

**Gilles Lefebvre** *Appellant*

v.

**HOJ Industries Ltd.** *Respondent*

and between

**Marek Machtinger** *Appellant*

v.

**HOJ Industries Ltd.** *Respondent*

INDEXED AS: MACHTINGER v. HOJ INDUSTRIES LTD.

File No.: 21586.

1991: November 5.

Rehearing: 1992: March 2; 1992: April 30.

Present: La Forest, L'Heureux-Dubé, Sopinka, Gonthier, Cory, McLachlin and Iacobucci JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR ONTARIO

*Employment law — Dismissal without cause — Notice — Employment contracts providing for notice periods less than statutory minimum — Contractual provisions null and void — Whether employees entitled to reasonable notice or to statutory minimum — Employment Standards Act, R.S.O. 1980, c. 137, ss. 3, 4, 6, 40(1)(c), (7)(a).*

Both appellants began working for the respondent, a car dealer, in 1978, and were discharged in 1985 without cause. At the time they were dismissed M was credit manager and rust-proofing sales manager and L was sales manager. Each had entered into a contract for employment for an indefinite period which contained a clause allowing the respondent to terminate his employment without cause, in M's case without notice and in L's case on two weeks' notice. Under the provincial *Employment Standards Act* the appellants were entitled to a minimum notice period of four weeks. After they were dismissed, the respondent paid each of them the equivalent of four weeks' salary. The trial judge awarded the appellants damages for wrongful dismissal. He found that they were entitled to reasonable notice of termination, and that the period of reasonable notice for M was 7 months and for L, 7½ months. The Court of

**Gilles Lefebvre** *Appellant*

c.

<sup>a</sup> **HOJ Industries Ltd.** *Intimée*

et entre

<sup>b</sup> **Marek Machtinger** *Appellant*

c.

<sup>c</sup> **HOJ Industries Ltd.** *Intimée*

RÉPERTORIÉ: MACHTINGER c. HOJ INDUSTRIES LTD.

N° du greffe: 21586.

<sup>d</sup> 1991: 5 novembre.

Nouvelle audience: 1992: 2 mars; 1992: 30 avril.

Présents: Les juges La Forest, L'Heureux-Dubé, Sopinka, Gonthier, Cory, McLachlin et Iacobucci.

<sup>e</sup> EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DE L'ONTARIO

*Droit du travail — Licenciement non motivé — Préavis — Contrats de travail stipulant des périodes de préavis plus courtes que le minimum prescrit par la loi — Stipulations contractuelles nulles et sans effet — Les employés ont-ils droit à un préavis raisonnable ou au minimum légal? — Loi sur les normes d'emploi, L.R.O. 1980, ch. 137, art. 3, 4, 6, 40(1)c), 7a).*

<sup>g</sup> Les deux appelants ont commencé à travailler pour l'intimée, un concessionnaire d'automobiles, en 1978. En 1985, ils ont été licenciés sans motif. Au moment des licenciements, M était directeur du crédit et directeur des ventes de traitements antirouille, tandis que L occupait le poste de directeur des ventes. Chacun avait conclu un contrat prévoyant un emploi d'une durée indéterminée, qui renfermait une clause permettant à l'intimée de procéder au licenciement non motivé, dans le cas de M sans préavis et, dans celui de L sur préavis de deux semaines. Aux termes de la *Loi sur les normes d'emploi* de la province, les appelants avaient droit à un préavis minimal de quatre semaines. Après les avoir licenciés, l'intimée a versé à chacun d'eux l'équivalent de quatre semaines de salaire. Le juge de première instance a accordé aux appelants des dommages-intérêts pour licenciement injustifié. Il a conclu qu'ils avaient droit à

Appeal reversed the judgments. It found that the contractual notice provisions were null and void, but held that the provisions could nonetheless be used as evidence of the parties' intention. Since a term that the contracts could only be terminated on reasonable notice was contrary to the parties' expressed intention, the Court of Appeal found that the appellants were limited to the benefits conferred by the Act and that the respondent had complied with the Act by giving them four weeks' pay in lieu of notice.

*Held:* The appeal should be allowed.

*Per* La Forest, L'Heureux-Dubé, Sopinka, Gonthier, Cory and Iacobucci JJ.: Employment contracts for an indefinite period require the employer, absent express contractual language to the contrary, to give reasonable notice of an intention to terminate the contract if the dismissal is without cause. For purposes of this appeal, this common law principle of termination only on reasonable notice should be characterized as a presumption, rebuttable if the contract clearly specifies some other period of notice, whether expressly or impliedly. What constitutes reasonable notice will vary with the circumstances of each case and will depend on the character of the employment, the length of service, the employee's age and the availability of similar employment having regard to the employee's experience, training and qualifications.

Neither the minimum notice periods set out in the *Employment Standards Act* nor the terms of the two employment contracts operate to displace the common law presumption of reasonable notice. Section 6 states that the Act does not affect the right of an employee to seek a civil remedy from his or her employer, and under s. 4(2) a "right, benefit, term or condition of employment under a contract" that provides a greater benefit to an employee prevails over the standards in the Act. The effect of ss. 3 and 4 of the Act is to make any attempt to contract out of the minimum employment standards of the Act by providing for lesser benefits "null and void". The two contracts at issue here specify notice periods shorter than the statutory minimum, and the termination clauses are thus null and void, and cannot be used as evidence of the parties' intention.

un préavis raisonnable de licenciement et que la période du préavis était de 7 mois dans le cas de M et de 7 mois ½ dans le cas de L. Les jugements ont été infirmés par la Cour d'appel, qui a déclaré nulles et sans effet les stipulations contractuelles relatives au préavis, mais a dit qu'elles pouvaient néanmoins servir de preuve de l'intention des parties. Puisqu'une stipulation selon laquelle les contrats ne pouvaient être résiliés que sur préavis raisonnable allait à l'encontre de l'intention exprimée par les parties, la Cour d'appel a conclu que les appelants ne pouvaient bénéficier que des avantages conférés par la Loi et que l'intimée s'était conformée à celle-ci en leur versant quatre semaines de salaire tenant lieu de préavis.

*Arrêt:* Le pourvoi est accueilli.

*Les juges* La Forest, L'Heureux-Dubé, Sopinka, Gonthier, Cory et Iacobucci: Un contrat de travail pour une période indéterminée impose à l'employeur, à moins que le contrat ne stipule expressément le contraire, l'obligation de donner un préavis raisonnable de son intention de le résilier s'il s'agit d'un licenciement non motivé. Aux fins du pourvoi, ce principe de common law voulant qu'il ne puisse y avoir licenciement que sur préavis raisonnable doit être qualifié de présomption. Cette présomption est susceptible de réfutation si le contrat de travail prévoit clairement, de façon expresse ou implicite, une autre période de préavis. Quant à savoir ce qui constitue un préavis raisonnable, cela varie en fonction des circonstances de chaque cas et dépend de la nature de l'emploi, de la durée du service de l'employé, de l'âge de celui-ci et de la possibilité d'obtenir un poste analogue compte tenu de l'expérience, de la formation et des compétences de l'employé.

Ni les périodes minimales de préavis établies par la *Loi sur les normes d'emploi* ni les stipulations des deux contrats de travail ne jouent de manière à écarter la présomption de common law d'un préavis raisonnable. L'article 6 dispose que la Loi ne porte pas atteinte au droit d'un employé d'exercer un recours civil contre son employeur, et, suivant le par. 4(2), un «droit accordé, un avantage consenti ou une condition d'emploi prévue par un contrat» qui confère à l'employé un avantage supérieur prévaut sur les normes énoncées dans la Loi. Les articles 3 et 4 de la Loi opèrent de manière à rendre «nul[le] et sans effet» toute tentative de se soustraire aux normes d'emploi minimales établies dans la Loi en stipulant dans le contrat des avantages inférieurs. Or, les deux contrats en cause prévoient des périodes de préavis moins longues que le minimum légal. Les clauses relatives au licenciement sont en conséquence nulles et sans effet et ne peuvent servir de preuve de l'intention des parties.

Policy considerations support the conclusion that where an employment contract fails to comply with the minimum notice periods set out in the Act, the employee can only be dismissed without cause if he or she is given reasonable notice of termination. An interpretation of the Act which encourages employers to comply with its minimum requirements, and so extends the Act's protection to as many employees as possible, is to be favoured over one that does not. If the only sanction which employers potentially face for failure to respect the minimum notice periods is an order that they comply with the Act, they will have little incentive to make contracts with their employees that meet the statutory standards. Many individual employees are unaware of their legal rights, and employers can rely on the fact that they will not challenge contractual notice periods below the statutory minimum. It is more consistent with the objects of the Act to take the approach that, if an employment contract fails to comply with the minimum statutory notice provisions, then the presumption of reasonable notice will not have been rebutted.

*Per McLachlin J.:* Iacobucci J.'s reasons were substantially agreed with, subject to the following comments. Resolution of this case necessarily involves an examination of the principles of law governing implied contractual terms and, in particular, the role to be assigned to the intention of the parties in determining the term to be implied. To succeed in an action for breach of a contract of employment, a plaintiff must establish the existence of a term of the contract entitling him to reasonable notice of termination, and that the term was breached by the employer. A presumption is simply an evidentiary technique and in this case must operate so as to presume the existence of a term of reasonable notice in the contract. The intention of the contracting parties is relevant to terms implied as a matter of fact, but not to those implied as a matter of law, and requirements for reasonable notice in employment contracts fall into the category of terms implied by law. The employer's legal obligation to give reasonable notice of termination can be displaced only by an express contrary agreement, and there is no contrary agreement here, the Act having rendered the notice provisions in the contracts null and void.

Des considérations de principe appuient la conclusion que, lorsqu'un contrat de travail n'accorde pas la période minimale de préavis prescrite dans la Loi, l'employé ne peut être licencié sans motif que moyennant un préavis raisonnable de licenciement. Une interprétation de la Loi qui encouragerait les employeurs à se conformer aux exigences minimales de celle-ci et qui ferait ainsi bénéficier de sa protection le plus grand nombre d'employés possible est à préférer à une interprétation qui n'a pas un tel effet. Si, en n'observant pas les prescriptions relatives aux périodes minimales de préavis, les employeurs ne risquent pas d'encourir d'autre sanction qu'une ordonnance les obligeant à se conformer à la Loi, ils auront fort peu intérêt à conclure avec leurs employés des contrats conformes aux normes légales. Bien des employés ignorent leurs droits et les employeurs peuvent compter sur le fait qu'ils ne contesteront pas des dispositions contractuelles établissant des périodes de préavis inférieures au minimum prévu dans la loi. Une approche qui s'accorderait davantage avec les objets de la Loi est celle voulant que, dans un cas où le contrat de travail ne respecte pas les exigences minimales de la loi touchant le préavis, la présomption relative au préavis raisonnable n'aura pas été détruite.

*Le juge McLachlin:* Sous réserve des observations suivantes, le juge McLachlin souscrit pour l'essentiel aux motifs du juge Iacobucci. Le règlement du présent litige nécessite qu'on examine les principes de droit régissant les conditions implicites des contrats et, en particulier, l'importance à attacher à l'intention des parties pour déterminer la condition implicite à introduire. Pour obtenir gain de cause dans une action pour inexécution d'un contrat de travail, un demandeur doit établir l'existence dans le contrat d'une condition lui donnant droit à un préavis raisonnable de licenciement et la violation de cette condition par l'employeur. Une présomption n'est rien d'autre qu'une technique en matière de preuve et doit permettre en l'espèce de présumer l'existence dans le contrat d'une condition stipulant un préavis raisonnable. L'intention des parties contractantes est pertinente relativement aux conditions implicites découlant des faits, mais non relativement à celles qui sont implicites en droit, et l'exigence d'un préavis raisonnable dans les contrats de travail entre dans la catégorie des conditions implicites en droit. L'obligation légale de l'employeur de donner un préavis raisonnable de licenciement ne peut être écartée que par un accord exprès à cet effet et il n'y en a pas en l'espèce, puisque la Loi a rendu nulles et sans effet les dispositions des contrats relatives au préavis.

## Cases Cited

By Iacobucci J.

**Referred to:** *Collins v. Kappelle* (1983), 3 C.C.E.L. 228; *Pickup v. Litton Business Equipment Ltd.* (1983), 3 C.C.E.L. 266; *Bardal v. Globe & Mail Ltd.* (1960), 24 D.L.R. (2d) 140; *Carter v. Bell & Sons (Canada) Ltd.*, [1936] O.R. 290; *Prozak v. Bell Telephone Co. of Canada* (1984), 46 O.R. (2d) 385; *Rover International Ltd. v. Cannon Film Sales Ltd.*, [1989] 1 W.L.R. 912; *Erlund v. Quality Communication Products Ltd.* (1972), 29 D.L.R. (3d) 476; *James v. Thomas H. Kent & Co.*, [1950] 2 All E.R. 1099; *Suleman v. British Columbia Research Council* (1989), 38 B.C.L.R. (2d) 208; *Reference Re Public Service Employee Relations Act (Alta.)*, [1987] 1 S.C.R. 313; *Canadian Pacific Hotels Ltd. v. Bank of Montreal*, [1987] 1 S.C.R. 711.

