

Université de Montréal

L'usage par les travailleurs étrangers temporaires des ressources proposées par le droit du travail : une contribution aux études portant sur l'effectivité du droit

Dalia Gesualdi-Fecteau

Faculté de droit

Thèse présentée à la Faculté de droit de l'Université de Montréal en vue de l'obtention du grade de docteur en droit

Septembre 2014

©Dalia Gesualdi-Fecteau, 2014

UNIVERSITÉ DE MONTRÉAL

Faculté des études supérieures et postdoctorales

Cette thèse intitulée:

L'usage par les travailleurs étrangers temporaires des ressources proposées par le droit du travail : une contribution aux études portant sur l'effectivité du droit

Présentée par Dalia Gesualdi-Fecteau a été évaluée par un jury composé des personnes suivantes :

Monsieur Jean-François Gaudreault-Desbiens, Président du jury

Madame Guylaine Vallée Directrice de recherche

Madame France Houle, Membre du jury

Madame Isabelle Daugareilh, Examinatrice externe

Monsieur Yannick Noiseux, Représentant du doyen

RÉSUMÉ

Au Canada, le nombre de travailleurs étrangers temporaires est en forte hausse et ce, depuis 2003. Les travailleurs étrangers temporaires ne disposent ni de la citoyenneté politique, ni de la résidence permanente; leur mobilité professionnelle est restreinte et leur durée de séjour est limitée et prédéterminée.

Sur le plan formel, ces travailleurs bénéficient des protections prévues par le droit du travail nonobstant leur statut migratoire. Toutefois, plusieurs travaux ont démontré que les travailleurs étrangers temporaires occupant des emplois qui requièrent un niveau réduit de formation sont généralement moins enclins à dénoncer la violation de leurs droits au travail. Le droit du travail constitue-t-il un rempart utile pour ces travailleurs?

À l'aide d'une méthodologie mixte impliquant notamment une enquête de terrain auprès des acteurs-clé, la présente thèse poursuit deux objectifs distincts. Sur le plan empirique, elle permet de mettre en lumière l'incidence du système d'emploi singulier dans lequel s'insèrent les travailleurs étrangers temporaires sur leur usage des ressources proposées par le droit du travail. Le recours à ces ressources n'est pas contingent et prédéterminé; il est inextricablement lié aux opportunités et aux contraintes avec lesquelles ces travailleurs composent. Cette recherche révèle également que les stratégies échafaudées par différents acteurs qui ne sont pas, sur le plan juridique, des parties au rapport salarial, ont une incidence significative sur l'usage du droit par ses destinataires; leur impact dépend largement du pouvoir dont ces acteurs disposent dans le système d'emploi.

Sur le plan théorique, cette thèse s'inscrit dans le champ plus large des études portant sur l'effectivité du droit; elle propose de distinguer entre l'étude des effets du droit et l'analyse de son usage. Elle présente, à cette fin, un cadre analytique permettant de saisir le rapport qu'entretiennent les destinataires avec le droit.

Mots-clés : droit du travail; normes minimales d'emploi; travailleurs étrangers temporaires, programmes de migration temporaire; système d'emploi; système d'acteurs; effectivité du droit; usage du droit; sociologie du droit.

ABSTRACT

In Canada, the number of temporary foreign workers has been steadily increasing since 2003. Temporary foreign workers have neither political citizenship nor permanent residency; their professional mobility is restricted and their length of stay limited and predetermined.

Formally, these workers can benefit from the protection of labour law despite their migratory status. Many studies have however shown that “low-skilled” temporary foreign workers are generally less likely to report the violation of their labour rights. Does labour law constitute a useful bastion for these workers?

Using a mixed methodology involving a field study with key actors, this study pursues two objectives. On the empirical level, it allows to shed light on the impact of the singular employment system of these workers on their mobilization of labour law’s protections. Such mobilization is neither contingent nor predetermined; it depends on the constraints and on the opportunities arising from the employment system. Our research also reveals that strategies elaborated by actors who are not, from a legal perspective, parties to the employment relationship, also have a significant impact on the way these workers take advantage of labour law’s resources ; such impact largely depends on the power these actors have in the employment system.

On the theoretical level, this study is situated in the broader field of studies concerning the effectiveness of law. It purports to distinguish between the study of the effects of the law and the analysis of its use. It elaborates an analytical framework addressing the relationship between the law and its recipients.

Keywords : labour law, minimum employment standards; temporary foreign workers, temporary migration programs; employment system; system of actors; effectiveness; implementation; sociology of law.

TABLE DES MATIÈRES

Résumé	p. i
Abstract	p. ii
Table des matières	p. iii
Liste des tableaux	p. xi
Liste des figures	p. xii
Liste des sigles et abréviations	p. xiii
Remerciements	p. xv
Introduction	p. 1
Partie I : Problématique, cadre conceptuel et méthodologique	p. 12
Chapitre 1 : Régulation du travail et politiques (im)migratoires canadiennes : cadre sociojuridique de l'étude	p. 13
I. Le droit du travail comme objet d'étude	p. 13
A. Fonctions du droit du travail.....	p. 17
B. Élaboration sociohistorique des sources du droit du travail : grands jalons	p. 20
C. Nature et portée des règles composant le droit du travail	p. 30
II. Les politiques canadiennes de gestion des flux migratoires et la mise en place de programmes de migration temporaire	p. 37
A. Les politiques (im)migratoires canadiennes : survol historique.....	p. 38
B. Les programmes de migration temporaire au Canada : état contemporain des lieux.....	p. 53
1. L'Avis relatif au marché du travail : processus administratif de confirmation de l'offre d'emploi	p. 59
2. Les programmes spécifiques à certaines professions.....	p. 65
a. Le Programme des aides familiaux résidants	p. 65
b. Le Programme des travailleurs agricoles saisonniers	p. 68
i. Cartographie des acteurs privés	p. 69
ii. Spécificités du Programme des travailleurs agricoles saisonniers	p. 74
3. Le Programme des travailleurs étrangers temporaires	p. 75
4. Modifications réglementaires intervenues depuis 2011	p. 80
III. Précarité et vulnérabilité des travailleurs étrangers temporaires occupant des emplois qui requièrent un niveau réduit de formation : présentation de la problématique de recherche	p. 85

A. La précarité : balises conceptuelles	p. 86
B. Statut migratoire et précarité : le cas des travailleurs étrangers temporaires qui occupent des emplois qui requièrent un niveau réduit de formation	p. 89
C. « Au-delà » de la précarité : l'usage par les travailleurs étrangers temporaires des normes et recours prévus par le droit du travail.....	p. 95
Chapitre 2 : L'étude de l'usage des ressources proposées par le droit : présentation du cadre conceptuel.....	p. 97
I. Définir l'effectivité : contours théoriques d'une notion au sens polymorphe	p. 100
A. Les concepts d'efficacité, d'efficience et d'effectivité : distinctions sémantiques et conceptuelles.....	p. 101
B. La nature et la portée des études d'effectivité.....	p. 106
1. Saisir l'effectivité du droit par l'étude de son usage.....	p. 106
2. Saisir l'effectivité du droit par l'étude de ses effets	p. 108
C. L'usage de quoi ? Quelques distinctions portant sur le type de normes en cause	p. 111
II. Saisir l'usage du droit : balises analytiques	p. 116
A. Système d'action concret et usage du droit : appréhender (empiriquement) le droit comme modèle d'action ou de référence	p. 118
B. L'étude de l'usage du droit et de sa mise en œuvre : des pratiques de recherche différenciées	p. 128
1. Connaissance du droit	p. 129
2. Légitimité : l'adhésion aux modèles de référence et d'action proposés par le droit	p. 133
3. Mise en œuvre : le recours aux modèles de référence et d'action proposés par le droit.....	p. 137
III. Les normes minimales d'emploi comme ressources pour l'action? Quelques précisions quant à notre objet	p. 142
Chapitre 3 : Le cadre méthodologique et opératoire.....	p. 147
I. Le cadre opératoire : les paramètres de l'étude	p. 147
A. L'usage par qui? Précisions quant à la population enquêtée	p. 148
B. L'usage de quoi? Précisions quant aux bouquets normatifs étudiés.....	p. 153
1. Finalités des bouquets normatifs prévus à la <i>Loi sur les normes du travail</i>	p. 155

a. La contrepartie monétaire au travail salarié : normes de nature pécuniaire	p. 156
b. L'obligation de disponibilité : démarcation des « temps »	p. 159
c. Le harcèlement psychologique	p.162
d. La protection de l'emploi	p. 167
2. La mise en œuvre formelle des normes minimales d'emploi : mécanismes procéduraux et le rôle des acteurs	p. 171
a. Cartographie du mandat de la Commission des normes du travail et de l'acteur syndical.....	p. 171
i. Nature et portée du mandat de la Commission des normes du travail	p. 172
ii. L'obligation syndicale de représentation : situer le champ d'intervention de l'acteur syndical	p. 175
b. Mécanismes de mise en œuvre formelle des normes prévues à la <i>Loi sur les normes du travail</i>	p. 181
i. Traitement des recours prévus à la <i>Loi sur les normes du travail</i> par la Commission des normes du travail	p. 181
ii. Processus de traitement des litiges en milieu syndiqué.....	p. 190
II. L'approche compréhensive : quelques considérations sur la méthodologie de la recherche.....	p. 193
III. Détails de la collecte de données	p. 198
A. Méthodes retenues : les sources de données	p. 199
1. Les méthodes principales.....	p.200
a. Sources documentaires	p.200
b. L'entretien semi-dirigé	p.203
2. Les méthodes d'appoint : le recours aux <i>focus groups</i>	p.206
B. Détails de la collecte de données	p. 207
1. Les sources documentaires	p. 208
a. Les documents publics.....	p. 209
i. La jurisprudence	p. 209
ii. Les conventions collectives.....	p. 210
b. Les archives.....	p. 212
i. Les dossiers constitués par la Commission des normes du travail	p. 213
ii. Documents afférents au recours à la procédure de traitement des litiges en milieu syndiqué	p. 220

2. Entretiens semi-dirigés.....	p. 221
a. Entretiens auprès des acteurs-informateurs.....	p. 223
b. Entretiens auprès d’acteurs agissant dans le cadre de la mise en œuvre du programme étudié.....	p. 224
c. Entretiens auprès d’acteurs intervenant dans la réalisation des finalités des bouquets normatifs étudiés	p. 225
i. Organisme de défense des droits des salariés : le Centre d’appui aux travailleurs agricoles	p. 226
ii. Association syndicale : TUAC, section locale 501	p. 228
iii. Commission des normes du travail.....	p. 229
d. Entretiens auprès d’acteurs hydrides.....	p. 230
i. Organismes de liaison	p. 230
ii. Intermédiaires de recrutement	p. 231
iii. Consulat du Guatemala à Montréal.....	p. 232
d. Entretiens auprès des parties au rapport salarial	p. 233
i. Les travailleurs	p. 234
ii. Les employeurs	p. 239
C. Analyse des données.....	p. 241
IV. Considérations éthiques	p. 243
A. L’étude de sujets sensibles	p.245
B. Connaissance du milieu de la recherche	p.248
Conclusion – Partie I	p. 251
Partie II – Exposé et discussion des résultats	p. 254
Chapitre 4 : Dynamiques et réalités du rapport salarial : les contours du système d’emploi des travailleurs agricoles guatémaltèques.....	p.257
I. Formation du rapport salarial et contrat de travail.....	p. 258
A. L’embauche de travailleurs agricoles saisonniers guatémaltèques par des employeurs sis au Québec : rationalités et processus.....	p. 258
1. Le recours au « Volet agricole » du PTET : motivations et rationalités des employeurs	p. 259
2. Obtention de l’Avis relatif au marché du travail : pratiques des autorités gouvernementales canadiennes.....	p. 262
B. Recrutement et sélection des travailleurs agricoles guatémaltèques : analyse d’un <i>modus operandi</i> singulier	p. 270
1. Contours des réseaux de recrutement	p. 272

2. Analyse du processus conduisant à la sélection et à la désignation des travailleurs	p. 282
a. Processus de sélection des « nouveaux travailleurs »	p. 284
b. L'embauche de travailleurs « nouveaux-recommandés » et « désignés »	p. 293
3. La formalisation de l'embauche et la discrétion administrative des autorités canadiennes	p. 296
B. Détermination des conditions de travail : quelques considérations afférentes au contrat de travail	p. 301
1. Durée du contrat de travail	p. 305
2. Détermination des conditions de travail.....	p. 307
a. Détermination des conditions de travail : dialogue internormatif	p. 308
b. Négociation des conditions de travail en milieu syndiqué : rôle de l'acteur syndical	p. 321
II. Le déroulement.....	p. 332
A. Organisation du travail et dynamiques socioprofessionnelles.....	p. 333
1. Division du travail : répartition des tâches et relations socioprofessionnelles.....	p. 333
2. Enjeux communicationnels : interférence de la barrière linguistique	p. 339
3. Interférence de la vie domestique sur le travail : l'incidence de la cohabitation.....	p. 342
4. Consolidation d'un réseau socioprofessionnel : la structuration de l'expérience collective.....	p. 345
B. Stratégies des acteurs intervenant auprès des travailleurs agricoles saisonniers en cours d'emploi: entre ajustement et modulation	p. 347
1. Rôle de l'acteur patronal : au-delà du champ d'action propre aux relations professionnelles.....	p. 347
2. Rôle de l'acteur syndical : une action syndicale revisitée.....	p. 351
3. Rôle de tiers acteurs.....	p. 356
III. Terminaison	p. 363
A. Terminaison prématurée du contrat de travail et « rapatriement » du travailleur	p. 364
B. Changement de l'employeur au cours du séjour professionnel	p. 368
C. Terminaison du contrat de travail : processus.....	p. 370

Conclusion du chapitre : Le système d'emploi des travailleurs agricoles guatémaltèques : au-delà et en marge de l'emploi.....p. 376

Chapitre 5 : Contraintes, opportunités et usage du droit : analyse du recours aux ressources proposées par la *Loi sur les normes du travail*p. 385

I. Connaissance : l'accès au répertoire de ressources proposées par le droit p.387

A. Informations et instructions transmises au Guatemala : *l'imprimatur* initial de la conditionnalitép. 387

B. Accès aux ressources informationnelles en cours d'emploi : impact de la temporalité et de l'isolement linguistique et géographiquep. 391

II. Légitimité du droit : l'adhésion aux modèles d'action et de référence proposés par le droit.....p. 403

A. Démarcation entre le temps de travail et le temps de repos : l'interférence de la temporalité et de l'isolement social sur la légitimité du droit.....p. 403

1. Temps de travail : semaine « normale » de travail et droit de refus..... p. 404

2. Temps de repos : les pauses et les congés.....p. 412

a. Le droit au congé hebdomadairep. 413

b. Les pauses journalièresp. 416

c. Jours fériés, jours chômés?.....p. 418

d. Congé en cas de maladie ou d'accidentp. 421

B. La protection de l'emploi et l'interdiction du harcèlement psychologique : démarcation entre les finalités des normes et leur prescription matérielle.....p. 423

III. Mise en œuvre : la mobilisation des normes et des recours.....p. 428

A. Mise en œuvre informellep. 430

1. La mobilisation du droit par le dialogue entre les parties au rapport salarialp. 430

2. Le recours à un tiers : mise en œuvre oblique du droitp. 436

3. Méthodes alternatives de règlement et de traitement des litiges..p. 439

B. La mise en œuvre formelle des normes et des recours étudiés : dans quelles circonstances et pour quels motifs?.....p. 444

1. Les enjeux relatifs à la mise en œuvre formelle des normes et recours étudiésp. 446

a. Mise en œuvre formelle du droit en milieu non-syndiqué ..p. 446

i. Ajustement stratégique de la CNT en tant qu'acteur-substitut : retour sur l'intervention de surveillance et de conformité réalisée auprès des travailleurs agricoles embauchés via un programme de migration temporaire	p. 446
ii. Mise en œuvre formelle : le parcours jusqu'au dépôt d'une plainte à la CNT	p. 456
iii. Mise en œuvre des recours de nature pénale : posture et pratiques de la Commission des normes du travail	p. 463
b. Mobilisation formelle des voies de recours prévues à la convention collective : impact(s) de la présence de l'acteur syndical	p. 466
2. L'incidence des obstacles objectifs du champ normatif	p. 471
a. Les obstacles de nature substantielle : la computation du service continu	p. 472
b. Les obstacles de nature procédurale : les enjeux relatifs à la preuve et à la procédure devant les instances juridictionnelles	p. 476
Conclusion du chapitre : L'usage du droit : dynamiques interactives	p. 489
Chapitre 6 : Discussion sur les résultats : le texte et le contexte	p. 497
I. L'usage du droit et le système d'emploi : la portée heuristique du cadre analytique proposé	p. 501
A. Système d'emploi et structuration de la capacité d'action des acteurs exogènes au droit du travail	p. 502
B. Système d'emploi et structuration de la capacité d'action des acteurs endogènes au droit du travail.....	p. 506
C. Système d'emploi et conséquences du caractère multilatéral du rapport salarial étudié.....	p. 510
II. Internormativité et réalisation de la fonction du droit du travail	p. 518
A. Le droit de l'immigration et le droit du travail : rapports complémentaires, anarchiques ou syncrétiques?	p. 519
B. Seuil de revenu et temps de travail : incidence des règles fiscales.....	p. 525
III. Les implications pratiques de la présente recherche : réflexions prospectives.....	p. 527
A. Généralisation des résultats : portée et limites de la recherche	p. 528
B. Implications pratiques de la recherche.....	p. 530

Conclusion de chapitre : Le droit et son destinataire : plaidoyer de la saisie des effets du droit par une approche ascendante	p. 540
Conclusion générale	p. 542
Bibliographie	p. 547
Annexe 1 : Contrat d'engagement à la confidentialité, Commission des normes du travail et Dalia Gesualdi-Fecteau	p. i
Annexe 2 : Canevas des entretiens.....	p. viii
Canevas des entretiens auprès des acteurs-informateurs	p. ix
Canevas des entretiens auprès des acteurs agissant dans le cadre de la mise en œuvre du programme étudié	p. x
Canevas des entretiens auprès des acteurs intervenant dans la réalisation des finalités des bouquets normatifs étudiés	p. xi
Canevas des entretiens auprès des acteurs hybrides.....	p. xiii
Canevas des entretiens auprès des employeurs (entreprises non syndiquées).....	p. xv
Canevas des entretiens auprès des employeurs (entreprises syndiquées).....	p. xvii
Canevas des entretiens auprès des travailleurs non syndiqués	p. xix
Canevas des entretiens auprès des travailleurs syndiqués	p. xxiv
Annexe 3 : Formulaire transmis par la Section de l'immigration de l'ambassade du Canada au Guatemala dans lequel l'agent refuse une demande de permis de séjour à un travailleur.....	xxix
Annexe 4 : Lettre transmise par la Section de l'immigration de l'ambassade du Canada au Guatemala dans lequel l'agent refuse une demande de permis de séjour à un travailleur	xxxi

LISTE DES TABLEAUX

Tableau 1 : Analyse comparative des conditions du PTAS et du « Volet agricole » du PTET	p. 80
Tableau 2 : Conventions collectives retenues pour analyse.....	p. 212
Tableau 3 : Dossiers d'intervention de prévention et de surveillance réalisés par la CNT et retenus pour analyse	p. 216
Tableau 4 : Dossiers de plainte traités par la CNT	p. 218
Tableau 5 : Dossiers de nature pénale initiés par la CNT	p. 219
Tableau 6 : Entretiens réalisés	p. 240
Tableau 7 : Abréviations – entretiens et sources documentaires	p. 256

LISTE DES FIGURES

Figure 1: Cheminement typique des procédures d'embauche de travailleurs agricoles en vertu du « Volet agricole » du PTET lorsque l'employeur a recours aux services des CEA-UPA et d'un organisme de liaison.....p. 281

LISTE DES PRINCIPAUX SIGLES ET ABRÉVIATIONS

Association Campesina pour le Développement de votre Communauté	ACADEC
Association internationale de Main-d'œuvre étrangère	AIME
Avis relatif au marché du travail	AMT
Bureau canadien des visas	BCV
Centre d'emploi agricole	CEA
Certificat d'acceptation du Québec	CAQ
Citoyenneté et Immigration Canada	CIC
<i>Code civil du Québec</i>	CCQ
<i>Code du travail</i>	C.t.
Commission des normes du travail	CNT
Commission des relations du travail	CRT
Direction générale des affaires juridiques de la Commission des normes du travail	DGAJ
Emploi et Développement des compétences Canada	EDSC
Fédération des travailleuses et des travailleurs du Québec	FTQ
Fondation des entreprises de recrutement de main-d'œuvre étrangère	FERME
<i>Loi sur les accidents du travail et les maladies professionnelles</i>	LATMP
<i>Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés</i>	LIPR
<i>Loi sur les normes du travail</i>	LNT
<i>Loi sur la santé et la sécurité du travail</i>	LSST
Ministère de l'Immigration et des Communautés culturelles	MICC

Organisation des nations unies	ONU
Organisation internationale des migrations	OIM
Organisation internationale du travail	OIT
Programme des travailleurs étrangers temporaires	PTET
Programme des travailleurs agricoles saisonniers	PTAS
Programme des aides familiaux résidents	PAFR
<i>Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés</i>	RIPR
<i>Règlement sur les normes du travail</i>	RNT
<i>Règlement sur la sélection des ressortissants étrangers</i>	RSRE
Travailleurs et travailleuses unis de l'alimentation et du commerce	TUAC
Union des producteurs agricoles	UPA

REMERCIEMENTS

C'est en grande partie grâce au concours et à la bienveillance de plusieurs personnes et institutions que j'ai pu réaliser la présente thèse.

Je tiens d'abord à saluer la générosité et la disponibilité de tous les répondants ayant accepté de participer à cette recherche. Je demeure toutefois la seule responsable des interprétations et des conclusions y figurant.

Je remercie le Fonds de recherche du Québec - Société et culture (FRQSC) pour l'appui financier qui me fut octroyé. J'aimerais également remercier le Centre de recherche interuniversitaire sur la mondialisation et le travail (CRIMT). En sus d'un appui financier en début de parcours, les différentes activités organisées par le CRIMT m'ont permis de nouer de précieuses et stimulantes collaborations de recherche. Le CRIMT est un lieu d'échange et d'apprentissage unique.

Je tiens à signifier toute ma gratitude à ma directrice de thèse Guylaine Vallée, professeure à l'École des relations industrielles de l'Université de Montréal. Pour sa généreuse disponibilité et la qualité exceptionnelle de son encadrement qui saura m'inspirer bien au-delà de la présente thèse. Pour m'avoir fourni le modèle de la professeure-chercheuse que j'aspire à devenir.

Je remercie les professeurs France Houle et Jean-François Gaudreault-Desbiens pour la richesse de leurs interventions à l'occasion de la présentation du projet de thèse. Je tiens également à remercier madame Isabelle Daugareilh, professeure à l'Université de Montesquieu-Bordeaux IV et directrice d'avoir accepté d'être l'évaluatrice externe de cette thèse.

Je veux également souligner la contribution de Mes Robert Rivest et Johanne Tellier, respectivement directeur général des affaires juridiques de la Commission des normes du travail et directrice du Centre juridique de Montréal de cet organisme. Pour m'avoir conféré une autonomie professionnelle et intellectuelle inespérée alors que je n'étais qu'une très jeune avocate. Pour m'avoir donné l'occasion de confronter ma réflexion théorique à la réalité pratique.

Ce quotidien au sein de la Commission des normes du travail, j'ai eu le bonheur et le privilège de le partager avec des collègues d'exception. Je tiens à remercier mes collègues d'hier et amis d'aujourd'hui : Anne des Roches, François Duplessis, Stéphanie Sofio, Nicole Gagné, Judith Cardinaels, Marc Beaudry, Alain Major, Monia Prévost, Cathy Belzile, Jean-François Côté et Jean-François Pelchat.

Je souhaite également saluer la contribution de mes collègues du Département des sciences juridiques de l'UQAM qui m'ont ménagé les conditions m'ayant permis de terminer la présente thèse tout en amorçant une carrière professorale.

Cette thèse porte également l'empreinte de mes nombreuses familles à qui je souhaite témoigner ma reconnaissance.

À ma famille choisie. À mes amiEs. Pour avoir nourri les idées qui ont inspiré la direction de la présente thèse. Pour votre confiance dans les moments de doute. Pour rendre le quotidien aussi ludique qu'inspirant. Si j'ai l'immense privilège d'être très entourée, il me manquerait de ne pas signaler l'apport singulier à la présente thèse de Pierre-Louis Fortin-Legrès, de François-Xavier Inchauspé, d'Eveline Mailhot-Paquette, de Marie Odile Cormier et de Johanne Clouet.

À ma famille tout court.

À Daniel Fecteau et Germaine Ouellet. Pour m'avoir transmis votre soif de justice sociale et ce, dès mon plus jeune âge.

À Nicolina Gesualdi et Michel Gilbert. Pour votre indispensable présence rassurante. Pour avoir su vous imposer dans les impasses. You and Sabi will always be my missing weight.

À Jérôme Normand. Pour avoir pardonné mon indisponibilité et mes absences cérébrales. Pour ta solidarité et ton engagement envers moi et mes projets. Mais d'abord et surtout, pour ton immuabilité au plus fort des tempêtes.

J'ai pris, je prends et je prendrai toujours la pleine mesure de votre apport. Cette thèse en contient les traces.

À Angelina Colacone et Carlo Gesualdi.

Ieri lavoratori migranti. Per sempre presente.

INTRODUCTION GÉNÉRALE

Au cours des dernières années, la libéralisation des échanges internationaux et des flux de capitaux, la mise en place d'entreprises transnationales ainsi que l'accélération des transformations technologiques et techniques ont profondément bouleversé le visage de l'organisation du travail et ce, tant à l'échelle nationale qu'internationale. En effet, les enjeux découlant de la globalisation de la production et de la division internationale du travail furent vastement mis au jour et alimentent de façon soutenue les débats autour du déficit de travail décent dans certaines régions ou pour certaines catégories de travailleurs¹.

Or, depuis l'adoption du GATT², en 1947, et la mise en place d'institutions internationales commerciales suite aux accords de Bretton Woods, il est loisible de constater que la plupart des pays sont favorables à l'abaissement des obstacles au commerce international et à la structuration d'un cadre juridique et institutionnel favorisant la mise en œuvre et le suivi de ces accords commerciaux. Les États maintiennent toutefois d'importantes restrictions sur la circulation des flux migratoires³. Qui plus est, dans la majorité des États, les politiques visant la mobilité de la main-d'œuvre dite peu spécialisée sont plus restrictives que celles concernant les travailleurs migrants qualifiés qui pourront généralement choisir entre plusieurs destinations⁴. De plus, malgré l'adoption par l'ONU et l'OIT de certains instruments

¹ Sur la question du travail décent, voir notamment Gharam Dhari, « Travail décent: concept et indicateurs » (2003) 142:2 *Revue internationale du Travail* 121. Plus spécifiquement, voir Étienne Pigué, « Migration et travail décent » (2009) 11:1 *International Journal on Multicultural Societies* 36 ; Adelle Blackett, « Introduction : Regulating Decent Work for Domestic Workers » (2011) 23 *Canadian Journal of Women and Law* 235. Le recours au masculin sera généralement utilisé pour alléger le texte. Or, lorsque la réalité démographique de la main d'œuvre l'impose, nous aurons recours au féminin.

² *Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce*, 30 octobre 1947, 58 RTNU 187, RT Can 27.

³ Martin Ruhs, « Potentiel des programmes de migration temporaire dans l'organisation des migrations internationales » (2006) 145:2 *Revue internationale du travail* 7 à la p 23 [Ruhs, « Potentiel »]. Voir également Michael J. Trebilcock, « The Law and Economics of Immigration Policy » (2003) 5:2 *American Law and Economics Review* 271.

⁴ Martin Ruhs et Philip Martin, « Numbers vs. Rights: Trade-Offs and Guest Worker Program » (2008) 42:1 *International Migration Review* 249 à la p 254.

internationaux destinés à la protection des travailleurs migrants⁵, la gouvernance et la libéralisation de flux internationaux de main-d'œuvre ne reçoivent pas le même degré de soutien institutionnel international que celui accordé, par exemple, à la libéralisation des capitaux internationaux⁶.

En définitive, l'encadrement des flux migratoires demeure une prérogative des États qui déterminent les conditions selon lesquelles certaines personnes peuvent accéder à leur territoire. Si, pour certains, les politiques en matière d'immigration sont constitutives de la politique d'emploi des États⁷, d'autres, adoptant une posture plus critique, estiment que l'édiction de règles afférentes à la gestion des flux migratoires permet aux employeurs d'accéder à une main-d'œuvre flexible, l'État contribuant ainsi à organiser les conditions d'accumulation du capital⁸.

De façon générique, un migrant peut se définir comme un ressortissant étranger ne disposant pas de la citoyenneté politique dans le pays d'accueil. La *Convention no 97 sur les travailleurs migrants* de l'OIT⁹ désigne le travailleur migrant comme « une personne qui émigre d'un pays vers un autre pays en vue d'occuper un emploi autrement que pour son propre compte; il inclut toute personne admise régulièrement en qualité de travailleur

⁵ Notamment, la *Convention no 97 sur les travailleurs migrants*, adoptée le 1^{er} juillet 1949, 32^e session de la Conférence internationale du Travail, OIT, Genève (entrée en vigueur le 22 janvier 1952) [*Convention no 97*]; *Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille*, 18 décembre 1990, Res. AG 45/158 (Annexe) 30 ILM 1521 (1991) [*Convention internationale*]. Voir également OIT, *Principes et lignes directrices non contraignants pour une approche des migrations de main-d'œuvre fondée sur les droits*, adoptée par la Réunion tripartite d'experts sur le cadre multilatéral de l'OIT pour les migrations de main-d'œuvre, Genève, 31 octobre 2005. Sur cet instrument, voir Leah F. Vosko, « Out of the Shadows? The Non-Binding Multilateral Framework on Migration (2006) and Prospects for Using International Labour Regulation to Forge Global Labour Market Membership » dans Guy Davidov et Brian Langille, dir, *The Idea of Labour Law*, Oxford, Oxford University Press, 2011, 365.

⁶ Ruhs, « Potentiel », *supra* note 3 à la p 23.

⁷ Jean Pélissier, Alain Supiot, Antoine Jeammaud, *Droit du travail*, 20^e éd, Paris, Dalloz, 2000, à la p 29.

⁸ Nandita Sharma, « The Difference that Borders Make : "Temporary Foreign Workers" and the Social Organization of Unfreedom in Canada » dans Patti Tamara Lenard et Christine Straehle, *Legislated Inequality : Temporary Labour Migration in Canada*, Montréal, McGill-Queen's University Press, 2012, 26.

⁹ *Convention no 97*, *supra* note 5.

migrant »¹⁰. La *Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille*¹¹, adoptée par l'Assemblée générale de l'ONU en 1990, souligne que l'expression « travailleur migrant » désigne les personnes qui vont exercer, exercent ou ont exercé une activité rémunérée dans un État duquel elles ne sont pas ressortissantes¹². Si certains migrants ne jouissent pas d'un droit de séjour de longue durée, d'autres peuvent s'installer de façon définitive dans le pays d'accueil¹³; cette forme d'immigration est toutefois généralement réservée aux travailleurs dits qualifiés ou intervient à des fins de regroupement familial ou de réinstallation des réfugiés¹⁴. Certains migrants peuvent se retrouver dans un tiers État de façon plus ou moins permanente sans toutefois disposer d'un statut.

Certains États admettent temporairement différentes catégories de travailleurs étrangers temporaires en vertu de programmes visant à répondre à des besoins plus ou moins ponctuels de main-d'œuvre; ces travailleurs pourront occuper un emploi prédéterminé et ce, pour une durée limitée. Alors que, vers le milieu des années 1980, certains avaient annoncé la fin des programmes de migration temporaire, plusieurs pays ont, au cours des 20 dernières années, introduit ou réintroduit ceux-ci afin de gérer les flux de travailleurs temporairement admis¹⁵. Ces programmes peuvent prendre différentes formes : certains pays pourront conclure des accords bilatéraux avec des pays « fournisseurs » de main-d'œuvre alors que d'autres privilégieront la mise en place de programmes ou de mécanismes balisant de façon générale les conditions d'admission et d'embauche de travailleurs étrangers temporaires¹⁶. Certains programmes visent à pourvoir des emplois dans certains secteurs d'activité alors

¹⁰ *Ibid*, art 11.

¹¹ *Convention internationale*, *supra* note 5.

¹² *Ibid*, art 2.

¹³ Cette catégorisation est empruntée à Martin Ruhs et Bridget Anderson, dir, *Who Needs Migrant Workers? Labour Shortages, Immigration, and Public Policy*, Oxford, Oxford University Press, 2010 à la p 13.

¹⁴ BIT, *Une approche équitable pour les travailleurs migrants dans une économie mondialisée*, OIT, Genève, 92^e session, 2004 à la p 10.

¹⁵ Sur cette question, voir notamment Stephen Castles, « The Guest-Worker in Western Europe : An Obituary » (1986) 20:4 *International Migration Review* 764; Stephen Castles, « Guestworkers in Europe : A Resurrection » (2006) 40:4 *International Migration Review*, 741.

¹⁶ Pour une analyse typologique des programmes de migration temporaire, voir notamment Ruhs, « Potentiel », *supra* note 3.

que d'autres permettent aux employeurs de recruter des travailleurs étrangers temporaires¹⁷ afin de pourvoir une multiplicité de postes en cas de pénurie, réelle ou alléguée, de main-d'œuvre.

Les programmes de migration temporaire s'inscrivent dans une logique de migration circulaire dont les avantages sont régulièrement célébrés par différents acteurs¹⁸. Selon les tenants de cette logique, cette « circularité » profiterait équitablement aux États d'accueil, aux pays « exportateurs » de main-d'œuvre et aux migrants eux-mêmes. En effet, les pays d'accueil peuvent ainsi combler leurs besoins en main-d'œuvre sans s'engager à admettre ces travailleurs de façon permanente. Les pays fournisseurs, quant à eux, profiteraient des transferts de fonds effectués par les migrants, soulageant, plus ou moins temporairement, la pauvreté et le chômage. Finalement, les migrants profiteraient d'un accroissement de leur niveau de vie une fois de retour dans leur pays d'origine¹⁹. Cette circularité est notamment favorisée par les programmes de migration temporaire qui assurent aux travailleurs un emploi à durée déterminée auprès d'un employeur prédésigné et restreignent, voire interdisent, le droit pour ceux-ci, même provisoirement, à la réunification familiale. Il s'agit là de conditions favorisant la circularité puisque les travailleurs sont enclins, une fois le contrat de travail à durée déterminée complété, de retourner dans leur pays d'origine afin de retrouver leurs proches. Si cette façon d'envisager la gestion de la mobilité est perçue par certains comme étant salutairement pragmatique, d'autres estiment qu'elle découle d'une

¹⁷ Dans le cadre de la présente thèse, lorsqu'il sera question de travailleurs embauchés via un programme de migration temporaire, nous aurons recours à l'expression « travailleur étranger temporaire » afin de distinguer ce groupe de travailleurs des autres catégories de migrants. En effet, selon la définition privilégiée, l'expression « travailleurs migrants » peut faire référence à un groupe hétérogène de travailleurs, référant autant aux travailleurs dont le statut n'est pas régularisé qu'aux travailleurs embauchés via un programme de migration temporaire.

¹⁸ Pour une analyse portant sur cette question, voir notamment Victor Piché, « In and Out the Back Door : Canada's Temporary Workers Programs in a Global Perspective » dans Martin Geiger et Antoine Pécoud, dir, *The Politics of International Migration Management*, New York, Macmillan, 2010, 132.

¹⁹ Cette synthèse du « triple-win scenario » de la circularité est empruntée à Kerry Preibisch et Jenna Hennebry, « Buy Local, Hire Global : Temporary Migration in Canadian Agriculture » dans Patti Tamara Lenard et Christine Strahle, *Legislated Inequality : Temporary Labour Migration in Canada*, Montréal, McGill-Queen's University Press, 2012, 272.

vision utilitariste des migrations, fournissant une réponse incomplète et insatisfaisante à des enjeux socioéconomiques complexes²⁰.

L'engouement pour les programmes de migration temporaire semble constituer une tendance mondiale. De plus en plus de pays ont recours aux travailleurs étrangers temporaires pour combler des besoins de main-d'œuvre qui s'avèrent pourtant récurrents²¹. Si le Canada a historiquement comblé ses pénuries de main-d'œuvre par l'immigration permanente²², le nombre de travailleurs admis sur le territoire canadien détenant un permis de travail temporaire augmente de façon constante et ce, depuis 2003. Alors que le nombre d'immigrants permanents admis est relativement stable depuis 20 ans, on dénombrait au Canada, au 1^{er} décembre 2012, 338 221 travailleurs étrangers temporaires, dont 44 125 au Québec. Ces travailleurs sont embauchés via différents programmes-cadres fédéraux qui règlementent l'arrivée des travailleurs étrangers temporaires²³. Il s'agit d'une augmentation de plus de 60 % depuis 2006.

Au Canada, le droit de l'immigration fait l'objet d'une compétence législative partagée entre les gouvernements provinciaux et le gouvernement fédéral. L'article 95 de la *Loi constitutionnelle de 1867* confère à chaque gouvernement provincial et au gouvernement fédéral des compétences concurrentes en matière d'établissement de lois relatives à

²⁰ Sur cette question, voir notamment Hélène Pellerin, *Les politiques migratoires : vers un changement de paradigme?*, Centre Metropolis du Québec, no 34, 2008; Piyarisi Wickramasekara, *Circular Migration : a Triple Win or a Dead End?*, Genève, Organisation internationale du travail-Global Union Research Network, Discussion paper no 15, 2011.

²¹ Pour une approche comparée, voir notamment Patti Tamara Lenard, « How Does Canada Fare? Canadian Temporary Labour Migration in Comparative Perspective » dans Patti Tamara Lenard et Christine Straehle, *Legislated Inequality : Temporary Labour Migration in Canada*, Montréal, McGill Queen's University Press, 2012, 272.

²² Pierre Vincent, *Immigration : phénomène souhaitable ou inévitable*, Montréal, Québec-Amérique, 1994, à la p 169. Voir également, Michael Trebilcock et Ninette Kiley, *The Making of the Mosaic : A History of Canadian Immigration Policy*, 2e éd, Toronto, University of Toronto Press, 2010, aux pp 114 et s.

²³ Citoyenneté et Immigration Canada, « Faits et chiffres 2012 – Aperçu de l'immigration : Résidents permanents et temporaires », Effectif au 1^{er} décembre 2012 des travailleurs étrangers selon la province ou le territoire et la région urbaine, en ligne : <<http://www.cic.gc.ca/francais/ressources/statistiques/faits2012/temporaires/10.asp>> (consulté le 1er avril 2014).

l'immigration. Il y est toutefois prévu que toute loi provinciale touchant l'immigration n'aura d'effet dans une province « qu'aussi longtemps et que dans la mesure où elle ne sera pas incompatible avec une loi du Parlement du Canada »²⁴. Par conséquent, une disposition d'une loi provinciale qui aurait pour effet de contredire expressément une loi fédérale serait nulle et sans effet. En somme, les politiques concernant la migration et l'immigration sont déterminées par le Parlement canadien alors que les législatures provinciales peuvent fixer les exigences liées à la sélection et à l'admission des immigrants et des résidents temporaires.

Un ressortissant étranger peut accéder au marché du travail canadien en fonction d'une multiplicité de statuts qui relèvent des catégories créées par la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*²⁵. Ainsi, certains ressortissants étrangers pourront accéder au territoire par le biais de l'immigration permanente : ceux-ci bénéficieront alors de tous les avantages conférés par la citoyenneté ou la résidence permanente²⁶. Par ailleurs, certains travailleurs accéderont au marché du travail canadien par le biais de l'immigration temporaire. Ces travailleurs étrangers temporaires devront généralement obtenir un permis de travail afin d'être admis au Canada pour y travailler²⁷. Ces travailleurs partagent comme caractéristique commune le fait de ne pas disposer des mêmes privilèges que les résidents permanents ou les citoyens, notamment en matière de mobilité professionnelle et de durée du séjour.

Les participants à ce type de programme ne sont pas tenus de remplir les critères de sélection des immigrants dits de la composante économique en ce qui a trait à la

²⁴ *Loi constitutionnelle de 1867* (R-U), 30 & 31 Vict, c 3, reproduite dans LRC 1985, annexe II, n° 5.

²⁵ *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, LC 2001, c 27 [LIPR].

²⁶ Sur la sélection des résidents permanents, voir *ibid*, art 12 et s ; *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés*, DORS/2002-227, art 53 et s [RIPR].

²⁷ LIPR, *supra* note 25, art 8.

connaissance d'une langue officielle, au niveau de scolarité ou au métier exercé²⁸. Au Canada, pour acquérir le droit à la résidence permanente, les immigrants de la composante économique²⁹ devront généralement satisfaire à certaines exigences afférentes au niveau d'éducation, à l'âge, à l'expérience professionnelle, aux connaissances linguistiques et à «l'adaptabilité»³⁰. Hormis certains programmes forts spécifiques, de façon générale, les travailleurs étrangers temporaires susceptibles de combler des postes qui requièrent un niveau réduit de formation ne pourront se qualifier à titre d'immigrants permanents³¹. En effet, les critères de sélection des résidents permanents accordent une préséance quasi-absolue aux immigrants scolarisés et capables de s'exprimer en anglais et/ou en français.

