

DEUXIÈME PARTIE

CHAPITRE 7 – LES RECOMMANDATIONS

C) Les salariés des agences de travail temporaire

La situation des salariés des agences de travail temporaire soulève un certain nombre de questions qui dépassent largement le cadre des interrogations sur la disparité de traitement qui ont fait l'objet de la précédente section.

Les relations de travail triangulaires ont non seulement des caractéristiques qui leur sont propres mais donnent lieu à des problèmes d'une nature particulière de telle sorte que le Comité d'experts a jugé utile d'en traiter dans une section qui leur est spécialement consacrée.

D'ailleurs, il s'agit d'une question qui a fait l'objet de plusieurs études et recommandations de la part du ministère du Travail, de la Commission des normes du travail ainsi que du Conseil du statut de la femme. Rappelons simplement pour mémoire le Rapport Tapin de 1993,⁸⁵⁹ un document du Ministère de 1994,⁸⁶⁰ une étude de la

859. Jean-Robert Tapin, *Agences de placement temporaire*, Ministère de la main-d'œuvre, de la Sécurité du Revenu et de la Formation professionnelle, 20 octobre 1993, 83 pages.

860. Les agences temporaires de placement, 26 septembre 1994, 6 pages.

Commission des normes du travail de 1995,⁸⁶¹ un document de travail de la Commission des normes du travail de 1996⁸⁶² auquel il faut ajouter l'étude du Conseil du statut de la femme⁸⁶³ sans oublier les autres études réalisées en dehors du gouvernement⁸⁶⁴ et les nombreux articles sur le sujet auxquelles elles réfèrent.

À notre connaissance, aucune suite concrète n'a été donnée à ces études.

Avant de formuler les recommandations que le Comité estime pertinentes, il convient de rappeler le rôle des agences de travail temporaire dans le marché de l'emploi de même que les avantages et les inconvénients qu'elles suscitent.

1- Le rôle des agences de travail temporaire

Il ne fait pas de doute que les agences de travail temporaire ou intérimaire jouent un rôle utile dans l'économie, particulièrement sur le marché de l'emploi. Elles permettent notamment aux entreprises de faire face de façon commode et efficace à des difficultés de nature temporaire, d'où leur appellation, en mettant à leur disposition, à un prix convenu à l'avance, une main-d'œuvre qualifiée, rapidement disponible, qui permettra de remplacer à pied levé du personnel temporairement absent pour des périodes plus ou moins longues selon la cause ou le motif de l'absence, de faire face à un surcroît de travail en raison d'une demande subitement accrue pour le produit ou le service, de combler des postes qui sont, par nature, à caractère saisonnier. Ce fut là historiquement leur rôle principal et leur raison d'être. On verra plus loin, qu'avec le temps, le recours à cette technique de la relation de travail triangulaire sera appelé à servir à d'autres fins,

861. Commission des normes du travail, *L'article 41.1 de la Loi sur les normes du travail et les agences de placement temporaire*, juin 1995, 3 pages.

862. Commission des normes du travail, *Document de travail présenté à des fins de discussion au Conseil d'administration de la Commission de normes du travail – Les agences de placement temporaire et la Loi sur les normes du travail*, Janvier 1996, 34 pages.

863. Conseil du statut de la femme, *Travailler autrement : pour le meilleur ou pour le pire? – les femmes et le travail atypique*, Québec, 2000, 213 pages.

864. Notamment, l'étude de Michel Grant et Ghyslaine Marcotte, *Le travail temporaire et les bureaux de louage de main-d'œuvre*, Protocole UQAM, Relais-Femmes, Au bas de l'échelle, Université du Québec à Montréal, novembre 1986.

notamment à fournir à certaines entreprises du personnel, non plus de remplacement, mais une main-d'œuvre qui sert de substitut au personnel permanent.

Notons enfin que ce secteur d'activités ne fait l'objet d'aucune réglementation particulière et que ces entreprises fournissent contre compensation financière des ressources humaines dans un marché absolument libre de toute contrainte même si l'objet de ces transactions est constitué de personnes humaines, souvent en situation de précarité.

Si ce type de relation triangulaire peut comporter des avantages certains pour toutes les parties, il demeure qu'il soulève certaines difficultés et qu'il peut conduire facilement à des abus que toutes ces entreprises n'ont pas toujours su éviter.

2- Les avantages

Ces relations de travail triangulaires comportent indéniablement des avantages non négligeables pour les entreprises utilisatrices mais aussi pour certaines catégories de salariés.

a. Pour les entreprises clientes

Du côté des entreprises clientes, on note au premier chef la flexibilité que procure ce type de main-d'œuvre. En effet, l'entreprise étant liée par un contrat d'une durée déterminée avec l'agence, laquelle conclut aussi un contrat à durée déterminée avec le salarié, la formule offre beaucoup de flexibilité dans le choix de la main-d'œuvre, le nombre de personnes « embauchées », la qualification des personnes, la possibilité de remplacement, etc. L'entreprise utilisatrice n'ayant d'autres liens formels avec le salarié que ceux qui sont nécessaires au contrôle de l'exécution du travail, elle jouit donc d'une flexibilité maximale.

Au chapitre des avantages, il faut noter aussi que la formule permet à l'entreprise cliente de bénéficier sur demande d'une main-d'œuvre qualifiée, « utilisable » immédiatement,

c'est-à-dire sans période de formation si ce n'est une courte phase de familiarisation. Elle n'a pas non plus à encourir de frais de recrutement, ni de coûts de formation. Elle évite des frais d'administration, le salaire étant versé au salarié par l'agence et les prélèvements effectués par elle également.

b. Pour les salariés

Le travail temporaire par l'intermédiaire d'une agence comporte aussi des avantages pour certaines catégories de salariés. En effet, certains apprécieront la flexibilité que cette formule leur procure, leur permettant d'offrir leurs services à des périodes et pour des durées qui leur conviennent sans avoir à se mettre systématiquement en quête d'emploi à chaque fois mais comptant sur l'agence pour trouver des missions qui correspondent à leurs qualifications et à leur disponibilité. Pour certains, ce sera une façon de tenter de concilier leur vie professionnelle et leurs responsabilités familiales, soit vis-à-vis des enfants, soit vis-à-vis de leurs parents vieillissants ou malades.

Pour d'autres, ce sera une façon d'accéder au marché du travail, soit pour une première fois, soit dans le cadre d'un retour progressif au travail après une longue période d'absence. Pour d'autres enfin, cette forme de relation de travail répondra à des goûts bien personnels : pensons à des personnes qui aiment le changement, qui préfèrent passer d'une entreprise cliente à une autre, changer de milieu, se retirer temporairement pour revenir plus tard.

Tous ces avantages représenteraient, dans un contexte idéal, autant de façons de répondre ponctuellement aussi bien aux besoins des entreprises clientes qu'aux attentes des salariés concernés si ce n'était des difficultés que posent ce type de relations et même des abus auxquels il donne lieu.

3- Les problèmes soulevés

Pour des fins de commodités, nous croyons utiles de regrouper sous cinq titres les problèmes jusqu'ici identifiés. Il y a d'abord quelques difficultés bien connues de tous les intéressés à savoir, l'identification de l'employeur véritable et la responsabilité de l'exécution du contrat du côté de l'employeur. La deuxième série de difficultés réfère à la disparité de traitement entre des personnes également qualifiées qui exécutent un travail similaire ou équivalent dans le même établissement. La troisième réunit des conditions nettement abusives que contiennent certains contrats intervenant soit entre l'agence et l'entreprise utilisatrice, soit entre l'agence et le salarié. La quatrième réside dans l'utilisation de la relation de travail triangulaire pour se livrer au marchandage de main-d'œuvre. La cinquième touche l'application du régime de santé et de sécurité du travail aux salariés d'agence.

a. L'identification et la responsabilité de l'employeur

Nous avons, dans les chapitres précédents, soulevé les multiples difficultés qui résultent de l'absence d'identification claire de l'employeur véritable du salarié d'agence. La question se pose à divers niveaux selon que l'on est en présence de rapports individuels ou de rapports collectifs du travail, selon qu'il s'agit d'un salarié qui continue d'exercer les mêmes fonctions dans la même entreprise après avoir été transféré à une agence ou encore selon qu'il s'agit d'un salarié qui effectue un remplacement temporaire ou qui exerce ses fonctions en permanence chez l'entreprise cliente. Malgré l'approche globale élaborée par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Ville de Pointe-Claire c. Syndicat des employées et employés professionnels-les et de bureau, section locale 57*,⁸⁶⁵ malgré d'autres décisions rendues en vertu de la *Loi sur les normes du travail*⁸⁶⁶ ou de la *Loi sur*

865. Précitée.

866. *Maras c. Clinique familiale St-Vincent enr.*, D.T.E. 96T-1254 (C.T.); *Rivard c. Realmont Ltée*, (1999) R.J.D.T. 239; D.T.E.99T-101 (C.T.), *Tremblay c. Ameublements Tanguay inc.*, D.T.E. 96T-628 (C.T.).

les accidents du travail et les maladies professionnelles,⁸⁶⁷ il semble bien que cela n'ait pas suffi à dissiper toute ambiguïté chez les intéressés.

D'ailleurs, s'il est un point sur lequel les différents groupes que le Comité d'experts a entendus en audience font l'unanimité, c'est bien sur la nécessité de clarifier cette ambiguïté.

L'autre difficulté réside dans l'attribution ou le partage des responsabilités dans le versement de la rémunération, et de façon plus générale dans le respect des obligations de « l'employeur ». En effet, dans le cas où l'agence ou l'entreprise se trouverait en défaut de paiement, il devient difficile, voire impossible, pour le salarié de récupérer son dû, les parties se renvoyant mutuellement la responsabilité.

b. La disparité de traitement

La disparité de traitement entre le salarié d'agence et celui qui accomplit une tâche similaire ou équivalente dans l'entreprise utilisatrice se manifeste de plusieurs façons.

D'abord, des études antérieures, mais relativement récentes font état d'un écart salarial de l'ordre 20 % à 40 % entre le salaire versé à un salarié d'agence et celui versé à un salarié permanent pour une même tâche dans la même entreprise.⁸⁶⁸

À cela vient s'ajouter, le plus souvent, non seulement l'absence totale d'avantages sociaux telle que la participation à un régime complémentaire de retraite, à un régime collectif d'assurances, etc. mais aussi l'absence de toute compensation pour cette non-participation.

867. Par exemple : *Maisons Quebco Inc. et C.S.S.T.*, (1995) C.A.L.P. 1607; D.T.E. 96T-5 (C.A.L.P.) et autre jurisprudence citée au chapitre 3.

868. Voir le *Document de travail présenté à des fins de discussion au Conseil d'administration de la Commission de normes du travail*, *op. cit.*, à la page 9 et le document du ministère : *Les agences temporaires de placement*, 26 septembre 1994, 6 pages, à la page 2.

De ce fait, en ayant recours à une main-d'œuvre dite de remplacement, l'entreprise utilisatrice réalise une double économie, celle qui résulte de la flexibilité que permet cette forme d'emploi triangulaire à laquelle vient s'ajouter l'économie réalisée par le versement d'un salaire moindre et surtout, par la non-contribution aux régimes d'avantages sociaux lorsqu'ils existent. D'où une incitation plus grande à recourir aux salariés d'agence lorsque les conditions de la production du bien ou du service le permettent. En pareil cas, c'est le salarié, qui, par son manque à gagner, se trouve à subventionner directement l'entreprise.

On pourra évidemment objecter que le coût d'un tel salarié pour l'entreprise est tout de même plus élevé que le salaire qu'il reçoit car il faut prendre en compte le fait que le montant chargé par l'agence est plus élevé que le seul montant du salaire et vise à couvrir ses frais de recrutement, de formation, le cas échéant, d'administration sans compter une marge bénéficiaire normale. Nous n'en disconvenons pas. C'est là le prix de la flexibilité. Est-ce bien au salarié qu'il appartient de l'assumer par son manque à gagner ?

c. Les conditions abusives

L'examen de certains contrats intervenant aussi bien entre l'agence et les salariés qu'entre l'entreprise cliente et l'agence permet de constater que certaines de ces clauses sont nettement abusives eu égard à la liberté de travail.

Qu'on nous permette de donner quelques exemples tirés de contrats qui ont été portés à notre attention par plusieurs groupes différents.

i. Les clauses d'exclusivité de services et de non-concurrence

S'agissant de travail occasionnel, incertain, voire précaire, on exige une exclusivité de service telle que celui ou celle qui veut avoir recours à telle agence pour obtenir du travail doit s'engager à ne pas occuper un emploi dans une entreprise faisant partie du groupe desservi par l'agence autrement que par l'entremise de l'agence et ce sur tout le territoire

de la province de Québec.⁸⁶⁹ Dans le même contrat, on ajoute une clause de non-concurrence en vertu de laquelle le candidat s'engage à ne détenir aucun intérêt ni participation quelconque, fut-ce à titre de simple employé, dans une entreprise dont les activités sont similaires à celles qu'exerce l'agence.⁸⁷⁰ De plus, le candidat doit reconnaître, par sa signature, que ces restrictions sont raisonnables. À défaut pour le candidat de se conformer à ces exigences, le contrat prévoit des pénalités de 200 \$ par jour d'infraction jusqu'à concurrence de 5000 \$.

ii. Les limites à la liberté d'embauche et à la libre circulation

Non seulement requiert-on du candidat l'exclusivité des services mais on limite dans un des contrats dont le Comité a pu prendre connaissance, pour une période excédant largement la durée du contrat, son droit de solliciter du travail auprès d'une entreprise du groupe desservi par l'agence et même de solliciter des membres du personnel de l'agence ou les recommander à des tiers pour fins d'emploi et ce, pour une période de huit mois suivant la terminaison de son contrat avec l'agence. À défaut, le contrat prévoit une pénalité fixe de 5000 \$.

C'est donc dire que le salarié de cette agence ne peut trouver à s'engager auprès d'une entreprise du groupe à moins de verser un montant de 5000 \$ à l'agence.

D'autres types de clause viennent restreindre directement les possibilités d'accès du salarié à un poste permanent de qualité à l'intérieur de l'entreprise cliente. Si on le fait parfois, en imposant une période d'interdiction d'embauche comme cela vient d'être

869. « Le candidat s'engage pour toute la durée de la convention à ne pas occuper un emploi dans (une entreprise du groupe ou du secteur identifié) autrement que par l'entremise de l'Agence et à ne pas exercer de fonctions ou offrir une prestation de travail auprès d'une (entreprise du groupe) de quelque façon que ce soit, directement ou indirectement, autrement que par l'entremise de l'Agence et ce sur tout le territoire de la province de Québec ».

870. « Le candidat s'engage pour toute la durée de la convention à ne pas détenir un intérêt ou une participation quelconque, directement ou indirectement, y compris à titre d'employés, d'administrateur, de conseiller ou d'aviséur, dans une entreprise, une personne morale, une société, une compagnie ou un groupement dont les activités sont similaires à celles qu'exercent l'Agence ». « Le candidat reconnaît par les présentes que ces restrictions sont raisonnables afin de protéger les intérêts légitimes de l'Agence ».

décrit, on y arrive aussi en imposant à l'entreprise cliente une pénalité telle qu'elle devient dissuasive privant le client d'un bon candidat dont il a pu apprécier les qualités et privant le salarié d'un poste permanent.

Par exemple, une clause ainsi libellée :

« La Cliente paie au Fournisseur (...)

une honoraire de recrutement, advenant l'embauche par la Cliente de l'un des Employés du Fournisseur, équivalent à

- a) 15 % du salaire annuel de l'employé (au taux convenu avec la cliente pour ce travailleur), si la Cliente utilise les services de l'employé depuis moins de trois mois;
- b) 10 % du salaire annuel, si la Cliente utilise les services de l'employé depuis moins d'un (1) an;
- c) 5 % du salaire annuel, si la Cliente utilise les services de l'employé depuis moins de 18 mois (1 ½ an). »

De telles clauses et d'autres du même genre prévoyant une pénalité en cas d'embauche du candidat restreignent de façon abusive l'accès à des emplois permanents pour des salariés désireux de s'en prévaloir. On recouvre du libellé d'« honoraire de recrutement » de telles pénalités lorsqu'en fait, les honoraires que perçoit l'agence sont déjà inclus dans les termes du contrat de service intervenant entre l'agence et l'entreprise cliente au titre des coûts directs chargés par employé, c'est là ce qui justifie d'ailleurs le fait que ce coût soit plus élevé que le salaire que reçoit le salarié.

iii. La période d'astreinte

S'agissant toujours de travail précaire et incertain, l'agence exige une disponibilité et une amplitude telles qu'elles réduisent pratiquement à néant les possibilités pour le salarié d'exercer un autre emploi rémunéré dans les périodes où l'on n'a pas besoin de ses services.

C'est ainsi qu'un contrat prévoit que le salarié doit être disponible tous les jours aux heures d'ouverture de l'entreprise cliente et qu'il doit « être disponible jusqu'à dix heures (10 h), les jours où il ne sera pas préalablement cédulé (sic) ». Une clause (barrée dans la version d'un contrat qui nous a été remis) prévoit qu'il doit aussi « être disponible à temps complet durant la période estivale, les fêtes (semaine de Noël et semaine du jour de l'An) » ainsi que durant d'autres périodes énumérées au contrat.

Le contrat ne prévoit en aucune façon qu'il s'agit, dans un cas comme dans l'autre, de temps rémunéré. De plus, « la période de formation allouée n'est pas du temps d'emploi puisque le candidat doit démontrer les habiletés nécessaires au poste avant de pouvoir être embauché. »

d. Le marchandage de main-d'œuvre

On a l'habitude de percevoir les agences de travail temporaire ou intérimaire comme telles, c'est-à-dire des agences qui fournissent du personnel de remplacement qualifié pour permettre aux entreprises de faire face à des besoins ponctuels ou urgents. Rien d'étonnant là-dedans puisque c'est ainsi qu'elles sont apparues et se sont développées historiquement. D'où leur nom d'agence d'intérim, agence de travail temporaire ou agence de travail intérimaire.

Mais, au fil des ans, leur vocation ou, du moins, celle de certaines d'entre elles a changé. Elles sont devenues ou ont été créées de toutes pièces non pas pour satisfaire des besoins

ponctuels mais pour fournir ce que l'on pourrait qualifier de main-d'œuvre substitut à une main-d'œuvre permanente.

En effet, certaines entreprises choisissent de fonctionner sur une base régulière avec du personnel d'agence. Opérant avec un noyau de personnel permanent à temps complet, elles comblent les autres postes ou certaines catégories d'emplois en ayant recours à ce type de relation triangulaire sur une base régulière et permanente. Dans certains cas, elles créent ou suscitent la création d'une agence dont elles seront l'unique client.