By McLachlin J.

**Considered:** *Canadian Pacific Hotels Ltd. v. Bank of Montreal*, [1987] 1 S.C.R. 711; *Liverpool City Council v. Irwin*, [1977] A.C. 239, varying [1976] 1 Q.B. 319; **referred to:** *Allison v. Amoco Production Co.*, [1975] 5 W.W.R. 501; *Bardal v. Globe & Mail Ltd.* (1960), 24 D.L.R. (2d) 140; *Tai Hing Cotton Mill Ltd. v. Liu Chong Hing Bank Ltd.*, [1986] A.C. 80, rev'g [1984] 1 Lloyd's Rep. 555; *Lister v. Romford Ice and Cold Storage Co.*, [1957] A.C. 55; *Sterling Engineering Co. v. Patchett*, [1955] A.C. 534.

## Statutes and Regulations Cited

*Employment Standards Act*, R.S.O. 1980, c. 137, ss. 1, 2, 3, 4, 6, 40(1)(c), (7)(a) [rep. & sub. 1981, c. 22, s. 1(3)].  
*Interpretation Act*, R.S.O. 1980, c. 219, s. 10.  
*Statute of Artificers* (U.K.), 5 Eliz. 1, c. 4.

## Authors Cited

Christie, Innis. *Employment Law in Canada*. Toronto: Butterworths, 1980.  
 Etherington, Brian. "The Enforcement of Harsh Termination Provisions in Personal Employment Contracts: The Rebirth of Freedom of Contract in Ontario" (1990), 35 *McGill L.J.* 459.  
 Freedland, M. R. *The Contract of Employment*. Oxford: Clarendon Press, 1976.  
 Jacoby, Sanford M. "The Duration of Indefinite Employment Contracts in the United States and England: An Historical Analysis" (1982), 5 *Comp. Lab. L.J.* 85.

## Jurisprudence

Citée par le juge Iacobucci

**Arrêts mentionnés:** *Collins c. Kappelle* (1983), 3 C.C.E.L. 228; *Pickup c. Litton Business Equipment Ltd.* (1983), 3 C.C.E.L. 266; *Bardal c. Globe & Mail Ltd.* (1960), 24 D.L.R. (2d) 140; *Carter c. Bell & Sons (Canada) Ltd.*, [1936] O.R. 290; *Prozak c. Bell Telephone Co. of Canada* (1984), 46 O.R. (2d) 385; *Rover International Ltd. c. Cannon Film Sales Ltd.*, [1989] 1 W.L.R. 912; *Erlund c. Quality Communication Products Ltd.* (1972), 29 D.L.R. (3d) 476; *James c. Thomas H. Kent & Co.*, [1950] 2 All E.R. 1099; *Suleman c. British Columbia Research Council* (1989), 38 B.C.L.R. (2d) 208; *Renvoi relatif à la Public Service Employee Relations Act (Alb.)*, [1987] 1 R.C.S. 313; *Société hôtelière Canadien Pacifique Ltée c. Banque de Montréal*, [1987] 1 R.C.S. 711.

Citée par le juge McLachlin

**Arrêts examinés:** *Société hôtelière Canadien Pacifique Ltée c. Banque de Montréal*, [1987] 1 R.C.S. 711; *Liverpool City Council c. Irwin*, [1977] A.C. 239, mod. [1976] 1 Q.B. 319; **arrêts mentionnés:** *Allison c. Amoco Production Co.*, [1975] 5 W.W.R. 501; *Bardal c. Globe & Mail Ltd.* (1960), 24 D.L.R. (2d) 140; *Tai Hing Cotton Mill Ltd. c. Liu Chong Hing Bank Ltd.*, [1986] A.C. 80, inf. [1984] 1 Lloyd's Rep. 555; *Lister c. Romford Ice and Cold Storage Co.*, [1957] A.C. 55; *Sterling Engineering Co. c. Patchett*, [1955] A.C. 534.

## Lois et règlements cités

*Loi d'interprétation*, L.R.O. 1980, ch. 219, art. 10.  
*Loi sur les normes d'emploi*, L.R.O. 1980, ch. 137, art. 1, 2, 3, 4, 6, 40(1)c), (7)a) [abr. & rempl. 1981, ch. 22, art. 1(3)].  
*Statute of Artificers* (R.-U.), 5 Eliz. 1, ch. 4.

## Doctrine citée

Christie, Innis. *Employment Law in Canada*. Toronto: Butterworths, 1980.  
 Etherington, Brian. «The Enforcement of Harsh Termination Provisions in Personal Employment Contracts: The Rebirth of Freedom of Contract in Ontario» (1990), 35 *R.D. McGill* 459.  
 Freedland, M. R. *The Contract of Employment*. Oxford: Clarendon Press, 1976.  
 Jacoby, Sanford M. «The Duration of Indefinite Employment Contracts in the United States and England: An Historical Analysis» (1982), 5 *Comp. Lab. L.J.* 85.

Swinton, Katherine. "Contract Law and the Employment Relationship: The Proper Forum for Reform". In Barry J. Reiter and John Swan, eds., *Studies in Contract Law*. Toronto: Butterworths, 1980, 357.

Treitel, G. H. *The Law of Contract*, 7th ed. London: Stevens: Sweet & Maxwell, 1987.

Swinton, Katherine. «Contract Law and the Employment Relationship: The Proper Forum for Reform». In Barry J. Reiter and John Swan, eds., *Studies in Contract Law*. Toronto: Butterworths, 1980, 357.

<sup>a</sup> Treitel, G. H. *The Law of Contract*, 7th ed. London: Stevens: Sweet & Maxwell, 1987.

APPEAL from a judgment of the Ontario Court of Appeal (1988), 66 O.R. (2d) 545, 55 D.L.R. (4th) 401, 31 O.A.C. 1, 23 C.C.E.L. 77, reversing judgments of Hollingworth J. awarding appellants damages for wrongful dismissal. Appeal allowed.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel de l'Ontario (1988), 66 O.R. (2d) 545, 55 D.L.R. (4th) 401, 31 O.A.C. 1, 23 C.C.E.L. 77, qui a infirmé des décisions du juge Hollingworth accordant aux appelants des dommages-intérêts pour licenciement injustifié. Pourvoi accueilli.

*Howard A. Levitt, Constance C. Olsheski and Stacey R. Ball*, for the appellants.

*Howard A. Levitt, Constance C. Olsheski et Stacey R. Ball*, pour les appelants.

*John R. Sproat*, for the respondent.

<sup>d</sup> *John R. Sproat*, pour l'intimée.

The judgment of La Forest, L'Heureux-Dubé, Sopinka, Gonthier, Cory and Iacobucci JJ. was delivered by

<sup>e</sup> Version française du jugement des juges La Forest, L'Heureux-Dubé, Sopinka, Gonthier, Cory et Iacobucci rendu par

IACOBUCCI J.—This appeal concerns the contractual rights of employees who are dismissed without cause by their employers. Specifically, where a contract of employment provides for notice periods less than the minimum prescribed by the applicable employment standards legislation, which in this case is the *Employment Standards Act*, R.S.O. 1980, c. 137 (the "Act"), and absent any claims of unconscionability or oppression, is an employee entitled to reasonable notice of dismissal, or to the minimum statutory notice period? The answer to this question is of considerable importance to employees.

<sup>f</sup> LE JUGE IACOBUCCI—Le présent pourvoi concerne les droits contractuels des employés en cas de renvoi non motivé par leur employeur. Plus précisément, la question est de savoir si, dans un cas où un contrat de travail stipule des périodes de préavis moins longues que le minimum prescrit par la législation applicable en matière de normes d'emploi, en l'occurrence la *Loi sur les normes d'emploi*, L.R.O. 1980, ch. 137 (la «Loi»), et en l'absence de toute allégation d'iniquité ou d'oppression, un employé a droit à un préavis raisonnable de licenciement ou bien au préavis minimal prévu par la loi. La réponse à cette question revêt une importance considérable pour les employés.

Indeed, it has been pointed out that the law governing the termination of employment significantly affects the economic and psychological welfare of employees. See K. Swinton, "Contract Law and the Employment Relationship: The Proper Forum for Reform", in B. J. Reiter and J. Swan, eds., *Studies in Contract Law* (1980) 357, at pp. 360-61 (footnotes omitted):

<sup>i</sup> En fait, on a souligné que le droit régissant le licenciement influe fortement sur le bien-être matériel et psychologique des employés. Voir K. Swinton, «Contract Law and the Employment Relationship: The Proper Forum for Reform», dans B. J. Reiter et J. Swan, dir., *Studies in Contract Law* (1980) 357, aux pp. 360 et 361 (notes en bas de page supprimées):

The law governing termination of employment is obviously of significant importance to an individual worker, for the degree of job security which he is assured depends upon the ease with which the law allows his employer to terminate his employment. Discharge has serious financial ramifications for the individual in that it puts an end to remuneration, as well as to less quantifiable economic benefits such as accrued seniority. Discharge can have ongoing financial effects, as well, for the reason given for termination (if any) may affect accessibility to future jobs as well as entitlement to government benefits such as unemployment insurance. The psychological effects of discharge are also important, because of the disruption in the individual's life caused by seeking new employment and establishing himself in a new environment.

### I. Facts

The two appellants were employed by the respondent HOJ Industries Ltd., which was a new and used car dealer. The appellant Marek Machtinger ("Machtinger") began working as a car salesperson for the respondent in 1978. Machtinger was continuously employed by the respondent except for a three-month period in 1980. On June 24, 1985, Machtinger was dismissed by the respondent, which has not alleged that it had cause for dismissal. At the time Machtinger was dismissed, he was credit manager and rust-proofing sales manager for the respondent. His earnings in his last full year of employment were \$85,342.36. The appellant Gilles Lefebvre ("Lefebvre") also began working for the respondent in 1978. He also was discharged on June 24, 1985, and again the respondent has not alleged that it had cause to dismiss him. Lefebvre was sales manager for the respondent at the time of his dismissal. In his last full year of employment his earnings were \$74,220.79.

At issue in this case are the contracts of employment entered into between the appellants and the respondent. Machtinger entered into two contracts with the respondent. The second contract, dated January 11, 1985, was for employment for an

[TRADUCTION] Le droit applicable au licenciement est évidemment d'une grande importance pour un travailleur, car le degré de sécurité de son emploi tient à la facilité avec laquelle il peut légalement être renvoyé par son employeur. Le licenciement a de graves conséquences financières pour le particulier en ce sens qu'il met fin à la rémunération de ce dernier ainsi qu'à d'autres avantages économiques, plus difficilement quantifiables, tels que l'ancienneté acquise. De plus, les effets pécuniaires du licenciement risquent de se prolonger puisque le motif (s'il en est) invoqué pour cette mesure influera peut-être sur les possibilités d'obtenir de futurs emplois et sur le droit à des allocations gouvernementales telles que les prestations d'assurance-chômage. Les effets psychologiques du renvoi sont également importants étant donné les perturbations que causent dans la vie d'une personne la recherche d'un nouvel emploi et l'adaptation à un nouveau milieu.

### d I. Les faits

Les deux appelants étaient employés de l'intimée HOJ Industries Ltd., une entreprise de vente d'automobiles neuves et d'occasion. L'appellant Marek Machtinger («Machtinger») a été engagé par l'intimée comme vendeur d'automobiles en 1978. À l'exception d'une période de trois mois en 1980, il a par la suite travaillé pour l'intimée de façon ininterrompue. Le 24 juin 1985, Machtinger a été licencié par l'intimée, qui ne prétend pas que le licenciement était motivé. À ce moment-là, Machtinger occupait chez l'intimée les postes de directeur du crédit et directeur des ventes de traitements antirouille. Sa rémunération pour sa dernière année complète de travail s'élevait à 85 342,36 \$. L'appellant Gilles Lefebvre («Lefebvre») a lui aussi commencé à travailler pour l'intimée en 1978 et été licencié le 24 juin 1985. L'intimée n'allègue pas dans son cas non plus que le licenciement était motivé. Directeur des ventes de l'intimée au moment de son licenciement, Lefebvre a touché un salaire de 74 220,79 \$ pour sa dernière année complète de travail.

Le présent litige porte sur les contrats de travail intervenus entre les appelants et l'intimée. Machtinger a conclu deux contrats avec celle-ci. Le second, daté du 11 janvier 1985, prévoyait un emploi d'une durée indéterminée. C'est la disposi-

indefinite period. The relevant portion of the contract is the termination provision, which reads as follows:

Termination—Employer may terminate employment at any time without notice for cause. Otherwise, Employer may terminate employment on giving Employee 0 weeks notice or salary (which does not include bonus) in lieu of notice. Bonus, if any, will be calculated and payable only to the date of the giving of notice of termination.

