

ÉTUDES

p. 6 Gilles Trudeau et Frédéric Paré

Pourquoi les *Rights-to-Work Laws* aux États-Unis ?

p. 18 Yaelsy Lafita Cobas

Les travailleurs indépendants à Cuba. Un regard sur la législation du travail cubaine

p. 28 Ljubinka Kovačević

Évolution du concept de la relation de travail dans le droit serbe : d'un concept autogestionnaire authentique à une (ré)affirmation tardive du concept contractuel

p. 38 Stani Ondze

L'harmonisation des régimes de protection sociale en Afrique. L'exemple de la Conférence Interafricaine de la Prévoyance Sociale

p. 48 Antonio Monteiro

Le droit du travail au centre de la crise : un arrêt de la Cour Constitutionnelle portugaise

p. 58 Francisco Villanueva, Daniel Crespo-Villarreal, Stéphanie Bernstein, Jill Hanley, Sylvie Gravel et Emmanuelle Ostiguy

Les travailleurs étrangers temporaires au Québec : le paradis, un peu plus loin...

p. 70 Andrea Allamprese

Le cas italien du personnel A.T.A. de l'école publique : violation d'un droit humain ou d'un droit social ?

p. 80 Nouri Mzid

L'insertion des droits sociaux fondamentaux dans la nouvelle Constitution tunisienne : une effectivité à l'épreuve

JURISPRUDENCE SOCIALE COMPARÉE

THÉMATIQUE : LA GRÈVE : ENTRE PROTECTION ET DÉFIANCE DU JUGE

p. 89 Allison Fiorentino

Rochelle Le Roux (Afrique du Sud)

Aiqing Zheng (Chine)

Achim Seifert (Allemagne)

ACTUALITÉS JURIDIQUES INTERNATIONALES

p. 116 Afrique du Sud

p. 118 Algérie

p. 120 Argentine

p. 122 Australie

p. 124 Autriche

p. 126 Bulgarie

p. 128 Chili

p. 130 Colombie

p. 132 Commissions de contrôle
des Pactes internationaux

p. 134 Conseil de l'Europe

p. 136 Espagne

p. 138 États-Unis

p. 140 Fédération de Russie

p. 142 France - Travail

p. 144 Grèce

p. 146 Hongrie

p. 148 Israël

p. 150 Italie

p. 152 Japon

p. 154 Lituanie

p. 156 OIT

p. 158 Pérou

p. 160 Roumanie

p. 162 Royaume-Uni

p. 164 Serbie

p. 166 UE - Protection Sociale

p. 168 UE - Travail



ÉTUDES

FRANCISCO VILLANUEVA

Professeur à l'École des sciences de la gestion de l'UQÀM (Canada) et Avocat au barreau de Lima (Pérou)

DANIEL CRESPO-VILLARREAL

Assistant de recherche au Département d'organisation et ressources humaines de l'ESG-UQÀM

STÉPHANIE BERNSTEIN

Professeure au Département des sciences juridiques de la Faculté de science politique et de droit de l'UQÀM

JILL HANLEY

Professeure à l'École de travail social de l'Université McGill

SYLVIE GRAVEL

Professeure à l'École des sciences de la gestion de l'UQÀM

EMMANUELLE OSTIGUY

Assistante de recherche au Département d'organisation et ressources humaines de l'ESG-UQÀM

LES TRAVAILLEURS ÉTRANGERS TEMPORAIRES AU QUÉBEC : LE PARADIS, UN PEU PLUS LOIN...



ABSTRACT

This article analyzes the enforcement of temporary foreign workers' fundamental rights in Quebec from the perspective of the Charter of Rights and Freedoms of this Canadian province. Fieldwork that allowed direct contact with groups of Central American workers highlights several situations and practices that violate these rights. These violations are due in large part to their extremely precarious situation created by their employment and migratory statuses.

KEY WORDS : Discrimination, Fundamental rights, Seasonal employment, Temporary foreign workers, Right to privacy.

RÉSUMÉ

Le présent article analyse le respect des droits fondamentaux des travailleurs étrangers temporaires au Québec du point de vue de la Charte des droits et libertés de la personne de cette province canadienne. Une recherche de terrain ayant permis le contact direct avec des groupes de salariés centroaméricains met en évidence plusieurs situations et pratiques qui vont à l'encontre de ces droits. Ces atteintes aux droits fondamentaux découlent en grande partie de la situation de précarité extrême dans laquelle se trouvent ces travailleurs en raison de leur statut d'emploi et migratoire.

MOTS CLÉS : Discrimination, Droits fondamentaux, Travail saisonnier, Travailleurs étrangers temporaires, Vie privée.

Chaque année, un important contingent de travailleurs étrangers temporaires (ci-après TÉT) venus principalement du Mexique et de l'Amérique Centrale (Guatemala et Honduras), arrive au Québec afin d'œuvrer dans différents secteurs d'activité économique¹ aux prises avec des besoins de personnel². Cette migration économique découle du recrutement associé aux programmes gouvernementaux de travailleurs peu qualifiés n'ayant pas d'accès au statut de résident permanent, et dont le séjour dépend de la durée de leur contrat de travail. Ce mouvement migratoire a suscité l'intérêt du milieu scientifique au cours des dernières années et se trouve à l'origine de plusieurs études abordant différents aspects liés à la participation de ces salariés au marché du travail québécois et canadien³. Or, dresser un bilan global de la situation des TÉT en ce qui concerne le respect de leurs droits s'avère difficile. Les situations de précarité, tant du point de vue de la sécurité de l'emploi que du statut migratoire, dans lesquelles se trouvent ces salariés contribuent à créer un cadre de travail qui les isole et qui décourage l'affirmation de leurs droits⁴.

¹ Principalement les secteurs agricole, horticole et de la transformation alimentaire.

² Selon certains répondants interviewés par notre équipe de recherche, la main-d'œuvre locale est désintéressée à occuper les postes offerts dans ces secteurs en raison notamment, de leur caractère saisonnier, des bas salaires offerts et des pénibles conditions de travail. Ce contexte défavorable au recrutement de personnel local est aggravé par la présence des programmes facilitant l'embauche de TÉT. À ce sujet, voir K. Preibisch, « Pick-Your-Own Labor: Migrant Workers and Flexibility in Canadian Agriculture », *International Migration Review*, vol. 44, n° 2, 2010, pp. 404-441.

³ Voir notamment J. Fudge et F. Macphail, « The Temporary Foreign Worker Program in Canada: Low-Skilled Workers as an Extreme Form of Flexible Labor », *Comparative Labor Law and Policy Journal*; n°31, 2009, pp. 101-139 ; J. McLaughlin, « Social Determinants of Health of Migrant Farm Workers in Canada », International Migration Research Centre, Wilfrid Laurier University, 2009 ; J. Hanley et al., « Good Enough to Work? Good Enough to Stay! Organizing Temporary Foreign Workers », in C. Straehle et P. Lenard (dir.), *Legislated Inequality: Temporary Labour Migration in Canada*, Montréal, McGill-Queens University Press, 2012, pp. 245-271.

⁴ La réembauche des TÉT l'année suivante est laissée à la discrétion de l'employeur. En outre, ils ne peuvent changer d'employeur selon leur gré, ne peuvent quitter leur poste sans risquer de se faire renvoyer dans leur pays d'origine et n'ont aucune possibilité de modifier leur statut migratoire. Voir notamment : Comité permanent sur la citoyenneté et l'immigration de la Chambre des Communes du Canada, *Les travailleurs étrangers temporaires et*

Il s'agit d'un problème aggravé par des barrières linguistiques, culturelles et sociales⁵.

