

Le rapport Arthurs : pour un renouvellement des politiques en matière de travail et d'emploi

Jean Bernier, professeur associé
Département des relations industrielles
Université Laval

C'est devenu un euphémisme de dire que la partie III a besoin d'une sérieuse mise à jour après 40 ans alors que le marché de l'emploi et les conditions d'exercice du travail ont considérablement changé à maints égards, notamment par l'accroissement du travail atypique qui est devenu pour beaucoup de travailleurs, peut-être moins dans les secteurs de compétence fédérale que dans ceux relevant des provinces, une façon pour plusieurs de vivre leur vie de travail.

La tâche était colossale et le Commissaire, qui a su beaucoup et bien écouter les acteurs, nous met en présence d'un travail majeur qui se distingue par la qualité de son diagnostic, par la finesse de ses analyses et par les avancées intéressantes qu'il propose en vue d'assurer une meilleure protection aux personnes qui dépendent économiquement de leur force de travail pour assurer de façon minimale leur subsistance.

On y observe aussi le souci constant de chercher à maintenir un juste équilibre entre le droit des travailleurs à des conditions de travail décentes et la capacité des entreprises d'y satisfaire. Le rapport porte aussi la marque d'une grande prudence, laquelle semble avoir inspiré à son auteur une certaine retenue à telle enseigne qu'il apparaît à l'observateur que les recommandations formulées ne vont souvent pas aussi loin que la situation et l'analyse l'auraient permis ou commandé.

Pour illustrer cette constatation, j'ai choisi de porter mon attention successivement sur trois objets principaux, à savoir : le champ d'application de la loi, l'étendue de la protection accessible aux travailleurs occupant des emplois atypiques et, finalement, les relations de travail triangulaires.

Par de-là les questions de conformité, de mise en œuvre, de contrôle de l'application des normes et de recours, qui sont aussi des questions importantes, la Commission, dans cette opération de mise à jour, avait à se pencher sur deux grandes questions à savoir l'accessibilité du plus grand nombre à la protection offerte par la partie III et la question de la capacité de la partie III de prendre en compte la situation particulière de certains travailleurs plus vulnérables, notamment ceux qui occupent des emplois atypiques.

Le champ d'application

Jusqu'à maintenant le champ d'application de la loi, en autant que les travailleurs sont concernés, se limite aux salariés, au sens classique, sans que le terme soit pour autant défini dans la loi.

Le commissaire rappelle à juste titre la nécessité de préciser le champ d'application par le recours aux critères de « contrôle » et de « dépendance économique »

Mais, il me paraît quelque peu étonnant qu'il laisse le soin au pouvoir exécutif le soin de définir une notion aussi fondamentale que le statut de base du travailleur à qui la loi s'applique (Recommandation 4.1).

Puis, il élargit ou clarifie le champ d'application en proposant que les « travailleurs autonomes » puissent bénéficier de certaines protections assurées par la loi sans pour autant préciser (Recommandation 4.2).

Il exclut à bon droit ceux qu'il désigne comme « entrepreneurs indépendants », distincts des autonomes en ce qu'ils jouissent d'une plus grande autonomie et disposent de locaux ou de moyens importants (Recommandation 4.4).

Toutefois, cette approche pour louable qu'elle soit, apporte, à mon sens, une solution imparfaite ou peu satisfaisante au problème posé par ce qu'on appelle les « faux indépendants », ceux qui se retrouvent dans une relation de travail déguisée ou ambiguë, i.e. ceux que les employeurs ou les donneurs d'ouvrage

considèrent comme des autonomes ou des indépendants mais dont la situation de travail correspond à celle des salariés.

À cet égard, le rapport reprend bien à son compte le principe selon lequel la qualification juridique de la relation de travail ne saurait relever de la seule volonté des parties et qu'il s'agit bien d'une question d'ordre public.

Mais, il laisse à l'employeur l'initiative de qualifier *prima facie* la relation de travail (Recommandation 4.5) et ce n'est que dans le cas d'omission de l'employeur de le faire que le travailleur bénéficiera de la présomption du statut de salarié (Recommandation 4.6).

L'étendue de la protection

En ce qui concerne l'étendue de la protection, le rapport contient des avancées importantes qu'il vaut la peine de rappeler dans la perspective d'une meilleure prise en compte de la situation des travailleurs atypiques. Il convient de souligner, au premier chef, le fait que la Commission introduit, dans certaines conditions, le principe de la parité de traitement avec les salariés permanents, en matière de rémunération, aussi bien pour les salariés à temps partiel que pour les salariés temporaires (Recommandations 10.5 et 10.6). On se demande pourquoi, la recommandation touche seulement la rémunération et non les autres conditions de travail.

Le rapport définit les conditions et le moment auxquels un salarié temporaire doit devenir admissible à un emploi permanent (Recommandation 10.4).

La Commission recommande aussi que le salarié à temps partiel en situation de cumul d'emplois puisse refuser de travailler en temps supplémentaire en cas de conflit d'horaires (Recommandation 7.38).