Cette agence (qui, souvent, a chassé l'épithète de « temporaire » de sa raison sociale, pour s'appeler agence de personnel, agence de services, bureau de louage de main-d'œuvre ou autre) a pour unique mission de recruter, de former parfois et de fournir à un prix convenu, la main-d'œuvre nécessaire au fonctionnement de l'entreprise cliente. On observe généralement que les contrats intervenant entre l'agence et le salarié sont à durée déterminée, comme c'est la pratique dans ce secteur, mais qu'ils peuvent être pour de longues durées : un an, deux ans. Ils contiennent parfois des clauses d'exclusivité de services sans contrepartie dans une relation qui demeure toujours très fragile.

C'est ce que l'on appelle du marchandage de main-d'œuvre, c'est-à-dire une pratique en vertu de laquelle une entreprise fait affaire avec un fournisseur plutôt que d'embaucher directement sur le marché du travail et d'avoir ses propres employés. Qui plus est, il arrivera que, si le personnel recruté a besoin de formation pour être en mesure d'accomplir les tâches, l'entreprise cliente permettra à l'agence d'utiliser son équipement et ses locaux pour donner la formation.

L'agence a dès lors toutes les apparences d'une entreprise paravent dont on peut croire qu'elle n'a pas été créée de façon anodine.

Si cela paraît se dérouler en toute légalité, le secteur des agences de placement n'étant pas réglementé, ces pratiques ne vont pas sans soulever quelques questions d'ordre éthique et social.

En effet, on peut se demander quels avantages ces entreprises peuvent retirer de telles pratiques puisqu'il s'agit de combler des fonctions ou des postes qui sont permanents et qui devraient être comblés de toutes manières.

Considérés du point de vue de la protection sociale, qui est le mandat du présent Comité, ces avantages sont de deux ordres. D'abord, l'accroissement de la flexibilité et la réduction des coûts aussi bien au plan salarial qu'en termes de réduction des charges sociales; ensuite, l'évitement ou le morcellement syndical.

Eu égard, à la disparité de traitement, la situation de ces salariés ne diffère guère de celles des autres salariés d'agence tel que cela a été décrit précédemment.

Pour ce qui est de l'évitement syndical, il est avéré que l'exercice du droit de représentation syndicale est plus difficile voire illusoire dans le cadre d'une relation de travail triangulaire. Cela tient à de multiples facteurs. D'abord, au double rattachement du salarié à celui qui l'embauche (l'agence) et celui qui lui donne du travail (l'entreprise cliente), à l'ambiguïté qui subsiste dans l'identification de l'employeur véritable malgré les tentatives de clarification apportées par l'arrêt de la Cour suprême dans l'affaire de la *Ville de Point-Claire*, à la difficulté pour les salariés d'agence de se faire accréditer auprès de l'agence en raison notamment de la fluidité de la main-d'œuvre ou à tout le moins de la fragilité qui caractérise la relation de travail à durée déterminée.

Il s'en trouvera sans doute pour dire qu'à cet égard, ce marchandage de main-d'œuvre constitue une tentative de fraude à la loi en ce qu'elle a pour objectif d'empêcher des salariés d'exercer le droit à la représentation collective que leur reconnaît le *Code du travail*. De là à en faire la preuve, il y a sans doute une côte à remonter.

Néanmoins, les atteintes à la liberté de travail des individus en pareille situation sont apparues assez graves au législateur français pour qu'il interdise tout simplement ce type marchandage de personnel, autorisant seulement et, dans un cadre bien balisé, le fonctionnement des agences de travail intérimaire au sens strict, c'est-à-dire pour des fins

de remplacement de personnel ou pour faire face à des situations particulières telles que le surcroît de travail, le travail saisonnier et quelques autres.

e. La santé et la sécurité du travail et les salariés d'agence

Deux questions principales se posent en regard de la santé et de la sécurité du travail des salariés d'agence.

La première est celle de la pertinence de continuer d'autoriser les entreprises à faire exécuter par des salariés d'agence des travaux dangereux, la seconde touche la réadaptation du salarié d'agence suite à la consolidation d'une lésion.

i. Les travaux dangereux

Dans son étude déjà citée, Katherine Lippel rapporte de nombreuses recherches faisant état des liens existants entre le travail temporaire y compris celui obtenu par l'intermédiaire d'agences et le taux d'accidents. Elle écrit notamment ceci :

«La littérature en France, aux États-Unis et en Australie démontre clairement que ces travailleurs ont un taux d'accidents plus élevé. Sans même avoir fait de recherche spécifique sur cette question, nous avons constaté, en lisant la jurisprudence (donc la pointe de l'iceberg), qu'un nombre très important des travailleurs placés par des agences ont un accident quelques jours après le début de l'exécution d'un contrat de travail ». ⁸⁷¹

871. Katherine Lippel, *Le travail atypique et la législation en matière de santé et sécurité du travail*, Rapport préliminaire, septembre 2002, précité, à la page 13.

Pour ce qui est du Québec, cette question n'a pu, à notre connaissance, être davantage documentée pour le moment. Sans doute le sera-t-elle mieux lorsque la professeure Lippel aura complété les travaux qu'elle a entrepris sur la question.

Néanmoins, la question est loin d'être anodine. Elle permet de s'interroger sur la question de savoir si cela ne constitue pas une incitation à l'externalisation des risques. En tous cas, la question mérite d'être posée.

Peut-être est-il utile de rappeler aussi, ainsi que nous l'avons mentionné au chapitre 5, que la loi française interdit formellement de recourir à de la main-d'oeuvre temporaire pour des travaux particulièrement dangereux.

ii. La réadaptation

S'agissant des salariés d'agence, la réadaptation pose deux difficultés, soit celle de l'assignation temporaire et celle de la détermination d'un emploi convenable.

Lorsque l'agence est reconnue comme l'employeur, c'est elle « qui pourrait assigner temporairement un travail au travailleur ». La jurisprudence étant silencieuse sur cette question, il y aurait donc lieu de pousser plus loin les études sur le terrain pour connaître les pratiques en ce domaine.

Par ailleurs, la détermination d'un emploi convenable pose aussi des difficultés particulières dans le cas du salarié d'agence, les conditions étant susceptibles de changer à chaque placement.⁸⁷²

4- Les recommandations

Devant l'ampleur des questions soulevées et avant d'aborder les recommandations, le Comité d'experts a dû s'interroger sur les limites de son mandat. En effet, ayant pris

872. Sur ces deux aspects, voir Katherine Lippel, *op. cit.*, aux pages 97 et.

conscience que certaines des questions posées par la situation des salariés d'agence et par la façon d'opérer de certaines d'entre elles relèvent davantage de la régulation du marché de l'emploi, le Comité a résolu de s'en tenir aux seules questions qui relèvent de la protection sociale entendue au sens large et telle que définie au début de ce rapport. En effet, malgré les problèmes soulevés, le Comité estime qu'il n'est pas de son ressort de proposer des mesures visant à restreindre ou à encadrer le recours aux agences de personnel ni à réglementer directement le marché de l'emploi.

Toutefois, s'agissant de la protection sociale comme telle, le Comité juge à propos de faire les recommandations suivantes qui s'inscrivent toutes dans le cadre de la Convention 175 et de la Recommandation 182 sur le travail à temps partiel et de la Convention 181 ainsi que de la Recommandation 188 concernant les agences d'emploi privées de l'OIT qui ont fait l'objet d'une présentation dans le chapitre 5 du présent rapport. Ces deux derniers instruments dont on trouvera le texte intégral en annexe au présent rapport contiennent plusieurs dispositions traitant des agences de travail temporaire ou intérimaire.

a. La détermination de l'employeur et les conditions de travail applicables

D'abord, le Comité estime que les questions relatives à l'identification de l'employeur véritable, à la détermination des conditions de travail applicables et la responsabilité de l'exécution du contrat sont indissociables et doivent être traités ensemble.

Il importe de clarifier au premier chef la question de l'identification de l'employeur afin que, pour la sécurité juridique des parties, il ne subsiste aucune ambiguïté à cet égard. Certains auraient souhaité que pour les fins de la *Loi sur les normes du travail* l'agence soit reconnue comme l'employeur et que, pour les fins, des rapports collectifs du travail ce soit l'entreprise utilisatrice. Cette solution ne nous paraît pas commode et elle risque d'engendrer plus de confusion dans sa mise en œuvre que toute autre.

Il apparaît donc plus logique que l'agence soit reconnue comme étant le véritable employeur. En effet, c'est elle qui embauche, c'est elle qui conclut le contrat de travail avec le salarié, c'est auprès d'elle que la relation de travail est la plus continue, particulièrement dans le cas où le salarié est affecté successivement à plusieurs missions, c'est auprès d'elle qu'il est le plus facile de comptabiliser la durée du service lorsque certains avantages sont liés à une continuité du service, c'est auprès d'elle que les salariés chercheront à être représentés collectivement s'ils le jugent à propos.

Quant aux conditions de travail applicables, en vertu du principe de non-discrimination en fonction du statut d'emploi formulé précédemment, les conditions applicables en termes de rémunération et de jours fériés devraient être celles qui prévalent dans l'entreprise utilisatrice pour l'emploi pour lequel s'effectue le remplacement ou pour un emploi comparable, dans la mesure où elles sont plus favorables que celles de l'entreprise utilisatrice. À cet égard, une différence de traitement fondée sur la qualification et de l'expérience du salarié référé par l'agence ne serait pas considérée comme discriminatoire.

De plus, si le salarié ne peut bénéficier de certains des avantages sociaux en vigueur dans l'entreprise, par exemple, le régime complémentaire de retraite ou l'assurance santé, il devrait recevoir, à titre de compensation, un montant équivalent à la contribution de l'entreprise cliente de l'agence à un tel régime et ce au *pro rata temporis*.

Ces conditions devraient être consignées par écrit dans le contrat intervenant entre le salarié et l'agence.

Enfin, l'agence de travail et l'entreprise utilisatrice devraient être solidairement responsables de tout montant dû au salarié. Une telle disposition aurait pour effet, notamment, de rendre les entreprises utilisatrices davantage prudentes dans le choix des agences auxquelles elles recourent. Peut-être suffirait-elle à exclure du marché les agences peu solvables qui opèrent sans aucune caution ni garantie, le secteur n'étant assujéti à aucune réglementation. De plus, cette co-responsabilité devrait s'étendre au

domaine de la santé et la sécurité du travail de même qu'à celui des accidents du travail et des maladies professionnelles.

On peut prévoir que l'ensemble de ces mesures aura de multiples effets directs et indirects. D'abord, elles clarifient le lien d'emploi en désignant l'agence comme étant l'employeur; elles assurent une égalité de traitement entre des salariés à qualification et expérience égales effectuant une tâche similaire ou équivalente dans la même entreprise; elles facilitent, le cas échéant, l'exercice des recours en établissant le principe de la co-responsabilité.

De manière indirecte, en accroissant le coût de la main-d'œuvre d'agence au-delà de celui de la main-d'œuvre permanente, par l'obligation d'en payer le juste prix, elles réduisent l'incitation des employeurs à remplacer le personnel permanent par une main-d'œuvre précaire et peuvent contribuer à exclure du marché les agences dont la marge de profit repose uniquement sur la différence dans le coût de main-d'œuvre entre elle et le client; par le truchement de la co-responsabilité, elles sont susceptibles de chasser également du marché les agences peu solvables; enfin elles mettent en lumière que la principale raison d'être des agences de travail temporaire qui est de procurer aux entreprises une flexibilité dont elles ont besoin sans que s'y ajoutent des économies qui sont, en réalité, supportées par une main-d'œuvre précaire par définition.

D'où les cinq recommandations suivantes qui doivent être considérées comme indissociables et formant un tout indivisible :

RECOMMANDATION N° 31

Que l'agence de travail temporaire soit reconnue comme étant le véritable employeur dans toutes les lois, sous réserve de ce qui est recommandé plus loin en matière d'accréditation.

RECOMMANDATION N° 32

Que les conditions applicables en termes de rémunération et de jours fériés soient de celles qui prévalent dans l'entreprise utilisatrice pour l'emploi pour lequel s'effectue le remplacement ou pour un emploi comparable, dans la mesure où ces conditions sont plus favorables que celles de l'agence.

RECOMMANDATION N° 33

Que soit ajouté au salaire, à titre de compensation au *pro rata temporis*, un montant équivalent à la contribution de l'employeur aux régimes d'avantages sociaux, dans la mesure où ces avantages ne sont pas accessibles au salarié en mission.

RECOMMANDATION N° 34

Que l'agence de travail et l'entreprise utilisatrice soient solidairement responsables de tout montant dû au salarié de même que pour les fins de l'application des lois sur la santé et sécurité au travail ainsi que sur les accidents du travail et de maladies professionnelles.

RECOMMANDATION N° 35

Que ces conditions soient consignées par écrit dans le contrat intervenant entre le salarié et l'agence.

b. L'accès à des emplois permanents

Ainsi que cela a été démontré, les contrats intervenants entre les agences et leurs clients comportent souvent des clauses qui restreignent singulièrement la liberté du salarié d'accéder à un emploi permanent dans l'entreprise cliente quand ce n'est pas dans tout un groupe ou en secteur desservi par l'agence. Ces clauses prennent le plus souvent la forme d'une pénalité imposée à l'entreprise cliente, parfois même au salarié, et pour des périodes qui excèdent largement la durée du contrat.

Pour ce qui est de la pénalité imposée à l'entreprise cliente, on invoque qu'il s'agit d'une somme qui sert à dédommager l'agence pour des frais de recrutement et de sélection. Il nous apparaît que ce raisonnement est fallacieux, ces frais étant déjà inclus dans le prix chargé par l'agence au client pour mettre le salarié à sa disposition durant une période donnée. Autrement, il faudrait comprendre que l'agence n'est jamais remboursée pour ses frais de recrutement si le salarié n'est pas embauché par le client. Il faut donc comprendre que, malgré les termes utilisés, il s'agit d'une véritable taxe à l'embauche qui va à l'encontre de la liberté de contracter : celle de l'entreprise d'embaucher un salarié de son choix et, indirectement, celle du salarié de se voir proposer un emploi susceptible de lui convenir.

Quant à la prolongation de cette période au-delà du terme du contrat de mission, elle est nettement abusive. Comment une agence peut-elle interdire à un salarié d'accepter, au terme de sa mission, du travail chez une entreprise cliente de l'agence au risque de devoir payer une lourde pénalité à l'agence?

Ces pratiques discriminatoires à la fois pour les salariés et pour les entreprises clientes devraient être interdites dans la mesure où elles s'appliquent à compter de la fin du contrat de mission du salarié. En effet, à la fin de ce contrat à durée déterminée, chacune des parties doit recouvrer son entière liberté face à un emploi éventuel chez l'entreprise cliente ou chez toute autre entreprise avec laquelle l'agence transige. En effet, il apparaît

inacceptable qu'on puisse imposer une pénalité à l'entreprise cliente qui désire retenir les services d'un salarié au terme de son contrat de mission.

Et pour des raisons de transparence, particulièrement, à l'endroit du salarié mais aussi pour l'entreprise cliente, il apparaît utile que cette liberté d'accéder, le cas échéant, à un poste permanent soit consignée dans les deux contrats, soit celui qui lie l'agence au client et celui qui intervient entre l'agence et le salarié.

RECOMMANDATION N° 36

Que soient formellement interdites toutes clauses ayant pour effet de restreindre la liberté du salarié d'accéder à un emploi permanent dans l'entreprise cliente ou dans un groupe ou un secteur desservi par l'agence ou la liberté de l'entreprise utilisatrice d'embaucher le salarié à l'expiration de son contrat de mission, qu'il s'agisse de pénalité imposée à l'entreprise cliente ou au salarié ou de toute autre forme de restriction.

RECOMMANDATION N° 37

Que cette liberté d'accès à un poste permanent soit consignée par écrit dans les contrats à intervenir entre l'entreprise cliente et l'agence et entre celle-ci et le salarié.

RECOMMANDATION N° 38

Que, dans le cas où le salarié est embauché par l'entreprise cliente au terme de son contrat de mission, la durée du contrat de mission soit

considérée pour les fins de la période d'essai et soit aussi reconnue pour les fins du calcul de la durée du service continu.

c. Le substitut de main-d'œuvre permanente

Les entreprises ont aussi recours à des salariés d'agence pour combler des postes répondant aux besoins permanents de l'entreprise. Le principal problème de ce type d'utilisation des salariés d'agence réside dans la difficulté pour ces salariés soit de bénéficier de certains droits que leur procure la loi au plan des rapports individuels, soit d'exercer leur droit à la représentation collective pour les raisons qui ont été évoquées précédemment.

Mis à part la solution qui consisterait à interdire cette forme de marchandage de main-d'œuvre, ce qui paraît déborder largement le mandat du Comité, certaines solutions alternatives pourraient, à tout le moins, avoir pour effet de clarifier la situation et de permettre à ces salariés de bénéficier de toutes les protections sociales découlant des lois du travail aussi bien au niveau des conditions de base qu'à celui de rapports collectifs sans remettre en cause l'existence de ces agences.

i. Au plan des conditions de base

Pour ce qui est de la détermination de l'employeur véritable du salarié partie à une relation triangulaire, le Comité a recommandé précédemment que l'agence de travail temporaire soit reconnue comme l'employeur (Recommandation n° 31) mais également que l'agence de travail et l'entreprise utilisatrice soient solidairement responsables de tout montant dû au salarié de même que pour les fins de l'application des lois sur la santé et la sécurité du travail ainsi que sur les accidents du travail et les maladies professionnelles (Recommandation n° 34). Le Comité estime que ces recommandations sont susceptibles d'apporter une protection suffisante lorsqu'on est en présence de véritable travail temporaire, c'est-à-dire lorsque la mission confiée au salarié de l'agence

est de remplacer un salarié qui est temporairement absent ou de permettre à l'entreprise utilisatrice de faire face à un surcroît temporaire de travail.

Il en va tout autrement lorsque le recours à une agence de location de personnel a pour but de procurer à l'entreprise utilisatrice une main-d'œuvre qui sert non pas à faire du remplacement, à combler temporairement un poste dépourvu de titulaire ou à faire face à une demande momentanément accrue pour le bien ou le service produit, mais plutôt à combler des postes répondant aux besoins permanents de l'entreprise. Que cela soit fait pour des motifs purement économiques, tels que réduire les coûts de gestion du personnel, ou bien dans le but de faire échec à la loi, ne change rien à l'affaire.

Il arrivera des situations où, à toutes fins utiles, ces pratiques auront pour effet de priver ces salariés de l'exercice de certains droits et où la règle de la coresponsabilité recommandée précédemment ne constituera pas un remède efficace.