La réalité du cadre de travail des TÉT semble couverte d'un voile d'incertitude, bien que les mauvaises conditions de travail qui s'y rapportent soient de temps à autre étalées dans la littérature des sciences sociales ou dans les médias⁶. Les situations répertoriées à l'aide de la jurisprudence étant plutôt rares, notre recherche vise à documenter le respect des droits fondamentaux des TÉT en juxtaposant ses résultats aux normes juridiques applicables. Compte tenu du rôle clé joué par les TÉT dans l'exploitation de certaines industries saisonnières, ainsi que du nombre croissant de salariés requis pour le développement de ces secteurs d'activité, il apparaît pertinent de porter un regard juridique qui prenne en compte les discours des intervenants du milieu et surtout des travailleurs eux-mêmes. Pour cette raison, nous sommes allés rencontrer sur le terrain les différentes parties prenantes impliquées dans la participation des TÉT au marché du travail québécois, notamment des groupes de salariés qui se trouvent potentiellement dans une situation de vulnérabilité⁷. Il s'agit là

les travailleurs sans statut légal, Ottawa, Communication Canada - Édition, 2009 et D. Nakache et P.J. Kinoshita, « The Canadian Temporary Foreign Worker Program: Do Short-Term Economic Needs Prevail over Human Rights Concerns? », *Institute for Research on Public Policy*, n° 5, mai 2012.

⁵ Les TÉT en provenance des pays de l'Amérique Latine ne maîtrisent généralement pas le français, langue d'usage de la province du Québec. Dans presque tous les cas, il s'agit de personnes qui proviennent des secteurs sociaux les moins favorisés de leur pays d'origine. À titre d'illustration, en 2008, seulement 6% des TÉT Guatémaltèques provenaient de municipalités avec des niveaux de pauvreté moindres que 30%, alors que 43,1% étaient originaires de municipalités avec des niveaux supérieurs à 71%. Voir : A. Ancheita Pagaza et G. Bonnici, *Quo Vadis? Reclutamiento y contratación de trabajadores migrantes y su acceso a la seguridad social : dinámicas de los sistemas de trabajo temporal migratorio en Norte y Centroamérica*, Rapport de Recherche, Instituto de Estudios y Divulgación sobre Migración (INEDIM), México D.F., février 2013, sp. p. 37.

⁶ Voir notamment : T. Basok, *Tortillas and Tomatoes: Transmigrant Mexican Harvesters in Canada*, Quebec, McGill-Queen's University Press, 2002, p. 192.

⁷ Cet article s'inscrit dans le cadre d'un projet de recherche multidisciplinaire qui étudie divers enjeux liés au travail des TÉT. Les auteurs de cet article ont constitué une équipe multidisciplinaire de recherche en vue d'étudier le phénomène migratoire des TÉT au Québec en mettant l'accent sur les questions se rapportant à la gestion de ressources humaines, mais aussi sur celles relatives

d'une approche méthodologique novatrice du point de vue de la discipline du droit du travail québécois.

Cet article s'intéresse à la question du respect des droits fondamentaux des TÉT au Québec, notamment de ceux protégés par la Charte des droits et libertés de la personne de cette province (ci-après la Charte)⁸. Au cours de notre travail de terrain, plusieurs situations mettant en cause les droits fondamentaux des TÉT ont été identifiées. L'analyse du discours de nos sources a aussi révélé certaines pratiques récurrentes qui se trouvent à l'origine de transgressions aux droits fondamentaux des TÉT. Compte tenu du nombre limité d'individus et de milieux de travail approchés, nous devons reconnaître qu'il s'agit d'une recherche exploratoire. Notre objectif n'est pas d'arriver à des conclusions fermes et susceptibles d'être généralisées à l'ensemble des secteurs saisonniers québécois où se trouvent des TÉT. Toutefois, cette recherche identifie des situations et des pratiques qui nous rappellent que l'exercice des droits garantis par la Charte dans le monde du travail ne devrait pas être tenu pour acquis, surtout dans le cas des secteurs d'activité où l'inégalité structurelle caractérisant le rapport salarial est accentuée par l'extrême précarité dans laquelle se trouve la personne salariée, ainsi que par des facteurs d'ordre social et culturel inhérents à la condition d'étranger.

aux conditions de travail et de vie des travailleurs dans certains secteurs saisonniers. Le projet, financé par le Conseil de recherche en sciences humaines du Canada (CRSH), prend la forme d'une recherche qualitative et documentaire, avec trois sources différentes de données. La première consiste en des entretiens individuels semi-dirigés réalisés de 2009 à 2012 auprès de 40 informateurs clés gravitant autour des TÉT, parmi lesquels nous retrouvons employeurs, responsables d'entreprises de recrutement, représentants de ministères desquels relève les programmes migratoires, fonctionnaires consulaires, représentants syndicaux et d'organismes non gouvernementaux, représentants d'organismes gouvernementaux responsables de la protection et la mise en œuvre des droits au travail et de la personne. La seconde consiste en quatre groupes de discussion tenus en 2011 et 2012, ayant comme participants un total de 31 TÉT venus du Guatemala et du Honduras et travaillant pour au moins cinq entreprises différentes. La troisième source, non exploitée dans le cadre de cet article, consiste en l'analyse de 181 rapports d'inspections effectuées par la Commission des normes du travail (organisme administratif québécois ayant comme mandat de veiller à l'application de *la Loi sur les normes du travail*, L.R.Q., c. N.-1.1) entre 2009 et 2012.

⁸ *Charte des droits et libertés de la personne*. L.R.Q., c. C-12.

Dans un premier temps, nous expliquerons les fondements juridiques qui justifient l'application de la Charte au cas des TÉT (I). Ensuite, nous présenterons la portée de la protection accordée par la Charte du point de vue de chacun des droits mis en cause (II). Finalement, nous examinerons chacune des situations détectées impliquant une atteinte probable à ces droits (III).

I – La Charte des droits et libertés de la personne du Québec et son application aux TÉT

Puisque l'analyse du respect de certains droits fondamentaux des TÉT est effectuée à la lumière de la Charte, il devient nécessaire de confirmer son application à cette catégorie de salariés. Dans ce but, nous présenterons brièvement le champ d'application et les effets de cette loi quasi constitutionnelle du point de vue des relations de travail (A). Ensuite, nous nous pencherons sur le cas spécifique du régime juridique applicable aux TÉT et les raisons qui expliquent qu'ils se trouvent sous la protection de la Charte (B). Finalement, nous aborderons la question de l'application de la Charte au processus de sélection et de recrutement des TÉT. Puisque ce processus a lieu en dehors du territoire québécois, il convient d'étudier de manière spécifique cette question (C).

A – Le champ d'application et les effets de la Charte du point de vue des relations de travail

La Charte a été adoptée en 1975 par l'Assemblée nationale du Québec⁹ en vue de garantir le respect des droits fondamentaux de la personne dans cette province. Il s'agit d'un instrument juridique qui s'applique tant aux relations entre l'État québécois et les citoyens, qu'aux rapports juridiques entre particuliers et qui jouit d'un rang quasi constitutionnel. C'est donc dire que, bien que la Charte n'ait pas le même statut que la Constitution du Canada, norme fondamentale du système juridique, en principe, elle a préséance en cas de conflit avec une loi ordinaire québécoise¹⁰.

