



FÉDÉRATION DE L'INDUSTRIE MANUFACTURIÈRE

POLITIQUE DE DÉPISTAGE DE DROGUE ET D'ALCOOL EN MILIEU DE TRAVAIL

Lors du dernier bureau fédéral du mois de novembre 2009 à Montréal les délégués présents ont adopté la proposition suivante :

Considérant le questionnement ci-après mentionné en matière de dépistage de drogue et d'alcool en milieu de travail :

- ✓ *Quelle est la notion d'emploi à risques?*
- ✓ *Quel est le seuil tolérable (drogue et alcool)?*
- ✓ *Quelle est la notion de doute raisonnable?*
- ✓ *De quelle façon les employeurs peuvent-ils encadrer le retour au travail? Les cures?*
- ✓ *De quelle façon devons-nous traiter la consommation d'alcool et de drogue sur les lieux de travail?*
- ✓ *Jusqu'où un employeur peut-il aller?*
- ✓ *Lors de dépistages, les médicaments sont-ils pris en compte et peuvent-ils nuire au dossier du travailleur?*
- ✓ *Les dépistages doivent-ils s'appliquer de façon aléatoire?*
- ✓ *Quels sont les standards de la compagnie sur cette question?*
- ✓ *Que dit la loi québécoise sur le sujet?*

Que la fédération de la métallurgie fasse un rapport, au plus tard au prochain Bureau fédéral, sur les droits des employeurs et les droits des travailleurs en ce qui concerne le dépistage de consommation de drogue et d'alcool des travailleurs et travailleuses sur les lieux de travail.

Pour préparer le rapport, un comité fut mis sur pied composé de deux personnes conseillères syndicales (Martin Pagé et Manon Paquette) et du directeur des services. D'autres personnes de l'équipe de travail et du Service juridique ont participé à la validation de nos travaux.

Avant de répondre à la question sur les droits et obligations de l'employeur et des salarié-es en matière de drogue et alcool, nous croyons important de faire le point sur la loi québécoise en matière de test de dépistage en milieu de travail.

Que dit la loi québécoise en matière de test de dépistage de drogue et d'alcool en milieu de travail?

Différents droits peuvent être enfreints en matière de test de dépistage, leur point commun est qu'il s'agit de droits fondamentaux. La protection de ces droits est principalement enchâssée dans la Charte des droits et libertés de la personne¹. La Charte québécoise est une loi quasi constitutionnelle qui a pour objet de protéger les droits fondamentaux des personnes, son statut quasi constitutionnel la place au-dessus des autres lois québécoises.

C'est la nature intrusive et informationnelle des tests de dépistage qui compromet les droits fondamentaux des salariés, ces droits sont les suivants :

L'atteinte à l'intégrité physique est prévue à l'article 1 qui se lit comme suit :

- « 1. Tout être humain a droit à la vie, ainsi qu'à la sûreté, à **l'intégrité** et à la liberté **de sa personne**. »

Tandis que la sauvegarde de la dignité et de la réputation est protégée par l'article 4 :

- « 4. Toute personne a droit à la **sauvegarde de sa dignité**, de son **honneur** et de **sa réputation**. »

Finalement, l'article 5, quant à lui, protège la vie privée :

- « 5. Toute personne a droit au **respect de sa vie privée**. »

Dans les situations où le salarié a développé une dépendance à la drogue ou à l'alcool, celle-ci est considérée comme un handicap au sens de l'article 10 qui protège le droit à l'égalité et interdit toute discrimination sur la base des motifs qui y sont énoncés :

- « 10. Toute personne a droit à la **reconnaissance et à l'exercice, en pleine égalité**, des droits et libertés de la personne, **sans distinction**, exclusion ou préférence **fondée 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.

Motif de discrimination.

Il y a discrimination lorsqu'une telle distinction, exclusion ou préférence a pour effet de détruire ou de compromettre ce droit. »

¹ L.R.Q., c. C-12.