Plusieurs études révèlent que les travailleurs étrangers temporaires occupant des emplois qui requièrent un niveau réduit de formation se retrouvent régulièrement dans ce que la littérature qualifie de « 3D jobs », c'est-à-dire des emplois « dirty, dangerous and difficult »³². Ces travailleurs, qui disposent généralement d'un droit de séjour temporaire et d'une mobilité professionnelle restreinte, sont donc moins enclins à dénoncer leurs conditions de travail. Leur plus grande vulnérabilité aux abus serait donc une conséquence structurelle des conditions établies par ces programmes de migration temporaire.

²⁸ Comité permanent de la citoyenneté et de l'immigration, *Les travailleurs étrangers temporaires et les travailleurs sans statut légal : Rapport du Comité permanent de la citoyenneté et l'immigration*, Chambre des communes, 40^e législature, 2^e session, mai 2009 à la p 5.

²⁹ C'est ainsi que la LIPR distingue les immigrants sélectionnés en tant que candidats à l'immigration de ceux susceptibles de réclamer un statut permanent en vertu de « motifs humanitaires ».

³⁰ Sur cette question, nous référons le lectorat au site de Citoyenneté et Immigration Canada, « Les six critères de sélection – Travailleurs qualifiés (fédéral) », en ligne : <<http://www.cic.gc.ca/francais/immigrer/qualifie/demande-facteurs.asp>> (consulté le 1er mai 2014).

³¹ Sur cette question, voir notamment Marilyn Emery, Anne-Claire Gayet et France Houle, « L'accès au statut de résident permanent pour les travailleurs temporaires œuvrant sur le territoire québécois » (2011) 62 *University of New Brunswick Law Journal* 87.

³² Sur cette question, voir Christina Gabriel et Laura Macdonald, « Debates on Temporary Agricultural Worker Migration in the North American Context dans Patti Tamara Lenard et Christine Straehle, *Legislated Inequality : Temporary Labour Migration in Canada*, Montréal, McGill Queen's University Press, 2012, 95 ; Comité permanent de la citoyenneté et de l'immigration, *Les travailleurs étrangers temporaires et les travailleurs sans statut légal : Rapport du Comité permanent de la citoyenneté et l'immigration*, Chambre des communes, 40^e législature, 2^e session, mai 2009 à la p 5.

Les programmes de migration temporaire canadiens sont pourtant régulièrement cités en tant que modèles de gestion des flux temporaires de main-d'œuvre. Au cours des dernières années, les médias ont rapporté que les agences gouvernementales étatsuniennes s'intéressaient aux programmes canadiens, dépeints comme des « modèles »³³. Manolo Abella, responsable de la migration internationale au sein de l'OIT, rapportait en 2006 que le programme bilatéral entre le Canada et différents pays caribéens et le Mexique était un « successful program », celui-ci stipulant « clairement » les obligations des employeurs et des autorités étatiques³⁴.

Il n'en demeure pas moins qu'au fil des ans, certaines voix se sont élevées pour dénoncer la situation de vulnérabilité et de précarité dans laquelle peuvent se retrouver les travailleurs étrangers temporaires obtenant un emploi via un programme de migration temporaire canadien³⁵. En 2009, un rapport du Comité permanent sur l'immigration et la citoyenneté de la Chambre des communes reconnaissait que les programmes de travail temporaire « soulèvent des problèmes, dont certains sont connus depuis un certain temps et d'autres ont surgi avec leur expansion rapide »³⁶. Les membres de ce Comité notèrent que les travailleurs étrangers temporaires « ont des parcours d'entrée au Canada qui sont différents, des statuts différents et des perspectives différentes de participation économique et sociale à la vie canadienne [mais] ils ont en commun leur statut non permanent et leur vulnérabilité à l'exploitation, ils viennent combler les mêmes pénuries de main-d'œuvre et ont les mêmes difficultés à obtenir leur résidence permanente »³⁷. Un récent rapport de la Commission du droit de l'Ontario soulevait également que l'insécurité de nature multifactorielle avec laquelle ces travailleurs composent peut les dissuader d'exercer leurs droits³⁸.

³³ USA Today, « U.S. Looking at Canada Guest-Worker Program as Model », 13 août 2013, Washington Post, « Frustrated Migrants Go Farther North for Work », 6 janvier 2013.

³⁴ Manolo Abella, *Cooperation in Managing Labour Migration in a Globalizing World*, Genève, Organisation internationale du travail, Reference Paper for Special Session, 2006.

³⁵ Voir à cet effet les éloquentes illustrations suggérées par Michèle Rivet, « Le travailleur étranger au Canada : à l'avant-poste de la précarité ? » (1998) 43 *Revue de droit McGill* 181.

³⁶ Comité, *supra* note 28 à la p 7.

³⁷ *Ibid* à la p ix.

³⁸ Commission du droit de l'Ontario, *Travailleurs vulnérables et travail précaire*, Rapport final, 2012 à la p 29.

Différents rapports d'experts destinés aux autorités gouvernementales ont également fait écho à ces préoccupations. Ainsi, le rapport de Harry Arthurs portant sur la révision de la Partie III du *Code canadien du travail*, déposé en 2006, mentionnait explicitement le besoin accru de protection des travailleurs étrangers temporaires :

Ces travailleurs risquent d'être intimidés et ce pour plusieurs raisons : ils sont isolés de l'ensemble de la collectivité, tant physiquement que sur le plan linguistique ; dans bien des cas, ils ne connaissent pas leurs droits ; ils seront sans doute en route vers les pays d'origine avant que les plaintes relatives aux normes du travail puissent être traitées ; et ils ont peur d'être qualifiés de fauteurs de troubles et d'être empêchés de participer au programme à l'avenir³⁹.

En 2009, dans son rapport à la Chambre des communes, la vérificatrice générale du Canada consacra un chapitre entier aux programmes de migration temporaire. La vérificatrice Fraser soulignait ainsi l'existence de plusieurs rapports et études qui établissent que les travailleurs étrangers temporaires dits peu spécialisés sont plus vulnérables à l'exploitation et aux mauvais traitements, « généralement en raison de leur situation économique, leur isolement linguistique et leur compréhension limitée de leurs droits »⁴⁰.

Les programmes de migration temporaire canadiens stipulent que les travailleurs étrangers temporaires doivent obtenir l'autorisation de travailler au Canada, laquelle sera délivrée conformément aux règles stipulées par le droit de l'immigration. Or, lorsqu'ils travaillent au Canada, les conditions dans lesquelles ils réalisent leur prestation de travail doivent respecter les minima fixés par le droit du travail. Bien que le pouvoir de légiférer en matière de travail ne soit pas expressément prévu à la *Loi constitutionnelle de 1867*, c'est aux tribunaux que fut

³⁹ Commission sur l'examen des normes fédérales du travail, *Équité au travail : Des normes du travail fédérales pour le XXI^e siècle*, rapport présenté par Harry W. Arthurs, Commission sur l'examen des normes fédérales du travail, Ottawa, 2006 à la p 262.

⁴⁰ Bureau du vérificateur général du Canada, « La sélection des travailleurs étrangers en vertu du programme d'immigration » dans *Rapport de la vérificatrice générale à la Chambre des Communes*, chap 2, 2009 à la p 38.

conféré le privilège d'en préciser l'attribution⁴¹. Il fut déterminé que les provinces jouissent d'une compétence exclusive en matière de relations de travail; le Parlement canadien dispose toutefois d'une compétence d'exception en matière de relations d'emploi dans les entreprises relevant de sa compétence⁴².

Le statut migratoire des travailleurs étrangers temporaires dits peu spécialisés n'a pas pour effet de les exclure des protections prévues au droit du travail. Ainsi, du point de vue formel, les instruments normatifs composant le droit du travail s'appliquent nonobstant le statut migratoire des salariés. Il faudra toutefois s'en remettre aux différents instruments composant cet ensemble réglementaire pour saisir la portée de leur champ d'application respectif. Le droit du travail est composé d'une pluralité de règles, relevant autant de différentes sphères du droit étatique que de la négociation entre les parties à la convention individuelle ou collective de travail. Les normes minimales d'emploi, lesquelles sont d'ordre public, s'imposent aux parties. Ces normes minimales constituent-elles toutefois un rempart utile pour les travailleurs étrangers temporaires qui occupent des emplois qui requièrent un niveau réduit de formation? La présente thèse vise à explorer le cadre dans lequel se déploie l'usage, par les travailleurs étrangers temporaires embauchés par des employeurs sis au

⁴¹ Ce fut le Conseil Privé qui, en 1925 dans l'affaire *Toronto Electric Commissioners c Snider*, dégagea le principe à l'effet que les relations de travail relèvent de la compétence exclusive des provinces en raison du lien qui les rattache à la propriété et aux droits civils, ce domaine relevant de la juridiction exclusive des provinces en vertu du paragraphe 92 (13) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Voir *Toronto Electric Commissioners c Snider*, [1925] AC 396.

⁴² À cet égard, l'article 2 du *Code canadien du travail* définit l'expression « entreprise fédérale » comme étant les installations, ouvrages, entreprises ou secteurs d'activité qui relèvent de la compétence législative du Parlement, notamment : a) celles qui se rapportent à la navigation et aux transports par eau, entre autres à ce qui touche l'exploitation de navires et le transport par navire partout au Canada; b) les installations ou ouvrages, entre autres, chemins de fer, canaux ou liaisons télégraphiques, reliant une province à une ou plusieurs autres, ou débordant les limites d'une province, et les entreprises correspondantes; c) les lignes de transport par bateaux à vapeur ou autres navires, reliant une province à une ou plusieurs autres, ou débordant les limites d'une province; d) les passages par eaux entre deux provinces ou entre une province et un pays étranger; e) les aéroports, aéronefs ou lignes de transport aérien; f) les stations de radiodiffusion; g) les banques et les banques étrangères autorisées, au sens de l'article 2 de la *Loi sur les banques*; [...]. Cet article n'est pas exhaustif, le Parlement disposant également d'une compétence exclusive à l'égard des entreprises œuvrant dans ses champs de compétence constitutionnelle. À titre d'exemple, voir notamment *Lelièvre c 9048-0609 Québec inc. (Pêcheries Marius Lelièvre)*, DTE 2000T-392 (CT) (Requête en révision judiciaire rejetée, (CS, 2000-12-19), 105-05-000401-006) : si le Parlement du Canada possède une compétence exclusive en matière de législation pour la protection et la préservation des pêcheries à titre de ressource publique, cette compétence ne s'étend toutefois pas à la gestion des entreprises de pêche commerciale.

Québec, des protections prévues à la *Loi sur les normes du travail*. Nous estimons que le recours aux ressources proposées par cet instrument normatif n'est pas contingent et prédéterminé; il dépend des opportunités et des contraintes qui émergent du contexte. Nous souhaitons identifier l'impact de ces contraintes et de ces opportunités par une étude à la fois normative et empirique.

Notre thèse se divise en deux parties. La première partie situera l'objet de notre étude (**Chapitre 1**) ainsi que les paramètres conceptuels (**Chapitre 2**) et méthodologiques (**Chapitre 3**) qui orienteront la collecte et l'analyse des données. L'analyse de nos résultats de recherche sera présentée dans la seconde partie. Une fois le portrait du système d'emploi en cause brossé (**Chapitre 4**), nous envisagerons l'incidence des contraintes et des opportunités issues du système d'emploi sur le cadre dans lequel se déploie l'usage, par les travailleurs étrangers temporaires, des normes minimales d'emploi prévues à la *Loi sur les normes du travail* (**Chapitre 5**). Nous terminerons l'analyse en engageant une discussion quant à différents enjeux que notre recherche soulève (**Chapitre 6**).

PARTIE I

PROBLÉMATIQUE, CADRE CONCEPTUEL ET MÉTHODOLOGIQUE

L'étude du cadre dans lequel se déploie l'usage, par les travailleurs étrangers temporaires, des normes minimales d'emploi prévues à la *Loi sur les normes du travail* impose que l'on situe d'abord l'objet ainsi que les paramètres de l'analyse. Dans le cadre de cette première partie, nous présenterons d'abord les traits caractéristiques de la régulation du travail de la migration et de l'immigration; nous situerons également notre problématique en procédant à un bilan de la littérature portant sur notre objet (**Chapitre 1**). S'en suivra la présentation des choix théoriques (**Chapitre 2**), opératoires et méthodologiques auxquels nous avons procédé (**Chapitre 3**).

PARTIE I, CHAPITRE I

RÉGULATION DU TRAVAIL ET POLITIQUES (IM)MIGRATOIRES CANADIENNES : CADRE SOCIOJURIDIQUE DE L'ÉTUDE

Les paramètres en vertu desquels se forme, se déroule et se termine le contrat de travail entre un travailleur étranger temporaire et son employeur sont soumis au dialogue entre le droit du travail et le droit de l'immigration. Compte tenu de la pluralité et de la complexité des enjeux découlant de l'interface entre ces deux ensembles normatifs, il importe d'en énoncer les contours. Bien que notre étude porte sur l'usage par les travailleurs étrangers temporaires de certaines normes minimales d'emploi, il importe de situer l'émergence de celles-ci. Pour ce faire, nous esquisserons les grands jalons sociohistoriques ayant marqué l'élaboration du droit du travail ainsi que les principales fonctions assurées par ce corpus réglementaire (I). Ensuite, un bref rappel historique, sur le plan national et régional, de l'évolution des politiques publiques visant à encadrer les flux migratoires précédera la présentation des différents programmes de migration temporaire posant les conditions en vertu desquelles les travailleurs étrangers temporaires peuvent occuper un emploi au Canada (II). Finalement, nous préciserons la problématique au cœur de laquelle s'inscrit la présente recherche (III).

I. Le droit du travail comme objet d'étude

Le droit du travail « s'entend de l'ensemble des règles juridiques relatives au travail subordonné »¹. Le droit du travail est le fruit « des luttes ouvrières, des pratiques patronales et des interventions de l'État »². Dans la réalité juridique nationale, le droit du travail se traduit par des éléments institutionnels, législatifs ou jurisprudentiels et par la régulation

¹ Jean Pélissier, Alain Supiot et Antoine Jeammaud, *Droit du travail*, 20^e éd, Paris, Dalloz, 2000, à la p 5.

² Jean-Claude Javillier, *Droit du travail*, 6^e éd, Paris, LGDJ, 1998, à la p 21.

émanant de la négociation entre les parties au contrat, collectif ou individuel, de travail; la régulation du travail repose donc généralement sur une pluralité d'ordres juridiques³.

Si les premières interventions du législateur visèrent à redresser les effets les plus dévastateurs de l'industrialisation sur les travailleurs, ce fut un segment précis de la population qui fut éventuellement ciblé par le droit légiféré⁴. En effet, le « droit ouvrier » visait un ensemble de travailleurs exécutant des travaux essentiellement manuels. C'est à la faveur d'un élargissement des personnes visées par cette branche du droit qu'émergea le vocable « droit du travail ». L'évolution technologique et le développement du secteur tertiaire favorisa l'émergence d'un nouveau « salariat », composé de personnes disposant de compétences variées et davantage susceptibles de mobilité professionnelle⁵. Bien que ce groupe, au fil du temps, n'ait pas été homogène, une caractéristique commune unit les salariés : celle de s'obliger, pour un temps limité et moyennant rémunération, à effectuer un travail sous la direction ou le contrôle d'une autre personne, l'employeur⁶.

La notion d'employeur réfère à « quiconque fait effectuer un travail par un salarié »⁷. L'employeur peut s'identifier à une personne physique ou, plus souvent, à une personne morale, propriétaire de l'entreprise, elle-même de nature et de dimensions variables⁸. Classiquement, c'est l'employeur, en tant que sujet de droit, qui dispose de l'autorité

³ Notre définition d'un ordre juridique fait référence à celle de Guy Rocher, « Pour une sociologie des ordres juridiques » (1988) 29:1 Cahiers de droit 91 à la p 110. Si l'hypothèse du pluralisme juridique prévaut en Amérique du Nord, il semble que cette lecture demeure marginale en France, où la « théorisation de nature kelsénienne » domine encore. Sur cette question, voir Pélissier, *supra* note 1 aux pp 44 et suivantes. Sur la question du droit du travail comme expression d'un pluralisme juridique, voir notamment Michel Coutu, « Crise du droit du travail, pluralisme juridique et souveraineté » (2007) 12:1 Lex Electronica 1 ; Guylaine Vallée, « Le droit du travail comme lieu de pluralisme juridique », dans Christine St-Pierre et Jean-Philippe Warren, dir, *Sociologie et société québécoise. Présences de Guy Rocher*, Montréal, Les Presses de l'Université de Montréal, 2006, 241 [Vallée, « pluralisme juridique »].

⁴ Cette interprétation est empruntée à Fernand Morin et al, *Le droit de l'emploi au Québec*, 4^e éd, Montréal, Wilson & Lafleur, 2010 aux pp 9 et s [Morin, *Le droit de l'emploi*].

⁵ Cette interprétation est empruntée à Pélissier, *supra* note 1 à la p 28.

⁶ Il s'agit de la définition du contrat de travail prévue au *Code civil du Québec*, RLRQ, 1991, c 64, art 2085 [CCQ].

⁷ *Code du travail*, RLRQ, c C-27, art 1k) [C.t.] ; *Loi sur les normes du travail*, RLRQ, c N.1-1, art 1(7) [LNT].

⁸ Pierre Verge, Gilles Trudeau et Guylaine Vallée, *Le droit du travail par ses sources*, Montréal, Éditions Thémis, 2006 aux pp 75-76 [Verge, Trudeau et Vallée].

patronale sur le salarié; celui-ci accepte alors une emprise partielle de l'employeur sur sa personne⁹. Dans ce contexte, le salarié, « outre qu'il est tenu d'exécuter son travail avec prudence et diligence, doit agir avec loyauté et ne pas faire usage de l'information à caractère confidentiel qu'il obtient dans l'exécution ou à l'occasion de son travail »¹⁰.

L'élaboration du « droit du travail » rendit également nécessaire de distinguer le « travail » de « l'emploi » et le « travailleur » du « salarié » : ces concepts ne sont pas des équivalents. Alors que l'emploi est lié à la condition de salarié et au fait de recevoir une rétribution financière pour le travail réalisé, le « travail » n'est pas nécessairement ou systématiquement rémunéré. De façon incidente, un « travailleur » n'est pas nécessairement un salarié; on distingue ces deux groupes en fonction du rattachement des salariés à la sphère légale. Cette distinction s'établit par l'existence du contrat de travail, comme envisagé par le droit. En définitive, le recours à l'expression « travailleur » renvoie à la réalisation d'une activité, productive et reproductive, alors que le terme « salarié » constitue une catégorie juridique¹¹.

Le terme « travail » est donc polysémique; il ne peut se réduire à la synthèse des concepts juridiques de salarié et de contrat¹². Pourtant, le « droit du travail » ne vise que les situations d'emploi salarié, dans une perspective de travail dit productif. Ce choix sémantique a pour effet de banaliser, *de facto*, le travail dit reproductif s'exécutant dans le cadre domestique,

⁹ Pierre Verge et Guylaine Vallée, *Un droit du travail ? : Essai sur la spécificité du droit du travail*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1997 à la p 16 [Verge et Vallée, *Un droit du travail?*]. Les auteurs Morin, Brière et Roux illustraient ainsi les pouvoirs de l'employeur : « [...] on peut percevoir l'employeur à titre de titulaire d'un pouvoir législatif, exécutif et judiciaire, de telle manière que s'il est d'avis que ses directives ne sont pas parfaitement respectées, [il peut] imposer une sanction [...] » : Fernand Morin, Jean-Yves Brière et Dominic Roux, *Le droit de l'emploi au Québec*, 3^e éd, Montréal, Wilson & Lafleur, 2006 à la p 309.

¹⁰ CCQ, *supra* note 6, art 2088.

¹¹ Certains ont recours à l'expression « employé » comme synonyme du terme salarié. Ce terme nous semble toutefois constituer un anglicisme du terme « employee ». Le Code canadien du travail, par exemple, utilise, dans sa version française, l'expression « employé » : *Code canadien du travail*, LRC 1985, c L-2.

¹² Alain Supiot, *Critique du droit du travail*, Paris, PUF, 1994 à la p 13 [Supiot, *Critique*]. L'auteur débute d'ailleurs son ouvrage en rappelant que dans la langue française, le premier sens attesté du mot travail désigne « ce qu'endure la femme dans l'enfantement ». Voir également Dominique Méda, « Une mise en perspective de la valeur travail » dans Alain Supiot, dir, *Le travail en perspective*, Paris, LGDJ, 1998, 33 [Supiot, *Le travail*].

lequel est non rémunéré et historiquement exécuté par des femmes¹³. Il serait donc certainement plus juste d'envisager l'emploi en tant que sous-catégorie de l'ensemble « travail » et d'ajuster le recours au vocable « droit du travail » en conséquence¹⁴. Dans cette perspective, le droit de l'emploi regrouperait toutes les formes d'emploi, de sous-emploi et même le non-emploi¹⁵. Cet ensemble comporterait donc également l'encadrement des conditions de recherche d'emploi et la fin de la carrière professionnelle; il embrasserait également les divers incidents susceptibles de survenir au cours de l'exécution du travail. En effet, les différents mécanismes de remplacement du revenu structurés par l'État, en cas de perte d'emploi ou d'accident du travail, sont également compris dans la trajectoire professionnelle des salariés et seraient également concernés par le droit de l'emploi.

Notre étude s'articule toutefois autour de l'usage des normes et recours disponibles aux salariés liés à leur employeur dans le cadre d'un rapport salarial. Nous estimons que l'ensemble « droit de l'emploi » renvoie à une pluralité d'instruments normatifs dont les fonctions et les finalités diffèrent largement de celles généralement associées au droit du travail. Malgré les inconvénients conceptuels que ce choix présente, nous retiendrons le vocable « droit du travail » et ce, pour éviter toute confusion.

Si le droit du travail, lorsqu'appréhendé dans sa réalité nationale, résulte de ces différents facteurs, cette catégorie juridique dispose d'un « narratif constitutif »¹⁶ relativement homogène d'une juridiction à l'autre¹⁷. En effet, le droit du travail a pour principale fonction de pallier, quoiqu'imparfaitement, les désavantages causés par un pouvoir de négociation

¹³ Sur cette question, voir notamment Antonella Picchio, dir, *Unpaid Work and the Economy : A Gender Analysis of the Standards of Living*, Londres, Routledge, 2003 ; Joanne Conaghan et Kerry Rittich, dir, *Labour Law, Work and Family : Critical and Comparative Perspective*, Oxford, Oxford University Press, 2005.

¹⁴ C'est la position défendue par les auteurs Judy Fudge et Eric Tucker, « Pluralism or Fragmentation? The Twentieth-Century Employment Law Regime in Canada » (2000) 46 *Labour/Le travail* 251 [Fudge et Tucker].

¹⁵ Morin, *Le droit de l'emploi*, *supra* note 4 à la p 9.

¹⁶ Nous empruntons cette expression à Brian Langille, « Labour Law's Theory of Justice » dans Guy Davidov et Brian Langille, dir, *The Idea of Labour Law*, Oxford, Oxford University Press, 2011, 101 à la p 105.

¹⁷ Sur la question des grandes traditions juridiques et le droit du travail, voir notamment Adrian Goldin, « Global Conceptualizations and Local Constructions of the Idea of Labour Law » dans Davidov et Langille, *supra* note 16 à la p 69.

inégalement réparti entre les parties au rapport salarial. Les fonctions générales du droit du travail ne peuvent toutefois se résumer aussi simplement; il importe d'en tracer les contours de façon plus complète et de manière à situer cet ensemble normatif dans l'environnement régulateur des travailleurs étrangers temporaires. Après avoir évoqué certains traits que partagent les différents droits du travail (A), nous présenterons les grands jalons qui marquent la construction du droit du travail au Québec; ce portrait nous permettra de mieux saisir la façon dont cohabitent les différentes sources composant ce corpus régulateur (B). Bien que le présent chapitre ne présentera pas de façon exhaustive le contenu de chacun des instruments normatifs composant le droit du travail¹⁸, nous évoquerons, d'un point de vue critique, la nature et la portée des règles composant cet ensemble normatif (C).

A. Fonctions du droit du travail

Le droit du travail « est concerné par la protection et la production »¹⁹ ; cette branche du droit résulte d'une synthèse entre les revendications sociales des travailleurs et les « exigences » économiques de l'employeur. Incidemment, deux fonctions principales peuvent être associées au droit du travail : une première afférente aux fonctions protectrices du travailleur et une seconde aux fonctions régulatrices qui assurent le fonctionnement de l'économie²⁰. Comme le souligne l'auteur Emmanuel Dockès, « si l'on s'intéresse à l'importance et l'immédiateté des enjeux, le droit du travail apparaît alors comme la plus importante des branches du droit économique »²¹. Ainsi, le droit du travail encadre les paramètres en vertu desquels le salariat, en tant que groupe social, accède à ses moyens de subsistance; les salariés « se dépouill[ant] de la richesse sociale dont ils avaient la gouverne

¹⁸ Nous présenterons toutefois de façon plus détaillée les normes et recours qui feront l'objet de notre démonstration dans le chapitre portant sur les considérations méthodologiques. Voir ci-dessous aux pages 153 et s.

¹⁹ Judy Fudge, « Labour as Fictive Commodity : Radically Reconceptualizing Labour Law » dans Davidov et Langille, *supra* note 16 à la p 120 [Fudge, «Labour as Fictive Commodity»].

²⁰ Verge et Vallée, *Un droit du travail?*, *supra* note 9 aux pp 31 et s.

²¹ Emmanuel Dockès, *Droit du travail : Relations individuelles*, Paris, Dalloz, 2005 à la p 5.

pour proposer leur force de travail au profit d'un tiers »²². Le contrat de travail est de nature singulière : il résulte d'une « chosification » de la force de travail du salarié, que l'on dissocie de la personne l'exécutant²³. Cette objectivation de la force de travail du salarié constitue une fiction juridique, le salarié étant indissociablement lié à sa contrepartie contractuelle qu'est sa force de travail. Le contrat de travail, dans les faits, résulte de la subordination du salarié à l'employeur²⁴.

Le contrat de travail, en tant que contrat nommé, est asymétrique de par sa nature; c'est précisément en réaction au postulat libéral d'égalité formelle ayant présidé au développement de l'industrialisation qu'est né le droit du travail. Sur le plan strictement juridique, la vision libérale du droit commun appréhendait alors le contrat de travail comme le résultat de l'autonomie de la volonté des parties à celui-ci. Ainsi, au plan juridique, les parties devaient négocier, d'égal à égal, les termes du contrat de travail. La prestation de travail était perçue « comme un bien, une marchandise, dont les conditions d'accès et d'utilisation [étaient] laissées aux aléas du libre marché par le droit : c'est en réaction à ce postulat, propre au droit commun du XIX^e siècle, que naît le droit du travail »²⁵. Le droit du travail vise donc spécifiquement « à limiter, tout en l'organisant, l'emprise du pouvoir de direction qui s'exerce sur le salarié dans cet "ensemble inégalitaire" qu'est l'entreprise, "siège d'un pouvoir d'une personne sur d'autres" »²⁶. Pour le salarié, le rôle protecteur du droit du travail se manifeste par la sécurité « dans » le travail et « par » le travail²⁷. Cet ensemble normatif dit de protection s'étend donc à la sécurité physique du travailleur, mais aussi à sa dignité et à sa sécurité financière.

²² Gérard Courtois, «La critique du contrat de travail chez Marx» (1967) 12 Archives de philosophie du droit 33 à la p 35.

²³ Guylaine Vallée, « La contribution scientifique de Pierre Verge à l'affirmation et la recomposition du droit du travail » dans Dominic Roux, dir, *Mélanges Pierre Verge – L'autonomie collective en droit du travail : perspectives nationales et internationales*, Québec, PUL, à paraître en 2014 à la p 13 [Vallée, « La contribution scientifique »].

²⁴ Muriel Fabre-Magnan, « Le contrat de travail défini par son objet » dans Supiot, *Le travail*, supra note 12 à la p 101.

²⁵ Verge, Trudeau et Vallée, supra note 8 à la p 31.

²⁶ Verge et Vallée, *Un droit du travail?*, supra note 9 à la p 17.

²⁷ Supiot, *Critique*, supra note 12 à la p 67.

Le droit du travail dépasse la matérialité du contrat de travail pour se pencher sur la réalité factuelle découlant de l'exécution d'un travail par un salarié « au bénéfice et sous la dépendance d'une autre personne en échange de la rémunération »²⁸. Si le droit du travail a pour principale fonction la protection des salariés, il assure également un « rapport de médiation, d'amendement et de légitimation des rapports capitalistes de production et contribue à la sauvegarde de ces rapports »²⁹. Ce droit régulateur, qui rend supportable le rapport de domination³⁰, se présente donc également comme « ambivalent, voire adéquat au capitalisme »³¹. Car même s'il vise à protéger « avec ostentation mais réellement la classe ouvrière d'une exploitation effrénée, il organise néanmoins cette exploitation et contribue à la justifier »³². Le droit du travail a d'ailleurs explicitement pour fonction l'atténuation du conflit et l'organisation de la cellule sociale qu'est l'entreprise³³. L'aménagement juridique de l'ordre des rapports collectifs du travail favorise généralement le fonctionnement de l'économie en limitant, par exemple, le recours à la grève³⁴. Ainsi, si le droit du travail est parfois confronté à un discours portant sur l'inefficacité économique générée par différentes mesures de protection, de nombreuses règles du droit du travail ont une « incontestable utilité économique »³⁵. Il serait donc erroné d'attribuer au droit du travail une fonction de « libération » de la subordination du salarié; il conviendrait plutôt de lui conférer l'objectif d'instaurer une certaine « décence » dans la réalisation du travail.

²⁸ Vallée, « La contribution scientifique », *supra* note 23 à la p 13.

²⁹ Martine LeFriant et Antoine Jeammaud, « Le droit du travail, vecteur de citoyenneté : entre métaphore (française) et droit positif » dans Michel Coutu et Gregor Murray, dir, *Travail et citoyenneté : quel avenir?* » Québec, PUL, 2010, 109 à la p 110.

³⁰ Antoine Jeammaud, « Les principes dans le droit français du travail » (1982) *Droit Social* 618 à la p 627.

³¹ Péliissier, *supra* note 1 à la p 34.

³² François Collin et al, *Le droit capitaliste du travail*, Grenoble, Presses universitaires de Grenoble, 1980 à la p 152.

³³ Verge et Vallée, *Un droit du travail?*, *supra* note 9 à la p 40.

³⁴ *Ibid* à la p 49. Ou encore, on envisage également l'aménagement des rapports collectifs pour assurer une continuité dans les services publics, en veillant, par exemple, à ce que les services essentiels soient assurés. À cet égard, voir Léa Laurence Fontaine, « Des services publics toujours essentiels au Québec? » (2008) 63:4 *Relations industrielles* 719.

³⁵ Dockès, *supra* note 21 à la p 6.

Si les premières mesures visèrent l'introduction de minima visant à réagir aux pires cas d'abus, le *focus* du droit légiféré s'est rapidement porté sur l'encadrement de la négociation collective. En effet, au Québec, comme ailleurs en Amérique du Nord, le droit du travail se déploie généralement au sein du périmètre de l'entreprise; certains estiment même que le « droit du travail et l'entreprise vivent en symbiose »³⁶. Incidemment, la négociation collective ainsi que les moyens d'action dont disposent les salariés se circonscrivent généralement dans l'enceinte de l'entreprise, voire d'un seul établissement de celle-ci. En effet, au Québec, le certificat d'accréditation sera délivré à un groupe de salariés d'un même employeur en fonction de la communauté d'intérêts entre les salariés visés par la requête mais aussi selon l'histoire des relations du travail dans l'entreprise ou le secteur d'activité; on prendra également en compte la volonté des salariés³⁷. Afin de saisir le portrait contemporain du droit du travail, il est indispensable de rappeler les grands jalons qui marquent son élaboration. Compte tenu du cadre géospécifique dans lequel se déploie notre étude, notre propos se limitera à envisager le contexte sociohistorique ayant contribué à l'émergence de la catégorie juridique « droit du travail » au Québec.

B. Élaboration sociohistorique des sources du droit du travail : grands jalons

Au Québec, la mise en cohérence du droit du travail repose davantage sur un rapport historique que hiérarchique³⁸. Si le droit du travail est issu des luttes ouvrières, l'État a joué un rôle prédominant dans sa genèse et sa structuration³⁹. Bien que l'action collective, aussi polymorphe soit-elle, ne requiert l'assentiment d'aucune autorité étatique pour émerger, la

³⁶ Pierre Verge et Sophie Dufour, *Configuration diversifiée de l'entreprise et droit du travail*, Québec, Presses de l'Université Laval, 2003 à la p 1.

³⁷ La Commission des relations du travail devra également s'assurer que l'accréditation octroyée aura pour effet de préserver la paix industrielle et qu'elle soit cohérente en ce qui concerne la structure géographique ou organisationnelle de l'entreprise. Sur cette question, voir Dalia Gesualdi-Fecteau, « Notion d'entreprise et continuité des rapports collectifs du travail » dans Katherine Lippel et Guylaine Vallée, dir, *Rapports individuels et collectifs du travail*, JurisClasseur Québec, Montréal, LexisNexis Canada, 2009.

³⁸ Certains diront même qu'il s'agit d'un rapport « anarchique », voir Dominic Roux et Anne-Marie Laflamme, dir, *Rapports hiérarchiques ou anarchiques des règles en droit du travail?*, Actes du colloque tenu à l'Université Laval le 8 novembre 2007, Montréal, Wilson & Lafleur, 2008.

³⁹ Verge, Trudeau et Vallée, *supra* note 8 à la p 29.

capacité d'action collective peut toutefois être accentuée par un cadre législatif la favorisant⁴⁰.

Les premiers balbutiements de la négociation collective émergèrent dans un contexte où les normes en découlant ne jouissaient pas d'une reconnaissance formelle du droit étatique; l'*implémentation* de celles-ci était donc inextricablement liée au rapport de force, essentiellement de nature économique, dont disposaient les premières associations ouvrières. Il s'agissait pour celles-ci de recourir à la grève, laquelle paralysait les activités de l'entreprise et préjudiciait l'employeur. Or, les actions concertées entreprises par les travailleurs regroupés étaient alors susceptibles de constituer une conspiration illégale en vertu de la *common law*, et répressible en vertu du *Code criminel*. Ce n'est qu'en 1900 que le *Code criminel* fut amendé pour soustraire définitivement les associations ouvrières du crime de conspiration en vue de restreindre le commerce⁴¹.

C'est dans un contexte d'importantes tensions sociales que différentes législations visant à pacifier le conflit collectif furent adoptées dès 1900; ces lois avaient pour objectif de favoriser le règlement des conflits industriels par la voie de la conciliation⁴². Le Parlement fédéral adopta, en 1900, l'*Acte de conciliation*⁴³. Le législateur québécois, pour sa part, adopta en 1901 la *Loi des différends ouvriers du Québec*⁴⁴. Au début du XX^e siècle, les législateurs provinciaux et fédéral s'arrogèrent mutuellement la compétence législative en matière de travail. La compétence législative en matière de droit du travail fut toutefois spécifiquement attribuée aux provinces en 1925, alors que le Comité judiciaire du Conseil

⁴⁰ Il importe toutefois de souligner qu'une certaine controverse existe quant au rôle de l'action étatique dans la structuration de l'action collective : sur cette question, voir notamment Finn Makela, « La liberté d'association : perspectives philosophiques et historiques » (2012) Bulletin de la ligue des droits et libertés 6 ; Christian Brunelle, Louis-Philippe Lampron et Myriam Roussel, « La liberté d'expression en contexte de crise: le cas de la grève étudiante » (2012) 53 Cahiers de droit 831.

⁴¹ Robert P. Gagnon, Louis LeBel, Pierre Verge, *Le droit du travail*, Québec, Les Presses de l'Université Laval, 1987 à la p 22 [Gagnon, LeBel et Verge]. Les auteurs soulignent toutefois que le statut légal des syndicats est confirmé en 1892.

⁴² Sur cette question, voir Harry D. Woods, *Labour Policy in Canada*, Toronto, MacMillan, 1973.

⁴³ *Acte de conciliation*, SC 1900, c 25.

⁴⁴ *Loi des différends ouvriers du Québec*, 1 Ed VII, c 31 (1901).

privé déclara inconstitutionnelle la *Loi des enquêtes en matière de différends industriels* selon le motif qu'elle était relative aux droits civils et de propriété⁴⁵.

Si, au début du XX^e siècle, la plupart des législations dans le reste du Canada ne favorisaient pas la syndicalisation et la négociation collective, le Québec se démarqua en adoptant, en 1924, la *Loi sur les syndicats professionnels*⁴⁶. « D'inspiration française »⁴⁷, cette loi permettait aux associations de travailleurs et d'employeurs de se constituer en personne morale; les syndicats pouvaient donc désormais s'adresser aux tribunaux afin d'assurer le respect des conventions collectives. L'adoption, en 1934, de la *Loi relative à l'extension juridique des conventions collectives de travail*⁴⁸ conféra au gouvernement le pouvoir d'étendre par décret les dispositions d'une convention collective à tout un secteur d'activité dans une région donnée. Si cette loi n'imposait pas la négociation collective, elle la protégeait et limitait la concurrence entre employeurs d'un même secteur⁴⁹. Bien que le recours à cette législation soit désormais marginal, cette loi existe toujours⁵⁰.

Le législateur québécois adopta, en 1944, la *Loi sur les relations ouvrières*⁵¹. Fortement marquée par l'influence du *Wagner Act* étasunien⁵², cette première loi d'aménagement des rapports collectifs du travail contraignait l'employeur à reconnaître le syndicat accrédité comme seul interlocuteur lors de la négociation des conditions de travail. Une fois les

⁴⁵ Les matières afférentes aux droits civils et de la propriété relèvent de la compétence exclusive des provinces: *Loi constitutionnelle de 1867* (R-U), 30 & 31 Vict, c 3, reproduite dans LRC 1985, annexe II, n° 5, art 91. Sur la question du droit du travail, voir *Toronto Electric Commissioners c Snider*, [1925] AC 396.

⁴⁶ *Loi sur les syndicats professionnels*, SQ 1921, c 46 ; Verge, Trudeau et Vallée, *supra* note 8 à la p 36.

⁴⁷ Verge, Trudeau et Vallée, *supra* note 8 à la p 37.

⁴⁸ *Loi relative à l'extension juridique des conventions collectives de travail*, SQ 1934, c 56.

⁴⁹ Verge, Trudeau et Vallée, *supra* note 8 à la p 38.

⁵⁰ Il s'agit de la *Loi sur les décrets de convention collective*, RLRQ, c D-2. Pour une analyse de cette législation, voir Jean Bernier, « L'extension juridique des conventions collectives au Québec : une approche comparative » (1983) 38:3 *Relations industrielles* 532.

⁵¹ *Loi sur les relations ouvrières*, SRQ 1941, c 162A.

⁵² *National Labor Relations Act*, 49 Stat. 445, 29 UCS. Pour plus de détails concernant la nature et la portée de cet instrument normatif adopté en plein *New Deal*, voir notamment Harry A. Millis, Emily C. Brown, *From the Wagner Act to Taft-Hartley: A Study of National Labor Policy and Labor Relations*, Chicago, University of Chicago Press, 1950 ; Mark Berenberg, « The Political Economy of the Wagner Act : Power, Symbol and Workplace Cooperation » (1993) 106:7 *Harvard Law Review* 1381.

rapports collectifs installés dans une entreprise, « c'est par le biais de la négociation collective que seront désormais élaborés non seulement les droits collectifs mais aussi les droits individuels des salariés en milieu de travail, le rôle de l'État se limitant à favoriser l'établissement des rapports collectifs dans l'entreprise »⁵³.

Il fallut attendre jusqu'en 1964 pour que le législateur québécois adopte le *Code du travail*, tel que nous le connaissons aujourd'hui. Son adoption eut pour effet de réunir, sous une même couverture et dans un texte cohérent et simplifié, un ensemble de dispositions qui se trouvaient dans une pluralité de pièces législatives⁵⁴. Le *Code du travail* a subi d'importantes modifications en 1977 alors que le législateur ajoutait le précompte syndical obligatoire et interdisait à l'employeur de recourir à des briseurs de grève en cas de grève légale ou de lock-out. L'introduction du précompte syndical, communément appelé « Formule Rand », eut pour effet d'éviter au syndicat de négocier l'introduction dans chaque convention collective d'une clause visant à imposer à tous les salariés de l'unité d'accréditation le paiement d'une cotisation syndicale⁵⁵. Si d'autres changements ont été apportés au *Code du travail* au cours des 50 dernières années, le cadre procédural prescrit est demeuré relativement inchangé.

Le *Code du travail* ne prévoit toutefois aucune norme minimale d'emploi; il assure l'exercice de la liberté d'association en aménageant le cadre dans lequel les rapports collectifs de travail peuvent se déployer. Le *Code du travail* institue les autorités administratives et juridictionnelles chargées de sa mise en œuvre et prévoit le cadre général dans lequel intervient le traitement des litiges en milieu syndiqué. En plus de conférer certains droits individuels visant à protéger l'exercice du droit d'association, cette loi confère différents droits associatifs. Elle prévoit les procédures d'accréditation et établit le cadre dans lequel se déroule la négociation collective ainsi que les moments où les parties peuvent recourir à la

⁵³ Vallée, « pluralisme juridique », *supra* note 3 à la p 245.