⁹ Législature provinciale. Le Canada est une fédération composée de 10 provinces et trois territoires.

¹⁰ La primauté des articles 1 à 38 de la Charte sur les autres lois est énoncée à son article 52. Dans le cadre de notre étude, il convient de souligner que le rang prééminent de la Charte dans le système juridique québécois concerne, notamment, les droits fondamentaux énoncés dans les articles 1 à 9.1, ainsi que les règles

Dans le domaine des relations de travail, l'application de la Charte est à l'origine d'un important corpus jurisprudentiel concernant des affaires où les droits fondamentaux des salariés se sont trouvés au cœur des controverses. De ce fait, la Charte occupe, de plus en plus, une place de premier ordre dans la réglementation du rapport salarial et des relations patronales-syndicales¹¹. Le phénomène a pris une telle ampleur qu'on parle à présent de la « constitutionnalisation » du droit du travail québécois. Ce processus se traduit dans l'introduction de nouvelles obligations à la charge de l'employeur dans le cadre du rapport salarial et lui impose des restrictions importantes au moment de l'exercice de son pouvoir de direction¹².

Cela dit, nous devons souligner que la Charte garantit la protection de divers droits fondamentaux, étalée dans la deuxième section, dont les salariés ont su se prévaloir en milieu de travail à maintes reprises au moment de la conclusion, de l'exécution et de la fin du contrat de travail.

relatives à la protection contre la discrimination [articles 10 à 20.1]. À cet égard, la Cour suprême du Canada a eu l'occasion de préciser qu'« [i]l s'agit plutôt d'une loi [la Charte] bénéficiant d'un statut spécial, d'une loi fondamentale, d'ordre public, quasi constitutionnelle » dans *Béliveau St-Jacques c. Fédération des employées et employés de services publics inc.*, [1996] 2 R.C.S. 345, 371.

¹¹ Il est toutefois à noter que bien qu'essentiel en termes d'énoncés de principes, les recours découlant de la Charte ne sont souvent pas considérés comme étant les plus efficaces pour garantir de meilleures conditions de travail, notamment en raison des délais notoires au niveau procédural ; à ce sujet, voir : *Pinay (Filipino Women's Organization in Quebec) c. Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse*, [2012] QCCS 4965. D'autres recours existent, entre autres en vertu de la *Loi sur les normes du travail* (L.R.Q., c. N.-1.1).

¹² Les effets sur les droits de gérance sont résumés par Trudeau : « Auparavant, [l'employeur] pouvait énoncer ses directives et les appliquer aux salariés en ne tenant compte que des intérêts de l'entreprise, dans la mesure où ses directives ne violaient ni la loi, ni la convention collective, le cas échéant. Dorénavant, celui-ci doit tenir compte de la personne du travailleur dans toute son intégrité et son individualité, et ce, à toutes les étapes de la relation d'emploi, de sa formation à sa terminaison ». G. Trudeau, « Libertés individuelles et relations de travail : un point de vue canadien », in Ph. Auvergnon, *Libertés individuelles et relations de travail : le possible, le permis et l'interdit. Éléments de droit comparé*, Bordeaux, Presses Universitaires de Bordeaux, 2011, p. 266.

B – L'application de la Charte aux TÉT

Au niveau de la réglementation se rapportant aux travailleurs migrants, il convient de comprendre que leur séjour de travail est régi par une pluralité d'instruments normatifs. Tout d'abord, précisons que leur statut migratoire et leur entrée au pays, sont assujettis au régime d'immigration fédéral. Or, un premier point d'ancrage de la Charte, du point de vue de son application aux TÉT, dérive des responsabilités exclusives du gouvernement québécois en matière migratoire, soit au niveau de la « sélection des candidats à destination de son territoire » ou, comme c'est le cas avec les TÉT, lorsque le consentement provincial est requis au moment où le Canada délivre un permis de travail¹³.

Pour ce qui est du droit du travail, la compétence de principe en cette matière relève des pouvoirs provinciaux¹⁴. Dans un premier temps, dans le cas des ressortissants provenant notamment du Mexique, sous l'égide du Programme des travailleurs agricoles saisonniers (PTAS), les termes de ces contrats sont balisés par une entente étatique bilatérale¹⁵. Sur la base de cet accord, un contrat-type est proposé à l'intention des employeurs qui embauchent des TÉT originaires de ce pays. Son contenu explicite l'obligation pour les employeurs de respecter l'ordre juridique provincial duquel fait partie la Charte, ainsi que les lois d'ordre public spécifiquement en matière de travail. Cette même logique d'assujettissement aux lois du travail québécoises prévaut dans le cas des contrats des TÉT originaires du Guatemala ou du Honduras, lesquels viennent au Québec sous un autre programme gouvernemental de migration temporaire également chapeauté par le Ministère canadien de l'Emploi et du Développement social. Dans un deuxième temps, il s'avère pertinent d'ajouter que la Charte québécoise s'applique aux TÉT, même si ces derniers ne sont pas des personnes ayant la résidence permanente au Canada. En effet, la jurisprudence et la doctrine sont sans équivoque quant à la garantie de droits pour les résidents temporaires indépendamment du statut¹⁶.

¹³ M. Carpentier, « L'applicabilité de la Charte des droits et libertés de la personne aux travailleurs migrants », *Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse du Québec*, juin 2010, p. 13.

¹⁴ *Toronto Electric Commissioners c. Snider*, [1925] A.C. 396 (C.P.)

¹⁵ *Memorandum of Understanding Canada-Mexico*, 1974, Ottawa.

¹⁶ *Singh c. Ministre de l'Emploi et de l'Immigration*, [1985] 1 R.C.S. 177, par. 35 ; *Suresh c. Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration du Canada*, [2002] 1 R.C.S. 3, par. 44 ; H. Brun et C. Brunelle,

Toutefois, bien que la compétence de la Charte en la matière ne fasse nul doute, sa mise en application et son effectivité – de même que celles des lois du travail – se voient compromises à cause des embûches que doivent surmonter les travailleurs migrants au moment de vouloir accéder à la justice. Par exemple, l'accès aux tribunaux est limité par des obstacles systémiques et structurels. D'abord, la durée temporaire de leur séjour rend difficile le bon déroulement des procédures judiciaires. Un plaignant devant quitter le territoire aura dès lors des difficultés à faire un suivi nécessaire de sa plainte, sa présence, ou celle de ses collègues, pour offrir leurs témoignages lors de l'audition étant compromises¹⁷. À ceci s'ajoutent les entraves linguistiques, la méconnaissance des recours à leur disposition et de la façon de procéder, puis la pression qu'exerce le fait que le permis de travail soit lié à un employeur. Les TÉT se retrouvent donc parfois à choisir entre le silence et la continuation de leur séjour, ou le dépôt d'une plainte et les conséquences qui en découleraient, y compris des éventuelles représailles patronales pouvant se traduire en le non rappel du salarié la saison suivante. La conjugaison de ces limites, additionnée à la possibilité de règlements en cours d'instance si une plainte est déposée, expliquent la maigre jurisprudence impliquant des TÉT. En l'absence de jurisprudence, le recensement de données sur le terrain est un moyen de soulever les transgressions à la Charte.

