Aménagement du lieu de travail des personnes ayant une incapacité mentale

Conseils s'appuyant sur la jurisprudence¹

1. Veillez à ce que votre régime d'invalidité traite sans distinction les personnes qui ont une incapacité physique et celles qui ont une incapacité mentale.

- *Gibbs v. Battlefords and District Co-operative Ltd.*, [1996] 3 S.C.R. 566

Une police d'assurance souscrite par l'employeur garantissait un revenu de remplacement à tout employé inapte au travail en raison d'une incapacité. Le revenu de remplacement cessait cependant d'être versé après deux ans à l'employé atteint d'une incapacité mentale, à moins que celui-ci ne soit placé dans un établissement psychiatrique. Dans l'affaire susmentionnée, si M^{me} Gibbs avait été inapte au travail pour cause d'incapacité physique, son revenu de remplacement aurait continué de lui être versé, que la prestataire soit placée ou non dans un établissement de soins.

La Cour a jugé que le but du régime était de protéger les employés contre toute perte de revenu découlant d'une incapacité les rendant inaptes au travail. Ce régime établissait pourtant une distinction entre les assurés en fonction du type d'incapacité dont ils étaient atteints. La Cour suprême a statué que ce type de distinction était discriminatoire.

2. Ayez recours à des processus souples dans le cas des membres ayant une incapacité mentale.

- *Re K.H.*, [1997] SLRBD No. 44 (Sask. Labour Relations Board)

K.H. connaissait des difficultés au travail en raison d'une incapacité mentale. Son syndicat présenta plusieurs griefs en son nom. L'employeur exigea un examen médical indépendant (« EMI »). K.H. et son propre médecin hésitaient à accepter la tenue de cet examen. Le syndicat finit par convenir avec l'employeur que K.H. subirait un EMI. Comme K.H. refusa de se prêter à l'EMI, son employeur le congédia. Le syndicat décida par la suite de retirer plusieurs des griefs présentés au nom de K.H., y compris le grief portant sur son congédiement, le principal intéressé ayant refusé de subir un EMI. K.H. aurait pu faire appel du retrait des griefs, mais le processus lui apparaissait fastidieux. K.H. décida de retenir les services d'un avocat et accusa le syndicat de ne pas s'être acquitté de son obligation d'assurer une représentation équitable. Il convient de noter que le syndicat a respecté rigoureusement la procédure prévue.

¹ Reproduit avec la permission de l'auteur, Doug Dorward, conseiller juridique de l'Association of Academic Staff: University of Alberta. Mise à jour de la jurisprudence par le personnel de l'ACPPU.

La Commission des relations de travail jugea que le syndicat avait fait preuve de discrimination à l'endroit de K.H. et ne s'était donc pas acquitté adéquatement de son devoir de représentation équitable, concluant ce qui suit :

Nous ne prétendons pas qu'il soit facile aux syndicats de trouver des façons de veiller à ce que les politiques et les pratiques qu'ils ont établies - lesquelles peuvent répondre de façon juste et adéquate aux attentes légitimes des employés ordinaires - soient appliquées avec suffisamment de souplesse pour ne pas avoir d'effet discriminatoire sur des particuliers ou groupes faisant partie de l'unité de négociation. Il n'existe sans doute pas de plus grands défis à cet égard que ceux qui se posent dans le cas des personnes frappées d'une incapacité mentale. K.H. lui-même a reconnu qu'en raison de son incapacité, il lui était difficile de traiter en tout temps de façon rationnelle, cohérente et conciliante avec le syndicat ou d'autres employés. Vu son incapacité mentale, il avait du mal à évaluer sa propre situation, à exprimer ses préoccupations ou à traiter de façon efficace avec les représentants du syndicat chargé de s'occuper de ses griefs. À notre avis, il lui était tout particulièrement difficile de se prévaloir du mécanisme d'appel s'offrant à lui.