The contract is on a preprinted form, with a blank space left for the notice period. The digit zero has been handwritten in the blank space.

The relevant contract between the respondent and Lefebvre was dated January 10, 1985, and was also for an indefinite period. The termination clause is in every respect identical to that in the document signed by Machtinger, except that the period of notice for termination without cause is two weeks, that is, the word “two” has been handwritten into the space left blank for the notice period.

The appellants acknowledged at trial that, save for the effect of the provisions of the Act, the termination provisions were valid. The appellants make no allegations of unconscionability or oppressive acts on behalf of the respondent. After Lefebvre and Machtinger were dismissed, the respondent paid each of them the equivalent of four weeks' salary.

## II. Judgments Below

### A. Supreme Court of Ontario

The two cases were tried before Hollingworth J. on April 9 and 10, 1987. On April 9, 1987 Hollingworth J. made a preliminary ruling on the standard for determining the appropriate notice period in each case. The issue was whether the payment of four weeks' salary in lieu of notice to Machtinger and Lefebvre was sufficient, or whether Machtinger and Lefebvre were entitled to what would be considered reasonable notice at common law.

tion de licenciement qui est pertinente en l'espèce. Elle est ainsi conçue:

[TRADUCTION] Licenciement—L'employeur peut mettre fin à l'emploi à n'importe quel moment, sans préavis, si le renvoi est motivé. Sinon, l'employeur peut mettre fin à l'emploi moyennant un préavis de 0 semaine ou le versement du salaire (prime non comprise) en tenant lieu. La prime, s'il en est, ne se calcule et n'est payée que pour la période allant jusqu'à la date du préavis de licenciement.

Le contrat consiste en un formulaire avec un blanc pour la période de préavis. Ce blanc a été rempli par le chiffre «zéro» inscrit à la main.

Le contrat pertinent entre l'intimée et Lefebvre porte la date du 10 janvier 1985 et vise également une période indéterminée. Sa disposition de licenciement est en tous points identique à celle figurant dans le document signé par Machtinger, à cette seule exception près qu'elle prévoit un préavis de deux semaines dans le cas du licenciement non motivé, c'est-à-dire que le mot «deux» a été écrit à la main dans le blanc prévu pour la période de préavis.

Les appellants ont convenu en première instance que, abstraction faite des dispositions de la Loi, les clauses de licenciement étaient valides. Ils ne taxent l'intimée ni d'iniquité ni d'oppression. Après les avoir licenciés, l'intimée a versé à Lefebvre et à Machtinger l'équivalent de quatre semaines de salaire.

## II. Les jugements des juridictions inférieures

### h A. Cour suprême de l'Ontario

Les deux causes ont été entendues par le juge Hollingworth les 9 et 10 avril 1987. Le 9 avril, il a rendu une décision préliminaire sur la norme à appliquer pour déterminer le préavis qu'il convenait de donner dans chaque cas. La question était de savoir si le salaire de quatre semaines tenant lieu de préavis versé à Machtinger et à Lefebvre était suffisant ou s'ils avaient droit à ce qui serait considéré comme un préavis raisonnable en common law.

Hollingworth J. held that Lefebvre and Machtinger were entitled to reasonable notice of termination. Relying on two Ontario County Court decisions, *Collins v. Kappelle* (1983), 3 C.C.E.L. 228 and *Pickup v. Litton Business Equipment Ltd.* (1983), 3 C.C.E.L. 266, the learned trial judge held that the termination clauses in the two contracts were invalid because they did not comply with the minimum notice period of four weeks required by the Act. In holding that the appellants were entitled to reasonable notice, Hollingworth J. also relied on s. 6 of the Act, which provides that the civil remedies of an employee are not affected by the Act.

Hollingworth J. delivered his judgment orally on April 10, 1987. At the outset, he rejected the argument that the period of reasonable notice should be reduced because the present appellants had signed contracts in which they agreed to very short notice periods. The respondent had argued following *Pickup, supra*, that the period of notice should be reduced by 25 percent because Machtinger and Lefebvre had agreed to very short notice periods. Hollingworth J. found that this case could be distinguished from *Pickup* because the termination clauses in this case were "unconscionable".

Following *Bardal v. Globe & Mail Ltd.* (1960), 24 D.L.R. (2d) 140 (Ont. H.C.), Hollingworth J. held that the period of reasonable notice for Machtinger was 7 months, and for Lefebvre, 7½ months. He left the quantum of damages to be agreed between the parties.

B. *Ontario Court of Appeal* (1988), 66 O.R. (2d) 545

The unanimous judgment of the Ontario Court of Appeal allowing the respondent's appeal was delivered by Howland C.J.O. (Goodman and Robins J.J.A. concurring). The Court of Appeal found that, although the attempt of the parties to contract

Le juge Hollingworth a conclu que Lefebvre et Machtinger avaient droit à un préavis raisonnable de licenciement. S'appuyant sur *Collins c. Kappelle* (1983), 3 C.C.E.L. 228, et *Pickup c. Litton Business Equipment Ltd.* (1983), 3 C.C.E.L. 266, deux décisions de la Cour de comté de l'Ontario, le savant juge de première instance a conclu à l'invalidité des clauses de licenciement contenues dans les deux contrats parce qu'elles ne respectaient pas l'exigence minimale d'un préavis de quatre semaines établie dans la Loi. Pour statuer que les appelants avaient droit à un préavis raisonnable, le juge Hollingworth s'est fondé en outre sur l'art. 6 de la Loi suivant lequel celle-ci ne porte pas atteinte aux recours civils dont dispose un employé.

Le juge Hollingworth a rendu son jugement oralement le 10 avril 1987. Il a rejeté au départ l'argument selon lequel la période de préavis raisonnable devrait être réduite du fait que les appelants en l'espèce avaient signé des contrats dans lesquels ils acceptaient des périodes de préavis très courtes. Invoquant la décision *Pickup*, précitée, l'intimée avait fait valoir qu'il convenait de réduire de 25 pour 100 la période de préavis vu que Machtinger et Lefebvre avaient donné leur acquiescement à de très courtes périodes de préavis. Le juge Hollingworth a conclu qu'une distinction pouvait être faite avec la décision *Pickup* en raison du caractère [TRADUCTION] «inique» des clauses de licenciement dont il s'agit en l'espèce.

Suivant la décision *Bardal c. Globe & Mail Ltd.* (1960), 24 D.L.R. (2d) 140 (H.C. Ont.), le juge Hollingworth a dit que les périodes de préavis raisonnable étaient de 7 mois dans le cas de Machtinger et de 7 mois ½ dans celui de Lefebvre. Il a laissé aux parties le soin de s'entendre sur le montant des dommages-intérêts.

B. *Cour d'appel de l'Ontario* (1988), 66 O.R. (2d) 545

La décision unanime de la Cour d'appel de l'Ontario accueillant l'appel de l'intimée a été rendue par le juge en chef Howland (avec l'appui des juges Goodman et Robins). La Cour d'appel a conclu que, bien que la tentative des parties de stipuler



for a period of notice less than the minimum required by the Act was necessarily null and void, the course of dealing between the parties and the terms of the contract provided evidence from which the intention of the parties could be inferred. <sup>a</sup> Howland C.J.O. found that the parties had never intended that there should be a period of 7 or 7½ months' notice (at pp. 549-50):

In my opinion, a term should not be implied that a contract of employment could only be terminated on reasonable notice where the parties have by agreement over a period of time expressly provided for either no notice or for two weeks' notice. While the express termination provisions are null and void under the *Employment Standards Act*, there is evidence before the court as to the prior dealings between the parties and the existence of employment contracts whose terms represented the agreement of the parties. In those circumstances, a term requiring reasonable notice should not be implied. The parties never intended that there should have been a period of seven or seven and one-half months' notice. <sup>b</sup>

Howland C.J.O. held that *Pickup, supra*, was not good law, and distinguished *Collins, supra*, on the grounds that in that case the circumstances had so changed over the course of the plaintiff's employment that "the whole substratum of the contract disappeared" (at p. 551). <sup>c</sup>

In the absence of an implied term of reasonable notice in the two contracts, Howland C.J.O. held that Machtinger and Lefebvre were limited to the benefits conferred by the Act. The minimum period of notice being fixed at four weeks by s. 40(1)(c) of the Act, Howland C.J.O. held that the respondent had complied with the Act by paying Machtinger and Lefebvre four weeks' pay in lieu of notice. <sup>d</sup>

### III. Statutory Provisions

*Employment Standards Act*, R.S.O. 1980, c. 137

une période de préavis moins longue que le minimum prescrit par la Loi est nécessairement nulle et sans effet, les relations entre les parties et les conditions du contrat constituaient des éléments de preuve dont il est possible de déduire l'intention des parties. Le juge en chef Howland a donc décidé que ces dernières n'ont jamais envisagé un préavis de 7 mois ou de 7 mois ½ (aux pp. 549 et 550): <sup>e</sup>

[TRADUCTION] À mon avis, il ne faut pas conclure à l'existence d'une condition implicite selon laquelle un contrat de travail ne peut être résilié que sur préavis raisonnable dans un cas où les parties, au cours d'une certaine période, se sont entendues sur une stipulation portant expressément qu'aucun préavis ne serait donné ou que le préavis serait de deux semaines. Les clauses de licenciement expresses sont nulles et sans effet aux termes de la *Loi sur les normes d'emploi*, mais la cour dispose d'éléments de preuve touchant les rapports antérieurs entre les parties et établissant l'existence de contrats de travail dont les conditions traduisaient l'accord des volontés des parties. Il n'y a pas lieu dans ces circonstances de conclure à l'existence d'une condition implicite exigeant un préavis raisonnable. Les parties n'ont jamais envisagé un préavis de 7 mois ou de 7 mois ½. <sup>f</sup>

Le juge en chef Howland a dit que la décision *Pickup*, précitée, était entachée d'erreur et il a fait une distinction d'avec la décision *Collins*, précitée, puisque dans cette dernière affaire la situation avait tellement changé au cours de la durée de l'emploi du demandeur que [TRADUCTION] «le fondement du contrat avait complètement disparu» (à la p. 551). <sup>g</sup>

En l'absence dans les deux contrats d'une condition implicite stipulant un préavis raisonnable, le juge en chef Howland a dit que Machtinger et Lefebvre ne pouvaient bénéficier que des avantages conférés par la Loi. Il a conclu que, comme l'al. 40(1)(c) prescrit un préavis minimal de quatre semaines, l'intimée s'est conformée à la Loi en versant à Machtinger et à Lefebvre quatre semaines de salaire tenant lieu de préavis. <sup>h</sup>

### III. Les dispositions législatives

*Loi sur les normes d'emploi*, L.R.O. 1980, ch. 137

1. In this Act,
- 1 Les définitions qui suivent s'appliquent à la présente loi.
- (e) "employment standard" means a requirement imposed upon an employer in favour of an employee by this Act or the regulations;
- a «norme d'emploi» Exigence que la présente loi ou les règlements imposent à un employeur dans l'intérêt d'un employé.
2. . . .
- 2 . . .
- (2) This Act applies to every contract of employment, oral or written, express or implied,
- b (2) La présente loi s'applique à tout contrat de travail, verbal ou écrit, exprès ou implicite:
- (a) where the employment is for work or services to be performed in Ontario; or
- a) lorsque l'emploi consiste à exécuter un travail ou à rendre des services en Ontario;
- (b) where the employment is for work or services to be performed both in and out of Ontario and the work or services out of Ontario are a continuation of the work or services in Ontario.
- c b) lorsque l'emploi consiste à exécuter un travail ou à rendre des services en Ontario ainsi qu'à l'extérieur de la province et que le travail exécuté ou les services rendus à l'extérieur de la province sont une prolongation de l'emploi en Ontario.
- d
3. Subject to section 4, no employer, employee, employers' organization or employees' organization shall contract out of or waive an employment standard, and any such contracting out or waiver is null and void.
- e 3 Sous réserve de l'article 4, l'employeur, l'employé ou l'association d'employeurs ou d'employés ne doit pas se soustraire à une norme d'emploi au moyen d'un contrat ou d'une renonciation. Tout acte de ce genre est nul et sans effet.
4. (1) An employment standard shall be deemed a minimum requirement only.
- 4 (1) La norme d'emploi est réputée n'être qu'une exigence minimale.
- (2) A right, benefit, term or condition of employment under a contract, oral or written, express or implied, or under any other Act or any schedule, order or regulation made thereunder that provides in favour of an employee a higher remuneration in money, a greater right or benefit or lesser hours of work than the requirement imposed by an employment standard shall prevail over an employment standard.
- f (2) Un droit accordé, un avantage consenti ou une condition d'emploi prévue par un contrat, verbal ou écrit, exprès ou implicite, ou en application d'une autre loi ou en vertu d'une annexe établie, d'une ordonnance rendue ou d'un règlement pris sous l'autorité d'une autre loi, qui prévoit, dans l'intérêt d'un employé, une rémunération en espèces, un droit ou un avantage supérieurs à l'exigence imposée par une norme d'emploi ou un nombre d'heures de travail inférieur à cette exigence, prévaut sur une norme d'emploi.
- g
6. No civil remedy of an employee against his employer is suspended or affected by this Act.
- h 6 (1) La présente loi ne suspend pas les recours civils dont dispose un employé contre son employeur ni n'y porte atteinte.
40. (1) No employer shall terminate the employment of an employee who has been employed for three months or more unless he gives,
- i 40 (1) Aucun employeur ne doit licencier un employé qui travaille pour lui depuis trois mois ou plus à moins de lui donner:
- (c) four weeks notice in writing to the employee if his period of employment is five years or more but less than ten years;
- j c) un préavis écrit de quatre semaines si sa période d'emploi est de cinq ans ou plus mais de moins de dix ans;

and such notice has expired.