C – L'application de la Charte au processus de sélection et de recrutement des TÉT

Alors que l'application de la Charte québécoise au travail des TÉT ne fait visiblement pas de doute, la nature transfrontalière du processus d'embauche et la présence d'intermédiaires font du recrutement une pratique dont la subordination à la Charte ne semble pas encore formalisée. Dans le cas qui nous préoccupe, la sélection des candidats est réalisée pour le compte de l'employeur potentiel par un

recruteur qui agit dans le territoire du pays d'origine des travailleurs. Toutefois, le rôle de ce tiers est transitoire : « le contrat qui résulte de son intervention est un contrat de travail qui lie un employeur et un employé »¹⁸. C'est donc dire que le recruteur n'est pas partie au contrat de travail.

En présence d'un tel recours à un service de recrutement, l'employeur québécois est-il exempt de toute responsabilité découlant de l'intervention du recruteur si ses actes vont à l'encontre de la Charte ? Afin de répondre à cette question, nous devons partir du constat que le processus de sélection et de recrutement est lié de façon étroite à la relation d'emploi¹⁹. Ensuite, nous devons rappeler que le Tribunal des droits de la personne a eu l'occasion de statuer que l'employeur « encourt logiquement une responsabilité envers les candidats à un emploi si, au cours [du] processus de sélection, [les salariés] subissent de la discrimination » et ce, même si lors de ce processus intervient un tiers lié à l'employeur en vertu d'un contrat de service²⁰. En troisième lieu, tel qu'il sera démontré dans le paragraphe suivant, nous considérons que l'application de la Charte au processus de sélection et de recrutement des TÉT, malgré l'existence d'un élément d'extranéité est en harmonie avec les règles de droit international privé en vigueur au Québec et ne rend pas nécessaire le recours aux normes de conflit.

Du point de vue du droit international, il est possible d'établir l'applicabilité de la Charte à travers la reconnaissance de celle-ci comme une norme d'application nécessaire au sens du droit international privé québécois²¹. En effet, la doctrine reconnaît clairement la possibilité d'attri-

« Les statuts respectifs de citoyen, résident et étranger à la lumière des chartes des droits », *C. de D.*, n°689, 1988, p. 690.

¹⁷ La possibilité de venir en dehors de la période établie par le contrat de travail dépend alors du coût de transport souvent prohibitif et de la délivrance d'un nouveau visa pour entrer sur le territoire canadien. La possibilité de témoigner par vidéoconférence existe, en évoquant les principes de justice naturelle et d'équité procédurale, mais elle est difficilement accessible. Voir *Chamale Santizo c. Commission des relations du travail*, (2011) QCCS 2990.

¹⁸ M. Carpentier, *op. cit.* note 13, p. 30.

¹⁹ Des auteurs tels que Trudeau considèrent ainsi la période de formation du contrat comme une étape de la relation d'emploi. G. Trudeau, *op. cit.* note 12, p. 266.

²⁰ Ce tribunal a conclu que l'employeur était responsable des actes de discrimination commis par une conseillère indépendante en placement en arguant que « [n]ul n'est en principe responsable du fait de son co-contractant envers les tiers. Toutefois, nous sommes ici en matière de relations de travail, qui obéissent à certaines règles propres au droit du travail ». *Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse c. Institut Demers Inc.*, (1999) R.J.Q. 3101; REJB 1999-14673 (T.D.P.), para. 95-112.

²¹ Selon Emanuelli, « [l]es normes d'application nécessaire correspondent essentiellement à des règles impératives que le législateur adopte, dans le but de réglementer des activités des particuliers sur le plan interne ». C. Emanuelli, *Droit international privé québécois*, 3^e éd, Montréal, Wilson & Lafleur, 2011, p. 226.

buer des effets à des règles juridiques internes de nature impérative dans le cadre de situations internationales impliquant des relations entre particuliers, et ce, sans avoir recours à une règle de conflit, à la condition que cela soit nécessaire pour assurer l'atteinte des objectifs de ces normes²². En l'occurrence, les dispositions de la Charte pouvant avoir un impact sur l'ensemble des situations juridiques en lien avec le contrat de travail possèdent les caractéristiques inhérentes aux normes d'application nécessaire. D'un côté, tant la valeur quasi constitutionnelle de la Charte que la matière que celle-ci régit, à savoir la protection des droits fondamentaux de la personne, permettent d'attribuer aux dispositions qui nous occupent le caractère de normes impératives. D'un autre côté, la réalisation des buts poursuivis par ces dispositions, concernant notamment la protection de la dignité, de la vie privée, de l'intégrité des salariés et la lutte contre la discrimination en matière d'emploi, pourrait être compromise si les besoins de main-d'œuvre des employeurs québécois pouvaient être comblés en ayant recours à des salariés engagés moyennant des pratiques de sélection et de recrutement qui portent atteinte à la dignité humaine. En somme, en raison de la nature de norme d'application immédiate de la Charte, c'est à dire de loi impérative visant la protection d'intérêts fondamentaux d'ordre social, nous estimons que ses dispositions sont applicables au processus de sélection et de recrutement des TÉT, même si ce dernier a lieu à l'étranger²³. Or, la question de l'imputabilité directe des recruteurs à l'extérieur du Québec demeure entière²⁴.

²² J.-L. Baudouin et P.-G. Jobin, *Les obligations*, 6^e éd, Cowansville, Yvon Blais, 2005, p. 203, para. 151 ; G. Brochu, « La relation de travail internationale : contraintes et possibilités », Mémoire présenté à la Faculté des études supérieures de l'Université Laval dans le cadre du programme de maîtrise en droit pour l'obtention du grade de maître en droit (LL.M.), 2010, pp. 58-65 ; C. Emanuelli, *op. cit.* note 21, pp. 226-228.

²³ C. Emanuelli, *op. cit.* note 21, p. 229. Cette conclusion garde cohérence avec l'avis de la Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse, selon lequel la Charte concerne non seulement les activités des employeurs, mais aussi celles des intermédiaires : Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse : M. Carpentier, « La discrimination systémique à l'égard des travailleuses et des travailleurs migrants », *Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse du Québec*, décembre 2011, p. 34.

²⁴ Voir notamment : J. Fudge, « Global Care Chains, Employment Agencies, and the Conundrum of Jurisdiction : Decent Work for Domestic Workers in Canada » (2011) 23:1 *Canadian Journal of*

II – Les droits protégés par la Charte des droits et libertés de la personne

Dans cette section, nous présenterons de manière succincte le contenu des droits fondamentaux de la personne faisant l'objet de violations constatées dans les secteurs saisonniers qui nous occupent, à savoir le droit à l'égalité (A), le droit à la vie privée (B), le droit à l'intégrité physique et psychologique (C) et le droit de bénéficier de conditions de travail justes et raisonnables (D).

A – Le droit à l'égalité

La Charte offre une protection contre la discrimination à son article 10, portant sur le droit à l'égalité²⁵. Selon ce dispositif, « toute personne a droit à la reconnaissance et à l'exercice, en pleine égalité, des droits et libertés » reconnus dans la Charte. Il est interdit d'introduire des distinctions, des exclusions ou des préférences ayant pour effet de détruire ou de compromettre ces droits, quand celles-ci sont fondées « sur la race, la couleur, le sexe, la grossesse, l'orientation sexuelle, l'état civil, l'âge sauf dans la mesure prévue par la loi, la religion, les convictions politiques, la langue, l'origine ethnique ou nationale, la condition sociale, le handicap ou l'utilisation d'un moyen pour pallier ce handicap ». Selon la jurisprudence de la Cour suprême du Canada, pour qu'il y ait de la discrimination au sens de la Charte, trois conditions doivent être réunies. Premièrement, une personne doit faire l'objet d'une distinction, exclusion ou préférence. Deuxièmement, le traitement différencié doit être fondé sur l'un des motifs mentionnés dans l'article 10 de la Charte. Troisièmement, ce traitement doit avoir comme conséquence de détruire ou de compromettre le droit de l'individu à l'égalité en matière de reconnaissance ou d'exercice des droits protégés par la Charte²⁶. Il faut souligner que la protection accordée par cet instrument législatif en matière d'égalité vise tant la discrimination directe que la discrimina-

Women and the Law/Revue femme et droit 235.