On peut assez facilement comprendre la situation délicate dans laquelle se trouvaient les représentants du syndicat chargé de défendre les griefs présentés par K.H. Ils se sont acquittés de leur tâche de bonne foi et de façon raisonnablement consciencieuse et n'ont certainement pas accepté comme allant de soi les difficultés et les retards qui se sont produits. Néanmoins, nous sommes d'avis que le syndicat n'a pas suffisamment tenu compte de l'incapacité de K.H. et qu'il a fait preuve de discrimination à son endroit dans le traitement de ses griefs. [traduction libre]

- *Re Winnipeg Police Service*, [2000] MLBD No. 10

Dans une affaire semblable dont a été saisie la Commission des relations de travail du Manitoba, la Commission a déclaré ceci : « La Commission convient qu'un syndicat devant traiter avec une personne dont l'équilibre psychologique est aussi délicat doit faire preuve d'une plus grande circonspection qu'à l'habitude ». La Commission n'a cependant pas jugé que l'association avait une obligation plus étendue à l'égard de M. Buckboro du fait de l'incapacité mentale de ce dernier. En particulier, la Commission n'a pas jugé que l'association devait prendre à l'encontre du fournisseur de l'assurance-invalidité de longue durée des mesures que ne prévoyait pas la convention collective.

3. Si l'accommodement prévu consiste en un emploi à temps partiel, il n'est pas discriminatoire de verser à l'employé un salaire à temps partiel.

- *Canada Safeway Ltd. v. Retail, Wholesale and Department Store Union, Local 454* [2004] S.J. No. 153 (Saskatchewan Court of Queen's Bench)

Cette affaire concerne l'examen judiciaire d'une décision arbitrale. La plaignante, atteinte d'arthrose, ne pouvait pas effectuer les 37 heures réglementaires de travail hebdomadaire (nombre d'heures de travail jugé nécessaire pour être considérée comme une employée à plein temps). Elle pouvait cependant travailler 32 heures, ce à quoi son employeur a consenti. L'employeur a donc rémunéré la plaignante en fonction d'un barème salarial s'appliquant au travail à temps partiel. Le syndicat a déposé un grief au nom de la plaignante, alléguant que l'employeur la traitait de façon discriminatoire en raison de son incapacité. Un arbitre a donné gain de cause au syndicat.

Le tribunal a jugé que l'arbitre avait erré dans cette affaire. Il a déclaré qu'il fallait faire une distinction entre deux concepts bien définis : la participation des employés handicapés à la population active et la rémunération accordée à ces employés pour leur travail. Voici ce que le tribunal a statué :

L'obligation d'accommodement ne va pas jusqu'à forcer un employeur à offrir un salaire et des avantages sociaux plus généreux aux employés handicapés qu'aux employés non handicapés effectuant le même nombre d'heures. Safeway s'est pleinement acquitté de son obligation d'accommodement à l'égard de la plaignante en lui permettant d'effectuer 32 heures de travail par semaine et en la rémunérant de la même façon que les autres employés accomplissant un nombre d'heures semblable. Par conséquent, l'employeur ne peut être accusé d'avoir traité l'employée de façon discriminatoire et ne peut pas non plus être tenu de lui offrir un accommodement supplémentaire en lui conférant des avantages supérieurs à ceux de ses autres employés. [traduction libre].

4. Une incapacité mentale ne justifie pas automatiquement une conduite passible de sanctions disciplinaires.

Une maladie mentale avérée peut avoir les deux conséquences suivantes en matière de discipline :

1. La maladie mentale peut être si grave qu'elle empêche complètement un employé d'être en mesure d'avoir l'intention délictuelle;
2. La maladie mentale n'est pas suffisamment grave pour empêcher l'employé d'être en mesure d'avoir l'intention délictuelle, mais est prise en compte comme facteur atténuant au moment de décider de la sanction à appliquer.

- *Spawn v. Parks Canada Agency*, [2004] CPSSRB No. 23

M. Spawn travaillait comme pompier à Parcs Canada. On le trouva coupable d'avoir volé de l'essence à son employeur. L'employeur décida de rétrograder M. Spawn et de lui offrir le poste de jardinier.