(7) Where the employment of an employee is terminated contrary to this section,

(a) the employer shall pay termination pay in an amount equal to the wages that the employee would have been entitled to receive at his regular rate for a regular non-overtime work week for the period of notice prescribed by subsection (1) . . . and any wages to which he is entitled;

#### IV. Issue on Appeal

This appeal raises one issue, namely:

If an employment contract stipulates a period of notice less than that required by the *Employment Standards Act*, R.S.O. 1980, c. 137, is an employee who is dismissed without cause entitled to reasonable notice of termination, or to the minimum period of notice required by the Act?

#### V. Analysis

##### A. Introduction

At least on their face, the two contracts at issue in this case represent attempts to contract out of the minimum notice periods required by the Act. Under these circumstances, the question posed by this appeal is deceptively simple: of what significance is an attempt to contract out of the minimum notice requirements of the Act?

Howland C.J.O. held that, although the contractual terms were in breach of the Act, they were nonetheless relevant to determining the intention of the parties as to what the notice period should be. Specifically, Howland C.J.O. held that the terms of the contracts entered into by the parties were such as to make it unnecessary and improper for the court to imply a term of reasonable notice. Instead, Howland C.J.O. gave effect to the intention of the parties, as evidenced by the terms of the contracts they entered into, and held that the appellants were entitled only to the minimum notice period set out in the Act.

et avant le terme de la période de ce préavis.

(7) Si un employé est licencié contrairement au présent article:

a) l'employeur lui verse une indemnité de licenciement égale au salaire que l'employé aurait eu le droit de recevoir à son taux normal pour une semaine normale de travail sans heures supplémentaires pendant la période de préavis fixée par le paragraphe (1) [. . .], de même que tout salaire auquel il a droit;

#### IV. La question en litige

L'unique question qui se pose dans le présent pourvoi est la suivante:

Si un contrat de travail stipule une période de préavis plus courte que celle prescrite par la *Loi sur les normes d'emploi*, L.R.O. 1980, ch. 137, un employé licencié sans motif a-t-il droit à un préavis raisonnable de licenciement ou bien au préavis minimal exigé par la Loi?

#### V. Analyse

##### A. Introduction

À première vue du moins, les deux contrats en cause en l'espèce représentent des tentatives de se soustraire aux périodes minimales de préavis prescrites dans la Loi. Dans ces circonstances, la question soulevée par le présent pourvoi est d'une simplicité trompeuse: quelle est l'importance d'une tentative de se soustraire, au moyen d'un contrat, aux exigences minimales quant au préavis posées dans la Loi?

D'après le juge en chef Howland, bien que les conditions du contrat contreviennent à la Loi, elles sont néanmoins pertinentes pour déterminer l'intention des parties quant à la période de préavis. Il a dit en particulier que les conditions des contrats intervenus entre les parties faisaient qu'il n'était ni nécessaire ni convenable que la cour conclue à l'existence d'une condition implicite stipulant un préavis raisonnable. Il s'en est donc tenu à l'intention des parties manifestée par les conditions des contrats intervenus entre elles et a statué que les appelants n'avaient droit qu'au préavis minimal prescrit dans la Loi.

With respect, I cannot agree with the reasoning of the Chief Justice of Ontario, and I have come to the conclusion that the appeal must be allowed. I divide my analysis into three parts. In the first part, I discuss the common law presumption that reasonable notice is required to terminate contracts of employment for an indefinite term. In the second part, I review the impact of the provisions of the Act on the two contracts at issue in this appeal. Finally, I turn to a consideration of the policy dimensions of the issue before us.

### B. Reasonable Notice at Common Law

The history of the common law principle that a contract for employment for an indefinite period is terminable only if reasonable notice is given is a long and interesting one, going back at least to 1562 and the *Statute of Artificers*, 5 Eliz. 1, c. 4. The *Statute of Artificers* prohibited employers from dismissing their servants unless sufficient cause had been shown before two justices of the peace: see S. M. Jacoby, "The Duration of Indefinite Employment Contracts in the United States and England: An Historical Analysis" (1982), 5 *Comp. Lab. L.J.* 85, at p. 88. By the middle of the nineteenth century, however, English courts were beginning to imply a term into contracts of employment that the contract could be terminated without cause provided that reasonable notice was given. Although it was initially necessary to prove the incorporation of a custom of termination on reasonable notice into the contract in each particular case, the English courts gradually came to accept reasonable notice as a contractual term to be implied in the absence of evidence to the contrary: M. R. Freedland, *The Contract of Employment* (1976), at pp. 151-54. In Canada, it has been established since at least 1936 that employment contracts for an indefinite period require the employer, absent express contractual language to the contrary, to give reasonable notice of an intention to terminate the contract if the dismissal is without cause: *Carter v. Bell & Sons (Canada) Ltd.*, [1936] O.R. 290 (C.A.).

Avec égards, je ne puis souscrire au raisonnement du juge en chef de l'Ontario et j'en suis venu à la conclusion que le pourvoi doit être accueilli. Mon analyse se divise en trois parties. Dans la première, je traite de la présomption de common law selon laquelle un préavis raisonnable est nécessaire pour mettre fin à un contrat de travail pour une durée indéterminée. Dans la deuxième, j'étudie les répercussions de la Loi sur les deux contrats en cause. En dernier lieu, j'examine la question en litige sous l'aspect des considérations de principe.

### B. Le préavis raisonnable en common law

Le principe de common law voulant qu'un contrat de travail pour une durée indéterminée ne soit susceptible de résiliation que sur préavis raisonnable a connu une évolution longue et intéressante. En effet, il remonte au moins à 1562, année de l'adoption de la *Statute of Artificers*, 5 Eliz. 1, ch. 4, qui n'autorisait les employeurs à renvoyer leurs employés que s'ils avaient établi l'existence d'un motif suffisant devant deux juges de paix: voir S. M. Jacoby, «The Duration of Indefinite Employment Contracts in the United States and England: An Historical Analysis» (1982), 5 *Comp. Lab. L.J.* 85, à la p. 88. Dès le milieu du XIX<sup>e</sup> siècle, toutefois, les tribunaux anglais commençaient à introduire dans les contrats de travail une condition implicite permettant la résiliation non motivée pourvu que soit donné un préavis raisonnable. Bien qu'il ait été nécessaire au début de prouver dans chaque cas l'incorporation dans le contrat d'une coutume de résiliation sur préavis raisonnable, les tribunaux anglais en sont graduellement venus à accepter l'exigence d'un préavis raisonnable comme faisant implicitement partie du contrat en l'absence d'une preuve contraire: M. R. Freedland, *The Contract of Employment* (1976), aux pp. 151 à 154. Au Canada, il est constant depuis au moins 1936 qu'un contrat de travail pour une période indéterminée impose à l'employeur, à moins que le contrat ne stipule expressément le contraire, l'obligation de donner un préavis raisonnable de son intention de le résilier s'il s'agit d'un licenciement non motivé: *Carter c. Bell & Sons (Canada) Ltd.*, [1936] O.R. 290 (C.A.).

The parties devoted considerable attention in argument before us to the law governing the implication of contractual terms, and specifically to the relevance of the intention of the parties to the implication of a term of reasonable notice of termination in employment contracts. The relationship between intention and the implication of contractual terms is complex, and I am of the opinion that this appeal can and should be resolved on narrower grounds. For the purposes of this appeal, I would characterize the common law principle of termination only on reasonable notice as a presumption, rebuttable if the contract of employment clearly specifies some other period of notice, whether expressly or impliedly.

This is the approach taken by Freedland, *supra*, who states that, "the pattern of contract now generally accepted and applied by the courts in the absence of evidence to the contrary is one of employment for an indefinite period terminable by either party upon reasonable notice, but only upon reasonable notice" (p. 153). The same approach was adopted by the Ontario Court of Appeal in *Prozak v. Bell Telephone Co. of Canada* (1984), 46 O.R. (2d) 385. Writing for the court, Goodman J.A. noted at p. 399 that, "if a contract of employment makes no express or specifically implied provision for its duration or termination, there is likely to be implied at common law a presumption that the contract is for an indefinite period and terminable by a reasonable notice given by either party. . .". Basically, this is also the approach taken by I. Christie, in *Employment Law in Canada* (1980), at p. 347.

What constitutes reasonable notice will vary with the circumstances of any particular case. The most frequently cited enumeration of factors relevant to the assessment of reasonable notice is from the judgment of McRuer C.J.H.C. in *Bardal*, *supra*, at p. 145:

Au cours des débats devant nous, les parties se sont étendues longuement sur la question du droit régissant les conditions implicites dans les contrats. Elles se sont attardées en particulier sur la pertinence de l'intention des parties relativement à une condition implicite de préavis raisonnable de licenciement dans les contrats de travail. Le rapport entre l'intention et l'existence de conditions implicites est complexe et j'estime pour ma part que le présent pourvoi peut et doit être tranché sur un fondement plus étroit. Donc, aux fins du pourvoi, je qualifierais de présomption le principe de common law voulant qu'il ne puisse y avoir licenciement que sur préavis raisonnable. Cette présomption est susceptible de réfutation si le contrat de travail prévoit clairement, de façon expresse ou implicite, une autre période de préavis.

Tel est le point de vue adopté par Freedland, *op. cit.*, qui affirme que [TRADUCTION] «le contrat type généralement accepté et appliqué par les tribunaux de nos jours en l'absence d'une preuve contraire est celui qui prévoit un emploi d'une durée indéterminée et qui est résiliable par l'une ou l'autre partie sur préavis raisonnable, mais seulement sur préavis raisonnable» (p. 153). C'est le point de vue qu'a adopté également la Cour d'appel de l'Ontario dans l'arrêt *Prozak c. Bell Telephone Co. of Canada* (1984), 46 O.R. (2d) 385. Au nom de la cour, le juge Goodman a noté, à la p. 399, que [TRADUCTION] «si un contrat de travail ne contient pas de stipulation expresse ou manifestement implicite quant à sa durée ou à sa résiliation, il sera probablement présumé en common law être d'une durée indéterminée et résiliable par l'une ou l'autre partie sur préavis raisonnable . . .» C'est essentiellement l'opinion exprimée également par I. Christie dans *Employment Law in Canada* (1980), à la p. 347.

Quant à savoir ce qui constitue un préavis raisonnable, cela varie en fonction des circonstances de chaque cas. L'énumération le plus souvent citée des facteurs applicables à l'appréciation du caractère raisonnable du préavis est celle faite par le juge en chef McRuer dans la décision *Bardal*, précitée, à la p. 145:

There can be no catalogue laid down as to what is reasonable notice in particular classes of cases. The reasonableness of the notice must be decided with reference to each particular case, having regard to the character of the employment, the length of service of the servant, the age of the servant and the availability of similar employment, having regard to the experience, training and qualifications of the servant.

Hollingworth J. referred to the factors set out in *Bardal* in determining what would constitute reasonable notice for the two appellants. His determination in this respect was not challenged in this appeal.

### C. *The Employment Standards Act*

It was acknowledged by the appellants and the respondent that, but for the possible effects of the Act, no issue as to the validity of the employment contracts would have arisen. The presumption at common law that a contract of employment for an indefinite term is terminable only on reasonable notice would have been rebutted by the clear language of the contract specifying shorter notice periods. But what is the effect of the Act?

The Act provides for mandatory minimum notice periods. The provision relevant to the appellants is set out in s. 40(1)(c) of the Act, which provides that an employer must give any employee who has been employed for five years or more but less than ten years four weeks' notice of termination. Section 40(7)(a) provides that, if the required notice is not given, the employer shall pay the employee an amount equivalent to his or her regular wages for the period of notice.