²⁵ Il est à préciser que cette protection contre la discrimination n'est pas un droit indépendant. Pour être invoqué, l'article 10 de la Charte doit être mis en lien avec, par exemple, des situations prévues telle l'embauche (art.16 et suivants). *Commission scolaire St-Jean-sur-Richelieu c. Commission des droits de la personne du Québec*, (1994) RJQ 1227 (CA).

²⁶ *Commission scolaire régionale de Chambly c. Bergevin*, [1994] 2 R.C.S. 525.

tion indirecte, soit celle découlant d'une pratique ou d'une règle apparemment neutre qui a pour effet d'exclure une personne ou un groupe de personnes sur la base d'un motif énuméré²⁷.

De manière plus précise, du point de vue de l'emploi, l'article 16 de la Charte prohibe de manière explicite tout acte de discrimination à l'occasion de l'embauche, de l'apprentissage, de la période de probation, de la formation professionnelle, de la promotion, des mouvements de personnel (mutation et déplacement), de la mise à pied, de la suspension, du congédiement, du licenciement et de la classification d'emplois. La discrimination en matière de conditions de travail fait aussi l'objet d'une interdiction expresse.

Pour ce qui est du processus d'embauche, lequel comprend les étapes de sélection et de recrutement, outre la prohibition prévue dans l'article 16, la Charte introduit deux règles pertinentes à l'égard de notre étude. Ainsi, l'article 18 s'adresse aux intermédiaires, en leur interdisant d'exercer de discrimination lors de la réception, la classification ou le traitement des demandes d'emploi. Cette prohibition s'étend aussi à la soumission d'une demande d'emploi à un employeur éventuel. De son côté, l'article 18.1 empêche les employeurs et les intermédiaires de demander aux candidats à un emploi des renseignements portant sur les motifs de discrimination mentionnés à l'article 10 de la Charte (âge, état civil, sexe, etc.).

Il convient d'ajouter que l'article 20 de la Charte permet à l'employeur d'introduire des conditions limitant l'accès à l'emploi à titre d'exigences professionnelles justifiées. Selon cette règle, il s'agit de distinctions, exclusions ou préférences liées aux aptitudes ou qualités nécessaires pour occuper un emploi qui, de ce fait, ne sont pas considérées discriminatoires. Cette règle doit être interprétée restrictivement et c'est à l'employeur de démontrer que ces exigences professionnelles sont justifiées selon des critères développés par la jurisprudence²⁸.

²⁷ *Action Travail des femmes c. Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada*, [1987] 1 R.C.S. 1114.

²⁸ *Voir notamment Brossard (Ville de) c. Québec (Commission des droits de la personne)*, [1988] 2 R.C.S. 279.

B – La protection de la vie privée

Le droit au respect de la vie privée est garanti par l'article 5 de la Charte. Selon la Cour Suprême du Canada, ledit droit permet aux personnes de « prendre des décisions fondamentalement personnelles sans influence externe induite »²⁹. Par ailleurs, la Cour d'appel du Québec a précisé son contenu. Ainsi, cette notion concerne, entre autres, le droit à l'intimité, le droit à l'autonomie dans l'aménagement de sa vie personnelle et familiale, le droit au secret et à la confidentialité, l'inviolabilité du domicile, puis le droit à la protection de l'information relative à l'état de santé, à la vie familiale et amoureuse et à l'orientation sexuelle³⁰.

Dans le cadre du rapport salarial, les salariés conservent des expectatives quant au respect de leur vie privée. Suivant la Cour d'appel, « ce rapport de dépendance juridique et fonctionnelle ne colore pas [...] toutes les relations entre l'employeur et le salarié, notamment hors de l'établissement [...]. La relation de dépendance dans l'exécution du travail ne permet pas d'induire un consentement du salarié... à toute atteinte à sa vie privée »³¹. Ainsi, les salariés se sont prévalus de la protection offerte par l'article 5 de la Charte à maintes reprises et dans différents contextes³².

C – La protection de l'intégrité physique et psychologique

L'article 1 de la Charte protège, de manière générale, les droits à la vie, à la sûreté et à l'intégrité des personnes, et l'article 4 prévoit le droit à la sauvegarde de la dignité. En matière de travail, l'article 46 prescrit que les salariés ont droit à des conditions de travail qui respectent leur santé,

²⁹ *Godbout c. Longueuil (Ville de)*, [1997] 3 R.C.S. 844, par. 97, [1997] A.C.S. n° 95.

³⁰ *The Gazette (Division Southam inc.) c. Valiquette*, [1997] R.J.Q. 30, 1996 CanLII 6064, [1996] J.Q. n° 4045 [C.A.].

³¹ *Syndicat des travailleuses et travailleurs de Bridgestone/Firestone de Joliette (C.S.N.) c. Trudeau*, [1999] R.J.Q. 2229 [C.A.].

³² Par exemple, pour contester la surveillance électronique des salariés (*Union des routiers, brasseries, liqueurs douces et ouvriers de diverses industries, section locale 1999 et Brasserie Labatt Ltée (Montréal)*, [1999] R.J.D.T. 648 [T.A.], des tests aléatoires de dépistage d'alcool et de drogues [*Section locale 143 du Syndicat canadien des communications, de l'énergie et du papier c. Goodyear Canada Inc.*, (2008) R.J.D.T. 24 [C.A.], etc.

leur sécurité et leur intégrité physique. Selon les tribunaux, l'intégrité protégée par la Charte comprend aussi la dimension psychologique³³. Ces dispositions ont été invoquées par les salariés québécois à plusieurs reprises en vue, par exemple, de contester des examens médicaux arbitraires³⁴ ou de s'opposer à la réalisation de tâches qui les mettent en danger³⁵.

D – Le droit à des conditions de travail justes et raisonnables

L'article 46 de la Charte garantit le droit des travailleurs à des conditions de travail justes et raisonnables. Morin *et al.* affirment « [qu']il est difficile de cerner avec exactitude la portée exacte de cette déclaration de principe, tellement la jurisprudence est rarissime sous ce chef »³⁶. Quant à la Cour suprême du Canada, elle affiche sa réticence à fixer l'interprétation de la disposition en question, mais souligne qu'une loi d'ordre public doit être transgressée pour conclure au caractère déraisonnable d'une condition de travail³⁷. Par exemple, en tenant compte du caractère d'ordre public de la *Loi sur les normes du travail*³⁸, des violations aux normes édictées par cette loi – dont celles relatives au salaire, au temps de travail, aux heures de repos et aux congés – peuvent servir à définir la notion de conditions justes et raisonnables au sens de la Charte³⁹. Généralement, l'article 46 n'est pas appliqué de manière isolée par les tribunaux, mais de façon simultanée avec d'autres articles de la Charte dans le but de renforcer les fondements des décisions. L'article 46 a été appliqué dans différentes situations liées au travail : à titre d'exemple, pour contes-

ter des horaires de travail excessifs⁴⁰, afin de faire valoir le droit d'obtenir une rémunération en échange des services fournis à titre de salarié⁴¹, ou encore dans le but de contester une surveillance électronique injustifiée sur les lieux de travail⁴². Il a aussi été invoqué dans des situations de harcèlement discriminatoire⁴³ ou psychologique⁴⁴.