À l'audience, il a été établi que M. Spawn souffrait d'une grave dépression qui affectait son jugement. D'après son médecin, le fait pour M. Spawn d'avoir volé de l'essence n'était pas le résultat d'une impulsion irrésistible ni d'une incapacité de cesser un comportement. Il s'agissait selon lui d'un bon exemple de mauvais jugement attribuable à une dépression.

L'arbitre a conclu ce qui suit :

Le facteur dont je ne peux pas faire abstraction est que M. Spawn savait qu'il agissait mal. Son jugement était affecté, mais il savait toujours que voler est un acte répréhensible. Si son état de santé est une circonstance atténuante, il n'excuse pas complètement son acte. Sa conduite exige une sanction disciplinaire, mais je pense que le fait de le rétrograder et de lui offrir un poste saisonnier est trop sévère dans les circonstances. Pour être corrective, une sanction ne peut être excessive.

J'ordonne par conséquent qu'un emploi à temps plein de durée indéterminée soit redonné à M. Spawn. L'employeur peut décider d'affecter M. Spawn à un autre poste que celui de pompier/agent de sécurité, mais il doit s'agir d'un poste à temps plein de durée indéterminée situé dans la même région géographique. Si l'employeur n'a pas de poste de ce genre à offrir à M. Spawn, il doit lui redonner le poste de pompier/agent de sécurité dans les trois semaines de la réception de cette décision. [traduction libre]

La jurisprudence indique cependant que lorsqu'il y a preuve de préméditation, d'absence de remords, de refus d'admettre le comportement fautif ou de nouveaux incidents de comportement fautif, cette preuve peut primer sur la preuve de l'incapacité. La preuve d'un comportement fautif entraînant des conséquences très graves pour d'autres travailleurs peut aussi primer sur la circonstance atténuante que constitue l'incapacité.

- *P. v. Canada (Treasury Board)*, [2002] CPSSRB No. 35

Dans cette affaire, un employé fédéral a menacé un collègue. Cet employé, chez qui on avait diagnostiqué un trouble dépressif, a été suspendu pendant 20 jours pour avoir proféré des menaces ayant beaucoup alarmé un camarade de travail. L'arbitre a maintenu la suspension de 20 jours au motif suivant :

Selon les témoignages rendus à l'audition, il appert que l'employeur a tenu compte de l'état de santé de M. Proulx, au moment de déterminer la mesure disciplinaire. Bien que le directeur de l'établissement n'ait pas été informé de l'état dépressif de M. Proulx, soit par le fonctionnaire s'estimant lésé lui-même ou ses représentants, et qu'il n'ait pas eu connaissance des évaluations, expertises et rapports médicaux soumis à Santé Canada, il était bien conscient que M. Proulx était fatigué et stressé. Cet élément de stress et de fatigue a constitué un élément atténuant considéré par l'employeur au moment de la détermination de l'ampleur de la sanction qu'il a imposée. Cet élément a aussi été considéré aux divers paliers de la procédure des

griefs, comme le souligne le Sous-commissaire Watkins, sous les termes « état de faiblesse humaine » utilisés dans sa réponse du 3 novembre 2000.

Je conclus que la sanction disciplinaire de 20 jours de suspension imposée à M. Proulx est raisonnable considérant les circonstances et la gravité des dommages causés à la santé de M. Chaumont (choc post-traumatique). L'impact négatif sur plusieurs membres du personnel, et la nécessité de tenir une séance de désensibilisation, confirme la gravité des gestes posés par M. Proulx et motive la sanction sévère de 20 jours de suspension.

Voir aussi : *Amalgamated Transit Union, Local 113 v. Toronto Transit Commission* [2005] O.L.A.A. No. 743, affaire dans laquelle un conseil arbitral n'a pas réintégré dans ses fonctions un employé ayant une incapacité mentale après qu'il eut été prouvé que cet employé ne pouvait pas maîtriser son comportement menaçant et violent.

5. Le fait de ne pas suivre un traitement médical prescrit, et en particulier le fait de ne pas prendre les médicaments prescrits, peut justifier le maintien du congédiement d'un employé.

