

L'obligation d'accommodement de l'employeur en cas d'invalidité d'un employé

Par Monique Lagacé

Jusqu'à tout récemment, dans les cas d'absentéisme chronique relié à une seule cause médicale, l'employeur devait, selon la jurisprudence arbitrale classique en matière de congédiement dit « administratif », satisfaire à deux conditions avant de pouvoir mettre fin au contrat de travail de l'employé :

- il devait faire la preuve que le taux d'absences de l'employé, au cours des dernières années, avait excédé considérablement le taux d'absences des autres salariés de l'entreprise;
- il devait également démontrer, par le biais d'une preuve médicale, que selon toute probabilité, il n'y aurait pas d'amélioration prévisible pour l'avenir.

Depuis quelque temps toutefois, sous l'influence de la *Charte des droits et libertés de la personne* et de récents jugements de la Cour Suprême du Canada, certains arbitres ont commencé à introduire le principe de l'obligation d'accommodement raisonnable sans contrainte excessive. Cette nouvelle orientation est particulièrement bien illustrée par deux sentences arbitrales que rendait récemment l'arbitre Denis Nadeau.

L'affaire Caisse populaire Deux-Rivières

Dans le premier cas¹, une caissière qui travaillait pour la Caisse populaire Deux-Rivières depuis 16 ans présentait un problème médical diagnostiqué comme un « désordre affectif majeur bipolaire ». À l'occasion des multiples rechutes inhérentes à cette maladie, M^{me} Bellerose devait être hospitalisée ce qui entraînait des absences de trois à cinq mois par année. Entre les périodes de crise l'employée fournissait un travail normal et satisfaisant.

Lors de sa dernière rechute en 1996, l'employée s'est absentée près de huit mois.



« présentera encore des périodes d'absences prolongées en raison des rechutes de sa maladie bipolaire et qu'elle ne pourra pas donner de prestation régulière au niveau de son travail ».

Devant ce pronostic, l'employeur décide alors de mettre fin à l'emploi de madame Bellerose. Celle-ci formule alors un grief qui est soumis à l'arbitre Denis Nadeau.

Lors des audiences, l'employeur reconnaît que M^{me} Bellerose souffre d'un handicap au sens de l'article 10 de la *Charte des droits et libertés de la personne* du Québec². Il reconnaît aussi qu'elle a perdu son emploi à cause de ce handicap qui l'empêche de fournir une prestation régulière et habituelle de travail et ce, en tenant compte tant de son dossier antérieur que du pronostic médical pour le futur.

À cette occasion, l'employeur fait le bilan et constate qu'au cours des dix dernières années son taux moyen d'absences excédait 30 % de ses heures ouvrables, toujours en raison de son problème médical. Ce taux, il va sans dire, dépassait largement celui des autres salariés.

Par ailleurs, le psychiatre qui a rencontré l'employée à trois reprises au cours de l'année 1996, à la demande de l'employeur, donne un pronostic réservé. Dans son dernier rapport du 29 août 1996, tout en recommandant un retour au travail sans aucune restriction, il souligne toutefois que, vraisemblablement, dans l'avenir l'employée

Il invoque toutefois le moyen de défense prévu à l'article 20 de la Charte qui mentionne qu'une « distinction, exclusion ou préférence fondée sur les aptitudes ou qualités requises par un emploi ... est non discriminatoire. » Il soutient à cet égard que l'exigence de fournir une prestation régulière et habituelle de travail constitue une qualité requise par l'emploi, donc une « exigence professionnelle normale ». Il prétend en outre qu'il a agi de bonne foi, puisqu'il a attendu de voir si la maladie, ou les absences en découlant, étaient passagères.

L'arbitre Nadeau ne retient pas cet argument. S'appuyant sur les récentes



LAVERY, DE BILLY

AVOCATS

¹ Syndicat des employées et employés professionnels-les et de bureau, section locale 57 et Caisse populaire Deux-Rivières, 1999 R.J.D.T. 397.