Au chapitre des droits économiques et sociaux, la Charte protège le droit à des conditions de travail justes et raisonnables qui respectent entre autres l'intégrité physique des salariés de la façon suivante :

- « 46. Toute personne qui travaille a droit, conformément à la loi, à des conditions de travail justes et raisonnables et qui respectent sa santé, sa sécurité et son intégrité physique. »

Le Code civil du Québec est au même effet que la Charte et précise qu'on ne peut porter atteinte à ces droits sans le consentement libre et éclairé de la personne en cause :

- « 3. Toute personne est titulaire de droits de la personnalité, tel le droit à la vie, à **l'inviolabilité et à l'intégrité de sa personne**, au **respect** de son nom, **de sa réputation et de sa vie privée**. »

- « 10. Toute personne est **inviolable** et a **droit à son intégrité**.

Sauf dans les cas prévus par la loi, **nul ne peut lui porter atteinte sans son consentement libre et éclairé**. »

- « 11. Nul ne peut être **soumis sans son consentement** à des soins, quelle qu'en soit la nature, qu'il s'agisse d'examens, de **prélèvements**, de traitements ou de toute autre intervention.

[...]

- « 35. Toute personne a droit au **respect de sa réputation et de sa vie privée**.

Nulle atteinte ne peut être portée à la vie privée d'une personne **sans que celle-ci y consente** ou sans que la loi l'autorise. »

Le Code civil comporte aussi des obligations faites à l'employeur et au salarié :

- « 2087. **L'employeur**, outre qu'il est tenu de permettre l'exécution de la prestation de travail convenue et de payer la rémunération fixée, **doit prendre les mesures appropriées à la nature du travail, en vue de protéger** la santé, la sécurité et **la dignité du salarié**. »

- « 2088. **Le salarié**, outre qu'il **est tenu d'exécuter son travail avec prudence** et diligence, doit agir avec loyauté et ne pas faire usage de l'information à caractère confidentiel qu'il obtient dans l'exécution ou à l'occasion de son travail. »

Les droits fondamentaux des salariés (dignité, intégrité physique et vie privée) ne sont pas absolus. L'article 9.1 de la Charte permet de justifier une violation à un droit fondamental :

« 9.1. Les libertés et droits fondamentaux s'exercent dans le respect des valeurs démocratiques, de l'ordre public et du bien-être général des citoyens du Québec.

La loi peut, à cet égard, en fixer la portée et en aménager l'exercice. »

Dans l'arrêt *Ford c. Québec (Procureur général)*² la Cour suprême évoque les critères qui permettent de restreindre les droits fondamentaux en vertu de l'article 9.1 :

« ... la partie qui invoque l'art. 9.1 pour tenter de justifier la limitation d'un droit garanti par la Charte québécoise a donc charge de prouver que cette limite est imposée dans la poursuite d'un objectif légitime et important et qu'elle est proportionnelle à cet objectif, c'est-à-dire qu'elle est rationnellement liée à l'objectif et que l'atteinte au droit est minimale. »

Comme on peut le constater, les lois protègent les aspects les plus fondamentaux des personnes humaines, mais cette protection n'est pas absolue et dans certaines circonstances il est permis d'y déroger. Ce sont ces situations que nous tenterons d'analyser et qui sont sous-jacentes aux questions qui nous ont été soumises.

Principe général afin de déterminer la validité d'une politique concernant les tests de dépistage.

Lorsque vous devez vous pencher sur la question à savoir si la politique de l'employeur concernant les tests de dépistage d'alcool et de drogue est légale, notez que la jurisprudence tient compte de six grands principes afin de déterminer la validité d'une telle politique. Ces principes sont les suivants :

1. La politique doit être compatible avec la convention collective;
2. La politique ne doit pas être déraisonnable;
3. La politique doit être claire et non équivoque;
4. La politique doit être portée à l'attention des salariés avant son application;
5. Les salariés doivent être avisés qu'une contravention à la politique peut entraîner une mesure disciplinaire;
6. La politique doit être appliquée de façon constante.