Pensons, à titre d'exemple, au salarié d'agence qui comble un poste permanent dans une entreprise utilisatrice et qui bénéficie d'une ordonnance de réintégration à la suite d'un recours exercé en vertu des articles 122 ou 124 de la *Loi sur les normes du travail* ou encore qui aurait droit à une assignation temporaire ou à une réintégration définitive en application de la *Loi sur les accidents du travail et les maladies professionnelles*. Si l'agence était considérée comme l'unique employeur de ce salarié, l'exercice de ce droit risque de devenir soit illusoire, soit aléatoire ou, à tout le moins, assujetti à des conditions hors de son contrôle.

C'est pourquoi, il importe de prévoir des mesures adéquates pour prendre en compte ce type de situation, c'est-à-dire de considérer l'agence et l'entreprise utilisatrice comme un seul employeur chaque fois que la situation le commande pour assurer le plein exercice de ses droits par le salarié.

RECOMMANDATION N° 39

Que soit reconnu à l'instance compétente le pouvoir de déclarer que l'agence de personnel et l'entreprise utilisatrice constituent un seul employeur chaque fois que la situation le commande pour assurer le plein exercice de ses droits par le salarié d'agence qui comble un poste répondant aux besoins permanents sur une base régulière dans l'entreprise utilisatrice.

ii. Au plan des rapports collectifs

Dans ce type de situation, où la totalité ou une partie des postes permanents d'une entreprise sont comblés par des salariés d'agence sur une base régulière, deux cas de figure se dégagent : ou bien il existe déjà dans l'entreprise cliente un groupe de salariés permanents représentés par un syndicat accrédité ou bien, dans cette entreprise cliente, il n'y pas de syndicat accrédité.

Dans la première situation, deux cas de figure peuvent se présenter : soit une requête de l'association en place visant l'inclusion, dans l'unité d'accréditation existante dans une entreprise cliente, de salariés d'agence qui comblent des postes répondant aux besoins permanents de l'entreprise, soit une requête en vue de l'accréditation, dans un groupe distinct, des salariés d'agence occupant des postes permanents dans l'entreprise.

S'il s'agit d'une demande d'inclusion, selon l'état actuel du droit, la Commission des relations du travail a les pouvoirs nécessaires pour disposer d'une telle requête et déclarer, le cas échéant, que ces salariés d'agence font partie de l'unité de négociation existante et que l'entreprise utilisatrice est leur employeur pour les fins de l'accréditation syndicale, de la négociation et de l'application d'une convention collective. Il s'agit

d'une solution, on l'aura noté, qui se situe dans la ligne tracée par l'arrêt de la Cour suprême dans l'affaire de la *Ville de Point-Claire*.⁸⁷³

Dans le second cas, c'est-à-dire celui d'une requête en vue de l'accréditation dans un groupe distinct de ces salariés d'agence qui servent de substituts à une main-d'œuvre permanente, la Commission des relations du travail dispose déjà également des pouvoirs nécessaires pour déclarer que ces salariés d'agence constituent une unité appropriée de négociation. En raison toutefois de la situation particulière des salariés ainsi placés dans une relation d'emploi triangulaire, la Commission devrait disposer du pouvoir additionnel de considérer l'agence et l'entreprise utilisatrice comme constituant un seul et unique employeur pour les fins de l'accréditation syndicale, de la négociation et de l'application d'une convention collective.

RECOMMANDATION N^o 40

Que la Commission des relations du travail lorsqu'elle accueille une requête en accréditation d'un groupe distinct composé exclusivement de salariés d'agence qui comblent des postes répondant aux besoins permanents de l'entreprise, alors qu'il existe déjà une autre unité d'accréditation dans l'entreprise utilisatrice, puisse déclarer que l'entreprise utilisatrice et l'agence sont considérées comme constituant un seul et unique employeur pour les fins de l'accréditation syndicale, de la négociation et de l'application d'une convention collective, au regard de cette unité particulière.

Le second type de situation est celle où il n'existe pas de syndicat accrédité dans l'entreprise cliente. Là aussi deux cas de figure sont possibles soit : la Commission des relations du travail est saisie d'une requête déposée par une association syndicale qui entend représenter l'ensemble des salariés œuvrant dans l'entreprise cliente, c'est-à-dire

873. Précitée.

aussi bien les propres salariés de l'entreprise cliente que ceux qui sont fournis par l'agence; soit la requête ne vise que les salariés de l'agence utilisés comme substituts à une main-d'œuvre permanente.

Dans le premier cas, la Commission des relations du travail, tout en appliquant les critères habituels quant au caractère approprié de l'unité de négociation, pourrait en usant des pouvoirs dont elle dispose déjà déclarer que l'ensemble des salariés constitue une telle unité, l'entreprise utilisatrice étant désignée comme l'employeur aux fins des rapports collectifs du travail.

Dans le second cas, la Commission des relations du travail pourrait accueillir la requête telle que formulée et déclarer que le groupe composé de ces salariés d'agence constitue une unité appropriée de négociation, selon les critères usuels. Dans une telle éventualité, l'entreprise utilisatrice et l'agence pourraient, en vertu d'un nouveau pouvoir confié à la CRT, être désignées comme constituant un seul et unique employeur pour les fins de l'accréditation syndicale, de la négociation et de l'application d'une convention collective.

RECOMMANDATION N^o 41

Que la Commission des relations du travail saisie d'une requête en accréditation visant l'ensemble des salariés œuvrant dans l'entreprise cliente, c'est-à-dire aussi bien les propres salariés de l'entreprise cliente que ceux qui sont fournis par l'agence pour combler des postes répondant aux besoins permanents de l'entreprise, alors qu'il n'existe pas d'autre unité de négociation susceptible d'accueillir ces catégories de personnel dans l'entreprise utilisatrice, puisse déclarer suivant les règles usuelles, que l'ensemble de ces salariés constituent une unité appropriée de négociation. En ce cas, l'entreprise utilisatrice serait considérée, il va de

soi, l'employeur pour les fins de l'accréditation syndicale, de la négociation et de l'application d'une convention collective.

RECOMMANDATION N° 42

Que la Commission des relations du travail saisie d'une requête en accréditation ne visant que les salariés de l'agence pour combler des postes répondant aux besoins permanents de l'entreprise, alors qu'il n'existe pas d'autre unité de négociation couvrant ces catégories de personnel dans l'entreprise utilisatrice, puisse déclarer conformément aux pouvoirs dont elle dispose, que ce groupe constitue une unité distincte et appropriée de négociation. En ce cas, l'entreprise utilisatrice et l'agence pourraient être considérées comme constituant un seul et unique employeur pour les fins de l'accréditation syndicale, de la négociation et de l'application d'une convention collective.

d. La santé et la sécurité au travail

Comme nous en avons en fait état dans des paragraphes précédents, la situation des salariés d'agence soulève quelques questions qui découlent de leur statut.

Pour ce qui est de la détermination de l'employeur, la recommandation du Comité formulée plus haut (voir Recommandation n° 31) aurait pour effet de dissiper toute ambiguïté. Toutefois, cette clarification laisse en suspens toute la question de la tarification, au sens de la *Loi sur les accidents du travail et les maladies professionnelles*.

Quant aux modalités les plus appropriées pour assurer la réadaptation du salarié d'agence suite à la consolidation de sa lésion, le Comité estime que l'état actuel des connaissances sur les pratiques en vigueur dans ce domaine ne lui permet pas de formuler de

recommandation précise si ce n'est d'inviter le ministre du Travail à porter une attention à cette question en collaboration avec la Commission de la santé et de la sécurité du travail dès que les conclusions de l'étude de Katherine Lippel seront connues, et, le cas échéant, de pousser plus loin les études sur cet aspect de la question.

RECOMMANDATION N° 43

Que le ministre du Travail en collaboration avec la Commission de la santé et de la sécurité du travail, à la lumière des résultats des recherches en cours de réalisation, porte une attention particulière à la question des pratiques visant à assurer la réadaptation du salarié d'agence suite à la consolidation de sa lésion et, le cas échéant, voit à ce que soient apportés les correctifs appropriés.

Quant à la pertinence de permettre que des travaux particulièrement dangereux puissent être confiés à des salariés d'agence ou, de façon plus générale, à de la main-d'œuvre temporaire, le Comité estime qu'il s'agit d'une question qui déborde le cadre du mandat qui lui a été confié. Cette question sera cependant incluse dans la recommandation à venir dans la section suivante sur les questions dites en suspens.

e. Les questions en suspens

Les recommandations formulées dans les paragraphes précédents sont celles qui ont semblé les plus pertinentes au Comité pour répondre aux besoins les plus pressants des salariés d'agence en termes de protection sociale, ce qui est son mandat.

Ce n'est pas à dire pour autant qu'elles couvrent toutes les difficultés soulevées par cette forme particulière de gestion du marché de l'emploi. Plusieurs questions demeurent en

effet en suspens dans ce secteur d'activité qui échappe à toute forme de réglementation et qui est susceptible de conduire à des abus dont certains ont été décrits précédemment.

- Est-il normal que des entreprises puissent fonctionner avec un minimum de personnel qui leur soit propre recourant pour le reste à des agences qui réalisent des profits sur la fourniture de personnel occupant pour des durées déterminées et renouvelables des postes permanents?
- Est-il normal que des entreprises puissent remplacer leur propre personnel permanent par des salariés d'agence?
- Y aurait-il lieu de mieux encadrer les activités des agences afin de limiter plus directement le recours à l'emploi précaire?
- Y aurait-il lieu d'adopter des mesures dissuasives à cet égard?

Ce sont toutes là des questions qui touchent davantage la régulation de ce marché que la protection sociale en tant que telle et sur lesquelles le Comité estime ne pas avoir à intervenir.

Il y a cependant d'autres questions qui sont beaucoup plus proches des préoccupations du Comité.

Comment mettre fin à ces clauses nettement abusives en termes de la disponibilité ou de l'amplitude exigées de certains salariés par des agences peu soucieuses de leur responsabilité sociale et qui considèrent encore le travail humain comme une marchandise?

En matière d'avantages sociaux, le Comité est conscient que l'obligation qui serait faite aux agences de personnel de verser une compensation égale à la contribution de l'employeur utilisateur pour les avantages auxquels les salariés ne peuvent avoir accès

constitue une solution de pis aller. Il s'agit bien d'une compensation pour la privation de l'avantage, ce qui est loin de procurer au salarié un régime complémentaire de retraite ou une assurance collective.

Les salariés d'agence et leurs employeurs ont pu résoudre cette difficulté dans certains pays européens, notamment la France, grâce au mécanisme de la négociation par branche d'activité ce qui leur a permis de créer des régimes de retraite et d'assurance propre aux salariés d'agences et auxquels sont tenues de contribuer les entreprises utilisatrices.

Le modèle nord-américain de négociation fondé sur le monopole de représentation au niveau de l'entreprise ou de l'établissement rend difficile, voire impossible, ce type de réalisation.

Néanmoins, dans une perspective de valorisation de la profession et en dehors de tout cadre juridique contraignant, il nous apparaît qu'il serait utile que le ministère du Travail convoque une table ronde des principaux intervenants en matière d'agences de personnel aussi bien les associations d'agences que les principaux groupements intéressés, syndicaux comme non syndicaux, afin d'examiner avec eux les voies et moyens de mettre fin aux abus auxquels se livrent certaines agences et de mettre sur pied sous forme de mutuelles ou autrement des régimes complémentaires de protection sociale (REER collectifs, assurances collective) adaptés aux besoins des salariés d'agence.

Comme il s'agit de salariés non organisés et dispersés, on ne peut espérer, comme ce fut le cas pour d'autres groupes, que l'occasion en soit provoquée par une manifestation spectaculaire de leur part attirant aussitôt l'attention de l'opinion publique (les salariés d'agences ne vont vraisemblablement pas occuper les ponts). C'est pourquoi, il appartient au gouvernement, et sans doute de façon plus particulière au ministère du Travail, de prendre une telle initiative.

Après avoir entendu les divers groupes qui se sont présentés devant lui, le Comité a acquis la conviction que ce ne sont pas toutes les agences qui se livrent à des pratiques

pour le moins douteuses sinon nettement condamnables. Au contraire, on a fait montre d'une volonté certaine d'auto-réglementation de l'activité afin de civiliser les pratiques et de mettre au pas, voire de conduire à l'exclusion, les agences peu sérieuses. Il apparaît donc qu'il faut prendre la balle au bond et réunir au plus tôt les intervenants afin de trouver avec eux des solutions aux difficultés qui échappent à la compétence du Comité.

RECOMMANDATION N° 44

Que le ministre du Travail convoque une table ronde des principaux intervenants en matière d'agences de personnel afin d'examiner les voies de solutions aux difficultés qui échappent à la compétence du Comité, notamment d'établir les moyens de mettre fin aux abus auxquels se livrent certaines agences, de doter ce secteur d'un code d'éthique, de mettre au point des contrats types, aussi bien ceux à intervenir entre l'entreprise cliente et l'agence et qu'entre celle-ci et le salarié, de se pencher sur les problèmes posés par l'exécution de travaux dangereux par des salariés d'agence, et de mettre sur pied des régimes complémentaires de protection sociale adaptés à ce secteur d'activité.

D) Les autonomes

Si le Comité a longuement insisté sur l'importance d'identifier les « faux indépendants », qui sont en réalité des salariés, il demeure que de nombreux travailleurs sont de véritables indépendants, qu'on appelle souvent « autonomes ».

Malgré un léger recul du travail autonome dans les statistiques sur les nouveaux emplois créés entre 1997 et 2001, ainsi qu'il en a été fait état dans le premier chapitre de ce rapport, il reste que les travailleurs autonomes constituent une catégorie importante chez

ceux que l'on désigne comme des travailleurs atypiques. Selon les données de l'*Enquête sur la population active* de Statistique Canada, le travail autonome représente plus de 430 000 emplois au Québec seulement, soit 14,1 % de l'emploi total.

Ce sont soit des personnes qui ont créé leur propre emploi, soit des personnes qui sont devenues des autonomes suite à des changements survenus dans l'organisation de l'entreprise où elles étaient précédemment salariées.

Elles participent activement au développement de l'économie sans pour autant bénéficier de toutes les mesures de protection sociale qui sont accessibles aux autres travailleurs. De ce point de vue, la liberté et l'indépendance dont ils jouissent a un prix qui, aux yeux de certains, est trop élevé en regard de leur contribution à la vie économique.

C'est pourquoi il convenait que le Comité se penche sur les besoins de protection sociale de ce groupe conformément au mandat qui lui en a été donné.

Cet exercice doit prendre en compte les caractéristiques particulières de ces personnes que nous pourrions appeler les véritables indépendants. La liberté et la flexibilité que leur confère ce statut d'indépendant a beaucoup de prix à leurs yeux de même que ce qu'ils appellent eux-mêmes cette « fibre entrepreneuriale » qui les caractérise.

Malgré cette indépendance et cette liberté auxquelles ils sont attachés, ce n'est pas à dire pour autant qu'ils n'aient pas, comme les autres travailleurs, des besoins que certaines des associations qui les représentent sont venues exprimer aux membres du Comité.⁸⁷⁴

874. Association canadienne des réviseurs, section Québec/Atlantique, Association des entreprises à domicile du Québec, Micro-contact, Réseau entreprendre – ATTAQ – Québec et Chambre de commerce régionale de Sainte-Foy. Soulignons au passage que la Chambre de commerce régionale de Sainte-Foy est le seul groupement associé au monde patronal qui s'est penché sur certains aspects du travail non traditionnel et sur certaines des difficultés rencontrées par ces travailleurs atypiques et qui y a consacré l'essentiel de son mémoire.

Avant d'aborder les besoins de protection sociale de ces personnes et afin de mieux comprendre à la fois la situation qui les caractérise et les aspirations qui les animent, il convient d'en tracer brièvement le portrait à partir de ce qu'ils nous en ont dits eux-mêmes.⁸⁷⁵

Cette grande catégorie des travailleurs autonomes ne constitue pas un groupe homogène, loin s'en faut. En effet, non seulement s'agit-il de personnes exerçant une multitude de métiers ou de professions différentes, mais aussi de personnes pour qui l'indépendance ou l'autonomie n'a pas la même signification. Si certains sont entrés sur le marché du travail, dès le début de leur carrière, avec l'objectif de devenir micro-entrepreneur et d'être maîtres de leur destinée, d'autres le sont devenus plus tardivement soit volontairement, soit de façon imposée, suite à un licenciement par exemple. Pour certains de ces derniers, le travail autonome est un pis aller, une façon de créer son propre emploi et de se donner une relative sécurité en attendant de retourner sur le marché du travail en tant que salarié.

Ce sont des gens qui travaillent le plus souvent seuls ou avec l'aide, régulière ou occasionnelle, de peu de personnes, et ils ont plusieurs clients.

Les autonomes accordent une valeur importante à l'indépendance, à la flexibilité que leur procure l'exercice de leur profession : flexibilité dans l'emploi du temps, flexibilité pour l'aménagement de la vie professionnelle au regard de la vie familiale, flexibilité qui procure aussi, selon eux, une liberté garante d'une certaine qualité de vie.

En contrepartie, ils se considèrent à la merci des donneurs d'ouvrage : c'est là le prix à payer pour cette liberté. Bien peu bénéficient d'une forme quelconque d'assurance autre que pour leur équipement. Ils ont le sentiment de gagner moins que des «salariés» de

875. Si les associations mentionnées à la notre infra précédente avaient toutes consacré une partie de leur mémoire à l'exposé des besoins leurs membres, soulignons que l'Association canadienne des réviseurs s'était donné le mal, malgré leurs faibles moyens, d'administrer un questionnaire à l'ensemble de ses membres pour mieux connaître leur situation et leurs attentes. Ils constituent un exemple pratiquement parfait de ces personnes qui exercent leur profession de manière autonome et qui, pour la plupart, demeurent très attachées à ce statut.

même niveau. Certains regrettent la disparition de l'étalement du revenu pour fins de la déclaration fiscale, ils se plaignent de devoir prendre des vacances à leurs frais, de ne pas avoir d'avantages sociaux, de congés parentaux, etc.

Face à un groupe aussi hétérogène et aux besoins si diversifiés, le Comité a cru utile d'examiner deux grandes voies qui pourraient être mises à la disposition de ces travailleurs en vue de contribuer à la satisfaction de leurs besoins de protection sociale. La première s'articule autour d'un mode de représentation collective tel qu'il en existe pour de nombreuses autres catégories de travailleurs dans la société québécoise : c'est ce que nous appelons un régime-cadre pour la représentation collective des travailleurs autonomes. La deuxième voie s'adresse plutôt à ceux, parmi les travailleurs autonomes, qui cherchent à se donner une meilleure protection sociale selon une approche différente. Cette section sera complétée par l'examen de la situation de quelques groupes particuliers qui avaient attiré l'attention du Comité.