Toutefois, la Commission n'aborde pas la question de l'exigence du service continu comme condition d'accès à certains avantages, tels que les congés

fériés, par exemple, de telle sorte que certains salariés occasionnels ou temporaires, ne peuvent jamais se qualifier pour bénéficier de ces congés.

En matière de santé et sécurité au travail, la Commission recommande aussi que les travaux dangereux soient interdits aux salariés de 18 ans et moins (Recommandation 10.9). Compte tenu de l'état d'avancement des connaissances en la matière, je suggère que l'occasion aurait été favorable à aller un peu plus loin et recommander que les travaux particulièrement dangereux ou demandant un suivi médical soient interdits à tous les salariés temporaires, qu'ils soient salariés d'agence ou non. En effet, s'il est vrai que les jeunes travailleurs sont victimes d'accidents du travail plus souvent que leurs aînés, la question des travaux particulièrement dangereux ou nécessitant un suivi médical n'est pas un phénomène uniquement relié à l'âge mais il l'est tout autant au statut d'emploi.

Pour les travailleurs, qui ne peuvent avoir accès aux avantages sociaux à l'intérieur de l'entreprise, il propose la mise en place « d'une banque d'avantages » créée et gérée soit par des compagnies d'assurance privées, soit par un organisme public, et à laquelle pourraient avoir accès lesdits travailleurs. Il s'agit là d'une proposition fort intéressante qui vient conforter l'idée que c'est à l'extérieur de l'entreprise qu'il faudra désormais chercher à résoudre le problème de l'accès à des régimes complémentaires de protection sociale. Certains y verront un lien avec le concept des droits de tirage sociaux mis de l'avant par Alain Supiot. Quoi qu'il en soit, j'y vois pour ma part, une idée porteuse, ambitieuse certes, mais à la fois plus concrète et plus réaliste que le concept des droits de tirage sociaux. Mais il y a loin de la coupe aux lèvres et encore faudrait-il qu'un gouvernement soit suffisamment ouvert et imaginatif pour rendre ce concept opérationnel.

Les agences de location de personnel ou les relations de travail triangulaires

S'agissant des salariés d'agences de location de personnel, c'est-à-dire les salariés les plus précaires parmi les précaires, la Commission faisait face à une

difficulté particulière en ce qu'elle ne pouvait intervenir que sur une branche de la relation de travail triangulaire qui les caractérise. On peut prendre pour acquis, sans trop de risque de se tromper, que la compétence législative première pour réglementer l'activité des agences en tant que telle appartient aux provinces et de même que le pouvoir d'encadrer juridiquement la relation entre l'agence et le salarié. Il restait donc au commissaire comme espace de recommandation que la relation contractuelle entre l'entreprise utilisatrice de compétence fédérale et l'agence. Et c'est ce dont il s'est prévalu avec, toutefois, une grande retenue.

À cet égard, le rapport contient deux recommandations.

Il propose que les entreprises fédérales utilisatrices soient co-responsables avec les agences pour les salaires et autres avantages dus aux salariés (Recommandation 10.2).

Il recommande aussi que le gouvernement fédéral incite l'industrie à se doter d'un code de conduite qui exigent que les agences respectent les lois et interdisent des pratiques qui privent les salariés de certains avantages, qui mettent fin à la discontinuité du service après chaque mission, qui limitent l'accès à des emplois permanents dans l'entreprise utilisatrice. (Recommandation 10.1). Sur ce point, il me semble que la Commission aurait pu être beaucoup plus directive et faire la recommandation que la loi soit modifiée de telle sorte que les entreprises de compétence fédérale ne traitent qu'avec les entreprises de location de personnel qui satisfont aux conditions qu'il énonce dans cette recommandation.

À cet égard, il peut être utile de rappeler que selon une expérience québécoise récente (un comité a été créé chargé d'examiner cette question), l'industrie de la location de personnel est très réfractaire à toute forme de réglementation et qu'il faudra sans doute bien davantage pour discipliner ce secteur. Certaines agences, parmi celles qui sont réputées les plus sérieuses, ont de tels code de conduites qui traitent de questions d'ordre éthiques dans les relations avec les

autres agences et avec les entreprises clientes mais ne s'intéressent guère aux conditions des salariés.

Ces constats et la portée limitée des recommandations de la Commission en ce qui concerne les agences de location de personnel mettent lumière l'urgence d'une action législative de la part des provinces et, si possible, conjointement avec le fédéral dans ce secteur d'activité non réglementé et dont les abus auxquels cette absence de réglementation peut donner lieu ont été largement documentés.

Conclusion

Il reste à espérer qu'il se trouvera un jour un gouvernement qui sera suffisamment soucieux du bien être des travailleurs et de leur droit à des conditions de travail décentes pour donner suite aux recommandations contenues dans ce rapport et pousser plus avant l'opérationnalisation de certaines d'entre elles, ce qui constituerait déjà autant de bons pas dans la bonne direction et serait peut-être susceptible d'inciter les provinces, par voie d'un salubre mimétisme, à justement emboîter le pas.

Montréal, le 25 mai 2007.