² *Ford c. Québec (Procureur général)* [1988] 2 R.C.S. 712.

Lorsqu'il s'agit de décider non pas du bien-fondé d'une mesure disciplinaire, mais uniquement de la validité d'une politique, ces principes seront pris en considération par l'arbitre.

Donc, comme la plupart des conventions collectives à la Fédération de la métallurgie ne contiennent aucune disposition régissant les tests de dépistage de drogue ou d'alcool, le test devant servir à la détermination de la légalité du contenu d'une telle politique est basé sur les principes énoncés précédemment.

Droits et obligations de l'employeur et des salariés.

Il ressort clairement tant des textes législatifs que de la jurisprudence, que la protection de l'intégrité physique ainsi que du droit à la vie privée constitue des droits fondamentaux d'une grande importance dans notre système juridique. L'imposition de test de dépistage d'alcool et de drogue est jugée comme étant une atteinte grave à divers droits fondamentaux des salariés et l'employeur doit garantir à chaque salarié cette protection. Cependant, les salariés doivent savoir que ces droits fondamentaux ne sont pas absolus et qu'il est reconnu à un employeur le droit, dans certains cas, de priver les salariés de cette protection de leurs droits fondamentaux. Il a été jugé légitime, le droit d'un employeur, d'imposer des tests de dépistage d'alcool ou de drogue en vertu des droits et obligations qu'il possède en ce qui a trait à la gestion de son entreprise. Cette liberté découle entre autres du devoir et de l'obligation de chaque employeur à la protection de la santé et de la sécurité de tous les salariés de son établissement. Cette liberté n'est cependant pas absolue.

L'objectif ultime est la recherche d'un équilibre entre les droits des salariés et ceux de l'employeur. Même si à première vue, les tests de dépistage d'alcool ou de drogue sont discriminatoires, il est reconnu qu'un employeur peut appliquer certaines règles discriminatoires si elles constituent une exigence professionnelle justifiée. La Cour suprême du Canada (Meiorin)³ a énoncé ce qui est désormais considéré comme le test de référence afin d'établir si l'exigence professionnelle de l'employeur est justifiée. Dans cette affaire, la Cour suprême du Canada avait établi un test selon lequel l'employeur, pour justifier une norme d'emploi discriminatoire, doit démontrer :

1. Qu'il a adopté la politique ou la norme dans un but rationnellement lié à l'exécution du travail en cause;
2. Qu'il a adopté la politique ou la norme en croyant sincèrement qu'elle était nécessaire pour réaliser ce but légitime lié au travail;

³ Colombie Britannique (Public service Employee relations Commission) et B.C.G.S.E.U. (1999) 3 R.S.C. 3.

3. Que la politique ou la norme est raisonnablement nécessaire pour réaliser ce but légitimement lié au travail.

Ce principe s'inspire de l'article 9.1 de la Charte des droits et libertés de la personne. Dans l'affaire Goodyear⁴, la Cour d'appel du Québec concluait que la partie qui invoque l'article 9.1 pour tenter de justifier la limitation d'un droit garanti par la Charte québécoise a donc la charge de prouver que cette limite est imposée dans la poursuite :

1. D'un objectif légitime et important, comme par exemple vouloir assurer la sécurité du milieu de travail, et;
2. Qu'elle est proportionnelle à cet objectif, c'est-à-dire qu'elle est rationnellement liée à l'objectif, que celle-ci est raisonnablement nécessaire pour atteindre ce but, et;
3. Que l'atteinte au droit est minimale.

