



M^e Dominique Lebeuf, CRIA
LL.B., D.E.Sp.
Avocate et conseillère en SST

La discrimination en fonction de l'âge est-elle à proscrire?

La réponse à cette question se doit d'être positive, en raison de la protection accordée par les chartes canadienne¹ ou québécoise².

Déjà en 2000, la Cour suprême avait défini ainsi la discrimination envers les travailleurs expérimentés :

La législation canadienne en matière de droits de la personne envisage essentiellement la protection contre la discrimination et la jouissance des droits et libertés y garantis. Dans le domaine de l'emploi, son objet plus particulier est de mettre fin à une exclusion arbitraire basée sur des idées préconçues à l'égard des caractéristiques personnelles qui, tout en tenant compte du devoir d'accommodement, n'affectent aucunement la capacité de faire le travail.³

Dans l'arrêt Gosselin⁴, la Cour suprême a précisé que :

Les préoccupations quant à la discrimination fondée sur l'âge sont généralement liées à la discrimination contre des personnes d'âge avancé que l'on presume dépourvues de certaines aptitudes qu'elles possèdent en réalité. Les jeunes adultes n'ont pas été sousestimés de la même manière par le passé.⁵

Selon l'Association québécoise de gérontologie, la discrimination en fonction de l'âge se définit comme suit :

Attitudes ou préjugés envers les personnes âgées ou le processus du vieillissement. Pratiques discriminatoires visant l'exclusion des aînés. Pratiques institutionnelles et politiques qui perpétuent les stéréotypes sur la base de l'âge.⁶

Quant aux tribunaux, ils sont d'avis qu'il faut se garder de faire des généralisations, car l'atteinte d'un âge ou d'un chiffre particulier n'entraîne pas automatiquement l'arrêt de la pensée ou l'incapacité à travailler. Chaque cas est un cas d'espèce et doit être étudié au mérite.

À cet effet, voici ce que dit la *Charte des droits et libertés de la personne* :

Art. 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 [...] l'âge sauf dans la mesure prévue par la loi [...]

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

Art. 16. Nul ne peut exercer de discrimination dans l'embauche, l'apprentissage, la durée de la période de probation, la formation professionnelle, la promotion, la mutation, le déplacement, la mise à pied, la suspension, le renvoi ou les conditions de travail d'une personne ainsi que dans l'établissement de catégories ou de classifications d'emploi.

Art. 20. Une distinction, exclusion ou préférence fondée sur les aptitudes ou qualités requises par un emploi [...] est réputée non discriminatoire.

Art. 49. Une atteinte illicite à un droit ou à une liberté reconnue par la présente Charte confère à la victime le droit d'obtenir la cessation de cette atteinte et la réparation du préjudice moral ou matériel qui en résulte.

En cas d'atteinte illicite et intentionnelle, le tribunal peut en outre condamner son auteur à des dommages-intérêts punitifs.

Selon la Commission des droits de la personne, « l'âge est un motif de discrimination et de harcèlement. [...] Si un employé de 63 ans « est productif et effectue tout le travail qu'on lui demande, l'entreprise ne peut le forcer à quitter son poste ».⁷

¹ Art. 15, *Loi constitutionnelle de 1982*, Annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada* (R-U), 1982, c 11.

² *Charte des droits et libertés de la personne*, RLRQ c C-12.

³ Québec (C.D.P.D.J.) c. Montréal (Ville de) 2000 CSC 27. Voir aussi Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse c 9063-1698 Québec inc., 2003 CanLII 40742 (QC TDP).

⁴ Gosselin c. Québec (Procureur général) 2002 CSC 84 (CanLII), paragr. 32.

⁵ Voir 2015 QCCA 1397, paragr. 56. Association des pompiers de Laval c. CDPQ, 2011 QCCA 2041.