⁵⁴ Morin, *Le droit de l'emploi*, *supra* note 4 à la p 113.

⁵⁵ Robert P. Gagnon, *Le droit du travail du Québec*, 6^e éd, Cowansville, Yvon Blais, 2008, à la p 405. La Cour suprême a récemment eu l'occasion de rappeler que le précompte syndical constitue une facette incontournable de la représentativité syndicale : *Lavigne c Syndicat des employés de la Fonction publique de l'Ontario*, [1991] 2 RCS 211.

grève ou au lock-out. En définitive, le *Code du travail* fournit les paramètres procéduraux permettant l'exercice de la liberté d'association des salariés. Si ces paramètres sont relativement semblables pour tous les salariés qui ne sont pas nommément exclus de l'application du *Code du travail*⁵⁶, la négociation dans le secteur public et parapublic intervient dans un cadre légèrement différent et la portée du droit de grève, lorsqu'il existe, diffère selon la nature des tâches et le secteur d'activité⁵⁷.

Parallèlement au cadre législatif graduellement mis en place afin de permettre la négociation collective, le législateur est intervenu pour introduire différents minima de nature substantive⁵⁸. Au Québec, le législateur s'est manifesté pour la première fois en 1885 à l'occasion de l'*Acte pour protéger la vie et la santé des personnes employées dans les manufactures*⁵⁹. D'application relativement restreinte, cette loi responsabilisait les entreprises en matière de salubrité et de sécurité; elle fixait également différentes normes concernant l'âge minimum, limitait la durée du travail des femmes et des enfants et obligeait l'employeur à accorder des pauses-repas. Cette loi fut abrogée en 1894 et remplacée par la *Loi sur les établissements industriels*⁶⁰.

Ce n'est qu'en 1919 que le législateur intervint en matière de salaire minimum. Si l'adoption de la *Loi sur le salaire minimum des femmes*⁶¹ fut justifiée pour des motifs paternalistes, elle visait également à éviter la concurrence entre les travailleuses et la main-d'œuvre masculine⁶². Formellement, le législateur invoqua « la nécessité de protéger de l'exploitation

⁵⁶ Pour une analyse du régime des rapports collectifs applicables au Québec, voir notamment Michel Coutu et al, *Droit des rapports collectifs au Québec*, 2^e ed, Cowansville, Yvon Blais, Tome 1, 2013.

⁵⁷ Sur la question des rapports collectifs de travail dans le secteur public et parapublic, voir notamment Verge, Trudeau et Vallée, *supra* note 8 aux pp 151-53.

⁵⁸ L'analyse qui suit est essentiellement tirée de l'ouvrage de Christian Desilets et Denis Ledoux, *Histoire des normes du travail au Québec : de l'Acte des manufactures à la Loi sur les normes du travail*, Québec, Les Publications du Québec, 2006 [Desilets et Ledoux, *Histoire*].

⁵⁹ *Acte pour protéger la vie et la santé des personnes employées dans les manufactures*, 48 Vict, c 32.

⁶⁰ *Loi sur les établissements industriels*, 57 Vict, c 30.

⁶¹ *Loi sur le salaire minimum des femmes*, 9 Geo. V c 11 (1919).

⁶² Desilets et Ledoux, *Histoire*, *supra* note 58 à la p 56.

éhontée une main-d'œuvre incapable de se défendre et de s'organiser »⁶³. Il semble toutefois que les pouvoirs publics étaient également préoccupés par l'incidence de la présence de femmes sous-payées dans les entreprises industrielles, créant ainsi une pression à la baisse sur les salaires des hommes. En effet, il était alors communément admis que le travail des femmes ne constituait qu'un « appoint » salarial au ménage, ce qui les réduisait à accepter des taux de salaire en-deçà de ceux généralement accordés à la main-d'œuvre masculine. Cette loi n'avait pas pour objet d'interdire les pratiques discriminatoires; au contraire, elle institutionnalisa l'acceptabilité des disparités salariales entre les travailleuses et les travailleurs.

Cette loi, ne protégeant que les employées embauchées dans des établissements industriels, eut notamment pour effet d'encourager la mise en place d'un *sweating system* selon lequel le travail des enfants et des femmes était réalisé à domicile. Les effets pervers de la *Loi sur le salaire minimum des femmes* sont apparus de façon singulière durant la crise des années 1930⁶⁴. Cette loi fut remplacée, en 1937, par la *Loi sur les salaires raisonnables*⁶⁵, laquelle fut également remplacée par la *Loi sur le salaire minimum* en 1940⁶⁶. Hormis certaines exceptions⁶⁷, le champ d'application de ces lois s'étendait alors à tous les salariés qui n'étaient pas couverts par un décret.

Le législateur avait également le souci de prévenir les accidents du travail et d'assurer une réparation adéquate, le cas échéant⁶⁸. Les premières dispositions en matière de santé et de sécurité visaient à limiter la durée du travail et à prévoir des normes de salubrité des lieux de

⁶³ Denis Ledoux, « L'histoire du salaire minimum au Québec » (2010) 7:1 Regards sur le travail 1 à la p 4 [Ledoux, « salaire minimum »].

⁶⁴ Éric Ledoux, « Un moindre mal pour les travailleuses? La Commission du salaire minimum des femmes, 1925-1937 » (2003) 51 Labour/Le Travail 81.

⁶⁵ *Loi sur les salaires raisonnables*, 1 Geo VI, c 50 (1937).

⁶⁶ *Loi sur le salaire minimum*, 4 Geo VI, c 39 (1940). Sur cette question, voir Desilets et Ledoux, *Histoire*, *supra* note 58 aux pp 102 et s.

⁶⁷ Les exclusions visaient notamment les travailleurs agricoles, les travailleuses domestiques, le colon, les aveugles et les cadres : Ledoux, « salaire minimum », *supra* note 63 à la p 8.

⁶⁸ Pour une analyse historique complète de cette question, voir Katherine Lippel, « Droit des travailleurs québécois en matière de santé (1885-1981) » (1981) 16 Revue Juridique Thémis 329.

travail. Le législateur assura, dès 1928, l'établissement d'un régime compensatoire en vertu duquel les employeurs devaient contracter une assurance auprès d'entreprises approuvées⁶⁹. Trois ans plus tard, la mutualisation des risques encourus par les employeurs fut retenue⁷⁰. Mis en place en 1931, ce cadre législatif subsista jusqu'en 1985, lorsque la *Loi sur les accidents du travail et les maladies professionnelles*⁷¹ fut adoptée.

Ainsi, au Québec comme ailleurs, le droit des rapports collectifs du travail émergea dans un contexte où l'intervention de l'État, dans la détermination des conditions de travail, était réduite et partielle. En effet, la densité normative des différents instruments issus du droit étatique était relativement faible; la faiblesse des mécanismes alimenta la certitude que les seuls gains potentiels pour les travailleurs ne pouvaient être obtenus que par l'action syndicale.

Ce n'est qu'à partir des années 1970 que le législateur intervint de façon plus significative dans l'élaboration de normes minimales d'emploi. Prenant acte du fait que « la majorité des salariés n'étaient pas syndiqués, l'État intervint de plus en plus pour établir des régimes universels, applicables aux travailleurs syndiqués et non syndiqués, et des mécanismes indépendants devant veiller à leur respect »⁷². Ainsi, depuis la fin des années 1970, divers instruments normatifs, dont les dispositions sont largement d'ordre public, ont été adoptés : la *Loi sur les normes du travail*⁷³, la *Loi sur les accidents du travail et les maladies professionnelles* et la *Loi sur la santé et la sécurité du travail*⁷⁴. Mentionnons également la *Charte des droits et libertés de la personne*⁷⁵, adoptée en 1975, instrument quasi-constitutionnel qui comporte certaines dispositions en matière d'emploi.

⁶⁹ Gagnon, LeBel et Verge, *supra* note 41 à la p 27 ; *Loi des accidents du travail*, 18 Geo V, c 79 (1928).

⁷⁰ *Loi des accidents du travail*, 18 Geo V, c 79 (1931).

⁷¹ *Loi sur les accidents du travail et les maladies professionnelles*, RLRQ, c A-3.001 [LATMP].

⁷² Guylaine Vallée et Dalia Gesualdi-Fecteau, « La constitutionnalisation du droit du travail : une menace ou une opportunité pour les rapports collectifs de travail? » (2007) 48:2 Cahiers de droit 153 à la p 169 [Vallée et Gesualdi-Fecteau, « constitutionnalisation »].

⁷³ *LNT*, *supra* note 7.

⁷⁴ *Loi sur la santé et la sécurité du travail*, RLRQ, c S-2.1.

⁷⁵ *Charte québécoise des droits et libertés*, RLRQ, c C-12.

L'effervescence législative dont a fait l'objet le droit du travail a également généré des institutions administratives et juridictionnelles spécialisées ayant pour mandat la mise en œuvre de ces diverses lois. La Commission des normes du travail, la Commission de la santé et de la sécurité du travail et la Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse disposent de fonctions administratives propres à l'objet de leur loi constitutive. La Commission des relations du travail⁷⁶, l'arbitre de griefs, le Tribunal des droits de la personne, la Commission des lésions professionnelles et les tribunaux de droit commun disposent de compétences souvent exclusives pour assurer le mandat juridictionnel que les différentes lois leur confèrent⁷⁷. Ces organismes administratifs et juridictionnels deviennent des acteurs essentiels à la mise en œuvre du droit du travail.

En somme, durant la première partie du XX^e siècle, les rapports collectifs de travail s'établissaient selon le principe du « volontarisme industriel » en vertu duquel les parties initiaient, développaient et mettaient en œuvre les ententes collectives sans encadrement ou structure normative émanant de l'État⁷⁸. Les normes minimales d'emploi ainsi que les droits de la personne se développaient et intervenaient dans « un cadre fondamentalement libéral et volontariste, conçu pour minimiser les perturbations avec le marché »⁷⁹. À partir de la seconde partie du XX^e siècle, l'intervention plus marquée du législateur en matière de relations de travail marqua le passage du « volontarisme industriel » au « pluralisme industriel », les employeurs et les syndicats négociant désormais les normes contenues à la convention collective en tenant compte du cadre législatif établi par le législateur.

⁷⁶ Ci-après « CRT ».

⁷⁷ Pour une analyse détaillée de cette question, voir Guylaine Vallée, « Lois du travail (objet, effet, mécanismes d'application) et droit commun » dans Katherine Lippel et Guylaine Vallée, dir, *Rapports individuels et collectifs du travail*, JurisClasseur Québec, Montréal, LexisNexis Canada, 2009, fasc 2 ; Michel Coutu et Georges Marceau, *Droit administratif du travail*, Cowansville, Yvon Blais, 2009.

⁷⁸ Voir notamment Sean Tucker et Alex Mucalov, « Industrial Voluntarism in Canada » (2010) 65:2 *Relations industrielles* 215 ; Judy Fudge et Eric Tucker, *Labour Before the Law : The Regulation of Workers' Collective Action in Canada, 1900-1948*, Oxford, Oxford University Press, 2001.

⁷⁹ Judy Fudge, « Au-delà de la citoyenneté industrielle : la citoyenneté marchande ou du travail? » dans Coutu et Murray, *supra* note 29 à la p 433 [Fudge, « citoyenneté industrielle »].

La doctrine du « pluralisme industriel » fait prévaloir la négociation collective sur la négociation individuelle d'un contrat de travail dès lors que des rapports collectifs s'installent dans une entreprise. En principe, « l'organisation de rapports collectifs dans une entreprise transform[e] radicalement la nature [des rapports entre l'employeur et les salariés] »⁸⁰. Comme le souligna l'ancien juge en chef de la Cour suprême du Canada, Bora Laskin, en 1954, alors qu'il était arbitre de grief, « le passage de rapports individuels à une telle situation [de rapports collectifs] constitue un changement de nature et non pas seulement de degré. L'introduction d'un régime de négociation implique l'acceptation par les parties de certains postulats qui sont complètement étrangers à la période de négociation individuelle »⁸¹. Cette doctrine a inspiré une jurisprudence relativement constante de la Cour suprême du Canada à l'effet que le droit commun régissant l'ordre contractuel privé est inapplicable dès que s'installent dans l'entreprise des rapports collectifs⁸².

Cela permet-il pour autant de conclure que le droit du travail peut être considéré comme autonome par rapport au droit civil? Si, selon la Cour suprême du Canada, le contrat individuel de travail est « suspendu » durant la durée de la convention collective⁸³, la présence d'un contrat individuel de travail est au fondement du rapport intervenant entre un salarié et un employeur en milieu non syndiqué. Depuis 1994, le *Code civil du Québec* y consacre d'ailleurs un chapitre. La disposition préliminaire du *Code civil du Québec* prévoit que celui-ci fixe le droit commun applicable au Québec et constitue le fondement des « autres lois », lesquelles peuvent toutefois y « ajouter ou y déroger »⁸⁴. Les règles contractuelles générales prévues au *Code civil du Québec* s'appliquent à tout contrat mais

⁸⁰ Vallée, « pluralisme juridique », *supra* note 3, à la p 241.

⁸¹ *United Electrical, Radio and Machine Workers of America, local 527 in re Peterboro Lock Mfg. Co. Ltd.* (1954) 4 LAC, 1499 à la p 1502.

⁸² *Syndicat catholique des employés de magasins de Québec Inc. c La Cie Paquet Ltée*, [1959] RCS 206 ; *Mc Gavin Toastmaster Ltd c Ainscough*, [1976] 1 RCS 718 ; *St. Anne Nackawic Pulp & Paper Co. c Section locale 219 du Syndicat canadien des travailleurs du papier*, [1986] 1 RCS 704 ; *Caimaw c Paccar of Canada Ltd.*, [1989] 2 RCS 983 ; *Hémond c Coopérative fédérée du Québec*, [1989] 2 RCS 962 ; *Noël c Société d'énergie de la Baie James*, [2001] 2 RCS 207.

⁸³ *Isidore Garon Ltée c Syndicat national des employés de garage du Québec inc.*, [2006] 1 RCS 27. Pour une lecture critique de cette position, voir Fernand Morin, « Être et ne pas être à la fois salarié!... » (2006) 245 *Développements récents en droit du travail* 19.

⁸⁴ CCQ, *supra* note 6, disposition préliminaire.

des dispositions particulières y sont prévues⁸⁵, lesquelles prennent en compte, quoique timidement, le rapport de force inégal entre les parties à ce contrat singulier⁸⁶. Ces dispositions s'ajoutent à celles des lois du travail, lesquelles aménagent également la distorsion du pouvoir de négociation.

Il est donc difficile d'envisager, du moins du point de vue juridique, une totale autonomie du droit du travail par rapport au droit civil. Il n'en demeure pas moins que le droit du travail, comme résultat de l'appréhension juridique d'une relation sociale, « s'est trouvé précédé par la connaissance sociologique de cette relation », ce qui suffirait, pour certains, à distinguer le droit du travail du droit civil et le rendre autonome par rapport à celui-ci⁸⁷. En effet, les concepts propres au droit du travail puisent leur source des faits observés et dénoncés par les enquêtes sur la condition ouvrière⁸⁸. En définitive, « le droit du travail va ainsi se constituer progressivement par la systématisation de notions concrètes directement empruntées à la pratique sociale et qui vont devoir s'imposer en tant que notions juridiques contre les catégories abstraites du droit civil »⁸⁹.

Ainsi, « le droit du travail n'a jamais affranchi complètement la relation de travail salarié de la liberté contractuelle »⁹⁰. Si le droit du travail n'est pas autonome par rapport au droit civil, cette catégorie juridique essaie de faire contrepoids à l'illusion de l'autonomie de la volonté. Comme le rappellent les auteurs Coutu et Marceau, le droit du travail tel que nous le connaissons maintenant est né de deux principales sources, soit le droit autonome par rapport à l'État des parties à la négociation collective et le droit interventionniste de l'État en

⁸⁵ *Ibid*, art 1377.

⁸⁶ *CCQ*, *supra* note 6, art 2085-97. Sur le rôle des dispositions du *CCQ*, voir notamment Fernand Morin, « Le contrat de travail : fiction et réalité » dans Fernand Morin, *Fragments sur l'essentiel du droit de l'emploi*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2007, chapitre C.

⁸⁷ Supiot, *Critique*, *supra* note 12 à la p 190.

⁸⁸ *Ibid* à la p 195.

⁸⁹ *Ibid*.

⁹⁰ Verge, Trudeau et Vallée, *supra* note 8 à la p 32.

matière de travail⁹¹. Il semble en effet que le droit du travail, singulièrement en Amérique du Nord, se soit développé à deux vitesses. Alors que la négociation collective pouvait compter sur l'appui de l'État pour se déployer, les milieux syndiqués échafaudèrent graduellement « leur propre sous-système légal, semi-autonome, dans lequel intervenaient des institutions, des normes et des objectifs spécifiques [notre traduction] »⁹². Il n'en demeure pas moins que le milieu du travail est aujourd'hui régi par une multiplicité de règles appartenant à différentes sphères du droit étatique et des règles émanant des acteurs du milieu du travail⁹³.

La spécificité du droit du travail provient de la façon d'articuler les différentes sources de droit qui le composent.⁹⁴ Les parties à la convention individuelle ou collective de travail ne pourront négliger le contenu des lois d'ordre public; elles devront notamment respecter le socle formé par les dispositions de la *Loi sur les normes du travail* et de la *Charte des droits et libertés de la personne*. Si le *Code du travail* prévoit que « la convention collective peut contenir toute disposition relative aux conditions de travail qui n'est pas contraire à l'ordre public ni prohibée par la loi »⁹⁵, le *Code civil du Québec* rappelle aussi que le contrat dont la cause ou l'objet est prohibé par la loi ou contraire à l'ordre public est nul⁹⁶.

C. Nature et portée des règles composant le droit du travail

L'ensemble normatif désigné sous le vocable de « droit du travail » concerne à la fois « les phases préparatoires à l'emploi, les multiples péripéties découlant de l'exécution du travail, les obligations inhérentes des parties [et] les effets de la perte d'emploi »⁹⁷. Ainsi, le droit du travail ne s'intéresse pas strictement à la matérialité du contrat de travail; cette catégorie

⁹¹ Michel Coutu et Georges Marceau, *Droit administratif du travail*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2007 à la p 11.

⁹² Fudge, « Labour as Fictive Commodity », *supra* note 19 à la p 123.

⁹³ Vallée et Gesualdi-Fecteau, « constitutionnalisation », *supra* note 72.

⁹⁴ À ce sujet, voir Verge, Trudeau et Vallée, *supra* note 8 aux pp 123-31.

⁹⁵ *C.t.*, *supra* note 7, art 62.

⁹⁶ *CCQ*, *supra* note 6, arts 1411, 1413.

⁹⁷ Morin, *Le droit de l'emploi*, *supra* note 4 à la p 16.

juridique s'intéresse au rapport salarial. Le concept de « rapport salarial » permet de qualifier une « relation qui existe entre un employeur et un travailleur lorsque celui-ci s'insère dans un milieu de travail »⁹⁸. Le droit du travail est constitué d'un « entrelacs de règles substantielles et de normes procédurales »⁹⁹. Ce corpus réglementaire prévoit également différents recours visant la mise en œuvre de ses prescriptions.

Le droit du travail est donc une catégorie spécifique de l'ensemble juridique; les différents instruments normatifs le composant, qu'ils découlent de la négociation entre les parties ou du droit étatique, comportent également leurs spécificités. Il faut alors effectuer l'évaluation de « leur contenu, de leurs articulations internes et rendre compte, avec les autres composantes de l'ordre juridique d'appartenance, des opérations ou situations qu'elles tendent à (ou peuvent) autoriser, favoriser, dissuader »¹⁰⁰. Il importe également de répertorier avec précision les différentes règles qui peuvent être mobilisées en fonction des situations factuelles en cause.

Les droits et les obligations prévus par les instruments qui composent le droit du travail incombent généralement aux employeurs et peuvent également viser les salariés et les associations syndicales. Il importe toutefois de souligner que si toutes les parties au contrat individuel ou collectif de travail peuvent être visées par les prescriptions du droit du travail, ce sont toutefois les salariés, en tant que « groupe social », qui seront visés par la fonction de protection du droit du travail.

Il fut également plaidé que l'effet des droits substantiels et procéduraux découlant de la loi, de la négociation collective et des pratiques professionnelles permettraient à certains groupes de salariés d'aspirer à la « citoyenneté industrielle ». Cette forme de citoyenneté permettrait aux salariés d'acquérir un ensemble de privilèges et de droits inextricablement

⁹⁸ Vallée, « La contribution scientifique », *supra* note 23 à la p 12.

⁹⁹ Antoine Jeammaud et Evelyne Serverin, « Évaluer le droit » (1992) Droit social 263 à la p 270

¹⁰⁰ *Ibid* à la p 272.

liés au travail, desquels découlerait, ultimement, un droit à la sécurité économique¹⁰¹. La célébration des effets de cette citoyenneté industrielle impose toutefois que l'on saisisse *comment* les ressources économiques, juridiques, culturelles et politiques font en sorte que les salariés puissent accéder à ses avantages¹⁰². Or, le droit du travail ne contribue-t-il pas à priver certains groupes de salariés de la citoyenneté industrielle en les excluant formellement ou *de facto* de son application? Ce faisant, le droit aurait-il contribué à la segmentation du marché du travail en confinant certains groupes de salariés à une pluralité de « bad jobs »¹⁰³?

À l'instar du droit dans son ensemble, le droit du travail n'est pas neutre. Si, comme le souligne Judy Fudge avec acuité, cette catégorie juridique se présente comme étant « color-blind » et « gender-blind », la réalité est toute autre¹⁰⁴. Les lois du travail ont été élaborées en prenant pour référence la « relation individuelle d'emploi traditionnelle »; c'est-à-dire du rapport salarial dans lequel on retrouve un salarié, lié à un seul employeur, qui fournit sa prestation de travail dans une unité productive classique, soit l'entreprise et, généralement, à temps plein et pour une durée indéterminée¹⁰⁵. Du point de vue de la modélisation sociale sur la base de laquelle le droit du travail fut élaboré, certains signalent que ce droit s'est développé en ayant pour référence le « white male breadwinner »¹⁰⁶.

¹⁰¹ C'est ainsi que Harry Arthurs, en 1967, célébrait les avantages de l'émergence d'une citoyenneté industrielle, Harry Arthurs, « Developing Industrial Citizenship : A Challenge for Canada's Second Century » (1967) 45:4 *Revue du Barreau canadien* 786. Voir également le regard critique que ce même auteur jette de façon contemporaine sur ce concept de citoyenneté au travail : Harry Arthurs, « Un second regard sur la citoyenneté industrielle » dans Coutu et Murray, *supra* note 29 à la p 43.

¹⁰² Fudge, « citoyenneté industrielle », *supra* note 79 à la p 421.

¹⁰³ Fudge et Tucker, *supra* note 14.

¹⁰⁴ Judy Fudge, «Reconceiving Employment Standards Legislation : Labour Law's Little Sister and the Feminization of Labour » (1991) 7 *Journal of Law and Social Policy* 73.

¹⁰⁵ Définition empruntée à Jean Bernier et Guylaine Vallée, «Pluralité des situations de travail salarié et égalité de traitement en droit du travail québécois» dans *Analyse juridique et valeurs en droit social : Études offertes à Jean Pélissier*, Paris, Dalloz, 2004, 69 à la p 72 [Bernier et Vallée, « Pluralité »].

¹⁰⁶ Dans la doctrine travailliste française, les auteurs ont souvent recours à l'expression « travailleur autochtone » pour désigner le modèle de travailleur autour duquel se développa le droit du travail. Compte tenu du sens que prend cette expression dans des États à l'histoire coloniale complexe, comme c'est le cas au Canada, nous avons recours à ce raccourci conceptuel que constitue la référence au « white male breadwinner ».

Le rapport salarial classique se caractérise par la présence d'un contrat de travail entre un employeur et un salarié. Au Québec, le contrat de travail est défini comme « celui par lequel une personne, le salarié, s'oblige, pour un temps limité et moyennant rémunération, à effectuer un travail sous la direction ou le contrôle d'une autre personne, l'employeur »¹⁰⁷. Bien qu'en milieu syndiqué ce soit l'association accréditée qui soit partie à la convention collective, la réalité demeure : c'est à l'égard du salarié que l'autorité patronale se déploie et que la subordination intervient. L'association syndicale assure une médiation, de nature collective, des intérêts des salariés et intervient pour leur compte auprès de l'employeur.

Ce sont les lois du travail qui déterminent leur domaine d'application respectif. En effet, chacun des instruments normatifs composant le droit du travail précise les situations de travail salarié visées. Or, « si amplement et distinctement le salariat puisse-t-il naturellement se présenter »¹⁰⁸, il faut techniquement s'en remettre aux différents instruments normatifs composant le droit du travail pour ce qui est de la détermination précise de leur domaine d'application respectif. Ainsi, la notion de salarié peut se trouver partiellement restreinte. Différents exemples, tirés de la législation québécoise, permettent d'illustrer notre propos. Pensons aux travailleuses domestiques, main-d'œuvre largement féminine, lesquelles sont exclues des bénéfices de la *Loi sur les accidents du travail et les maladies professionnelles* en cas d'accident¹⁰⁹.

Différentes catégories de salariés sont également explicitement exclues, totalement ou partiellement, du bénéfice de la *Loi sur les normes du travail*. Ainsi, certaines catégories de gardiens, les étudiants embauchés au cours de l'année scolaire dans un établissement choisi par un établissement d'enseignement et en vertu d'un programme d'initiation au travail

¹⁰⁷ CCQ, *supra* note 6, art 2085.

¹⁰⁸ Verge, Trudeau et Vallée, *supra* note 8 à la p 65.

¹⁰⁹ En effet, les résidences privées sont exclues de la définition d'établissement prévue à la LATMP. Sur cette question, voir notamment Frédéric Antoine Tremblay et Guylaine Vallée, « Champ d'application personnel et portée territoriale » dans Katherine Lippel et al, dir, *Rapports individuels et collectifs du travail*, JurisClasseur, Montréal, LexisNexis, 2012, fasc 2, aux para 26-32.

approuvé par le ministère de l'Éducation, du Loisir et du Sport ainsi que les cadres supérieurs sont exclus du bénéfice de la loi¹¹⁰.

Ce n'est que depuis le 1^{er} juin 2003 que la *Loi sur les normes du travail* et ses règlements n'excluent les travailleurs agricoles du bénéfice de la loi. Les travailleurs agricoles, une main-d'œuvre qui fut historiquement composée de personnes racisées¹¹¹, sont toutefois exclus de la pleine portée de certaines protections prévues à la *Loi sur les normes du travail*. Ceux-ci ne sont pas visés par la semaine normale de travail de 40 heures prévue à la LNT¹¹²; ils sont donc exclus du calcul des heures supplémentaires aux fins de la majoration de leur salaire habituel¹¹³. Ils recevront donc le même taux horaire peu importe le nombre d'heures travaillées. De plus, certains travailleurs agricoles ne bénéficient pas du taux général du salaire minimum¹¹⁴ et, sous réserve du consentement du travailleur agricole, l'employeur peut reporter la période de repos hebdomadaire à la semaine suivante¹¹⁵. Finalement, pour les travailleurs agricoles embauchés sur une base journalière, l'indemnité de congé annuel pourra être payée au même moment que le salaire¹¹⁶.

La définition de salarié du *Code du travail* prévoit également différentes exclusions. Ainsi, le mot « salarié » s'entend d'une personne qui travaille pour un employeur moyennant rémunération; ce terme exclut toutefois une personne « qui est employée à titre de gérant, surintendant, contremaître ou représentant de l'employeur dans ses relations avec ses salariés » ainsi que différents groupes de fonctionnaires¹¹⁷. De plus, il importe également de signaler que, jusqu'à tout récemment, les travailleurs agricoles étaient exclus de l'application

¹¹⁰ LNT, *supra* note 7, art 3. Ces salariés peuvent toutefois se prévaloir des dispositions portant sur les absences familiales et parentales et l'interdiction du harcèlement psychologique. LNT, *supra* note 7, art 3.1.

¹¹¹ Sur cette question, voir Vic Satzewich, *Racism and the Incorporation of Foreign Labour: Farm Labour Migration to Canada since 1945*, Londres, Routledge, 1991.

¹¹² LNT, *supra* note 7, art 54.

¹¹³ *Ibid*, art 57.

¹¹⁴ *Règlement sur les normes du travail*, RLRQ c N-1.1, r 3, art 4.1.

¹¹⁵ LNT, *supra* note 7, art 78. Cette disposition prévoit que tout salarié a droit à une période minimale hebdomadaire de repos de 32 heures consécutives.

¹¹⁶ *Ibid*, art 75.

¹¹⁷ C.t., *supra* note 7, art 1.

du *Code du travail* s'ils n'étaient pas embauchés par une entreprise ayant à son service ordinairement et continuellement trois salariés¹¹⁸.

S'il existe une pluralité d'exclusions formellement prescrites dans les lois du travail, certains groupes de salariés sont également susceptibles d'être exclus, *de facto*, des bénéficiaires de celles-ci. En effet, le rapport salarial dit classique tend de plus en plus à coexister avec différentes autres formes d'emploi : « le marché du travail de l'entreprise se caractérise [de plus en plus] par sa dualité, d'une part, le noyau de personnel permanent [...] et d'autre part, le personnel périphérique appelé au gré de ses besoins fluctuants »¹¹⁹. On qualifie ces emplois d'atypiques, c'est-à-dire en rupture avec la « relation individuelle d'emploi traditionnelle »; les salariés occupant ces emplois peuvent parfois difficilement accéder à l'ensemble des potentialités proposées par le droit du travail. Comme le soulignaient les auteurs du rapport Bernier, les conditions d'accès aux divers régimes de protection issus du droit social et du travail ne sont généralement pas adaptées aux réalités des travailleurs atypiques¹²⁰. À titre d'exemple, plusieurs protections conférées par la *Loi sur les normes du travail* sont tributaires d'une condition liée au service continu des salariés¹²¹. Or, compte tenu du caractère parfois ponctuel ou même épisodique du rapport salarial entre le travailleur atypique et son employeur, cette condition préalable d'exercice, en apparence

¹¹⁸ L'article 21 (5) du *Code du travail* fut invalidé par la Commission des relations du travail. *Travailleuses et travailleurs unis de l'alimentation et du commerce, section locale 501 c L'Écuyer*, DTE 2010T-295 (CRT) (Requête en révision judiciaire rejetée, *L'Écuyer et Locas c TUAC, local 501*, 2013 QCCS 973). Malgré le délai accordé au gouvernement pour modifier le *Code du travail*, aucune modification ne fut apportée et cette disposition fut effectivement abrogée le 14 mars 2014. Il importe toutefois de souligner que le 13 juin 2014, le gouvernement déposa le Projet de loi 8 intitulé *Loi modifiant le Code du travail à l'égard de certains salariés d'exploitations agricoles*. Ce projet de loi prévoit un cadre procédural spécifique en vertu duquel les travailleurs agricoles saisonniers pourront mettre en œuvre leur liberté d'association en vertu du *Code du travail*.

¹¹⁹ Verge et Vallée, *Un droit du travail?*, *supra* note 9 à la p 20.

¹²⁰ Jean Bernier, Guylaine Vallée et Carol Jobin, *Les besoins de protection sociale des personnes en situation de travail non traditionnelle*, Rapport final du Comité d'experts chargé de se pencher sur les besoins de protection sociale des personnes vivant une situation de travail non traditionnelle, Gouvernement du Québec, 2003.

¹²¹ Cet assujettissement des protections contenues à la *Loi sur les normes du travail* à une condition de service continu a fait l'objet d'une longue analyse dans le rapport Bernier. Voir *ibid* aux pp 137-141. À l'instar des experts, nous citerons, à titre de protections liées à une condition de service continu, les vacances annuelles (*LNT, supra* note 7, art 67 et s), le droit limité à la rémunération de certains congés familiaux (*LNT, supra* note 7, art 81.1), la protection en cas d'accident ou de maladie (*LNT, supra* note 7, art 79.1) et le recours à l'encontre d'un congédiement sans cause juste et suffisante (*LNT, supra* note 7, art 124).

neutre, peut avoir pour effet d'exclure *de facto* ces salariés des protections prévues¹²². Au surplus, il fut également établi que la grande mobilité professionnelle de ces travailleurs rend plus difficile leur organisation collective et la prévention des accidents du travail et des maladies professionnelles¹²³. Ces difficultés d'accès aux mécanismes, recours et protections mis en place par le droit du travail résultent d'une inadéquation structurelle des lois du travail vis-à-vis différentes « nouvelles » formes d'emploi. Ces emplois sont encore aujourd'hui occupés de façon plus importante par certains groupes de travailleurs et de travailleuses qui furent historiquement placés dans l'angle mort du droit du travail¹²⁴.

Si le droit du travail a notamment pour fonction la régulation de l'économie, son objet principal est de contribuer à redresser l'inégalité du rapport de force entre les salariés et les employeurs. Toutefois, les dispositions du droit du travail parviennent-elles systématiquement à atteindre cet objectif? En plus des exclusions formelles et *de facto* ci-haut évoquées, « ces dispositions paraissent particulièrement exposées à l'ignorance, au refus d'application dans un espace privé où s'impose souvent le pouvoir sans partage de l'employeur »¹²⁵. Une démarcation entre le plein effet des potentialités protectrices du droit du travail et le recours à celles-ci par ses destinataires est incidemment susceptible d'être constatée.

¹²² Bernier et Vallée, « Pluralité », *supra* note 105 à la p 74.

¹²³ Voir notamment Guylaine Vallée, *Pour une meilleure protection des travailleurs vulnérables : des scénarios de politiques publiques*, Réseaux canadiens de recherche en politiques publiques (RCRPP) / Canadian Policy Research Networks (CPRN), Collection sur les travailleurs vulnérables, no 2, mars 2005 ; Katherine Lippel, « Le travail atypique et la législation en matière de santé et sécurité du travail » (2004) 201 *Développements récents en santé et sécurité du travail* 307.

¹²⁴ Sur cette question, voir les résultats de récentes enquêtes menées par la Commission des normes du travail : Commission des normes du travail, *Agences de placement de personnel : profil de leurs salariés les plus à risque d'infractions à la Loi sur les normes du travail*, Direction de la recherche, de la prévention et de la qualité, 2013, en ligne : < [http://www.cnt.gouv.qc.ca/fileadmin/pdf/enquetes-et-recherches/2013/Rapport CNT29 octobre 2013 LB.pdf](http://www.cnt.gouv.qc.ca/fileadmin/pdf/enquetes-et-recherches/2013/Rapport_CNT29_octobre_2013_LB.pdf) > (consulté le 10 juin 2014). Voir également Commission des normes du travail, *Profil des salariés non-syndiqués et assujettis à la Loi sur les normes du travail*, 2011, en ligne : < <http://www.cnt.gouv.qc.ca/fileadmin/pdf/enquetes-et-recherches/2010/ENQUETE-EVALUATION-CERTAINES-DISPOSITIONS-LNT-EDITION2010.pdf> > (consulté le 10 juin 2014).

¹²⁵ Pélissier, *supra* note 1 à la p 38.

De façon générale, les travailleurs étrangers temporaires occupant des emplois qui requièrent un niveau réduit de formation sont des « salariés » au sens des lois du travail; ils peuvent donc bénéficier des normes et recours prévus par le droit du travail et ce, nonobstant leur statut migratoire. À l’instar des salariés disposant de la citoyenneté politique ou de la résidence permanente, la portée du droit du travail, à leur égard, est fixée par le champ d’application de chacun des instruments normatifs composant ce corpus réglementaire.

Le caractère atypique de l’emploi des travailleurs étrangers temporaires découle notamment du fait que les conditions en vertu desquelles ceux-ci obtiendront un emploi au Québec sont d’abord surdéterminées par les programmes de migration temporaire. Bien que les salariés disposant de la citoyenneté politique ou de la résidence permanente occupant un emploi atypique puissent parfois difficilement accéder aux protections prévues aux normes minimales d’emploi, ceux-ci n’auront pas à composer avec le cadre singulier mis en place par les programmes de migration temporaire. Incidemment, il importe d’envisager de façon détaillée les règles gouvernant la mise en œuvre de ces programmes.

II. Les politiques canadiennes de gestion des flux migratoires et la mise en place de programmes de migration temporaire

Les travailleurs étrangers temporaires ne constituent pas un groupe homogène ; les différents programmes-cadres fédéraux de migration temporaire distinguent ces différents groupes de travailleurs en fonction d’une pluralité de critères. D’entrée de jeu, l’analyse de ces programmes permet d’identifier deux grandes sous-catégories, soit les travailleurs qualifiés et ceux occupant des emplois qui requièrent un niveau réduit de formation. Les travailleurs qualifiés occupent généralement des postes de gestion, des emplois professionnels ou des emplois techniques et spécialisés; ces emplois correspondent aux compétences O, A ou B de la Classification nationale des professions¹²⁶. Les travailleurs qui

¹²⁶ La Classification nationale des professions (ci après « CNP ») est la référence nationalement reconnue des professions au Canada. Elle répartit plus de 30 000 appellations d’emplois en 520 profils de groupes professionnels. En collaboration avec Statistique Canada, la CNP est mise à jour à chaque cycle de recensement

occupent des emplois qui requièrent un niveau réduit de formation, que l'on qualifie parfois de « travailleurs peu spécialisés », comblent généralement des emplois qui réclament tout au plus un diplôme d'études secondaires ou un maximum de deux ans de formation durant le cours de l'emploi¹²⁷. Par ailleurs, certains programmes, de nature spécifique, visent certaines catégories de professions ; c'est le cas des programmes s'adressant aux travailleurs agricoles et de celui permettant l'embauche d'aides familiales résidentes. Le constat de l'hétérogénéité des programmes de migration temporaire n'est pas anodin ; les conditions afférentes au recrutement et à l'embauche des travailleurs diffèrent selon le programme en cause.

La mise en place de ces programmes de migration temporaire constitue l'une des facettes des politiques publiques canadiennes en matière d'immigration. Comme l'administration de ces programmes est assurée par les autorités provinciales et fédérales, les règles qui structurent la mise en œuvre de ceux-ci sont énoncées par ces deux paliers de gouvernement. Si ces règles sont de nature législative et réglementaire, elles découlent également de directives administratives émanant des autorités gouvernementales chargées de la mise en œuvre de ces programmes. Il importe d'évoquer les caractéristiques de ces programmes et de situer les acteurs se chargeant de leur mise en œuvre (B). Un survol historique de l'émergence et de l'évolution de ceux-ci permettra d'abord de situer et de contextualiser, des points de vue national et régional, l'émergence des programmes de migration temporaire au Canada (A).

A. Les politiques (im)migratoires canadiennes : survol historique

Le phénomène de migration lié au travail n'est pas récent. Du point de vue de la régulation de ces flux migratoires, certains estiment que les ententes interétatiques visant à encadrer la

tous les cinq ans. Elle est basée sur des recherches et consultations approfondies des professions et menées à travers le pays, reflétant l'évolution du marché du travail canadien, voir <http://www5.hrsdc.gc.ca/noc/Francais/CNP/2006/AProposCNP.aspx> (consulté le 10 juin 2014).

¹²⁷ Ces emplois sont classés dans les niveaux de compétence C ou D de la CNP.

mobilité internationale de la main-d'œuvre représentent la forme la plus ancienne de réglementation internationale des questions de travail¹²⁸. En Europe, la multiplication de programmes visant l'admission de ressortissants étrangers s'accéléra de façon significative au lendemain de la Deuxième Guerre mondiale : ces programmes avaient pour objectif de pallier les besoins immédiats de main-d'œuvre des pays en reconstruction¹²⁹.

En Amérique du Nord, c'est aux États-Unis, en 1917, que fut mis en place pour la première fois un programme de migration temporaire. Celui-ci visait à satisfaire aux demandes des employeurs du secteur agricole qui alléguaient être en proie à une pénurie de main-d'œuvre due à l'exode soudain et massif de la main-d'œuvre vers des emplois du secteur militaire au sein duquel, en plein conflit mondial, les conditions de travail étaient nettement plus intéressantes¹³⁰. Ce programme autorisa l'admission de travailleurs agricoles, principalement du Mexique, embauchés par des employeurs ayant démontré l'insuffisance de la main-d'œuvre locale et devant offrir le même salaire que celui généralement proposé dans ce secteur. Dans le cadre de ce programme, les contrats de travail étaient d'une durée de six mois avec la possibilité de renouveler le séjour du travailleur pour une durée additionnelle de six mois. Si le travailleur abandonnait son emploi, il était déporté à moins d'être embauché auprès d'un autre employeur du même secteur ayant obtenu l'autorisation de recruter des travailleurs étrangers¹³¹. En plus de prévoir la durée du contrat de travail ainsi que les

¹²⁸ Nicolas Valticos, *Droit international du travail*, 2^e éd, Dalloz, Paris, 1983 à la p 164. En Europe, on retrouve des dispositions accessoires sur l'immigration et l'emploi dans différents traités de paix et de commerce dès le milieu du 19^e siècle

¹²⁹ Pour une analyse des différents programmes mis en place en Europe, voir notamment Stephen Castles, « Guest-Worker in Western Europe : An Obituary » (1986) 20:4 *International Migration Review* 761 ; Stephen Castles, « Guest-Worker in Western Europe : a Resurrection? » (2006) 40:4 *International Migration Review* 741 ; Nicole Jacoby, « America's De Facto Guest Workers : Lessons from Germany's Gastarbeiter for U.S. Immigration Reform » (2003) 27:4 *Fordham International Law Journal* 1567 ; Renus Penninx, « International Migration in Western Europe Since 1973: Developments, Mechanisms and Controls » (1986) 20:4 *International Migration Review* 951.