Motifs donnant le droit ou non aux employeurs de faire subir aux salariés des tests de dépistage

Il existe une controverse jurisprudentielle sur la question à savoir précisément les motifs donnant droit ou non, à l'employeur, de faire subir à ses salariés des tests de dépistage d'alcool ou de drogue. Le modèle canadien est beaucoup plus permissif que celui du Québec. Par contre, tous s'entendent pour affirmer que certaines situations sont jugées comme étant tout à fait légitimes pour un employeur de faire subir à ses salariés de tels tests. Si le dépistage fait partie d'un vaste programme d'évaluation de l'état de santé, d'encadrement et de soutien, un employeur peut faire subir un test de dépistage d'alcool ou de drogue dans l'une ou l'autre des situations suivantes :

- Pour un motif raisonnable, si un salarié se présente au travail sans être apte à remplir ses fonctions et qu'il y a des signes évidents de consommation de substances;
- Après un grave incident ou accident, s'il y a des signes évidents que le salarié peut y avoir contribué par un acte ou une omission. Toutefois, l'employeur ne peut effectuer de tels tests si on peut prouver que les actes ou les omissions du salarié n'ont pas pu contribuer à l'accident (par exemple, si un bris mécanique ou un bris de structure en est la cause);

⁴ La section locale 143 du Syndicat canadien des communications, de l'énergie et du papier c. Goodyear Canada inc. et Me Denis Tremblay, 6 décembre 2007, 2007 QCCA, C.A.

- À la suite d'un traitement contre la toxicomanie ou l'alcoolisme ou de la divulgation d'un problème actuel d'abus de drogue ou d'alcool ou de dépendance à une telle substance.

Il faut bien comprendre que le véritable objectif de tel test n'est pas pour découvrir la présence d'alcool ou de substances illégales ou moralement répréhensibles, mais doit plutôt être dirigé vers la recherche de l'intoxication du salarié pouvant nuire à la productivité et à la sécurité de celui-ci, de ses collègues ou du public.

Dans l'affaire Goodyear, la Cour d'appel est claire, il revient à l'employeur de démontrer qu'elle est son motif raisonnable de croire que le salarié a les facultés affaiblies. Il est à noter que lorsqu'un salarié ne présente pas de signes évidents d'affaiblissement de ses facultés, une preuve strictement circonstancielle (telle une supposée odeur de marijuana) non corroborée sera insuffisante pour fonder un motif raisonnable. Dans une telle situation, il est impératif que l'employeur approfondisse son enquête et fournisse au salarié l'occasion de répondre aux allégations qui pèsent contre lui et de les réfuter.

Dans le cadre d'une réintégration conditionnelle à la suite d'une absence reliée à un problème de drogue ou d'alcool, à l'intérieur d'un régime de réhabilitation, le salarié peut être contraint de se soumettre à des tests de dépistage à l'improviste.

En ce qui concerne les tests de dépistage de drogue au hasard, ceux-ci ne révèlent en aucune façon l'état actuel d'un individu quant à son aptitude ou non à accomplir sa charge de travail. En effet, le test ne peut que nous indiquer si une personne est une consommatrice ou non de drogue, sans pouvoir indiquer à quand remonte sa dernière consommation, la drogue laissant des traces dans l'organisme pendant plusieurs jours voire des mois. De même, ces tests ne permettent pas de mesurer le degré réel d'altération des facultés pendant qu'il était au travail. La Cour d'appel dans Goodyear se prononce ainsi sur le sujet⁵ :

« [23] Avant d'imposer un test de dépistage d'alcool et de drogue aléatoire et sans préavis, il y lieu de choisir des mesures qui portent raisonnablement le moins atteinte aux droits garantis par les articles 1, 3, et 5 de la Charte. »

Les exemples de mesures qui portent le moins atteinte aux droits garantis sont entre autres, la sensibilisation, l'éducation, la réadaptation, les mécanismes d'encadrement par les pairs.