1- Un régime-cadre de représentation collective

Aussi large que soit la notion de salarié que nous recommandons,⁸⁷⁶ certaines personnes qui participent au marché de l'emploi en fournissant personnellement une prestation de travail moyennant rémunération en seront exclues et n'auront pas accès au droit d'association et à la négociation collective.

Le droit d'association étant à la fois une valeur fondamentale pour notre société et le levier par excellence permettant d'accéder à diverses formes de protection sociale, le Comité considère qu'il serait socialement souhaitable que ces personnes non-salariées, à certaines conditions, bénéficient d'un cadre juridique leur permettant de se donner des protections sociales adaptées à leur situation et à leurs besoins. En effet, ceux que le *Code du travail* exclut de la notion de salarié ne sont pas pour autant suffisamment nantis et en mesure d'atteindre des seuils de protection socialement acceptables sur une base exclusivement individuelle.

876. Voir plus haut *Recommandations n^{os} 1 à 8.*

Le législateur et l'État ont déjà reconnu cette réalité et créé un certain nombre de précédents très significatifs à cet égard. D'une part, on a créé, pour divers groupes de non-salariés, des régimes particuliers leur attribuant un statut et leur donnant accès à une représentation collective et à des mécanismes leur permettant, à des degrés variables, de négocier leurs conditions de travail, d'engagement ou d'opération. D'autre part, en matière de travail salarié, on a aussi, dans certains cas, pallié à des exclusions de la notion de salarié en vertu du *Code du travail* et, dans d'autres cas, institué des régimes originaux structurés en fonction de caractéristiques atypiques de l'emploi et du travail que l'on retrouve chez le travailleur autonome.

Notre propos n'est pas de faire une recension complète de ces expériences dont certaines seulement ont déjà été évoquées dans le présent rapport.⁸⁷⁷ Il est toutefois utile d'en mentionner ou d'en rappeler quelques unes.

Du côté des rapports collectifs du travail salarié, on a reconnu la liberté individuelle d'adhésion et la négociation collective sectorielle dans l'industrie de la construction,⁸⁷⁸ ce qui a permis, entre autres, la mise sur pied de régimes complets d'avantages sociaux accessibles aux travailleurs de la petite entreprise ayant une grande mobilité géographique ou d'un employeur à l'autre et ayant, souvent, une activité saisonnière. Par ailleurs, le régime des décrets de convention collective⁸⁷⁹ a aussi et depuis plus longtemps encore permis, en reconnaissant la négociation volontaire à l'échelle d'un secteur et par le mécanisme de l'extension juridique, de relever les conditions de travail minimales et, dans certains cas, d'accéder à des protections sociales pour les salariés de la petite et moyenne entreprise notamment dans des secteurs de services où prévaut la sous-traitance. Les membres de la Sûreté du Québec bénéficient d'un régime de négociation collective

877. Voir Chapitre 2, « Régimes exclusifs ou hybrides de rapports collectifs de travail non-salarié ».

878. *Loi sur les relations du travail, la formation professionnelle et la gestion de la main-d'oeuvre dans l'industrie de la construction*, L.R.Q., c. R-20.

879. *Loi sur les décrets de convention collective*, L.R.Q., c. D-2.

sans droit de grève qui leur est propre⁸⁸⁰ tout comme certains autres groupes en vertu de la *Loi sur la fonction publique*.⁸⁸¹

Du côté des non-salariés, l'État négocie avec diverses associations de cadres. Plus récemment, le gouvernement a proposé à l'Assemblée nationale de reconnaître le droit d'association et le droit à la négociation collective pour les substituts du Procureur général exclus de la notion de salarié en vertu du *Code du travail*.⁸⁸² L'État négocie également avec des groupes professionnels dont il reconnaît les associations. On n'a qu'à penser aux médecins généralistes et spécialistes, aux pharmaciens, aux avocats de pratique privée relativement aux tarifs de l'aide juridique, etc.

Dans certains domaines du secteur privé, le Législateur a reconnu les besoins socio-économiques du travail et de l'activité non-salariée en créant des régimes particuliers de rapports collectifs. Ces régimes méritent d'être sommairement rappelés ici de façon à illustrer la multiplicité des approches retenues et la variété-spécificité des objets qu'ils visent et à faire avancer la réflexion sur les transpositions ou adaptations possibles à l'égard d'autres situations ou secteurs où se manifestent des besoins qui sans être identiques sont de même nature et comparables.

Dans ce domaine, le régime-pionnier est celui, largement méconnu dans le monde du travail, qui régit la mise en marché de la production agricole⁸⁸³ et qui, lors son adoption en 1956, recourait à la technique de l'extension juridique à l'instar de ce qui avait été fait dès 1934 pour les décrets de convention collective en matière de travail salarié. Il fut complété en 1972, par la *Loi sur les producteurs agricoles*⁸⁸⁴ reconnaissant le statut de producteur agricole, le droit d'association et la représentation syndicale des producteurs ainsi que le rôle de « l'association accréditée » et de ses affiliés dans la négociation des

880. *Loi sur le régime syndical applicable à la Sûreté du Québec*, L.R.Q., c. R-14.

881. *Loi sur la fonction publique*, L.R.Q., c. F-3.1.1, art. 64-76.

882. Projet de loi 119, *Loi modifiant la Loi sur les substituts du procureur général*, présentation le 22 octobre 2002.

883. *Loi sur la mise en marché des produits agricoles, alimentaires et de la pêche*, L.R.Q., c. M-35.1.

884. L.R.Q., c. P-28.

conditions de production et dans la gestion des « plans conjoints » qu'on appelait à l'origine des « conventions collectives de vente ». ⁸⁸⁵

Vinrent beaucoup plus tard, en 1987 et 1988, les régimes applicables au milieu artistique. Dans le cas des artistes de la scène, du disque et du cinéma, ⁸⁸⁶ un statut professionnel d'artiste est reconnu à celui qui pratique un art à son propre compte et qui offre ses services (que ce soit personnellement ou au moyen d'une société ou d'une personne morale) moyennant rémunération, à titre de créateur ou d'interprète. Ce régime crée un mécanisme de reconnaissance des associations d'artistes pour des secteurs déterminés par un organisme spécialisé et en fonction de certains critères typiques du droit du travail (i.e. les intérêts communs et l'historique des relations en matière d'ententes collectives dans le secteur). La reconnaissance confère des droits et devoirs à l'association reconnue et elle impose aux producteurs (i.e. l'équivalent de l'employeur) non réunis en association et aux associations de producteurs du secteur concerné l'obligation de négocier de bonne foi avec elle une entente collective lorsqu'elle en fait la demande. Le droit d'entreprendre des négociations existe à l'égard de tous les producteurs du secteur du moment où l'association d'artistes est reconnue comme globalement représentative à l'échelle de ce secteur. Le régime reconnaît le statut juridique de l'entente collective qui n'établit que des minima, laissant intact le droit individuel de négocier des conditions supérieures, et institue un mécanisme d'arbitrage des plaintes.

Dans le cas des artistes des arts visuels, des métiers d'art et de la littérature, un statut professionnel analogue à celui de l'artiste de la scène est reconnu bien qu'il faille retenir qu'ici c'est la diffusion du produit ou de l'œuvre plutôt qu'une prestation de l'artiste qui est au centre du régime. ⁸⁸⁷ Dans le cadre de ce régime, il y a reconnaissance d'une association ou d'un regroupement d'associations pour chacun des trois domaines qui sont

885. Pour plus de détails, voir Kesterman, Jean-Pierre Boisclair, Guy et Kirouac, Jean-Marc, *Histoire du syndicalisme agricole au Québec: UCC-UPA: 1924-1984*. Montréal: Boréal Express, 1984. 327 pages.

886. *Loi sur le statut professionnel et les conditions d'engagement des artistes de la scène, du disque et du cinéma*, L.R.Q. c. S-32.1.

887. *Loi sur le statut professionnel des artistes des arts visuels, des métiers d'art et de la littérature et sur leurs contrats avec les diffuseurs*, L.R.Q. c. S-32.01.

prédéfinis par la loi. L'association est habilitée à se doter de caisses spéciales de retraite. Ce régime se distingue du précédent en ce qu'il met l'accent sur le contrat individuel de diffusion et encadre certaines pratiques commerciales. La loi prévoit qu'un différend au sujet de l'interprétation du contrat de diffusion est arbitral sauf renonciation expresse. La négociation d'ententes collectives pouvant notamment comprendre des contrats-types entre l'association d'artistes reconnue et des diffuseurs ou des associations de diffuseurs est prévue mais elle est purement volontaire. Enfin, l'association reconnue peut exercer les recours résultant de la loi ou d'une entente collective pour le compte d'un artiste qu'il représente.

Dans le domaine du camionnage général, il est courant que le camionneur accomplissant l'activité de transport fournisse le véhicule dont il est propriétaire. Il peut contracter en tant que personne physique ou par le truchement d'une société ou d'une personne morale. Il arrive même que l'on exige de lui qu'il acquière cette personnalité juridique. En 2000, le Législateur a amendé la *Loi sur le transport*⁸⁸⁸ en créant le statut de routier pour le propriétaire ou locataire à long terme d'un seul camion-tracteur qui n'utilise habituellement que ce seul camion et dont la principale activité consiste à le conduire, que ce véhicule appartienne à l'individu ou à une société ou à une personne morale qu'il contrôle. Ce régime reconnaît des regroupements de routiers ayant une représentativité d'au moins 10 % qui offrent des services collectifs ou individuels à ses membres selon leurs objets et statuts et qui, selon la loi, a pour fonctions de représenter ses membres et adhérents et de promouvoir leurs intérêts par divers moyens. Parmi ceux-ci, la loi reconnaît la recherche de l'amélioration des pratiques commerciales des intervenants de l'industrie, la promotion de services et d'avantages sociaux, la diffusion d'informations et la promotion de services destinés à l'entreprise du routier. Ces regroupements de routiers ainsi que les regroupements de donneurs d'ouvrage sont parties prenantes à un Forum des intervenants de l'industrie du camionnage général. Cet organe de concertation a pour mandat d'élaborer un ou des contrats-types entre le routier et le donneur d'ouvrage et d'en promouvoir l'utilisation, d'établir des processus de règlement des litiges et de faire des propositions au ministre. Récemment, le Forum rendait public un projet de contrat-

888. *Loi sur le transport*, L.R.Q., c. T-12; en particulier les art. 48.11.01 et suivants.

type⁸⁸⁹ et annonçait la mise sur pied d'un centre de médiation et d'arbitrage ainsi que d'un bureau d'information sur les coûts de revient. Ces mesures n'ont rien d'obligatoire et l'on compte sur le milieu pour se les approprier et en faire usage.

En 2001, le Législateur, à l'occasion d'une réforme en profondeur des services de transport par taxi, a créé l'Association professionnelle des chauffeurs de taxi du Québec⁸⁹⁰ ayant pour fonction de représenter collectivement et individuellement les détenteurs de permis de chauffeur de taxi. Les objets de l'Association sont l'amélioration des pratiques de l'industrie notamment en matière de ressources humaines, la promotion de services et d'avantages sociaux pour les chauffeurs, leur information et formation ainsi que l'élaboration d'un code de déontologie et son application par un comité de discipline. De plus, l'Association se voit reconnaître un intérêt juridique à faire toute représentation sur le transport rémunéré devant la Commission des Transports du Québec et pour intervenir en tout temps devant la Commission, les tribunaux ou les autorités municipales pour défendre les intérêts des chauffeurs. En outre, la loi instaure un Forum des intervenants de l'industrie du taxi où sont représentés les chauffeurs, les propriétaires, les intermédiaires en services de transport par taxi et les clients.⁸⁹¹ Ce Forum a pour mission de favoriser la concertation sur les pratiques commerciales prévalant dans l'industrie, notamment en matière de ressources humaines. Rappelons que ce régime a été mis au point après que l'on ait écarté un premier projet qui aurait créé une association pour représenter les intérêts des seuls chauffeurs locataires de taxi auxquels le statut de salarié en vertu du *Code du travail* avait été refusé.

La revue sommaire de ces initiatives législatives et étatiques et, en particulier, des régimes à caractère collectif s'appliquant au travail non-salarié dans certains secteurs privés d'activité démontre assez nettement que notre société ne conçoit pas le droit

889. Forum des intervenants de l'industrie du camionnage général, *Contrat-type*, octobre 2002, 14 p.

890. *Loi concernant les services de transport par taxi*, L.R.Q., c. S-6.01 ; voir en particulier les art. 35-37. Actuellement, sous la gouverne d'un conseil d'administration provisoire, cette association en est à sa phase initiale d'adoption de ses premiers règlements de régie interne et d'élection de son premier conseil d'administration.

891. *Id.*, art. 72-74.

d'association et la négociation des conditions entourant la fourniture de services et la commercialisation ou la diffusion de produits impliquant la rémunération équitable du travail comme étant l'apanage exclusif du salariat au sens classique.

Les régimes applicables aux producteurs agricoles, aux artistes, aux routiers et aux chauffeurs de taxi ont tous en commun deux caractéristiques majeures. D'une part, en premier lieu, ils ont été inspirés par la reconnaissance d'une nécessité d'intérêt public d'accorder une protection particulière à des personnes dans une situation de faiblesse ou de vulnérabilité dans leurs rapports contractuels avec leurs vis-à-vis, une protection allant au-delà du droit commun encadrant la pratique courante des affaires basée sur la liberté de contracter et postulant l'égalité des parties. Cette protection supplémentaire, toujours soucieuse des intérêts supérieurs du secteur économique en cause, a pris diverses formes mais elle comporte cependant dans tous les cas un élément fondamental, à savoir la reconnaissance de la liberté d'association sur la base d'intérêts communs et le droit à une représentation collective de ces intérêts conférant un réel ou potentiel pouvoir de négociation sur certains objets. Parmi ces intérêts communs dont l'association se fait le véhicule, la recherche de diverses formes de protections sociales occupe une place centrale souvent reconnue expressément par les lois examinées. D'autre part, en second lieu, ces régimes particuliers ont été adoptés parce que l'on a constaté que les régimes existants ne se prêtaient pas, pour diverses raisons, à une solution efficace des problématiques particulières à un secteur de travail ou d'activité.

Le même genre de besoins qui ont conduit à l'adoption des régimes évoqués plus haut existent à l'égard de nombreux autres groupes de personnes qui sont souvent privées du pouvoir de les faire connaître publiquement et avec des moyens qui interpellent les gouvernements.

Notre Comité n'a eu ni les moyens ni le temps de recenser systématiquement ces autres cas. Certains ont été portés à notre connaissance lors des audiences que nous avons tenues, d'autres nous étaient connus, d'autres encore ont défrayé l'actualité durant nos travaux. Ainsi et simplement à titre d'exemples, mentionnons d'abord les pigistes en tous

genres et notamment ceux des « métiers de la plume » et du secteur des communications qui comprennent, entre autres, les journalistes-pigistes, les réviseurs, les traducteurs, les interprètes, etc. Nous pourrions également mentionner les divers métiers et professions de l'industrie du cinéma, du spectacle et autres domaines de production culturelle qui, n'étant pas des créateurs reconnus, n'ont pas accès au statut d'artiste au sens des lois existantes mais qui œuvrent néanmoins dans des conditions analogues et typiques de ces secteurs d'activité, c'est-à-dire « à contrat », pour des durées limitées et pour une multiplicité de producteurs. On pourrait ajouter les cas des « vendeurs-livreurs » et agents-distributeurs qui ont fait l'objet de nos plus grandes sagas jurisprudentielles qui, pour divers motifs, se sont retrouvés dans certains cas totalement ou, dans d'autres, partiellement exclus de la notion de salarié. Rappelons le dossier des chauffeurs locataires de taxi ou celui des concierges en milieu scolaire. Récemment, les médias attiraient notre attention sur le cas des messagers à vélo. Mentionnons enfin le cas des personnes agissant à titre de « ressources intermédiaires » et celui des responsables de service de garde en milieu familial placées sous la supervision des centres de la petite enfance à qui le statut de salarié a été reconnu mais dont le dossier chemine encore devant les tribunaux; dépendamment de l'issue de ces procédures, ces personnes s'ajouteraient à la liste, là où d'ailleurs certains les ont toujours vues.

Le Comité considère que les mêmes constats qui ont conduit à l'adoption de régimes donnant accès à une représentation collective et permettant d'atteindre un niveau équitable de protection sociale aux non-salariés des domaines ou secteurs ci-haut mentionnés valent pour les personnes non salariées œuvrant dans d'autres domaines comparables. En conséquence, les mêmes droits devraient leur être reconnus et les mêmes instruments de protection sociale devraient leur être rendus accessibles.

Le *statu quo* consisterait à laisser le loisir aux associations de se former et de tenir des activités en vertu des lois générales et de ne leur accorder qu'au cas par cas, au gré des pressions économiques et politiques qu'elles pourront exercer, une loi particulière ou une modification à une loi de leur secteur d'activité professionnelle afin de leur reconnaître des droits spécifiques de représentation collective, un statut pour participer à la

détermination des pratiques contractuelles de leur secteur, ou encore un pouvoir de négociation collective de conditions minimales de travail, d'engagement ou d'opération. Cette approche ne nous apparaît pas être une solution socialement acceptable. C'est imposer un fardeau énorme à ces personnes, à leurs associations et à la société en général que d'attendre qu'un état de crise se manifeste pour leur reconnaître un droit de représentation collective d'intérêts communs légitimes et pour leur rendre accessible les moyens d'accéder à une réelle ou meilleure protection sociale à partir de la richesse qu'ils produisent par leur travail.

La détermination du moyen pour atteindre cet objectif pose cependant un défi de taille. En effet, comme on l'a vu, le monde du travail autonome n'est pas homogène. Il est même ambivalent dans son rapport avec l'idée d'association. Ballotté entre les appels du monde syndical et ceux des chambres de commerce, il ne se reconnaît souvent dans aucune de ces institutions. Les types d'associations de travailleurs autonomes existantes vont du groupe d'entraide interpersonnelle, démunie, avec un membership instable à l'association professionnelle structurée en véritable syndicat avec des moyens qui en sont typiques. Les objets réels de l'association varient de la recherche d'occasions d'affaires par la constitution de réseaux à la négociation formelle avec des donneurs d'ouvrage; les activités vont de la tenue ponctuelle de déjeuners-conférences sur des expériences personnelles relatant des succès de vente ou traitant des moyens de briser l'isolement à de véritables congrès d'orientation sur des revendications à faire valoir auprès des pouvoirs publics ou à des services structurés aux membres financés par des cotisations régulières.

