

Le travail précaire ou mobile et le droit à la réadaptation: forces et faiblesses des lois québécoises en matière de prévention, réparation et égalité

Katherine Lippel, Chaire en droit de la SST
klippel@uottawa.ca

Colloque SST FTQ, Trois Rivières, 11 octobre 2018

Plan de présentation

- Introduction-contexte de notre réflexion
- Concept de travail précaire/travail mobile
- Expériences emblématiques
- Droits des victimes de lésions professionnelles en vertu de la LATMP et leurs limites
- Protections contre la discrimination à l'embauche
- Les lois fournissent-elles des prétextes pour discriminer à l'égard des victimes de lésions professionnelles?
- Conclusions: comment pourrait-on faire mieux?

L'équipe de recherche

- **Chercheures**
 - Katherine Lippel U d'Ottawa
 - Rachel Cox, UQAM
 - Ellen MacEachen, Waterloo
 - Nicola Cherry, U Alberta
 - Barb Neis, Memorial
- **Étudiantes**
 - Camille Lanthier-Riopel
 - ...
- **Financement: CRSH et ICRS (2016-2018) pour développer un partenariat plus large...**
- **Et maintenant 2018-2023...**
- **Partenaires**
 - CDPDJ
 - UTTAM
 - SCFP Québec
 - Bureau des conseillers des employeurs et Bureau des conseillers des travailleurs (Ontario)
 - IAVGO (Ontario)
 - Congrès du travail du Canada
 - Newfoundland & Labrador Federation of Labour
 - Et maintenant

Concepts: Travail précaire ou Travail mobile (ou les deux)

- Travailleuses et travailleurs d'agence
- Travail à temps partiel
- Travail sur appel
- Travail à durée déterminée/temporaire
- Travail à temps plein au salaire minimum
- Travailleurs autonomes
- Travail mobile:
 - Lorsqu'on voyage des longues distances pour travailler
 - À chaque jour
 - Déplacement dans une même province ou non
 - Travailleurs étrangers temporaires

Questions de recherche

- *Les politiques publiques et leur mise en œuvre en matière de retour au travail après une lésion professionnelle chez les travailleurs précaires ou mobiles : une étude dans quatre provinces*
- Les régimes de réparation des lésions professionnelles répondent-ils aux besoins des victimes de lésions professionnelles dans un contexte de travail précaire ou de travail mobile?

Méthodologie de la recherche-1

- Analyse juridique classique
 - Québec
 - Ontario
 - Alberta
 - Terre-Neuve
- Lois sur l'indemnisation
- Lois sur la discrimination à l'embauche et en cours d'emploi
- Lois sur la SST

Méthodologie de la recherche-2

- Entrevues avec des informateurs clefs
 - Québec
 - Ontario
 - Alberta
 - Terre-Neuve
- Entrevues avec les travailleuses et travailleurs accidentés, les employeurs et les représentants des travailleurs syndiqués et non-syndiqués
- Cueillette de données documentaires sur les pratiques dans les différentes provinces.

Méthodologie de la recherche-3

- Comparaison des expériences des différents acteurs dans chaque province par rapport à une série de questions.
- « Le dialogue transdisciplinaire inter-juridictionnel »
 - Lippel et al 2016
- Mise en contexte juridique des différentes réponses pour identifier l'impact des dispositions juridiques spécifiques au contexte sur le vécu des répondants