¹³⁰ Il est intéressant de noter que l'introduction de ce programme concorde avec l'entrée en vigueur de la première loi étasunienne destinée à encadrer les flux migratoires, considérée par plusieurs comme fort restrictive. United States, Committee on the Judiciary, *Temporary Worker Programs : Background and Issues*, Congressional Research Service, 1980 à la p 7. Ce programme fut toutefois étendu à d'autres secteurs dans les années qui suivirent sa mise en place.

¹³¹ *Ibid* à la p 10.

conditions de logement proposées, ce programme prévoyait que les familles des travailleurs pouvaient les accompagner durant leur séjour professionnel¹³².

Dans la foulée du krach boursier de 1929 et de la dépression économique qui s'en suivit, le Mexique dut rapatrier *in extremis* un grand nombre de ses ressortissants ayant perdu leur emploi et se retrouvant dans l'impossibilité de rentrer au pays. Ainsi, compte tenu du contexte économique qui prévalait alors, le programme, tel qu'il fut mis place en 1917, tomba en désuétude et ce n'est qu'au début des années 1940 que les employeurs agricoles étasuniens réclamèrent la mise en place d'un nouveau programme *Braceros*¹³³.

Face au coût astronomique de l'opération de rapatriement à laquelle il avait dû procéder dans les années 1930, le gouvernement mexicain exigea des garanties supplémentaires de son vis-à-vis étasunien. L'entente entre ces deux gouvernements, intervenue en 1942, reflète les exigences posées par le Mexique¹³⁴. Il fut entre autres déterminé que l'employeur désigné serait une agence du ministère de l'Agriculture des États-Unis et que le « sous-employeur » serait le producteur agricole. Il fut également entendu que les frais de transport à l'aller comme au retour devaient être assumés par le gouvernement étasunien. De plus, les employeurs devaient offrir le même salaire que celui généralement proposé dans ce secteur sans qu'il ne soit établi en-deçà d'un certain seuil. Le nombre de travailleurs requis était déterminé par les autorités étasuniennes qui transmettaient l'information de façon ponctuelle au vis-à-vis mexicain qui, en retour, devait approuver un nombre de ressortissants autorisés à quitter le Mexique tout en se chargeant du recrutement des travailleurs¹³⁵. Le Mexique s'opposa toutefois aux mesures permettant la réunification familiale, craignant un exode permanent de ses ressortissants.

¹³² *Ibid.*

¹³³ Aux États-Unis, on traduit l'expression « Braceros » par « strong arms » en référence aux ouvriers agricoles embauchés par le biais de ce programme.

¹³⁴ Quelques années plus tard, un programme similaire intervint avec le gouvernement des Antilles du Commonwealth.

¹³⁵ Committee on the Judiciary, *supra* note 130 à la p 24. Voir également Otey M. Scrugs, « Texas and the Bracero Program : 1942-1947 » (1963) 32:3 Pacific Historical Review 251.

Dans les années qui suivirent l'introduction de ce programme, une série d'ententes successives furent ratifiées par les deux gouvernements. À la faveur d'une renégociation ponctuelle tant des conditions que des termes du programme et de modifications unilatéralement décrétées par le gouvernement étasunien, des changements survinrent. Ainsi, à partir de la fin des années 1940, le gouvernement étasunien abolit l'agence désignée comme employeur des travailleurs agricoles; leur employeur « véritable », soit le producteur agricole, dut désormais assumer les frais de transport et de recrutement et répondre des conditions de travail ayant cours dans l'exploitation agricole. Cette modification, qui souleva l'ire du gouvernement mexicain, fut interprétée comme un signe de désengagement de son vis-à-vis. La durée des contrats, les règles afférentes à la mobilité de la main-d'œuvre et les conditions salariales octroyées aux travailleurs et prévues dans le programme furent également l'objet d'amendements successifs; certains notèrent un amoindrissement qualitatif et quantitatif des conditions de travail peu après la mise en place de ces changements¹³⁶.

Ce programme prit fin en 1964 après le dépôt d'un rapport qui fustigea ses effets néfastes. D'une part, ce programme n'avait pas eu pour effet de limiter les flux de migrants s'établissant aux États-Unis de façon irrégulière, ce qui, du point de vue des analystes des politiques publiques, constituait un échec¹³⁷. D'autre part, alors que le programme permettant l'admission des *Braceros* établissait des conditions minimales en vertu desquelles étaient embauchés les travailleurs agricoles du Mexique, les lois du travail excluaient, de façon générale, les travailleurs agricoles de leur application. Or, l'établissement de conditions de travail dont bénéficiaient les travailleurs étrangers résultait du programme et non des lois du travail, ce qui créait un marché du travail à deux vitesses et avait pour effet de désavantager la main-d'œuvre locale¹³⁸. Cette désarticulation entre les lois du travail et les règles du programme *Braceros* eut-elle pour effet de décourager la main-d'œuvre locale de

¹³⁶ Committee on the Judiciary, *supra* note 130 aux pp 25 et s.

¹³⁷ Sur cette question, voir notamment Louis O. Hansen, « The Political and Socioeconomic context of Legal and Illegal Mexican Migration to the United States (1942-1984) » (1988) 26:1 International Migration 95.

¹³⁸ Committee on the Judiciary, *supra* note 130 aux pp 47 et s.

prendre un emploi dans ce secteur? Si l'on reprocha aux employeurs de ne pas faire de réels efforts afin de recruter localement, ceux-ci plaidaient que cette main-d'œuvre avait d'ores et déjà délaissé le secteur agricole, compte tenu notamment de la pénibilité des conditions de travail¹³⁹. En sus de ces préoccupations, de nature essentiellement protectionnistes, s'ajoutaient les problèmes de discrimination subis par les *Braceros*, lesquels avaient été maintes fois dénoncés par une pluralité d'observateurs¹⁴⁰. Entre 1942 et 1964, c'est près de 4,6 millions de Mexicains qui auront été admis aux États-Unis à titre de travailleurs agricoles¹⁴¹.

Or, la fin du programme *Braceros* ne sonna pourtant pas le glas de l'admission de travailleurs étrangers temporaires pour combler les demandes de main-d'œuvre des employeurs étasuniens. En effet, certaines dispositions de la *Immigration and Nationality Act*¹⁴², initialement adoptée en 1952 et amendée à plusieurs reprises, permettent l'émission d'une kyrielle de visas temporaires à des travailleurs recrutés par des employeurs étasuniens. Les visas H-2A sont destinés aux travailleurs agricoles saisonniers alors que les visas H-2B visent les travailleurs temporaires comblant des postes qui requièrent un niveau réduit de formation dans différents secteurs d'activité¹⁴³. Contrairement à ce qui prévalait dans le cadre du programme *Braceros*, l'administration de l'émission des visas H-2 ne repose pas sur un dialogue interétatique; les États-Unis ne font que fixer les conditions d'émission de ceux-ci en établissant une liste de pays dont les ressortissants sont éligibles. En 2013, près de

¹³⁹ U.S. Department of Labor, Mexican Farm Labor Program, Consultants Report, 1959 tel que cité dans Committee on the Judiciary, *supra* note 130 à la p 47.

¹⁴⁰ Sur les autres facteurs ayant mené à la fin du programme des *Braceros*, voir notamment Richard B. Craig, *The Bracero Program: Interest Groups and Foreign Policy*, Austin, University of Texas Press, 1971 ; Philip Martin, « Does the US need a new Bracero Program? » (2002) 9 University of California Davis Journal of International Law and Policy 127. Voir également Philip Martin, « Mexican Workers and U.S. Agriculture: The Revolving Door » (2002) 36:2 International Migration Review 1124 ; Piote Plewa, « The Rise and Fall of Temporary Foreign Worker Policies : Lessons for Poland » (2007) 45:2 International Migration Review 3.

¹⁴¹ Committee on the Judiciary, *supra* note 130 à la p 15.

¹⁴² *Immigration and Nationality Act*, 8 USC 1158.

¹⁴³ On parle généralement du secteur forestier, de l'aménagement paysager et de la construction. Pour un état des lieux complet sur la question des visas H-2, voir notamment Philip Martin et al, *Managing Labor Migration in the Twenty-First Century*, Yale, Yale University Press, 2006 ; Ron Hira, « Bridge to Immigration or Cheap Temporary Labor ? The H-1B & L-1 Visa Programs Are a Source of Both » (2010) 257 Economic Policy Institute Briefing Paper 1.

131 792 visas H-2 visas furent émis; 118 507 de ceux-ci furent émis à des ressortissants mexicains¹⁴⁴.

Les employeurs étasuniens qui désirent recourir à ces catégories de travailleurs étrangers temporaires doivent établir qu'ils n'ont pu combler leurs besoins de main-d'œuvre localement et satisfaire à des exigences en matière de logement, de conditions de travail et d'emploi; les travailleurs disposent également de toutes les protections prévues aux lois du travail. Les visas sont émis pour une durée d'un an et peuvent être renouvelés jusqu'à trois fois, après quoi, les travailleurs doivent attendre une période de carence de trois mois avant de présenter une nouvelle demande. Finalement, il est intéressant de noter qu'en vertu des programmes H-2 en vigueur aux États-Unis, les membres de la famille du travailleur peuvent l'accompagner mais ne sont pas autorisés à occuper un emploi¹⁴⁵.

Au Canada, l'apparition de programmes-cadres visant l'admission temporaire de travailleurs étrangers dans certains secteurs ne débuta que dans les années 1960; l'analyse de ces programmes nous permet de constater que ceux-ci semblent avoir été fortement inspirés par les expériences étasuniennes. Avant ce changement de direction, les besoins de main-d'œuvre étaient largement comblés par l'immigration.

Entre 1896 et 1914, près de trois millions d'immigrants s'installèrent au Canada de façon permanente; les immigrants furent alors un important facteur de croissance économique, ceux-ci constituant une main-d'œuvre abondante venant combler des emplois dans une

¹⁴⁴ Département d'État des États-Unis, « Nonimmigrant Visas Issued by Classification », en ligne : <<http://travel.state.gov/content/dam/visas/Statistics/AnnualReports/FY2013AnnualReport/FY13AnnualReport-TableXVIB.pdf>> (consulté le 1er août 2014).

¹⁴⁵ Pour des détails sur les règles administratives entourant l'émission de ces visas, voir Department of Homeland security, U.S. Citizenship and Immigration Services, « H-2A Temporary Agricultural Workers », en ligne : <<http://www.uscis.gov/portal/site/uscis/menuitem.eb1d4c2a3e5b9ac89243c6a7543f6d1a/?vgnextoid=889f0b89284a3210VgnVCM100000b92ca60aRCRD&vgnnextchannel=889f0b89284a3210VgnVCM100000b92ca60aRCRD>> (consulté le 1^{er} avril 2014).

pluralité de secteurs¹⁴⁶. Or, les importants changements démographiques apportés par cette vague d'immigration attisèrent différentes manifestations de racisme, les immigrants étant perçus comme une main-d'œuvre à bas prix qui créait une « distorsion concurrentielle » avec la main-d'œuvre locale¹⁴⁷. De plus, la cohabitation en milieu urbain ne se faisait pas sans heurt et ces tensions favorisèrent l'apparition de différents phénomènes de discrimination. Ainsi, les années qui précédèrent la mise en place d'un système d'immigration visant à normaliser les critères d'admission furent ponctuées d'appels à la vigilance émanant de différents intervenants qui réclamaient une politique d'immigration favorisant la « cohésion sociale »¹⁴⁸. Plusieurs estimaient alors que « l'assimilation des immigrants aux traditions britanniques [était] le plus grand défi que le Canada devrait relever »¹⁴⁹.

C'est donc dans ce contexte que le Canada se dota de sa première *Loi sur l'immigration* en 1906. À partir de cette date, l'obtention de la citoyenneté canadienne serait soumise à des critères d'évaluation et on formalisa les procédures relatives à l'admission et à la déportation de certains ressortissants¹⁵⁰. L'objectif était de disposer d'une grande flexibilité afin de réagir rapidement au contexte socioéconomique mouvant; une large place était donc laissée à la discrétion administrative qui disposait du pouvoir de modifier les politiques et règles administratives gouvernant l'admission de ressortissants étrangers¹⁵¹. Cette pièce législative

¹⁴⁶ Michael Trebilcock et Ninette Kiley, *The Making of the Mosaic : A History of Canadian Immigration Policy*, 2e éd, Toronto, University of Toronto Press, 2010. à la p 113. Il appert que dès 1868, le gouvernement canadien autorisa alors les producteurs agricoles à embaucher des milliers d'orphelins britanniques afin de répondre à une pénurie de main-d'œuvre dans ce secteur d'activité : Kerry Prebisch, « Pick-Your-Own Labor: Migrant Workers and Flexibility in Canadian Agriculture » (2010) 44:2 *International Migration Review* 404 à la p 405.

¹⁴⁷ Trebilcock et Kiley, *ibid* à la p 136.

¹⁴⁸ Alison Taylor et Jason Foster, « Migrant Workers and The Problem of Social Cohesion in Canada » (2014) 15:2 *Journal of International Migration and Integration*.

¹⁴⁹ Il est intéressant de noter que cette perspective était notamment portée par John S. Woodsworth dans son livre publié en 1909 *Strangers Within our Gates : or Coming Canadians*, Toronto, University of Toronto Presse, 1972. Certains estiment toutefois que Woodsworth, pionnier du mouvement social-démocrate canadien et fondateur du Parti Social démocratique du Canada (l'ancêtre de l'actuel Nouveau Parti démocratique) était peut-être une des voix les plus modérée des débats sur l'immigration à cette époque. Pour une perspective historico-critique des points de vue défendus par Woodsworth, voir Allen Mills, *Fool for Christ : The Political Thought of J.S. Woodsworth*, Toronto, University of Toronto Presse, 1991.

¹⁵⁰ Trebilcock et Kiley, *supra* note 146 à la p 116.

¹⁵¹ *Ibid.*

originelle sera la pierre d'assise des politiques publiques en matière d'immigration qui auront cours durant tout le XX^e siècle.

Les autorités canadiennes élaborèrent, à partir des années 1920, différents programmes d'immigration destinés à combler des besoins spécifiques en main-d'œuvre, lesquels permettaient aux migrants, à terme, d'accéder à la citoyenneté politique. Certains auteurs soulignent que les compagnies de chemins de fer constituaient alors les lobbys pro-immigration les plus puissants. Pour ces entreprises, l'immigration de travailleurs au Canada se traduisait par l'augmentation du trafic sur leur réseau et une croissance de leurs activités. En effet, après leur arrivée, les travailleurs se déplaçaient d'une région canadienne à l'autre et ce, en train. Entre 1925 et 1928, le « Railway Agreement » permit l'immigration de plus de 185 000 ressortissants d'Europe centrale destinés au travail agricole. En vertu de cette entente, les entreprises ferroviaires étaient responsables d'identifier, à l'étranger, des travailleurs agricoles intéressés à immigrer au Canada. Ces travailleurs devaient toutefois se trouver un emploi dans l'année suivant leur arrivée, à défaut de quoi, ils faisaient l'objet d'une mesure de déportation dans leur pays d'origine, le tout aux frais des compagnies de chemin de fer¹⁵².

En 1926, les autorités canadiennes décidèrent de mettre en place un système de permis émis à tout immigrant « dont les services étaient requis au Canada ». Ce programme encourageait les employeurs à recruter directement des immigrants pour combler leurs besoins en main-d'œuvre, sous réserve d'obtenir l'assentiment des autorités canadiennes. Une fois que les ressortissants étrangers réussissaient leur examen médical, ils se voyaient délivrer un visa leur permettant d'immigrer¹⁵³. Ce programme pris fin avec le krach boursier de 1929.

Entre 1931 et 1945, le Canada adopta une politique extrêmement restrictive en matière d'immigration; les orientations alors privilégiées furent consignées dans un ordre du Conseil

¹⁵² *Ibid* à la p 199.

¹⁵³ *Ibid*.

privé. On y prévoyait que l'immigration de ressortissants étrangers était généralement interdite, sauf pour quelques catégories restreintes de personnes¹⁵⁴. Ce n'est qu'au sortir de la Deuxième Guerre mondiale que le gouvernement procéda à une redéfinition des catégories d'immigrants admissibles. Un décret eut pour effet d'élargir les catégories de travailleurs admissibles aux travailleurs agricoles, aux mineurs et aux travailleurs forestiers¹⁵⁵.

Or, dans les années qui suivirent la fin de la Deuxième Guerre mondiale, les besoins en main-d'œuvre qualifiée et peu spécialisée dans une multiplicité de secteurs incitèrent les autorités canadiennes à mettre en place un système d'immigration fondé sur l'existence d'un contrat de travail¹⁵⁶. Ce système avait pour fondement de justifier l'immigration d'aubains sur la base d'une pénurie de travailleurs que l'employeur devait formellement démontrer. En effet, l'employeur désireux de recruter un ressortissant étranger devait établir l'incapacité de pourvoir l'emploi parmi le bassin de main-d'œuvre locale disponible et garantir un contrat de travail d'une durée d'un an ; l'employeur devait également s'assurer de fournir un logement au nouvel arrivant. Le recrutement était supervisé par l'employeur qui envoyait ses propres représentants afin de s'assurer du respect des critères de sélection applicables. Les travailleurs choisis devaient signer un contrat de travail d'une durée d'un an et l'employeur défrayait les coûts de transport que le travailleur remboursait ultérieurement. En vertu de ce programme, la réunification familiale était conditionnelle à la preuve que le travailleur disposait des moyens financiers pour subvenir aux besoins de ses proches.

Il importe toutefois de noter que ces mesures visaient à favoriser l'immigration de ressortissants étrangers; il ne s'agissait pas de programmes de migration temporaire. Si les

¹⁵⁴ Seuls les sujets britanniques, les citoyens américains, les membres de la famille immédiate (époux et enfants) d'un résident permanent canadien et les travailleurs agricoles qui disposaient de moyens suffisants pour entreprendre une production agricole étaient en mesure d'émigrer, voir Décret C.P. 1931-695. Voir *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c Dueck (1re inst.)*, [1999] 3 CF 203, en ligne <<http://reports.fja.gc.ca/fra/1999/1999cf23706.html>> (consulté le 1er avril 2014) [Dueck].

¹⁵⁵ Décret C.P. 1946-2071 le 28 mai 1946. Voir *Dueck, ibid.*

¹⁵⁶ Trebilcock et Kiley, *supra* note 146 à la p 340.

politiques migratoires canadiennes favorisaient typiquement l'immigration d'origine européenne, les années 1960 marquèrent le début d'un changement dans l'administration du système d'immigration. Reflétant les discussions internationales portant sur la discrimination et la lutte au racisme et constatant le déclin de l'immigration européenne, le Parlement canadien décida, en 1967, d'introduire un système de pointage¹⁵⁷. Celui-ci avait pour objet de rendre les critères d'évaluation de la candidature d'un immigrant plus explicites et devait faire place à un meilleur encadrement de la discrétion administrative¹⁵⁸. Ce système donnera une préséance presque absolue aux immigrants qualifiés et scolarisés¹⁵⁹.

La *Loi sur l'immigration*, adoptée en 1976, procéda à une importante réforme des politiques d'immigration; on veilla à y inclure des critères d'admission plus transparents. Elle apporta également des modifications aux procédures d'expulsion et de déportation en les rendant également plus transparentes¹⁶⁰. L'admission de ressortissants étrangers est aujourd'hui gouvernée par la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*¹⁶¹ et ses règlements; celle-ci fut adoptée en 2002 et résulte de modifications substantielles apportées à la *Loi sur l'immigration* qui était en vigueur depuis 1976.

Selon plusieurs observateurs, les modifications législatives et réglementaires apportées en 2002 constituent un important changement de cap par rapport aux orientations préconisées par la législation antérieure. Cette nouvelle loi, fort squelettique, laisse désormais au pouvoir exécutif le soin d'échafauder et de mettre en œuvre les politiques publiques en matière

¹⁵⁷ Salimah Valiani, « The Shifting Landscape of Contemporary Canadian Immigration Policy : The Rise of Temporary Migration and Employer-Driven Immigration » dans Luin Goldring et Patricia Landolt, *Producing and Negotiating Non-Citizenship : Precarious Legal Status in Canada*, Toronto, University of Toronto Press, 2012, 55 à la p 56.

¹⁵⁸ Trebilcock et Kiley, *supra* note 146 à la p 357.

¹⁵⁹ Pour une lecture critique des changements apportés au système d'immigration dans les années 1960, voir Nandita Sharma, *Home Economics : Nationalism and the Making of Migrant Workers in Canada*, Toronto, University of Toronto Press, 2006.

¹⁶⁰ Trebilcock et Kiley, *supra* note 146 à la p 382.

¹⁶¹ Ci-après « LIPR ». *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, LC 2001, c 27 [LIPR].

d'immigration et ce, loin du regard scrutateur du Parlement¹⁶². Cette tendance fut confirmée par les changements apportés en 2008 à la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, lesquels furent introduits à l'occasion de l'adoption du projet de loi omnibus C-38 sur la mise en œuvre du budget fédéral¹⁶³. Ces amendements ont notamment eu pour effet de conférer au ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration le pouvoir d'émettre périodiquement des « instructions » quant au processus de demande de la résidence permanente¹⁶⁴.

L'introduction des programmes visant le recrutement de travailleurs étrangers temporaires coïncida avec l'amorce des importantes transformations apportées au système d'immigration à partir des années 1960. En effet, la mise en place d'un système de pointage, qui favorisa l'admission d'immigrants « qualifiés », concorda avec la signature, en 1966, d'une entente entre la Jamaïque et le Canada¹⁶⁵. Ce programme bilatéral interétatique autorisait les employeurs à combler leurs besoins en main-d'œuvre en recrutant, pour une période limitée et prédéterminée, des travailleurs agricoles saisonniers. Le Programme des travailleurs agricoles saisonniers, qui est toujours en vigueur aujourd'hui, fut étendu aux Barbades et à Trinidad et Tobago en 1967, puis au Mexique en 1974¹⁶⁶.

Ainsi, le Programme des travailleurs agricoles saisonniers s'adressait aux employeurs de ce seul secteur d'activité. En 1973, l'introduction du *Non-Immigrant Employment Authorization Program*¹⁶⁷ permit aux employeurs d'une pluralité de secteurs d'activité de recourir aux services de travailleurs étrangers temporaires ; ce programme permettait le recrutement de travailleurs étrangers temporaires qui venaient occuper différents emplois exigeant plus ou

¹⁶² Trebilcock et Kiley, *supra* note 146 à la p 425. Voir également Luis Goldring et al, « Institutionalizing Precarious Migratory Status in Canada » (2009) 13:3 Citizenship Studies 239 [Goldring, « Institutionalizing »].

¹⁶³ *Loi sur l'exécution du budget 2008*, LC 2008, c 28, arts 116 et s.

¹⁶⁴ Valiani, *supra* note 157 à la p 63. Sur cette question, voir également Idil Atak et France Houle, « Perspectives institutionnelles sur la consultation lors du processus réglementaire fédéral au Canada » (2011) 26:2 *Revue Canadienne droit et société* 397.

¹⁶⁵ Il s'agit, essentiellement, du Programme des travailleurs agricoles saisonniers tel que nous le connaissons aujourd'hui.

¹⁶⁶ Une pluralité d'États caribéens s'ajoutèrent en 1976, voir Fay Faraday, *Made in Canada : How the Law Constructs Migrant Workers Insecurity*, Metcalf Foundation, 2012 à la p 37.

¹⁶⁷ Nous avons été incapable de retracer le titre français de ce programme; c'est donc pourquoi nous avons recours à la version anglaise de celui-ci.

moins de qualifications. Il appert qu'une majorité de personnes accédant au territoire canadien par le biais de ce programme était employée dans le secteur des services ou de l'industrie manufacturière.

Les employeurs désirant recourir à ce programme devaient démontrer que la main-d'œuvre locale n'était pas disponible pour combler le poste; ceux-ci pouvaient alors procéder au recrutement de travailleurs étrangers qui se voyaient délivrer un permis de travail leur permettant d'occuper un emploi au Canada. La durée du contrat de travail, le nom de l'employeur ainsi que la fonction occupée par les travailleurs étaient préétablis par l'employeur et figuraient sur le permis de travail des travailleurs admis au Canada par le biais du programme. Ceux-ci devaient s'y conformer à défaut de quoi les agents d'immigration pouvaient exiger qu'ils quittent le pays. Le permis de travail était délivré pour une durée d'un an, après quoi les travailleurs ne disposaient plus de l'autorisation de poursuivre leur emploi; la durée de séjour autorisée au Canada était généralement associée à la durée du contrat de travail¹⁶⁸.

L'établissement de programmes visant le recrutement international de travailleuses domestiques débuta dans les années 1950. Un programme d'immigration s'adressant spécifiquement aux travailleuses domestiques provenant des Antilles fut alors mis en place ; cette décision fut motivée par l'incapacité de répondre à la demande de domestiques provenant de pays européens¹⁶⁹. Ce programme permit à près de 2690 femmes provenant de plusieurs pays des Antilles de s'établir de façon permanente au Canada¹⁷⁰. Ce programme se termina en 1967 alors que le gouvernement introduisit un système de pointage, les travailleuses domestiques ayant alors beaucoup de peine à se qualifier comme immigrantes¹⁷¹. Le premier programme de migration temporaire visant l'admission de

¹⁶⁸ Sharma, *supra* note 159 à la p 104.

¹⁶⁹ Marilyn Barber, *Les domestiques immigrantes au Canada*, Ottawa, Société historique du Canada, Les Groupes Ethniques au Canada, 1991 à la p 26.

¹⁷⁰ *Ibid.*

¹⁷¹ Certaines travailleuses domestiques avaient toutefois accédé à des emplois au Canada par le biais du *Non-Immigrant Employment Authorization Program* à partir de 1973.

travailleuses domestiques fut le programme « d'employés de maison », mis en place en 1981. Ce programme de migration temporaire permettait toutefois aux travailleuses d'immigrer si elles fournissaient des preuves à l'effet qu'elles avaient occupé un emploi au Canada pendant deux ans et qu'elles étaient en mesure de démontrer qu'elles sauraient « s'établir avec succès » au Canada¹⁷². Ce programme fut remplacé par le Programme des aides familiaux résidants en 1992¹⁷³. Le gouvernement fédéral apporta alors des modifications qui avaient pour but de resserrer les conditions permettant aux travailleuses d'immigrer ; celles-ci étaient liées à la scolarité préalablement complétée, à l'expérience, à la capacité de lire, de parler et d'écrire l'anglais et/ou le français¹⁷⁴.

Bien qu'en Amérique du Nord, l'immigration ait historiquement été conçue comme une « méthode de peuplement », il faut admettre que les politiques migratoires sont, de façon générale, soumises à des considérations ethniques et économiques qui concourent aux considérations démographiques¹⁷⁵. Il importe donc d'apprécier l'évolution de ces politiques ainsi que la mise en place de programmes de migration temporaire dans une perspective intersectionnelle.

Pour certains, les considérations ethniques et raciales ont joué un rôle central dans la structuration des politiques migratoires¹⁷⁶ ; d'autres vont plus loin et estiment que ce sont

¹⁷² Pour une analyse sociohistorique de la migration des travailleuses domestiques, voir Andrew Macklin, « Foreign Domestic Worker : Surrogate Housewife or Mail Order Servant? » (1992) 37 *Revue de droit McGill* 681. Ce programme fut l'objet d'importantes transformations en 1992. Les critères du programme originel furent discutés dans l'affaire *Pinto v Minister of Employment and Immigration*, 12 Imm LR 194, 2nd (FCTD) [*Pinto*]. Sur cette question, Trebilcock et Kiley, *supra* note 146 à la p 392.

¹⁷³ Bien que le programme fasse recours au masculin, nous désignerons les « aides familiales » au féminin et ce, comme une majorité d'aides familiaux sont des femmes. Nous utiliserons également l'expression « travailleuse domestique » en référence aux instruments internationaux.

¹⁷⁴ Les modifications à ce programme furent introduites dans la foulée du jugement dans l'affaire *Pinto*, *supra* note 172, tel que cité par Trebilcock et Kiley, *supra* note 146 à la p 393.

¹⁷⁵ Sur cette question, voir notamment Luc Legoux, « La migration : objectif démographique? » dans François Crépeau, Delphine Nakache et Idil Atak, *Les migrations internationales contemporaines : une dynamique complexe au cœur de la globalisation*, Montréal, Les Presses de l'Université de Montréal, 2009, 220.

¹⁷⁶ Sur cette question, voir notamment Grace-Edward Galabuzi, *Canada's Economic Apartheid : The Social Exclusion of Racialized Groups in the New Century*, Toronto, Canadian Scholars' Press, 2006 ; Peter S. Li, *The*

des perceptions stéréotypées, voire racistes, qui ont justifié la mise en place de programmes de migration temporaire, ceux-ci permettant le recrutement « d'étrangers » à qui l'on ne souhaitait pas toujours conférer la citoyenneté politique¹⁷⁷. Ainsi, par exemple, les règles afférentes au recrutement de travailleuses domestiques des Caraïbes assujettissaient celles-ci à plusieurs restrictions, dont l'obligation de résidence, qui n'étaient pas applicables aux travailleuses européennes¹⁷⁸. Dans le secteur agricole, la décision de permettre le recrutement de travailleurs des Caraïbes a été retardée car on craignait que la présence d'une population noire trouble la « cohésion sociale » et que ces travailleurs peinent à s'adapter; on préconisa donc la mise en place d'un programme de migration temporaire afin d'éviter leur établissement permanent au Canada¹⁷⁹.

Ainsi, en plus des considérations ethniques et raciales ci-évoquées, la mise en place de programmes de migration temporaire fut inextricablement liée à au moins deux autres prémisses. D'une part, l'introduction de ces programmes visait à répondre aux demandes des employeurs cherchant à combler leur besoin en main-d'œuvre. Comme ces pénuries étaient envisagées comme étant « passagères », les travailleurs étrangers se voyaient conférer un droit de séjour temporaire. À l'exception des aides familiales résidentes qui, depuis 1981, peuvent formuler une demande de résidence permanente après avoir rempli certaines conditions, ces programmes de migration temporaire ne conféraient pas la possibilité à ces travailleurs d'immigrer.

D'autre part, ces programmes reposaient sur le postulat que la liberté de circuler dans le marché de l'emploi serait réservée aux ressortissants canadiens disposant d'un statut permanent; la mobilité professionnelle des travailleurs étrangers temporaires devait donc être contrainte. L'étude des débats qui ont précédé l'introduction du *Non-Immigrant*

Chinese in Canada, London, Oxford University Press, 1988 ; Randolph B. Persaud, « Racial Assumptions in Global Labor Recruitment and Supply » (2001) 24:1 *Alternatives: Global, Local, Political* 377.

¹⁷⁷ Sharma, *supra* note 159.

¹⁷⁸ Sur cette question, voir notamment l'ouvrage collectif dirigé par Abigail Bakan et Daiva Stasiulis, *Negotiating Citizenship : Migrant Women in Canada and the Global System*, Toronto, Toronto University Press, 2005.

¹⁷⁹ Sur cette question, voir Satzewich, *supra* note 111.

Employment Authorization Program nous apprend que l'objectif visé par ce programme était de répondre aux besoins de main-d'œuvre dans des secteurs délaissés par la main-d'œuvre locale, celle-ci disposant de la liberté de circulation dans le marché de l'emploi et, incidemment, de la possibilité de gagner sa vie par un travail librement choisi ou accepté¹⁸⁰. Les quelques extraits de certaines interventions du Premier ministre de l'époque, Pierre Elliot Trudeau, ci-après reproduits, illustrent bien la perspective dans laquelle s'inscrivait alors la mise en place de programmes de migration temporaire :

Député Gérard Laprise (Abitibi) : M. Le Président, j'ai une question pour le Premier Ministre. Il y a quelques jours, le ministre de l'Immigration et des Ressources humaines a annoncé l'embauche de travailleurs saisonniers des Antilles qui seront embauchés cet été afin de participer à la récolte de fruits et légumes en Ontario. Est-ce que le Premier Ministre pourrait envisager d'assigner ce travail à nos chômeurs et nos étudiants qui, pour la plupart, ne trouveront pas d'emploi cet été?

P.M. Pierre E. Trudeau : M. Le Président, le problème [soulevé par le Député d'Abitibi] est persistant et doit être reconnu comme tel : il s'agit très souvent d'emplois que les étudiants ou les chômeurs ne veulent pas combler. C'est la raison pour laquelle le ministre permet l'admission de travailleurs étrangers sur notre territoire. Si les étudiants voulaient combler ces emplois, ils auraient la priorité.

[...]

Député Roch La Salle (Joliette) : [...] Compte tenu de l'intervention du Premier ministre à l'effet que certains chômeurs refuseraient de prendre ces emplois, est-ce que le Premier ministre a envisagé la possibilité de forcer ces Canadiens à occuper ces emplois, dès lors qu'ils reçoivent des bénéfices sociaux? Est-ce que le gouvernement favoriserait la législation visant à exiger que les bénéficiaires [de régime de sécurité sociale] travaillent?

P.M. Pierre E. Trudeau: Non, le gouvernement ne va pas réquisitionner la main-d'œuvre. Toute la philosophie politique du

¹⁸⁰ Sur cette question, voir notamment la brillante analyse critique de ces travaux parlementaires effectuées par Sharma, *supra* note 159 aux pp 74-103.

gouvernement est basée sur la liberté des citoyens de choisir là où ils veulent travailler¹⁸¹ [Notre emphase].

Bien que ces programmes aient fait l'objet d'importantes transformations successives au cours des années, les principes qui gouvernent leur mise en œuvre n'ont guère changé. Comme nous le verrons, les différents programmes de migration temporaire ont comme dénominateurs communs le fait que les travailleurs viennent au Canada pour une période prédéterminée et doivent offrir leurs services à un employeur prédésigné. En outre, ces travailleurs disposent d'une mobilité professionnelle fort limitée et contingente de la volonté des employeurs de recourir à leurs services. Il existe aujourd'hui une gamme beaucoup plus étendue de programmes de migration temporaire, lesquels comportent des spécificités qu'il convient d'envisager.

B. Les programmes de migration temporaire au Canada : état contemporain des lieux

Au Canada, outre le ressortissant étranger ayant obtenu le statut d'immigrant ou de résident permanent, une personne ne peut entrer pour y travailler que si elle a préalablement obtenu un permis de travail¹⁸². Compte tenu de la nature de leurs fonctions, certains travailleurs se voient cependant dispensés de l'obligation de détenir un permis de travail¹⁸³. Par ailleurs, grâce à certains accords bilatéraux ou internationaux et à des ententes de réciprocité, certains ressortissants étrangers correspondent à une catégorie fédérale dispensée de l'obligation d'obtenir une confirmation de l'offre d'emploi¹⁸⁴. Il n'en demeure pas moins que de façon générale, les employeurs souhaitant embaucher des travailleurs étrangers doivent obtenir une confirmation de l'offre d'emploi, c'est-à-dire un Avis relatif au marché du

¹⁸¹ Ces extraits sont cités par Sharma, *supra* note 159 aux pp 96-98.

¹⁸² *LIPR*, *supra* note 161, art 8.

Il importe de souligner que cette section reflète le droit applicable au moment du dépôt de la présente thèse, soit en septembre 2014.

¹⁸³ À titre d'exemples, les artistes, les athlètes, le personnel militaire et les étudiants employés sur le campus sont compris dans cette catégorie. *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés*, DORS/2002-227, art 186-187 [*RIPR*].

¹⁸⁴ Il s'agit notamment des boursiers post-doctoraux, des jeunes participant à des programmes d'échanges culturels, etc. *RIPR*, *supra* note 183, arts 204-207.

travail¹⁸⁵ favorable. Pour ce faire, ils doivent démontrer que l'exécution de l'emploi par le travailleur étranger est susceptible d'avoir des effets positifs ou neutres sur le marché du travail¹⁸⁶.

La mise sur pied des programmes visant l'admission de travailleurs étrangers temporaires s'inscrit dans une stratégie plus globale d'encadrement des flux migratoires dont les grandes orientations sont consignées dans la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*. Cette loi a notamment pour objet de permettre au Canada de retirer de l'immigration le maximum d'avantages sociaux, culturels et économiques et de promouvoir, à l'échelle internationale, la justice et la sécurité par le respect des droits de la personne et l'interdiction de territoire aux personnes qui sont des criminels ou qui constituent un danger pour la sécurité¹⁸⁷. L'interprétation et la mise en œuvre de la LIPR doivent avoir pour effet, entre autres, de « promouvoir les intérêts du Canada sur les plans intérieur et international »; cette interprétation doit également « encourager la responsabilisation et la transparence par une meilleure connaissance des programmes d'immigration et de ceux des réfugiés » ainsi que « faciliter la coopération entre le gouvernement fédéral, les gouvernements provinciaux, les États étrangers, les organisations internationales et les organismes non gouvernementaux »¹⁸⁸. Les décisions prises en vertu de la loi doivent être conformes à la *Charte canadienne des droits et libertés*, notamment en ce qui touche les principes d'égalité et de protection contre la discrimination ; ces décisions doivent également se conformer aux instruments internationaux portant sur les droits de l'homme dont le Canada est signataire¹⁸⁹.

¹⁸⁵ Ci-après « AMT ».

¹⁸⁶ *RIPR*, *supra* note 183, art 205.

¹⁸⁷ *LIPR*, *supra* note 161, art 3(1).

¹⁸⁸ *Ibid*, art 3(3).

¹⁸⁹ *Ibid*. Pour plus de détails concernant la mise en œuvre des principes découlant de la LIPR, voir Stephanie Bernstein, « Au carrefour des ordres publics: l'application des lois du travail aux travailleuses et aux travailleurs ne détenant pas de permis de travail valide en vertu de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* » (2009) *Développements récents en droit du travail* 237.

Ainsi, à l'instar de tout « étranger »¹⁹⁰, les travailleurs étrangers temporaires sont soumis aux exigences posées par la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, le *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés* et le *Règlement sur la sélection des ressortissants étrangers*. Selon les règles en vigueur, il appartient au gouvernement fédéral de déterminer les situations où un ressortissant étranger peut travailler au Canada¹⁹¹. Or, en matière d'admission des travailleurs étrangers temporaires au Québec, c'est l'*Accord Canada-Québec relatif à l'admission temporaire des aubains* qui, depuis 1991, définit le partage des responsabilités entre le Québec et le gouvernement fédéral¹⁹². Le RIPR prévoit également explicitement que dans le cas de « l'étranger » qui cherche à travailler dans la province de Québec, Service Canada doit se prononcer de concert avec les autorités compétentes de la province¹⁹³.

En matière d'admission de travailleurs étrangers temporaires, le rôle du Québec consiste à analyser, conjointement avec le gouvernement fédéral, les effets sur le marché du travail de l'embauche d'un travailleur temporaire¹⁹⁴. En outre, il incombera aux autorités provinciales d'évaluer la capacité du travailleur temporaire à exercer l'emploi et, le cas échéant, de lui délivrer un Certificat d'acceptation du Québec; cette fonction est assurée par le ministère de l'Immigration et des Communautés culturelles¹⁹⁵.

Au fédéral, divers acteurs étatiques interviennent pour assurer la mise en œuvre administrative du droit de l'immigration. Ainsi, le ministre de la Citoyenneté et de

¹⁹⁰ C'est ainsi que l'on désigne une personne qui ne dispose pas de la citoyenneté politique canadienne : un étranger est une « personne autre qu'un citoyen canadien ou un résident permanent; la présente définition vise également les apatrides », *LIPR*, *supra* note 161, art 2.

¹⁹¹ *Ibid*, art 30 ; *RIPR*, *supra* note 183, arts 194 et s.

¹⁹² *Accord Canada-Québec relatif à l'admission temporaire des aubains*, 5 février 1991, D.61-91, GOQ 1991.II.1250 (entré en vigueur : 1^{er} avril 1991).

¹⁹³ *RIPR*, *supra* note 183, art 203 (4).

¹⁹⁴ Ce pouvoir est encadré par le *Règlement sur la sélection des ressortissants étrangers*, RLRQ c I-0.2, r 4 [*RSRE*].

¹⁹⁵ Ci-après « MICC ». Il est important de signaler que depuis mai 2014, ce ministère porte le nom de Ministère de l'immigration, de la diversité et de l'inclusion. Nous conserverons toutefois l'appellation MICC aux fins de la présente recherche. *RSRE*, *supra* note 194, art 5.01, 50 ; *RIPR*, *supra* note 183, art 200.

l'Immigration¹⁹⁶ est chargé de la mise en œuvre de la LIPR¹⁹⁷. En 1993, les autorités fédérales ont transféré la bureaucratie des services d'immigration au ministère nouvellement créé de la Sécurité publique et de la Protection civile ; ce ministère est responsable du contrôle aux divers points d'entrée¹⁹⁸. C'est le ministre de l'Emploi et du Développement social¹⁹⁹ qui est l'autorité responsable de la détermination des effets sur le marché du travail de l'embauche d'un travailleur temporaire. Service Canada, en tant que guichet de services, assume la mise en œuvre, sur le plan opérationnel, des formalités prévues au *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés*²⁰⁰.