Cette hétérogénéité se manifeste aussi dans les régimes dont nous avons traité plus haut qui comportent une variété de solutions et même de degré à l'intérieur d'un même type de solution. Chaque cas ou problématique a été solutionnée empiriquement, selon ses particularités. Il ne s'agit donc pas de choisir en quelque sorte un modèle existant parmi d'autres et de l'ouvrir à de nouvelles clientèles. Il ne s'agit pas non plus d'opter pour un modèle unique qui serait applicable universellement; une approche basée sur les particularités socio-économiques de chaque domaine ou type d'activité et sur le degré de

développement des intérêts communs des travailleurs en cause s'impose si on ne veut pas créer un nouveau régime qui sera nécessairement inadapté à certaines situations.

Si l'on exclut d'une part le *statu quo* qui laisserait à chaque groupe la tâche, insurmontable pour la plupart, de revendiquer «son régime particulier» et si l'on écarte d'autre part le recours à un modèle unique qui pourrait s'avérer inadapté aux besoins particuliers de plusieurs secteurs d'activité, la seule voie appropriée et praticable est celle d'un régime-cadre qui présenterait une plasticité et une flexibilité suffisantes pour produire des encadrements adaptés sinon à toutes du moins à la plupart des situations et des besoins manifestés et démontrés.

Une telle orientation peut sembler innovatrice à première vue. Elle ne l'est pas véritablement. Il suffit de prendre connaissance des écrits qui, ces dernières années, ont porté sur l'évolution du monde et du marché du travail et sur le travail autonome en particulier pour constater, par exemple, que l'on considère généralement les régimes (fédéral et québécois) applicables aux artistes comme ayant une valeur exemplaire et pouvant servir de référence sinon de modèle, avec les adaptations nécessaires, à d'autres professions ou secteurs.⁸⁹²

Nous partageons cette vision et nous croyons utile de franchir un pas de plus en décrivant les éléments de base d'un régime-cadre sans toutefois entrer dans le détail des modalités

892. Voir entre autres : Comité consultatif sur le milieu de travail en évolution. *Réflexion collective sur le milieu de travail en évolution*, Canada, Ministre des Travaux publics et Services gouvernementaux, 1997, p. 66 et suiv. ; Fudge, J. and Vosko, L., «By Whose Standards? Re-regulating the Canadian Labour Market», *Economic and Industrial Democracy*, (2001), 22, 327-56 ; Fudge, J., Tucker, E. and Vosko, L., *The Legal Concept of Employment: Marginalizing Workers*, Report for the Law Commission of Canada, Oct. 25, 2002, 142 p. ; Langille, B.A., & Davidov, G., «Beyond Employees and Independent Contractors: A View From Canada», *Comparative Labour Law and Policy Journal*, (1999) 21(1), 6-45 ; MacPherson, E., «Collective Bargaining for Independent Contractors: Is the Status of the Artist Act a Model for other Industrial Sectors», *Canadian Labour and Employment Law Journal*, (1999), 7, 355-589 ; Morin, Fernand et Jean-Yves Brière. «Épilogue : L'emploi atypique et le droit de l'emploi», in *Le droit de l'emploi*, Montréal, Wilson et Lafleur, 1998, 1448 pages, aux pages 1303 à 1327 ; Roy, Gilles. *Diagnostic sur le travail autonome - version synthèse*, Direction des affaires publiques de la Société québécoise de développement de la main-d'œuvre, Montréal, 1997, pp. 34-35 ; Verge, P. et Vallée, G., *Un droit du travail ? Essai sur la spécificité du droit du travail*, Cowansville, Les Éditions Yvon Blais inc., 1997. p. 171 et suiv.

qu'il pourrait comporter. Les principaux paramètres d'un tel régime sont inspirés de certains acquis pertinents qui sont le résultat d'importants travaux d'analyse. C'est le cas du travail de conception du régime applicable aux producteurs agricoles qui s'est élaboré dans un milieu au départ fortement marqué par l'individualisme et où les investissements en équipement entre autres sont considérables. C'est aussi le cas des lois sur le statut d'artiste où l'on a d'abord examiné chacun des régimes existants (*Code du travail, Loi sur les décrets de convention collective, Loi sur les relations du travail, la formation professionnelle et la gestion de la main-d'œuvre dans l'industrie de la construction, Loi sur les normes du travail*, divers types de règlements et même des politiques incitatives) en se demandant dans chaque cas s'il pouvait répondre aux besoins constatés avant de conclure qu'un régime particulier pour non-salariés s'imposait. On pourrait en dire autant des démarches qui ont présidé à l'adoption des régimes applicables à l'industrie du camionnage et à celle du transport par taxi. Notre réflexion a également été alimentée par diverses dispositions du *Code du travail* auxquelles ces lois ont emprunté.

Plus concrètement, un tel régime serait ouvert et accessible aux non-salariés qui fournissent personnellement une prestation de travail pour autrui quel que soit leur secteur d'activité professionnelle. Ce statut serait défini de façon à éviter qu'il soit déterminé en fonction de la définition du contrat d'entreprise ou de prestation de services du *Code civil du Québec*. Il s'agit ici de maintenir une certaine cohérence avec la définition du salarié que nous recommandons et que nous avons également voulu affranchir de la définition du contrat de travail que donne le *Code civil du Québec*. Ce statut serait reconnu malgré que la personne non-salariée contracte sous son nom personnel ou sous la dénomination d'une personne morale ou d'une société qu'elle contrôle.

Le régime reconnaîtrait et protégerait la liberté individuelle d'association contre toute forme de contrainte. Il définirait l'association comme un organisme sans but lucratif ayant pour objet la défense et la promotion des intérêts professionnels et socio-économiques de ses membres et interdirait à son égard toute tentative de domination ou d'entrave quant à sa formation, à ses activités et à son financement.

L'association ou un regroupement d'associations pourrait prétendre à une reconnaissance ou accréditation en vertu du régime. Le but de la reconnaissance serait d'acquérir le droit à la représentation de l'ensemble des personnes ayant le statut défini plus haut (non-salarié) pour un ou plusieurs objets prévus par le régime.

Le régime comporterait divers types de reconnaissance. En effet, les régimes dont nous nous sommes inspirés ne prévoient pas tous que la reconnaissance donnera lieu à un droit de négociation collective comportant corollairement l'obligation de négocier de bonne foi pour celui qui tient le rôle de l'employeur que l'on nomme, selon les régimes, le producteur, le diffuseur ou le donneur d'ouvrage. Certains de ces régimes ne donnent droit qu'à la représentation collective et individuelle des non-salariés et/ou à un droit pour la (les) association(s) reconnue(s) de participer avec d'autres parties ou intervenants à un « Forum » dont le mandat est défini par le régime. Le but du régime-cadre que nous proposons étant de favoriser l'accession à une meilleure protection sociale, les approches pour y parvenir peuvent varier selon la volonté des membres de l'association. Il se peut que d'un secteur d'activités à l'autre, les aspirations des membres ou les réalités du milieu rendent l'approche de négociation impraticable de façon absolue et immédiate compte tenu de l'évolution des besoins ou des mentalités. Pour le Comité, il ne s'agit pas là d'un motif qui devrait empêcher que les besoins de protection sociale ne soient pas exprimés et partiellement satisfaits par d'autres méthodes. C'est en ce sens que le régime-cadre doit présenter une flexibilité.

Plus précisément, la reconnaissance ou accréditation a pour effet d'imposer à des tiers l'obligation de reconnaître l'association. Ces tiers peuvent être les non-salariés qui ne sont pas membres de cette association. Il peut s'agir d'organismes publics ou de tribunaux à l'égard du droit de représentation ou de celui d'exercer certains recours. Il peut s'agir enfin des donneurs d'ouvrage ou de leurs associations oeuvrant dans le secteur d'activité.

Or l'association peut rechercher la reconnaissance à l'égard de certaines de ces catégories de tiers sans les viser toutes et ce, en raison de l'approche qu'elle préconise pour réaliser

ses objectifs de protection sociale. Par exemple, si l'association désire créer des programmes collectifs de sécurité sociale (ex. assurances, retraite) ou simplement fournir des services de représentation ou autres qui engagent l'ensemble des non-salariés d'un secteur, elle pourrait être reconnue pour ce faire et les donneurs d'ouvrage n'auraient aucun intérêt à faire valoir pour s'y opposer. Si l'association recherche, en plus, le droit de participer à un exercice de concertation visant, par exemple, à définir un contrat-type ou un code de pratiques contractuelles pour le secteur, l'obligation pour les tiers que seraient les donneurs d'ouvrage ou leurs associations en serait une de participation. Si l'association désire plutôt acquérir un pouvoir de négociation collective, alors on serait justifié d'appliquer des règles inspirées de la *Loi sur le statut professionnel et les conditions d'engagement des artistes de la scène, du disque et du cinéma* et du *Code du travail*.

Ainsi, une association ou un regroupement d'associations pourrait demander une reconnaissance pour l'un ou l'autre des trois objets suivants :

1°) être habilitée à la représentation collective et individuelle des personnes du secteur visé chaque fois qu'il est de leur intérêt de le faire, à intervenir en tout temps devant un organisme ou un tribunal pour défendre les intérêts des personnes visées et à dispenser des services dont l'établissement et l'administration de régimes d'avantages sociaux moyennant cotisation;

2°) être habilitée à représenter les intérêts des personnes du secteur visé par la reconnaissance pour les fins de concertation avec d'autres partenaires de ce secteur sur des sujets déterminés tels que l'établissement d'un contrat-type, les pratiques contractuelles, le développement du secteur, etc.; la demande de reconnaissance comporte alors la demande de création d'un organe de concertation et elle implique que les autres associations et organismes appelés à devenir des partenaires avec obligation de participation soient entendues sur cette demande;

3°) le droit d'entreprendre des négociations pour la conclusion d'ententes collectives avec des interlocuteurs du champ d'activité; la reconnaissance crée alors pour les donneurs d'ouvrage ou leur équivalent du secteur une obligation de négocier de bonne foi lorsqu'un avis de négociation est donné par l'association reconnue; dans ce cadre, une association de donneurs d'ouvrage peut aussi être reconnue comme représentant ses membres; le régime prévoit un recours possible à la conciliation et, dans le cas de la négociation d'une première entente, un recours à l'arbitrage de différend.

Dans chacun des types de reconnaissance ci-haut mentionnés, l'association reconnue représenterait l'ensemble des non-salariés du secteur, qu'ils soient membres ou non de l'association et elle serait autorisée à exiger d'eux le paiement d'une cotisation approuvée lors d'un soutien visant à vérifier si l'association jouit du caractère représentatif à l'intérieur du secteur.

Aux yeux du Comité, ces trois objets ou types de reconnaissance représentent une forme de gradation. Le régime donnerait ainsi la possibilité à une association d'être reconnue et de développer progressivement ses activités et il faciliterait la reconnaissance effective de son rôle et de son utilité par le milieu dans lequel elle agit. Une telle gradation n'est pas sans rappeler l'évolution historique des régimes de rapports collectifs dans le domaine du travail salarié. Rien n'empêcherait cependant une association ou un regroupement de prétendre au droit à la négociation collective dès la demande initiale de reconnaissance. Sa reconnaissance à l'égard de ce pouvoir (3°) comprendrait comme moindre et incluse l'habilitation à la représentation collective (1°). La reconnaissance demandant la création d'un organe de concertation (2°) comprendrait également l'habilitation à la représentation collective (1°). Cependant, une association pourrait ne demander que l'habilitation à la représentation collective (1°) et, plus tard, demander que sa reconnaissance modifiée pour y ajouter soit la création d'un organe de concertation (2°), soit le droit à la négociation collective (3°).

Pour obtenir une reconnaissance ou accréditation, l'association ou le regroupement devrait d'abord satisfaire à certaines conditions. Ses règlements devraient être conformes

en tout temps à certaines exigences démocratiques précisées dans la loi. Ensuite, la reconnaissance devrait être demandée pour un champ d'activité approprié, c'est-à-dire pour un secteur, un domaine, une profession, un type d'activité ou de produit, un territoire ou autre paramètre qui correspondrait à une aire ou à un marché représentant une réalité socio-économique organique permettant une représentation collective basée sur des intérêts communs, une vie associative et l'accomplissement de l'objet de la reconnaissance. Enfin, la reconnaissance est subordonnée à un appui majoritaire des personnes qu'elle vise.

Le mécanisme de vérification de la représentativité de l'association serait inspiré des lois sur le statut professionnel de l'artiste. Il en irait de même en ce qui concerne la révocation de cette reconnaissance et le droit pour une autre association d'obtenir la reconnaissance à l'encontre de l'association en place.

Le régime imposerait à l'association reconnue une obligation de représentation juste et équitable de toutes les personnes visées par la reconnaissance, obligation adaptée au type de reconnaissance accordée.

Il prévoirait également un droit de recours à la médiation-arbitrage sur les litiges découlant de l'application d'une entente collective ou d'un contrat-type.

Enfin, la mise en application du régime relèverait d'un organisme spécialisé qui pourrait avantageusement être, compte tenu de son expertise, la Commission des relations du travail sauf en matière de services de conciliation et d'activités de concertation qui seraient plutôt du ressort du ministère du Travail.

RECOMMANDATION N^o 45

Que soit mis en place un régime-cadre de représentation collective des travailleurs non-salariés afin de favoriser leur accession à une meilleure protection sociale comportant les caractéristiques suivantes :

- 1) le statut donnant accès au régime est la personne non salariée fournissant une prestation de travail pour autrui moyennant rémunération ou vendant un produit qui est le résultat de son travail personnel moyennant une rétribution, un prix ou un tarif, que cette personne soit ou non partie à un contrat d'entreprise ou de prestation de services au sens du *Code civil du Québec*, qu'elle contracte sous son nom personnel ou sous la dénomination d'une personne morale ou d'une société qu'elle contrôle;
- 2) la reconnaissance et la protection de la liberté individuelle d'association ainsi que la protection de l'association contre toute tentative de domination ou d'entrave quant à sa formation, à ses activités et à son financement;
- 3) le droit à la reconnaissance ou à l'accréditation d'une association ou d'un regroupement d'associations à l'égard des personnes non-salariées d'un champ d'activité approprié pour un ou plusieurs des objets suivants :
 - être habilitée à la représentation collective et individuelle des personnes du secteur visé chaque fois qu'il est de leur intérêt de le faire, à intervenir en tout temps devant un organisme ou un tribunal pour défendre les intérêts de ces personnes et à dispenser des services dont l'établissement et l'administration de régimes d'avantages sociaux moyennant cotisation;
 - être habilitée à représenter les intérêts des personnes du secteur visé pour fins de concertation avec d'autres partenaires de ce secteur sur des sujets déterminés; telle demande de reconnaissance comporte alors la demande de

création d'un organe de concertation; elle implique la désignation des autres associations et organismes appelés à devenir des partenaires avec obligation de participation;

- être habilitée à entreprendre des négociations pour la conclusion d'ententes collectives avec des interlocuteurs du champ d'activité; la reconnaissance crée alors pour les donneurs d'ouvrage ou leur équivalent du secteur une obligation de négocier de bonne foi lorsqu'un avis de négociation est donné par l'association reconnue; dans ce cadre, une association de donneurs d'ouvrage peut aussi être reconnue comme représentant ses membres pour des fins de négociation; le régime prévoit un recours possible à la conciliation et, dans le cas de la négociation d'une première entente, un recours à l'arbitrage de différend; l'entente collective porte sur des conditions de travail, d'engagement ou d'opération minimales;

4) la reconnaissance est accordée à l'association ou au regroupement d'associations qui satisfait aux conditions suivantes :

1. elle est un organisme sans but lucratif ayant pour objet la défense et la promotion des intérêts professionnels et socio-économiques de ses membres et ses règlements satisfont à des exigences démocratiques précisées par la loi;
2. elle vise un champ d'activité approprié;
3. elle recueille l'appui d'une majorité de personnes du champ d'activité approprié.

5) toute personne affectée par une demande de reconnaissance est reconnue comme partie intéressée;

- 6) à intervalles réguliers, le caractère représentatif de l'association reconnue peut faire l'objet d'une demande de vérification; sa reconnaissance peut aussi être remise en cause par une demande de reconnaissance d'une autre association;
- 7) l'association reconnue a l'obligation de représenter de façon juste et équitable toutes les personnes visées par le champ d'activité;
- 8) un recours à la médiation-arbitrage sur les litiges découlant de l'application d'une entente collective ou d'un contrat-type est institué;
- 9) la mise en application du régime relève de la Commission des relations du travail sauf en ce qui concerne les activités de concertation et les services de conciliation qui sont du ressort du ministère du Travail.

2- Les autres voies de protection sociale

Certains groupes de travailleurs autonomes voudront se prévaloir du régime-cadre qui a été décrit dans les paragraphes précédents et qui leur apparaîtra comme un moyen commode de se regrouper en vue de se donner des services, voire de négocier avec leurs donneurs d'ouvrage les conditions minimales de travail qui devraient être applicables à leur activité professionnelle. D'autres ne seront pas désireux de se prévaloir d'un tel régime ou se trouveront dans une situation où il ne leur est pas possible de le faire.

Ce sont des entrepreneurs qui, non seulement, ne veulent pas être confondus avec des salariés mais qui croient davantage en leur action individuelle pour leur réussite professionnelle. Non seulement, ils croient peu en l'action collective, pour eux-mêmes, mais ils ne voudraient surtout pas être «récupérés » par quelque forme d'association ou

de regroupement auquel ils n'auraient pas adhéré librement et encore moins être forcés d'y contribuer financièrement, par une cotisation imposée ou de quelque autre manière que ce soit.

Par contre, lorsqu'ils appartiennent à une association, ils apprécient les avantages qu'ils en retirent tels que le réseautage, les contacts, le perfectionnement professionnel, le mentorat, le statut professionnel et le sentiment d'appartenance, parfois mais rarement l'accès à une assurance groupe. En effet, il semble que ces associations, dans leur état actuel, ne réussissent pas à regrouper suffisamment de personnes pour en arriver à se donner un pouvoir de marchandage assez fort pour amener les sociétés d'assurance à leur consentir des régimes collectifs d'assurance à des taux intéressants. Il faut dire que la plupart des régimes d'assurances collectives ont été élaborés dans le cadre de rapports collectifs de type classique, c'est-à-dire entre des employeurs et les syndicats représentant leurs salariés.