Expériences emblématiques

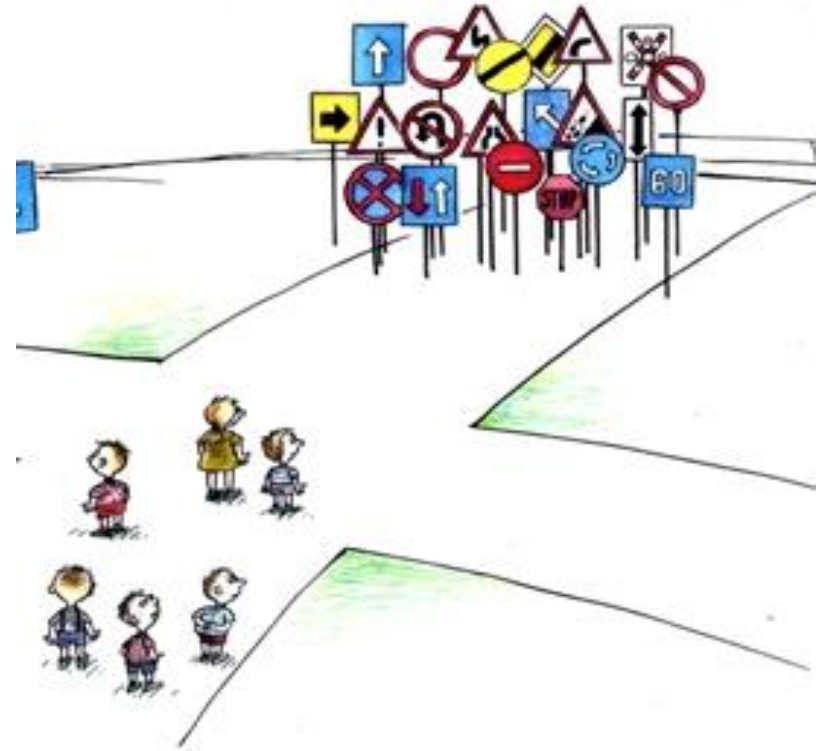


L'assignation temporaire à distance



Le droit protège-t-il les accidentés du travail de la discrimination?

- Histoire d'Ali*



*nom fictif

Le PIR pour un précaire...

- « Pourquoi j'ai travaillé trois ou bien quatre mois avec une madame que VOUS, VOUS payez, pis elle, elle dit « prendre des cours », puis vous, vous dites NON. Pourquoi vous faites ça? » (inspire) Elle a dit « écoute... nous, on est une boîte d'assurances... » [pause] « une assurance... d'une Mercedes c'est pas la même qu'une assurance d'une Toyota... *moi* je coute pas cher au système, je gagnais 21 000\$, ils n'ont pas à dépenser d'argent pour moi, mais une personne qui gagne 60 000\$, ou bien 70 000\$... elle coute cher au système. Pour ça on prend, on donne un cours, on donne tout, pourquoi? Parce qu'il coute cher au système. Donc c'est comme si... je suis une ferraille... okay? une vieille voiture qui a répondu à un appel d'urgence, pis par la suite... » Ali

Ali a-t-il raison? Art. 181 LATMP

- Le coût de la réadaptation est assumé par la Commission.
- Dans la mise en oeuvre d'un plan individualisé de réadaptation, la Commission assume le coût de la solution appropriée la plus économique parmi celles qui permettent d'atteindre l'objectif recherché.
- Tout dépend de l'interprétation de la notion de « solution appropriée »

Culture juridique et L'avocat patronal raisonnable



Pourquoi une telle disparité?

- Au Québec
 - Système de financement de la CNESST incite à exclure les personnes susceptibles de coûter plus cher.
 - Le marché privé des assurances incite les entreprises à éviter d'embaucher des personnes susceptibles de prendre des congés de maladie.
- En France le système de quotas fournit une incitation économique à embaucher des personnes « handicapées ».

Les pratiques courantes au Québec

- Un questionnaire d'embauche «très intrusif» à l'Université Laval
 - Elisa Cloutier Journal de Québec, Vendredi, 26 janvier 2018
- Date de vos dernières menstruations. Souffrez-vous du Sida ? Avez-vous été soigné pour un cancer ? Consulté un psychologue ? L'Université Laval a posé des questions intrusives comme celles-là pendant huit ans à des candidats à l'embauche pour des emplois de bureau, contrevenant à la Charte des droits et libertés.
- TVA 3 avril 2018: Selon des chiffres obtenus par une demande d'accès à l'information, quelque 2500 examens médicaux préemplois ont été réalisés à l'Université Laval depuis 2001.

Questionnaire Medisys

Cité _____ Poste _____
 Durée _____ Raison du changement _____

ANTÉCÉDENTS PERSONNELS (si vous répondez oui aux questions, veuillez détailler)

	OUI	NON
1. Avez-vous déjà été hospitalisé ? (si oui, détaillez à la page 2)	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
2. Avez-vous déjà été opéré ? (si oui, détaillez à la page 2)	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
3. Au cours des 3 dernières années avez-vous consulté un médecin ?	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
4. Avez-vous déjà été absent de l'école ou du travail plus de 2 mois ?	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
5. Recevez-vous actuellement des traitements médicaux ?	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
6. Avez-vous déjà subi des blessures suite à un accident d'auto, de moto, sportif ou autre ? _____	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
7. Avez-vous déjà eu un accident de travail qui a entraîné une perte de temps ?	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
8. Avez-vous déjà présenté une réclamation à la CSST ? (si oui, détaillez à la page 2)	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
9. Avez-vous déjà eu des restrictions de travail ?	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
10. Recevez-vous ou avez-vous déjà reçu un montant forfaitaire d'argent suite à une maladie ou à une blessure ayant entraîné une incapacité?	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>

