

## Conférence – Jeune Barreau – 10 mars 2010

**Qu'est devenu le droit de gérance depuis l'avènement des dispositions en matière de harcèlement psychologique?**

### **I. Retour sur les dispositions de la Loi sur les normes du travail**

**Adoption en décembre 2002 et entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> juin 2004.**

#### **1- La définition**

**Pour l'application de la présente loi, on entend par « harcèlement psychologique » 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.**

**Une seule conduite grave peut aussi constituer du harcèlement psychologique si elle porte une telle atteinte et produit un effet nocif continu pour le salarié.**

**Cinq éléments de la définition :**

- **conduite vexatoire**
- **répétitive**
- **hostile (absence d'intention) ou non désirée (non désirable)**
- **atteinte à la dignité ou à l'intégrité (personne raisonnable)**
- **milieu de travail néfaste**

**Une seule conduite grave (la définition habituelle du concept de harcèlement réfère à la répétition). La décision du législateur québécois, après avoir pris en considération de multiples avis, études et expériences ailleurs dans le monde, a été d'inclure dans une seule définition tous les concepts de harcèlement proprement dit, le harcèlement sexuel, la violence et d'abus d'autorité.**

**Une seule conduite grave : viol, assaut, etc.**

#### **2- Les droits et obligations**

**C'est l'art. 81.19 : Tout salarié a droit à un milieu de travail exempt de harcèlement psychologique.**

**L'employeur doit prendre les moyens raisonnables pour prévenir le harcèlement psychologique et, lorsqu'une telle conduite est portée à sa connaissance, pour la faire cesser.**

**Tout salarié (toute personne qui travaille pour un employeur et qui a droit à un salaire, ce qui inclut même un cadre supérieur).**

**Obligation de prévention :**

Une période de 18 mois a été prévue entre l'adoption de ces dispositions législatives et leur entrée en vigueur : permettre aux entreprises de se doter de moyens pour encadrer la mise en œuvre de ces dispositions (politiques, etc.) et aux salariés de connaître leurs droits.

Le salarié a droit à un milieu de travail exempt de harcèlement psychologique mais a aussi l'obligation de ne pas en faire.

**Obligation d'intervention :**

L'employeur a une obligation de moyens et non de résultats :

- réparer le dommage
- appliquer les mesures et sanctions prévues dans la politique
- mener sans attendre une enquête sur les allégations de harcèlement psychologique.

Personnes visées : tous les employés, les tiers (clients, fournisseurs, etc.)

**3- Intégration des dispositions de la Loi sur les normes du travail dans les conventions collectives.**

**Art. 81.20 :** Les dispositions des art. 81.18 (définition), 81.19 (droits et obligations), 123.7 (90 jours), 123.15 (pouvoirs de remèdes du décideur) et 123.16 (chevauchement avec une réclamation à la CSST) sont réputées faire partie intégrante de toute convention collective, compte tenu des adaptations nécessaires. Un salarié visé par une telle convention doit exercer les recours qui y sont prévus, dans la mesure où un tel recours existe à son égard.

En tout temps avant le délibéré, une demande conjointe des parties à une telle convention peut être présentée au ministre (du Travail) en vue de nommer une personne pour entreprendre une médiation.

Les dispositions visées au premier alinéa sont aussi réputées faire partie des conditions de travail de tout salarié nommé en vertu de la Loi sur la fonction publique (chapitre F3.1.1) qui n'est pas régi par une convention collective. Ce salarié doit exercer le recours en découlant devant la Commission de la fonction publique selon les règles de procédure établies conformément à cette Loi. La Commission de la fonction publique exerce à cette fin les pouvoirs prévus aux articles 123.15 et 123.16 de la présente loi.

Le troisième alinéa s'applique également aux membres et dirigeants d'organismes.