² L.R.Q., c. C-12

décisions de la Cour suprême du Canada, il en vient à la conclusion qu'en matière de déficience ou de handicap l'employeur ne peut pas uniquement utiliser ce moyen de défense. Il doit essentiellement démontrer qu'il a tenté d'accommoder raisonnablement l'employée. Pour l'arbitre Nadeau, la Cour suprême a tracé la voie : l'obligation d'accommodement est inhérente à toute mesure prise pour contrer la discrimination en matière de déficience ou de handicap, et elle est « partie intégrante du droit à l'égalité en milieu de travail »³.

Il ne s'agit pas toutefois d'une obligation illimitée : l'employeur doit accommoder l'employé mais sans avoir à subir une contrainte excessive. C'est à l'employeur de démontrer en quoi il subira une contrainte excessive si on lui demande de prendre plus de mesures d'accommodement qu'il ne l'a fait. Cette preuve doit démontrer les efforts tentés et être appuyée par des faits précis; elle ne doit pas se limiter à de simples allégations de difficultés susceptibles de se produire. Il faut plus que de simples efforts négligeables pour remplir l'obligation d'accommodement.

Cette contrainte excessive peut être, dans certains cas, un coût financier trop élevé ou une autre entrave indue à l'exploitation de l'entreprise; l'importance de l'exploitation de l'employeur pourra alors jouer sur l'évaluation de ce qui représente un coût excessif ou sur la facilité avec laquelle le personnel, les équipements ou les installations peuvent s'adapter aux circonstances; les possibilités d'accommodement peuvent être moindres dans une PME que dans une grande exploitation. Par exemple, un nombre restreint d'employés affectés à une production spécialisée peut faire en sorte qu'un employeur ne puisse remplacer un employé régulièrement absent.

Dans d'autres cas, la mesure susceptible d'accommoder l'employé pourra aller à l'encontre de certaines dispositions de la convention collective. Dans un tel cas, toutefois, l'arbitre est d'avis que l'employeur ne peut pas se limiter à invoquer la

convention collective; le syndicat devra être mis à contribution et accepter certains accords à la convention si la chose est faisable. Par exemple, il pourra permettre qu'un employé n'ait pas à travailler la nuit même si, en fonction de son ancienneté, il devrait être affecté à l'équipe de nuit.

D'autres facteurs peuvent aussi constituer une contrainte excessive. Le moral des autres employés peut être mis à rude épreuve par la mesure d'accommodement, comme nous le verrons plus loin. Une question de sécurité peut aussi être en jeu : un employé sujet à des crises d'épilepsie ne peut demeurer dans un environnement où des machineries dangereuses sont utilisées.

Dans le cas de la Caisse populaire Deux-Rivières, l'arbitre Nadeau a conclu que l'employeur n'a pas satisfait à son obligation d'accommodement en congédiant M^{me} Bellerose et qu'il n'a pas fait la preuve qu'en gardant cette dernière à son emploi il subira une contrainte excessive.

En ce qui concerne les coûts excessifs, l'employeur a mis en preuve le détail des indemnités d'invalidité versées à M^{me} Bellerose de 1986 à la date de son congédiement. L'arbitre n'a pas retenu cet élément, car selon lui, l'employeur n'a pas indiqué en quoi ces coûts étaient excessifs!

Quant à l'entrave indue à l'exploitation de l'entreprise, la preuve a révélé que, pendant les absences de Mme Bellerose, l'employeur devait faire appel à des caissières à temps partiel ou à des employées d'une agence pour la remplacer, ces dernières connaissaient moins bien les clients et le fonctionnement de la Caisse que M^{me} Bellerose. Là encore l'arbitre n'a pas retenu cet élément parce que l'employeur n'a pas démontré que cette situation entraînait des difficultés organisationnelles ou des problèmes avec les autres caissières. La Caisse faisait, de toute façon, régulièrement appel à des employés d'une agence lorsqu'il y avait des surcroûts de travail.