Certains travailleurs étrangers temporaires accèdent au territoire canadien par le biais de programmes de migration temporaire généraux ou spécifiques à certaines professions; certains occupent des emplois qui requièrent un niveau réduit de formation alors que d'autres sont considérés comme étant des travailleurs « qualifiés ». Tous les travailleurs étrangers temporaires embauchés par le biais de ces programmes voient la délivrance du permis de travail soumise à ce que l'employeur obtienne un AMT favorable²⁰¹ ; le permis de travail est émis pour une durée prédéterminée et à l'égard d'un employeur prédésigné²⁰².

¹⁹⁶ Ci-après « CIC »,

¹⁹⁷ *LIPR*, *supra* note 161, art 4. Essentiellement, c'est CIC qui est responsable de développer les lignes directrices en matière de travailleurs étrangers temporaires et de déterminer les conditions d'accès de ceux-ci au territoire.

¹⁹⁸ *LIPR*, *supra* note 161, art 4. Ces fonctions sont, dans les faits, assurées par l'Agence des services frontaliers. L'auteure Sharryn Aiken souligne que ce déplacement de responsabilités administratives ne fait que renforcer « les stéréotypes négatifs au sujet des immigrants et des réfugiés qui les montrent comme des hors-la-loi dangereux résolus à abuser de la générosité du Canada » : Sharryn Aiken « La sécurité nationale et l'immigration au Canada : déconstruire le discours des compromis » dans Crépeau, Nakache et Atak, *supra* note 175 à la p 175.

¹⁹⁹ Ci-après « EDSC ».

²⁰⁰ *RIPR*, *supra* note 183, arts 53 et s.

²⁰¹ *Ibid*, art 203.

²⁰² Les travailleurs migrants peuvent également accéder à des emplois dans un contexte où leur statut à titre de « travailleur » n'est pas régularisé. Les situations d'irrégularité peuvent découler de différents contextes factuels mais il est nécessaire de souligner que le travailleur migrant peut avoir été admis régulièrement sur le territoire de l'État d'accueil mais que cette admission ne lui confère pas le droit d'occuper un emploi. Par ailleurs, il importe de noter que dans certaines circonstances, les réfugiés peuvent également être autorisés à travailler. Ainsi, un permis de travail peut être délivré à l'étranger au Canada si celui-ci ne peut subvenir à ses besoins autrement qu'en travaillant et si sa demande d'asile a été déférée à la Section de la protection des réfugiés mais n'a pas encore été réglée ou s'il fait l'objet d'une mesure de renvoi qui n'a pu être exécutée : *RIPR*, *supra* note 183, art 202.

Les participants à ce type de programmes ne sont généralement pas tenus de remplir les critères de sélection des immigrants en ce qui a trait à la connaissance d'une langue officielle, au niveau de scolarité ou au métier exercé²⁰³.

Il est ardu, voire impossible, pour un travailleur étranger temporaire peu spécialisé d'être sélectionné à titre de résident permanent²⁰⁴. En effet, si les autorités fédérales disposent du pouvoir de choisir la condition d'admission de ceux-ci, c'est-à-dire les critères permettant à une personne d'entrer et de séjourner au pays, au Québec, les immigrants doivent également obtenir un Certificat de sélection du Québec délivré par les autorités provinciales afin de s'y installer. Au Québec, en 2013, les critères de sélection des requérants donnaient préséance aux immigrants scolarisés, disposant d'une expérience professionnelle, âgés de 18 à 35 ans et s'exprimant en français²⁰⁵.

De plus, seuls les travailleurs qualifiés peuvent bénéficier des règles afférentes à la réunification familiale et jouir de la *Catégorie de l'expérience canadienne*, ce qui facilite la transition entre le statut temporaire et celui de résident permanent²⁰⁶. Les travailleurs qui occupent des emplois qui requièrent un niveau réduit de formation pourront espérer obtenir

²⁰³ *Rapport du Comité permanent de la citoyenneté et l'immigration*, Chambre des communes, 40^e législature, 2^e session, mai 2009 à la p 5.

²⁰⁴ Marilyn Emery, Anne-Claire Gayet et France Houle, « L'accès au statut de résident permanent pour les travailleurs temporaires œuvrant sur le territoire québécois » (2011) 62 *University of New Brunswick Law Journal* 87.

²⁰⁵ Voir ministère de l'Immigration, de la Diversité et de l'Inclusion *Grille synthèse des facteurs et critères applicables à la sélection des immigrants*, en ligne : <<http://www.immigration-quebec.gouv.qc.ca/publications/fr/divers/Grille-synthese.pdf>> (consulté le 1er mai 2014).

²⁰⁶ La catégorie de l'expérience canadienne a été annoncée dans le budget de 2007 et établie en août 2008. Elle permet à certains travailleurs étrangers temporaires qualifiés et à des étudiants étrangers qui ont un diplôme canadien et une expérience de travail acquise au Canada, de demander le statut de résident permanent à partir du Canada. En 2008, on a confirmé que cette voie d'accès à la résidence permanente était offerte aux travailleurs étrangers temporaires ayant l'expérience d'un travail *qualifié* au Canada. L'expérience de travail qualifié s'applique aux travailleurs spécialisés. Les travailleurs étrangers temporaires peu spécialisés n'ont pas le droit de demander le statut de résident permanent dans le cadre de la catégorie de l'expérience canadienne. Voir Judy Fudge et Fiona MacPhail, « The Temporary Foreign Worker Program in Canada: Low-Skilled Workers as an Extreme Form of Flexible Labor » (2009) 31 *Comparative Labor Law and Policy Journal* 5 à la p 23 [Fudge et MacPhail, « Temporary Foreign Worker Program »]. Les auteures notent toutefois que les travailleurs étrangers peu spécialisés pourraient, à certaines conditions, se prévaloir du Provincial Nominee Program. Or, ce programme n'est pas mis en œuvre au Québec.

la résidence permanente via le Programme des candidats des provinces et des territoires, lequel « reconnaît que les provinces et les territoires sont bien placés pour cerner les besoins de leur marché du travail respectif et y répondre »²⁰⁷. Ce programme permet la conclusion d'ententes entre les provinces, les territoires et le fédéral en vertu desquelles les travailleurs étrangers temporaires peuvent obtenir la résidence permanente alors qu'ils sont au Canada. Si ce programme est susceptible de s'adresser à tous les travailleurs étrangers temporaires, les provinces privilégient généralement le recrutement des travailleurs relativement spécialisés²⁰⁸. De plus, au moment d'écrire ces lignes, ce programme n'était pas en vigueur au Québec.

Le cadre réglementaire canadien de l'immigration étant présenté, il importe d'envisager les programmes de migration temporaire qui sont en vigueur au Canada. Ce sont les règles afférentes à ces programmes qui déterminent à quelles conditions les travailleurs étrangers temporaires peuvent obtenir un emploi au Canada. Nous envisagerons d'abord le processus relatif à l'obtention de l'AMT auquel doivent se soumettre les employeurs, lequel est commun à tous les programmes (1). Dans un deuxième temps, nous envisagerons successivement les programmes spécifiques à certaines professions, soit le Programme des aides familiaux résidents²⁰⁹ et le Programme des travailleurs agricoles saisonniers²¹⁰ (2). Ces programmes existent depuis plusieurs années et visent à répondre à des pénuries de main-d'œuvre jugées récurrentes dans certains secteurs. Dans un troisième temps, nous examinerons le Programme des travailleurs étrangers temporaires²¹¹ (3). Ce programme, destiné aux employeurs d'une pluralité de secteurs d'activité, comprend trois volets : le « Volet agricole », le « Volet des professions peu spécialisées » et le « Volet des professions

²⁰⁷ Citoyenneté et Immigration Canada, *Document d'information — Programmes des candidats des provinces et des territoires*, en ligne : <<http://www.cic.gc.ca/francais/ministere/media/documents-info/2011/2011-07-19.asp>> (consulté le 1er avril 2014).

²⁰⁸ Sur cette question, voir notamment Delphine Nakache et Sarah D'Aoust, « Provincial/Territorial Nominee Programs : An Avenue to Permanent Residency for Low-Skilled Temporary Foreign Workers » dans Patti Tamara Lenard et Christine Straehle, *Legislated Inequality : Temporary Labour Migration in Canada*, Montréal, McGill Queen's University Press, 2012, 158.

²⁰⁹ Ci-après « PAFR ».

²¹⁰ Ci-après « PTAS ».

²¹¹ Ci-après « PTET ».

spécialisées ». Ainsi, ce programme permet notamment l'embauche de travailleurs agricoles saisonniers provenant de pays qui ne sont pas visés par le PTAS. Finalement, nous compléterons ce portrait en présentant les différentes modifications réglementaires intervenues depuis 2011 (4).

1. L'Avis relatif au marché du travail : processus administratif de confirmation de l'offre d'emploi

Les employeurs qui souhaitent embaucher des travailleurs étrangers temporaires doivent tout d'abord présenter une demande d'AMT auprès du ministère de l'EDSC et du MICC²¹². Pour ce faire, le MICC et Service Canada, la branche opérationnelle d'EDSC, ont convenu d'un partage de leurs responsabilités respectives lors de l'analyse de l'AMT. C'est le MICC qui débute l'analyse de la demande d'AMT formulée par l'employeur; le MICC peut dès lors émettre un avis défavorable et Service Canada sera lié par cette décision²¹³. Une modification au RIPR introduite en 2013 impose désormais aux employeurs non agricoles de payer à Service Canada une somme de 1 000\$ « pour la prestation de services liés à l'avis du ministère de l'Emploi et du Développement social »²¹⁴.

Le processus d'obtention de l'AMT, auquel on réfère parfois comme étant le processus de confirmation de l'offre d'emploi, a pour objectif de déterminer l'impact qu'aura l'embauche d'un travailleur étranger sur le marché du travail canadien. L'employeur devra alors démontrer qu'il a fait des efforts raisonnables pour embaucher localement²¹⁵. Les pratiques de recrutement locales qui seront jugées comme étant acceptables ne sont pas consignées dans le RIPR; il appert que celles-ci varieront d'un programme-cadre à l'autre.

²¹² *RIPR*, *supra* note 183, art 203 (4) ; *RSRE*, *supra* note 194, art 50.1.

²¹³ CIC et le MICC ont élaboré des guides de procédures afin de clarifier les méthodes auxquelles les agents chargés de la mise en œuvre des programmes ont recours et les pouvoirs qui leur sont conférés. MICC, *Guides procédures d'immigration : chap 2 : Les travailleurs étrangers temporaires*, mis à jour en février 2014, en ligne : <http://www.micc.gouv.qc.ca/publications/fr/gpi-npi/composantes_4/gpi-4-2.pdf> (consulté le 1er avril 2014) ; CIC, *FW1 : Procédures des travailleurs étrangers temporaires*, mis à jour en janvier 2014, en ligne : <<http://www.cic.gc.ca/francais/ressources/guides/fw/fw01-fra.pdf>> (consulté le 1er février 2014).

²¹⁴ *RIPR*, *supra* note 183, art 315.2.

²¹⁵ *Ibid*, art 203 (3).

Or, les directives d'EDSC ont été modifiées en 2013 dans la foulée de l'importante réforme du régime d'assurance-emploi annoncée par le gouvernement fédéral en 2012. Les changements apportés au régime d'assurance-emploi prévoient des modifications au cadre normatif qui détermine les conditions d'allocation des prestations aux travailleurs lors de périodes de chômage. En effet, une nouvelle définition de ce qui est constitutif d'un emploi convenable fut introduite; celle-ci comprend désormais une catégorisation des prestataires en fonction de leur recours, dans le passé, au régime d'assurance-emploi. Ainsi, un prestataire « fréquent », c'est-à-dire ayant reçu plus de 35 semaines de prestations régulières dans les cinq années précédant le début de la période de prestations, devra accepter, après six semaines de prestation, un emploi qui représente jusqu'à 70% de la rémunération perçue durant la période de référence. Dans le discours qui entoura cette réforme, le gouvernement affirma vouloir donner priorité aux chômeurs canadiens plutôt qu'aux travailleurs étrangers temporaires. En effet, l'annonce des changements évoquait que :

Les changements [à l'assurance-emploi] visent à améliorer la gestion du Programme des travailleurs étrangers temporaires [...]. Les données recueillies nous indiquent que des employeurs font parfois appel aux travailleurs étrangers temporaires alors que des travailleurs de leur région touchent des prestations d'assurance-emploi pour ce même type d'emploi. Dans le cadre de l'initiative *Jumeler les Canadiens aux emplois disponibles*, le Programme des travailleurs étrangers temporaires utilisera les données sur le nombre de demandes d'assurance-emploi comme principal outil pour évaluer la disponibilité de travailleurs locaux. Ainsi, on pourra s'assurer que les travailleurs étrangers temporaires ne prennent pas la place des travailleurs canadiens. Dans les cas où le travail pourrait être accompli par des Canadiens touchant des prestations d'assurance-emploi, les employeurs qui souhaitent embaucher des travailleurs étrangers temporaires devront prolonger leurs efforts afin de tenter de recruter des Canadiens [Notre emphase]²¹⁶.

²¹⁶ Il s'agit d'un extrait du communiqué de presse accompagnant cette annonce en 2012 : *Emploi et Développement social Canada, Jumeler les Canadiens et les Canadiennes aux emplois disponibles*, en ligne : <<http://nouvelles.gc.ca/web/article-fr.do?nid=676379>> (consulté le 1^{er} avril 2014).

Par souci de cohérence, le gouvernement décida que les employeurs devaient désormais déployer davantage d'efforts de recrutement de la main-d'œuvre locale. On imposa aux employeurs que la durée et la portée de l'affichage des postes disponibles soient étendues. Pour le PTET, on exigera que le poste soit affiché pendant un minimum de quatre (4) semaines, au lieu de deux (2) et que les employeurs aient recours aux médias imprimés (journaux locaux, tableaux d'affichage, magazines pour les jeunes, etc.) ainsi qu'aux sites d'emplois généraux (jobboom.com, workopolis.com, monster.ca, etc.) pour le diffuser. Depuis 2013, on prévoit que les employeurs pourront devoir déployer des efforts supplémentaires si « EDSC/Service Canada estime qu'ils permettraient de recruter des citoyens canadiens ou des résidents permanents qualifiés et prêts à exercer la profession dans la région où se situe le lieu de travail ». Il est possible que l'employeur soit obligé de prolonger la durée d'affichage d'un poste à pourvoir ou d'augmenter la visibilité de l'affichage (à l'échelle locale, régionale ou nationale).

Les règles applicables aux employeurs agricoles qui embauchent via le PTAS ou le « Volet agricole » du PTET, ou les employeurs souhaitant embaucher une aide familiale résidente via le PAFR, ne furent toutefois pas modifiées; ceux-ci doivent encore afficher le poste pendant un minimum de 14 jours civils à compter du premier jour où l'annonce apparaît et s'assurer que l'affichage soit accessible au grand public²¹⁷.

Les autorités chargées de vérifier ces informations doivent être en mesure de conclure que l'embauche de travailleurs étrangers temporaires entraînera vraisemblablement des effets positifs ou neutres sur le marché local du travail²¹⁸. Dans son analyse, le ministère de l'EDSC peut fonder sa décision sur le fait que « le travail de l'étranger entraînera ou est susceptible d'entraîner la création directe ou le maintien d'emplois pour des citoyens canadiens ou des

²¹⁷ Ces informations sont tirées du site de Emploi et Développement Social Canada, *Travailleurs étrangers temporaires*, en ligne : <http://www.edsc.gc.ca/fra/emplois/travailleurs_etrangers/index.shtml> (consulté le 1er avril 2014).

²¹⁸ *RSRE*, *supra* note 194, arts 50.1 f), 50.3.

résidents permanents »²¹⁹. Il peut également motiver sa décision en soulignant que « le travail de l'étranger entraînera ou est susceptible d'entraîner le développement ou le transfert de compétences ou de connaissances au profit des citoyens canadiens ou des résidents permanents ou que le travail de l'étranger est susceptible de résorber une pénurie de main-d'œuvre »²²⁰. L'employeur devra *établir* qu'il embauchera ou formera des citoyens canadiens ou des résidents permanents, ou a fait ou accepté de faire des efforts raisonnables à cet effet²²¹. Il appert également que le MICC s'assure, en milieu syndiqué, que l'association syndicale accréditée approuve le recrutement de main-d'œuvre étrangère²²²; cette exigence est de nature administrative car elle ne découle ni du *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés*²²³ ni du *Règlement sur la sélection des ressortissants étrangers*²²⁴.

D'autres modifications apportées au RIPR découlent d'une controverse médiatique intervenue en 2013 alors que la Banque Royale, qui avait procédé à un licenciement collectif de « travailleurs canadiens », contracta un sous-traitant qui embaucha des travailleurs étrangers temporaires²²⁵. Bien que les travailleurs étrangers temporaires n'aient pas été directement embauchés par la Banque Royale mais par le sous-traitant, on accusa la Banque Royale de « remplacer » la main-d'œuvre locale par des non-citoyens. Or, dans les faits, la Banque Royale n'était pas le « véritable employeur »²²⁶ des travailleurs étrangers temporaires; le recrutement de ceux-ci n'était donc pas de son ressort. Il n'en demeure pas moins que face au tollé provoqué par cette nouvelle, le gouvernement fédéral modifia, en 2013, le RIPR qui prévoit désormais qu'un « permis de travail peut être délivré à l'étranger

²¹⁹ *RIPR*, *supra* note 183, art 203 (3) a).

²²⁰ *Ibid*, art 203 (3) b) et c).

²²¹ *Ibid*, art 203 (3) e).

²²² Sur cette question, voir MICC, *Guide des procédures d'immigration : Composante 4 : les séjours temporaires au Québec*, Québec, mis à jour en février 2014, à la p 68, en ligne : <http://www.micc.gouv.qc.ca/publications/fr/gpi-npi/composantes_4/gpi-4-2.pdf> (consulté le 1^{er} avril 2014).

²²³ *RIPR*, *supra* note 183, arts 53 et s.

²²⁴ *RSRE*, *supra* note 194.

²²⁵ Magdaline Boutros, « *Travailleurs étrangers temporaires : Ottawa modifie les règles* », *La Presse* (7 août 2013), en ligne <<http://www.lapresse.ca/actualites/politique/politique-canadienne/201308/07/01-4677832-travailleurs-etrangers-temporaires-ottawa-modifie-les-regles.php>>.

²²⁶ Sur cette question, voir notamment Dalia Gesualdi-Fecteau, « Fragmentation de l'entreprise et identification de l'employeur : Où est Charlie? » (2008) 293 *Développements récents en droit du travail* 1.

que si le travail pour lequel le permis est demandé permet de créer ou de conserver des débouchés ou des avantages sociaux, culturels ou économiques pour les citoyens canadiens ou les résidents permanents »²²⁷ ou si l'embauche d'un travailleur étranger temporaire « permet de créer ou de conserver l'emploi réciproque de citoyens canadiens ou de résidents permanents du Canada dans d'autres pays »²²⁸.

Dans le cadre de l'analyse de l'AMT, les autorités s'assureront que le salaire offert au travailleur étranger temporaire correspond aux taux de salaires courants pour cette profession; on vérifiera également que les conditions de travail offertes satisfont les « normes canadiennes généralement acceptées »²²⁹.

L'employeur sis au Québec devra également démontrer que les conditions de travail et le salaire offert sont conformes aux exigences de la *Loi sur les normes du travail*²³⁰. Au surplus, l'employeur devra s'engager à verser les cotisations requises pour que l'employé bénéficie de la protection accordée par la *Loi sur les accidents du travail et les maladies professionnelles*²³¹. Le travail de l'étranger ne doit pas être susceptible de nuire au règlement d'un conflit de travail en cours ou à l'emploi de toute personne touchée par ce conflit²³².

²²⁷ *RIPR, supra* note 183, art 205 (1) a)

²²⁸ *Ibid*, art 205 (1) b).

²²⁹ *Ibid*, art 203 (3) d).

²³⁰ RSRE, art. 50.3 b). Il importe de souligner que la *Loi sur les normes du travail* prévoit que les gardiens sont exclus de la durée de la semaine normale pour le calcul des heures supplémentaires aux fins de la majoration du salaire horaire habituel. Les gardiens protégés par la *Loi sur les normes du travail* sont les salariés « dont la fonction exclusive est d'assumer la garde ou de prendre soin d'un enfant, d'un malade, d'une personne handicapée ou d'une personne âgée, dans le logement de cette personne, y compris, le cas échéant, d'effectuer des travaux ménagers qui sont directement reliés aux besoins immédiats de cette personne, sauf si l'employeur poursuit au moyen de ce travail des fins lucratives », *LNT, supra* note 7, art 54 (9). Par ailleurs, un domestique, soit un « salarié employé par une personne physique et dont la fonction principale est d'effectuer des travaux ménagers dans le logement de cette personne, y compris le salarié dont la fonction principale est d'assumer la garde ou de prendre soin d'un enfant, d'un malade, d'une personne handicapée ou d'une personne âgée et d'effectuer dans le logement des travaux ménagers qui ne sont pas directement reliés aux besoins immédiats de la personne gardée » n'est pas exclu de la durée de la semaine normale de travail, *LNT, supra* note 7, art 1 (6).

²³¹ RSRE, *supra* note 194, art 50.3 c).

²³² *RIPR, supra* note 183, art 203 (3) e).

Lorsqu'il s'agit d'un emploi qui requiert un niveau réduit de formation²³³, l'offre d'emploi doit être assortie d'un contrat de travail écrit avec l'employeur. Ce contrat doit comporter des informations sur « la durée du contrat, le lieu où l'emploi sera exercé, la description des tâches du ressortissant étranger, son salaire horaire, son horaire de travail, ses vacances et congés, les délais que lui et l'employeur doivent respecter quant aux avis de démission et de rupture de contrat, un engagement de l'employeur à effectuer le paiement des redevances prévues à la loi »²³⁴. Le contrat doit également prévoir, le cas échéant, « les avantages sociaux offerts, tels une assurance maladie et hospitalisation, les conditions de sa résidence offerte par l'employeur et les modalités de paiement par l'employeur des frais de transport à l'aller et au retour entre le pays de résidence et le lieu de travail du ressortissant étranger »²³⁵. Il semble toutefois que les employeurs agricoles n'ont pas à fournir un contrat de travail signé par les deux parties au moment de la validation de l'offre d'emploi²³⁶. Le RSRE prévoit également que l'employeur d'une aide familiale qui ne comprend pas le français ni ne peut s'exprimer oralement dans cette langue, doit s'engager à lui faciliter l'accès, en dehors des heures de travail, à des cours de français²³⁷.

Une fois l'offre d'emploi confirmée, tous les travailleurs étrangers temporaires devront obtenir un permis de travail et un visa de séjour auprès des autorités fédérales ainsi qu'un Certificat d'acceptation du Québec²³⁸. Si le Certificat d'acceptation est remis aux travailleurs par les autorités québécoises, les travailleurs doivent faire une demande de permis de travail

²³³ Il s'agit de postes qui, normalement, n'exigent qu'un diplôme d'études secondaires ou un maximum de deux ans de formation professionnelle; il s'agit des postes de catégories C et D de la CNP.

²³⁴ *RSRE*, *supra* note 194, art 50.2.

²³⁵ *Ibid*, art 50.3 a).

²³⁶ *MICC*, *supra* note 222 à la p 126.

²³⁷ *RSRE*, *supra* note 194, art 50.2 a).

²³⁸ Pour les conditions liées au Certificat d'acceptation du Québec, voir *RSRE*, *supra* note 194, art 50.5 et celles liées au permis de travail, voir *RIPR*, *supra* note 183, art 200. Une demande de permis de travail doit être acheminée par le travailleur à Citoyenneté et Immigration Canada (CIC). Avant de délivrer un permis de travail, CIC vérifie :

- s'il y a des raisons de croire que le travailleur ne peut effectuer le travail recherché;
- la bonne foi du travailleur;
- les aspects reliés à la santé, à la criminalité et à la sécurité.

dans le pays de leur nationalité; cette demande est présentée au Bureau canadien des visas²³⁹. Les BCV sont généralement sis aux Ambassades canadiennes et relèvent de CIC.

Ce sera toutefois l'Agence canadienne des services frontaliers qui, en dernier ressort, permettra l'admission de « l'étranger » aux postes frontaliers. Cette agence relève du ministère fédéral de la Sécurité publique; elle est responsable du contrôle aux divers points d'entrée. Celle-ci peut refuser un permis de séjour ou même l'admission d'un ressortissant qui se présente à un poste frontalier, malgré le fait qu'un visa lui ait été délivré. Il en va de même pour les travailleurs qui sont sélectionnés et recrutés par le biais d'un programme de migration temporaire.

2. Les programmes spécifiques à certaines professions

Il existe, au Canada, deux programmes qui permettent aux employeurs de recruter des travailleurs étrangers temporaires qui viendront pourvoir des postes dans certains secteurs spécifiques d'activités. Le Programme des aides familiaux résidants (a) et le Programme des travailleurs agricoles saisonniers (b), qui existent respectivement depuis 1981 et 1967, contiennent des spécificités qui s'ajoutent à l'exigence de l'obtention d'un AMT favorable qu'il convient de présenter. Si le PAFR se démarque par le fait de permettre à des travailleuses domestiques d'accéder, sous réserve de la réalisation de certaines conditions, à la résidence permanente, le PTAS constitue une entente interétatique dans le cadre duquel les États fournisseurs de main-d'œuvre ont des responsabilités spécifiques, notamment en matière de recrutement des travailleurs.

a. Le Programme des aides familiaux résidants

Dans sa forme actuelle, le PAFR s'adresse aux personnes physiques qui désirent embaucher une aide familiale pour assurer des soins aux personnes âgées, handicapées ou malades et

²³⁹ Ci-après « BCV ».

aux enfants²⁴⁰. Or, ces personnes ne sont pas des *employeurs* au sens commun du terme car elles n'exploitent pas une entreprise. Il s'agit de personnes physiques sollicitant les services d'une aide familiale. Ces personnes physiques sont toutefois des employeurs au sens des lois du travail.

Une fois que l'employeur obtient la confirmation de son offre d'emploi, il doit procéder lui-même à l'embauche d'une aide familiale. Certains employeurs transigent par le biais d'une agence se spécialisant dans le recrutement de cette main-d'œuvre et qui agira localement ou en collaboration avec des ressources sises à l'étranger²⁴¹. Les employeurs ne peuvent pas déduire ou recouvrer ces frais de recrutement à même le salaire du travailleur et doivent assumer tous les frais associés à ces services²⁴². Une fois l'aide familiale recrutée, CIC émettra un visa dont la durée ne devra excéder 48 mois. Le permis de travail, quant à lui, permettra à l'aide familiale de travailler pour le seul employeur qui y sera identifié.

En vertu des règles du programme, l'aide familiale résidente aura l'obligation de loger chez l'employeur²⁴³. À cet effet, le programme exige que le travailleur ait à sa disposition une chambre privée et meublée. Bien que les travailleuses domestiques soient exclues du régime universel prévu à la *Loi sur les accidents du travail et les maladies professionnelles*²⁴⁴, l'employeur sis au Québec, conformément aux exigences du RSRE, devra payer les cotisations à la Commission de la santé et de la sécurité au travail afin que l'aide familiale jouisse de la

²⁴⁰ *RIPR*, *supra* note 183, arts 110 et s. Ce programme ne permet pas l'embauche par des entreprises ou institutions du système public de santé d'aides familiales.

²⁴¹ Sur les problématiques découlant du recours à des agences de recrutement, voir notamment Judy Fudge, «Global Care Chains, Employment Agencies and the Conundrum of Jurisdiction: Decent Work for Domestic Workers in Canada» (2011) 23 *Canadian Journal of Women and Law* 235 ; Abigail B. Bakan et Daiva K. Stasiulis, «Making the Match : Domestic Placement Agencies and the Racialization of Women's Household Work» (1995) 20:2 *Signs: Journal of Women in Culture and Society* 321 ; Geraldine Pratt, «Stereotypes and Ambivalence: the construction of domestic workers in Vancouver, British Columbia» (1997) 4:2 *Gender, Place and Culture* 162.

²⁴² Cette information est tirée du site web de Emploi et Développement social Canada, *Embaucher des aides familiaux résidents, en ligne* : <http://www.edsc.gc.ca/fra/emplois/travailleurs_etrangers/aide_familiale/index.shtml#tpr> (consulté le 1^{er} avril 2014).

²⁴³ *RIPR*, *supra* note 183, art 203 d).

²⁴⁴ *LATMP*, *supra* note 71, art 2.

protection personnelle²⁴⁵. Il est intéressant de noter que les employeurs embauchant des aides familiales résidentes disposant de la citoyenneté politique ne seront pas contraints de déboursier les frais afférents à la protection personnelle. Pour les travailleuses disposant de la citoyenneté politique, ces frais seront à leur charge.

Bien que cette fonction soit considérée comme étant peu spécialisée au sens de la CNP, l'aide familiale doit détenir un diplôme d'études secondaires sanctionnant au moins 11 années d'études primaires et secondaires à temps plein; elle doit avoir exercé pendant une année, au cours des trois années précédant la présentation de sa demande de Certificat d'acceptation, un emploi rémunéré à temps plein dans ce domaine d'emploi, dont au moins six mois sans interruption auprès d'un même employeur, ou elle doit avoir terminé avec succès, dans le même domaine, une formation professionnelle à temps plein d'au moins six mois²⁴⁶. Contrairement aux autres catégories de travailleurs étrangers temporaires occupant des emplois qui requièrent un niveau réduit de formation, l'aide familiale doit comprendre et parler le français ou l'anglais²⁴⁷.

Les règles du PAFR se distinguent car ce programme de migration temporaire, contrairement à tous les autres, permet à l'aide familiale d'accéder à la résidence permanente à certaines conditions. Ainsi, si l'aide familiale a accompli une période de 24 mois de travail autorisé à temps plein ou a cumulé 3 900 heures de travail autorisé à temps plein (comprises dans une période minimale de 22 mois pouvant inclure un maximum de 390 heures supplémentaires), elle pourra se prévaloir de la possibilité de formuler une demande de résidence permanente²⁴⁸. L'accession à ce statut confèrera à l'aide familiale les avantages de la

²⁴⁵ Ce régime est prévu aux articles 18 à 24 de la *LATMP*, *supra* note 71. Cette exigence est prévue depuis 2010 au *RSRE*, *supra* note 194, art 50.2 c)

²⁴⁶ Sur cette question, voir les critiques de Daiva K. Stasiulis et Abigail B. Bakan, « Negotiating Citizenship : The Case of Foreign Domestic Workers in Canada » (1997) 57:1 *Feminist Review* 112.

²⁴⁷ *RSRE*, *supra* note 194, art 50.4.

²⁴⁸ En plus de cette condition essentielle, l'aide familiale doit répondre à plusieurs autres conditions. Elle devra notamment démontrer que ni elle, ni les membres de sa famille ne font l'objet d'une mesure de renvoi exécutoire ou d'une enquête aux termes de la Loi, ni d'un appel ou d'une demande de contrôle judiciaire à la

citoyenneté politique eu égard à la mobilité professionnelle. Pour comptabiliser la période travaillée, les agents prendront en considération les retenues à la source perçues sur le salaire de l'aide familiale : ces retenues seront le seul facteur pris en considération pour le calcul de la période travaillée²⁴⁹.

b. Le Programme des travailleurs agricoles saisonniers

Le PTAS permet aux employeurs d'embaucher des travailleurs agricoles originaires du Mexique et des Caraïbes. Comme mentionné, ce programme découle d'un accord interétatique entre le Canada et ces États. Le PTAS est actuellement mis en œuvre en Colombie-Britannique, en Alberta, en Saskatchewan, au Manitoba, en Ontario, au Québec, au Nouveau-Brunswick, en Nouvelle-Écosse et à l'Île-du-Prince-Édouard. En vertu de ce programme, Citoyenneté et Immigration Canada délivrera aux travailleurs un permis de travail dont la durée ne dépasse les huit mois. Comme nous le verrons, ce programme est aujourd'hui complété par le « Volet agricole » du PTET. En 2012, 2245 postes de travailleurs agricoles saisonniers en vertu du PTAS ont été confirmés au Québec²⁵⁰.

À l'instar de tous les employeurs souhaitant embaucher un travailleur étranger temporaire, un employeur agricole doit obtenir un AMT favorable. Or, jusqu'au 1^{er} avril 2014, les employeurs de ce secteur pouvaient choisir d'avoir recours aux services du Centre d'emploi agricole de l'Union des producteurs agricoles²⁵¹ de leur région. Jusqu'à cette date, les CEA-UPA avaient une entente de service avec Service Canada en vertu de laquelle ils réalisaient

suite d'une telle enquête et que son entrée au Canada en qualité d'aide familiale ne résulte pas de fausses déclarations portant sur ses études, sa formation ou son expérience : *RIPR, supra* note 183, art 113.

²⁴⁹ Lorsque les aides familiales déposent une demande de résidence permanente, elles doivent faire état de leurs gains afin de rendre compte de la période travaillée. Les périodes de congés non rémunérés ne sont donc pas prises en compte. Citoyenneté et Immigration Canada, *Liste de contrôle des documents : aide familial résidant*, en ligne : <<http://www.cic.gc.ca/francais/pdf/trousses/form/IMM5282F.pdf>> (consulté le 10 juin 2014).

²⁵⁰ Il ne s'agit pas du nombre de travailleurs admis mais du nombre d'AMT délivrés. Ressources humaines et Développement des compétences Canada, *Système des travailleurs étrangers*, en ligne : <http://www.rhdcc.gc.ca/fra/competence/travailleurs_etrangers/stats/index.shtml> (consulté le 1er avril 2014).

²⁵¹ Ci-après « CEA » et « UPA ».

une évaluation préliminaire de l'offre d'emploi²⁵². Plusieurs acteurs privés, dont les CEA-UPA, interviennent, ou intervenaient, dans la mise en œuvre des programmes de migration temporaire permettant le recrutement de travailleurs agricoles saisonniers. Ainsi, avant de présenter certaines spécificités du PTAS (ii), il nous semble opportun de faire état de l'intervention de certains acteurs privés dans la mise en œuvre des programmes de migration temporaire permettant l'embauche de travailleurs agricoles saisonniers (i). Comme nous le verrons, ces acteurs interviennent autant dans la mise en œuvre du PTAS que du « Volet agricole » du PTET.

i. Cartographie des acteurs privés

Au Québec, 43 000 producteurs agricoles sont représentés par l'Union des producteurs agricoles; cette association dispose d'un monopole de représentation dans le secteur agricole découlant de la *Loi sur les producteurs agricoles*²⁵³. Cette loi définit le statut de producteur et reconnaît l'UPA comme étant la seule association accréditée pour représenter les producteurs agricoles; elle dispose du pouvoir de percevoir des cotisations et des contributions obligatoires²⁵⁴.

L'UPA collabore étroitement avec le Comité sectoriel de main-d'œuvre de production agricole, nommé AGRlcarrières. Les comités sectoriels de main-d'œuvre sont des organismes autonomes de l'État et sont formellement reconnus par la Commission des partenaires du marché du travail en vertu de la *Loi favorisant le développement et la reconnaissance des*

²⁵² MICC, *supra* note 222, à la p 126.

²⁵³ *Loi sur les producteurs agricoles*, RLRQ, c P-28. Sur l'histoire du syndicalisme agricole, voir notamment Jean-Pierre Kesteman et al, *Histoire du syndicalisme agricole au Québec*, 2^e éd, Boréal, Montréal, 2004.

²⁵⁴ Différentes voix s'élèvent afin de remettre en cause le monopole dont dispose l'UPA : l'Union paysanne du Québec mène une importante campagne visant à « rétablir la liberté d'association », voir <http://www.unionpaysanne.com/liberte-association> (consulté le 7 mars 2014) ; le rapport Pronovost, rendu public en 2008, recommandait également que la Loi sur les producteurs agricoles soit amendée afin de mettre fin au monopole de l'UPA : voir Commission sur l'avenir de l'agriculture et de l'agroalimentaire québécois, *Rapport final*, 2008, en ligne : <<http://www.caaag.gouv.qc.ca/documentation/rapportfinal.fr.html>> (consulté le 7 mars 2014).

*compétences de la main-d'œuvre*²⁵⁵. De façon générale, leur rôle est de définir les besoins et de développer les compétences de la main-d'œuvre de leur secteur d'activité. Pour ce faire, les comités sectoriels « posent un diagnostic sur les principaux problèmes de main-d'œuvre dans leur secteur d'activité, puis élaborent et mettent en œuvre les actions nécessaires pour y remédier »²⁵⁶.

AGRlcarrières se charge de « la réalisation de profils du marché du travail agricole et de diagnostics des besoins priorités en gestion des ressources humaines en vue de la production de plans d'action régionaux »²⁵⁷. Ce Comité sectoriel développe également différents outils en matière de gestion des ressources humaines au profit des employeurs agricoles. AGRlcarrières réalise également une pluralité d'études et de rapports pour son propre compte; on y retrouve notamment des portraits du marché du travail agricole ainsi que des études sur les conditions de travail dans ce secteur²⁵⁸.

L'UPA dispose d'un réseau de Centres d'emploi agricole répartis dans tout le Québec. Les CEA sont situés dans les fédérations régionales de l'UPA et travaillent en étroite collaboration avec les Centres locaux d'emploi d'Emploi Québec²⁵⁹. Les CEA-UPA offrent des services aux employeurs agricoles mais également aux candidats intéressés par un emploi dans ce secteur. Ainsi, les CEA-UPA accompagnent les employeurs lors du recrutement et de la sélection de travailleurs permanents, saisonniers et journaliers et offrent des conseils techniques en matière de gestion des ressources humaines. Ils fournissent également des informations aux travailleurs sur les emplois disponibles en agriculture et les accompagnent pour un retour ou une transition de carrière en agriculture.

²⁵⁵ *Loi favorisant le développement et la reconnaissance des compétences de la main-d'œuvre*, RLRQ, c D-8.3.

²⁵⁶ Ce passage est extrait du site web de la Commission des partenaires du marché du travail : <<http://www.cpmt.gouv.qc.ca/reseau-des-partenaires/comites-sectoriels.asp>> (consulté le 7 mars 2014).

²⁵⁷ AGRlcarrières, *Rapport annuel de gestion 2012-2013*, à la p 5, en ligne : <<http://www.agricarrieres.qc.ca/pages/RA2013web2.pdf>> (consulté le 7 mars 2014).

²⁵⁸ Pour une liste complète de ces documents, voir AGRlcarrières, <<http://www.agricarrieres.qc.ca/pages/SerieRapportsEtudes.aspx?lang=Fr-Ca>> (consulté le 7 mars 2014).

²⁵⁹ Ces informations sont tirées du site web CEA-UPA : <<http://www.emploiagricole.com/fr>> (consulté le 7 mars 2014).

Depuis le début des années 1990, les CEA-UPA effectuaient, pour le compte de Service Canada, l'analyse préliminaire de l'AMT présenté par l'employeur et formulaient une recommandation à Service Canada et au MICC²⁶⁰; ils accompagnaient également les employeurs afin qu'ils déploient les efforts de recrutement requis sur le marché de l'emploi local. Si c'est à l'occasion de la mise en œuvre du PTAS que l'intervention des CEA-UPA débuta, ceux-ci interviennent désormais auprès des employeurs ayant recours au « Volet agricole » du PTET; nous y reviendrons.

Il semble toutefois que depuis le 1^{er} avril 2014, Service Canada n'ait pas reconduit cette entente de service; c'est donc désormais Service Canada, en collaboration avec le MICC, qui s'acquitte de l'ensemble de l'analyse afférente à l'AMT. Il s'agit là d'un changement important car les CEA-UPA intervenaient autant au moment de la demande de l'AMT que lors d'incidents en cours d'emploi.

Si l'intervention des CEA-UPA à titre de « guichet unique » découlait d'une entente de service entre l'UPA et Service Canada, l'intervention d'organismes de liaison dans la mise en œuvre de ce programme mérite aussi que l'on s'y attarde. En effet, au Québec, plusieurs employeurs choisissent de recourir aux services d'un organisme de liaison qui pourra les accompagner à travers toutes les étapes de leurs démarches visant à recruter des travailleurs agricoles saisonniers. Il importe de souligner que les règles et les directives administratives qui gouvernent la mise en œuvre des programmes de migration temporaire n'encadrent pas les activités des organismes ou des entreprises privées qui interviennent pour le compte des employeurs. L'employeur qui désire mandater un organisme de liaison pour agir en son nom auprès de Service Canada doit le désigner formellement au moment de sa demande

²⁶⁰ Cette information ressort du site web du CEA de la Montérégie : <<http://www.upamonteregie.ca/index.php?page=1Article&CategoriesID=51>> (consulté le 7 mars 2014). Voir également MICC, *supra* note 222 à la p 126, en ligne : <http://www.micc.gouv.qc.ca/publications/fr/gpi-npi/composantes_4/gpi-4-2.pdf> (consulté le 7 mars 2014).

d'AMT²⁶¹. Les employeurs qui choisissent d'avoir recours à ces services doivent payer tous les frais leur étant afférents²⁶².