- *CAW Loc. 80 v. Honeywell Ltd.*, [2002] 70 CLAS 104

Une employée souffrant de schizophrénie paranoïde a été congédiée lorsqu'elle a cessé de se contenter de faire des sorties verbales pour recourir à la violence physique. L'employeur a présenté des preuves indiquant qu'il avait cherché pendant plusieurs années à tenir compte de la maladie mentale de l'employée, mais que celle-ci avait refusé de poursuivre son traitement médical. L'arbitre a jugé que l'employée avait le droit de refuser de suivre un traitement médical, mais que son comportement présentait alors des risques inacceptables pour ses collègues. Il a maintenu le congédiement de l'intéressée.

- *Re York Region Board of Education* (2000), 84 L.A.C. (4th) 90

Malgré les directives de son médecin, un enseignant atteint de trouble bipolaire a cessé de prendre ses anti-dépresseurs. Pour cette raison, cet enseignant a adopté un comportement hautement inacceptable à l'endroit d'élèves et de collègues de travail. Le conseil scolaire a cherché à lui venir en aide mais l'a congédié après que l'employé eut refusé l'aide offerte. Le conseil arbitral a jugé que bien que son incapacité ait constitué un facteur atténuant, l'enseignant avait agi de façon délibérément imprudente en cessant de prendre ses médicaments, sachant que cela risquait fort de nuire à son rendement. Le conseil arbitral n'a pas ordonné de réintégrer l'enseignant dans ses fonctions, mais plutôt de lui accorder six mois de salaire en dédommagement.

6. Les employeurs peuvent avoir l'obligation de chercher à établir les causes du comportement étrange d'un employé.

- *Sylvester v. BC Society of Male Survivors of Sexual Abuse*, [2002] BCHRTD No. 14
- *United Steelworkers of America, Local 5885 v. Sealy Canada Ltd*, [2006] B.C.C.A.A.A. No. 23 (QL)

Dans la première affaire, M^{me} Sylvester, une conseillère de l'employeur, est devenue déprimée à la suite du suicide d'un de ses clients. L'employeur savait que M^{me} Sylvester voyait un thérapeute pour cette raison. Après s'être absentée du travail pendant trois jours, M^{me} Sylvester a appelé son employeur pour l'informer qu'elle prenait un congé médical prolongé et son employeur a réagi en lui donnant un avis de congédiement de trois semaines. Un tribunal des droits de la personne a statué qu'un employeur doit chercher à établir s'il convient d'offrir un accommodement à un employé lorsqu'il constate, ou devrait avoir constaté, un changement dans le comportement et les attitudes de celui-ci.

Dans la deuxième affaire, le plaignant était atteint de trouble bipolaire, mais sa maladie n'avait pas été diagnostiquée lorsqu'un incident inhabituel et grave s'est produit sur les lieux de travail. Le plaignant a agressé physiquement un collègue. Le conseil arbitral a statué que l'employeur avait suffisamment de raisons de soupçonner que l'employé avait une incapacité et qu'il lui incombait donc d'établir si tel était le cas.

Voir également : *R. G. v. Oak Bay Marine Management Ltd.*, [2004] B.C.H.R.T.D. No. 180 (QL).

La jurisprudence est cependant partagée quant à la portée et à l'existence de l'obligation qu'a l'employeur de chercher à établir les causes d'un comportement étrange de la part d'un employé lorsqu'il ignore l'existence de l'incapacité de cet employé.

Voir : *CAW, Local 111 v. Coast Mountain Bus Co.*, [2006] B.C.C.A.A.A. No. 87 (QL). Dans cette affaire, l'employeur n'avait pas l'obligation de chercher à établir les raisons motivant l'employé à refuser complètement de retourner au travail dans les circonstances en cause.

Voir également : *Industrial, Wood and Allied Workers of Canada, Local 1-207 v. Shelter Regent Industries*, [2003] A.G.A.A. No. 114 (QLS).

Et voir : *Kamloops/Thompson SD No. 73 v. British Columbia Teachers' Federation*, [2005] B.C.C.A.A.A. No. 39 (February 24, 2005).