Les pratiques de gestion et la SST au Québec

- Quelle est l'utilité des questionnaires et examens d'embauche pour les entreprises?
- Officiellement: pour mieux accommoder un travailleur ayant un handicap...
- Jurisprudence où ces questionnaires/examens sont invoqués
 - Contestations pour transférer les coûts (326, 329 LATMP)
 - Détermination de la négligence grossière et volontaire (27 LATMP)
 - Possibilité d'invoquer la rupture du lien de confiance

«Désimputation» des coûts en raison du «Handicap»: 329 LATMP

- «329. Dans le cas d'un **travailleur déjà handicapé** lorsque se manifeste sa lésion professionnelle, la Commission peut, de sa propre initiative ou à la demande d'un employeur, imputer tout ou partie du coût des prestations aux employeurs de toutes les unités. L'employeur qui présente une demande en vertu du premier alinéa doit le faire au moyen d'un écrit contenant un exposé des motifs à son soutien avant l'expiration de la troisième année qui suit l'année de la lésion professionnelle. Le travailleur visé au premier alinéa peut, à tout moment jusqu'à la fin de l'enquête et de l'audition, intervenir devant le Tribunal dans un recours relatif à l'application du présent article.»
- 56% des coûts non-imputés à l'employeur le sont en raison du handicap du travailleur. En 2007 cela représentait 206,000,000\$
 - Larouche, 2007

Article 27 LATMP

- 27. Une blessure ou une maladie qui survient uniquement à cause de la négligence grossière et volontaire du travailleur qui en est victime n'est pas une lésion professionnelle, à moins qu'elle entraîne le décès du travailleur ou qu'elle lui cause une atteinte permanente grave à son intégrité physique ou psychique.
- Peut servir à faire rejeter une réclamation
- Peut servir à démontrer que l'employeur est obéré injustement au sens de l'article 326 LATMP (transfert d'imputation)

Article 27: pourquoi ne pas déclarer ses limitations fonctionnelles?

- «Cette omission de déclarer à l'employeur la présence de limitations fonctionnelles constitue un geste volontaire du travailleur. Lors de son témoignage, il affirme qu'après l'accident du travail de 2010, sa candidature a plusieurs fois été refusée parce qu'il était « *barré* », laissant ainsi entendre qu'il déclarait ses limitations fonctionnelles. Le Tribunal comprend que, cette fois, il a décidé de ne pas le faire.»
- Le TAT renverse la présomption de l'article 28 et rejette la réclamation
- *Cloisons Corflex inc et Maher*, 2017 QCTAT 4306, par. 36.

Possibilité de congédier le travailleur

- La rupture du lien de confiance peut justifier le congédiement après un accident de travail, même si l'accident n'est pas en lien avec la fragilité faisant l'objet du non-dévoilement de la condition pré-existante.
- *Syndicat des infirmières, inhalothérapeutes, infirmières auxiliaires du Cœur-du-Québec (SIIACQ) c. Centre hospitalier régional de Trois-Rivières, 2012 QCCA 1867*

La LSST justifie-t-elle la discrimination à l'embauche?

- L'article 49: devoir général du travailleur
- L'article 51: devoir général de l'employeur

- Les employeurs justifient les questionnaires d'embauche portant sur le handicap et les limitations fonctionnelles en se référant à ces articles.

Les informateurs clefs au Québec

- Entrevue de groupe avec 8 représentants de travailleuses et travailleurs non-syndiqués.
- Expérience cumulative de plus de 200 ans de pratique...
- Consignes de la part de certains conseillers en réadaptation: ne dévoilez pas votre lésion professionnelle.
- Si les travailleurs ne mentent pas, ils ne sont pas embauchés
- S'ils mentent ils seront congédiés
- Personne n'a soulevé la possibilité d'un recours en vertu de la Charte.

Les recours juridiques d'une victime de discrimination

- L'article 243 LATMP
 - «Nul ne peut refuser d'embaucher un travailleur parce que celui-ci a été victime d'une lésion professionnelle, si ce travailleur est capable d'exercer l'emploi visé.»
- Charte des droits et libertés de la personne, articles 10, 16, 18.1, 20

Invisibilité du recours (243 LATMP)

- Législation citée, SOQUIJ
- Loi sur les accidents du travail et les maladies professionnelles, RLRQ, c. A-3.001
- Article 243
- LATMP citée: 150,296
- Art. 243 LATMP citée: 23
- Art. 243 LATMP plaidé: 0
- Art. 243 LATMP appliqué: 0

Qui a compétence pour mettre en œuvre l'application de 243 LaTMP

- En 1994, la CSST m'avait répondu que c'est la Commission des droits de la personne qui a compétence sur l'application de cet article...
- En a-t-on informé la CDPDJ?