Enfin, le Comité a noté une attitude qui les caractérise comme groupe distinct de travailleurs : s'ils souhaitent des changements qui leur donneraient un accès à certains programmes d'avantages sociaux, par exemple, ils insistent pour que, dans la mesure où il s'agirait de programmes pour lesquels ils doivent payer, ils puissent avoir la liberté de s'en retirer. Autant certains ressentent le besoin de s'unir pour en arriver à se donner des régimes de protection sous forme de caisses de retraite ou d'assurances collectives, autant certains autres, qui ont davantage le goût du risque ou qui ont pu accumuler un certain pécule, n'en voient pas la nécessité pour eux-mêmes. Ils souhaitent ardemment que, si certains régimes sont mis en place par une intervention gouvernementale ou autrement, ce soit des régimes optionnels auxquels ils ne seraient pas tenus de contribuer. C'est ainsi, par exemple, qu'ils seraient favorables à la création éventuelle d'un régime privé de protection du revenu pour responsabilités parentales. Toutefois, ils devraient pouvoir cesser d'y contribuer dès qu'ils ont décidé ne pas ou de ne plus avoir enfants.

De la même manière, ils ne s'opposeraient pas à la mise en place d'un régime complémentaire de retraite dans la mesure où l'adhésion demeure facultative, certains

ayant accumulé suffisamment pour leurs «vieux jours » d'une manière ou d'une autre. Ce sont là des caractéristiques importantes de ce groupe qui sont susceptibles de rendre plus difficile la mise en place de certains régimes de protection et d'en assurer la viabilité. C'est une question sur laquelle nous reviendrons plus loin.

Il n'en demeure pas moins que ces travailleurs ont, comme tous les autres, des besoins de protection sociale qu'ils nous ont exprimés.

Pour la commodité de l'exposé, ces besoins peuvent être regroupés sous quatre grands titres : ceux qui touchent les moyens nécessaires au développement de leur propre entreprise, le besoin de se regrouper autrement que par le régime-cadre décrit précédemment, le besoin d'une meilleure protection sociale par des régimes publics et les besoins de protection sociale qui pourraient être satisfaits par des régimes complémentaires privés.

a. Des moyens facilitant le développement du travail autonome

Ce qui ressort au premier chef parmi les besoins exprimés par les travailleurs autonomes, ce sont ceux qui touchent le développement de leur activité professionnelle et de leur micro-entreprise, leur besoin d'information de même que l'accès à la formation.

Plusieurs se plaignent du manque d'information, de la dispersion des programmes gouvernementaux, de la difficulté d'accès à ces multiples programmes, de la difficulté d'accès au crédit particulièrement en période de démarrage, ce qui se traduit pour eux, le plus souvent, par la privation d'une aide qui leur serait plus qu'utile. Ils réclament aussi davantage de programmes de formation facilement accessibles et adaptés aux besoins des travailleurs autonomes, d'autant plus qu'ils n'ont pas accès au 1 % de la masse salariale que les entreprises avec lesquelles ils transigent doivent consacrer à la formation professionnelle.⁸⁹³

893. *Loi favorisant le développement de la formation de la main-d'œuvre*, L.R.Q., c. D-7.1

Ils souhaitent ardemment que soient regroupés dans un guichet unique tous les programmes d'aides gouvernementaux, qu'ils soient d'ordre financier, fiscal ou autre, dont ils pourraient bénéficier pour le démarrage et le développement de leur entreprise. Certaines de leurs réclamations touchent l'harmonisation de la reconnaissance de leur statut par les divers ministères et organismes gouvernementaux avec lesquels ils ont à traiter.

Pour tout légitimes qu'ils soient, ces besoins se situent en dehors du mandat du présent Comité et le mieux que celui-ci puisse faire en la circonstance est de s'en faire l'écho dans l'espoir que le ministre du Travail pourra porter le message auprès de ces collègues plus particulièrement responsables de ces volets⁸⁹⁴.

En effet, compte tenu de l'importance numérique que prennent les travailleurs autonomes dans l'économie et de la légitimité de leurs attentes, il apparaît que le gouvernement devrait leur accorder sans tarder toute l'attention que méritent leurs doléances et ainsi que leurs suggestions.

RECOMMANDATION N^o 46

Que le ministre du Travail saisisse ses collègues du Conseil des ministres, selon leur champ de compétence respectif, des besoins exprimés par les travailleurs autonomes touchant les moyens d'assurer le développement de leur micro-entreprise de même que des suggestions que les associations regroupant ces travailleurs proposent pour solutionner les problèmes rencontrés.

894. On trouvera une description très détaillée de ces problèmes et de ces attentes dans le mémoire particulièrement bien fait et bien documenté qui a été présenté au Comité par la Chambre de commerce régionale de Sainte-Foy et le Réseau entreprendre – ATTAQ – Québec. Les mémoires de l'Association des entreprises à domicile du Québec, de l'Association canadienne des réviseurs, section Québec/Atlantique et de Micro-Contact se font l'écho d'autres préoccupations du même ordre. Tous ces mémoires élaborent des voies de solution aux difficultés rencontrées.

b. Le besoin de se regrouper

Dispersés, parfois en concurrence les uns avec les autres, les travailleurs autonomes pourront soit ne pas être désireux de se prévaloir du régime-cadre décrit précédemment, ou seront dans l'impossibilité de le faire, par exemple lorsqu'ils constituent une minorité à l'intérieur d'un secteur donné. Néanmoins, ils sentiront peut-être le besoin de se regrouper soit pour mieux défendre leurs intérêts économiques et professionnels, soit pour se donner des services, tels que la formation, l'achat en commun, le réseautage, etc.

À cet égard, il peut être utile de rappeler que le Québec dispose d'une loi, parfois peu connue ou oubliée, voire ignorée, qui peut, facilement et à très peu de frais, contribuer à répondre à ce besoin des travailleurs autonomes.

Il s'agit de la *Loi sur les syndicats professionnels*⁸⁹⁵ en vertu de laquelle, depuis 1924, « quinze personnes ou plus, citoyens canadiens, exerçant la même profession, le même emploi, des métiers similaires (...) peuvent faire et signer une déclaration constatant leur intention de se constituer en association ou syndicat professionnel ».

Il s'agit là d'une façon très simple de se constituer, à moindre coût, en une association qui bénéficiera de la personnalité juridique et qui aura pour objet « l'étude, la défense et le développement des intérêts économiques, sociaux et moraux » de ses membres.

On a l'habitude, particulièrement dans le milieu des relations du travail, à associer spontanément la notion d'association syndicale à celles de représentativité, de négociation de conventions collectives, voire de moyens de pressions économiques ou autres. Or, cette loi unique au Québec et inspirée d'une vieille loi française de 1884,⁸⁹⁶ propose un mode simple d'exercice du droit d'association sans aucune référence à ces formes d'actions collectives.

895. L.R.Q., c. S-40.

896. *Loi Waldeck-Rousseau du 21 mars 1884.*

Elle vise simplement à faciliter le regroupement des personnes qui souhaitent le faire en vue de « l'étude, la défense et le développement des intérêts économiques, sociaux et moraux » de ses membres.

Il apparaît opportun au Comité de le rappeler ici pour le bénéfice des travailleurs autonomes qui voudraient s'en prévaloir.

c. Les besoins de protection sociale et les régimes publics

Pour mettre les choses dans une juste perspective, notons au départ que contrairement à la situation qui prévaut dans certains pays, les travailleurs autonomes ont déjà accès, dans notre société, à de multiples régimes de protection sociale qui, ailleurs, soit n'existent pas ou ne sont accessibles qu'à ceux qui ont le statut de salarié.

C'est ainsi que les travailleurs autonomes ont accès, comme les autres citoyens du reste, au Régime d'assurance maladie du Québec, à l'assurance médicament, à la sécurité de la vieillesse (fédérale) et, comme toute personne qui travaille, au Régime de rentes du Québec.

Ils demeurent cependant exclus des régimes de protection du revenu de compétence fédérale (assurance emploi et congés parentaux), ils doivent payer la double cotisation pour bénéficier du régime des rentes du Québec et de la protection facultative, celle-là, que procure la *Loi sur les accidents du travail et les maladies professionnelles*.⁸⁹⁷ Par ailleurs, ils ont un statut différent des autres travailleurs et ne bénéficient pas de la même protection dans le cadre de la *Loi sur la santé et la sécurité du travail*.⁸⁹⁸

Il convient donc d'examiner successivement ces diverses situations relevant des régimes publics de protection sociale.

897. L.R.Q., c. A-3.001.

898. L.R.Q., c. S-2.1.

i. La cotisation

Les associations de travailleurs autonomes que le Comité a rencontrées ont attiré l'attention sur le fait qu'ils considèrent anormal que leurs membres aient à payer la cotisation du travailleur et celle de l'employeur, pour bénéficier du régime des rentes. Ou encore, le cas échéant, puisque l'adhésion à ce régime est facultative pour les autonomes, d'avoir à payer une cotisation pour bénéficier de la protection accordée en vertu de la *Loi sur les accidents du travail et les maladies professionnelles*.⁸⁹⁹ À cet égard, il faut noter que cette question doit être considérée en relation avec son incidence fiscale. En effet, certains croient que la déduction fiscale à laquelle donne droit cette contribution n'est pas adéquate et ne compense pas pour le coût qui en résulte pour le travailleur.

Le Comité estime que, pour pertinente qu'elle soit, cette question en est une qui relève davantage de la fiscalité que de la protection sociale en tant que telle et c'est pourquoi, il considère qu'elle déborde le cadre du mandat qui lui a été confié et qu'elle fait partie des questions touchées par la Recommandation n° 52 qui propose qu'en soient plutôt saisies les autorités compétentes.

ii. La protection du revenu

Les associations rencontrées ont indiqué que contrairement aux salariés, ils ne bénéficient d'aucune forme de protection du revenu en cas de suspension de leur activité pour manque de travail, entre deux contrats, par exemple, ou encore pour responsabilité parentale incluant la maternité.

S'agissant là d'une responsabilité du gouvernement fédéral, le Comité ne peut que constater le fait et déplorer que le régime fédéral d'assurance emploi en soit demeuré au

899. À cet égard, il convient de noter également les difficultés d'application de la loi pour le travailleur autonome qui n'est pas assimilé à un travailleur au sens de l'article 9, mais qui s'est inscrit au sens de l'article 18, en ce qui concerne le calcul de l'indemnité de remplacement du revenu et le calcul du revenu brut du travailleur au moment d'une rechute. Voir Katherine Lippel, *Le travail atypique et la législation en matière de santé et sécurité du travail*, précité.

stade de la relation de salariat classique comme voie d'accès à ce type de protection. Ce type de régime laisse ainsi à leur propre sort ces centaines de milliers de travailleurs autonomes comme si le fait d'avoir ou d'être sa propre micro-entreprise permettait de s'assurer d'un pécule suffisamment important pour faire face au manque momentané de travail ou à une situation de responsabilité parentale qui nécessite un retrait temporaire du marché du travail.

Est-il besoin de rappeler ici le projet envisagé par le Gouvernement du Québec afin de doter le Québec d'un régime d'assurance parentale (RAP) pour tous les Québécois? Il s'agit d'un régime prévoyant le versement de prestations de remplacement du revenu dans le cas d'un arrêt de travail lors de la naissance ou de l'adoption d'un enfant. La plus grande partie du financement proviendrait des cotisations des travailleurs et travailleuses et de celles de leurs employeurs. Toutefois, les cotisations ainsi perçues seraient inférieures au coût total du régime. Le gouvernement devrait donc contribuer pour combler cet écart.

C'est pourquoi la mise en œuvre du RAP est conditionnelle au retrait du régime de l'assurance-emploi fédéral des congés de maternité et des congés parentaux pour les travailleuses et travailleurs québécois. Ce retrait impliquerait donc pour eux, ainsi que pour les employeurs, une réduction de leur cotisation à l'assurance-emploi. Cette réduction permettrait aux travailleurs et travailleuses et à leurs employeurs de verser une cotisation au RAP. Le taux de cotisation au RAP serait déterminé à partir de la réduction accordée par Développement et Ressources Humaines Canada.

Le Comité estime qu'à défaut de modifications appropriées au régime fédéral de façon à assurer une couverture adéquate des travailleurs autonomes, le régime envisagé (RAP) qui implique un rapatriement des cotisations demeure la meilleure solution.

Néanmoins, devant les carences du régime fédéral à cet égard et en l'absence de rapatriement en vue de la création d'un régime proprement québécois, le Comité s'est tout de même interrogé sur la question de savoir s'il n'y aurait pas lieu que la Régie des

rentes du Québec crée de toute pièce un régime particulier de congés parentaux pour cette seule catégorie de travailleurs.

L'examen préliminaire que le Comité a pu faire de cette question l'a conduit à constater qu'il s'agit d'une avenue qui n'est guère praticable et qui aurait pour conséquence de faire supporter par l'ensemble des québécois un fardeau financier plus que proportionnel et démesuré eu égard au groupe qu'on entendrait protéger. La mise en place d'un tel régime pose des problèmes de viabilité financière, d'équité entre les groupes de travailleurs sans compter les problèmes de gestion et de contrôle résultant de l'existence de deux régimes, à deux niveaux différents de gouvernement, en fonction des deux catégories différentes de travailleurs, salarié et non salariés.

Il resterait donc la voie des régimes complémentaires privés sur lesquels nous reviendrons plus loin.

iii. La santé et la sécurité du travail

Même si la *Loi sur la santé et la sécurité du travail* ne réfère pas spécifiquement à la notion de travailleur autonome, elle contient plusieurs dispositions qui ne vont pas sans soulever quelques questions eu égard à l'égalité de traitement entre les travailleurs autonomes appelés à intervenir dans une entreprise et les salariés qui y œuvrent déjà.

On peut observer quatre ordres de problèmes. Le premier concerne les droits et obligations dont bénéficient les travailleurs autonomes selon qu'ils travaillent seuls ou en présence de salariés de l'entreprise où ils interviennent; le second touche la différence qu'implique pour un travailleur autonome le fait d'être incorporé ou non; le troisième porte sur le droit de refus du travailleur autonome et le dernier, sur le retrait préventif de la travailleuse autonome enceinte.

Sur le premier point, on observe que la loi ne fait des obligations qu'au travailleur autonome qui exécute pour autrui des travaux « sur un lieu de travail où se trouvent

d'autres travailleurs » (article 7). Il est alors tenu aux obligations que la loi impose à ces autres travailleurs. Selon Katherine Lippel :

« Tout porte à croire que la *Loi sur la santé et la sécurité du travail* n'impose aucune obligation et ne fournit aucune protection aux travailleurs autonomes qui exercent leur métier seuls et sans contact avec d'autres travailleurs. Ironiquement, si le travailleur autonome travaille sur un lieu de travail où se trouvent des travailleurs, il a bien sûr les obligations imposées à un travailleur en vertu de la LSST et des règlements ainsi que les obligations d'un employeur au sens de la loi ». ⁹⁰⁰

Par ailleurs, s'il s'agit d'un travailleur autonome qui intervient seul et en l'absence d'autres travailleurs, il est dégagé des obligations faites aux autres travailleurs par l'article 49, notamment l'obligation de prendre connaissance du programme de prévention en vigueur dans l'entreprise, de prendre les mesures nécessaires pour protéger sa santé, sa sécurité et son intégrité physique, de veiller à ne pas mettre en danger la santé, la sécurité ou l'intégrité physique des autres, etc. De même, l'«employeur», en l'occurrence son donneur d'ouvrage, n'est pas tenu aux obligations énumérées à l'article 51, notamment celle de prendre les mesures nécessaires pour protéger la santé et assurer la sécurité et l'intégrité physique du travailleur.

Cette rédaction des articles de la *Loi sur la santé et la sécurité du travail* est susceptible de constituer un encouragement aux entreprises à externaliser les risques en confiant certains travaux dangereux à des travailleurs autonomes n'ayant eux-mêmes aucune obligation en matière de santé et sécurité au sens de cette loi et vis-à-vis lesquels la loi ne fait aucune obligation à l'entreprise également. Sur ce point, Katherine Lippel écrit ceci :

900. Katherine Lippel, *Le travail atypique et la législation en matière de santé et sécurité du travail*, précité, à la page 19.

« Tout porte à croire que les libellés actuels de la LSST pourraient permettre à des employeurs ayant des emplois à risques de restructurer leur entreprise de manière à reporter, par sous-contrats, ces risques sur des travailleurs autonomes, jusqu'alors salariés, qui seraient en quelque sorte soustraits à la réglementation de sécurité qui existe et qui était jusqu'alors applicable à ces mêmes travailleurs ». ⁹⁰¹

Par ailleurs, selon l'article 9 de la loi, si le travailleur autonome est incorporé, il pourra bénéficier, au même titre qu'un dirigeant de l'entreprise (article 1), des droits reconnus aux autres travailleurs par les articles 9 (droit à des conditions qui respectent sa santé sa sécurité son intégrité physique), 10 (droit à des services de formation et d'information, à des services de santé préventifs et curatifs, etc.), 32 à 48 (retrait préventif). ⁹⁰²

Sans doute s'agit-il ici d'un simple problème de rédaction qui ne reflète pas l'intention première du législateur mais il demeure que rien ne justifie une pareille distinction entre les droits reconnus au travailleur autonome qui est incorporé et celui qui ne l'est pas.

Le droit à la santé et à la sécurité étant un droit fondamental, il n'est aucunement acceptable socialement que le droit à une telle protection puisse varier en fonction du statut du travailleur ou encore en fonction du fait qu'il est incorporé ou non.

C'est pourquoi le Comité estime que la *Loi sur la santé et la sécurité du travail* devrait être modifiée de façon à ce que les travailleurs autonomes soient assujettis aux obligations des autres travailleurs sans égard au fait qu'ils exécutent le travail en présence de ces derniers ou non. De plus, la loi devrait également être modifiée pour que les employeurs ou donneurs d'ouvrage aient l'obligation de fournir aux travailleurs autonomes dont ils retiennent les services des conditions qui respectent leur santé, leur sécurité et leur intégrité physique ainsi que les services appropriés de la même manière

901. *Id.*, page 20.

902. Voir sur cette question, Lippel, *op. cit.*, page 19.

qu'ils doivent les fournir à leurs propres salariés et ce, sans égard au fait que ces travailleurs autonomes soient incorporés ou non.

RECOMMANDATION N° 47

Que la *Loi sur la santé et la sécurité du travail* soit modifiée de façon à ce que les travailleurs autonomes soient assujettis aux obligations des autres travailleurs sans égard au fait qu'ils exécutent le travail en présence de ces derniers ou non.