⁶ Association québécoise de gérontologie : <http://www.aqg-quebec.org/grands-dossiers/agisme/je-m-informe-1/qu-est-ce-que-l-agisme> [en ligne] (mai 2017)

⁷ Voir <http://www.cdpcj.qc.ca/fr/droits-de-la-personne/motifs/Pages/age.aspx> [en ligne] (mai 2017)

J'AI PEUT-ÊTRE 60 ANS
ET 835 000 KM AU COMPTEUR.
MAIS C'EST PAS UNE RAISON
POUR M'ENVOYER SUR
LA VOIE DE GARAGE.



Cette discrimination en fonction de l'âge, basée sur des perceptions et des préjugés, veut que l'avancée en âge réduise toutes les capacités des individus. Que dire alors de la contribution essentielle des grands penseurs et de l'octroi de prix Nobel?

EMBAUCHE

La Charte québécoise protège aussi les personnes qui sollicitent un emploi. En effet, les questions sur l'âge d'un candidat ne sont pas, en principe, « rationnellement en lien avec les aptitudes ou les qualités requises pour un poste »⁸, à moins que la nuance suivante s'applique :

[148] La Charte prohibe toute demande de renseignements sur les motifs visés par l'article 10 de la Charte, mais prévoit que si le renseignement demandé est fondé sur les aptitudes ou les qualités requises par un emploi, il est réputé non discriminatoire [...]

Dans la célèbre affaire Centre Hospitalier de Trois-Rivières⁹, la Cour d'appel s'exprime ainsi :

[57] [...] l'employeur a le droit et même le devoir de vérifier si une personne possède les aptitudes requises pour exécuter de façon sécuritaire les tâches qui lui seront confiées. Il doit lui offrir des conditions qui respectent sa santé, sa sécurité et son intégrité physique. S'impose, en conséquence, la cueillette d'une information à l'embauche qui ciblera par exemple les qualifications professionnelles et les expériences antérieures de travail, voire, dans certains cas, l'état de santé physique et psychologique et les antécédents judiciaires du postulant.

[69] [...] La cueillette de l'information médicale ne doit pas être utilisée pour embaucher seulement le candidat en parfaite santé qui représente le moins de risque d'absentéisme [...]

[85] Certains craignent l'usage que pourra faire l'employeur de cette information. Le postulant qui remplit un questionnaire de pré-embauche a toute latitude pour nuancer et préciser ses réponses, documents à l'appui. L'employeur qui reçoit son questionnaire doit évaluer et qualifier celui-ci et ne peut, après étude, exclure la candidature de la personne affectée d'un handicap que si sa décision repose sur les aptitudes ou qualités requises par l'emploi convoité, à l'époque pertinente [65]. Il a, par ailleurs, une obligation d'accommodement, sous réserve de la contrainte excessive.

(Nos soulignés)

Par ailleurs, un employé pourrait démontrer qu'un poste n'a pas été attribué à cause d'autres motifs non reliés à l'âge, comme une limitation fonctionnelle qui ne l'empêche pas d'exercer son travail.¹⁰ Notons que le contrat d'embauche pourrait être annulé si le salarié cache des limitations fonctionnelles pouvant le rendre inapte à exercer l'emploi pour lequel il a postulé.¹¹

PENDANT L'EMPLOI, QUELQUES ASPECTS SST DONT IL FAUT TENIR COMPTE

Des dispositions particulières pour les travailleurs expérimentés sont prévues, entre autres, au *Code de sécurité pour les travaux de construction* (ex. : appareils de levage)¹², ainsi qu'au *Règlement sur la santé-sécurité*¹³.

L'employeur n'a donc pas le choix de faire appel à cette catégorie de travailleurs, sous peine de sanction ou de commission d'une infraction.

Notons que la santé-sécurité déborde le cadre des relations de travail et que les règles habituelles ne correspondent pas nécessairement entre ces deux spécialisations du droit. En effet, une infraction à la santé-sécurité peut être une faute grave et, en principe, les règles habituelles de la progression des sanctions ne s'appliquent pas de la même manière qu'en relations de travail. De plus, une longue ancienneté est en général un facteur aggravant et non atténuant en santé-sécurité.