Une enseignante a présenté une note de médecin indiquant qu'elle s'absenterait du travail parce qu'elle oeuvrait dans un « milieu de travail intolérable ». L'enseignante n'a à aucun moment dit à son employeur qu'elle souffrait d'une incapacité mentale (en l'occurrence une dépression et le trouble obsessionnel-compulsif). Le syndicat a soutenu en arbitrage que l'employeur aurait dû savoir que la plaignante était frappée d'une incapacité et qu'il aurait dû se renseigner sur sa situation et

chercher à établir l'existence éventuelle d'une incapacité mentale. Le syndicat a soutenu que l'enseignante craignait que son employeur ne respecte pas sa vie privée. Voici ce qu'a répondu l'arbitre :

Bien que la plaignante et/ou le syndicat aient peut-être été en droit d'invoquer le droit de l'employée au respect de sa vie privée, le fait que l'employée n'a pas informé l'employeur de sa situation, ce qui explique qu'il ne l'ait pas connue, doit être pris en compte au moment d'établir si l'employeur s'est acquitté de son obligation d'accommodement jusqu'à la limite du préjudice injustifié. L'employeur qui ne possède pas toute l'information voulue peut ne pas être en mesure de fournir à la plaignante tous les accommodements auxquels elle pourrait s'attendre.

Dans ce cas, aucun signe précurseur de comportement inhabituel ne pouvait donner à penser à l'employeur que la plaignante souffrait d'une incapacité mentale.

Remarque : le syndicat peut toujours soutenir que l'employeur n'a pas respecté le droit à la vie privée d'un employé si cet employeur ne prend pas les mesures voulues pour assurer la confidentialité des renseignements dont il dispose sur l'état de santé de l'employé en cause. Il ressort cependant clairement de cette affaire que l'employeur doit disposer de l'information voulue pour être tenu d'envisager des accommodements pouvant être offerts à l'employé.

7. Les accommodements pour incapacités mentales doivent être étudiés au cas par cas. Le personnel universitaire doit collaborer avec l'employé et le syndicat afin de trouver des façons créatives et souples d'éliminer les obstacles à l'intégration des employés ayant une incapacité mentale.

- *Shuswap Lake General Hospital v. BCNU*, [2002] BCCA A No. 21 (QLS)

Dans cette affaire, la plaignante était une infirmière autorisée chez qui l'on avait diagnostiqué une incapacité mentale. Son médecin déclara qu'elle était apte à retourner au travail. Son employeur refusa sa demande de retour au travail de crainte d'une rechute de sa part. Estimant que l'employeur n'avait pas cherché à fournir à l'employée des accommodements jusqu'à la limite du préjudice injustifié, l'arbitre précisa dans sa décision tant les responsabilités de la plaignante que les accommodements devant lui être offerts, dont les suivants :

- affecter l'infirmière à des quarts de travail prévisibles et réguliers;
- officialiser les structures de communication avec les membres de sa famille;
- organiser un atelier de sensibilisation à l'intention de ses collègues;
- tenir des entretiens structurés avec ses collègues pour leur permettre d'exprimer leurs préoccupations;
- établir une procédure à suivre en cas de signes de rechute;
- permettre à l'employée de s'absenter si elle constatait l'apparition de signes de rechute.

8. « Incapacité » s'entend d'une maladie mentale pouvant à l'occasion se traduire par des symptômes physiques. L'existence de tels symptômes, s'ils sont liés à la maladie mentale, exigent des accommodements sans égard aux « ententes de dernière chance ».

- *Canadian Union of Public Employees, Local 503 v. The City of Ottawa*, [2005] O.L.A.A. No. 502 (QL)

L'arbitre a convenu avec l'employeur que le fait de présenter de nombreux symptômes physiques ne constituait pas en soi une *incapacité*. Par conséquent, un employé s'absentant souvent du travail en raison de maladies ne constituant pas une *incapacité* pourrait être assujéti à une *entente de dernière chance*. Si le même employé avait une incapacité mentale continue se traduisant à l'occasion par des symptômes physiques l'obligeant à s'absenter du travail, ses absences du travail ne pourraient constituer une cause de renvoi au motif de non-respect d'une *entente de dernière chance*.