4-

#### **Les recours**

- **La Commission des relations du travail**
- **L'arbitre de griefs**
- **La Commission de la fonction publique**

## **II. Les autres dispositions législatives applicables**

1-

#### **Le Code civil du Québec**

- **Art. 7 : obligation d'exercer ses droits de manière à ne pas nuire à autrui.**
- **Art. 2087 : obligation pour l'employeur de protéger la santé, la sécurité et la dignité de ses employés.**

2-

#### **La Charte des droits et libertés de la personne et des droits de la jeunesse**

- **Articles 1, 4, 10 et 10.1 : protection contre toute atteinte à l'intégrité et à la dignité du salarié.**
- **Article 52 : la Charte a primauté sur toutes les autres lois du Québec.**

3-

#### **La Loi sur la santé et la sécurité du travail**

- **Art. 9 et 51 : droit du travailleur à des conditions de travail qui respectent sa santé, sa sécurité et son intégrité.**
- **Art. 12 : droit de refus du travailleur (si motifs raisonnables de croire à un danger pour sa santé, sa sécurité, son intégrité physique ou est exposé à un danger).**

4-

#### **La Loi sur les accidents du travail et les maladies professionnelles**

**L'employeur a l'obligation de procurer à ses salariés un milieu de travail visant à assurer leur santé et leur sécurité.**

**Réclamation et recours du salarié qui prétend avoir subi une atteinte à sa santé, sa sécurité ou à son intégrité.**

#### **5- La Loi sur les normes du travail**

- **Art. 122 (pratique interdite)**
- **Art. 124 (congédiement sans cause juste et suffisante)**

### **III. Harcèlement psychologique vs conflit**

**Ne pas confondre les situations purement conflictuelles avec celles qui n'en sont pas.**

**Il est tout à fait normal que des accrochages, des conflits de personnalité et des disputes aient lieu au travail et cela n'en fait pas pour autant du harcèlement psychologique. Dans un groupe de travail, il est normal que les conflits se manifestent.**

**Dictionnaire -**

**Conflit : opposition de sentiments, d'opinions entre des personnes ou des groupes.**

**Harcèlement : fait de soumettre à des attaques incessantes, à des critiques répétées, à des pressions, à des moqueries continues.**

**Le conflit de travail se caractérise par une opposition active, un antagonisme, entre deux personnes. Le conflit implique que les deux personnes y sont parties prenantes de sorte que le comportement des parties est centré sur l'objet même du conflit et non pas sur l'autre personne.**

**(Champlain regional college St-Lawrence campus c. Champlain regional college St-Lawrence campus teacher's union, S.A.E. 7959, 6 septembre 2006, Rodrigue Blouin, arbitre)**

### **IV. L'exercice du droit de gérance analysé par les tribunaux**

**Le droit de gérance, c'est le droit de diriger ses employés, de prendre des décisions liées à la rentabilité de l'entreprise, dans l'intérêt de la bonne marche des affaires et non dans le but de nuire à ses employés.**

**En somme, c'est le droit pour l'employeur de diriger et de contrôler le travail que le salarié a l'obligation d'effectuer.**

**Ce droit doit donc être exercé de manière raisonnable ou de façon compatible avec la conduite d'un individu prudent et diligent. (Voir les art. 2085 et 2087 C.c.Q.)**

**L'exercice non raisonnable du droit de gérance pourra éventuellement aboutir à un abus d'autorité, i.e. un exercice d'autorité, de manière indue, constituant une conduite qu'une personne sait ou devrait savoir importune (il n'est pas nécessaire qu'il y ait une intention de nuire au rendement, de compromettre l'emploi, de s'ingérer dans la carrière ou de mettre en danger le moyen de subsistance).**

**Les principales manifestations du droit de gérance analysées par les tribunaux concernent :**

**- l'allocation des ressources**

- la supervision du personnel
- la ponctualité et l'absentéisme
- la gestion de la discipline, et
- les divers changements dans l'organisation et les conditions de travail