Enfin, reste la question la plus cruciale : le fait pour l'employeur de maintenir M^{me} Bellerose en fonction, en dépit des perspectives d'absentéisme de celle-ci pour le futur, n'est-il pas en soi une contrainte excessive? Pour y répondre, l'arbitre a fait une revue minutieuse de tous les rapports médicaux, des témoignages des médecins, de la documentation scientifique au dossier, pour arriver aux constatations suivantes :

- l'état de M^{me} Bellerose est stable, bien que cette stabilité soit relative; les possibilités de rechutes avec hospitalisation sont toujours présentes mais, selon sa compréhension des témoignages et des rapports médicaux, la preuve ne lui permet pas de conclure que la condition médicale de M^{me} Bellerose s'est détériorée ou qu'elle va se détériorer dans l'avenir; il tient donc pour acquis que son taux d'absences va demeurer le même, soit autour de 30 %;
- bien qu'objectivement un taux d'absences de 30 % soit élevé, l'arbitre tient compte du fait que ces absences sont à chaque fois pour des périodes prolongées, ce qui facilite la gestion du remplacement de M^{me} Bellerose; la situation serait différente, selon lui, s'il s'agissait d'absences sporadiques, de courte durée (un jour ou deux), survenant à toutes les semaines ou à tous les mois;
- l'arbitre tient compte également de la nature du travail effectué par l'employée; elle occupe un travail de base de caissière, poste qui regroupe le plus grand nombre de salariés chez l'employeur; le remplacement ne pose donc pas de difficulté majeure;
- l'arbitre constate enfin que la nature du handicap de M^{me} Bellerose fait en sorte qu'entre ses périodes d'invalidité, elle peut offrir une prestation de travail normale et régulière sans besoin d'un accommodement particulier.

Monique Lagacé est
membre du Barreau du
Québec depuis 1971 et se
spécialise en droit du travail



⁴ Syndicat des technologues en radiologie du Québec et Centre hospitalier des Vallées de l'Outaouais (Pavillon de Hull), 12 août 1999.

À la lumière de tous ces éléments, l'arbitre Nadeau en vient à la conclusion qu'il n'y a pas de contrainte excessive pour l'employeur de maintenir M^{me} Bellerose dans sa fonction. Il est intéressant de noter que l'arbitre fait ici une nette distinction entre des absences de longue durée, toutes causées par le même problème médical, et de courtes absences sporadiques et imprévisibles, causées par différents problèmes médicaux. Dans ce dernier cas, l'arbitre laisse entendre que le devoir d'accommodement ne s'appliquerait pas.

L'affaire Centre hospitalier des Vallées de l'Outaouais

Dans ce deuxième cas⁴, il s'agit d'une technicienne en radiologie qui travaille pour le Centre hospitalier depuis près de 15 ans. Au cours des ans, M^{me} Duclos a subi deux accidents de travail qui ont entraîné une hernie discale lombaire. Le dernier accident ayant aggravé son état, M^{me} Duclos conserve des limitations fonctionnelles importantes. Elle doit éviter les positions fléchies, les torsions répétées du tronc, elle doit éviter de soulever, pousser, tirer des poids de plus de 15 kilos et elle doit éviter d'exercer ses activités en position accroupie ou instable.

Or, la nature même de la tâche de technicienne en radiologie l'amène à pousser des civières, à transférer des patients de la civière à la table d'examen, à bouger des patients pour les positionner correctement pour les fins de la radiographie, à manipuler parfois des équipements lourds.

Lorsque M^{me} Duclos revient au travail en septembre 1991, à la suite de son deuxième accident, le Centre hospitalier réussit à lui trouver un travail adapté afin de respecter ses limitations fonctionnelles. Il doit notamment réaménager l'horaire de travail de M^{me} Duclos pour la faire travailler uniquement de jour et jamais les fins de semaine, ni pendant les heures de repas, afin qu'elle ne se retrouve jamais seule et

qu'elle puisse toujours compter sur la présence d'un autre technicien ou d'un assistant pour l'aider au besoin. Il l'affecte uniquement à certaines salles de radiologie afin qu'elle n'ait pas à travailler avec des appareils exigeant trop d'efforts physiques, notamment l'appareil de radiologie mobile.