III – Les transgressions aux droits fondamentaux dont les TÉT peuvent être victimes

Au cours des entretiens décrits préalablement, nous avons recensé des faits qui, suite à une analyse plus approfondie, pourraient être qualifiés de transgressions aux droits fondamentaux de la personne. Dans certains cas, nos observations laissent présumer qu'il ne s'agit pas d'événements isolés, mais de pratiques répandues.

A – La discrimination à l'embauche

1 - Discrimination en raison du sexe du candidat

Notre recherche révèle que les personnes qui viennent travailler au Québec dans le secteur agricole à titre de TÉT sont, à quelques rares exceptions près, de sexe masculin⁴⁵. Parmi les arguments invoqués pour justifier cette ségrégation sexuelle, d'aucuns considèrent qu'il y a des postes qui

³³ *Québec (Procureur général) c. Roy*, [2009] QCCS 3003.

³⁴ *Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse c. Institut Demers Inc.*, [1999] R.J.Q. 3101 ; J.E. 99-2243 ; REJB 1999-14673 (T.D.P.).

³⁵ *Fraternité des policiers de Laprairie Inc. et Laprairie (Ville de)*, [1997] T.A. 46.

³⁶ F. Morin, J.-Y. Brière, D. Roux et J.-P. Villaggi, *Le droit de l'emploi au Québec*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2010, p. 250.

³⁷ *Tremblay c. Syndicat des employées et employés professionnels-les et de bureau section locale 57*, [2002] 2 R.C.S. 627, par. 17.

³⁸ *Loi sur les normes du travail*, L.R.Q., c. N-1.1.

³⁹ S. Bernstein, « Le droit à des conditions de travail justes et favorables : un retour aux fondements de la «décence» au travail », in P. Bosset et L. Lamarche (dir.), *Droit de cité pour les droits économiques, sociaux et culturels*, Cowansville, Yvon Blais, 2011, p. 140.

⁴⁰ *Centre universitaire de santé McGill et Association des résidents de McGill*, [2011] RJDT 853 (TA), requête en révision judiciaire, 2011-07-07 (CS), 500-17-066547-111.

⁴¹ *Dejoie c. Apollon*, C.A.Q. n° 200-09-000067-873, le 4 décembre 1990.

⁴² *Paquin c. Distribution Nadair Ltée*, D.T.E. 92T-905 (C.T.).

⁴³ *Commission des droits de la personne du Québec c. Commission scolaire Deux-Montagnes*, [1993] R.J.Q. 1297 (T.D.P.). Sur l'application de l'article 46 de la Charte aux TÉT voir : A.-C. Gayet, « La conformité des conditions de travail des travailleurs agricoles migrants au Québec avec l'article 46 de la Charte des droits et libertés de la personne interprétée à la lumière du droit international », *Revue québécoise de droit international*, n° 126, 2010, p. 131.

⁴⁴ *Côté et Assurancia Marcel Hamel Inc.*, 2012 QCCRT0004

⁴⁵ Résultats corroborés par les statistiques disponibles : pour l'année 2008, les femmes représentaient 6,8% des TÉT Guatémaltèques ; quant aux travailleuses en provenance du Mexique, leur proportion atteignait 5% en 2010. A. Ancheita Pagaza et G. Bonnici, *op.cit.* note 5, p. 18 et 37.

requièrent « de la force physique » qu'ils associent au sexe masculin⁴⁶. Sur la base de ce stéréotype et à l'occasion du processus de recrutement, les candidats aux postes dans le secteur agricole sont soumis à des épreuves conçues pour évaluer leur force physique. Ce type de test n'a pas d'autres fondements que des idées reçues, selon lesquelles, pour réaliser des tâches associées au travail agricole il faudrait posséder des capacités physiques qui semblent correspondre à celles attribuées à certains individus de sexe masculin. Ainsi, au dire de plusieurs répondants⁴⁷, au moment de l'évaluation préembauche dans le pays d'origine (le Guatemala et le Honduras), les candidats sont censés porter sur leurs dos des sacs d'engrais, dont le poids approximatif est de 50 kilogrammes, et de parcourir une distance équivalente à un aller-retour d'un terrain de football. Ce type de test, qui n'a pas un lien démontré⁴⁸ avec les aptitudes ou les qualités requises pour exercer l'emploi visé, a pour effet d'exclure du bassin des candidats les personnes de sexe féminin, si cela n'a pas déjà été fait de façon explicite au moment de faire le tri des demandes d'emploi. Il s'agirait d'une situation de discrimination en raison du sexe qui se trouve en conflit avec les articles 10, 16, 18 et 20 de la Charte.

2 - Discrimination en raison de l'âge du candidat

Selon les témoignages reçus, tant du côté des salariés, que du côté des employeurs et des recruteurs, les candidats retenus sont généralement censés se trouver dans une tranche d'âge qui ne soit pas inférieure aux 25 ans ni supérieure aux 40 ans lors du premier contrat⁴⁹. Dans certains cas, il est possible que l'âge maximal visé soit de 35 ans. Cette exclusion en raison de l'âge, vraisemblablement contraire à la Charte, semble liée, d'un côté, aux idées re-

çues relatives aux exigences physiques associées au travail agricole, au désir des employeurs de maximiser le rendement de la main d'œuvre et au préjugé selon lequel les personnes de plus de 40 ans sont incapables de bien performer au moment d'effectuer ce travail. Pour ce qui est du refus d'embaucher des personnes âgées de moins de 25 ans, il semblerait que cette distinction ne découle pas d'une exigence professionnelle justifiée, mais tout simplement aussi d'une idée préconçue selon laquelle les jeunes manqueraient de la maturité nécessaire pour faire face aux défis qu'implique de travailler à l'étranger et d'assumer adéquatement les responsabilités liées au poste. Du point de vue de la Charte, et notamment de celui de l'article 20 relatif à la notion d'exigence professionnelle justifiée, ces simples conjectures ne constituent pas un motif valable permettant d'exclure *a priori* les jeunes candidats.

3 - Discrimination en raison de l'état civil du candidat

Au dire de plusieurs répondants⁵⁰, à l'occasion du processus de recrutement on privilégie la sélection de candidats mariés au détriment des personnes célibataires. D'un côté, sur la base d'un simple préjugé, d'autres affirment que les salariés mariés sont plus sérieux et responsables. D'autres présument que les candidats mariés ont plus de motifs de vouloir retourner dans leur pays d'origine que les célibataires. Quoi qu'il en soit, on reste toujours sur le terrain des suppositions et des idées reçues, lesquelles ne sauraient justifier l'exclusion des candidats célibataires. Une telle exclusion irait également à l'encontre des articles 10, 16 et 18 de la Charte.

B - Les atteintes à l'intégrité physique et psychologique

La situation de précarité dans laquelle se trouvent les TÉT, principalement comme conséquence du pouvoir illimité des employeurs quant à la réembauche est, sans aucun doute, une source d'abus qui peut se traduire dans des pratiques mettant en danger l'intégrité de ces personnes.

Plusieurs témoignages font état des longues et exténuantes journées de travail auxquelles sont assujettis les

⁴⁶ Entrevues No. 7/40 avec une organisation de services dans le domaine agricole et No.37/40 avec un employeur dans le secteur de la transformation alimentaire.