La principale source de divergence en matière de jurisprudence entre le modèle canadien et québécois se situe au chapitre des tests de dépistage d'alcool faits de façon aléatoire, chez les salariés qui occupent des postes critiques sur le plan de la sécurité. Nous préférons vous en aviser, car les employeurs s'inspirent énormément du modèle

⁵ Précité note 4.

canadien lors de l'implantation d'une politique de dépistage et s'en servent allègrement comme argumentation pour défendre le contenu de leur politique devant les arbitres de grief. Dans l'affaire Goodyear, décision rendue en 2007, la Cour d'appel du Québec a statué à l'effet que les tests de dépistage d'alcool faits de façon aléatoire ne peuvent se justifier en regard des droits protégés par la Charte, et ce, même en présence de postes critiques pour la sécurité. La Cour d'appel a jugé que ce type de test ne constituait pas une atteinte raisonnablement minimale. C'est ce que nous préconisons. Nous sommes d'avis qu'un employeur doit favoriser des méthodes de contrôle autres et moins intrusives, telles la sensibilisation, l'éducation ou encore la réadaptation, pour s'assurer que les salariés occupant des postes à haut risque accomplissent leur travail de façon sécuritaire et soient aptes à le faire sans danger pour leur sécurité et celle des autres.

La Commission canadienne des droits de la personne a fait une mise à jour de sa politique en octobre 2009 sur le dépistage d'alcool et de drogue⁶. Celle-ci conclut qu'un employeur peut faire subir de façon aléatoire un test de dépistage d'alcool, à un salarié qui occupe un poste critique sur le plan de la sécurité. Tel est le reflet de la jurisprudence canadienne en la matière. Celle-ci prétend même qu'un examen médical peut être exigé par l'employeur à un candidat qui a posé sa candidature sur un poste à haut risque au moment de son accession à celui-ci et par la suite périodiquement.

La notion de poste critique sur le plan de la sécurité

Comme il a été mentionné, s'inspirant de la jurisprudence canadienne, la Commission canadienne des droits de la personne dans sa politique sur le dépistage d'alcool et de drogue définissait la notion de « poste critique sur le plan de la sécurité » comme étant :

- Un poste qui, si le titulaire avait les facultés affaiblies par l'alcool ou les drogues, pourrait entraîner un risque direct et important de préjudice pour le titulaire de ce poste, pour des tiers ou pour l'environnement. Pour déterminer si un poste est critique sur le plan de la sécurité, il faut tenir compte du contexte de l'industrie, du lieu de travail concerné et de la participation directe du titulaire à une activité à haut risque. Dans toute définition, il faut tenir compte du rôle des superviseurs formés en conséquence, de même que des mécanismes de contrôle et d'atténuation adoptés sur les lieux de travail. »

Deux critères doivent être appliqués pour évaluer si un poste doit être ou non classé comme étant critique pour la sécurité. Le premier consiste à déterminer si la personne exerce un rôle important et direct dans une opération dont l'exécution avec des facultés affaiblies peut causer un incident catastrophique. Le deuxième consiste à vérifier si la personne est soumise à une surveillance directe ou minimale.

⁶ Politique de la Commission canadienne des droits de la personne sur le dépistage des drogues et de l'alcool.

Concernant le premier critère, il est important de définir les termes « rôle important et direct ». Ces termes impliquent que :

- Dans le poste que le salarié occupe, qui nécessite des tâches non routinières et urgentes qui impliquent la responsabilité de prendre des décisions ou poser des gestes qui peuvent contribuer directement ou causer directement un incident catastrophique ou dans le cas d'une réponse inappropriée cela entraînerait potentiellement un incident catastrophique lorsque le geste ou l'action n'est pas appliquée adéquatement.

La notion de « incident catastrophique » est définie comme suit :

- Blessure fatale ou grave aux salariés ou à un tiers
- Dommage pour l'entreprise ou à la propriété d'une tierce partie excédant 500M
- Dommage important à l'environnement direct ou indirect

L'évaluation d'un poste aux fins de sa classification en fonction du critère sécurité portera donc principalement sur l'appréciation des impacts négatifs que pourrait entraîner une défaillance du titulaire. La sécurité dans ce contexte n'est pas limitée à la protection contre les dangers pour la santé physique, pour l'environnement, pour les biens de l'employeur, mais elle englobe aussi le produit et l'image de l'entreprise.