Il va sans dire qu'un tel réaménagement du travail de M^{me} Duclos a des répercussions sur le travail des autres technologues. Comme les technologues sont appelés, à tour de rôle, à travailler dans chacune des salles de radiologie, le Centre hospitalier a dû, entre autres, modifier la rotation qui existait jusque-là entre les technologues. Il a dû également embaucher un technologue occasionnel pour travailler les fins de semaine, en remplacement de M^{me} Duclos.

En septembre 1995 M^{me} Duclos est à nouveau invalide, cette fois en raison d'un épisode de sclérose en plaques et de dépression majeure. Lorsqu'en août 1997 son médecin recommande un retour progressif au travail, le Centre hospitalier refuse. Même si son problème de santé relatif à la sclérose et à la dépression est réglé, M^{me} Duclos conserve toujours ses limitations fonctionnelles, c'est-à-dire qu'elle ne peut reprendre que le travail adapté qu'elle avait avant son arrêt de travail de 1995. Or, entre temps, la situation a considérablement changé et le Centre hospitalier n'est plus en mesure de continuer à lui assigner un travail sur mesure.

L'employeur invoque deux motifs pour ne plus offrir d'accommodement à M^{me} Duclos.

D'abord les compressions budgétaires qui l'ont forcé à réorganiser son service de radiologie. Personne n'ignore le virage ambulatoire et les coupures budgétaires imposées par le gouvernement au réseau hospitalier. Pour l'Hôpital des Vallées de l'Outaouais, cela s'est traduit par l'abolition du poste de technologue « volante » et une coupure de 6 postes de technologues sur les 15 que comptait autrefois le département. Les technologues qui restent sont donc appelés à fournir une prestation de travail plus intense et plus soutenue, à fournir du

150 % comme l'a exprimé un témoin. Ils se retrouvent souvent à travailler seuls, avec très peu de possibilités pour obtenir l'aide d'un autre technologue ou d'un assistant. Ils doivent être plus polyvalents car ils sont appelés à travailler dans plusieurs salles différentes au cours de la même journée.

Or, M^{me} Duclos, en raison de ses limitations, ne peut faire la rotation des salles comme les autres, ne peut travailler seule, ne peut travailler avec certains appareils trop lourds. Pour la réintégrer au travail, il aurait fallu la reprendre en plus du personnel en place, ce qui nécessitait un budget supplémentaire d'environ 33 000 \$ par année. La coordonnatrice en radiologie a bien tenté d'obtenir ce budget, mais la direction de l'hôpital le lui a refusé.

L'autre motif invoqué pour refuser d'accommoder M^{me} Duclos met en cause l'atteinte aux droits des autres technologues et le maintien du moral de l'équipe. La réduction des effectifs a entraîné une surcharge de travail pour ceux qui restent.

Au surplus, en raison du virage ambulatoire, les patients hospitalisés sont des cas beaucoup plus lourds qu'auparavant, ce qui rend plus ardu le travail des technologues appelés à aller travailler sur les étages. L'évolution de la technologie a, elle aussi, contribué, dans certains cas, à rendre le travail du technologue plus exigeant.

Pour pallier ces inconvénients, le travail est planifié en rotation de façon à permettre aux technologues de varier leurs tâches et surtout de leur permettre d'aller travailler à la salle pulmonaire, là où le travail est le moins soutenu. Or, c'est précisément la seule salle où M^{me} Duclos aurait pu travailler en raison de ses limitations. L'affectation de M^{me} Duclos uniquement à cette salle aurait réduit les possibilités pour les autres membres de l'équipe d'aller y travailler, d'autant plus que c'est la salle réservée aux salariées enceintes.