RECOMMANDATION N° 48

Que la *Loi sur la santé et la sécurité du travail* soit modifiée de façon à ce que le donneur d'ouvrage ait l'obligation de fournir au travailleur autonome dont il retient les services des conditions qui respectent sa santé, sa sécurité et son intégrité physique de même que des services appropriés de la même manière qu'il doit les fournir à ses propres salariés.

RECOMMANDATION N° 49

Que la *Loi sur la santé et la sécurité du travail* soit clarifiée de façon à ce qu'il n'y ait aucune ambiguïté quant au fait que tous les travailleurs autonomes ont les mêmes droits et les mêmes obligations sans égard au fait que ces travailleurs soient incorporés ou non.

Un ordre de problème distinct touche le droit de refuser d'effectuer un travail dangereux. Selon le libellé actuel de la loi, le travailleur autonome ne saurait refuser d'exécuter un travail dangereux au sens de l'article 12 si ce n'est au risque de mettre abruptement fin à son contrat. Dans le cas où le donneur d'ouvrage placerait le travailleur autonome dans une situation où celui-ci estime que « l'exécution de ce travail l'expose à un danger pour sa santé, sa sécurité ou son intégrité physique ou peut avoir l'effet d'exposer une autre personne à pareil danger », ce travailleur n'a guère d'autre choix que de s'exécuter ou de renoncer au contrat. Son droit à la santé et à la sécurité n'est nullement pris en compte. Devant le besoin de gagner sa vie et compte tenu de la situation de précarité dans laquelle il peut se trouver, il y a fort à parier que le travailleur autonome va « prendre le risque » d'exécuter le travail mettant ainsi sa propre santé ou sa propre sécurité en danger et peut-être aussi celles d'autres personnes de l'entreprise ou étrangères à celle-ci.

C'est pourquoi, le Comité estime que, dans la mesure où les conditions prévues à l'article 12 sont satisfaites, le travailleur autonome devrait pouvoir refuser d'exécuter le travail sans que cela entraîne pour autant une rupture du contrat qui le lie à son donneur d'ouvrage. Dès lors les articles 13 et suivants devraient s'appliquer en faisant les adaptations nécessaires.

RECOMMANDATION N° 50

Que la *Loi sur la santé et la sécurité du travail* soit modifiée de façon à ce que le droit de refus prévu à l'article 12 puisse être exercé par un travailleur autonome sans que cela entraîne pour autant une rupture du contrat qui le lie à son donneur d'ouvrage et que les articles 13 et suivants s'appliquent en faisant les adaptations nécessaires.

Enfin, sur la question de la disparité dans l'accès au retrait préventif de la travailleuse autonome enceinte, jurisprudence à l'appui, Katherine Lippel met en lumière « l'ironie de

la situation qui affecte les travailleuses autonomes ». Selon que la travailleuse autonome est incorporée ou non, elle pourra ou non se prévaloir des dispositions relatives au retrait préventif de la travailleuse enceinte.⁹⁰³ Ainsi « la coiffeuse incorporée qui travaille à son propre compte pour sa compagnie pourra bénéficier du retrait préventif de la travailleuse enceinte alors que celle qui travaille à son compte, même si elle a enregistré une raison sociale sans l'avoir incorporée, sera privée de l'accès au retrait préventif ».⁹⁰⁴

Il s'agit encore ici d'une disparité qui n'a nullement sa raison d'être et le Comité estime que la loi doit être modifiée de façon à assurer des droits égaux aux travailleuses autonomes sans égard au fait qu'elles soient incorporées ou non.

RECOMMANDATION N° 51

Que la *Loi sur la santé et la sécurité du travail* soit modifiée de façon à ce que les travailleuses autonomes puissent se prévaloir des dispositions relatives au retrait préventif de la travailleuse enceinte sans égard au fait qu'elles soient incorporées ou non.

d. Les besoins de protection sociale et les régimes complémentaires privés

Deux types de régimes doivent ici être considérés : ceux qui sont encadrés par des dispositions législatives particulières et ceux qui relèvent entièrement de l'initiative privée.

Dans le premier groupe, on retrouve surtout les régimes complémentaires de retraite. Or, les travailleurs autonomes ne peuvent bénéficier, si ce n'est dans des conditions très difficiles à réaliser, des régimes mis en place en vertu de la *Loi sur les régimes*

903. *Id.*, page 21 et suivantes.

904. *Id.*, page 22.

complémentaires de retraite. Ces derniers ne sont accessibles qu'aux travailleurs qui ont le statut de salarié, ce qui s'explique, notamment, par le fait que ce sont des régimes auxquels les employeurs doivent également contribuer. On comprend aisément que ce sont là des régimes qui ne sont pas conçus pour répondre aux besoins des travailleurs autonomes et on voit difficilement comment on pourrait les adapter pour qu'ils deviennent accessibles à cette catégorie de travailleurs.

Il existe aussi un autre type de régime de retraite que l'on appelle les régimes de retraite désignés ou de personnes rattachées, lesquels ne sont accessibles qu'aux personnes qui satisfont à certaines conditions décrites dans les règles fiscales fédérales. Ce sont des régimes réservés à une personne qui gagne deux fois et demie le maximum des gains admissibles (97 750 \$ en 2002), un actionnaire qui détient plus de 10 % des actions de l'employeur ou d'une société liée ou une personne qui a un lien de dépendance avec l'employeur (conjoint, enfant). Comme on peut le constater, la définition des individus qui sont visés par les régimes liés (actionnaires, hauts salariés) est passablement éloignée de la définition des travailleurs autonomes.

Ce n'est pas à dire pour autant que certaines voies ne méritent pas d'être explorées pour tenter de satisfaire aux besoins de protection sociale des travailleurs autonomes et c'est du côté du secteur proprement privé qu'elles se trouvent. Il existe en effet dans le secteur privé des institutions financières qui sont en mesure de produire des programmes collectifs de protection sociale répondant aux besoins de certains groupes aussi bien en matière d'assurance santé, d'assurance vie, d'assurance revenu. La question est de savoir comment rendre ces programmes accessibles aux travailleurs autonomes à un coût raisonnable. En effet, contrairement aux travailleurs syndiqués qui, par le truchement de la négociation collective et par la force du nombre, parviennent souvent à conclure avec une société d'assurance des contrats couvrant des risques tels que la maladie, l'invalidité à court et à long terme ou la mortalité, les travailleurs autonomes sont dispersés et arrivent difficilement à se regrouper en nombre suffisant pour y intéresser les assureurs à moins de bourse délier pour assumer le coût de primes faramineuses, hors de la portée des revenus de bien des autonomes.

Certains des groupes que nous avons entendus ont tenté l'expérience sans succès : ils ne représentent pas une masse critique suffisante pour soulever l'intérêt d'un assureur, d'une part, et pour négocier des tarifs abordables, d'autre part.⁹⁰⁵

Il semble donc qu'une partie de la solution pourrait résider dans la mise en place d'un mécanisme qui pourrait servir de catalyseur et permettre aux travailleurs autonomes qui le souhaitent de constituer un groupe où des groupes numériquement assez importants pour les fins d'entreprendre des discussions avec un ou des assureurs éventuels.

Lors des audiences, on a expliqué que certaines expériences du genre ont été couronnées de succès dans certains États américains. Pour transposer ces expériences en contexte québécois, il a été suggéré que soit confié à une association de type privé, par exemple, une Chambre de commerce,⁹⁰⁶ le soin de réunir les travailleurs autonomes intéressés. Cette association pourrait servir d'intermédiaire entre eux et le gouvernement, d'une part, et entre eux et les institutions financières, d'autres part.

En effet, en raison du fait que les travailleurs autonomes sont dispersés et rarement constitués en associations d'envergure importante, aucun progrès ne pourra être réalisé en ce sens à moins de la présence d'un catalyseur qui facilite le démarrage de l'opération.

Les travailleurs autonomes occupent une place importante dans l'économie et contribuent largement à son activité. C'est pourquoi, le Comité estime que ce fait doit être reconnu et se traduire par un appui significatif du gouvernement à la recherche et à l'élaboration de solutions aux difficultés qu'ils rencontrent.

À cet égard, le gouvernement, sensibilisé à cet égard par le ministre du Travail, pourrait jouer ce rôle de catalyseur et prendre l'initiative de déterminer avec les organismes

905. Voir sur ce point le mémoire de l'Association des entreprises à domicile du Québec.

906. Dans son mémoire présenté en collaboration avec le Réseau entreprendre – ATTAQ – Québec, à la page 14, la Chambre de commerce régionale de Sainte-Foy se dit disponible pour participer à un groupe de travail qui s'ingénierait à trouver des moyens de mettre en place et de financer de telles protections.

intéressés à y participer⁹⁰⁷ les meilleurs moyens d'établir un dialogue avec les travailleurs autonomes et les associations⁹⁰⁸ qui les représentent et de chercher avec eux les voies et moyens les plus appropriés pour mettre en place ces programmes de protection sociale dont plusieurs ressentent le besoin.

RECOMMANDATION N° 52

Que le ministre du Travail intervienne auprès du gouvernement pour que celui-ci agisse comme catalyseur afin d'établir un dialogue entre les associations de travailleurs autonomes d'une part, et les associations financières privées et coopératives d'autre part, en vue de mettre en place des programmes de protection sociale appropriés.

3- Certains groupes particuliers

Lors des audiences que le Comité a tenues au cours de l'été 2002, certains groupes⁹⁰⁹ ont attiré l'attention des membres du Comité sur la situation particulière de leurs propres membres ou de certaines catégories de travailleurs qui sont exclus du champ d'application des lois du travail ou qui sont régis par un régime qui leur est propre ou encore dont la situation est hybride. Pour ces motifs, le Comité a jugé utile d'en traiter ici de façon distincte.

907. Dans son mémoire, à la page 15, la Chambre de commerce régionale de Sainte-Foy se dit « d'avis que les Chambres de commerce sont bien positionnées pour assumer ce rôle de représentation à travers tout le Québec. » Ce serait aussi une façon de mettre fin à l'isolement dont se plaint l'Association canadienne des réviseurs, section Québec/Atlantique.

908. L'Association des entreprises à domicile du Québec fait une proposition qui va un peu dans le même sens en demandant « au gouvernement d'offrir aux diverses catégories de travailleurs autonomes de se regrouper provincialement dans deux ou trois programmes d'assurance collective préparés en collaboration avec les grandes compagnies d'assurance du territoire ».

Dans le premier cas, il s'agit des salariés agricoles et des aides familiales, alors que dans le second, on retrouve les artistes de la scène, du disque et du cinéma, les artistes des arts visuels, des métiers d'art et de la littérature, les camionneurs, les chauffeurs de taxi et dans le troisième, les salariés propriétaires de machinerie dans l'industrie forestière.

a. Les salariés agricoles et les aides familiales

Il s'agit ici de deux groupes de salariés qui sont exclus soit en totalité, soit en partie, du champ d'application de la *Loi sur les normes du travail*.

Les préoccupations exprimées en leur nom par les groupes que le Comité a entendus s'inscrivent dans la ligne du principe de l'accessibilité la plus large possible que le Comité a fait sien et sur lequel il s'est expliqué dans des paragraphes précédents.

C'est pourquoi, s'agissant des salariés agricoles, le Comité ne peut que souscrire à la position adoptée dans le document de consultation rendu public par le ministre du Travail en mai 2002 : *Revoir les normes du travail : un défi collectif*, à savoir :

« S'il peut y avoir eu à une certaine époque une quelconque justification à l'exclusion des salariés agricoles, le caractère familial de l'entreprise étant alors souvent invoqué, cette époque est révolue. En dehors du secteur agricole, les petites et moyennes entreprises, qu'elles soient ou non à caractère familial, même si elles n'ont parfois qu'un seul salarié, sont assujetties à la loi. Les impératifs de compétitivité ne peuvent pas non plus être mis de l'avant pour justifier qu'une partie de la main-d'œuvre n'ait pas le droit au salaire minimum et aux autres conditions minimales de

909. Notamment : Au bas de l'échelle, Association des aides familiales, Union des artistes, Union des écrivains du Québec, Société des auteurs de radio, télévision et cinéma, Société professionnelle des auteurs compositeurs, Association des propriétaires de machinerie forestière du Québec inc.

travail. Il s'agit d'une question d'égalité de traitement des salariés agricoles devant la loi, mais aussi pour l'ensemble des employeurs ».⁹¹⁰

Par ailleurs, le Comité constate que le Projet de loi n° 143 modifiant la *Loi sur les normes du travail et autres dispositions législatives* et étudié à la Commission parlementaire de l'Économie et du Travail au moment d'écrire ces lignes propose que ces personnes soient désormais couvertes par cette loi.

Pour ce qui est des aides familiales, le Comité constate également que le même Projet de loi n° 143 propose que ces personnes puissent bénéficier désormais des dispositions de la loi, sauf « lorsque cette fonction est exercée de manière ponctuelle ou est fondée uniquement sur une relation d'entraide familiale ou communautaire ». Cette proposition s'inscrit dans le cadre du premier objectif d'une loi sur les conditions minimales de travail, tel que rappelé dans le document de consultation.

« Le principal objectif de la *Loi sur les normes du travail* consiste à assurer des conditions minimales de travail à toutes les personnes salariées. Le caractère universel de cette loi d'ordre public consacre ainsi les préoccupations de justice sociale à l'égard des travailleurs et travailleuses, particulièrement ceux et celles qui sont les plus vulnérables. Les normes du travail contenues dans la loi sont d'ordre public et on ne peut y déroger, même par entente entre les parties, sauf si cela a pour effet d'accorder à un salarié une condition de travail plus avantageuse. Or, plusieurs normes ne s'appliquent pas à certaines catégories de personnes et il convient de supprimer ces exceptions si elles ne sont plus justifiées ».⁹¹¹

910. *Revoir les normes du travail : un défi collectif*, Document de consultation, Ministère du travail, mai 2002, 38 pages, aux pages 13 et 14.

911. *Id.*, à la page 7.

Il n'y a donc pas lieu pour le Comité de formuler de recommandations additionnelles particulières concernant ces catégories de salariés. Prenant acte de ces initiatives, les membres du Comité ne peuvent qu'espérer que les modifications à la *Loi sur les normes du travail* proposées dans le projet de loi n° 143 à cet égard soient adoptées avant le dépôt du présent rapport.⁹¹²

b. Les artistes de la scène, du disque et du cinéma

Ainsi que le Comité en a fait état dans le chapitre 2 du présent rapport, les artistes de la scène, du disque et du cinéma bénéficient depuis 1987 d'un régime particulier⁹¹³ et fort original, qui est propre à ce secteur d'activité et qui, de l'avis des premiers intéressés, a rendu de grands services à la profession et semble fonctionner plutôt bien.

Au moment où le présent Comité d'experts débutait ses travaux, des discussions avaient déjà été entreprises avec les intéressés, au sein du ministère de la Culture et des Communications, afin d'examiner avec eux les mises à jour ou les modifications qu'il pourrait sembler utile ou nécessaire d'apporter à ce régime.

C'est pourquoi, prenant acte de ce fait et tel que convenu avec les organes intéressés qui nous ont fait valoir que ce régime constituait aussi une pièce de la politique culturelle, le présent Comité a jugé à propos de ne faire aucune recommandation concernant cette catégorie de travailleurs.

c. Les artistes des arts visuels, des métiers d'art et de la littérature

Les artistes des arts visuels, des métiers d'art et de la littérature bénéficient eux aussi, depuis 1988, d'une loi particulière⁹¹⁴ visant à mettre en place un régime de

912. Le P.L. n° 143, dans sa version sanctionnée (2002, c. 80, art. 2 et 8) incorpore ces modifications.

913. *Loi sur le statut professionnel et les conditions d'engagement des artistes de la scène, du disque et du cinéma*, L.R.Q. c. S-32.

914. *Loi sur le statut professionnel des artistes des arts visuels, des métiers d'art et de la littérature et sur leurs contrats avec les diffuseurs*, L.R.Q. c. S-32.

reconnaissance de ces artistes et des associations qui les représentent ainsi que cela a été rappelé dans le chapitre 2 de ce rapport.

Toutefois, à la différence du régime mis en place pour le bénéfice des artistes de la scène, du disque et du cinéma où les producteurs ont l'obligation de négocier, ce régime ne comporte aucune obligation pour les diffuseurs ou les associations de diffuseurs de négocier les conditions d'un contrat-type. À cet égard, la négociation d'ententes collectives sur des conditions minimales de diffusion repose sur la seule volonté des parties.

En pratique, aucune telle entente n'a pu être négociée alors qu'il y aura bientôt quinze ans que le régime est en place.

Malgré les divers types d'actions et de représentations dans lesquelles se sont engagées les associations qui représentent ces créateurs, bien peu a pu être accompli pour l'amélioration de leurs conditions de travail, si l'on fait exception de ceux et celles qui ont atteint une renommée telle qu'elle leur donne accès à un niveau de vie enviable. Mais, il s'agit là d'un bien petit nombre.

C'est également un secteur où la libre détermination des conditions de travail sur une base individuelle ne permet pas à ces artisans de se doter de régimes d'avantages sociaux comparables à ce qui peut exister dans les branches où une véritable négociation collective est institutionnalisée.

Manifestement, à cause de son caractère volontaire, la négociation collective n'a jamais pu se développer dans ce secteur contrairement à celui des artistes de la scène, du disque et du cinéma.

Toutefois, pour ce groupe de travailleurs comme pour celui des artistes de la scène, du disque et du cinéma, des discussions ont cours, au sein du ministère de la Culture et des

Communications, afin d'examiner avec eux les modifications qu'il pourrait sembler utile ou nécessaire d'apporter à ce régime.

C'est pourquoi, prenant acte de ce fait et tel que convenu avec les organes intéressés, le présent Comité a jugé à propos de ne faire aucune recommandation concernant cette catégorie de travailleurs.

d. Les camionneurs

Suite aux moyens de pression qui avaient été exercés à l'automne de 1998 et au dépôt du rapport du Comité d'experts chargé de faire des recommandations au sujet des relations de travail entre camionneurs-propriétaires et donneurs d'ouvrage,⁹¹⁵ des modifications ont été apportées en juin 2000 à la *Loi sur les transports*.⁹¹⁶ Ces modifications instituèrent le Forum sur le camionnage général où sont représentés les intervenants du secteur (donneurs d'ouvrage et routiers) pour tenter d'en arriver à convenir d'un ou plusieurs contrats commerciaux types. Les principaux éléments de cette législation nouvelle ont été résumés dans le chapitre 2 du présent rapport.

En plaçant les parties dans un cadre différent du cadre habituel des rapports collectifs du travail, cette loi se veut une tentative originale de répondre à un besoin urgent du secteur, à savoir mettre à la disposition des intéressés une table où ils peuvent discuter civilement de questions qui intéressent l'industrie du camionnage.