Test de dépistage et prise de médication

Les mêmes critères que ceux applicables pour le dépistage d'alcool et de drogue doivent s'appliquer concernant la prise de médicament. À savoir si les médicaments utilisés de manière inappropriée affectent effectivement les facultés de l'individu qui les consomme. Alors, l'employeur sera justifié de faire subir un test de dépistage s'il a des motifs raisonnables de croire que la prise de ces médicaments rend inapte le salarié à accomplir son travail ou encore à la suite d'un grave accident ou incident s'il y a des signes évidents que le salarié peut y avoir contribué par un acte ou une omission. L'opinion d'un expert est fortement conseillée dans ce genre de situation.

Protocole et contrôle des tests de dépistage

Il est bien important de s'assurer de l'intégrité du protocole suivi en matière de contrôle des tests, par exemple les tests peuvent donner des « faux positifs » lorsque la personne prend certains médicaments. L'employeur qui fait faire des tests par des cliniques qui ne suivent pas ou peu le protocole de base, réalisera que sa preuve contient des faiblesses, ce qui ouvrira la porte à un règlement intéressant. Il est primordial que les échantillons

de ces tests soient prélevés par des personnes compétentes et que les analyses soient effectuées par un laboratoire accrédité et que le salarié reçoive la documentation préalable à un test⁷.

Taux d'alcoolémie et norme raisonnable

Dans l'affaire Entrop⁸, la Cour suprême a statué à l'effet qu'un taux de 0,04 mg est une norme raisonnable pour sécuriser le milieu de travail contre les effets néfastes de l'alcool. Les études scientifiques démontrent en effet qu'à un taux d'alcoolémie de 0,04 mg la majorité des individus présenteront des signes discernables d'altération des facultés. Par contre, certains arbitres ont avalisé des taux inférieurs et même tolérance zéro dans le cas des postes où la sécurité est essentielle.

En guise de conclusion concernant les droits et obligations de l'employeur, nous croyons qu'il est moins risqué pour un salarié de se plier au test de dépistage et de le contester ensuite, que de risquer un congédiement pour insubordination suite à un refus. Obéir d'abord – Se plaindre ensuite.

Les ententes de dernière chance

À la question « de quelle façon les employeurs peuvent-ils encadrer le retour au travail? », nous sommes d'avis que l'employeur utilisera l'entente de dernière chance. Ce genre d'entente de réintégration conditionnelle prend un aspect différent lorsqu'il s'agit d'encadrer le retour au travail d'un salarié ayant un problème de dépendance à l'alcool ou aux drogues qui se répercute sur sa prestation de travail (absentéisme, retards, départs hâtifs, etc.).

Chaque cas étant un cas d'espèce, dans les lignes qui suivent nous aborderons de façon générale les aspects suivants : A) Le contenu de ces ententes, B) Leur impact sur la juridiction de l'arbitre, C) Les répercussions sur l'obligation d'accommodement de l'employeur.

A) Le contenu de l'entente

La durée de l'entente doit être limitée dans le temps, entre un et trois ans sont des limites qui ont été jugées raisonnables⁹. Par contre, une entente qui ne

⁶ Emballages Mitchell-Lincoln Itée, division Drummondville et Syndicat des salariés d'Emballages Mitchell-Lincoln Itée, division Drummondville, D.T.E. 2005T-933, (T.A.).

⁸ Entrop et Imperial Oil, (2000) 189 D.L.R. (4th) 14.

⁹ Syndicat canadien des communications, de l'énergie et du papier, section locale 142 (S.C.E.P.) et Bowater pâtes et papiers Canada inc. (usine de Gatineau), D.T.E. 2003-T-365,

prévoit aucune limite, serait excessive et déraisonnable¹⁰. Nous pouvons donc dire que la durée de l'entente doit offrir à l'employeur une certaine garantie que le comportement du salarié s'est résorbé, mais ne doit pas lui imposer indument des conditions différentes de celles des autres salariés de l'entreprise.