L'un de ces organismes de liaison est la Fondation des entreprises de recrutement en main-d'œuvre étrangère²⁶³. La vaste majorité des employeurs agricoles conclut un contrat avec FERME qui, depuis 1989, appuie « les entreprises dans leurs démarches de recrutement de main-d'œuvre étrangère temporaire afin de pallier les pénuries à cet égard »²⁶⁴. À titre indicatif, en 2012, 692 entreprises ont eu recours aux services de FERME pour pourvoir un total de 9 345 postes temporaires. Son conseil d'administration est actuellement composé exclusivement de producteurs agricoles ainsi que de représentants d'associations regroupant des entreprises agricoles de différents secteurs²⁶⁵. À l'instar des CEA-UPA, cet acteur fut fondé afin d'offrir des services aux employeurs ayant recours au PTAS. Or, comme nous le verrons, FERME intervient désormais également dans le cadre de la mise en œuvre du Programme des travailleurs étrangers temporaires.

FERME se décrit comme un organisme de liaison qui assiste les employeurs-membres dans « toutes les étapes de leurs démarches de recrutement des travailleurs saisonniers étrangers »²⁶⁶. L'organisme gère tous les mouvements de main-d'œuvre, que ce soit « les transferts de travailleurs ou les demandes de rapatriement »²⁶⁷. L'organisme intervient auprès des employeurs lorsqu'ils rencontrent « des problèmes avec les travailleurs » et

²⁶¹ Voir Emploi et Développement social Canada, *Programme des travailleurs agricoles saisonniers*, en ligne : <http://www.edsc.gc.ca/fra/emplois/travailleurs_etrangers/agricole/saisonniers/index.shtml> (consulté le 1^{er} avril 2014).

²⁶² *Ibid.*

²⁶³ Ci-après « FERME ».

²⁶⁴ FERME, *Rapport d'activités 2012* à la p 1 [FERME, *Rapport d'activités*].

²⁶⁵ Cette information est tirée du site du Registraire des entreprises : <https://www.registreentreprises.gouv.qc.ca/RQAnonymeGR/GR/GR03/GR03A2_19A_PIU_RechEnt_PC/PageEtatRens.aspx?T1.JetonStatic=7f2ad29a-e4e6-4fb3-a673-9e05652f5c38&T1.CodeService=S00436> (consulté le 1^{er} avril 2014).

²⁶⁶ FERME, *Mémoire présenté dans le cadre de la Consultation générale sur le Livre vert pour une politique bioalimentaire*, août 2011, à la p 6 [FERME, *Mémoire*].

²⁶⁷ *Ibid.*

propose des services de formation continue en matière de gestion des ressources humaine²⁶⁸.

FERME agit également « à titre de représentant officiel de ses membres dans toutes les relations avec les médias, et lors des rencontres organisées avec ses partenaires »²⁶⁹ et « collabore sur une base quotidienne » avec les différents agents gouvernementaux incluant Service Canada, les ambassades canadiennes, le ministère de l'Immigration et des Communautés culturelles, etc.²⁷⁰. Ces instances gouvernementales, chargées de l'opérationnalisation des programmes de travail temporaire, procèdent ponctuellement à des rencontres d'information à l'occasion desquelles les changements dans les procédures administratives imposées par les gouvernements sont exposés aux représentants de FERME²⁷¹. FERME participe également aux « séances de négociations organisées avec les différents pays impliqués dans les programmes de recrutement de main-d'œuvre étrangère »²⁷². Il est intéressant de noter que FERME consolide également des « ententes de partenariats » avec différentes agences gouvernementales. Ainsi, il semble qu'une entente lie FERME et la Commission des normes du travail; le mandat de cet organisme est de veiller à la surveillance et la mise en œuvre de la *Loi sur les normes du travail*²⁷³. En vertu de cette entente, l'organisme de liaison obtiendra des informations de première ligne si des changements concernant les travailleurs étrangers temporaires devaient être adoptés. En contrepartie, FERME s'engage à transmettre le matériel informatif nécessaire à ses membres et, au besoin, donnera accès à ses assemblées générales aux représentants de la Commission des normes du travail²⁷⁴.

²⁶⁸ *Ibid.*

²⁶⁹ *Ibid* à la p 7.

²⁷⁰ *Ibid* à la p 6.

²⁷¹ FERME, *Rapport d'activités*, *supra* note 264 à la p 13.

²⁷² FERME, *Mémoire*, *supra* note 266, à la p 7.

²⁷³ LNT, *supra* note 7, art 5.

²⁷⁴ FERME, *Rapport d'activités*, *supra* note 264 à la p 13.

FERME entame ponctuellement des démarches auprès des instances gouvernementales canadiennes quant à une pluralité d'enjeux; les interventions de l'organisme sont parfois réunies à celles d'autres représentants patronaux et sont portées par des groupes d'intérêts plurisectoriels comme le Conseil du Patronat²⁷⁵.

Soulignons qu'en 2005, FERME a fondé sa propre agence de voyages, connue sous le nom de FERME-Voyages, qui lui permet d'offrir à ses membres « un meilleur service à moindre coût et permet un meilleur contrôle sur le déroulement des arrivées et des départs »²⁷⁶. Comme le soulignait la Commission des relations du travail dans un dossier portant sur la liberté d'association des travailleurs agricoles, FERME « prend en charge la quasi-totalité des démarches permettant à un producteur agricole d'avoir accès à de la main-d'oeuvre étrangère, que ce soit à travers le programme PTAS ou [le PTET] »²⁷⁷.

ii. Spécificités du Programme des travailleurs agricoles saisonniers

Une fois que les autorités canadiennes et québécoises délivrent un AMT favorable, il incombe aux autorités mexicaines et antillaises de recruter des travailleurs agricoles qui viendront au Canada²⁷⁸. Au Mexique, c'est le ministère du Travail qui s'acquitte de cette tâche²⁷⁹. Les travailleurs agricoles embauchés en vertu de ce programme peuvent séjourner au Canada pour une durée maximale de huit mois. Les travailleurs agricoles saisonniers disposent d'un permis de travail sectoriel; ils peuvent toutefois travailler pour tout employeur éligible au PTAS et ayant reçu un AMT favorable. Les travailleurs ne peuvent pas changer d'employeur à leur guise: l'architecture des transferts est orchestrée par les employeurs en tout début de saison, avec l'appui du CEA-UPA de leur région et de

²⁷⁵ *Ibid.*

²⁷⁶ FERME, *Mémoire*, supra note 266, à la p 7.

²⁷⁷ *Travailleuses et travailleurs unis de l'alimentation et du commerce, section locale 501 c L'Écuyer*, 2010 QCCRT 0191 (CRT) (Requête en révision judiciaire rejetée : CS, 2010-06-10), 500-17-058367-106 au paragraphe 128).

²⁷⁸ Rien n'empêche formellement ces États de confier ce rôle à un tiers. *Ibid* aux para 119 et s.

²⁷⁹ Il s'agit de la Secretaria del Trabajo. Pour saisir le rôle des autorités mexicaines, voir notamment une récente décision de la Commission des relations du travail de la Colombie-Britannique dans laquelle il fut longuement question du rôle de cet acteur : *Sidhu & Sons Nursery Ltd c UFCW, local 1518*, BCLRB No B154/2010.

l'organisme de liaison, et tout changement survenant en cours de saison devra être notifié à Service Canada. Il importe de souligner le rôle déterminant des CEA-UPA dans l'organisation de ces transferts, ceux-ci disposant de bureaux régionaux et pouvant ainsi assurer, localement, un suivi auprès des employeurs impliqués dans ces transferts. Or, le contrat de service entre les CEA-UPA et Service Canada se termina le 31 mars 2014 ce qui entrainera nécessairement des changements dans la façon dont interviennent ces transferts.

Le PTAS prévoit explicitement que l'employeur doit offrir aux travailleurs étrangers les mêmes salaires que ceux qui sont versés aux travailleurs agricoles canadiens faisant le même travail. Il doit payer le billet d'avion aller-retour des travailleurs étrangers ; une partie de ce coût peut être recouvré grâce aux retenues à la source sur la paye des travailleurs. En outre, l'employeur doit fournir un logement saisonnier et ce, gratuitement. L'employeur doit également assumer les coûts du visa pour le travailleur mais ceux-ci peuvent être recouverts grâce aux retenues à la source perçues sur le salaire des travailleurs agricoles.

À l'exception d'une minorité de travailleurs provenant de la Jamaïque, la majorité des travailleurs embauchés via le PTAS proviennent du Mexique et ne parlent ni l'anglais, ni le français²⁸⁰. Bien que les femmes soient admissibles au programme depuis 1989, leur nombre demeure faible. En 2004, moins de 3% des participants au programme étaient des femmes²⁸¹.

3. Le Programme des travailleurs étrangers temporaires

Outre les programmes spécifiques à certaines professions, les employeurs d'une pluralité de secteurs d'activité peuvent avoir recours au PTET. Ce programme, introduit en 2002 au

²⁸⁰ Sur la question du « country surfing » auquel ont pu procéder les employeurs, voir Kerry Preibisch, « Migrant Workers and Changing Work-Place Regimes in Contemporary Agriculture Production in Canada » 2011 19:1 International Journal of Sociology of Agriculture and Food 62.

²⁸¹ Aucune statistique plus récente ne semble malheureusement disponible. Sandra Elgersma, *Les travailleurs étrangers temporaires*, Division des affaires politiques, Service d'information et de recherche parlementaires, septembre 2007 à la p 4.

moment de l'adoption de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, a pris différentes formes et son architecture a été l'objet d'une succession de modifications de nature administrative. Ce programme dispose d'un « Volet des professions spécialisées », d'un « Volet des professions peu spécialisées » et d'un « Volet agricole ». Ces différents volets permettent donc aux employeurs de recruter des travailleurs dits qualifiés mais également des travailleurs qui iront pourvoir des emplois exigeant un niveau réduit de formation. Ainsi, les employeurs auront recours au « Volet des professions spécialisées » lorsqu'ils souhaitent pourvoir un poste qui exige une formation scolaire ou une formation régulière telle qu'un diplôme d'études universitaires, collégiales, une formation professionnelle ou une formation d'apprenti. Le « Volet des professions peu spécialisées » permet, quant à lui, de combler des postes qui, normalement, n'exigent qu'un diplôme d'études secondaires ou un maximum de deux ans de formation professionnelle. Avant 2011, on référerait à ce programme comme étant le *Projet pilote relatif aux professions exigeant un niveau réduit de formation (niveaux C et D de la CNP)*. Finalement, le « Volet agricole » permet aux employeurs d'embaucher des travailleurs agricoles de n'importe quel pays ; il peut s'agir de postes dans une profession peu spécialisée ou spécialisée. Or, les travailleurs embauchés par une entreprise agricole et qui viendront occuper un emploi qui requiert un niveau réduit de formation seront embauchés via le « Volet agricole » et non via le « Volet des professions peu spécialisées ». Pour l'ensemble de ces volets, il importe de rappeler que l'employeur devra préalablement avoir obtenu un AMT favorable.

Ainsi, dans le secteur agricole, le « Volet agricole » complète aujourd'hui le PTAS en matière de recrutement de travailleurs étrangers temporaires. Au Québec, les travailleurs recrutés via ce programme proviennent principalement du Guatemala.

En matière de recrutement de travailleurs occupant des professions nécessitant un niveau réduit de formation, qu'ils soient embauchés via le « Volet agricole » ou le « Volet des professions peu spécialisées », certaines conditions particulières s'imposent. Ainsi, les employeurs doivent assumer l'entièreté des coûts du billet d'avion des travailleurs ainsi que

tous les frais liés au recrutement de ceux-ci. Le recrutement peut être assuré par un tiers mandaté par l'employeur. Ces travailleurs pourront séjourner au Canada pour une durée maximale de 24 mois.

Des modifications réglementaires intervenues au *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés* en 2011 limitent désormais à 48 mois la durée cumulative du séjour des travailleurs embauchés via l'un ou l'autre des volets du PTET. Depuis 2011, chaque travailleur peut cumuler des permis de séjour, consécutifs ou interrompus, d'une durée maximale de quatre ans. Une fois que le travailleur a cumulé des permis de séjour d'une durée totale de quatre ans, il se voit imposer une période de carence de quatre ans pendant laquelle il ne peut revenir au Canada²⁸².

Cette durée cumulative maximale n'est pas applicable aux travailleurs mexicains et antillais embauchés via le PTAS. Dans la foulée de ces changements, FERME, entreprit d'effectuer différentes représentations auprès du gouvernement fédéral. L'organisme cherche à « faire exclure, à tout le moins, les travailleurs agricoles de cette contrainte »²⁸³, estimant que cette mesure « crée un traitement discriminatoire dans le traitement des travailleurs étrangers temporaires »²⁸⁴, les travailleurs embauchés via le PTAS n'étant pas visés par cette mesure²⁸⁵.

Il importe de distinguer les conditions prévues au « Volet des professions peu spécialisées » au « Volet agricole » et au PTAS. Ces conditions découlent de dispositions réglementaires mais également de mesures administratives établies par les différents ministères et organismes assurant la mise en œuvre des programmes de migration temporaire. Ainsi, en matière de logement, l'employeur ayant recours au PTAS doit fournir au travailleur agricole mexicain ou antillais un logement saisonnier gratuit. L'employeur embauchant un travailleur

²⁸² *RIPR*, *supra* note 183, art 200 (3) g).

²⁸³ FERME, *Rapport d'activités*, *supra* note 264 à la p 13.

²⁸⁴ *Ibid.*

²⁸⁵ *Ibid.*

via le « Volet des professions peu spécialisées » doit, quant à lui, simplement aider celui-ci à se trouver un logement convenable. Or, en vertu du « Volet agricole » du PTET, l'employeur doit carrément fournir au travailleur un logement convenable et abordable sur la ferme ou hors-site. Toujours en ce qui a trait au logement, l'employeur peut déduire de la paye du travailleur agricole embauché via le « Volet agricole » du PTET un maximum de 30\$ par semaine du salaire du travailleur étranger, à moins que les normes du travail provinciales ou territoriales requièrent un montant inférieur. Ce montant peut faire l'objet d'une hausse de 1 % applicable le 1^{er} janvier de chaque année²⁸⁶. Toutefois, si ces travailleurs étaient logés hors-site, l'employeur devrait simplement s'assurer que le coût de location ne dépasse pas 30 % du salaire brut mensuel du travailleur. Si, en vertu du « Volet agricole » du PTET, l'employeur doit assumer le coût du billet d'avion aller-retour du travailleur, en vertu du PTAS, il peut en recouvrer une partie à même le prélèvement de retenues salariales.

Conformément à l'entente de service entre Service Canada et les CEA-UPA, jusqu'au 31 mars 2014, les employeurs agricoles ayant recours au « Volet agricole » du PTET acheminaient les demandes d'AMT aux CEA-UPA de leur région afin que ceux-ci effectuent une analyse préliminaire. Depuis cette date, il semble que les employeurs transmettent leurs demandes directement à Service Canada. De plus, à l'instar de ce qui prévaut en vertu du PTAS, les employeurs souhaitant recruter via le « Volet agricole » du PTET concluent généralement un contrat avec un organisme de liaison. Si la vaste majorité des employeurs agricoles contracte avec FERME²⁸⁷, il importe de souligner l'émergence de nouveaux organismes de liaison proposant leurs services aux employeurs ayant recours au « Volet agricole » du PTET. Bien qu'un nombre limité d'employeurs agricoles aient recours aux services de l'Association

²⁸⁶ Emploi et Développement social Canada, *Volet agricole*, en ligne : <http://www.edsc.gc.ca/fra/emplois/travailleurs_etrangers/agricole/generale/index.shtml> (consulté le 1e avril 2014).

²⁸⁷ Si le secteur agricole constitue la grande part des entreprises ayant recours aux services de FERME, les entreprises des secteurs de la transformation alimentaire, de l'aménagement paysager, du tri de matières résiduelles, de l'entretien des terrains de golf ainsi que certaines entreprises de buanderie et d'attrapage de volailles, lesquelles peuvent avoir recours au « Volet des professions peu spécialisées » du PTET, ont désormais également recours aux services de FERME : FERME, *Rapport d'activités*, *supra* note 264 à la p 1

internationale de main-d'œuvre étrangère²⁸⁸ ou de l'Association campesina pour le développement de votre communauté²⁸⁹, ces deux organismes de liaison proposent aux employeurs des services de recrutement de main-d'œuvre agricole au Guatemala.

Contrairement au PTAS, en vertu duquel les pays fournisseurs de main-d'œuvre se chargent du recrutement, le recrutement de travailleurs embauchés via le « Volet agricole » du PTET est assumé par des ressources opérant localement. Si AIME et ACADEC disposent de leurs propres ressources effectuant du recrutement au Guatemala, FERME, depuis 2010, a recours aux services d'Amigo Laboral²⁹⁰. Cet intermédiaire de recrutement, opérant principalement au Guatemala, se charge, pour le compte de FERME, du recrutement des travailleurs et de la coordination de leur départ²⁹¹. Avant cette date, c'était l'Organisation internationale des migrations²⁹² qui effectuait, au Guatemala, la sélection et le recrutement des travailleurs pour le compte de FERME. Créée en 1951, l'OIM était alors une organisation intergouvernementale. Bien qu'elle ne soit plus une organisation intergouvernementale de nature supranationale, l'OIM coopère avec différents partenaires gouvernementaux, intergouvernementaux, non gouvernementaux et privés quant à une pluralité d'enjeux afférents à la gestion des flux migratoires²⁹³.

En somme, tout en élargissant la possibilité de recourir à des travailleurs étrangers temporaires dans d'autres secteurs, le PTET, dans son « Volet agricole », dessert également le secteur agricole et ce, à l'instar du PTAS. Le tableau suivant présente les principales différences entre les deux programmes permettant de recruter des travailleurs agricoles étrangers qui occuperont un poste qui requiert un niveau réduit de formation :

²⁸⁸ Ci-après « AIME ».

²⁸⁹ Ci-après « ACADEC ».

²⁹⁰ FERME, *Mémoire*, supra note 266, Annexe 1.

²⁹¹ FERME, *Mémoire*, supra note 266.

²⁹² Ci-après « OIM ».

²⁹³ Pour une analyse critique des activités de l'OIM à travers le monde, voir notamment Ishan Ashutosh et Alison Mountz, « Migration Management for the Benefit of whom? Interrogating the Work of the International Organization for Migration » 2011 15:1 Citizenship Studies 21.

Critère	« Volet agricole » du PTET	PTAS
Pays d'origine	Tous	Mexique et pays des Antilles du Commonwealth
Durée maximale du contrat de travail	24 mois	8 mois
Coûts de transport	L'employeur paie le billet d'avion aller-retour.	L'employeur paie le billet d'avion aller-retour complet et il déduit les montants suivants sur la paie du travailleur : <ul style="list-style-type: none"> • Le travailleur mexicain doit payer 624\$. • Le travailleur des Antilles doit payer 445\$.
Hébergement	L'employeur doit fournir un logement et le travailleur doit payer un maximum de 30\$ par semaine.	L'employeur doit fournir un logement et payer entièrement les frais de logement.
Visa	Frais de 150\$ payés par le travailleur.	L'employeur paie au gouvernement 150\$ pour les frais de visa fédéral et déduit ensuite le montant complet de la paie du travailleur pendant les six premières semaines de travail.
Certificat d'acceptation du Québec (CAQ)	Le travailleur doit payer la somme de 187\$.	Le travailleur doit payer la somme de 187\$.
Frais de recrutement	Frais couverts par l'employeur.	Le recrutement est effectué par les pays d'origine.

Tableau 1: Analyse comparative des conditions du PTAS et du « Volet agricole » du PTET

4. Modifications réglementaires intervenues depuis 2011

Différents événements semblent avoir incité le gouvernement fédéral à modifier les conditions en vertu desquelles les employeurs peuvent désormais être autorisés à recruter des travailleurs étrangers temporaires. L'importante couverture médiatique de ces événements donna mauvaise presse aux programmes; différentes modifications

réglementaires en découlèrent²⁹⁴. Ces reportages portaient sur des situations de violation des droits de la personne ou des droits au travail des migrants ainsi que sur le remplacement de travailleurs dits locaux par des travailleurs étrangers temporaires.

Peu importe le programme en vertu duquel le travailleur est embauché et que ce dernier occupe un emploi spécialisé ou qui requière un niveau réduit de formation, depuis 2011, le *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés* prévoit que l'employeur ou son mandataire peut obtenir un AMT uniquement s'il s'est conformé aux lois et aux règlements fédéraux et provinciaux régissant le travail ou le recrutement de main-d'œuvre dans la province où il est prévu que l'étranger travaillera²⁹⁵. Or, au Québec, à l'exception de la *Charte des droits et libertés de la personne*²⁹⁶, il n'existe aucun cadre normatif balisant les activités de recrutement.

Cette exigence réglementaire adoptée par le Parlement et consignée dans le *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés*, s'est traduite par une modification, au Québec, du

²⁹⁴ Voir notamment Annie Morin, « Guatémaltèques victimes de discrimination? », *Le Soleil* (18 janvier 2010), en ligne : <<http://www.lapresse.ca/le-soleil/affaires/agro-alimentaire/201001/17/01-940110-guatemalteques-victimes-de-discrimination.php>> (consulté le 1^{er} août 2014) ; André Noël, « Les ouvriers agricoles se disent victimes d'exploitation », *La Presse* (18 juin 2010), en ligne : <<http://www.lapresse.ca/actualites/201006/18/01-4291192-les-ouvriers-agricoles-mexicains-se-disent-victimes-dexploitation-au-canada.php>> (consulté le 1^{er} août 2014) ; Valérien Mazataud, « Les employeurs canadiens contreviennent aux normes du travail », *Le Devoir* (28 juillet 2010), en ligne : <<http://www.ledevoir.com/economie/emploi/293348/travailleurs-saisonniers-les-employeurs-canadiens-contreviennent-aux-normes-du-travail>> (consulté le 1^{er} août 2014) ; Nancy Beaulieu, « 'Des conditions inégales' pour les travailleurs étrangers », *La Voix de l'Est* (23 septembre 2010), en ligne : <<http://www.lapresse.ca/la-voix-de-lest/actualites/201009/23/01-4324408-des-conditions-inegales-pour-les-travailleurs-etrangers.php>> (consulté le 1^{er} août 2014) ; Tavia Grant, « Temporary Foreign Worker Program Lowers Wages, Thwart Training, Economists say », *The Globe and Mail* (12 avril 2013), en ligne : <<http://www.theglobeandmail.com/report-on-business/economy/jobs/temporary-foreign-worker-program-lowers-wages-thwarts-training-economists-say/article11172991/>> (consulté le 1^{er} août 2014) ; La Presse canadienne, « La RBC dans l'embaras pour des embauches à l'étranger », *Le Devoir* (8 avril 2013), en ligne : <<http://www.ledevoir.com/economie/actualites-economiques/375113/la-rbc-dans-l-embaras-pour-des-embauches-a-l-etranger>> (consulté le 1^{er} août 2014) ; Marie Vastel, « Travailleurs étrangers : Ottawa va taper sur les doigts de McDonald's », *Le Devoir* (8 avril 2014), en ligne : <[http://www.ledevoir.com/politique/canada/404872/travailleurs->](http://www.ledevoir.com/politique/canada/404872/travailleurs-) (consulté le 1^{er} août 2014).

²⁹⁵ *RIPR*, *supra* note 183, art 200 (5) d).

²⁹⁶ L'article 18 prévoit qu'un « bureau de placement ne peut exercer de discrimination dans la réception, la classification ou le traitement d'une demande d'emploi ou dans un acte visant à soumettre une demande à un employeur éventuel », *Charte*, *supra* note 16.

Règlement sur la sélection des ressortissants étrangers. Ainsi, depuis le 1^{er} avril 2011, un employeur ne peut embaucher un travailleur étranger temporaire si, au cours des deux années précédant la demande d'AMT, il a été condamné par une décision finale du Tribunal des droits de la personne pour une plainte relative à de la discrimination ou à des représailles en matière d'emploi ou qu'il a été déclaré coupable d'une infraction pénale en vertu de différentes lois du travail, dont la *Loi sur les normes du travail*²⁹⁷.

Il importe également de noter que, depuis 2011, l'employeur ne peut uniquement embaucher des travailleurs étrangers temporaires que s'il « a confié à tout étranger à son service un emploi dans la même profession que celle précisée dans l'offre d'emploi et lui a versé un salaire et ménagé des conditions de travail qui étaient essentiellement les mêmes, mais non moins avantageux, que ceux précisés dans l'offre »²⁹⁸. L'introduction de cette mesure vise à « dissuader les employeurs de ne pas offrir un salaire, des conditions de travail et un poste similaires à ceux qui figurent dans l'offre d'emploi initiale »²⁹⁹. Il était alors prévu que les agents pouvaient analyser rétroactivement les conditions de travail effectives des travailleurs étrangers temporaires embauchés au cours des deux années précédant la demande d'AMT. Depuis 2013, cette période est rallongée à six ans³⁰⁰.

L'employeur peut toutefois éviter cette sanction en établissant que des modifications sont intervenues aux lois fédérales ou provinciales ou à la convention collective ou qu'il a fait face à une force majeure. L'employeur pourra également se justifier en établissant que cet état de fait découle de la « mise en œuvre de mesures qui permettent de faire face à des changements économiques importants touchant directement son entreprise, et ce, sans que

²⁹⁷ Il s'agit de la *Loi sur les accidents du travail et les maladies professionnelles*, le *Code du travail*, la *Loi sur les décrets de convention collective*, la *Loi sur l'équité salariale*, la *Loi sur les normes du travail*, la *Loi sur les relations du travail*, la *formation professionnelle et la gestion de la main-d'œuvre dans l'industrie de la construction* ou la *Loi sur la santé et la sécurité du travail*. *RIPR*, supra note 183, art 200 (5) et *RSRE*, supra note 194, art 50.1. Cette exigence s'applique également pour tous les programmes.

²⁹⁸ *RIPR*, supra note 183, art 203 (1) e).

²⁹⁹ Voir Citoyenneté et Immigration Canada, *Document d'information — Protection des travailleurs étrangers temporaires*, en ligne : <<http://www.cic.gc.ca/francais/ministere/media/documents-info/2011/2011-03-24a.asp>> (consulté le 1er avril 2014).

³⁰⁰ *RIPR*, supra note 183, art 203 (1) e).

cela ne vise de façon disproportionnée tout étranger à son service » ou qu'il s'agit d'une « interprétation erronée de l'employeur, faite de bonne foi, quant à ses obligations envers l'étranger, s'il a indemnisé tout étranger qui s'est vu lésé par cette interprétation ou, s'il ne les a pas indemnisés, s'il a consenti des efforts suffisants pour le faire ». En sus de ces motifs explicitement énumérés, le RIPR prévoit que l'employeur pourra également faire valoir des circonstances similaires à celles ci-haut évoquées³⁰¹.

Pour assurer la mise en œuvre de cette mesure, les agents de Service Canada procèdent à l'analyse des conditions de travail proposées aux travailleurs étrangers temporaires en deux étapes. Dans un premier temps, au moment de présenter une demande d'AMT, l'employeur doit remplir une auto-déclaration dans laquelle il doit confirmer avoir offert aux travailleurs étrangers temporaires précédemment embauchés essentiellement les mêmes conditions de travail que celles promises au moment de la confirmation de l'offre d'emploi par Service Canada³⁰². Dans un deuxième temps, les agents du ministère peuvent également procéder à une vérification aléatoire si une information défavorable concernant l'employeur, découlant par exemple d'une dénonciation par un tiers ou d'un reportage dans les médias, était rapportée³⁰³.

Lorsque l'employeur déclare ne pas avoir donné essentiellement les mêmes conditions de travail ou qu'une vérification aléatoire est déclenchée, un agent peut alors exiger de l'employeur la démonstration, par la production de documents, que les conditions de travail offertes aux travailleurs étrangers sont conformes à ce qui fut annoncé dans l'offre d'emploi ou une justification de cette disparité. Si l'employeur ne donne pas suite aux demandes de Service Canada, que les explications fournies ne sont pas satisfaisantes ou qu'il n'a pas rectifié la situation en indemnisant les travailleurs de façon appropriée, l'employeur peut

³⁰¹ Ces moyens d'exonération sont prévus au *RIPR*, *supra* note 183, art 203 (1.1).

³⁰² Voir Citoyenneté et Immigration Canada, *Annexe D – Déclaration de l'employeur*, en ligne : <<http://www.cic.gc.ca/francais/ressources/guides/bulletins/2011/275C-annexeD.pdf>> (consulté le 1er août 2014).

³⁰³ Voir Citoyenneté et Immigration Canada, *supra* note 299.

alors recevoir un AMT défavorable et donc être empêché d'embaucher des travailleurs étrangers temporaires. De plus, cette mesure peut avoir des conséquences sur les travailleurs déjà embauchés par cet employeur : ceux-ci ne seront alors pas autorisés à prolonger ou à renouveler un contrat de travail auprès d'un employeur déclaré non admissible³⁰⁴. L'employeur peut également se retrouver sur une liste d'inadmissibilité pour une période de deux ans et voir l'information à cet effet diffusée sur Internet.

Les modifications faites en 2013 ont maintenu cette possibilité; le RIPR prévoit désormais explicitement que si l'agent conclut, en se fondant sur les renseignements obtenus, qu'un employeur n'a pas offert essentiellement les mêmes conditions de travail que celles précisées dans l'offre d'emploi, l'employeur, en plus de recevoir un AMT défavorable, peut se retrouver sur une liste affichée et diffusée sur le site Internet du ministère de l'Emploi et du Développement social³⁰⁵. Afin d'assumer adéquatement leur rôle, les agents du ministère de l'Emploi et du Développement social disposent désormais de pouvoirs d'enquête accrus³⁰⁶. Bien que la mise en œuvre de ces pouvoirs ne soit pas encore documentée, il importe de souligner qu'en date du 1^{er} août 2014, l'AMT de quatre (4) employeurs semble avoir été révoqué³⁰⁷.

Nous avons présenté l'architecture des programmes de migrations temporaire ainsi que les conditions en vertu desquelles les travailleurs étrangers temporaires accèdent à un emploi sur le territoire canadien. Les programmes sont élaborés par les autorités fédérales, mais leur mise en œuvre est assurée par des agences fédérales et provinciales. En sus des autorités gouvernementales, différents acteurs privés interviennent également auprès des employeurs et des travailleurs. Compte tenu de la portée territoriale des lois, il faut toutefois noter que

³⁰⁴ *Ibid.*

³⁰⁵ *RIPR, supra* note 183, art 209.91 (3).

³⁰⁶ Ces pouvoirs sont exhaustivement prévus : *RIPR, supra* note 183, art 209.1 et s.

³⁰⁷ Emploi et Développement social Canada, *Employeurs ayant enfreint les règles du Programme des travailleurs étrangers temporaires ou dont la participation au programme a été suspendue*, en ligne: <http://www.edsc.gc.ca/fra/emplois/travailleurs_etrangers/revoque.shtml> (consulté le 1^{er} août 2014).

lorsque le recrutement de ces travailleurs est assumé par des ressources sises à l'étranger, les lois canadiennes n'ont vraisemblablement pas d'effet sur celles-ci.

En plus des conditions stipulées les programmes de migration temporaire, une fois au Canada, les conditions de travail des travailleurs étrangers doivent correspondre aux minima fixés par les lois du travail de chacune des provinces où sont embauchés ces travailleurs. Compte tenu de leur extranéité, la régulation de la prestation de travail effectuée par les travailleurs étrangers temporaires est donc assujettie au « dialogue » entre deux corpus normatifs, soit le droit du travail et le droit de l'immigration, lesquels ne disposent pas des mêmes fonctions et ne sont pas développés et mis en œuvre par les mêmes acteurs. Pour plusieurs, les travailleurs étrangers temporaires qui occupent un emploi requérant un niveau réduit de formation constituent une main-d'œuvre à statut « précaire », lequel est susceptible d'être générateur de vulnérabilité³⁰⁸. Il convient d'envisager la littérature ayant documenté ces questions : ce sera l'objet de la prochaine section.

III. Précarité et vulnérabilité des travailleurs étrangers temporaires occupant des emplois qui requièrent un niveau réduit de formation : présentation de la problématique de recherche

Le caractère temporaire de l'emploi des travailleurs étrangers temporaires découle directement du fait que leur statut migratoire est également temporaire. C'est ce statut migratoire qui distingue les travailleurs étrangers temporaires des travailleurs disposant de la citoyenneté politique ou de la résidence permanente se retrouvant en situation de travail non traditionnelle³⁰⁹. Les travailleurs étrangers temporaires occupent non seulement des emplois précaires mais disposent également d'un statut migratoire précaire. Afin de saisir le fondement du concept de précarité, nous ferons brièvement état de la littérature ayant

³⁰⁸ Voir notamment Fudge et MacPhail, « Temporary Foreign Worker Program », *supra* note 206 ; Commission du droit de l'Ontario, *Travailleurs vulnérables et travail précaire*, Rapport final, 2012 ; Jenna Hennebry et Janet McLaughlin, « The Exception that Proves the Rule : Structural Vulnerability, Health Risks and Consequences for Temporary Migrant Workers in Canada » dans Lenard et Straehle, *supra* note 208, à la p 117.

³⁰⁹ Ces travailleurs occuperont par exemple un emploi temporaire, à temps partiel ou sur appel.

envisagé cette question (A). Les différents travaux portant sur les effets que peut entraîner le statut migratoire précaire de ces travailleurs seront également évoqués (B). C'est à l'aune de ce bilan de littérature que nous préciserons notre question de recherche (C).

A. La précarité : balises conceptuelles

De façon générique, la précarité s'entend comme ce qui « n'offre nulle garantie de durée, de stabilité, qui peut toujours être remis en cause, qui est d'une sécurité douteuse »³¹⁰. Du point de vue de la vie sociale, la précarité renvoie à une réalité multidimensionnelle qui peut se définir comme une « situation sociale vécue et caractérisée par une insécurité essentielle, à la fois matérielle et existentielle, qui tend à reléguer les sujets aux marges de la société et à les enfermer dans un présent sans avenir »³¹¹. La précarité peut donc représenter un état temporaire ou permanent appliqué à une personne ou à un groupe; elle peut également signifier les effets ou les conséquences de cet état.

La littérature associe le travail précaire à l'instabilité, aux déficits de protection, à l'insécurité et à la vulnérabilité économique et sociale de certains travailleurs³¹². La précarité se traduit alors par un fort degré d'incertitude quant à l'emploi occupé, un degré négligeable de contrôle sur les conditions de travail, un faible degré de protection découlant du cadre réglementaire en place et un faible revenu généré par l'emploi³¹³. La précarité s'inscrit au cœur du phénomène social de l'offre et de la demande³¹⁴. L'auteure Stephanie Bernstein résume ainsi les causes et les conséquences de l'emploi précaire :

³¹⁰ Larousse, 2014, *sub verbo* « précaire », en ligne:

<<http://www.larousse.fr/dictionnaires/francais/pr%C3%A9caire/63295>> (consulté le 19 septembre 2014).

³¹¹ Noëlle Burgi, « De la précarité de l'emploi à la négation du vivant » (2007) 3 Interrogations 1 à la p 2.

³¹² Gerry Rodgers et Janine Rodgers, *Precarious Jobs in Labour Market Regulation : The Growth of Atypical Employment in Western Europe*, Genève, OIT, 1989 à la p 5 tel que cité par Bridget Anderson, « Migration, Immigration Controls and the Fashioning of Precarious Workers » (2010) 24:2 Work, Employment and Society 300.

³¹³ Gerry Rodgers, « Precarious Work in Western Europe : The State of the Debate » dans *ibid* à la p 1.

³¹⁴ Fudge, « Labour as Fictive Commodity », *supra* note 19.

L'emploi précaire peut être considéré non seulement comme une conséquence de la discrimination sur la base, notamment du sexe, de la race et de l'ethnicité, et leur intersection, mais aussi comme une de ses sources. [...] En même temps, les situations de travail précaire produisent une exclusion qui, par exemple, empêche l'accès à la formation, généralement disponible aux employés permanents ou typiques; la formation, à son tour, conduit à la promotion et à la mobilité professionnelle. L'emploi précaire constitue un obstacle au droit à des conditions sûres et saines. Cela entrave aussi l'accès à la protection sociale, particulièrement les régimes de sécurité sociale tels que les pensions, l'indemnisation des accidents du travail et des maladies professionnelles et de l'assurance-emploi³¹⁵.

Le déclin de l'industrie manufacturière, le passage, dans la plupart des pays occidentaux, vers une économie dite du savoir³¹⁶, la « révolution » de l'information, les changements dans l'environnement technique et technologique sont autant d'éléments conjoncturels ayant contribué à l'accroissement du travail précaire. Comme le rappelle l'auteure Katherine Stone, la combinaison de différents facteurs, dont l'évolution des pratiques d'emploi infléchies par le « juste-à-temps » accentuant une quête de flexibilité de la part des employeurs, la globalisation et le retrait de l'État au profit de la contractualisation du droit, contribue fortement à exercer une pression à la baisse sur les conditions de travail³¹⁷. La conjonction de ces phénomènes provoqua, dans certains secteurs, un nivellement par le bas des conditions de travail et une augmentation du nombre de travailleurs occupant des emplois précaires.

La précarité de l'emploi peut contribuer à rendre certains travailleurs plus « vulnérables ». Cette vulnérabilité n'est pas propre à certains groupes ciblés de travailleurs mais découle plutôt des conséquences de l'insécurité professionnelle, auxquelles s'ajoutent d'autres

³¹⁵ Stephanie Bernstein, « Travail et citoyenneté : redéfinir les communautés, éliminer les frontières » dans Coutu et Murray, *supra* note 29 à la p 376.

³¹⁶ Sur cette question, voir notamment Jean-Pierre Bouchez, *L'économie du savoir : construction, enjeux et perspectives*, Bruxelles, De Boeck, 2012. Sur un exemple concret des enjeux professionnels afférents aux travailleurs de « l'économie du savoir », voir Marie-Josée Legault, « Les nouveaux enjeux de relations de travail face à la gestion de projets » (2013) 4:4 *Vie économique* 1.

³¹⁷ Katherine W. Stone, « Flexibilisation, Globalization and Privatization : Three Challenges to Labour Rights in our Time » (2006) 44:1 *Osgoode Hall Law Journal* 77.

désavantages liés au sexe, à la race ou au statut migratoire³¹⁸. Faisant écho à l'incidence de l'intersection de ces différents facteurs, l'auteure Leah F. Vosko a intégré le concept de « localisation sociale » et de « contexte social » à sa définition du concept de précarité³¹⁹. Selon l'auteure, si la précarité se caractérise d'abord par l'incertitude, elle peut également résulter de l'interaction entre différentes caractéristiques sociales, telles que le genre, l'origine ethnique ou les catégories politiques et légales générées, par exemple, par le droit de l'immigration³²⁰.

L'encadrement par le droit étatique des flux migratoires a pour effet de créer des catégories de migrants. Ainsi, comme le rappellent les auteurs Ruhs et Anderson, on peut distinguer deux catégories de migrants : ceux qui sont « installés », c'est-à-dire avec le statut de résident permanent ou de citoyen, et ceux qui ne disposent pas de droits de séjour de longue durée mais de droits de séjour temporaire³²¹. Or, ces distinctions ne sont pas uniquement de nature sémantique : elles caractérisent la nature et la portée des droits des migrants dans le pays d'accueil et la façon dont le comportement de ceux-ci est modélisé par les politiques d'immigration³²². Par conséquent, comme le souligne l'auteure Bridget Anderson, « through the creation of categories of entrant, the imposition of employment relations and the construction of institutionalized uncertainty, immigration controls work to form types of labour with particular relations to employers and labour market »³²³.

³¹⁸ Commission du droit de l'Ontario, *supra* note 308.

³¹⁹ Sur cette question, voir notamment Christian Poiret, « Articuler les rapports de sexe, de classe et interethnique : Quelques enseignements du débat nord-américain » (2005) 21:1 Femmes, genres, migration et mobilités 2.

³²⁰ Leah F. Vosko, « Precarious Employment: Towards an Improved Understanding of Labour Market Insecurity » dans Leah F. Vosko, dir, *Precarious Employment : Understanding Labour Market Insecurity in Canada*, Montreal, McGill-Queen's University Press, 3 à la p 10. Voir également l'excellent texte de Leah F. Vosko, « Out of the Shadows? The Non-Binding Multilateral Framework on Migration (2006) and Prospects for Using International Labour Regulation to Forge Global Labour Market Membership » dans Davidov et Langille, *supra* note 16 à la p 365.

³²¹ Martin Ruhs et Bridget Anderson, dir, *Who Needs Migrant Workers? Labour Shortages, Immigration, and Public Policy*, Oxford, Oxford University Press, 2010 à la p 13.

³²² *Ibid.*

³²³ Anderson, « Migration », *supra* note 312 à la p 301.

C'est ainsi que les non-citoyens sont susceptibles de constituer un groupe davantage défavorisé que les personnes disposant de la citoyenneté politique ou de la résidence permanente. Comme l'a souligné la juge Wilson dans un désormais célèbre *obiter dictum*, les non-citoyens constituent « un groupe dépourvu de pouvoir politique et sont, à ce titre, susceptibles de voir leurs intérêts négligés et leur droit d'être considéré et respecté également violé »³²⁴. Pour ne citer que l'exemple le plus évident, la juge rappelait qu'en l'absence de droit de vote, ils sont privés de « défenseurs naturels ». Or, « les intérêts des exclus risquent toujours d'être négligés »³²⁵ et dans les faits, le statut migratoire déterminera la portée de l'accès à certains droits sociaux, dont le droit à l'éducation et à la santé³²⁶. De plus, privés de citoyenneté politique, les migrants sont systématiquement sujets à la déportation³²⁷.