It is also clear from ss. 4 and 6 of the Act that the minimum notice periods set out in the Act do not operate to displace the presumption at common law of reasonable notice. Section 6 of the Act states that the Act does not affect the right of an employee to seek a civil remedy from his or her employer. Section 4(2) states that a "right, benefit, term or condition of employment under a contract" that provides a greater benefit to an employee than the standards set out in the Act shall prevail over

[TRADUCTION] Il est impossible de préciser ce qui constitue un préavis raisonnable dans des catégories particulières de cas. Le caractère raisonnable du préavis est à déterminer au cas par cas, eu égard à la nature de l'emploi, à la durée du service de l'employé, à l'âge de celui-ci et à la possibilité d'obtenir un poste analogue compte tenu de l'expérience, de la formation et des compétences de l'employé.

Pour déterminer ce qui constituerait un préavis raisonnable dans le cas des deux appelants en l'espèce, le juge Hollingworth s'est référé aux facteurs énumérés dans la décision *Bardal*. La conclusion à laquelle il est arrivé sur ce point n'est pas contestée dans le présent pourvoi.

### C. *La Loi sur les normes d'emploi*

Les appelants et l'intimée ont reconnu que, n'eussent été les effets possibles de la Loi, la question de la validité des contrats de travail en cause ne se serait pas posée. La présomption de common law selon laquelle un contrat de travail pour une période indéterminée n'est résiliable que sur préavis raisonnable aurait été réfutée par les stipulations claires des contrats prévoyant des périodes de préavis plus courtes. Mais quel est l'effet de la Loi?

La Loi prescrit des périodes minimales obligatoires de préavis. La disposition applicable aux appelants figure à l'al. 40(1)c) de la Loi, qui oblige un employeur à donner à un employé qui travaille pour lui depuis cinq ans ou plus mais moins de dix ans un préavis de licenciement de quatre semaines. Aux termes de l'al. 40(7)a), s'il ne donne pas le préavis prescrit, l'employeur doit verser à l'employé une indemnité de licenciement égale à son salaire normal pendant la période de préavis.

De plus, il se dégage nettement des art. 4 et 6 de la Loi que les périodes minimales de préavis qu'elle établit ne jouent pas de manière à écarter la présomption de common law relative au préavis raisonnable. L'article 6 de la Loi dispose que celle-ci ne porte pas atteinte au droit d'un employé d'exercer un recours civil contre son employeur. Suivant le par. 4(2), un «droit accordé, un avantage consenti ou une condition d'emploi prévue par un contrat» qui confère à l'employé un avantage supé-

the standards in the Act. I have no difficulty in concluding that the common law presumption of reasonable notice is a "benefit", which, if the period of notice required by the common law is greater than that required by the Act, will, if otherwise applicable, prevail over the notice period set out in the Act. Any possible doubt on this question is dispelled by s. 4(1) of the Act, which expressly deems the employment standards set out in the Act to be minimum requirements only.

rieur aux normes énoncées dans la Loi prévaut sur celles-ci. Je conclus sans hésitation que la présomption de common law relative au préavis raisonnable constitue un «avantage» qui, si la période de préavis exigée par la common law dépasse celle prescrite par la Loi, prévaudra, à supposer qu'elle soit par ailleurs applicable, sur la période de préavis fixée dans la Loi. Tout doute pouvant subsister sur cette question est levé par le par. 4(1) de la Loi, qui porte expressément que les normes d'emploi énoncées dans la Loi sont réputées n'être que des exigences minimales.

What is at issue in this appeal is the effect, if any, to be given to a term of an employment contract which does not comply with the minimum notice requirements of the Act. Is such a term capable of displacing the common law presumption of reasonable notice? The effect of ss. 3 and 4 of the Act is to make any attempt to contract out of the minimum employment standards of the Act by providing for lesser benefits than those minimum employment standards, "null and void". The two contracts at issue on this appeal do attempt to contract out of the minimum notice period set out in s. 40(1)(c) of the Act by specifying notice periods shorter than the statutory minimum. Accordingly, the two contracts are not in compliance with the mandatory language of s. 3 of the Act, and those portions of the two contracts specifying the notice periods are "null and void".

La question soulevée par le présent pourvoi est de savoir dans quelle mesure il convient d'appliquer une condition d'un contrat de travail qui ne respecte pas les exigences minimales quant au préavis posées dans la Loi. Une telle condition peut-elle écarter la présomption de common law d'un préavis raisonnable? Les articles 3 et 4 de la Loi jouent de manière à rendre «nul[le] et sans effet» toute tentative de se soustraire aux normes d'emploi minimales établies dans la Loi en stipulant dans le contrat des avantages inférieurs à ces normes minimales. Or, on tente effectivement dans les deux contrats en cause de se soustraire à l'exigence quant au préavis minimal, établie à l'al. 40(1)c) de la Loi, en prévoyant des périodes de préavis moins longues que le minimum légal. Par conséquent, ni l'un ni l'autre contrat n'est conforme à l'exigence posée à l'art. 3 de la Loi, si bien que les dispositions des deux contrats fixant les périodes de préavis sont «nulles et sans effet».

In argument, the respondent accepted that the attempt to contract out of the provisions of the Act was "null and void", but argued that the documents should be considered as evidence "that contracts were entered into which expressed clearly the intention of the parties with respect to notice of termination." I cannot accept this argument. In *Rover International Ltd. v. Cannon Film Sales Ltd.*, [1989] 1 W.L.R. 912, the Court of Appeal was faced with a contract which was entirely void. Kerr L.J. refused to look to the terms of the con-

L'intimée a convenu au cours des débats que la tentative de se soustraire à l'application des dispositions de la Loi était «nulle et sans effet», mais a fait valoir que les documents devraient être considérés comme établissant [TRADUCTION] «que les contrats conclus traduisaient clairement l'intention des parties relativement au préavis de licenciement». Je ne puis retenir cet argument. Dans l'affaire *Rover International Ltd. c. Cannon Film Sales Ltd.*, [1989] 1 W.L.R. 912, la Cour d'appel était saisie du cas d'un contrat qui était nul en totalité. Le lord juge Kerr a refusé de recourir aux conditions du contrat pour limiter la somme pouvant

tract to limit the recovery of the appellant in *quantum meruit* (p. 928):

... if the imposition of a "ceiling" in the present case were accepted, then the consequences could be far-reaching and undesirable in other situations which it would be impossible to distinguish in principle. It would then follow that an evaluation of the position of the parties to a void contract, or to one which becomes ineffective subsequently, could always be called for. We know that this is not the position in the case of frustrated contracts, which are governed by the Law Reform (Frustrated Contracts) Act 1943. It would cause many difficulties if the position were different in relation to contracts which are void *ab initio*. By analogy to [the respondent's] submission in the present case, in deciding on the equities of restitution the court could then always be called upon to analyse or attempt to forecast the relative position of the parties under a contract which is *ex hypothesi* non-existent. This is not an attractive proposition, and I can see no justification for it in principle or upon any authority.

In this case we are not faced with an entirely void contract, but a contract of which one clause is null and void by operation of statute. I would nonetheless apply the reasoning of Kerr L.J.: if a term is null and void, then it is null and void for all purposes, and cannot be used as evidence of the parties' intention. If the intention of the parties is to make an unlawful contract, no lawful contractual term can be derived from their intention. In *Erlund v. Quality Communication Products Ltd.* (1972), 29 D.L.R. (3d) 476 (Man. Q.B.), Wilson J. was faced with a contract of employment which was void by reason of the *Statute of Frauds*. Relying on *James v. Thomas H. Kent & Co.*, [1950] 2 All E.R. 1099 (C.A.), Wilson J. held that in the absence of a valid contract, he had no choice but to imply a term that the employee was entitled to reasonable notice.

Moreover, because the Act declares the notice provisions of the contracts in dispute to be null and void, it seems to me that the proper question to ask in determining the parties' intention is: what did the parties intend should the notice provisions be

être accordée à l'appelante pour la valeur des services rendus (à la p. 928):

[TRADUCTION] ... si nous acceptions de fixer un «plafond» en l'espèce, cela aurait des conséquences d'une grande portée qui seraient peu souhaitables dans d'autres situations, avec lesquelles il serait impossible en principe de faire de distinction. Il s'ensuivrait donc qu'il serait toujours possible de demander un examen de la situation des parties à un contrat entaché de nullité ou à un contrat qui devient par la suite inopérant. Or, nous savons qu'il n'en est pas ainsi dans le cas de contrats devenus inexécutables, lesquels relèvent de la *Law Reform (Frustrated Contracts) Act 1943*. De nombreuses difficultés en résulteraient si l'approche était différente pour les contrats qui sont nuls *ab initio*. Par analogie avec l'argument avancé [par l'intimée] en l'espèce, on pourrait alors demander à la cour, chaque fois qu'elle a à décider s'il est équitable d'accorder la restitution, d'analyser ou de tenter de prévoir les situations relatives des parties à un contrat hypothétiquement inexistant. C'est là une thèse qui ne séduit guère et pour laquelle je ne vois aucune justification, que ce soit dans les principes ou dans la jurisprudence ou la doctrine.

En l'espèce, il ne s'agit pas d'un contrat nul en totalité, mais plutôt d'un contrat dont une clause est rendue nulle et sans effet par le jeu d'une loi. J'appliquerais néanmoins le raisonnement du lord juge Kerr, savoir: si une condition est nulle et sans effet, elle l'est à toutes les fins et ne peut servir de preuve de l'intention des parties. Si ces dernières ont eu l'intention de passer un contrat illégal, il est impossible de tirer de leur intention une stipulation contractuelle licite. Dans l'affaire *Erlund c. Quality Communication Products Ltd.* (1972), 29 D.L.R. (3d) 476 (B.R. Man.), le juge Wilson se trouvait en présence d'un contrat de travail frappé de nullité aux termes de la *Statute of Frauds*. S'appuyant sur l'arrêt *James c. Thomas H. Kent & Co.*, [1950] 2 All E.R. 1099 (C.A.), le juge Wilson a dit qu'en l'absence d'un contrat valide, il ne pouvait que conclure à l'existence d'une condition implicite selon laquelle l'employé avait droit à un préavis raisonnable.

De plus, comme la Loi déclare nulles et sans effet les dispositions relatives au préavis contenues dans les contrats en cause, il me semble que la question à se poser pour déterminer l'intention des parties est de savoir ce qu'elles ont envisagé pour



found to be null and void? There is simply no evidence with which to answer this question. In *Suleman v. British Columbia Research Council* (1989), 38 B.C.L.R. (2d) 208, Lysyk J., on facts analogous to those in the case at bar, found that there was no evidence of the parties' intention in the face of minimum employment standards with which the employer was required to comply. Lysyk J. was considering the effect of s. 2(1) of the *Employment Standards Act*, S.B.C. 1980, c. 10, which is very similar in wording to s. 3 of the Act. Lysyk J. concluded as follows, at p. 214:

I find nothing in the evidence in the present case to warrant the conclusion that the parties, had they turned their minds to the subject, would have agreed to substitute for the void contractual term the minimum period of notice required by statute instead of looking to the common law standard of reasonable notice.

#### D. Policy Considerations

I turn finally to the policy considerations which impact on the issue in this appeal. Although the issue may appear to be a narrow one, it is nonetheless important because employment is of central importance to our society. As Dickson C.J. noted in *Reference Re Public Service Employee Relations Act (Alta.)*, [1987] 1 S.C.R. 313, at p. 368:

Work is one of the most fundamental aspects in a person's life, providing the individual with a means of financial support and, as importantly, a contributory role in society. A person's employment is an essential component of his or her sense of identity, self-worth and emotional well-being.

I would add that not only is work fundamental to an individual's identity, but also that the manner in which employment can be terminated is equally important.

Section 10 of the *Interpretation Act*, R.S.O. 1980, c. 219, provides that every Act "shall be

le cas où les dispositions concernant le préavis seraient jugées nulles et sans effet. Or, nous ne disposons tout simplement pas d'éléments de preuve permettant de répondre à cette question. Dans l'affaire *Suleman c. British Columbia Research Council* (1989), 38 B.C.L.R. (2d) 208, dont les faits s'apparentent à ceux de la présente espèce, le juge Lysyk a conclu qu'il n'y avait pas d'éléments de preuve établissant l'intention des parties face aux normes d'emploi minimales auxquelles l'employeur était tenu de se conformer. Le juge Lysyk étudiait l'effet du par. 2(1) de la *Employment Standards Act*, S.B.C. 1980, ch. 10, dont le texte présente une très grande ressemblance avec celui de l'art. 3 de la loi en cause. Il a tiré la conclusion suivante, à la p. 214:

[TRADUCTION] Je ne vois dans la preuve produite en l'espèce rien qui justifie la conclusion que les parties, pour peu qu'elles se soient penchées sur la question, auraient convenu de substituer à la condition du contrat entachée de nullité le préavis minimal prescrit par la loi plutôt que de retenir la norme du préavis raisonnable découlant de la common law.