⁴⁷ Entrevue No. 25/40 avec un organisme de recrutement et l'ensemble des 4 groupes de discussion.

⁴⁸ Sur cette exigence, voir *Colombie-Britannique (Public Service Employee Relations Commission) c. BCGSEU, (Meiorin)*, [1999] 3 RCS 3.

⁴⁹ Entrevues No. 25/40 avec un organisme de recrutement et No. 37/40 avec un employeur dans le secteur de la transformation alimentaire, puis groupe de discussion No. 2/4. Il existe cependant des entreprises qui ne posent pas de conditions d'embauche se rapportant à l'âge des salariés et qui ont recruté, par exemple, des salariés âgés de 18 ou 19 ans.

⁵⁰ Entrevues No. 25/40 avec un organisme de recrutement, No. 2 et No.32 avec des fonctionnaires consulaires d'États de provenance des TÉT et No. 37/40 avec un employeur dans le secteur de la transformation alimentaire.

TÉT dans le secteur agricole⁵¹. Ainsi, il n'est pas rare qu'au cours de certaines périodes, notamment celles des récoltes dans le secteur de l'agriculture, ces derniers se voient obligés de faire des semaines qui fluctuent entre 60 et 90 heures de travail ou des journées de travail de 11 heures ou plus⁵². Par ailleurs, il n'est pas rare que ces longues journées s'enchaînent de manière serrée, privant les salariés des journées de repos auxquelles ils ont droit⁵³, voire d'heures de sommeil. Par exemple, une journée de travail peut se prolonger jusqu'à 11 heures du soir, et la journée suivante commencer à 4 ou 5 heures du matin⁵⁴.

Puisqu'il s'agit d'un travail saisonnier qui a lieu principalement au cours du printemps et de l'été, ces longues journées de travail peuvent coïncider avec des périodes où un climat caniculaire s'installe au Québec, avec l'indice humidex pouvant monter jusqu'à 40 degrés ou plus. Des répondants ont dit que malgré ces conditions extrêmes, certains représentants patronaux refusent d'accorder aux salariés des pauses pour qu'ils puissent se reposer ou boire de l'eau⁵⁵. Un représentant syndical dit avoir reçu des plaintes de salariés devant travailler sans protection spéciale jusqu'à 16 heures par jour, exposés au froid des chambres frigorifiques où les températures sont maintenues à plusieurs degrés au-dessous du point de congélation⁵⁶.

⁵¹ Groupe de discussion No.1/4 ; Entrevues No. 2/40 et 32/40 avec des fonctionnaires consulaires, No. 29/40 et 30/40 avec des producteurs horticoles et No. 17/40 avec un producteur agricole.

⁵² Selon l'article 59.0.1 de la *Loi sur les normes du travail*, un salarié peut refuser de travailler « plus de 4 heures au-delà de ses heures habituelles quotidiennes de travail ou plus de 14 heures de travail par période de 24 heures, selon la période la plus courte » et « plus de 50 heures de travail par semaine ».

⁵³ En vertu de l'article 78 de la *Loi sur les normes du travail*, un travailleur « a droit à un repos hebdomadaire d'une durée minimale de 32 heures consécutives ». Toutefois, « Dans le cas d'un travailleur agricole, ce jour de repos peut être reporté à la semaine suivante si le salarié y consent ». Tout porte à croire que le consentement du salarié dans ce cas-ci s'avère plutôt théorique.

⁵⁴ Groupe de discussion No. 1/4.

⁵⁵ Groupe de discussion No. 1/4. L'article 79 de la *Loi sur les normes du travail* prescrit que « l'employeur doit accorder au salarié, pour le repas, une période de trente minutes sans salaire au-delà d'une période de travail de cinq heures consécutives ».

⁵⁶ Selon l'article 51 de la *Loi sur la santé et la sécurité du travail*, l'employeur « doit prendre les mesures nécessaires pour protéger la santé et assurer la sécurité et l'intégrité physique du travailleur ». Plus spécifiquement, le paragraphe 11 du même article

Un groupe de travailleurs a fait aussi état de mauvais traitements psychologiques de la part du représentant de l'employeur, principalement de la violence verbale, à un point tel que certains se sentent traités « comme des animaux »⁵⁷.

C – Les atteintes à la vie privée

La plupart de transgressions à la vie privée dont les TÉT sont victimes découlent du fait que les TÉT habitent généralement, tout au long de leur séjour au Québec, dans un logement fourni par l'employeur. Cette situation fait en sorte que de nombreux employeurs se sentent dans le droit de contrôler tout ce qui se passe à l'intérieur du logement, voire d'y accéder librement, sans le consentement des salariés. Par exemple, un groupe de TÉT indique que le lendemain suivant une longue et épuisante journée de travail, l'employeur pouvait entrer dans leur demeure pour exiger qu'ils reprennent le travail immédiatement⁵⁸. Dans d'autres cas, les travailleurs se sont fait interdire de recevoir toute visite, ce qui entraîne une situation d'isolement ou même de confinement. Il peut arriver que le contrôle patronal soit excessif au point de recourir à des systèmes de vidéosurveillance de manière permanente⁵⁹.

L'information recueillie met en évidence d'autres situations qui portent atteinte de manière sérieuse au droit à la vie privée. Ainsi, selon un répondant qui agit pour le compte d'une organisation syndicale⁶⁰, les salariés d'une ferme n'auraient pas le droit de contacter directement des personnes de l'extérieur, sauf en utilisant des téléphones, dont la ligne téléphonique est par ailleurs partagée avec

prescrit qu'il est censé « fournir gratuitement au travailleur tous les moyens et équipements de protection individuels choisis par le comité de santé et de sécurité ». *Loi sur la santé et la sécurité du travail* (L.R.Q., c. S.-2.1).

⁵⁷ Les articles 81.18 et suivants de la *Loi sur les normes du travail* protègent les salariés contre le harcèlement psychologique. Cet article définit le harcèlement psychologique comme « une conduite vexatoire se manifestant soit par des comportements, des paroles, des actes ou des gestes répétés, qui sont hostiles ou non désirés, laquelle porte atteinte à la dignité ou à l'intégrité psychologique ou physique du salarié et qui entraîne, pour celui-ci, un milieu de travail néfaste ».

⁵⁸ Groupe de discussion No.1/4.

⁵⁹ Entrevue No.3/40 avec un représentant d'un organisme gouvernemental.

⁶⁰ Entrevue No. 28/40.

l'employeur. Dans d'autres cas, le propriétaire d'une ferme a raconté candidement que les TÉT qui travaillent pour lui sont interdits de se déplacer librement dans le village voisin parce qu'il craint qu'ils ne dérangent les voisins ou causent des ennuis. Tout déplacement de ces salariés est organisé par l'employeur et effectué sous son contrôle. Par ailleurs, certaines règles concernant le séjour dans les logements ont un impact direct sur l'aménagement de leur vie privée. Tel est le cas, par exemple, de l'interdiction de consommer des boissons alcoolisées hors des heures de travail⁶¹ ou de recevoir des partenaires avec qui ils peuvent avoir des rencontres intimes⁶².