Il semble que les travailleurs étrangers temporaires occupant un emploi qui requiert un niveau réduit de formation sont singulièrement susceptibles de se retrouver dans le « cercle vicieux de la précarité »³²⁸; il importe d'envisager la littérature ayant documenté cette réalité.

B. Statut migratoire et précarité : le cas des travailleurs étrangers temporaires qui occupent des emplois qui requièrent un niveau réduit de formation

Si le caractère temporaire de l'emploi, en lui-même, peut constituer une source de précarité³²⁹, les restrictions à la mobilité professionnelle des travailleurs étrangers

³²⁴ *Andrews c Law Society of British Columbia*, [1989] 1RCS 143 à la p 152.

³²⁵ *Ibid.*

³²⁶ Sur la question du droit à l'éducation, voir notamment Hennebry et McLaughlin, *supra* note 308. Sur la question du droit à l'éducation, Marc Pilon et al, *Le droit à l'éducation : quelle universalité?*, Paris, Archives contemporaines, 2010.

³²⁷ Sur la conception de déportation et de « déportabilité », voir notamment Bridget Anderson, Matthew Gibney et Emanuela Paoletti, « Citizenship, Deportation and the Boundaries of Belonging » (2011) 15:5 *Citizenship Studies* 547 ; Tanya Basok, Danièle Bélanger et Eloy Rivas « Reproducing Deportability : Migrant Agricultural Workers in South-Western Ontario » (2013) *Journal of Ethnic and Migration Studies* 1.

³²⁸ Janet McLaughlin et Jenna Hennebry, « Pathways to Precarity : Structural Vulnerabilities and Lived Consequences for Migrant Farmworkers in Canada » dans Goldring et Landolt, *supra* note 157 à la p 183.

³²⁹ Sur cette question, voir notamment Leah F. Vosko, Nancy Zukewich et Cynthia Cranford, « Le travail précaire : nouvelle typologie de l'emploi » (2003) *Perspective, Statistique Canada - no 75-011-XP*F aux pp 40-51 ; Vosko, « Precarious Employment », *supra* note 320.

temporaires, leur dépendance protéiforme à l'employeur et les conditions dans lesquelles se déroulent leur emploi et leur séjour rendent ceux-ci plus vulnérables aux abus³³⁰. Les règles posées par les programmes de migration temporaire rendent les travailleurs incapables de prétendre à la sécurité d'emploi. À l'instar de leur séjour, leur contrat de travail est nécessairement temporaire et à durée déterminée. De plus, pour ces travailleurs, la confirmation de l'offre d'emploi par un employeur canadien est une condition préalable à l'obtention des documents de voyage leur permettant, dans les faits, d'occuper un emploi. Leur emploi est donc conditionnel à la réalisation par un employeur de ces formalités administratives. Ainsi, leur insécurité professionnelle est inextricablement liée à la précarité de leur statut migratoire³³¹.

Comme évoqué plus tôt³³², les travailleurs étrangers temporaires qui occupent un emploi qui requiert un niveau réduit de formation peuvent difficilement espérer immigrer de façon permanente au Canada. Or, comme le soulignent les auteures McLaughlin et Hennebry, compte tenu des conditions socioéconomiques prévalant dans les pays d'origine de ces travailleurs, ceux-ci sont susceptibles de développer une forte dépendance économique à l'emploi temporaire et, incidemment, à l'employeur les ayant recrutés³³³. En effet, ces travailleurs sont liés au seul employeur qui aura complété avec succès les formalités administratives afférentes à l'obtention de l'AMT³³⁴. Ils sont donc privés de la faculté de « voter avec leurs pieds », c'est-à-dire de changer d'emploi lorsque les conditions de travail s'avèrent insatisfaisantes³³⁵.

³³⁰ Nous empruntons cette synthèse à Basok, Bélanger et Rivas, *supra* note 327.

³³¹ Sur la question du « statut légal précaire » des travailleurs étrangers temporaires, voir Goldring, « Institutionalizing », *supra* note 162.

³³² Voir ci-dessus à la p. 57.

³³³ McLaughlin et Hennebry, *supra* note 328 à la p 181.

³³⁴ Luin Goldring et Patricia Landolt, « The Conditionality of Legal Status and Rights : Conceptualizing Precarious Non-Citizenship in Canada » dans Goldring et Landolt, *supra* note 157. Ces auteurs ajoutent que cette précarité est également causée par le nonaccès par ces travailleurs à une pluralité de droits sociaux (droit à l'éducation, plein accès au système de santé, etc.).

³³⁵ Kerry Preibisch et Leigh Binford, « Interrogating Racialized Labour Supply : An Exploration of the Racial/National Replacement of Foreign Agricultural Workers in Canada » (2007) 44:1 Canadian Review of Sociology 5.

Qu'en est-il de leurs conditions de travail? Certains notent que les travailleurs étrangers temporaires ne reçoivent pas le même traitement que les travailleurs issus de la main-d'œuvre locale³³⁶. Si certaines de ces disparités découlent de leurs qualifications, de la nature de l'emploi et du secteur, d'autres résulteraient de pratiques délibérées de traitement différencié³³⁷. De plus, ces travailleurs occupent des emplois qui requièrent un niveau réduit de formation et qui n'ont pas trouvé preneur sur le marché de l'emploi local. Ils sont donc généralement confinés à des emplois rémunérés au salaire minimum dans des secteurs d'activité ou des types d'emploi présentant un coefficient de pénibilité plus important³³⁸.

Ces travailleurs ne disposent, dans les faits, d'aucun contrôle sur leurs conditions de travail. Cette inéluctable réalité résulte de la conjonction de différents facteurs. D'une part, les employeurs doivent annoncer aux autorités gouvernementales canadiennes, au stade de la demande d'AMT, les conditions de travail qu'ils ménageront aux travailleurs. Lorsque recrutés, les travailleurs sont donc susceptibles de se retrouver devant le fait accompli. D'autre part, l'asymétrie entre « l'offre et la demande » de travailleurs aura pour conséquence que la négociation de leurs conditions de travail, le choix de leur lieu de travail ainsi que le profil de leur employeur leur échapperont généralement³³⁹. Les travailleurs devront donc généralement tacitement adhérer aux conditions qui leur sont proposées.

³³⁶ Jacqueline Oxman-Martinez, Jill Hanley et Leslie Cheung, *Another Look at the Live-In Caregivers Program*, Centre de recherche interuniversitaire de Montréal sur l'immigration, l'intégration et la dynamique urbaine, Montréal, 2004. Kerry L. Preibisch, « Migrant Agriculture Workers and Processes of Social Inclusion in Rural Canada : Encuentros and Desencuentros », (2004) 57:29 *Canadian Journal of Latin American and Caribbean Studies*, 2004; Ricardo Trumper et Lloyd L. Wong, « Canada's Guest Workers: Racialized, Gendered and Flexible » dans Sean P. Hier et Bolaria Singh, *Race and Racism in 21st Century Canada: Continuity, Complexity and Change*, Peterborough, Broadview Press, 2004.

³³⁷ BIT, *Une approche équitable pour les travailleurs migrants dans une économie mondialisée*, OIT, Genève, 92^e session, 2004 à la p 48.

³³⁸ Judy Fudge, « Precarious Migrant Status and Precarious Employment: The Paradox of International Rights for Migrant Workers » (2012) 34:1. *Comparative Labour Law & Policy Journal* 95.

³³⁹ Kerry Preibisch et Jenna Hennebry, « Buy Local, Hire Global : Temporary Migration in Canadian Agriculture » dans Lenard et Straehle, *supra* note 208 à la p 55. Il est sans doute utile de souligner que les travailleurs étrangers temporaires ne sont pas les seuls salariés à qui la négociation des conditions de travail est susceptible d'échapper. En effet, un contrat de travail est, dans plusieurs cas, un contrat d'adhésion. Le *Code civil du Québec* prévoit qu'un contrat d'adhésion est celui dont « les stipulations essentielles qu'il comporte ont été imposées par l'une des parties ou rédigées par elle, pour son compte ou suivant ses instructions, et qu'elles ne pouvaient être librement discutées ». Ainsi, si une véritable discussion a lieu entre les parties quant à la

Il importe également de souligner que les conditions de vie de ces travailleurs, lorsqu'au Canada, sont également susceptibles d'augmenter leur niveau de précarité. En effet, les travailleurs étrangers temporaires occupant des emplois qui requièrent un niveau réduit de formation ne sont pas autorisés à migrer avec leur famille. Contrairement aux salariés qui doivent vaquer à des obligations personnelles ou familiales, l'impossibilité de bénéficier de la réunification familiale rend donc ces travailleurs étrangers temporaires plus « disponibles » et généralement plus enclins à travailler de longues heures³⁴⁰. De plus, le fait que ceux-ci occupent un logement fourni par l'employeur peut avoir pour effet d'augmenter le degré de contrôle que peut exercer l'employeur sur les travailleurs et ce, à l'extérieur des périodes de disponibilité formelle des travailleurs³⁴¹. Le cas des aides familiales et des travailleurs agricoles peut être également plus délicat, ceux-ci logeant au domicile même de leur employeur ou dans des baraquements généralement sis sur la ferme même. Le fait de résider chez l'employeur ou à proximité du lieu où s'exécute le travail peut avoir pour effet de « brouiller »³⁴² la frontière entre les périodes de travail et le temps de repos³⁴³.

En sus de l'isolement géographique découlant de leur lieu de résidence, des barrières de nature linguistique s'érigent généralement entre eux et la communauté d'accueil. Comme le souligne Kerry Preibisch, les travailleurs étrangers temporaires sont donc généralement

détermination de leurs droits et obligation, il s'agira d'un contrat de gré à gré; lorsque les circonstances où la conclusion du contrat s'apparente davantage à un « à prendre ou à laisser », il s'agira d'un contrat d'adhésion. Sur cette question, voir notamment Urwana Coiquaud, « Conditions d'existence et de formation du contrat de travail » dans Katherine Lippel et Guylaine Vallée, dir, *Rapports individuels et collectifs du travail*, JurisClasseur Québec, Montréal, LexisNexis Canada, 2009, fasc 7, para 7.

³⁴⁰ Sur cette question, voir notamment Kerry Preibisch, « Local Produce, Foreign Labor: Labor Mobility Programs and Global Trade Competitiveness in Canada » (2007) 72:3 *Rural Sociology* 418 ; Preibisch et Binford, *supra* note 335 ; Tanya Basok, *Tortillas and Tomatoes : Transmigrant Mexican Harvesters in Canada*, Montréal, McGill-Queens University Press, 2002. À l'instar de tous les travailleurs, les travailleurs migrants peuvent toutefois refuser de travailler après un certain nombre d'heures effectuées quotidiennement ou hebdomadairement : *LNT*, *supra* note 7, art 59.01.1.

³⁴¹ McLaughlin et Hennebry, *supra* note 328 à la p 415.

³⁴² Nous empruntons cette expression à Guylaine Vallée, « Les nouvelles formes d'emploi et le « brouillage » de la frontière entre la vie de travail et la vie privée : jusqu'où va l'obligation de disponibilité des salariés? » 2010 15:2 *Lex Electronica* 1.

³⁴³ Il est utile de souligner que la *Loi sur les normes du travail* prévoit « qu'un salarié est réputé au travail lorsqu'il est à la disposition de son employeur sur les lieux du travail et qu'il est obligé d'attendre qu'on lui donne du travail », *LNT*, *supra* note 7, art 57 (1).

privés de liens communautaires et peuvent difficilement espérer accéder à une forme de « membership social »³⁴⁴. Cet isolement linguistique et géographique peut être constitutif d'un isolement social, contribuant à marginaliser ces travailleurs de leur communauté d'accueil³⁴⁵.

Bien que les conditions générales mises en place par les différents programmes soient fort similaires, il importe toutefois de souligner ce qui constitue, de notre point de vue, la démarcation fondamentale entre les PAFR et les autres programmes; il s'agit de la possibilité pour les travailleuses domestiques accédant à un emploi par le biais du PAFR de formuler, à terme, une demande de résidence permanente. En effet, cette possibilité de passage du statut de travailleur temporaire à celui de résident permanent n'est pas prévue pour les autres catégories de travailleurs occupant des emplois qui requièrent un niveau réduit de formation. Bien que cette possibilité d'accès au statut permanent puisse paraître comme étant un « avantage » conféré aux aides familiales résidentes, il existe un risque tangible que ces travailleuses « tolèrent des abus ou de mauvaises conditions de travail ou de logement pour ne pas perdre la possibilité d'obtenir le statut de résident permanent »³⁴⁶. Rappelons que l'aide familiale doit démontrer qu'elle a complété une période de 24 mois de travail autorisé à temps plein ou a cumulé 3 900 heures de travail autorisé à temps plein³⁴⁷. Or, pour ce faire, l'agent d'immigration ne comptabilisera que la somme des retenues à la source perçues par l'employeur du salaire de l'aide familiale.

Cette forme de computation de la période travaillée, auprès d'un ou plusieurs employeurs, augmente de façon importante le risque que la travailleuse se soumette à des conditions de

³⁴⁴ Kerry Preibisch, « Migrant Agricultural Workers and Process of Social Inclusion in Rural Canada : Encuentros and Desencuentros » (2004) 57:8 Canadian Journal of Latin American and Caribbean Studies 203.

³⁴⁵ Sur cette question, voir notamment Danièle Bélanger et Guillermo Candiz, « Essentiels, fiables et invisibles : les travailleurs agricoles migrants latino-américains vus par la population locale » (2014) 46:1 Canadian Ethnic Studies 45.

³⁴⁶ Bureau du vérificateur général du Canada, « La sélection des travailleurs étrangers en vertu du programme d'immigration » dans *Rapport de la vérificatrice générale à la Chambre des Communes*, chap 2, 2009 à la p 38.

³⁴⁷ Nous rappelons que ce total doit être compris dans une période minimale de 22 mois pouvant inclure un maximum de 390 heures supplémentaires.

travail insatisfaisantes et ce, afin d'accéder le plus rapidement possible au statut tant convoité de résident permanent³⁴⁸. La méthode de calcul de la durée du service peut également être préjudiciable à l'aide familiale qui voit son emploi prendre fin parce que ses services ne sont plus requis ou qui choisit de quitter un milieu de travail qui n'est pas adéquat³⁴⁹. Bien que dans de telles situations, l'aide familiale pourra être embauchée par un nouvel employeur, le temps nécessaire aux démarches de recherche d'emploi et à l'émission par Citoyenneté Immigration Canada d'un permis de travail modifié pourrait retarder le moment où la demande de résidence permanente sera présentée³⁵⁰. De plus, il convient de rappeler que ces travailleuses disposent d'un droit de séjour d'une durée maximale de 48 mois.

En définitive, les travailleurs étrangers temporaires qui occupent des emplois qui requièrent un niveau réduit de formation sont donc susceptibles de constituer une population « structurellement vulnérable »³⁵¹, voire de « seconde zone » :

Migrant workers are in substandard work situations and represent an underclass of workers in Canada. Their biggest obstacles are language and literacy. The jobs that they take in Canada often do not meet minimum employment or occupational health and safety standards. These jobs are the worst paid most dangerous jobs where the workers are most vulnerable to their employers. They cannot easily switch jobs without their employer's cooperation because visas are employer-specific. Contractually, they cannot change jobs at all. They must pack and leave Canada immediately after receiving their notice of termination. There is no appeal process to dispute unfair and forced repatriation. Workers are very unlikely to receive any of the

³⁴⁸ Goldring, «Institutionalizing», *supra* note 162 à la p 251. Voir également *Rapport du Comité permanent*, *supra* note 203 aux pp 11-12 ; Sedef Arat-Koc, « From 'Mothers of the Nation' to Migrant Workers » dans Abigail Bakan et Daiva Stasiulis, dir, *Not One of the Family: Foreign Domestic Workers in Canada*, Toronto, Toronto University Press, 53 ; Daiva K. Stasiulis et Abigail B. Bakan, *Negotiating Citizenship, Migrant Women in Canada and the Global System*, Hampshire:New York, Palgrave Macmillan, 2003.

³⁴⁹ Sur cette question, voir *Rapport du Comité permanent*, *supra* note 203 aux pp 11 et s.

³⁵⁰ Louise Boivin et Rolande Pinard, *Les femmes dans l'engrenage mondialisé de la concurrence, étude de cas sur les travailleuses des services d'aide à domicile au Québec*, Montréal, Conseil d'intervention pour l'accès des femmes au travail, 2007 à la p 66.

³⁵¹ McLaughlin et Hennebry, *supra* note 328 à la p 182.

benefits of their social contributions. Foreign workers are the least likely workforce to protest substandard conditions, unaware of federal and provincial legislation, vulnerable to the demands of their employers and often constrained by poor comprehension of English or French and lack of literacy in their own language³⁵².

L'accessibilité formelle des protections prévues aux normes minimales d'emploi n'est toutefois pas restreinte par le statut migratoire des salariés. Or, les normes minimales d'emploi constituent-elles un rempart utile? Dans quel contexte ces travailleurs auront-ils recours aux normes et recours étudiés? Quelle est l'incidence des différentes contraintes ci-évoquées sur l'usage du droit? Notre recherche s'articule autour de ces interrogations.

C. « Au-delà » de la précarité : l'usage par les travailleurs étrangers temporaires des normes et recours prévus par le droit du travail

L'analyse de la jurisprudence permet de constater que le recours par les travailleurs étrangers temporaires occupant des emplois qui requièrent un niveau réduit de formation aux agents assurant la mise en œuvre formelle du droit du travail est marginal. Les auteures Fudge et MacPhail notent qu'en Ontario et en Alberta, les deux provinces recevant le plus grand nombre de travailleurs étrangers temporaires, il existe un nombre négligeable de recours institués par cette main-d'œuvre³⁵³. Au Québec, le même constat s'impose³⁵⁴. À l'aune des constats brossés par la littérature, comment peut-on expliquer ce phénomène?

³⁵² Congrès du travail canadien, *Statement on International Temporary Workers*, 31 octobre 2005 tel que cité par Trebilcock et Kiley, *supra* note 146 à la p 434.

³⁵³ Fudge et MacPhail, « Temporary Foreign Worker Program », *supra* note 206 à la p 31.

³⁵⁴ Outre les décisions portant sur l'accès au bénéfice du *Code du travail* par les travailleurs agricoles saisonniers embauchés dans des entreprises maraichères, nous avons répertorié, en date du 1^{er} janvier 2013, deux jugements découlant de recours institués par des travailleurs agricoles saisonniers ainsi que deux décisions portant sur des aides familiales embauchées via le PAFR. *Commission des normes du travail c D'amour*, 2011 QCCS 12060 ; *Helancho Dian David c Stephan Shinder et Johanne Nadeau*, DTE 2002T-281 (C.T.); *Edye Geovani Chamale Santizo c Potager Riendeau*, 2009 QCCRT 0438 (Requête en révision judiciaire accueillie : 2011 QCCS 2990, Requête pour permission d'en appeler rejetée, 2011QCCA 2011-10-12); *Travailleuses et travailleurs unis de l'alimentation et du commerce, section locale 501 c Légumière Y.C. inc*, DTE 2006T-916 (CRT).

De notre point de vue, l'usage du droit du travail dépend des opportunités et des contraintes matérielles et humaines propres au contexte; les travailleurs composent avec celles-ci et ce, de façon plus ou moins consciente. L'usage du droit n'est pas contingent et prédéterminé.

Les travailleurs étrangers temporaires qui occupent des emplois qui requièrent un niveau réduit de formation composent avec différentes contraintes. Il s'agit notamment du caractère temporaire et conditionnel de leur séjour professionnel. De plus, ces travailleurs sont susceptibles d'être socialement, linguistiquement et géographiquement isolés. En effet, ces travailleurs sont dépendants de leur employeur pour se loger et doivent composer avec des limites de temps et d'espace pour développer un réseau; ceux-ci pourraient donc hésiter à dénoncer, à l'employeur ou à un tiers, de mauvaises conditions de travail. De plus, les difficultés communicationnelles pour les travailleurs ne parlant pas français ou anglais, leur manque de ressources financières et leur isolement géographique et parfois social sont autant de facteurs qui peuvent contribuer à générer une méconnaissance des droits et des organismes chargés de la mise en œuvre de ceux-ci. Nous estimons que ces contraintes peuvent avoir une incidence sur le cadre dans lequel se déploie l'usage par les travailleurs étrangers temporaires des protections prévues par la LNT.

Pour saisir l'incidence pratique de ces contraintes sur le cadre dans lequel se déploie l'usage du droit, il importe d'appréhender les effets de celles-ci de façon empirique. Notre recherche placera ces destinataires de la fonction de protection du droit du travail au cœur de notre analyse. Pour saisir les paramètres de notre démarche, la présentation du cadre conceptuel choisi s'impose.

PARTIE I, CHAPITRE II

L'ÉTUDE DE L'USAGE DES RESSOURCES PROPOSÉES PAR LE DROIT : PRÉSENTATION DU CADRE CONCEPTUEL

Les normes juridiques constituent un outil de régulation des rapports sociaux. Le droit est constitué d'un ensemble de schémas cognitifs et de ressources qui participent à la façon dont se définissent et se structurent les rapports sociaux. En effet, c'est notamment par le droit que les individus qui se rencontrent dans une unité sociale assurent leurs conditions d'existence, prévoient la façon dont les ressources seront réparties, déterminent les conditions en vertu desquelles les biens et les services peuvent être acquis et ultimement, gèrent les conflits qui en découlent¹.

L'État occupe historiquement une position privilégiée, voire centrale, dans l'affirmation et l'implémentation du droit. Or, le droit émerge autant à l'extérieur que dans l'enceinte de l'État² ; les normes juridiques ne sont pas nécessairement codifiées ou formalisées³. En effet, le droit est composé d'une pluralité d'ordres juridiques. Un ordre juridique émerge lorsque des normes de comportement sont ressenties comme obligatoires par plusieurs individus, incorporées consciemment ou semi-consciemment dans les attitudes et les pratiques et garanties par un appareil de contrainte⁴. Les ordres

¹ Certains des exemples évoqués sont empruntés à Pierre Guibentif, *Les effets du droit comme objet de la sociologie juridique : Réflexions méthodologiques et perspectives de recherche*, Genève, Travaux du CETEL, 1979 à la p 10 [Guibentif, *Les effets du droit*].

² Jean-Guy Belley, « L'État et la régulation juridique des sociétés globales : Pour une problématique du pluralisme juridique » (1986) 18 *Sociologie et sociétés* 11 à la p 11.

³ Jean-François Perrin, *Introduction à la sociologie empirique du droit*, Genève, Travaux du CETEL, 1987 à la p 22 [Perrin, *Introduction*].

⁴ Max Weber synthétisa ainsi le point de vue qui intéresse le sociologue du droit : Max Weber, *Sociologie du droit*, Paris, PUF, 2007 à la p 117 [Weber, *Sociologie du droit*]. La définition d'ordre juridique proposée par Guy Rocher reprend également ces éléments. Selon cet auteur, un ordre juridique est un ensemble de normes et règles acceptées comme théoriquement contraignantes par les membres d'une unité sociale donnée. Il sera également indispensable que l'on retrouve des agents ou appareils relativement stables et reconnus pour élaborer, interpréter et appliquer les normes juridiques ; l'action de ces agents est reconnue par les membres de l'unité sociale qui considèrent l'action de ceux-ci comme étant justifiée : Guy Rocher, « Pour une sociologie des ordres juridiques » (1989) 29 *Cahiers de droit* 91. Les auteures Silbey et Ewick rappellent qu'il importe de se sortir du cadre étouffant de la localisation formelle du droit pour saisir les effets du droit : Patricia Ewick et Susan Silbey, *The Common Place of Law : Stories from*

juridiques sont issus du droit étatique mais découlent également d'une pluralité de cadres sociaux au sein desquels différents acteurs interagissent. Si ces ordres normatifs se développent parfois totalement en marge des foyers étatisés de normativité, ils peuvent également suppléer aux lacunes du droit étatique, agir à titre de compléments ou parfois se trouver en contradiction avec celui-ci⁵.

Les ordres juridiques « paraétatiques » ne jouissent toutefois pas nécessairement d'une pleine autonomie et doivent ponctuellement « négocier » avec les cadres réglementaires substantifs et procéduraux issus du droit étatique. La logique qui préside à cette dialectique ne peut toutefois se concevoir d'un strict point de vue hiérarchisant, lequel repose sur « une ontologie substantialiste et mécanique »⁶ et qui postule systématiquement la valeur prépondérante du droit étatique. Le rapport entre les différents ordres juridiques doit être envisagé comme un réseau qui relève « d'une ontologie relationnelle et cybernétique »⁷.

Le droit résulte de rapports sociaux autant qu'il en génère et ses sources sont multiples. Les rapports qu'entretiennent les destinataires des normes engendrées par les différents ordres juridiques sont tout aussi pluriels. La force du droit dépend de « la conviction populaire qu'une prétendue norme possède le caractère de norme véritable »⁸ ; elle repose donc d'abord sur des bases psychosociologiques⁹. Une règle,

Everyday Life, Chicago, The University of Chicago Press, 1998 à la p 20 [Ewick et Silbey, *The Common Place of Law*]. La « juridicité » permettrait de constituer une « ligne de partage entre les règles de droit qui peuvent être mises à part dans l'ensemble des règles de conduite sociale » : Michel Alliot, « Juridicité » dans A. J. Arnaud et al, dir, *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, 2^e éd, Paris, LGDJ, 1993 à la p 250.

⁵ Sur cette question, voir notamment Jean-Guy Belley, « Stratégie du fort et tactique du faible en matière contractuelle : une étude de cas » (1996) 37:1 Cahiers de droit 37 ; Jean-Guy Belley, « Le pluralisme juridique comme orthodoxie de la science du droit » (2011) 26:2 Revue canadienne droit et société 257 ; Pierre Guibentif, « Nouveau pluralisme juridique et transformation de l'individu » (2011) 26:2 Revue canadienne droit et société 277.

⁶ François Ost et Michel van de Kerchove, *De la pyramide au réseau? Pour une théorie dialectique du droit*, Bruxelles, Publications des Facultés universitaires Saint-Louis, 2002 à la p 18.

⁷ *Ibid.*

⁸ Georg Jellinek, *L'État moderne et son droit*, Paris, Éditions Panthéon-Assas, 2005, Tome 1 à la p 544.

que celle-ci soit issue du droit étatique ou d'un ordre juridique paraétatique, dispose de force normative lorsqu'elle est perçue comme obligatoire. Car à l'inverse, lorsque « la loi est parole lointaine dont l'écho affaibli et déformé n'émeut pas les volontés individuelles, elle ne s'incorpore pas au vrai droit, qui est le droit de l'action »¹⁰.

Dans la réalité sociale, les modèles d'action ou de référence proposés par les normes juridiques se déploient lorsque ses destinataires y ont recours. Si on attribue généralement à la norme la fonction d'édicter un modèle de conduite¹¹, dont le caractère obligatoire et prescriptif varie selon la catégorie normative considérée, l'effectivité vise à mesurer la façon dont le droit se réalise dans les pratiques sociales¹². L'étude de l'effectivité est l'une des voies de recherche que propose la sociologie du droit, laquelle envisage l'ordre juridique non pas comme un ensemble d'impératifs, mais plutôt comme un ensemble de ressources d'action ou de modèles de référence¹³. Le droit sera alors appréhendé non pas uniquement comme un ensemble de contraintes mais également comme un « point d'appui »¹⁴. Or, le droit n'est pas le seul modèle de référence ayant une incidence sur les pratiques et les comportements des individus et des collectivités. Une norme juridique est susceptible de se retrouver en compétition avec d'autres modèles de comportement ; l'appréhension empirique du contexte dans lequel la norme juridique est susceptible de se déployer devient donc indispensable.

⁹ C'est ainsi que Catherine Thibierge résume la pensée de Jellinek quant aux fondements premiers du droit : Catherine Thibierge, « Introduction » dans Catherine Thibierge et al, dir, *La force normative, naissance d'un concept*, Paris et Bruxelles, LGDJ, 2009, 33 à la p 38.

¹⁰ Jean Cruet, *La vie du droit et l'impuissance des lois*, Paris, Flammarion, 1908 à la p 267.

¹¹ Jean-François Perrin, *Pour une théorie de la connaissance juridique*, Genève, Droz, 1979 à la p 33.

¹² Pierre Lascoumes, « Effectivité » dans Arnaud, *supra* note 4 à la p 217. Cette définition parle de « degré de réalisation du droit ». Il nous semble que cela fasse référence à une mesure quantitative; nous préférons la posture « compréhensive » à laquelle nous référons.

¹³ Pierre Lascoumes, « L'analyse sociologique des effets de la norme juridique : de la contrainte à l'interaction » dans Andrée Lajoie et al, dir, *Théories et émergence du droit : pluralisme, surdétermination et effectivité*, Montréal, Thémis, 1998, 153 à la p 164 [Lascoumes, « L'analyse sociologique »]. Paul Amselek et Antoine Jeammaud ont tous deux eu recours à l'expression « modèle d'action » pour illustrer la fonction du droit dans une perspective sociologique : Paul Amselek, *Méthode phénoménologique et théorie du droit*, Paris, LGDJ, 1964 aux pp 275 et s. ; Antoine Jeammaud, « La règle de droit comme modèle » (1990) Recueil Sirez-Dalloz 199 [Jeammaud, « La règle de droit »].

¹⁴ Nous empruntons cette métaphore fort porteuse à Evelyne Serverin « Quels faits sociaux pour une science empirique du droit? » (2002) 50:1 Droit et société 59 à la p 68.

Afin de circonscrire l'objet précis de notre démonstration, il semble utile de cerner les contours théoriques de l'effectivité en suggérant certaines nuances avec d'autres méthodes d'évaluation du droit (I). Nous envisagerons ensuite l'approche analytique qui, de notre point de vue, permet d'apprécier l'usage du droit (II). Finalement, compte tenu de notre objet d'étude, nous préciserons les spécificités qu'il convient de prendre en compte lorsqu'il s'agit d'analyser l'usage de certaines normes comprises dans l'ensemble normatif qu'est le droit du travail (III).

I. Définir l'effectivité : contours théoriques d'une notion au sens polymorphe

L'effectivité est une notion protéiforme qui prend acte du rôle incontournable du droit dans l'orientation et la structuration des rapports sociaux¹⁵. L'effectivité cherche à rendre compte de l'écart entre ce qui devrait gouverner les rapports sociaux et ce qui les gouverne réellement¹⁶.

La posture épistémologique qu'impose l'étude de l'effectivité met donc nécessairement l'accent sur la subjectivité des destinataires du droit, et plus précisément « sur leur motivation, leur conscientisation, les significations qu'ils accordent à leur action et à celles des autres, les intérêts qu'ils poursuivent et les valeurs auxquelles ils adhèrent »¹⁷. Pour saisir concrètement les effets du droit selon cette posture, la validité du droit doit être prise comme un fait et servira comme point de départ à l'analyse du comportement des individus concernés par la « proposition » contenue dans la norme étudiée¹⁸. Se pencher sur la question de l'effectivité du droit impose de mettre l'accent non plus sur la question de la validité formelle, laquelle se fonde sur la légalité de la norme juridique

¹⁵ Émile Durkheim, *Les règles de la méthodologie sociologique*, Paris, PUF, 1973 à la p 71.

¹⁶ Roscoe Pound, « Law in Books and Law in Action » (1910) 44 *American Law Review* 12 à la p 15.

¹⁷ Il s'agit là de la description de l'influence possible de la phénoménologie sur la sociologie proposée par Guy Rocher, « Le regard oblique du sociologue du droit » dans Pierre Noreau, dir, *Dans le regard de l'autre*, Montréal, Thémis, 2007, 1 à la p 5 [Rocher, « Le regard oblique »].

¹⁸ Evelyne Serverin, « Sens et portée de la distinction entre dogmatique et sociologie du droit chez Max Weber » dans Michel Coutu et Guy Rocher, dir, *La légitimité de l'État et du droit : Autour de Max Weber*, Québec, PUL, 2005, 155 à la p 168 [Serverin, « Sens et portée »].

et de l'ordre juridique dans lequel elle s'inscrit, mais plutôt sur les effets produits par la norme. L'étude de l'effectivité aura donc généralement pour point de départ le constat d'un écart entre l'état du droit tel que promulgué et ses effets dans une situation donnée¹⁹.

Est-ce à dire que cette étude de l'effectivité équivaut à une évaluation législative, laquelle regroupe « l'ensemble des analyses portant sur la mise en œuvre et les effets des activités législatives »²⁰ ? Pas tout à fait. Il importe de faire une précision supplémentaire. L'étude de l'effectivité doit être distinguée d'autres études portant sur l'efficience et l'efficacité du droit.

Dans un premier temps, nous distinguerons ces différents types d'études (A). Dans un deuxième temps, et compte tenu de notre objet, nous détaillerons les différentes facettes de l'analyse de l'effectivité (B). Finalement, nous présenterons certaines nuances quant à la posture qu'il convient d'adopter selon les types de normes étudiées (C).

A. Les concepts d'efficacité, d'efficience et d'effectivité : distinctions sémantiques et conceptuelles

Il existe une abondante littérature qui pose les distinctions entre les notions d'efficacité, d'efficience et d'effectivité. La portée conceptuelle conférée par les auteurs à chacune de ces trois notions diffère de façon substantielle. Il nous semble donc nécessaire de procéder à une certaine revue de la doctrine afin de remettre en perspective les différentes dynamiques qui président au développement différencié, quoique complémentaire, de ces trois notions. Un tel exercice nous permettra ensuite de cerner avec acuité le cadre analytique de l'effectivité.

¹⁹ Pierre Lascoumes et Evelyne Serverin, « Théories et pratiques de l'effectivité du droit » (1986) 2 Droit et société, 127 à la p 137 [Lascoumes et Serverin, « Théories »].

²⁰ Luzius Mader, *L'évaluation législative : pour une analyse des effets de la législation*, Lausanne, Payot, 1985 à la p 44.

Bien que l'étude de l'effectivité, de l'efficience et de l'efficacité ne soit pas mue par les mêmes objectifs, ces trois notions proposent toutefois des outils d'évaluation du droit, selon différents points de vue. Ces notions introduisent, pour évaluer le droit, des schémas analytiques dont les méthodes ne sont pas propres à l'approche préférée par la « dogmatique juridique », laquelle puise à l'intérieur de son enceinte institutionnelle les outils de sa propre analyse. Les questions que soulève leur étude ne sont jamais des questions de droit pures, « car elles ne surgissent pas dans le raisonnement d'application des règles juridiques logé au cœur de l'activité juridictionnelle »²¹. Ces notions imposent l'adoption d'une approche interdisciplinaire, laquelle emprunte aux cadres conceptuels et méthodologiques de la sociologie du droit²², dans le cas de l'efficacité et de l'effectivité, ou de l'analyse économique du droit, dans le cas de l'efficience²³.

L'efficience est un outil conceptuel permettant d'évaluer le coût des démarches assurant la réalisation de la finalité poursuivie par une norme juridique²⁴. L'efficience met en rapport le coût des moyens utilisés avec les résultats obtenus ; une efficience « maximale » sera constatée lorsqu'un « minimum de moyens sont déployés tout en parvenant à atteindre un degré maximal de réalisation du résultat visé »²⁵. Il s'agit, pour l'essentiel, d'une mesure de *l'efficacité économique* de la norme qui résulte d'une évaluation essentiellement mathématique dont les variables principales sont les résultats que le dispositif vise à atteindre, ou a obtenus, et la somme des moyens

²¹ Antoine Jeammaud, « Le concept d'effectivité du droit » dans Philippe Auvergnon, dir, *L'effectivité du droit du travail : à quelles conditions?*, Bordeaux, Presses universitaires de Bordeaux, 2008, 35 à la p 45 [Auvergnon, *L'effectivité du droit*],

²² Sur cette question, voir notamment Jean Carbonnier, *Sociologie juridique*, 3^e ed, Paris, PUF, 2004 ; Jean Carbonnier, *Flexible droit : pour une sociologie du droit sans rigueur*, 7^e éd, Paris, LGDJ, 1992 ; Serverin, « Sens et portée », *supra* note 18.

²³ Sur la question de l'analyse économique du droit, voir notamment Ejan Mackaay et Stéphane Rousseau, *Analyse économique du droit*, 2e éd, Montréal, Éditions Thémis, 2008.

²⁴ Christophe Mincke, « Effets, effectivité, efficience et efficacité du droit » 40 (1998) *Revue interdisciplinaire d'études juridiques* 115 à la p 137.

²⁵ Mader, *supra* note 20 à la p 82.

déployés à cette fin. Cette évaluation peut être réalisée avant l'introduction d'une norme juridique ou *a posteriori*.

Les critères permettant de conférer un caractère « raisonnable » ou « acceptable » aux coûts associés à la réalisation d'un dispositif ne peuvent toutefois être standardisés ou prédéterminés : ceux-ci varieront selon le contexte, politique, social, économique et environnemental, qui prévaut au moment de l'analyse. Les conclusions afférentes au caractère plus ou moins efficient de la norme étudiée, lesquelles sont proposées par un observateur situé, font intervenir la subjectivité de celui-ci, laquelle est inextricablement liée à la façon d'envisager la finalité de la norme.

Il importe de ne pas confondre efficience et efficacité. Ainsi, une norme atteignant ses objectifs pourra être tout à fait inefficente, compte tenu des coûts engendrés par le processus l'ayant pourtant rendue efficace, et lesquels seraient jugés, selon les circonstances, trop importants. Par ailleurs, si, malgré les ressources allouées, une norme ne produit pas les effets escomptés, il est probable que l'on conclura à son inefficacité et à son inefficience. En outre, un dispositif jugé efficient sera vraisemblablement efficace lorsque ses finalités se réalisent et ce, à un coût jugé raisonnable. À cet égard, il semble opportun de statuer que pour qu'une norme soit jugée efficiente, il faudra qu'elle soit relativement efficace. En effet, l'analyse de l'efficience est inextricablement liée à l'atteinte des objectifs fixés par le dispositif.

L'efficacité est une mesure d'écart entre l'effet attendu, soit l'objectif visé ou la finalité poursuivie par la norme, et l'effet observé, soit son usage par ses destinataires. Pour procéder à l'étude de l'efficacité, il faudra, en amont et sans égards aux objectifs concrètement atteints, déterminer ce que visait la norme au moment de son élaboration. Certaines normes visent des objectifs instrumentaux alors que d'autres

affirmation des valeurs et des principes, desquelles découleront des objectifs symboliques²⁶.

Si l'efficacité s'apprécie « d'abord [d'un point de vue] quantitatif de la conformité ou de la conformation aux modèles que constituent les règles »²⁷, elle ne peut se cantonner à une analyse quantitative visant à évaluer le poids concret d'une norme, aux finalités précises et préidentifiées, sur les comportements sociaux. En effet, certains dispositifs axés sur les représentations peuvent affecter les comportements alors que certains instruments qui s'avèrent être un échec au plan instrumental peuvent être une réussite au plan des représentations²⁸.

L'efficacité mesure un résultat en fonction d'un objectif et dans des conditions données²⁹; l'étude de l'efficacité vise à déterminer si la norme juridique parvient à servir la fin supposée avec adéquation³⁰. La mesure d'efficacité questionne uniquement « comment l'on agirait dans le cas d'une rationalité idéale »³¹. L'analyse de l'efficacité cantonne le chercheur dans une étude formelle du droit qui peut conduire « à ignorer toutes les situations qui ne sont pas visées par ses dispositions » et à qualifier d'inefficace « les règles les plus ignorées ou les mieux détournées »³².

En effet, une norme est susceptible d'être mobilisée par ses destinataires sans toutefois rencontrer les finalités pour lesquelles elle est édictée. Or, pour qu'une norme soit « efficace », il faut d'abord qu'elle soit effective, « c'est-à-dire qu'elle produise des

²⁶ *Ibid* à la p 80.

²⁷ Philippe Auvergnon, « Une approche comparative de la question de l'effectivité du droit » dans Auvergnon, *L'effectivité du droit*, *supra* note 21 à la p 10.

²⁸ Mader, *supra* note 20 à la p 81.

²⁹ Lascoumes et Serverin, « Théories », *supra* note 19 à la p 131.

³⁰ Mincke, *supra* note 24 à la p 133.

³¹ Max Weber, *Économie et société*, Paris, Plon, 1995, Tome 1 à la p 50 [Weber, *Économie*].

³² Rachid Filali Meknassi, *L'effectivité du droit du travail et l'aspiration au travail décent dans les pays en développement : une grille d'analyse*, Genève, Institut international d'études sociales, document de travail no 177, 2007 à la p 2.

effets dans les pratiques sociales »³³. Mesurer l'efficacité pratique de la norme, « c'est apprécier son adéquation par rapport à l'objectif qui lui était imparti »³⁴. L'étude de l'effectivité devrait alors permettre de vérifier dans quel contexte une norme constitue une « ressource pour l'action »³⁵ ou un modèle auquel se réfèrent ses destinataires.