#### D. Considérations de principe

J'aborde en dernier lieu les considérations de principe qui se rapportent à la question en litige dans le présent pourvoi. Bien que cette question puisse paraître de portée étroite, elle n'en est pas moins importante vu le rôle capital que joue le travail dans notre société. Comme le fait remarquer le juge en chef Dickson dans le *Renvoi relatif à la Public Service Employee Relations Act (Alb.)*, [1987] 1 R.C.S. 313, à la p. 368:

Le travail est l'un des aspects les plus fondamentaux de la vie d'une personne, un moyen de subvenir à ses besoins financiers et, ce qui est tout aussi important, de jouer un rôle utile dans la société. L'emploi est une composante essentielle du sens de l'identité d'une personne, de sa valorisation et de son bien-être sur le plan émotionnel.

Ce à quoi j'ajouterais non seulement que le travail est un élément fondamental de l'identité d'une personne, mais aussi que la façon dont il peut être mis fin à un emploi revêt tout autant d'importance.

L'article 10 de la *Loi d'interprétation*, L.R.O. 1980, ch. 219, dispose que toute loi «est réputée

deemed to be remedial” and directs that every Act shall “receive such fair, large and liberal construction and interpretation as will best ensure the attainment of the object of the Act according to its true intent, meaning and spirit.” The objective of the Act is to protect the interests of employees by requiring employers to comply with certain minimum standards, including minimum periods of notice of termination. To quote Conant Co. Ct. J. in *Pickup*, *supra*, at p. 274, “the general intention of this legislation [i.e. the Act] is the protection of employees, and to that end it institutes reasonable, fair and uniform minimum standards.” The harm which the Act seeks to remedy is that individual employees, and in particular non-unionized employees, are often in an unequal bargaining position in relation to their employers. As stated by Swinton, *supra*, at p. 363:

... the terms of the employment contract rarely result from an exercise of free bargaining power in the way that the paradigm commercial exchange between two traders does. Individual employees on the whole lack both the bargaining power and the information necessary to achieve more favourable contract provisions than those offered by the employer, particularly with regard to tenure.

Accordingly, an interpretation of the Act which encourages employers to comply with the minimum requirements of the Act, and so extends its protections to as many employees as possible, is to be favoured over one that does not. In this regard, the fact that many individual employees may be unaware of their statutory and common law rights in the employment context is of fundamental importance. As B. Etherington suggests in “The Enforcement of Harsh Termination Provisions in Personal Employment Contracts: The Rebirth of Freedom of Contract in Ontario” (1990), 35 *McGill L.J.* 459, at p. 468, “the majority of unorganized employees would not even expect reasonable notice prior to dismissal and many would be surprised to learn they are not employed at the employer’s discretion.”

réparatrice» et doit «faire l’objet d’une interprétation large, juste et libérale, afin d’assurer la réalisation de son objet selon son sens, son intention et son esprit véritables». En l’espèce, la Loi a pour objet de protéger les intérêts des employés en exigeant que les employeurs respectent certaines normes minimales, notamment en ce qui concerne les périodes minimales de préavis de licenciement. Pour citer les propos tenus par le juge Conant de la Cour de comté dans l’affaire *Pickup*, précitée, à la p. 274, [TRADUCTION] «l’objet général de ce texte législatif [c.-à-d. la Loi] est la protection des employés et il établit à cet effet des normes minimales qui sont raisonnables, équitables et uniformes». Le mal que la Loi vise à réparer est le suivant: dans bien des cas, les employés en tant qu’individus, et en particulier les employés non syndiqués, ne traitent pas d’égal à égal avec leurs employeurs. Ainsi que l’affirme Swinton, *op. cit.*, à la p. 363:

[TRADUCTION] . . . il est rare que les conditions d’un contrat de travail résultent de l’exercice du pouvoir de négociier librement selon le modèle des échanges commerciaux entre deux commerçants. D’une manière générale, les employés, pris individuellement, n’ont ni le pouvoir de négociation ni les renseignements nécessaires pour obtenir dans leurs contrats des conditions plus avantageuses que celles offertes par l’employeur, surtout relativement à la permanence.

Par conséquent, une interprétation de la Loi qui encouragerait les employeurs à se conformer aux exigences minimales de celle-ci et qui ferait ainsi bénéficier de sa protection le plus grand nombre d’employés possible est à préférer à une interprétation qui n’a pas un tel effet. À cet égard, il est d’importance capitale que, dans le contexte du travail, bien des employés ignorent leurs droits découlant de la loi et de la common law. Comme le dit B. Etherington dans «The Enforcement of Harsh Termination Provisions in Personal Employment Contracts: The Rebirth of Freedom of Contract in Ontario» (1990), 35 *R.D. McGill* 459, à la p. 468, [TRADUCTION] «la majorité des employés non syndiqués ne s’attendraient même pas à un préavis raisonnable de licenciement et nombre d’entre eux seraient étonnés d’apprendre que leur emploi ne tient pas qu’au bon plaisir de l’employeur».

If the only sanction which employers potentially face for failure to comply with the minimum notice periods prescribed by the Act is an order that they minimally comply with the Act, employers will have little incentive to make contracts with their employees that comply with the Act. As Swinton and Etherington suggest, most individual employees are unaware of their legal rights, or unwilling or unable to go to the trouble and expense of having them vindicated. Employers can rely on the fact that many employees will not challenge contractual notice provisions which are in fact contrary to employment standards legislation. Employers such as the present respondent can contract with their employees for notice periods below the statutory minimum, knowing that only those individual employees who take legal action after they are dismissed will in fact receive the protection of the minimum statutory notice provisions.

In my view, an approach more consistent with the objects of the Act is that, if an employment contract fails to comply with the minimum statutory notice provisions of the Act, then the presumption of reasonable notice will not have been rebutted. Employers will have an incentive to comply with the Act to avoid the potentially longer notice periods required by the common law, and in consequence more employees are likely to receive the benefit of the minimum notice requirements. Such an approach is also more consistent with the legislative intention expressed by s. 6 of the Act, which expressly preserves the civil remedies otherwise available to an employee against his or her employer.

Moreover, this approach provides protection for employees in a manner that does not disproportionately burden employers. Absent considerations of unconscionability, an employer can readily make contracts with his or her employees which referentially incorporate the minimum notice periods set out in the Act or otherwise take into

Si, en ne se conformant pas aux prescriptions de la Loi relatives aux périodes minimales de préavis, les employeurs ne risquent pas d'encourir d'autre sanction qu'une ordonnance les obligeant à respecter les exigences minimales de la Loi, ils auront fort peu intérêt à conclure avec leurs employés des contrats conformes à la Loi. Comme l'indiquent Swinton et Etherington, la plupart des employés ne connaissent pas leurs droits ou bien ne veulent ou ne peuvent se donner la peine de les faire valoir ou en supporter les frais. Les employeurs peuvent compter sur le fait que bon nombre d'employés ne contesteront pas les dispositions contractuelles relatives au préavis qui vont en réalité à l'encontre de la législation en matière de normes d'emploi. Les employeurs comme l'intimée en l'espèce peuvent stipuler dans leurs contrats avec leurs employés des périodes de préavis moins longues que le minimum prévu dans la loi, sachant que seuls les employés qui exercent des poursuites judiciaires à la suite de leur licenciement bénéficieront en fait de la protection des dispositions de la loi touchant le préavis minimal.

À mon avis, une approche qui s'accorderait davantage avec les objets de la Loi est celle voulant que, dans un cas où le contrat de travail ne respecte pas les exigences minimales de la Loi touchant le préavis, la présomption relative au préavis raisonnable n'aura pas été détruite. Les employeurs auront alors intérêt à se conformer à la Loi afin d'éviter les périodes de préavis peut-être plus longues prescrites par la common law, ce qui aura pour conséquence qu'un plus grand nombre d'employés pourront bénéficier des exigences minimales en matière de préavis. Cette approche est en outre plus conforme avec l'intention du législateur exprimée à l'art. 6 de la Loi, qui maintient expressément les recours civils dont dispose par ailleurs un employé contre son employeur.

Il s'agit d'une approche qui, de plus, protège les employés sans grever démesurément les employeurs. En l'absence d'iniquité, un employeur a toute latitude pour conclure avec ses employés des contrats qui comprennent par renvoi les périodes minimales de préavis établies dans la Loi ou qui tiennent de quelque autre manière compte

account later changes to the Act or to the employees' notice entitlement under the Act. Such contractual notice provisions would be sufficient to displace the presumption that the contract is terminable without cause only on reasonable notice. This point was recognized by Lysyk J. in *Suleman*, *supra*, at p. 214:

An employer who wishes to guard against being called upon to give any more notice or severance pay than legislation demands can readily draw a contractual clause which, in effect, converts the statutory floor into a ceiling. But here the employer has authored a contractual term which simply fails to comply with the law. In such circumstances, it is not evident why the employee should be placed in a worse position than if the contract had said nothing at all about notice of termination.

Finally, I would note that the Act sets out what the provincial legislature deems to be fair minimum notice periods. One of the purposes of the Act is to ensure that employees who are discharged are discharged fairly. In the present case, the employer attempted to contract with its employees for notice periods which were less than what the legislature had deemed to be fair minimum notice periods. Given that the employer has attempted, whether deliberately or not, to frustrate the intention of the legislature, it would indeed be perverse to allow the employer to avail itself of legislative provisions intended to protect employees, so as to deny the employees their common law right to reasonable notice.

## VI. Conclusion and Disposition

I would conclude that both the plain meaning of ss. 3, 4 and 6 and a consideration of the objects of the Act lead to the same result: where an employment contract fails to comply with the minimum notice periods set out in the Act, the employee can only be dismissed without cause if he or she is given reasonable notice of termination.

Accordingly, the appeal should be allowed, the decision of the Ontario Court of Appeal set aside, and the judgment of Hollingworth J. restored. The

de modifications subséquentes de la Loi ou de ses dispositions relatives au droit des employés à un préavis. Ces clauses contractuelles sur le préavis suffiraient pour renverser la présomption selon laquelle le contrat est résiliable sans motif seulement sur préavis raisonnable. C'est ce que reconnaît le juge Lysyk dans la décision *Suleman*, précitée, à la p. 214:

[TRADUCTION] L'employeur désireux de se soustraire à l'obligation de donner un préavis plus long ou de verser une indemnité de licenciement plus élevée que ce qu'exige la loi peut facilement inclure dans le contrat une clause ayant pour effet de transformer en plafond le seuil fixé par la loi. En l'espèce, cependant, l'employeur a rédigé une condition qui n'est tout simplement pas conforme à la loi. Dans ce cas, on voit mal pourquoi l'employé devrait être mis dans une situation pire que celle où il se serait trouvé s'il n'y avait rien dans le contrat concernant le préavis de licenciement.

Signalons en dernier lieu que la Loi fixe ce que le législateur provincial considère comme des périodes minimales équitables de préavis. La Loi vise notamment à assurer aux employés qu'ils ne seront pas licenciés injustement. Or, en l'espèce, l'employeur a tenté d'établir dans ses contrats avec ses employés des périodes de préavis plus courtes que les périodes minimales jugées équitables par le législateur. Vu cette tentative, délibérée ou non, de la part de l'employeur de contrecarrer l'intention du législateur, on aurait tort de lui permettre de se prévaloir de dispositions législatives destinées à protéger les employés et de dénier en conséquence à ces derniers le droit à un préavis raisonnable que leur reconnaît la common law.

## VI. Conclusion et dispositif

Je conclus que l'interprétation littérale des art. 3, 4 et 6 de la Loi et l'examen des objets de celle-ci conduisent au même résultat: lorsqu'un contrat de travail n'accorde pas la période minimale de préavis prescrite dans la Loi, l'employé ne peut être licencié sans motif que moyennant un préavis raisonnable de licenciement.

Par conséquent, le pourvoi doit être accueilli, la décision de la Cour d'appel de l'Ontario doit être infirmée et le jugement du juge Hollingworth réta-

appellants shall have their costs here and in the courts below.

I have had the benefit of reading the reasons of my colleague, McLachlin J. I simply wish to add that, although I agree with her conclusion, I do not find it necessary or advisable to revisit *Canadian Pacific Hotels Ltd. v. Bank of Montreal*, [1987] 1 S.C.R. 711, to dispose of this appeal.

The following are the reasons delivered by

MCLACHLIN J.—I agree with my colleague Justice Iacobucci that the judgment of the Court of Appeal must be set aside and that the plaintiffs are entitled to reasonable notice notwithstanding the contractual terms to the contrary. While I am in substantial agreement with my colleague, I find that I differ from him on one, to my mind, crucial point. In my view, resolution of this case necessarily involves an examination of the principles of law governing implied contractual terms, and in particular, the role to be assigned to the intention of the parties in determining the term to be implied in a case such as this. This, as I apprehend the arguments and the judgments below, is the heart of the debate before us.