Notre droit rend la discrimination basée sur le handicap rentable



Enjeux pour les travailleurs précaires au Québec (vs l'Ontario)

- Forces de la LATMP
 - Articles 6 & 65 LATMP
 - Détermination du PIR
 - Droit au retour au travail
- Lacunes
 - Pratiques discriminatoires fondées sur le handicap sont courantes
 - Les précaires qui gagnent un bon salaire horaire sont désavantagés

Calcul de l'IRR

- Québec (6 & 65)
 - Le revenu minimal annuel assurable à compter du 1^{er} mai 2018 est de 25 027,20\$
 - <http://www.csst.qc.ca/employeurs/accidents-maladies-lesions/indemnites/Pages/remplacement-revenu.aspx>
- Ontario
 - Il n'y a pas de revenu minimum assurable en Ontario

Droit de retour au travail

- Québec (LATMP)
 - Droit de retour au travail: 1 an ou 2 ans selon la taille de l'entreprise (240).
 - Protections pour ceux ayant un contrat à durée déterminée (237)
- Ontario
 - 1 an pour les entreprises de 20 et +
 - Rien pour les autres

Et l'obligation d'accommodement?

- **Québec (CSST) c. Caron, 2018 CSC 3**
 - CNESST appelante et CPQ intervenant contre l'application de la Charte aux accidentés du travail
 - M. Caron (appuyé par son syndicat l'APTS, intimé)
 - Interventions de syndicats québécois (SCFP, CSQ) et groupes communautaires ontariens (IAVGO, ONIWIG) en faveur de l'application de la Charte
 - Décision: l'obligation s'applique même dans le cadre de la LATMP

C'est quoi l'obligation d'accommodement?

- Il est illégal d'exercer de la discrimination à l'égard d'une personne en raison d'un «handicap»/d'une «invalidité»
- L'employeur a l'obligation «de prendre des mesures d'accommodement raisonnables en faveur de quelqu'un ayant une invalidité» pour lui permettre de travailler.
- «L'obligation d'accommodement exige un accommodement tel que l'employeur peut démontrer qu'il n'aurait pu prendre aucune autre mesure raisonnable ou pratique pour éviter les conséquences fâcheuses pour l'individu.»
 - L'affaire Caron, 2018

Et depuis l'affaire Caron?

- Perceptions du point de vue du Québec
 - Victoire pour les travailleurs accidentés qui veulent retourner chez leur employeur.
 - Compétence de la CNESST et du TAT implique besoin de formation des agents, du contentieux et du tribunal.
 - ...
- Du point de vue de l'Ontario
 - La Loi ontarienne prévoyait déjà le devoir d'accommodement de l'employeur (art. 41 (6))
 - Le Tribunal des droits de la personne avait aussi compétence
 - Les salariés gagnant peu étaient rarement accommodés dans le régime de la CSPAAT.

Et Depuis l'affaire Caron?

- Vision des partenaires québécois?
 - Les représentants des non syndiqués
 - S'agit-il de nouveaux outils de contrainte?
 - Les représentants des syndicats
 - Nouveaux pouvoirs pour l'arbitre
 - Nouveaux droits pour les syndiqués qui veulent réintégrer
 - Possiblement des craintes pour les travailleurs précaires, notamment en construction.

Prochaines étapes de notre recherche

- Rencontres avec les représentantes et représentants syndicaux au niveau local pour mieux comprendre leurs besoins de soutien pour aider leurs membres à réintégrer le travail ou à continuer de travailler.
- Production d'outils à destination des syndicats pour aider les syndicats à agir lorsque la collaboration patronale est difficile.
- Production d'outils juridiques pour faire état de la jurisprudence notamment sur l'article 27 de la LATMP et 49/51 LSST, pour réduire la discrimination.
 - Louise St. Arnaud; Katherine Lippel

Avec des remerciements



- Toutes les personnes qui ont participé à nos études pour nous permettre de mieux comprendre leurs réalités

Qu'en pensez-vous? Êtes-vous surpris par nos résultats?

- Comment mieux réintégrer les travailleuses et travailleurs accidentés dans vos milieux?
- Quels défis pour les travailleuses/eurs temporaires/sur appel/à distance?
- Quel rôle pour le syndicat?
- L'affaire Caron et le devoir d'accommodement de l'employeur seront-ils utiles pour vous?