9. De façon plus générale, en ce qui touche les accommodements à offrir et l'obligation du syndicat de représenter ses membres équitablement : jusqu'où le syndicat doit-il aller pour défendre le droit de l'employé à des accommodements?

- *Bingley v. Teamsters Local Union 91 and Purolator Courier*, [2004] C.I.R.B.D. No. 32

Dans cette affaire, le Conseil canadien des relations industrielles confirme qu'il peut exister, pour ce qui est des accommodements à offrir, une norme d'intervention plus élevée que la norme habituelle de représentation équitable qui interdit tout acte arbitraire, discriminatoire ou de mauvaise foi.

Le Conseil a établi quatre critères à considérer au moment de décider si un syndicat s'est acquitté de son obligation de représentation équitable en ce qui touche les accommodements :

1. l'intervention du syndicat était-elle raisonnable lorsque l'employeur a refusé de mettre en œuvre des mesures d'accommodement raisonnables?
2. le processus ayant permis au syndicat de parvenir à sa conclusion était-il raisonnable?
3. le syndicat est-il allé au-delà de ses procédures « habituelles » et a-t-il représenté l'employé avec un empressement soigné? et
4. le syndicat est-il intervenu auprès de l'employeur avec plus de vigueur qu'à l'habitude?

Le Conseil a reproché au syndicat le fait qu'un porte-parole de la Commission des droits de la personne ait eut à intervenir avant que le syndicat ne prenne au sérieux la demande de M^{me} Bingley visant le dépôt d'un grief.

Le Conseil a reproché au représentant du syndicat qui s'est présenté à la réunion au premier palier du processus de règlement du grief de ne pas s'être suffisamment renseigné sur la situation de

M^{me} Bingley, ce qui l'a empêché d'intervenir de façon efficace et opportune au nom de celle-ci.

Rien n'indiquait que le syndicat avait cherché à poser les questions habituelles pour établir si des obstacles avaient empêché l'employeur de proposer des accommodements à M^{me} Bingley afin de tenir compte de l'état de santé de cette dernière ou qu'il avait demandé en quoi le fait pour M^{me} Bingsley de ne pouvoir effectuer qu'un nombre limité d'heures pouvait nuire à l'employeur.

Le Conseil a rabroué le syndicat pour le temps mis à présenter le grief de M^{me} Bingley et pour le fait d'avoir prêté des intentions à cette dernière ou de s'être montré sceptique à son endroit.

Le Conseil a affirmé que le syndicat doit dans ce genre de cas intervenir auprès de l'employeur avec plus de vigueur qu'à l'ordinaire.

10. Des preuves médicales fournies par un spécialiste sont nécessaires pour montrer l'existence d'une incapacité et, dans les cas d'inconduite, pour établir un lien entre l'incapacité et l'inconduite.

- *Thunder Bay (City) v. CAW, Local 229*, [2005] O.L.A.A. No. 472 (August 5, 2005).

Il vous faut tenir compte des critères suivants pour expliquer l'inconduite d'un membre en invoquant son incapacité :

1. le syndicat doit établir que le plaignant souffrait d'une maladie ou d'un état de santé particulier;
2. un lien doit être établi entre la maladie et le comportement fautif;
3. si un lien existe bel et bien entre la maladie et le comportement fautif, il faut convaincre l'arbitre que cela atténue la responsabilité du plaignant et rend sa conduite plus excusable; et
4. si ces éléments ont été établis, il faut convaincre l'arbitre que le plaignant s'est réadapté.

La preuve médicale fournie par un spécialiste revêt une importance capitale pour ce qui est d'établir l'existence d'une incapacité ou d'un état de santé particulier. Le spécialiste doit prouver l'existence de cet état ainsi que le lien entre celui-ci et le comportement fautif.

De façon générale, il faut recourir à un spécialiste du domaine (p. ex., maladies mentales ou toxicomanies) et pas seulement au médecin généraliste du plaignant. « *Il s'agit d'une question de fiabilité de la preuve, laquelle est fonction des circonstances de chaque cas [p. ex., il s'agit de savoir si la meilleure preuve peut être présentée par le médecin généraliste ou par le spécialiste traitant la maladie mentale, etc.]*