The cause of action on which the plaintiffs rely is breach of contract, to be more specific, breach of a contract of employment. To succeed each plaintiff must establish: (a) the existence of a term of the contract entitling him to reasonable notice of termination; and (b) that that term was breached by the employer. Iacobucci J. purports to circumvent this algorithm by stating that the case can be resolved on the narrower ground of a “presumption”. But to assist the plaintiffs, that presumption must operate so as to presume the existence of a term of reasonable notice in the contract; otherwise the plaintiffs have no cause of action. To put it another way, a presumption is simply an evidentiary technique by which the elements of a cause of action may be established; it cannot itself stand as an element of a cause of action. So any attempt to

bli. Les appelants ont droit à leurs dépens dans toutes les cours.

J’ai eu l’avantage de lire les motifs de ma collègue le juge McLachlin. Je souhaite simplement ajouter que, bien que je souscrive à sa conclusion, je ne crois ni nécessaire ni souhaitable pour trancher le présent pourvoi de réexaminer l’arrêt *Société hôtelière Canadien Pacifique Ltée c. Banque de Montréal*, [1987] 1 R.C.S. 711.

Version française des motifs rendus par

LE JUGE MCLACHLIN — Comme mon collègue le juge Iacobucci, j’estime que l’arrêt de la Cour d’appel doit être infirmé et que les demandeurs ont droit à un préavis raisonnable en dépit des stipulations contraires des contrats. Bien que je souscrive pour l’essentiel à l’avis de mon collègue, je diverge d’opinion sur un point que je tiens pour crucial. Selon moi, en effet, le règlement du présent litige nécessite qu’on examine les principes de droit régissant les conditions implicites des contrats et, en particulier, l’importance à attacher à l’intention des parties pour déterminer la condition implicite à déduire dans un cas comme celui dont nous sommes saisis en l’espèce. Voilà, d’après ce que j’ai pu retirer des arguments et des décisions des juridictions inférieures, ce qui est au cœur du débat devant nous.

La cause d’action invoquée par les demandeurs est l’inexécution du contrat, plus précisément, d’un contrat de travail. Pour obtenir gain de cause, chaque demandeur doit établir: a) l’existence dans le contrat d’une condition lui donnant droit à un préavis raisonnable de licenciement, et b) la violation de cette condition par l’employeur. C’est là un obstacle que le juge Iacobucci prétend contourner en affirmant que le litige peut être tranché sur le fondement plus étroit d’une «présomption». Mais, pour qu’elle puisse être utile aux demandeurs, il doit s’agir d’une présomption de l’existence dans le contrat d’une condition stipulant un préavis raisonnable, sans quoi les demandeurs n’ont aucune cause d’action. En d’autres termes, une présomption n’est rien d’autre qu’une technique en matière de preuve qui permet d’établir les éléments d’une

avoid the question of implied terms is illusory, as I see the matter.

The difficulty experienced by each plaintiff is that the contract between him and his employer contained an express term stipulating that the plaintiff was entitled, in the case of Machtinger, to no notice whatsoever, and in the case of Lefebvre, to only two weeks' notice. The first problem is to displace this term. That is done by the *Employment Standards Act*, R.S.O. 1980, c. 137, s. 40(1) of which stipulated a minimum period of notice in the circumstances of this case of four weeks. As explained by Iacobucci J., the effect of ss. 3 and 4 of the Act is to render the stipulation for lesser notice null and void. We arrive then at the situation where there is no term in the contract dealing with notice upon dismissal.

The law says that where the contract is silent as to the term of notice upon dismissal, the court will imply a term of notice. But what term should be implied? Here the courts below divided. The trial judge says the term to be implied is one for "reasonable notice". He based his assessment of reasonable notice on what was generally fair in the circumstances, without reduction for the fact that the parties to the contract had expressed the intention in their contracts that the plaintiffs were to be entitled to no or only nominal notice. He found that period to be 7 months in the case of Machtinger, 7½ months in the case of Lefebvre.

The Court of Appeal, on the other hand, felt that the term implied must reflect the intention of the parties. Since the parties never intended notice of 7 to 7½ months, the Court imposed the term which, within the limits of the Act, best reflected that intention, namely four weeks.

So the real issue is this: in the absence in a contract of employment of a legally enforceable term providing for notice on termination, on what basis is a court to imply a notice period, and in particu-

cause d'action. La présomption ne peut constituer en soi un tel élément. Par conséquent, toute tentative d'é luder la question des conditions implicites n'est qu'illusoire, à mon avis.

La difficulté sur laquelle ont buté les demandeurs vient de ce que les contrats intervenus entre eux et leur employeur stipulaient expressément qu'ils n'avaient droit, dans le cas de Machtinger, à aucun préavis, et, dans celui de Lefebvre, qu'à un préavis de deux semaines. Le premier problème consiste donc à écarter cette condition, ce que fait la *Loi sur les normes d'emploi*, L.R.O. 1980, ch. 137, dont le par. 40(1) prévoit pour les circonstances de l'espèce un préavis minimal de quatre semaines. Comme l'explique le juge Iacobucci, les art. 3 et 4 de la Loi rendent nulle et sans effet la stipulation d'un préavis plus court. Il en résulte donc que le contrat ne renferme aucune condition relative au préavis de licenciement.

En droit, devant le mutisme du contrat quant à la période du préavis de licenciement, le tribunal introduit une stipulation implicite à ce sujet. Mais quelle devrait être la période du préavis ainsi introduit? Les avis des juridictions inférieures ont divergé sur ce point. Le juge de première instance a dit qu'il doit s'agir d'un «préavis raisonnable» et, d'après lui, le préavis raisonnable est celui qui est généralement juste dans les circonstances, sans réduction tenant compte du fait que les parties ont manifesté dans leurs contrats l'intention de n'accorder aux demandeurs aucun préavis ou de ne leur accorder qu'un court préavis. Le préavis raisonnable, a-t-il conclu, était de 7 mois dans le cas de Machtinger et de 7 mois ½ dans celui de Lefebvre.

La Cour d'appel, par contre, a estimé que la condition implicite doit refléter l'intention des parties. Puisque ces dernières n'ont jamais envisagé un préavis de 7 mois à 7 mois ½, la cour leur a imposé la période qui, dans les limites établies par la Loi, traduisait le mieux leur intention, soit en l'occurrence quatre semaines.

La véritable question est donc la suivante: en l'absence, dans un contrat de travail, d'une condition juridiquement valable stipulant un préavis de licenciement, sur quoi un tribunal doit-il se fonder

lar, to what extent is intention to be taken into account in fixing an implied term of reasonable notice in an employment contract?

This question cannot be answered without examining the legal principles governing the implication of terms. The intention of the contracting parties is relevant to the determination of some implied terms, but not all. Intention is relevant to terms implied as a matter of fact, where the question is what the parties would have stipulated had their attention been drawn at the time of contracting to the matter at issue. Intention is not, however, relevant to terms implied as a matter of law. As to the distinction between types of implied terms see Treitel, *The Law of Contract* (7th ed. 1987), at pp. 158-165 (dividing them into three groups: terms implied in fact; terms implied in law; and terms implied as a matter of custom or usage), and *Canadian Pacific Hotels Ltd. v. Bank of Montreal*, [1987] 1 S.C.R. 711.

Requirements for reasonable notice in employment contracts fall into the category of terms implied by law: *Allison v. Amoco Production Co.*, [1975] 5 W.W.R. 501 (Alta. S.C.), at pp. 508-9 per MacDonal J. They do not depend upon custom or usage, although custom and usage can be an element in determining the nature and scope of the legal duty imposed. Nor do they fall into the category of terms implied as a matter of fact, where the law supplies a term which the parties overlooked but obviously assumed.

Terms implied in contracts of employment imposing reasonable notice requirements depend rather on a number of factors, which

... must be decided with reference to each particular case, having regard to the character of the employment,

pour introduire une condition implicite quant à la période de préavis et, en particulier, dans quelle mesure l'intention doit-elle être prise en considération pour établir dans un tel contrat une condition implicite prévoyant un préavis raisonnable?

C'est une question à laquelle il est impossible de répondre sans examiner les principes de droit régissant les conditions implicites. L'intention des parties contractantes est pertinente pour la détermination de certaines conditions implicites, mais non de toutes. Elle est pertinente dans le cas de conditions implicites découlant des faits, c'est-à-dire lorsque la question est de savoir ce que les parties auraient stipulé si, au moment de la passation du contrat, leur attention avait été attirée sur cette question. L'intention n'a toutefois aucune pertinence relativement aux conditions implicites en droit. Sur la distinction entre les différents types de conditions implicites, voir Treitel, *The Law of Contract* (7<sup>e</sup> éd. 1987), aux pp. 158 à 165 (où elles sont divisées en trois catégories, à savoir: les conditions implicites découlant des faits, les conditions implicites en droit et les conditions implicites en vertu de la coutume ou de l'usage); voir en outre l'arrêt *Société hôtelière Canadien Pacifique Ltée c. Banque de Montréal*, [1987] 1 R.C.S. 711.

L'exigence d'un préavis raisonnable dans les contrats de travail entre dans la catégorie des conditions implicites en droit: *Allison c. Amoco Production Co.*, [1975] 5 W.W.R. 501 (C.S. Alb.), aux pp. 508 et 509, le juge MacDonal. Elle ne tient ni à la coutume ni à l'usage, quoique ces éléments puissent entrer en ligne de compte dans la détermination de la nature et de la portée de l'obligation légale imposée. Cette exigence n'entre pas davantage dans la catégorie des conditions implicites découlant des faits, c'est-à-dire qu'elle ne relève pas des cas où le droit prévoit une condition que les parties ont omis de stipuler, mais dont elles ont manifestement supposé l'inclusion.

L'introduction dans les contrats de travail de conditions implicites exigeant un préavis raisonnable dépend plutôt de plusieurs facteurs, qui sont

[TRADUCTION] ... à déterminer au cas par cas, eu égard à la nature de l'emploi, à la durée du service de l'em-

the length of service of the servant, the age of the servant and the availability of similar employment, having regard to the experience, training and qualifications of the servant.

(*Bardal v. Globe & Mail Ltd.* (1960), 24 D.L.R. (2d) 140 (Ont. H.C.), at p. 145 *per* McRuer C.J.H.C.)

These considerations determine the appropriate notice period on termination. They do not depend upon contractual intention. Indeed, some of them—such as the length of service and prospects of employment—are usually not known at the time the contract is made. Thus the term of notice fixed by the court is, to borrow the language of Treitel at p. 162, a “legal incident” of a particular kind of contractual relationship.

In my opinion, this analysis is fully in accordance with the decision of this Court in *CP Hotels, supra*. In that case Le Dain J. analyzed the bases upon which a term may be implied in a contract. The first category includes terms implied as a matter of custom or usage. In order for a term to be implied on this basis there must be evidence to support an inference that the parties to the contract would have understood such a custom or usage to be applicable; terms are implied in this manner on the basis of a presumed intention. The second category encompasses terms implied as necessary to give business efficacy to a contract. These are terms which the parties to a given contract would obviously have assumed. They are thus also implied on the basis of presumed intention, and correspond to Treitel’s category of terms implied in fact.

The final category of implied terms considered in *CP Hotels, supra*, is the one applicable in the present case. These are terms implied not on the basis of presumed intention, but “as legal incidents of a particular class or kind of contract, the nature

ployé, à l’âge de celui-ci et à la possibilité d’obtenir un poste analogue compte tenu de l’expérience, de la formation et des compétences de l’employé.

<sup>a</sup> (*Bardal c. Globe & Mail Ltd.* (1960), 24 D.L.R. (2d) 140 (H.C. Ont.), à la p. 145, le juge en chef McRuer.)

<sup>b</sup> Ces considérations déterminent la période du préavis de licenciement qu’il convient de fixer. Elles ne sont pas fonction de l’intention des parties contractantes. De fait, certaines d’entre elles — la durée du service et les possibilités d’emploi, par exemple — sont habituellement inconnues lors de la passation du contrat. Aussi la période de préavis que fixe le tribunal constitue-t-elle, pour reprendre l’expression employée par Treitel, à la p. 162, un [TRADUCTION] «accessoire juridique» d’un type <sup>d</sup> particulier de relations contractuelles.

À mon avis, cette analyse concorde parfaitement avec l’arrêt de notre Cour *Société hôtelière CP*, précité, où le juge Le Dain a étudié les fondements de l’introduction d’une condition implicite dans un contrat. La première catégorie mentionnée comprend les conditions implicites en vertu de la coutume ou de l’usage. L’introduction d’une condition implicite sur ce fondement n’est possible que s’il existe une preuve justifiant la conclusion que les parties contractantes auraient jugé applicable la coutume ou l’usage en question. Lorsque des conditions sont introduites de cette façon, elles sont fondées sur une intention présumée. Quant à la deuxième catégorie, elle englobe les conditions implicites dont l’introduction est nécessaire pour conférer à un contrat une efficacité commerciale. Il s’agit de conditions dont l’inclusion aurait manifestement été tenue pour acquise par les parties à un contrat donné. Par conséquent, elles y sont également introduites sur le fondement d’une intention présumée et, parmi les catégories de Treitel, elles correspondent aux conditions implicites <sup>i</sup> découlant des faits.