D – Les transgressions au droit de bénéficiaire de conditions de travail justes et raisonnables

Nous avons vu que le droit du salarié de bénéficiaire de conditions de travail justes et raisonnables n'a pas été défini avec une grande précision par la jurisprudence, d'où la tendance à inclure dans le champ d'application de l'article 46 de la Charte une grande diversité de situations. À la lumière de cette jurisprudence, nous considérons que plusieurs des situations décrites soit lors des entrevues de groupe, soit par les divers répondants, portent atteinte au droit des TÉT de jouir de conditions de travail justes et raisonnables : journées et semaines de travail longues et exténuantes, absence de périodes raisonnables de repos, insuffisance des équipements de protection, limitations à l'exercice du droit à la vie privée, etc.

À notre avis, il est justifié d'ajouter à cet inventaire, des situations concernant les conditions d'habitation vécues par les⁶³. À cet égard, le principal problème constaté par la recherche est le surpeuplement des logements mis à la disposition des salariés. Ainsi, certains répondants indiquent que les travailleurs sont parfois entassés dans des chambres dont les dimensions sont manifestement insuffisantes compte tenu du nombre de personnes devant y loger. Par exemple, un répondant dit avoir vu « une

chambre de 24 travailleurs où il n'y avait pas de place entre les lits doubles et il fallait qu'ils montent par les extrémités » et une autre « où il y avait jusqu'à sept lits collés »⁶⁴. D'autres répondants se plaignent d'avoir été logés dans des chambres à lits multiples où il n'y avait pas d'espace pour leurs objets personnels⁶⁵. Cela, dans un logement abritant près d'une centaine de personnes, avec à leur disposition uniquement cinq douches et six toilettes. Nos propres observations sur le terrain nous ont permis par ailleurs de visiter un logement montréalais de TÉT à l'état, l'humidité et la salubrité inadéquats, où onze personnes partageaient trois chambres avec lits superposés⁶⁶. Il ne fait pas de doute que les conditions dans lesquelles ces salariés habitent sont complètement déraisonnables et, par conséquent, porteraient atteinte aux garanties de l'article 46 de la Charte.

Conclusion

Dans cet article, nous avons eu l'occasion de rappeler que la Charte des droits et libertés de la personne du Québec permet aux salariés d'affirmer leurs droits fondamentaux dans le cadre du rapport salarial, une relation juridique caractérisée par le rapport inégal de force existant entre les parties. Ainsi, la Charte fournit à tout travailleur un important cadre de protection juridique lui permettant de faire valoir, par exemple, le droit à l'égalité, le droit au respect de sa vie privée, le droit à l'intégrité physique et psychologique et le droit à des conditions de travail justes et raisonnables. Les exemples d'application de la Charte dans le cadre des relations de travail sont abondants, à un point tel qu'on parle aujourd'hui du processus de constitutionnalisation du droit du travail. Cette reconnaissance de la personne salariée « dans toute son intégrité et son individualité »⁶⁷ nous amène à nous poser des questions quant à l'impact réel de ces garanties du point de vue de certaines catégories de salariés, notamment celles caractérisées par leur statut de précarité extrême. Tel est le cas, sans aucun doute, des travailleurs étrangers temporaires participant à des activités saisonnières.

⁶¹ Entrevue No. 16/40 avec un employeur œuvrant dans la transformation alimentaire.

⁶² Entrevue No. 17/40 avec un producteur agricole.

⁶³ Il convient de rappeler que, selon l'article 1 de la *Loi sur la santé et la sécurité du travail*, la notion d'« établissement » ne se limite pas aux lieux de travail, *stricto sensu*, mais elle comprend aussi « les locaux mis par l'employeur à la disposition du travailleur à des fins d'hébergement ».

⁶⁴ Entrevue No. 28/40 avec un représentant syndical.

⁶⁵ Groupe de discussion No. 1/4.

⁶⁶ Groupe de discussion No. 3/4.

⁶⁷ G. Trudeau, *op. cit.* note 12, p. 266.

Le nombre total d'individus rencontrés dans le cadre de notre étude de terrain est assez limité, ce qui ne nous permet pas de tirer des conclusions généralisables à partir des données obtenues. Toutefois, les rencontres directes avec les salariés impliqués révèlent que, dans certains cas, la situation du respect des droits fondamentaux des TÉT est loin d'être reluisante. Ainsi, nous avons repéré de nombreuses transgressions concernant le non-respect du droit à l'égalité (discrimination à l'embauche en raison du sexe, de l'âge), du droit à l'intégrité physique et psychologique (des journées de travail extrêmement longues et exténuantes, réalisées dans de conditions adverses), du droit au respect à la vie privée (accès illimité de l'employeur à la demeure des salariés, manque d'autonomie dans l'aménagement de leur temps libre, contrôle patronal sur les fréquentations des salariés et restrictions concernant leurs communications) et du droit à des conditions de travail justes et raisonnables (conditions d'exécution du travail, mauvaises conditions d'hébergement).

Si l'abondante jurisprudence qui accompagne l'application de la Charte témoigne de l'appropriation progressive de cet instrument par les salariés québécois, il n'en demeure pas moins que son application dans les secteurs d'activité saisonnière où se trouvent les TÉT ne doit pas être tenue pour acquise. En fait, il semblerait que la Charte aurait du mal à s'affirmer dans ces secteurs à cause de plusieurs facteurs. Premièrement, parce que l'étape de formation du contrat de travail a lieu principalement à l'étranger et sans la présence de mécanismes efficaces permettant d'assurer l'imputabilité des employeurs (ou des recruteurs). Deuxièmement, parce que dans certains de ces secteurs saisonniers la pénétration syndicale est extrêmement ardue, alors que les syndicats se trouvent à l'origine d'un grand nombre de procès se rapportant à divers secteurs d'activité où la Charte a pu être invoquée. Troisièmement, parce qu'un très haut degré de précarité est l'élément distinctif des rapports salariaux des TÉT. Ces salariés doivent subir les excès patronaux au détriment de leurs droits fondamentaux, et ce, afin d'éviter toute situation contentieuse qui pourrait mettre en risque leur rappel au travail l'année suivante. Les effets néfastes de ce statut précaire s'amplifient quand ils sont accompagnés d'éléments d'ordre social et culturel associés à l'origine ethnique et nationale des salariés, lesquels les fragilisent en tant que citoyens d'une société où ils ont du mal à s'intégrer. Quoi qu'il en soit, des recherches complémentaires s'avèrent nécessaires afin de dresser un portrait complet

de l'état des lieux de l'application de la Charte dans les activités économiques de nature saisonnière où la présence de TÉT ne cesse de croître, puis pour identifier avec précision les raisons qui sous-tendent les problèmes de constitutionnalisation effective des droits fondamentaux des travailleurs dans ces secteurs, et ce, dans une perspective d'amélioration des conditions de travail et de vie des travailleurs.

EN ACCÈS LIBRE SUR NOTRE SITE INTERNET

Les **TABLES DE L'ANNÉE 2014** de la REVUE DE DROIT COMPARÉ DU TRAVAIL ET DE LA SÉCURITÉ SOCIALE sont désormais **disponibles en ligne**, gratuitement, sur le site Internet du COMPTRASEC.

Elles sont composées de tables alphabétiques classées par **mots-clés**, par **pays** ou **institutions** étudiés, ou encore par nom d'**auteurs**.

Les TABLES DE L'ANNÉE 2014 de la REVUE DE DROIT COMPARÉ DU TRAVAIL ET DE LA SÉCURITÉ SOCIALE sont disponibles en **français** pour les 2 numéros papier de l'année écoulée et en **anglais** pour l'*English Electronic Edition* paru début d'année 2015.

<http://comptrasec.u-bordeaux.fr/revue-de-droit-compare-du-travail-et-de-la-securite-sociale>