**Premier thème : l'administration de la discipline, l'évaluation du rendement du salarié**

**Les commentaires d'un supérieur relatifs à l'exécution du travail ne sauraient constituer une manifestation de harcèlement psychologique (Émond c. 4132874 Canada inc., 2008 QCCRT 0125, 10 mars 2008, Maryse Morin, commissaire, CRT).**

**La signification à un employé du fait que son comportement doit s'améliorer fait partie des droits de direction de l'employeur, lesquels n'ont pas été abolis par l'adoption de l'article 81.18 LNT (Syndicat de la fonction publique du Québec c. Québec (Bibliothèque nationale), D.T.E. 2008T-144, 21 janvier 2008, Me Nathalie Faucher, arbitre, T.A.).**

**Quand dans une entreprise un supérieur évalue le travail et demande au salarié d'améliorer sa prestation de travail tout en lui reprochant de nombreuses inconduites, il s'agit-là de l'exercice normal du droit de gérance parce qu'un employeur se doit de veiller au bon fonctionnement de son équipe et au maintien du service à offrir. (Pierre Wilson Belfort c. Château Cartier Sheraton, C.L.P. 187324-07-0207, le 13 juin 2003, Me Marie Langlois, commissaire, C.L.P.).**

**Un employeur qui cherche à obtenir de ses salariés un rendement adéquat par les moyens normaux qu'il a à sa disposition, que ce soit le dialogue, la formation ou même la discipline, et qui emploie efficacement et à bon escient ces outils à sa disposition ne crée certainement pas une atmosphère de travail délétère et ne commet pas davantage d'acte vexatoire (Syndicat des travailleurs et travailleuses des postes c. Société canadienne des postes, le 17 novembre 2006, Me Marc Gravel, arbitre, T.A.).**

**Ainsi, l'inclusion d'une protection contre le harcèlement psychologique dans la Loi ne vient pas bouleverser les règles qui gouvernent le milieu de travail et la relation contractuelle qui unit le salarié et son employeur, dont la principale caractéristique demeure le lien de subordination du premier à l'égard du dernier. L'employeur conserve le droit de déterminer comment le travail doit être effectué et de sanctionner le non-respect de ses directives.**

**L'exercice des droits de direction de façon non abusive, déraisonnable ou discriminatoire ne constitue pas du harcèlement (Barrenechea c. 9186-1963 Québec inc., 2009 QCCRT 435 (CanLII)).**

**Les avis disciplinaires ne correspondent pas à des circonstances exceptionnelles qui font échec au contexte normal des relations du travail. La jurisprudence a clairement écarté les circonstances suivantes, parce que dans un milieu de travail et relevant de l'exercice du droit de gérance :**

- le conflit de personnalité avec le supérieur immédiat
  - l'ordre d'un supérieur immédiat, auquel le travailleur refuse d'obtempérer
  - les avis disciplinaires, verbaux ou écrits de l'employeur
  - la rencontre disciplinaire avec l'employeur portant sur des absences répétées du travailleur, son indiscipline face aux directives de son supérieur, son manque de productivité ou son rendement qui ne correspond pas aux exigences du poste
  - le congédiement pour rendement insatisfaisant
  - l'évaluation du travailleur ou une surveillance accrue
  - la menace de mesures disciplinaires
  - la rétrogradation du travailleur
  - la répartition des tâches de travail
- (Norampac et Côté, 2009 QCCLP 5596 (CanLII)).