C’est la dernière catégorie de conditions implicites examinée dans l’arrêt *Société hôtelière CP*, précité, qui s’applique en l’espèce. Ces conditions sont celles dont l’introduction n’est pas fondée sur une intention présumée mais qui sont introduites



and content of which have to be largely determined by implication” (p. 776). These correspond to Treitel’s category of terms implied in law.

Relying on the decision of the House of Lords in *Liverpool City Council v. Irwin*, [1977] A.C. 239, Le Dain J. suggested that the test for implication of a term as a matter of law is necessity. An examination of that case reveals what is meant by “necessity” in this context. In that case the House of Lords was concerned to reject the test for implication of such terms proposed by Lord Denning M.R. in dissent in the Court of Appeal, under which a court could imply in law whatever term it thought “reasonable”, including anticipating the recommendations for statutory reform of Law Reform Commissions: *Liverpool City Council v. Irwin*, [1976] 1 Q.B. 319 (C.A.). This, the House of Lords thought, seemed “to extend a long, and undesirable, way beyond sound authority” (p. 254, *per* Lord Wilberforce). In its place Lord Wilberforce said that the applicable test was that “such obligation should be read into the contract as the nature of the contract implicitly requires, no more, no less: a test, in other words, of necessity” (p. 254).

The test for “necessity” adopted by the House of Lords in *Liverpool City Council* is not whether the term is “necessary” for the very existence of the contract. All members of the House approved the implication of a term that a landlord in a tenancy agreement had an obligation to keep common parts of the building in repair. While the tenancy agreement could have continued without this term, it was necessary in a practical sense to the fair functioning of the agreement, given the relationship between the parties. As Cons J.A. described it in

«en tant qu’accessoires juridiques d’une catégorie ou d’un type particuliers de contrats, dont la nature et la teneur doivent d’une manière générale être définies par déduction» (à la p. 776). Parmi les catégories de Treitel, elles correspondent aux conditions implicites en droit.

S’appuyant sur l’arrêt qu’a rendu la Chambre des lords dans l’affaire *Liverpool City Council c. Irwin*, [1977] A.C. 239, le juge Le Dain a indiqué que la nécessité est le critère à retenir dans le cas de conditions implicites en droit. Or, l’examen de cet arrêt permet de dégager le sens à prêter au terme «nécessité» dans ce contexte. Il s’agit là d’une affaire dans laquelle la Chambre des lords s’est attachée à écarter le critère pour l’introduction de telles conditions proposé par le maître des rôles lord Denning dans ses motifs de dissidence en Cour d’appel, critère suivant lequel il serait loisible à un tribunal d’introduire sur le fondement du droit toute condition qu’il juge [TRADUCTION] «raisonnable», notamment en anticipant sur les recommandations de réforme des lois que formuleraient des commissions de réforme du droit: *Liverpool City Council c. Irwin*, [1976] 1 Q.B. 319 (C.A.). Voilà qui, a estimé la Chambre des lords, semblait [TRADUCTION] «nettement déborder, et ce dans une mesure peu souhaitable, le cadre des sains principes jurisprudentiels» (à la p. 254, lord Wilberforce). Il y avait donc lieu d’appliquer plutôt, d’après lord Wilberforce, le critère selon lequel [TRADUCTION] «le contrat ne doit être interprété comme comportant une telle obligation que si la nature du contrat lui-même l’exige implicitement, ni plus ni moins: en d’autres termes, un critère de nécessité» (à la p. 254).

Le critère adopté par la Chambre des lords dans l’arrêt *Liverpool City Council* pour déterminer s’il y a «nécessité» ne consiste pas à se demander si la condition est «nécessaire» à l’existence même du contrat. Les lords juges ont été unanimes à approuver l’introduction dans un contrat de location d’une condition implicite imposant au propriétaire l’obligation de voir à l’entretien des parties communes de l’immeuble. Bien que le contrat de location aurait pu être valide sans cette condition, elle était nécessaire dans la pratique pour assurer

*Tai Hing Cotton Mill Ltd. v. Liu Chong Hing Bank Ltd.*, [1984] 1 Lloyd's Rep. 555 (Hong Kong C.A.), the House of Lords took a "practical view of necessity" (p. 560). I note that although the Privy Council reversed Cons. J.A. in the result, it specifically approved as correct the analytical approach adopted by him: [1986] A.C. 80, at pp. 104-5.

l'équité du contrat, étant donné les rapports entre les parties. Comme l'a dit le juge Cons dans l'affaire *Tai Hing Cotton Mill Ltd. c. Liu Chong Hing Bank Ltd.*, [1984] 1 Lloyd's Rep. 555 (C.A. Hong Kong), la Chambre des lords a adopté un [TRADUCTION] «point de vue ... pratique à l'égard de la nécessité» (à la p. 560). Notons que, si le Conseil privé a fini par rejeter la conclusion du juge Cons, il a expressément approuvé la méthode analytique employée par celui-ci: [1986] A.C. 80, aux pp. 104 et 105.

Lord Wilberforce relied on the earlier decision of the House in *Lister v. Romford Ice and Cold Storage Co.*, [1957] A.C. 555, in stating that in determining what is necessary regard must be had to both "the inherent nature of a contract and of the relationship thereby established" (pp. 254-55). As Viscount Simonds said in that case, the question is whether the term sought to be implied is a "necessary condition" of the contractual relationship. Thus:

Lord Wilberforce, se fondant sur l'arrêt antérieur rendu par la Chambre des lords dans l'affaire *Lister c. Romford Ice and Cold Storage Co.*, [1957] A.C. 555, a affirmé que pour déterminer ce qui est nécessaire il faut tenir compte de [TRADUCTION] «la nature intrinsèque d'un contrat et des relations créées par lui» (aux pp. 254 et 255). Comme l'a affirmé le vicomte Simonds dans la même affaire, la question est de savoir si la condition implicite que l'on cherche à introduire constitue un [TRADUCTION] «élément nécessaire» des relations contractuelles. Le vicomte Simonds s'exprime ainsi:

... the real question becomes, not what terms can be implied in a contract between two individuals who are assumed to be making a bargain in regard to a particular transaction or course of business; we have to take a wider view, for we are concerned with a general question, which, if not correctly described as a question of status, yet can only be answered by considering the relation in which the drivers of motor-vehicles and their employers generally stand to each other. Just as the duty of care, rightly regarded as a contractual obligation, is imposed on the servant, or the duty not to disclose confidential information, or the duty not to betray secret processes, just as the duty is imposed on the master not to require his servant to do any illegal act, just so the question must be asked and answered whether in the world in which we live today it is a necessary condition of the relation of master and man that the master should, to use a broad colloquialism, look after the whole matter of insurance. [At p. 576, citations omitted.]

[TRADUCTION] ... la question véritable à ce moment-là n'est pas de savoir quels termes implicites peuvent être insérés dans un contrat entre deux individus qui sont réputés avoir conclu un marché relativement à une opération ou à une affaire particulière; il faut plutôt adopter un point de vue plus large, car il s'agit d'une question générale qui, si elle n'est pas à proprement parler une question de statut, ne peut néanmoins recevoir une réponse qu'au moyen d'une étude des rapports qui existent généralement entre les chauffeurs de véhicules automobiles et leurs employeurs. De même qu'on impose à l'employé une obligation de diligence, considérée à juste titre comme découlant d'un contrat, ou l'obligation de ne pas divulguer des renseignements confidentiels, ou l'obligation de ne pas trahir des procédés secrets, et de même qu'on impose à l'employeur l'obligation de ne pas exiger de son employé qu'il commette un acte illégal, de même il faut répondre à la question de savoir si, dans le monde d'aujourd'hui, il est un élément nécessaire des relations entre employeur et employé que l'employeur doit, pour s'exprimer d'une manière très familière, s'occuper de toute la question de l'assurance. [À la p. 576, références omises.]

In the same way, the question which courts have been asking themselves is whether in the world in which we live today it is a necessary condition of the relation (to use more modern language) of employer and employee that there should be a contractual duty imposed on the employer to provide the employee with reasonable notice of termination. The answer provided has been a resounding "yes". I agree with the following comment of Treitel on the *Liverpool City Council* necessity test: "it is, with respect, hard to see any difference between attaching a legal incident to a contract on the ground of necessity and imposing a duty" (p. 162). To my mind, where the law has for many years imposed a legal duty on contracting parties, as it has in implying the term that employers must give employees reasonable notice of termination, that duty has clearly been found to be "necessary" in the sense required by both the House of Lords in *Liverpool City Council* and this Court in *CP Hotels*.

Viewed thus, the error of the Court of Appeal was to characterize a term properly implied in law as a term to be implied in fact. This led the court to look to the intention of the parties, as revealed in their course of dealing and the notice terms (now null and void) of their employment contracts, in determining what notice period ought to be implied. As the parties had contracted for less than reasonable notice of termination, the court held that it would be improper to imply a reasonable notice term into the contracts, and held the plaintiffs to be entitled only to the minimum notice periods required by the Act.

But what is at issue is not the intention of the parties, but the legal obligation of the employer, implied in law as a necessary incident of this class of contract. That duty can be displaced only by an express contrary agreement: see *Sterling Engineering Co. v. Patchett*, [1955] A.C. 534 (H.L.), at

De même, la question que se sont posée les tribunaux est celle de savoir si, dans le monde d'aujourd'hui, il est un élément nécessaire des relations entre employeur et employé que l'employeur se voit imposer l'obligation contractuelle de donner à l'employé un préavis raisonnable de licenciement. La réponse à cette question a été un «oui» retentissant. Je souscris à l'observation suivante de Treitel concernant le critère de nécessité énoncé dans l'arrêt *Liverpool City Council*: [TRADUCTION] «avec égards, il est difficile de voir quelle différence il peut y avoir entre, d'une part, invoquer la nécessité pour assortir un contrat d'un accessoire juridique et, d'autre part, imposer une obligation» (à la p. 162). Selon moi, lorsque le droit impose depuis bien des années une obligation légale aux parties contractantes, comme il le fait par l'introduction d'une condition implicite obligeant les employeurs à donner aux employés un préavis raisonnable de licenciement, cette obligation a de toute évidence été jugée «nécessaire» au sens où l'entendent la Chambre des lords dans l'arrêt *Liverpool City Council* et notre Cour dans l'arrêt *Société hôtelière CP*.

Dans cette optique, l'erreur de la Cour d'appel a consisté à qualifier de condition implicite découlant des faits une condition qui est, à juste titre, implicite en droit. Cela a amené la cour à rechercher l'intention des parties telle qu'elle se dégage des relations entre ces dernières et des conditions relatives au préavis (maintenant nulles et sans effet) de leurs contrats de travail, afin de déterminer la période de préavis qu'il fallait sous-entendre. Puisque les parties avaient stipulé moins qu'un préavis raisonnable de licenciement, la cour a statué qu'il ne conviendrait pas d'introduire dans les contrats une condition implicite exigeant un préavis raisonnable et a dit que les demandeurs n'avaient droit qu'aux périodes minimales de préavis prescrites par la Loi.

La question en litige ne concerne toutefois pas l'intention des parties, mais porte sur l'obligation légale de l'employeur, implicite en droit à titre d'accessoire nécessaire de ce type de contrat. Cette obligation ne peut être écartée que par un accord exprès à cet effet: voir *Sterling Engineering Co. c.*

pp. 543-44 *per* Viscount Simonds and at p. 547 *per* Lord Reid; Treitel, *supra*, at pp. 161-62. Since there is no contrary agreement here, the Act having rendered what contrary agreement there was null and void, the reasonable term of notice implied by the law is not displaced and will be imposed by the court.

I would dispose of the appeal as proposed by Iacobucci J.

*Appeal allowed with costs.*

*Solicitors for the appellants: Howard Levitt & Associates, Toronto.*

*Solicitors for the respondent: Miller, Thomson, Toronto.*

*Patchett*, [1955] A.C. 534 (H.L.), aux pp. 543 et 544, le vicomte Simonds, et à la p. 547, lord Reid, ainsi que Treitel, *op. cit.*, aux pp. 161 et 162. Comme il n'y a pas de tel accord en l'espèce, ce que les parties ont convenu relativement au préavis ayant été rendu nul et sans effet par la Loi, la condition implicite d'un préavis raisonnable découlant du droit n'est pas écartée et sera en conséquence imposée par la cour.

Je suis d'avis de trancher le pourvoi de la manière proposée par le juge Iacobucci.

*Pourvoi accueilli avec dépens.*

*Procureurs des appelants: Howard Levitt & Associates, Toronto.*

*Procureurs de l'intimée: Miller, Thomson, Toronto.*