Dans ce contexte, la coordonnatrice a jugé qu'elle ne pouvait se permettre de réserver cette salle à M^{me} Duclos, car elle aurait ainsi alourdi la tâche des autres technologues. Ces derniers avaient clairement fait savoir à la

coordonnatrice qu'ils avaient besoin de cette salle pour bénéficier, à l'occasion, d'un peu de répit et cette dernière a considéré qu'elle ne pouvait en demander davantage à son équipe.

Cette fois, l'arbitre Nadeau a donné raison à l'employeur. La seule façon, pour ce dernier, d'arriver à accommoder M^{me} Ducros aurait été d'embaucher du personnel supplémentaire. Or les compressions budgétaires imposées par le gouvernement ne lui permettent plus cette marge de manoeuvre.

Conclusion

Ce sont les premières fois qu'un arbitre va aussi loin, non seulement dans l'étude de la portée du devoir d'accommodement d'un employeur mais aussi dans son application pratique. Il sera intéressant de voir si d'autres arbitres, ou même des tribunaux supérieurs, vont suivre cette voie et imposer un aussi lourd fardeau à l'employeur dans l'application de son devoir d'accommodement raisonnable sans contrainte excessive.

Dans l'intervalle, un employeur qui veut congédier un employé souffrant d'un handicap ou d'une déficience, en raison des inconvénients que lui cause son état de santé, devra garder à l'esprit cette notion d'accommodement raisonnable et s'assurer qu'il sera en mesure de démontrer, le cas échéant, pourquoi il n'a pas pu accommoder son employé.

Monique Lagacé

Montréal

Bureau 4000
1, Place Ville Marie
Montréal (Québec)
H3B 4M4

Téléphone :
(514) 871-1522
Télécopieur :
(514) 871-8977

Québec

Bureau 500
925, chemin Saint-Louis
Québec (Québec)
G1S 1C1

Téléphone :
(418) 688-5000
Télécopieur :
(418) 688-3458

Laval

Bureau 500
3080, boul. Le Carrefour
Laval (Québec)
H7T 2R5

Téléphone :
(450) 978-8100
Télécopieur :
(450) 978-8111

Ottawa

20^e étage
45, rue O'Connor
Ottawa (Ontario)
K1P 1A4

Téléphone :
(613) 594-4936
Télécopieur :
(613) 594-8783

Cabinet associé

Blake, Cassels &
Graydon
Toronto
Calgary
Vancouver
Londres (Angleterre)
Pékin (Chine)

Site Web

www.laverydebilly.com

Droit de reproduction réservé. Ce bulletin destiné à notre clientèle fournit des commentaires généraux sur les développements récents du droit. Les textes ne constituent pas un avis juridique. Les lecteurs ne devraient pas agir sur la seule foi des informations qui y sont contenues.

Vous pouvez communiquer avec les membres suivants du groupe du Droit du travail pour toute question relative à ce bulletin.

à nos bureaux de Montréal

Jacques Audette
Pierre L. Baribeau
Jean Bearegard
Yann Bernard
Monique Brassard
Denis Charest
François Charette
Pierre Daviault
Jocelyne Forget
Philippe Frère
Alain Gascon
Michel Gélinas
Isabelle Gosselin
Jean-François Hotte
Monique Lagacé
Guy Lemay
Carl Lessard
Dominique L. L'Heureux
Catherine Maheu
Véronique Morin
Gilles Paquette
René Paquette
Marie-Claude Perreault
Jean Pomminville
Érik Sabbatini

à nos bureaux de Québec

Pierre Beaudoin
Danielle Côté
Christian R. Drolet
Pierre-C. Gagnon
François Houde
Bernard Jacob
Claude Larose
Geneviève Parent

à nos bureaux de Laval

Serge Benoit
Michel Desrosiers



LAVERY, DE BILLY

AVOCATS