crédit Suisse

Me Julie Lavertu
Gilbert Simard Tremblay

Procureure de KSH Solutions Inc.

Dates d'audience : 28 et 29 novembre 2011