

Embauche, handicap (maladie) et accommodement : Attention!

Par Gilles Paquette

Le refus d'embaucher un salarié qui n'est pas disponible pour effectuer sa prestation de travail dès la signature du contrat semblait être le réflexe normal de tout employeur. Or, il semble que ce ne devrait pas être le cas selon l'affaire *Commission scolaire Seigneurie et Syndicat des professionnelles et professionnels de la CS de l'Outaouais (C.E.Q.)*.

Les faits

Dans cette affaire, la salariée, une orthopédatographe détenait, de septembre 1993 à juin 1994, un contrat à titre de surnuméraire à temps partiel, ce qui lui permettait de voir son nom inscrit sur la liste de rappel dressée en vertu de la convention collective.

Au courant de l'été de 1994, elle fut victime de la bactérie dite « mangeuse de chair ». Elle subit une amputation de la jambe et sortit de l'hôpital en juillet 1994. En août 1994, elle reçut des soins à domicile ainsi que des traitements d'hydrothérapie. Le mois suivant, elle subissait une autre intervention chirurgicale; puis s'ensuivit la réadaptation.

En août 1994, le directeur des ressources humaines communiqua avec la salariée pour s'enquérir de sa disponibilité pour un poste qui devait être comblé dès la fin du mois. La salariée l'informe qu'en raison de son état elle ne peut être disponible avant janvier 1995. Bien que l'attribution du poste couvrait toute l'année, le directeur offrit de scinder celui-ci en deux afin qu'elle puisse l'occuper en janvier. De fait, la salariée a occupé le poste à partir de janvier 1995.

Toutefois, le syndicat a déposé un grief exigeant l'embauche de la salariée et le paiement du salaire pour toute la période initiale du contrat annuel, considérant sa priorité sur la liste de rappel.



Sentence arbitrale

L'arbitre Denis Tremblay a fait droit au grief. Sa sentence comprend deux volets distincts. En premier lieu, l'arbitre a apprécié la question en fonction des dispositions de la convention collective et, en second lieu, en fonction de la *Charte des droits et libertés de la personne*.

L'arbitre déclare que, après analyse de la convention collective, la seule conclusion possible est que la plaignante peut revendiquer d'être engagée prioritairement par la commission scolaire, sans que cela ne lui

attribue pour autant un droit absolu d'être engagée ni un lien contractuel. Or, n'étant pas en mesure d'occuper le poste à l'ouverture des classes, la salariée ne pouvait donc pas exercer valablement sa priorité d'engagement.

De plus, l'arbitre reconnaît que dans l'ensemble, abstraction faite du handicap de la plaignante et de la *Charte des droits et libertés de la personne*, les règles que les parties s'étaient données en matière de rappel et de priorité d'engagement ont été respectées et que la commission scolaire a agi de bonne foi et de façon conforme à la convention collective en atténuant les effets négatifs de l'invalidité de la plaignante. Cependant, eu égard à la *Charte des droits et libertés de la personne*, elle aurait dû considérer la salariée comme désormais « handicapée » puisqu'à l'automne 1994, celle-ci était atteinte d'une anomalie physique qui limitait de façon appréciable sa capacité de fonctionner normalement.

Devant cette situation, l'employeur n'aurait pas dû considérer la plaignante comme non disponible en août 1994 parce que ce faisant, il s'était livré malgré lui à une pratique discriminatoire.

L'employeur a été de bonne foi et a de lui-même proposé une mesure d'accommodement qui a permis à la plaignante de garder son poste et de l'occuper dès janvier 1995. Mais dans le contexte de discrimination par effet préjudiciable, il apparaît à l'arbitre que l'employeur aurait dû aller plus loin, c'est-à-dire offrir à la plaignante le contrat pour l'année complète et la rendre ainsi admissible à l'assurance-salaire pour le temps que durerait sa réadaptation. Comme cette mesure était prévue par la convention collective, elle ne pouvait revêtir aucun caractère excessif.



LAVERY, DE BILLY

AVOCATS

Gilles Paquette est membre
du Barreau du Québec
depuis 1981 et se spécialise
en droit du travail



En conséquence, il ordonne à la commission scolaire d'octroyer à la plaignante le poste en cause pour toute l'année 1994-95.

Requête en révision judiciaire

L'employeur présente une requête en révision judiciaire à l'encontre de la sentence arbitrale devant la Cour supérieure. Selon la commission scolaire, l'arbitre a commis des erreurs portant atteinte à sa compétence en décidant comme il l'a fait.

La commission scolaire allègue qu'il n'y a pas eu de discrimination, que le refus de l'employeur était motivé par la non-disponibilité de la salariée et que, de toute façon, l'employeur avait proposé une mesure d'accommodement appropriée.

Jugement de la Cour supérieure

La Cour supérieure rejette la requête en révision, confirmant ainsi la sentence arbitrale.

La Cour supérieure décide que l'arbitre avait agi à l'intérieur de sa compétence. Bien qu'elle eût peut-être rendu une décision différente de celle de l'arbitre, la Cour refuse d'intervenir; les conclusions de l'arbitre n'étant pas déraisonnables. La Cour supérieure considère que la salariée était handicapée et qu'elle aurait pu jouir de l'assurance-salaire dans les circonstances.

Appel interjeté devant la Cour d'appel

Ce jugement de la Cour supérieure a fait l'objet d'un pourvoi devant la Cour d'appel.

Le syndicat a invoqué la similitude de cette affaire avec la situation des enseignantes enceintes où la non-disponibilité temporaire et motivée d'une salariée constitue l'une des caractéristiques incontournables de la maternité. En effet, la jurisprudence en cette matière est à l'effet que l'employeur doit donner le contrat à la salariée et lui fournir le congé de maternité rémunéré s'il y a lieu. Le jugement de la Cour d'appel dans le présent dossier dit simplement que « sans souscrire à tous les énoncés du juge de première instance, la Cour est d'avis qu'il a eu raison de conclure que la sentence du mis en cause ne portait aucune erreur révisable. »

Une demande d'autorisation a été présentée à la Cour suprême du Canada mais celle-ci l'a rejetée le 6 septembre 2001.

Conclusion

Dorénavant, on ne peut plus tenir pour acquis que la non-disponibilité d'un salarié pour effectuer sa prestation de travail, au moment de l'embauche peut justifier un refus d'embauche si celui-ci est handicapé ou malade. Il faudra nécessairement procéder à l'analyse du type de handicap ou de maladie et conséquemment, de la mesure d'accommodement appropriée, laquelle ne pouvant imposer toutefois une contrainte excessive pour l'employeur, le tout conformément aux enseignements de la Cour suprême du Canada.

Gilles Paquette

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

à nos bureaux de Montréal

Pierre L. Baribeau
Jean Beauregard
Anne Boyer
Monique Brassard
Denis Charest
Michel Desrosiers
Jocelyne Forget
Philippe Frère
Alain Gascon
Michel Gélinas
Isabelle Gosselin
Jean-François Hotte
Guy Lemay
Carl Lessard
Dominique L'Heureux
Catherine Maheu
Véronique Morin
Marie-Claude Perreault
Érik Sabbatini
Antoine Trahan

à nos bureaux de Québec

Pierre Beaudoin
Danielle Côté
Christian R. Drolet
Pierre C. Gagnon
Claude Larose

à nos bureaux de Laval

Pierre Daviault
Gilles Paquette
René Paquette

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

Bureau 1810
360, rue Albert
Ottawa (Ontario)
K1R 7X7

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

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.