## **Deuxième thème : gestion de la ponctualité et de l'absentéisme**

**Il est du devoir de tout employeur d'exercer un contrôle et une vérification du travail fait par son salarié. Il est possible qu'une personne ait l'impression d'être traitée de manière accablante lorsque l'employeur lui adresse des reproches sur ses retards (Fédération des infirmières et infirmiers du Québec c. Centre de santé et de services sociaux du Québec-Nord (CLSC Orléans), D.T.E. 2007T-66, le 24 novembre 2006, Me Francine Beaulieu, arbitre, T.A.).**

**L'article 81.18 LNT n'est pas une panacée contre le contrôle par l'employeur d'un employé ayant un mauvais rendement au travail, affichant un absentéisme élevé ou ne respectant pas les règles de l'entreprise. L'art. 81.18 LNT sanctionne des comportements qui vont au-delà de ce contrôle. Il va de soi que le contrôle arbitraire, abusif et discriminatoire peut être visé par cette disposition (Roy c. McCarthy Tétrault S.E.N.C.R.L., 2007 QCCRT 0189, le 17 avril 2007, Me Guy Roy, commissaire, C.R.T.).**

**Donc, pour éviter des dérapages et une perception de harcèlement dans la gestion de la discipline et la présence au travail, s'assurer que son client :**

- respecte les absences prévues par les lois (LNT, LATMP, etc) et les conventions collectives
- applique uniformément les conditions de travail
- adopte une politique sur les absences
- applique uniformément sa politique
- forme ses gestionnaires
- adopte une politique sur le harcèlement psychologique
- diffuse et applique intégralement sa politique

### **Troisième thème : les changements organisationnels**

**Éviter, sous le couvert d'un projet de réorganisation que ce ne soit qu'un prétexte pour ne viser qu'un individu ou un groupe d'individus en particulier.**

**Il faut donc informer adéquatement les employés quant à la nature et aux impacts des changements à venir, appliquer une gestion du changement adaptée et déterminer la nécessité d'une approche graduelle ou immédiate, selon le cas.**

**Il arrive que des difficultés économiques d'une entreprise ou d'autres situations nécessitant de revoir les processus forcent un employeur à revoir ses pratiques d'affaires et à modifier son style de gestion. Une telle situation peut entraîner du stress, des conflits, de l'insatisfaction et des bouleversements importants pour un employé (Turcotte c. Éditions forestières inc., 2008 QCCRT 0287, le 23 juin 2008, Line Lanseigne, commissaire, C.R.T.).**

### **Quatrième thème : l'exercice anormal du droit de gérance**

**Comportements à éviter par un supérieur ou un employeur envers un employé :**

- lui crier après
- l'insulter sans ménagement
- employer des paroles blessantes, humiliantes ou dénigrantes
- utiliser l'intervention physique, etc

**Dans son pouvoir de direction, un employeur peut manifester son insatisfaction et exiger des correctifs, mais il ne peut insulter son employé. Il y a d'autres moyens pour l'employeur de souligner son insatisfaction. Tout est une question de dosage dans une intervention. L'intensité de l'intervention doit**

**être proportionnelle à la situation qu'on veut corriger (Constantino Marcovecchio c. Communications Softel inc. 2009 QCCRT 0128, le 18 mars 2009, Benoît Monette, commissaire, CRT).**

**Il ne s'agit pas de transformer les milieux de travail en milieu aseptisé où patrons et employés n'oseront plus se parler de peur d'être accusés de harcèlement. Personne n'est parfait et des cas isolés de blagues de mauvais goût ou de remarques déplacées ne constitueront pas nécessairement une conduite vexatoire. Il en va de même, selon les circonstances, de colères ou d'utilisation de jurons (Garofalo c. La Mansarde Bleue inc., 2008 QCCRT 0058, le 4 février 2008, Alain Turcotte, commissaire, CRT).**

**Un employeur qui emploie fréquemment un ton agressif, voire même insultant, quand il s'adresse à ses employés, même s'il ne vise pas les caractéristiques personnelles de ces interlocuteurs et qu'il ne réserve pas ce traitement uniquement à une personne, cela ne rend pas plus acceptable sa façon de communiquer. Il ne peut non plus prétendre que**

c'est sa façon habituelle de parler (Adil Hassam c. Le Groupe Comagest inc., 2009 QCCRT 0267, le 18 juin 2009, Irène Zaikoff, commissaire, CRT).