Même dans le cas des travailleurs d'expérience, le maître d'œuvre et l'employeur se doivent de veiller à fournir du matériel en bon état et rafraîchir la formation sur l'utilisation sécuritaire des appareils.¹⁴

Le 1^{er} mars 2017, une décision rendue dans une autre province est riche d'enseignement à cet égard. Dans cette affaire, il y avait eu une modification à la méthode de travail et aucun rappel de sécurité n'avait été fait par le superviseur. Un travailleur expérimenté est mort, électrocuté.

Le tribunal a conclu que le superviseur avait une obligation supérieure de vérifier si la méthode était sécuritaire, d'autant plus qu'il y avait un risque mortel. Il a été condamné à 20 000 \$ d'amende. Notons que les amendes au Québec sont nettement moins élevées en vertu de l'article 237 de la LSST, mais le même raisonnement pourrait s'appliquer.¹⁵

Par ailleurs, dans une affaire¹⁶, la Cour supérieure a rejeté la défense de l'employeur disant qu'il « ne pouvait s'attendre à ce que des travailleurs expérimentés outrepassent une mesure de sécurité aussi élémentaire ».

En 2017, la Cour du Québec a aussi rappelé, dans l'affaire *Groupe Majestik inc.*¹⁷, que :

[19] Le devoir de prévoyance exige également qu'on tienne compte de l'endroit où se situe le poste de travail et qu'on prenne en considération la fatigue et les erreurs de jugement des travailleurs. Un employeur ou un maître d'œuvre ne doit pas se fier au bon sens d'un travailleur car une tâche répétitive accomplie sur une longue période de temps peut mener ce dernier à adopter une conduite lui facilitant la tâche mais qui accroît en même temps le risque d'accident pour lui-même ou ses pairs.¹⁸

Notons que ces principes s'appliquent à tous les travailleurs, même s'ils sont expérimentés.

De plus, pour que l'on puisse conclure à de la discrimination, le plaignant n'a pas à démontrer « la perpétuation de stéréotypes ou de préjugés, ou encore une atteinte à la dignité ».¹⁹

Soulignons que la Cour suprême avait déjà fait état de ce préjugé dans l'affaire *Gosselin*.²⁰

CONCLUSION

Les travailleurs expérimentés sont protégés par les législations du travail et l'on doit aussi veiller à leur santé-sécurité en tout temps!

8. 2017 QCTDP 2, paragr. 136. Voir aussi SCFP et Québec (ministère de l'Agriculture, des Pêcheries et de l'Alimentation) DTE 2016T-144, 2016 QCTA 51.

9. 2012 QCCA 1867 (CanLII), 2013 CanLII 14333 (CSC).

10. Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse c. Systèmes de drainage Modernes inc., 2009 QCTDP 10.

11. Syndicat des chauffeurs d'autobus c Société de transport de Montréal, 2016 CanLII 23870 (QC SAT); Centre hospitalier régional de Trois-Rivières, 2012 QCCA 1867, 2013 CanLII 14333 (CSC).

12. Code de sécurité pour les travaux de construction, RLRQ c. S-2.1, r. 4, art. 2.15.9, 8.2.1 et 8.2.2.

13. Règlement sur la santé et la sécurité du travail, RLRQ c. S-2.1, r. 13 (ex. : espace clos, art. 297 et ss).

14. CSST c. Rénovations Olymbec inc., 2015 QCCQ 15370.

15. R v Rowlett, 2017 SKPC 12, OHS INSIDER, May 2017, Saskatchewan Court Convicts & Fines Supervisor for Worker's Electrocutation, page 6.

16. 2009 QCCS 4707, paragr. 65 (incompréhension de la méthode sécuritaire).

17. CNESST c. Groupe Majestik inc., 2017 QCCQ 2015.

18. C.S.S.T. c. 2855-2909 Québec Inc., 2012 QCCQ 915, paragr. 99.

19. Gosselin c. Québec (Procureur général), 2002 CSC 84, paragr. 51.

20. Idem à 19, paragr. 31.