De façon générale, l'interdiction de consommer (drogue et alcool) sera prévue à l'entente et elle sera assortie de tests aléatoires¹¹. Il faut premièrement ici préciser qu'un test positif ne sera pas obligatoirement fatal pour le salarié¹². En effet, certaines décisions tiennent compte du fait que nous sommes en présence d'une dépendance et, qui dit dépendance, dit possibilité de rechute¹³. L'employeur ne peut exiger non plus du salarié qu'il maintienne une prestation de travail sans absence¹⁴. Toutefois, il peut prévoir dans l'entente que le salarié justifie ses absences, bien qu'encore une fois, le certificat médical comme pièce justificative, n'est pas un absolu¹⁵.

L'obligation de suivre une cure de désintoxication interne ou externe, d'avoir un programme de suivi, par exemple celui des A.A., ou de consulter le programme d'aide aux employés, sont des mesures de réhabilitation qui font habituellement partie de l'entente.

De plus, une section sera, en général, consacrée aux sanctions qui seront imposées au salarié en cas de non-respect des termes de l'entente. Habituellement, nous parlons de congédiement.

Lyse Tousignant (1 an), Québec (ministère de la Main-d'œuvre, de la sécurité du revenu et de la Formation professionnelle) et Syndicat de la fonction publique du Québec, D.T.E. 98-T-345, Nicolas Cliche (2 ans); Papier Masson ltée et Syndicat des communications, de l'énergie et du papier, section locale 11 D.T.E. 2001-T-32, Marc Gravel (2 ans); Union des employées et employés de service, section locale 800 (FTQ) et Commission scolaire English-Montreal, D.T.E. 2005-T-310 (T.A.), Diane Veilleux (3ans).

¹⁰ Métallurgistes Unis d'Amérique, section locale 7095, et Transformateurs Pionnier ltée, D.T.E. 2003-T-130, Jean-Guy Clément.

¹¹ La section locale 143 du Syndicat canadien des communications, de l'énergie et du papier et Goodyear Canada inc., 6 décembre 2007, C.A.

¹² Centre hospitalier de l'Université de Montréal (CHUM) (pavillon Hotel Dieu) et Syndicat national des employés de l'Hotel Dieu de Montréal (CSN), D.T.E. 2005T-932, (T.A.), Denis Desmarteaux.

¹³ Union des employées et employés de service, section locale 800 (FTQ) et Commission scolaire English-Montreal, D.T.E. 2005-T-310 (T.A.), Diane Veilleux; Fraternité nationale des forestiers et travailleurs d'usines (section locale 299) et Premier Horticulture ltée, T.A., 12 avril 2007, Marcel Morin.

¹⁴ Métallurgistes Unis d'Amérique, section locale 3258 et Stelfil ltée, T.A. 6 mars 2006, Jacques Larivière, par 184 « l'employeur, en imposant au seul plaignant l'exigence d'assiduité quasi absolue, laquelle n'est pas requise des autres travailleurs ne présentant pas de handicap, introduit une norme discriminatoire heurtant de front celles inscrites à la convention collective tout en bloquant à l'avance toute possibilité d'accommodement futur. ».

¹⁵ Premier Horticole ltée, précité note 13.

Finalement, l'employeur exigera que le salarié et un représentant syndical signent ladite entente. Nous vous conseillons fortement, avant de signer, de soumettre le texte de l'entente à votre conseillère ou conseiller syndical.

B) L'impact de l'entente sur la juridiction de l'arbitre

Ce sujet a fait couler beaucoup d'encre au cours des dernières années et deux courants jurisprudentiels s'opposaient. Un premier qui enlevait toute juridiction à l'arbitre pour entendre ce genre de grief lorsqu'une clause de l'entente prévoyait la renonciation à tout recours de la part du salarié. Un second qui maintenait sa juridiction même en présence d'une clause de renonciation au grief. En 2006, dans une décision impliquant encore la compagnie Goodyear, l'arbitre Gilles Lavoie énonçait que ce genre de clause était discriminatoire pour le salarié puisqu'une telle mesure n'est ni appliquée et ni applicable aux autres salariés¹⁶. Cette décision a mis un terme au débat quant à la compétence des arbitres.