De même, lorsque l'employeur décide d'ignorer une personne, d'adopter une attitude arrogante, de lui crier après, de lui lancer des documents sur son bureau, etc, cela devient une conduite vexatoire (Mireille Raymond c. C. Lamond et fils ltée, 2009 QCCRT 0330, le 28 juillet 2009, Me Pierre Cloutier, commissaire, CRT).

#### Cinquième thème : la gestion des mésententes

L'employeur doit intervenir rapidement et entreprendre des démarches sérieuses pour faire cesser le dénigrement ou le harcèlement sinon, il engage sa responsabilité.

Une agression physique par un collègue de travail constitue une conduite vexatoire et constitue une seule conduite grave. Et ce n'est pas parce que l'incident se produit chez un client de l'employeur et que l'auteur de l'agression est un employé du client que cela dispense l'employeur de ses obligations en vertu de la LNT (Herman Cebert c. Groupe d'imprimerie Saint-Joseph inc., 2009 QCCRT 0373, le 25 août 2009, Alain Turcotte, commissaire, CRT).

#### V. La gestion de la prévention et de l'intervention

##### Intervention préventive du gestionnaire :

- donner l'exemple
- donner du feedback
- intervenir avec honnêteté

##### Intervention curative du gestionnaire

- intervenir rapidement
- sensibiliser les intervenants susceptibles de recevoir une plainte (même sous forme de confidence) au fait qu'il faut diriger la présumée victime vers la personne désignée par l'employeur ou la politique pour intervenir dans ces situations.
- accueillir la présumée victime avec respect, ouverture et assurer la confidentialité
- démontrer à la présumée victime que sa plainte est prise au sérieux
- ne jamais présumer de rien avant que l'enquête ne soit terminée

#### La gestion des plaintes

Adopter la gestion curative adéquate.

Un employeur ne doit pas prendre une seule version, notamment celle du gestionnaire mis en cause par une plainte et conclure à la non existence de harcèlement. Il doit apporter à la présumée victime le support nécessaire dans les circonstances, sinon il

laissera croire qu'il n'apporte aucune crédibilité ni empathie à la présumée victime. Il doit faire les efforts requis pour régler la situation. Son comportement sera scruté. Par exemple, un mauvais comportement consiste à faire bénéficier le mis en cause d'une évaluation élogieuse alors qu'elle sera médiocre pour la présumée victime (Johanne Lévesque c. Ministère de la Sécurité publique, 2009 CanLII 24934, le 30 janvier 2009, Me Claire Laforest, commissaire CFP).

Dans une autre affaire, une avocate du ministère de la justice du Québec dépose un grief pour harcèlement psychologique contre son supérieur dans lequel elle lui reproche son comportement menaçant, sa violence verbale, son mépris, sa mise en doute de ses capacités de jugement et de décision, l'absence de consignes ou des consignes contradictoires, son écoute inexistante, son invitation explicite à partir, son refus de toute

communication ou de dialogue, son discours partial, ses commentaires abaissants et inappropriés, son évaluation inéquitable et à travers de fausses prémisses, des périodes de surcharges volontaires de travail, une charge de travail désavantageuse, l'absence de soutien dans son travail, ses sarcasmes et autres brimades et procédés susceptibles de la dévaloriser, de la déstabiliser ou de la discréditer.

Finalement, l'employeur décida que la meilleure façon de régler la situation était la mutation forcée de la plaignante.

Les milieux de travail ne diffèrent pas des autres milieux de vie. Des conflits peuvent y survenir. En soi, un conflit ne constitue pas du harcèlement psychologique. Les conflits de travail, s'ils font l'objet d'une saine gestion, peuvent amener la clarification des responsabilités et l'évolution des relations au sein du personnel. À l'inverse, s'ils sont mal gérés ou non résolus, les conflits peuvent être des incubateurs de harcèlement psychologique, voire des circonstances à risque.