Le présent Comité observe que le Forum a déjà porté ses premiers fruits dans un climat de paix industrielle. Les acteurs représentés au Forum ont en effet réussi à se mettre d'accord sur un contrat-type qui a été rendu public le 29 octobre 2002.

915. Jean Bernier, Me Georges Marceau et Me Michel Towner (dissident), *Rapport du Comité d'experts sur le statut des camionneurs-propriétaires*, précité.

916. *Loi modifiant la loi sur les transports*, L.Q., 2000, c. 35.

Ce contrat est proposé pour une utilisation sur une base volontaire et les parties représentées au Forum souhaitent ardemment qu'il sera largement utilisé par l'ensemble des routiers et des donneurs d'ouvrage d'ici environ cinq ans.

Par ailleurs, eu égard au mandat du présent Comité d'experts, c'est-à-dire la protection sociale, reste à savoir dans quelle mesure ce type de Forum permettra éventuellement de pousser plus loin l'expérience et de doter les camionneurs de conditions de travail plus humaines ainsi que de régimes d'avantages sociaux répondant à leurs attentes.

Comme il s'agit d'une législation récente qui a permis aux parties d'engager un dialogue qui s'est avéré fructueux jusqu'à maintenant, le présent Comité d'experts estime qu'il serait présomptueux et sûrement prématuré de porter un jugement définitif sur cette expérience en cours et de formuler quelque recommandation.

Le Comité croit cependant que, dans l'hypothèse où ce régime nouveau ne produirait pas tous les fruits escomptés en matière d'amélioration des conditions de travail et de protection sociale, il devrait être réévalué à la lumière du régime-cadre de rapports collectifs pour les travailleurs autonomes tel que décrit précédemment.

e. Les chauffeurs de taxi

En juin 2001, le législateur québécois adoptait la *Loi concernant les services de transport par taxi*⁹¹⁷ instituant un mécanisme de reconnaissance d'une association professionnelle de chauffeurs de taxi pour représenter leurs intérêts devant les pouvoirs publics. S'apparentant à une corporation professionnelle, cette association représente les personnes qui détiennent un permis de chauffeur sans distinction de statut, c'est-à-dire sans égard à la question de savoir si elles sont propriétaires ou locataires de leur voiture ou bien si elles sont à leur propre compte ou salariées. La loi crée également un Forum des intervenants de l'industrie du taxi ayant pour objet notamment de favoriser la concertation de l'industrie eu égard à diverses pratiques commerciales.

917. L.Q., 2001, c. 15.

Le Comité note qu'il s'agit d'une forme de régime qui s'écarte encore davantage du modèle traditionnel des rapports collectifs du travail que le Forum sur le camionnage par sa finalité et par son mode de regroupement des intervenants. En effet, construit sur le mode corporatif, ce régime a pour objet de régir l'industrie comme telle et de la doter notamment d'un code de déontologie et d'un comité de discipline. À cette fin, il met en place une association qui regroupe sans distinction de statut les principaux agents qu'ils soient propriétaires, salariés ou locataires.

Ce nouveau régime étant en voie d'implantation, il est sans doute prématuré de porter un jugement sur sa pertinence ou son fonctionnement. Néanmoins à la lumière du mandat du présent Comité sur les besoins de protection sociale, il est permis de s'interroger sur la question de savoir si un tel régime permettra de réguler les relations entre les propriétaires, d'une part, et les salariés et locataires, d'autre part, de régler les questions relatives aux conditions de travail de ces derniers et de leur donner accès à des régimes complémentaire de sécurité sociale. Il est, en effet, permis d'en douter la loi ayant plutôt comme objectif de réguler l'activité commerciale comme telle que de mettre en place un mécanisme susceptible d'assurer une meilleure protection sociale à ceux parmi les chauffeurs qui sont dans une situation de dépendance par rapport aux propriétaires des voitures.

Il s'agit d'une question qui devra sans doute être réévaluée dans quelque temps et dans l'hypothèse où ce régime nouveau ne permettrait pas d'apporter des améliorations à leurs conditions de travail et leur protection sociale, il devrait être réévalué à la lumière du régime-cadre de rapports collectifs pour les travailleurs autonomes tel que décrit précédemment.

f. Les salariés propriétaires de machinerie forestière

Les salariés propriétaires de machinerie forestière ont déjà fait l'objet d'une attention particulière à l'occasion des travaux du Comité de travail interministériel sur les rapports collectifs du travail en milieu forestier.⁹¹⁸

Dans le résumé accompagnant son rapport, le Comité interministériel décrivait comme suit la situation de ces salariés :

« Quant aux salariés propriétaires de leur machinerie, leur situation est particulière en ce sens que nombre de ces travailleurs ont un statut hybride. En effet, lorsqu'ils conduisent eux-mêmes leur équipement, ils sont considérés comme des salariés au sens du *Code du travail* et bénéficient des avantages de la convention collective, notamment au plan de la rémunération. Toutefois, afin de rentabiliser l'investissement que peut représenter l'acquisition de certains engins, lequel peut atteindre plusieurs centaines de milliers de dollars, ils feront appel à un autre salarié pour conduire la machine.

Si le salaire du conducteur, qu'il s'agisse du propriétaire de l'équipement ou d'un autre salarié, est déterminé par la convention collective, le « salaire » de la machine, lui, ne l'est pas la plupart du temps et fait plutôt l'objet d'une entente individuelle entre le propriétaire de la machine et le donneur d'ouvrage.

Comme un certain nombre de ces propriétaires ne conduisent pas eux-mêmes leur engin, nous sommes en présence d'un groupe de personnes où, pour un certain nombre d'entre elles, le lien de salariat, selon la

918. BERNIER, J. et autres, *Comité de travail interministériel sur les rapports collectifs du travail en milieu forestier : rapport*, Québec, 1999, 157 pages.

conception traditionnelle ou classique, est de moins en moins significatif. Bien souvent, il s'agira davantage d'un lien de dépendance économique plutôt que d'un lien de subordination juridique. Pour ces raisons, ils s'apparentent davantage soit à des travailleurs autonomes, soit à des entrepreneurs dépendants voire à de vrais entrepreneurs ».

Il importe de noter d'abord que certains de ces « salariés » sont devenus au fil des ans de véritables entrepreneurs propriétaires de plusieurs pièces d'équipement, embauchant plusieurs salariés, s'employant parfois personnellement à l'entretien des machines mais les conduisant rarement, voire jamais eux-mêmes. En pareil cas, les relations qui existent entre ces entrepreneurs et les sociétés qui leur donnent du travail relèvent bien davantage du droit commercial que du droit du travail. Il s'agit en somme de relations d'affaires qui ont peu à voir avec le besoin de protection sociale dont il est question ici. En somme, c'est un peu par l'effet d'un accident historique que ces personnes conservent malgré tout le titre de « salarié » et se considèrent à certains égards comme tels, la réalité de leur vie professionnelle étant bien davantage celle de chefs de PME.

Il demeure cependant que certains d'entre eux sont des individus qui conduisent leur machine en plus de voir à son entretien et aux réparations. Il est donc normal qu'ils puissent avoir accès à un mode de représentation collective qui convienne à leur situation.

À cet égard, le Comité interministériel de 1999 avait d'abord recommandé « que les salariés propriétaires de machinerie amorcent une réflexion sur le caractère approprié ou non de l'unité de négociation à laquelle ils appartiennent et entreprennent, le cas échéant, les démarches nécessaires pour modifier leur unité d'accréditation, voire pour demander une unité d'accréditation qui leur soit propre ».

Ce même Comité interministériel avait aussi suggéré « que les donneurs d'ouvrages de l'industrie de l'exploitation forestière et les propriétaires de machinerie forestière, par l'intermédiaire de leurs associations respectives, élaborent un contrat-type qui définirait

des éléments qui devraient être pris en compte dans la détermination de la compensation versée pour l'usage de la machinerie et qui s'appliquerait à tous les propriétaires de machinerie sans égard au nombre de machines qu'ils possèdent ».

Le Comité interministériel avait également recommandé « qu'à la demande de l'une ou l'autre des associations intéressées, le ministère des Ressources naturelles fournisse toute l'assistance nécessaire à la poursuite des discussions en vue de la mise au point d'un tel contrat-type devant servir à la détermination de la compensation versée pour l'usage de la machinerie fournie par un salarié propriétaire ».

Le présent Comité d'experts s'explique mal que rien n'ait été fait en ce sens et que les intéressés ne disposent pas encore de cet instrument minimal que constituerait ce contrat-type devant servir à la détermination des conditions de base relatives à la fourniture d'équipement par le salarié-propriétaire de machinerie dans ce secteur d'activité.

De l'avis de ce Comité, il apparaît toujours opportun que les parties conviennent d'un tel instrument avec la collaboration du ministère des Ressources naturelles.

RECOMMANDATION N^o 53

Que le ministre du Travail intervienne auprès de son collègue responsable des Ressources naturelles afin qu'il convoque les parties intéressées en vue de la mise au point d'un contrat type devant servir à la détermination des conditions de base relatives à la fourniture d'équipement par le salarié-propriétaire de machinerie.

CONCLUSION

La lecture des six premiers chapitres de ce rapport aura permis de constater et de décrire l'écart qui existe entre les divers régimes de protection sociale existant au Québec et les besoins de ces personnes. Elle aura permis également de prendre conscience du fait que certains États, qui s'y sont mis bien avant nous, ont pu, sur une période d'environ dix ans, adopter et mettre en œuvre des mesures visant à éliminer les disparités de traitement en fonction du statut d'emploi, à favoriser l'accès à des emplois de qualité pour ceux et celles qui le désirent et à commencer de mettre un frein au développement de la précarité d'emploi.

Nos principales lois du travail ayant été conçues et élaborées pour répondre aux besoins et aux attentes des personnes qui se trouvent dans une situation de salariat de type classique, on a vite constaté qu'un effort législatif important sera nécessaire pour adapter nos divers régimes de telle sorte qu'ils puissent répondre adéquatement aux attentes des travailleurs atypiques dont on sait qu'ils constituent une part non négligeable de la main-d'œuvre active, soit plus du tiers et qu'ils sont là pour rester.

C'est pourquoi le Comité a été conduit à proposer un nombre important de modifications à nos diverses lois du travail afin de combler cet écart.

Bien il n'appartenait pas au Comité de procéder à une évaluation de l'impact économique de ses recommandations, les membres du Comité sont évidemment conscients que la mise en œuvre de certaines d'entre elles est susceptible d'entraîner une augmentation des coûts de main-d'œuvre pour beaucoup d'employeurs y compris l'État.

De plus, le nombre et la diversité des lois qui devront faire l'objet de modifications et d'adaptations sont tels qu'il est illusoire de penser que tout cela pourra être fait et mis en œuvre en une seule législature malgré l'urgence de donner accès à la protection sociale au

plus grand nombre de travailleurs atypiques et de mettre fin aux disparités de traitement dont ces travailleurs sont l'objet.

C'est pourquoi, les membres du Comité croient que l'ensemble des recommandations qu'ils formulent doit être considéré comme constituant autant d'objectifs à atteindre par étape, en concertation, dans la mesure du possible avec les acteurs sociaux, et selon un ordre de priorité que le Comité a jugé utile de proposer.

DES OBJECTIFS À ATTEINDRE

Le mandat confié à ce Comité d'expert suggérait que celui-ci abordât la question selon une approche globale, c'est-à-dire en adoptant une définition large du concept de protection sociale, allant du droit à la représentation collective jusqu'au droit à des régimes d'avantages sociaux en passant par le droit à des conditions de travail dépourvues de discrimination en fonction du statut d'emploi, et en englobant dans son étude toutes les formes du travail atypique allant du travail à temps partiel jusqu'au travail autonome en passant par le travail occasionnel ou temporaire incluant celui qui est obtenu par l'intermédiaire d'agences de personnel.

Cette diversité ainsi que le nombre de lois touchées commandaient donc des solutions adaptées à ces différentes situations.

Il n'y a donc pas lieu de s'étonner que l'ensemble des recommandations constitue en quelque sorte tout un programme législatif dont la mise en application pourra s'étendre sur une certaine période. Ce qui importe toutefois, c'est que la réflexion et les consultations nécessaires soient amorcées sans délai. En effet, plus on tardera, plus il deviendra coûteux socialement et économiquement de nous donner un régime de protection sociale adapté aux conditions d'aujourd'hui.

EN CONCERTATION AVEC LES ACTEURS SOCIAUX

Les mises à jour suggérées, et qui de l'avis du Comité s'imposent, emportent des conséquences non négligeables pour tous les acteurs sociaux qu'il s'agisse des employeurs, des syndicats ainsi que des autres associations des travailleurs non syndiqués ou de travailleurs autonomes.

C'est pourquoi, le Comité suggère que soient entreprises sans délai des séances de consultation avec les représentants des acteurs sociaux en vue d'en arriver dans la mesure du possible à une concertation sur les meilleurs moyens d'atteindre les objectifs très clairs qui découlent des recommandations formulées.

Évidemment compte tenu de la nature des propositions et des clientèles visées, il va de soit que pour certains des objets proposés, la consultation et les efforts de concertation devront dépasser le cercle des acteurs sociaux traditionnels, à savoir les grandes organisations patronales et syndicales, pour s'étendre aux autonomes, aux non syndiqués, aux agences de personnel et à leurs salariés ainsi qu'à toutes les associations intéressées. Il s'agit en effet de questions qui débordent largement le cadre des relations du travail telles qu'on les a toujours considérés dans le milieu intéressés québécois.

Et si cette invitation à la concertation devait se solder par un échec, cela ne devrait pas constituer un motif suffisant pour confiner à l'inaction. En effet, le Comité a pu observer lors de ses propres consultations que certaines organisations montrent peu d'empressement à admettre que le développement du travail atypique est lui aussi inhérent au phénomène de la mondialisation et qu'il entraîne pour plusieurs des conséquences indésirables. Si la dimension économique du phénomène a beaucoup retenu l'attention, sans doute faudrait-il que la question sociale fasse aussi l'objet du débat. Au-delà des questions de flexibilité, sans doute faudra-t-il aussi se pencher sur leur impact sur les ressources humaines.

SELON UN ORDRE DE PRIORITÉ

Évidemment en raison de l'urgence sociale que commande cette situation, sans doute serait-il préférable que le législateur se mette à l'œuvre rapidement et apporte en une seule fois, par une sorte de projet de loi omnibus toutes les modifications qui ont été proposées dans les pages précédentes. Cela serait fort bien en théorie et il s'en trouvera certainement quelques-uns pour insister pour que l'on procédât ainsi.

De l'avis de Comité, il paraît plus sûr et plus réaliste de procéder par étape et de façon progressive comme cela a déjà été évoqué à un endroit ou l'autre dans ce rapport. Si les États membres de l'Union européenne, agissant dans un contexte différent et avec des moyens différents comme cela a été expliqué au début du chapitre 7, ont mis plus de dix ans pour y arriver, ce n'est pas à dire qu'on devrait prendre autant de temps, mais cela montre qu'il est peut-être illusoire de vouloir tout faire en une fois.

Le Comité a donc réfléchi sur l'ordre dans lequel il conviendrait de procéder sans négliger pour autant le fait que certains dossiers pourraient progresser en parallèle.

Le Comité estime donc qu'il y aurait lieu de commencer d'abord par l'élargissement de la notion de *salarié* dans le sens où il l'a recommandé et en commençant par les deux lois de base de notre droit du travail à savoir le *Code du travail* et la *Loi sur les normes du travail*. Si le Comité place ces modifications au premier rang des priorités, c'est pour les raisons suivantes. D'abord, il importe de clarifier cette notion de salarié qui donne lieu à tant de recours interminables devant les tribunaux et donner accès aux régimes de base à ceux et celles qui s'en trouvent artificiellement exclus. De plus, c'est une question qui a été longuement débattue au Québec ces dernières années de telle sorte qu'il devrait être possible de procéder assez rapidement. Enfin, au plan de l'harmonisation avec les autres droits du travail au Canada, il suffit de constater que, depuis fort longtemps, les autres juridictions canadiennes se sont donné une définition plus large que celle du Québec et qu'il s'agit de combler cet écart. Le Comité estime qu'une opposition à progresser dans cette voie ne pourrait être considérée que comme une attitude d'arrière-garde.

L'harmonisation de la définition de salarié dans les autres lois du travail, pour souhaitable qu'elle soit, nécessitera certaines vérifications ainsi nous l'avons indiqué au chapitre 7. Elle paraît donc moins urgente et pourra suivre au fur et à mesure que ces vérifications auront été faites.

Nous plaçons en deuxième lieu, immédiatement après l'élargissement de la notion de *salarié*, l'élimination des disparités de traitement en fonction du statut d'emploi en raison de son importance et du caractère socialement inacceptable de telles disparités. Il faut noter ici cependant qu'il serait difficile, voire pratiquement impossible, de procéder progressivement comme dans le cas précédent à cause des conséquences. Autrement dit, une fois commencée l'opération doit être menée à terme rondement. En effet, comment considérer qu'il puisse être acceptable de tolérer des disparités en fonction du statut d'emploi dans une loi alors qu'elles ne le seraient plus en vertu d'une autre.

Parallèlement à ces opérations, pourraient être lancées la table ronde visant les salariés des agences de travail temporaire ou agences de personnel de même que celles qui ont été proposées pour les associations de travailleurs autonomes et les groupements qui les supportent.

Quant aux recommandations que nous avons formulées pour ceux que nous avons considérés sous le titre de «groupes particuliers », elles peuvent toutes s'accommoder du délai inhérent aux conditions qui sous tendent leur mise en œuvre et qui sont précisées dans la section pertinente.

Enfin, le Comité se permet de suggérer que le ministre des Ressources humaines et du Travail prenne l'initiative de saisir ses homologues, les ministres du Travail du Canada et des autres provinces, des observations et des recommandations du présent Comité, et cela pour deux raisons.

D'abord, à notre connaissance, aucune étude semblable ou de cette envergure n'a été réalisée à ce jour au Canada et il nous apparaît que les éléments qu'elle contient sont d'un

intérêt qui déborde largement les frontières du Québec, les questions abordées dans ce rapport étant communes à tous les pays industrialisés selon ce qui nous a été permis d'observer.

De plus, en raison de la proximité géographique et économique des diverses provinces du Canada, il nous semble qu'un échange d'information à cet égard à défaut d'une action concertée serait susceptible de faire progresser la conscience de l'urgence et de la nécessité d'agir. Néanmoins le constat d'une absence de volonté commune ne devrait pas empêcher le Québec de commencer sans tarder à mettre en œuvre progressivement les recommandations selon l'ordre de priorité que nous avons proposé.

Achevé d'imprimer à Québec,
en janvier 2003