L'arbitre a donc pleine juridiction pour entendre un grief à l'encontre d'une sanction imposée en vertu d'une entente de dernière chance qui a comme toile de fond, l'alcoolisme ou la toxicomanie. De plus, le fait qu'il s'agit de protection des droits garantis par la Charte, l'arbitre interprétera l'entente de façon restrictive afin de garantir au salarié un traitement exempt de discrimination¹⁷.

C) L'obligation d'accommodement de l'employeur

L'obligation d'accommodement a un caractère individuel. Nous précisons donc d'entrée de jeu que chaque cas est un cas d'espèce. Dans ces circonstances, nous pouvons dégager certains principes découlant de la jurisprudence. Une entente de dernière chance ne constitue pas à elle seule un accommodement raisonnable. Elle peut faire partie de différentes mesures d'accommodement qui auront été mises en place pour aider le salarié. L'employeur se doit d'être proactif¹⁸ pour aider, soutenir et encadrer le salarié dans sa démarche de réhabilitation; la patience ou la tolérance de l'employeur ne sont pas des accommodements. Le salarié et le syndicat doivent aussi collaborer avec l'employeur afin de remédier à la situation.

Finalement, seule une preuve de l'employeur de contrainte excessive peut le décharger de son obligation d'accommodement. Cette preuve, depuis l'arrêt Hydro Québec¹⁹, n'en est pas une d'impossibilité absolue, la preuve de

¹⁶ Syndicat canadien des communications, de l'énergie et du papier, section locale 143 et Goodyear Canada inc. T.A., 28 avril 2006, Gilles Lavoie.

¹⁷ Emballages Mitchell-Lincoln Ltée, division Drummondville, précité note 7.

¹⁸ Syndicat canadien des communications, de l'énergie et du papier, section locale 21 et Tripap inc. (1999) R.J.D.T., 1406, T.A.

¹⁹ Syndicat des employé-e-s de technique professionnelle et de bureau d'Hydro Québec, section locale 2000 et Hydro Québec, (2008), C.S.C. 43.

contrainte excessive est en fonction des accommodements tentés dans le cadre d'un dossier donné. Il en est de même pour ce qui est de l'appréciation temporelle de l'obligation d'accommodement qui sera évaluée sur toute la période où le handicap (alcoolisme ou toxicomanie) du salarié se manifeste de façon contraignante pour l'employeur, et non seulement au moment où l'employeur décide de congédier le salarié.

Les facteurs permettant d'apprécier la contrainte excessive sont, entre autres, le coût financier, l'atteinte à la convention collective, le moral du personnel, l'interchangeabilité des effectifs et des installations, l'importance de l'exploitation, la sécurité (ampleur du risque et identité de ceux qui le supportent)²⁰. Il s'agit donc de contraintes qui entravent la bonne marche de l'entreprise.

Il est important de comprendre que l'obligation d'accommodement n'est applicable qu'aux situations où le salarié reconnaît qu'il a un problème d'alcoolisme ou de toxicomanie. Dans le cas où le salarié déclare qu'il n'a pas de dépendance, qu'il ne consomme que socialement, l'employeur n'aura aucune obligation d'accommodement envers ce salarié.

En conclusion

Ces derniers temps, nous pouvons constater une augmentation par les employeurs de vouloir implanter ces politiques dans nos entreprises. Comme vous avez pu le constater dans le document, l'employeur a des obligations à respecter en matière de politique de dépistage de drogue et d'alcool en milieu de travail. Malgré cela, il nous semble que la meilleure façon de contrer ces politiques est de limiter le droit de gérance de l'employeur en négociant des clauses dans nos conventions collectives. Ce qui obligera l'employeur à s'entendre avec le syndicat avant d'implanter de telles politiques ou pratiques dans nos usines.

Bons débats!

²⁰ Central Alberta Dairy Pool, c. Alberta (Human Right Commission) (1990) 2 R.C.S. 489.