Ainsi, l'obligation de fournir un milieu de travail exempt de harcèlement psychologique incombe au premier chef à l'employeur. Cette obligation en est une de moyens et non de résultats. L'employeur n'a pas l'obligation de garantir que jamais aucune

situation de harcèlement ne se produira. Toutefois, il devra prendre les moyens raisonnables pour faire en sorte qu'il n'y ait pas de harcèlement psychologique et prendre les mesures appropriées et, dans certains cas, les sanctions nécessaires pour mettre fin au harcèlement psychologique lorsqu'il est informé de l'existence d'une telle conduite.

De plus, la méconnaissance ou l'ignorance d'une situation de harcèlement ne saurait en soi dégager l'employeur de sa responsabilité. Il pourrait être tenu responsable des conduites de harcèlement commis par lui-même, par ses cadres ou par ses employés subordonnés dans l'exercice de leurs fonctions, et cela dans tout lieu où ceux-ci peuvent être appelés à œuvrer. Il est même tenu d'intervenir lorsque les auteurs du harcèlement sont des tiers (visiteurs, fournisseurs, usagers ou clients).

**En somme, dans tout milieu de travail, la prévention du harcèlement est l'affaire de tous : employeurs, cadres, employés, syndicats. L'employé-cadre, l'employé-syndiqué ou non syndiqué doit éviter de harceler, chacun doit contribuer activement au maintien d'un milieu de travail sans harcèlement.**

**Le ministère avait adopté en 2004 un Guide administratif pour contrer le harcèlement psychologique. Était-ce suffisant? Non. Encore fallait-il qu'on s'implique activement dans la mise en application de ce nouveau guide.**

**Plus loin, l'arbitre note qu'en ce qui concerne les qualités appréciées chez un gestionnaire, on identifiait l'ouverture, l'écoute et la capacité de mobiliser son équipe. Il s'interroge donc à savoir si le supérieur immédiat et les supérieurs hiérarchiques successifs ont manifesté cette ouverture et cette écoute à l'occasion de la décision finale qui a valu à la plaignante d'être mutée à l'encontre de sa volonté après près de 30 ans de loyaux services comme juriste.**

**L'arbitre constate que la hiérarchie a décidé de défendre systématiquement, par esprit de corps, les cadres supérieurs accusés de harcèlement.**

**L'employeur qui fait preuve de négligence sérieuse ou d'aveuglement volontaire, tout en prétendant ainsi se couvrir, commet une faute lourde à défaut de prendre immédiatement les mesures requises pour que cesse le harcèlement.**

**Cette obligation qui est imposée par l'art. 81.19 LNT s'ajoute à celles énoncées aux art. 10, 10.1 et 46 de la Charte québécoise ainsi qu'à l'art. 2087 C.c.Q.**

**C'est à l'employeur d'assurer un cadre convenable d'exécution du travail à l'employé et à tous ses collègues de travail, ce qui exclut notamment l'existence d'un contexte de harcèlement, quel qu'en soit le motif.**

**Cette affaire s'est retrouvée en révision judiciaire devant la Cour supérieure qui a maintenu la décision de l'arbitre :**

**Longtemps a-t-elle espéré que l'employeur respecterait son obligation, mais la preuve a démontré, de l'opinion de l'arbitre, que l'employeur n'a pas posé les gestes appropriés, tout en laissant croire qu'il le ferait, comme le décrit sans doute crûment l'arbitre. Il parle de réponses lapidaires, protocolaires et procrastinatoires de l'employeur, de négligence sérieuse ou d'aveuglement volontaire (Le Gouvernement du Québec et l'Association des juristes de l'état, le 17 décembre 2008, Me Léonce-E. Roy, arbitre; Québec (Procureure générale) c. Me Léonce-E. Roy et l'Association des juristes de l'état, 2009 QCCS 3003 (CanLII)).**

-----