Si les frontières qui distinguent l'analyse de l'effectivité et de l'efficacité semblent fort poreuses, l'effectivité recouvre un domaine plus large que l'efficacité. On réfère à l'efficacité d'une norme juridique pour signifier le fait « qu'elle atteint l'effet désiré par son auteur [...] ou dans la direction souhaitée et non pas en contradiction avec [celle-ci] »³⁶ alors que le concept **d'effectivité** permet de concevoir le droit comme un « système de potentialités »³⁷ susceptible de multiples effets. L'étude de l'effectivité vise à mieux saisir les effets multiples du droit ainsi qu'à retracer les rationalités des destinataires lorsqu'ils ont recours au modèle normatif ou lorsqu'ils le rejettent. Il ne s'agira donc pas d'appréhender la mobilisation du droit dans un strict rapport quantitatif. L'étude de l'effectivité impose en effet au chercheur d'adopter une posture « compréhensive » par le biais de laquelle il sera possible de rendre compte des mécanismes cognitifs et behavioristes des destinataires face au dispositif étudié. L'analyse de l'effectivité est donc bicéphale ; elle comprend l'analyse de l'usage du droit et celle de ses effets.

³³ Frédéric Rouvillois, *L'efficacité des normes : réflexions sur l'émergence d'un nouvel impératif juridique*, Working Paper, Fondation pour l'innovation politique, 2006 à la p 14.

³⁴ François Ost, « Validité » dans Arnaud, *supra* note 4 à la p 637.

³⁵ Nous emploierons, tout au fil de la présente thèse, cette expression que nous empruntons aux auteurs Susan S. Silbey et Patricia Ewick, « Devant la loi : la construction sociale du juridique » dans Chantal Kourilsky-Augeven, dir, *Socialisation juridique et conscience du droit*, Paris, LGDJ, 1996, 33 à la p 37 [Silbey et Ewick, « Devant la loi »].

³⁶ Guy Rocher, « L'effectivité du droit » dans Andrée Lajoie et al, dir, *Théories et émergence du droit : pluralisme, surdétermination et effectivité*, Montréal, Thémis, 1998, 134 à la p 135 [Rocher, « L'effectivité »].

³⁷ Pierre Lescoumes et Eveline Serverin, « Le droit comme activité sociale : pour une approche wébérienne des activités juridiques » (1988) 9 *Droit et société* 174 [Lescoumes et Serverin, « Le droit comme activité social »].

B. La nature et la portée des études d'effectivité

L'étude des effets du droit suppose que la norme juridique ait été mobilisée par ses destinataires. C'est d'ailleurs à dessein que nous avons recours au vocable « destinataire » et non à l'expression « sujet de droit », à laquelle plusieurs ont recours. L'expression « destinataire » désigne l'individu, les groupes, les collectivités, dont l'État, ou les collectifs à qui se destine la norme juridique. Cette notion prend en compte la marge de liberté que ceux-ci peuvent déployer vis-à-vis des schémas d'action proposés par le dispositif en ébranlant le caractère passif parfois conféré aux « sujets de droit ». La norme juridique ne modélisera pas systématiquement les comportements et les représentations de ses destinataires car, comme le rappellent les auteurs Ost et Van de Kerchove, régler le comportement par des normes, « c'est faire le pari de la liberté »³⁸. Il importe donc de saisir le cadre dans lequel se déploie l'étude de l'usage du droit par ses destinataires (1) et les effets de cet usage (2).

1. Saisir l'effectivité du droit par l'étude de son usage

L'étude de l'usage du droit consiste parfois à saisir sa mobilisation dans une perspective chiffrée³⁹. Il est plausible que ce soit le constat d'inefficacité d'une norme juridique qui conduise le chercheur à s'intéresser à l'effectivité de la norme juridique. Lorsque la réalisation des finalités d'une norme juridique présuppose que les destinataires de celles-ci y aient recours, il pourrait s'avérer opportun de documenter les motifs de désaffection envers le modèle proposé. Il n'est toutefois pas péremptoire que l'analyse de l'effectivité du droit débute par un constat d'inefficacité.

L'étude de l'effectivité du droit par l'étude de son usage suggère toutefois d'étayer les raisons pour lesquelles il existe un écart entre le recours effectif aux modèles proposés

³⁸ Ost et Kerchove, *supra* note 6 à la p 367.

³⁹ Yann Leroy, *L'effectivité du droit au travail d'un questionnaire en droit du travail*, Paris, LGDJ, 2011 à la p 382 [Leroy, *L'effectivité*].

par le droit et le recours idéaltypique à ceux-ci. Cette approche, dite compréhensive, n'a pas pour objet de procéder à une compilation statistique des situations où le droit est invoqué ou utilisé mais plutôt de documenter la façon dont les normes juridiques sont vécues et comprises par ses destinataires lorsque ceux-ci « s'engagent, évitent ou résistent »⁴⁰. Pour ce faire, il faut documenter le contexte spécifique dans lequel la marge de liberté des destinataires est susceptible de se déployer. En effet, il importe de ne pas succomber au mythe du destinataire parfaitement rationnel, lequel aurait recours au droit après un calcul rigoureux de ses avantages et de ses inconvénients. Une même norme juridique est susceptible de produire des effets dans une variété de contextes et la « liberté d'agir »⁴¹ des destinataires n'est pas absolue.

De plus, il est nécessaire de signaler que certaines normes ne sont pas des modèles concrets d'action, mais plutôt des « énoncés de principes » qui ont pour objet d'agir sur les représentations, et qui visent, par exemple, à « orienter » les actions futures de certains groupes de destinataires⁴². Or, comme il n'existe pas nécessairement de manifestations tangibles permettant de démontrer la corrélation entre ce type de norme et le comportement, il sera donc plus ardu de confirmer que ces normes sont effectivement mobilisées. Comme le soulignent Ost et Van de Kerchove, au-delà de sa capacité à diriger les conduites, le droit cherche à « offrir des modèles de sens, diffuser les valeurs collectives [et à] crédibiliser des fictions fondatrices »⁴³. Ainsi, si certains comportements sont directement imputables à la règle juridique, certains dispositifs auront, sur les destinataires, des répercussions symboliques, lesquelles agiront dans

⁴⁰ Patricia Ewick et Susan Silbey, « La construction sociale de la légalité » (2004) 5 *Terrains et travaux* 1 à la p 4 [Ewick et Silbey, « La construction »].

⁴¹ Nous empruntons cette expression à Yann Leroy, « La notion d'effectivité du droit » (2011) 79 *Droit et société* 715.

⁴² Un excellent exemple de cette forme d'action normative est la *Loi visant à lutter contre la pauvreté et l'exclusion sociale*, adoptée par l'Assemblée nationale en 2002. Bien que cette loi engage le gouvernement du Québec à mettre en place « une stratégie nationale » de lutte contre la pauvreté, les préjugés, les inégalités et les exclusions sociales, pour l'essentiel, cette loi constitue un ensemble d'énoncés de principes sensés empreindre les futures actions gouvernementales. *Loi visant à lutter contre la pauvreté et l'exclusion sociale*, RLRQ, c L-7. Pour une synthèse des points de vue critique quant au contenu de cette loi, voir notamment, Myriam Jézéquel, « La loi contre la pauvreté : une avancée ou un recul? » (2005) 37:13 *Journal du Barreau*.

⁴³ Ost et Kerchove, *supra* note 6 à la p 334.

l'univers des représentations. L'étude « compréhensive » de cet usage devrait permettre de saisir le droit non seulement en tant que ressource pour l'action mais également comme modèle de référence agissant sur les représentations individuelles ou collectives.

L'effectivité du droit reposera d'abord sur une mobilisation de ses ressources par ses destinataires. C'est donc sur la base d'une étude portant sur l'usage du droit que pourra s'échafauder l'analyse de ses effets, que ceux-ci soient pervers, non désirés ou symboliques.

2. Saisir l'effectivité du droit par l'étude de ses effets

Si l'analyse des effets du droit peut viser à saisir de quelle façon le droit se réalise dans les pratiques sociales, les effets du droit sont aussi multiples qu'imprévisibles et sont « souvent indépendants des effets escomptés »⁴⁴. La doctrine a abondamment et exhaustivement documenté la multiplicité des effets possibles du droit. L'effectivité renvoie aux effets « voulus et involontaires, recherchés ou accidentels, directs ou indirects, prévus et inattendus, sociaux, politiques et culturels »⁴⁵ du droit. En ce qui a trait aux effets imprévus ou non désirés, certains estiment que l'étude de l'effectivité ne devrait comprendre que les effets en adéquation avec les finalités de la règle de droit ou qui, à tout le moins, « ne s'opposent pas à la valeur que la règle véhicule »⁴⁶.

Compte tenu de la multiplicité des forces agissantes intervenant autant lors de l'élaboration d'une règle juridique qu'à l'occasion de sa mobilisation, nous estimons, pour notre part, que l'étude des effets du droit ne peut écarter les effets qui ne sont pas

⁴⁴ François Rangeon, « Réflexions sur l'effectivité du droit » dans Danièle Lochak, dir, *Les usages sociaux du droit*, Paris, PUF, 1989, 126 à la p 131.

⁴⁵ Rocher, « L'effectivité », *supra* note 36 à la p 136. Également pour l'auteur Rangeon, l'étude de l'effectivité ne peut se borner à l'analyse des effets visibles du droit mais doit inclure les effets symboliques, tant juridiques que non juridiques : Rangeon, *supra* note 44 à la p 139.

⁴⁶ Leroy, *L'effectivité*, *supra* note 39 à la p 331.

directement en adéquation avec ses finalités. En effet, les buts visés par les rédacteurs de la norme « sont parfois complexes, nébuleux et implicites »⁴⁷ et les modes d'expression et les contextes dans lesquels celle-ci intervient sont parfois imprévisibles. Les dynamiques singulières et plurielles qui président au recours au droit ainsi que les microcosmes sociaux dans lesquels les normes interviennent rendent tout à fait plausible le constat à l'effet que celles-ci produisent des effets qui n'étaient pas prévus par leur « auteur », voire même par le destinataire y recourant.

Or, les effets engendrés par certaines normes peuvent varier dans le temps. Par exemple, certaines normes nouvellement édictées n'affecteront pas nécessairement de façon automatique les comportements ou les représentations des acteurs sociaux ; elles agiront ultérieurement. En effet, « l'analyse de ces effets différés n'est rien d'autre que l'application « en série » des concepts d'imputation et de causalité prépondérante »⁴⁸. Il importe également de ne pas confondre les effets imprévus et ceux non désirés par leur auteur : un effet jugé « néfaste et désagréable peut avoir été prévu et considéré comme insuffisamment important » pour empêcher son édicton⁴⁹. Certains effets imprévisibles ou simplement sous-évalués au moment de l'élaboration de la norme peuvent, dans certains cas, se révéler être des effets pervers⁵⁰ alors que dans d'autres situations ces effets non-intentionnels peuvent être jugés comme étant tout à fait désirables⁵¹. La norme juridique peut avoir un effet d'« anticipation et de rétroaction », les destinataires faisant le choix de se conformer au modèle proposé par la norme avant même que son édicton formelle ne soit promulguée, faisant disparaître, dans les faits,

⁴⁷ Ost et Kerchove, *supra* note 6 à la p 331.

⁴⁸ Guibentif, *Les effets du droit*, *supra* note 1 à la p 45.

⁴⁹ Mincke, *supra* note 24 à la p 125.

⁵⁰ Véronique Abad, « L'effectivité des recours en matière de publicité des recours sur Internet » (2005) 10:2 *Lex Electronica* 1 à la p 9.

⁵¹ Sur cette question, voir notamment les résultats tout à fait éloquentes de l'étude réalisée par Valérie Demers dans laquelle l'auteure documente la pluralité des effets d'une réglementation prohibant l'usage du tabac à l'Université de Montréal : Valérie Demers, *Le contrôle des fumeurs : Une étude d'effectivité du droit*, Montréal, Thémis, 1996.

la nécessité d'une intervention législative⁵². L'appréciation de la somme des effets de la norme peut également conduire à son abrogation ou à sa modification.

En définitive, l'effectivité vise à rendre compte du rapport entre le droit et ses destinataires et s'intéresse à la façon et au contexte dans le cadre duquel le droit a des répercussions sur les comportements sociaux⁵³. L'étude complète de l'effectivité du droit comporte donc deux facettes, lesquelles peuvent être envisagées distinctement. L'étude de l'effectivité comprend, d'une part, l'analyse de l'usage du droit, c'est-à-dire l'appréciation du contexte et des rationalités permettant de mieux saisir les raisons pour lesquelles ses destinataires ont plus ou moins recours aux modèles d'action ou de référence proposés par le droit. D'autre part, l'étude de l'effectivité permet d'appréhender la pluralité des effets générés par certains énoncés normatifs : une norme pourra générer une multitude d'effets qui se démarqueront des effets prescrits ou attendus. Ainsi, l'analyse de l'effectivité permet d'opérer une médiation narrative des écarts entre le « droit vivant » et le « droit écrit ».

L'analyse de l'effectivité suppose que l'on dépasse l'idée d'application pour se concentrer sur l'utilisation : il faut alors envisager la norme juridique comme une ressource. Il serait toutefois hasardeux de postuler qu'il est possible d'isoler l'impact d'une norme parmi tant d'autres facteurs agissant également sur les représentations et les pratiques. L'étude de l'effectivité impose donc que l'on s'arrête aux « activités d'interprétation et d'adaptation des règles effectuées par les acteurs sociaux »⁵⁴.

Tel qu'annoncé, notre étude se concentrera sur l'une des facettes de l'étude de l'effectivité, soit celle de l'usage du droit. Avant de se pencher sur l'approche choisie, il est indispensable d'apporter certaines nuances portant sur le type de normes faisant l'objet de l'analyse, selon que celles-ci régulent la vie sociale ou plutôt le cadre

⁵² Mader, *supra* note 20 à la p 96.

⁵³ Max Weber synthétisa ainsi le point de vue qui intéresse le sociologue du droit : Weber, *Sociologie du droit*, *supra* note 4 à la p 208.

⁵⁴ Lascoumes, « L'analyse sociologique », *supra* note 13 à la p 157.

procédural en vertu duquel les agents chargés de la mise en œuvre formelle du droit agissent.

C. L'usage de quoi ? Quelques distinctions portant sur le type de normes en cause

La règle de droit est classiquement présentée comme étant une « règle de conduite dans les rapports sociaux, générale, abstraite et obligatoire, dont la sanction est assurée par la puissance publique »⁵⁵. Cette définition est toutefois largement remise en cause⁵⁶.

En effet, il semble désormais indispensable de rendre compte « de la diversité et de la spécificité des normes qui coexistent au sein de l'ensemble juridique »⁵⁷. Les sources du droit sont multiples et sa mise en œuvre ne dépend pas systématiquement et exclusivement de l'autorité des agents de l'État. De plus, le droit n'est pas systématiquement obligatoire. En effet, certaines normes juridiques ne sont rattachées à aucune obligation précise de comportement et n'emportent pas la responsabilité juridique en cas de violation⁵⁸. Si la nature et la portée des normes juridiques diffèrent, les mécanismes de contrainte ou de mise en œuvre de celles-ci sont également pluriels.

Plusieurs théoriciens du droit se sont employés à créer des typologies normatives. Qu'il s'agisse de la distinction proposée par Hart entre les normes primaires et secondaires⁵⁹ ou la subdivision entre les propositions estimatives, normatives et impératives

⁵⁵ *Lexique des termes juridiques*, Paris, Dalloz, 1995 à la p 469.

⁵⁶ Sur cette question, voir la critique formulée par Laurent Robert-Wang, « Norme juridique » dans Denis Alland et Stéphane Rials, dir, *Dictionnaire de la culture juridique*, Paris, PUF, 2003 à la p 1326.

⁵⁷ Demers, *supra* note 51 à la p 42.

⁵⁸ C'est ainsi que l'auteure Isabelle Duplessis envisage la nature et la portée du droit dit mou : Isabelle Duplessis, « La mollesse et le droit international du travail : mode de régulation privilégié pour société décentralisée » dans Jean-Claude Javillier, dir, *Gouvernance, droit international et responsabilité sociétale des entreprises*, Document de travail, Institut international des études sociales, BIT, 2007, 1 à la p 1.

⁵⁹ Herbert L. A. Hart, *Le concept de droit*, traduction de Michel Van de Kerchove, Bruxelles, Publications des facultés universitaires Saint-Louis, 1976, aux pp 103-125.

proposées par Husserl⁶⁰, il nous semble opportun d'envisager que les normes juridiques sont des « produits d'actes cognitifs » par lesquels ses destinataires parviennent à comprendre ce « qu'ils doivent et/ou peuvent ou/et ne peuvent pas faire »⁶¹. En somme, bien que la conception traditionnelle du droit tende à confondre la norme et la sanction, le droit n'est pas nécessairement une affaire d'obéissance. Les normes juridiques peuvent avoir pour fonction d'imposer mais aussi d'outiller. Ainsi, la stricte association « sanction » et « norme » apparaît aujourd'hui insuffisante pour envisager les rapports que les destinataires entretiennent avec les normes juridiques.

Si les normes constituent d'abord des modèles d'action et de référence, il importe de mettre en lumière deux types de normes et le rapport que celles-ci entretiennent entre elles : il s'agit des « règles substantielles » et des « normes procédurales ». Les normes de droit substantiel régissent la vie sociale alors que les règles à caractère procédural fixent la façon dont la mise en œuvre formelle du droit intervient⁶². Comme le soulignait l'auteur Antoine Jeammaud, le droit est composé d'un « entrelacs de règles substantielles et de normes procédurales dont certaines restreignent les possibilités de sanctionner les premières ou d'assurer la conformation de rapports concrets aux modèles qu'elles constituent ou encore valident, voire encouragent, la renonciation au bénéfice d'autres normes ou les arrangements privés sur leur application »⁶³.

Les normes de droit substantiel s'adressent à des individus, à des groupes et à des collectivités, dont l'État. Certaines normes établissent ou imposent des limites et des balises alors que d'autres créent des « droits-créances » substantiels ou les conditions d'accès à certains programmes sociaux. Ces normes régulent autant le rapport entre l'État et les personnes, physiques ou morales, que les relations entre personnes privées ; les normes régulant la vie sociale appartiennent autant au droit public qu'au droit privé.

⁶⁰ Edmund Husserl, *Recherches logiques*, Paris, PUF, 1959 aux pp 59-65.

⁶¹ Georges Kalinovski, « Impératif » dans Arnaud, *supra* note 4 à la p 290.

⁶² Nous aurons l'opportunité de distinguer entre ce que nous entendons par mise en œuvre formelle et informelle dans une prochaine sous-section, voir ci-dessous aux pages 137 et s.

⁶³ Jeammaud, « La règle de droit », *supra* note 13 à la p 205.

Les normes à caractère procédural ont généralement pour destinataires les agents chargés de la mise en œuvre formelle du droit. L'institution judiciaire, chargée du traitement juridictionnel des litiges, constitue la représentation classique de l'enceinte dans laquelle se déploie cette mise en œuvre. Or, d'autres acteurs disposent également de pouvoirs de surveillance et de contrôle. Les normes à caractère procédural s'adresseront donc à une diversité d'agents.

Il existe également une pluralité de normes qui prévoient le cadre procédural dans lequel les droits régissant la vie sociale se déploient. Il s'agit notamment du *Code de procédure civile*⁶⁴, du *Code de procédure pénale*⁶⁵ et des différents régimes de preuve et de procédure ayant cours devant les tribunaux administratifs⁶⁶. Certaines dispositions de nature procédurale sont également contenues dans une pluralité d'instruments normatifs ; celles-ci fixent notamment les délais de prescription ou les règles afférentes au pouvoir d'enquête de certains agents. Bien que ces normes suggèrent ou imposent une « façon de faire » aux agents chargés de la mise en œuvre coercitive du droit, celles-ci n'agissent pas directement dans le registre des comportements « sociaux ». Ces normes visent spécifiquement les agents chargés de l'application du droit.

Les normes à caractère procédural peuvent toutefois contenir des droits substantiels. En effet, certaines normes à caractère procédural balisent la nature et la portée de la réparation que pourront accorder les agents chargés de la mise en œuvre coercitive du droit en cas de violation des droits régissant la vie sociale. Il s'agit notamment de l'ensemble des normes fixant différents dommages.

Différentes normes à caractère procédural établissent non seulement un mode de réparation mais également les balises dans le cadre desquelles interviendra la mise en œuvre du droit. Certains droits judiciaires sont conférés aux individus et constituent des

⁶⁴ *Code de procédure civile*, RLRQ, c C-25.

⁶⁵ *Code de procédure pénale*, RLRQ, c C-25.1.

⁶⁶ Par exemple, le *Code du travail* prévoit que la Commission des relations du travail peut édicter ses règles de preuve et procédure. *Code du travail*, RLRQ, c C-27, art 138.

droits fondamentaux de la personne. Que ce soit le droit, en pleine égalité, à une audition publique et impartiale, le droit de se faire représenter par un avocat ou d'en être assisté devant tout tribunal ou le droit à une défense pleine et entière, ces normes doivent être respectées, lors de la mobilisation de mécanismes coercitifs, par les agents veillant à la mise en œuvre du droit⁶⁷. Si le cadre prévu par ces normes est enfreint, le dispositif issu du processus juridictionnel ou administratif pourra même être annulé ou faire l'objet d'une révision judiciaire⁶⁸.

Qu'il s'agisse de normes à caractère procédural ou de droit substantiel, les normes juridiques constituent des « potentialités » auxquelles leurs destinataires *pourront* avoir recours. Ainsi, les destinataires, lorsqu'ils composent avec le droit, disposent d'une certaine marge de liberté pour orienter leurs pratiques ou leurs actions. Il n'en demeure pas moins que lorsque les destinataires d'une norme impérative l'ignorent ou refusent d'arrimer leurs comportements à ses prescriptions, il est possible que les mécanismes de sanction soient alors activés. Les effets découlant du rejet du modèle d'action proposé par la norme diffèrera selon la nature de celle-ci.

Les normes impératives fixent des commandements et les normes prohibitives situent l'interdit⁶⁹. Plusieurs dispositions relevant de l'ordre public social fixent des minima ou des standards auxquels il est également explicitement interdit de déroger. L'ordre public est constitué de l'ensemble des institutions et des règles qui s'imposent et qui ne peuvent être écartées. Les normes d'ordre public, lesquelles composent, en soi, une catégorie normative, résultent d'un arbitrage entre les libertés individuelles et

⁶⁷ Ces droits sont notamment reconnus par la *Charte canadienne des droits et libertés*, Partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, constituant l'annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada (R-U)*, 1982, c 11 ; *Charte québécoise des droits et libertés de la personne*, RLRQ, c C-12, art 3.

⁶⁸ Sur la question du contrôle judiciaire, voir notamment Patrice Garant, *Droit administratif*, 2^e éd, Cowanville, Yvon Blais, 2010 aux pp 457 et s.

⁶⁹ Paul Amselek, « Autopsie de la contrainte associée aux normes juridiques » dans Thibierge, *La force normative*, supra 9 à la p 7.

collectives⁷⁰. Si l'ordre public de direction veille « aux intérêts essentiels de la société », l'ordre public vise également de plus en plus la protection de certains groupes plus « vulnérables ». L'ordre public social vise à « contrer la tentation des contractants de se faire eux-mêmes leur propre loi. Contre le vertige de l'autonomie, l'État dresse la barrière infranchissable de l'ordre public qui agit comme « une présence intransigeante »⁷¹. Ainsi, il existe une pluralité de cadres normatifs, régulant le droit privé et parfois même le droit public, qui s'attachent à imposer aux parties le respect de certains standards lorsque la liberté contractuelle place une partie dans un rapport de force déséquilibré par rapport à son cocontractant. C'est notamment le cas des règles fixées par le droit du travail et le droit de la consommation⁷².

Ce qui distingue l'ordre public de direction des dispositions fixant l'ordre public social ne repose pas sur le caractère obligatoire des dispositifs mais plutôt la façon dont leur mise en œuvre, du point de vue formel, est réalisée. La mise en œuvre des normes issues de l'ordre public de direction, qu'il s'agisse, par exemple, du droit pénal ou du droit de l'immigration, sera généralement assurée par des appareils de contrainte mis en place par les autorités étatiques, qui sont susceptibles d'agir de leur propre chef. Les mécanismes de mise en œuvre des normes relevant de l'ordre public de protection, quant à eux, seront généralement hybrides. En effet, si ces normes seront généralement mobilisées par leurs destinataires qui pourront en réclamer les bénéfices auprès des agents chargés de leur mise en œuvre formelle, certains de ces agents peuvent également disposer du mandat de surveiller de leur propre chef l'application des minima établis par ces instruments normatifs. On qualifiera alors ces agents « d'acteurs-substituts ».

⁷⁰ Nadège Meyer, *L'ordre public en droit du travail : contribution à l'étude de l'ordre public en droit privé*, Paris, LGDJ, 2006 à la p 3.

⁷¹ Jean-Claude Javillier, « Droit du travail et sociologie » (1976) 27 *L'Année sociologique* 117 à la p 120.

⁷² Sur la fonction de protection des salariés du droit du travail, voir Pierre Verge et Guylaine Vallée, *Un droit du travail ? : Essai sur la spécificité du droit du travail*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1997. Sur la fonction de protection du consommateur du droit de la consommation, voir Benoit Moore, « La réforme du droit de la consommation et l'équité contractuelle » dans Françoise Maniet, dir, *Pour une réforme du droit de la consommation au Québec*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2006, 113.

Aussi, l'étude de l'usage du droit est possible pour l'ensemble des normes juridiques, qu'elles soient de nature procédurale ou substantielle. Cependant, cette analyse impose qu'on les différencie avec rigueur, selon une logique déontique. Plus précisément, il faut d'abord distinguer les normes à caractère procédural et celles de droit substantiel. Dans un deuxième temps, les destinataires et les finalités visés doivent être cartographiés avec précision. Finalement, il est indispensable de s'attarder aux mécanismes assurant la mise en œuvre formelle de la norme juridique étudiée. Si de tels mécanismes sont prévus par le droit, une attention singulière doit être portée aux acteurs chargés de ce processus. En somme, il importe de procéder à « un travail de description et d'analyse du contenu des normes, de leurs articulations internes et avec d'autres composantes de l'ordre juridique d'appartenance, des opérations ou situations qu'elles tendent ou peuvent autoriser, favoriser ou dissuader »⁷³. Le chercheur doit donc s'intéresser à la généalogie de la norme étudiée à l'issue de laquelle le processus empirique permettant de « saisir » l'usage du droit peut débiter.

Si l'analyse de l'usage du droit cherche à sonder les pratiques et les conduites de ses destinataires, l'appréhension empirique de cet usage impose que l'on s'attarde au cadre dans lequel celles-ci interviennent. Pour ce faire, les balises analytiques permettant de procéder à l'étude de l'usage du droit doivent être présentées.

II. Saisir l'usage du droit : balises analytiques

La force d'une règle juridique découle de sa capacité à se répercuter sur les comportements ou à marquer les représentations de ses destinataires. Le droit distribue et organise ses pouvoirs d'action et ses voies de règlement. Ainsi, le recours au droit

⁷³ Antoine Jeammaud et Evelyne Serverin, « Évaluer le droit » (1992) *Droit social* 263 à la p 266 [Jeammaud et Serverin, « Évaluer le droit »].

intervient à l'intérieur d'un contexte local, concret, spécifique et historiquement situé⁷⁴. En effet, l'usage des ressources que le droit propose découle « des rapports interactifs spécifiques à chaque situation »⁷⁵. Or, comment en rendre compte ?

L'étude du recours au droit est inextricablement liée à la saisie du « contexte » du destinataire auquel on s'intéresse. Le destinataire à qui s'adresse le modèle d'action ou de référence proposé par la norme pourra opter entre une pluralité de modèles de référence ou de comportement qui ne sont pas nécessairement le reflet de ce que propose le droit. En effet, certains modèles « parajuridiques » sont susceptibles d'intervenir dans les mêmes situations que la règle de droit et peuvent émerger en marge ou en totale rupture avec celle-ci. Il faudra donc scruter « les rapports que les normes juridiques rendent possibles, en décryptant les choix qu'elles consacrent et en détaillant les différentes façons dont elles peuvent être prises en compte par leurs destinataires »⁷⁶.

Bien qu'une telle étude impose que le chercheur effectue d'abord un inventaire des règles et de leurs finalités, il serait hasardeux et factice d'isoler la norme juridique, en tant que méta-modèle, du contexte et des contraintes avec lesquelles ses destinataires composent. La mobilisation du droit émerge dans une succession d'étapes et d'incidents et ce, en fonction des ressources dont dispose le destinataire⁷⁷. En définitive, le chercheur devra s'attarder à la pondération que fait le destinataire entre ses objectifs et le contexte dans lequel la norme est susceptible d'être mobilisée⁷⁸. Pour ce faire, il faudra s'intéresser, concrètement et empiriquement, à la façon dont le destinataire compose effectivement avec les contraintes et les opportunités qui émergent du contexte dans lequel les normes juridiques sont susceptibles d'intervenir. Il faudra

⁷⁴ Les auteures Ewick et Silbey estiment que le droit est constitué à l'intérieur de ces paramètres : Ewick et Silbey, *The Common Place of Law*, *supra* note 4 à la p 35.

⁷⁵ Lascoumes, « L'analyse sociologique », *supra* note 13 à la p 176.

⁷⁶ Leroy, *L'effectivité*, *supra* note 39 à la p 288.

⁷⁷ Lascoumes, « L'analyse sociologique », *supra* note 13 à la p 169.

⁷⁸ Philippe Bernoux, *La sociologie des organisations*, 2^e éd, Paris, Éditions du Seuil, 2009 à la p 129.

également s'attarder aux objectifs que poursuit le destinataire ainsi qu'à ses perceptions et anticipations⁷⁹.

Il importe donc d'identifier un cadre analytique susceptible d'outiller le chercheur visant à comprendre les « modes de réception du droit dans la sphère sociale »⁸⁰ et qui confèrera une crédibilité au point de vue des destinataires⁸¹. Rendre compte de l'usage du droit, c'est attester des comportements, des attitudes et des perceptions des destinataires lorsque ceux-ci « s'engagent, évitent ou résistent au droit »⁸². L'étude de l'usage du droit doit, de notre point de vue, rendre compte des mécanismes de jeux et des relations de pouvoir qui interviennent dans le système d'action concret dans lequel ses destinataires s'insèrent et dans le cadre duquel la norme juridique est susceptible de se déployer (A). Cet usage du droit n'est toutefois pas réductible à sa mise en œuvre ; le chercheur doit également s'attarder à la connaissance des destinataires et à la légitimité dont disposent les normes juridiques étudiées (B).

A. Système d'action concret et usage du droit : appréhender (empiriquement) le droit comme modèle d'action ou de référence

Comment expliquer que les normes ne produisent pas toujours les effets qu'elles prescrivent ? Est-ce que le recours au droit comme ressource pour l'action dépend de la disponibilité de certaines ressources ? Quel est l'impact de la mise en concurrence de certaines représentations sociales soutenues par différents acteurs avec les modèles proposés par le droit⁸³ ? Comment ces modèles cohabitent-ils ?

⁷⁹ Michel Crozier et Erhard Friedberg, *L'acteur et le système*, Paris, Éditions du Seuil, 1977 à la p 458.

⁸⁰ Jeammaud et Serverin, « Évaluer le droit », *supra* note 73 à la p 267.

⁸¹ C'est la prémisse forte intéressante d'une recherche conduite par Mireille Lapoire et dans laquelle elle s'intéresse à l'augmentation du recours au travail intérimaire malgré l'importance grandissante de l'encadrement normatif dont fait l'objet cette industrie. Voir Mireille Lepoire, « Travail temporaire, marché permanent » (2011) 77:1 Droit et société 19.

⁸² Ewick et Silbey, « La construction », *supra* note 40 à la p 4.

⁸³ Sur cette question, voir Guibentif, *Les effets du droit*, *supra* note 1 aux pp 49 et s.

L'évaluation de l'usage du droit impose au chercheur de s'intéresser à la façon dont ses destinataires naviguent parmi ses prescriptions en cartographiant « les stratégies individuelles et collectives [qui] permettent de dégager des modèles d'usages sociaux du droit »⁸⁴. Les stratégies résultent des « ressources et des capacités matérielles, affectives, cognitives et relationnelles »⁸⁵. Dans la plupart des cas, ses destinataires opèreront une médiation entre la situation à laquelle ils sont confrontés et la règle de droit à l'issue de quoi ils endosseront ou rejetteront le modèle référentiel ou d'action proposé par celle-ci.

S'il convient de s'attarder à la façon dont les individus atteignent leurs objectifs, il importe de ne pas se limiter à une telle conception instrumentale de la rationalité : les individus ne sont pas des « atomes suspendus dans le vide social »⁸⁶. Une approche plus holistique s'impose : les individus composent, de façon plus ou moins consciente, avec les contraintes et les opportunités que leur propose le contexte. Si certaines représentations font l'objet d'une puissante intégration, certains schémas d'action émergent de façon circonstanciée.

Rendre compte des attitudes et des comportements des destinataires eu égard aux modèles d'action et de référence proposés par la norme nous suggère d'écarter le « modèle de l'aliénation », lequel propose que les comportements, perspectives et attitudes des individus ne sont que le produit d'une « lourde socialisation conditionnée par un ensemble de stimuli inséré dans un système de fonctions sociales ou dans une structure de domination »⁸⁷. De notre point de vue, le rapport que les destinataires entretiennent avec le droit est toujours un rapport d'appropriation et de redéfinition

⁸⁴ Rangeon, *supra* note 44 à la p 143.

⁸⁵ Crozier et Friedberg, *supra* note 79 à la p 470.

⁸⁶ Raymond Boudon, *La rationalité*, Paris, PUF, 2012 à la p 12.

⁸⁷ Stéphane Dion, « Une stratégie pour l'analyse stratégique » dans Francis Pavé, dir, *L'analyse stratégique : sa genèse, ses applications et ses problèmes actuels*, Paris, Éditions du Seuil, 1994, 99 à la p 99.

qui n'est toutefois pas indifférent aux « irritants » l'entourant⁸⁸. Les normes juridiques ne sont donc pas auto-agissantes ; les activités de mobilisation du droit ne relèvent ni d'un univers totalement surdéterminé ni de la seule action spontanée du destinataire parfaitement rationnel.

Ainsi, le recours aux ressources proposées par le droit dépendra « des opportunités et des contraintes matérielles et humaines proposées par le contexte »⁸⁹. Les destinataires de ces normes ajusteront leurs stratégies en regard notamment de ces contraintes et opportunités. En effet, en appréciant le droit en qualité de « système de potentialités »⁹⁰, l'incidence d'un certain contexte « tourmenté »⁹¹ aura vraisemblablement des conséquences sur l'usage du droit.

L'analyse stratégique, développée par les sociologues de l'organisation Crozier et Friedberg, propose de rompre avec les présupposés déterministes liés à la nature humaine. Comme le rappelait le sociologue des organisations Philippe Bernoux, l'ajustement « naturel » n'existe pas⁹². L'analyse stratégique et l'individualisme méthodologique ont en commun de refuser que le « devenir collectif » soit déterminé par des forces aveugles qui manipulent les acteurs à leur insu⁹³. Cette posture analytique postule l'indétermination des choix de l'acteur, lequel réalisera une pondération entre ses objectifs et les possibilités conférées par le contexte. Du point de vue opératoire, le point de départ doit être le système d'action concret dans lequel s'insère le destinataire.

⁸⁸ Pierre Noreau, « Comment la législation est-elle possible? Objectivation et subjectivation du lien social » (2001) 47 *Revue de droit McGill* 195 à la p 215 [Noreau, « Comment »].

⁸⁹ Crozier et Friedberg, *supra* note 79 à la p 46.

⁹⁰ Lescoumes et Serverin, « Le droit comme activité social », *supra* note 37.

⁹¹ Nous empruntons ce terme à Philippe Auvergnon, « Une approche comparative de la question de l'effectivité du droit » dans Auvergnon, *L'effectivité du droit*, *supra* note 21 à la p 13.

⁹² Bernoux, *supra* note 78 à la p 160.

⁹³ Jacques Lautman, « L'analyse stratégique et l'individualisme méthodologique » dans Pavé, *supra* note 87 à la p 180.

Puisque l'analyse stratégique propose des outils afin de saisir les schémas d'action intervenant dans une organisation, nous estimons que cette approche se prête à l'étude de l'usage social du droit. En effet, l'usage du droit est susceptible d'intervenir dans une pluralité de contextes qu'il importe de saisir empiriquement. De notre point de vue, l'usage du droit est donc inextricablement lié au système d'action concret dans lequel s'insèrent ses destinataires. Le système d'action concret est « un ensemble humain structuré qui coordonne les actions de ses participants par mécanismes de jeux relativement stables et qui maintient sa structure, c'est-à-dire la stabilité de ses jeux et les rapports entre ceux-ci, par des mécanismes de régulation qui constituent d'autres jeux »⁹⁴. Le système d'action concret n'est pas une donnée naturelle ; on ne peut connaître à l'avance ses configurations ou ses propriétés. En effet, l'on ne peut saisir la logique du monde social qu'à condition de s'immerger dans la particularité d'une réalité empirique, historiquement située et datée. La prise en compte du système d'action concret permet de documenter un « cas particulier du possible »⁹⁵.

Une communauté ou une organisation ne constitueront pas toujours un système d'action concret ; le système d'action ne peut être caractérisé *in fine*⁹⁶. C'est l'appréhension empirique des pratiques et des stratégies des acteurs y interagissant qui permet d'étudier la façon dont le système d'action se maintient et se modifie⁹⁷. Ces acteurs sont interdépendants et entretiennent des rapports interactionnels.

Questionner l'usage du droit oblige donc le chercheur à élargir ses perspectives au-delà du cadre dans lequel s'appréhende généralement l'étude de la mise en œuvre formelle

⁹⁴ Crozier et Friedberg, *supra* note 79 à la p 286.

⁹⁵ Pierre Bourdieu, *Raisons pratiques : sur la théorie de l'action*, Paris, Éditions du Seuil, 1994 à la p 16 [Bourdieu, *Raisons pratiques*].

⁹⁶ Crozier et Friedberg, *supra* note 79 à la p 280.

⁹⁷ Erhard Friedberg, « Le raisonnement stratégique comme méthode d'analyse et comme outil d'intervention » dans Pavé, *supra* note 87 à la p 140.

des règles juridiques⁹⁸. Il importe ainsi de considérer de nouveaux acteurs, lesquels interviennent dans des « terrains » hétérodoxes. Si « l'acteur n'a d'existence que par son appartenance au champ d'action et dans la mesure où son action contribue à structurer le champ »⁹⁹, il importe de ne pas se confiner à l'action des acteurs endogènes au champ normatif étudié. Pour ce faire, le chercheur doit s'intéresser au système d'acteurs interagissant, dans les faits, au sein du système d'action concret considéré ; celui-ci est composé d'acteurs endogènes et exogènes au champ normatif étudié. Un acteur, que celui-ci soit un seul individu, une organisation ou un groupe, est celui qui participe à une action dans un système ou contexte donné¹⁰⁰.

Ainsi, la régulation du système d'action concret est assurée par différents jeux et mécanismes à travers lesquels les « calculs rationnels et stratégiques des acteurs se trouvent intégrés »¹⁰¹. Ces jeux résultent des effets des normes juridiques régulant le système d'action concret mais également des stratégies et des schémas d'action qu'adoptent les acteurs interagissant dans le système d'action concret. L'analyse des pratiques et des schémas d'action des acteurs permettra de débusquer les cas où « tout en restant interdépendants, les acteurs ne sont plus en interaction »¹⁰².

Les relations qu'entretiennent les acteurs ne sont pas toujours parfaitement équilibrées; certains acteurs disposeront parfois d'une meilleure capacité d'agir. Le pouvoir des acteurs interagissant dans le système d'action concret émerge d'une multitude « de rapports de force qui sont immanents au domaine où ils s'exercent »¹⁰³. Or, le pouvoir « n'est pas une institution ou une structure, ce n'est pas une certaine puissance dont certains seraient dotés : c'est le nom qu'on prête à une situation stratégique complexe

⁹⁸ Ce sont les auteurs Lascoumes et Serverin qui insistent sur le changement d'acteurs, de terrains et de système normatif que doit opérer le chercheur lorsque celui-ci cherche à « questionner le système juridique sur son efficacité juridique ». Voir Lascoumes et Serverin, « Théories », *supra* note 19.

⁹⁹ Marc Maurice, « Questions à la méthode de l'analyse stratégique à partir de l'analyse sociétale » dans Pavé, *supra* note 87 à la p 170.

¹⁰⁰ Bernoux, *supra* note 78 à la p 188.

¹⁰¹ Crozier et Friedberg, *supra* note 79 à la p 285.

¹⁰² Bernoux, *supra* note 78 à la p 163.

¹⁰³ Michel Foucault, *Histoire de la sexualité I, La volonté de savoir*, Paris, Gallimard, 1976 à la p 121.

dans une société donnée »¹⁰⁴. Les formes de rapports de pouvoir ainsi que leurs modes d'expression sont aussi multiples que les institutions dans lesquelles ils ont cours. Ces institutions, ou cellules sociales, dépendent de l'action humaine, qui permet de « construire, reproduire et déconstruire »¹⁰⁵ les rapports sociaux.

Dans la vie sociale, le pouvoir prend plusieurs formes et il est rarement exercé à travers l'usage déclaré de la force physique, « il est bien plutôt transmué en une forme symbolique, se trouvant de ce fait investi d'une sorte de légitimité qu'il n'aurait pas autrement »¹⁰⁶. Le pouvoir en soit ne constitue pas un attribut ou une structure d'autorité : il n'est que le « résultat contingent de la mobilisation par les acteurs des sources d'incertitudes pertinentes qu'ils contrôlent [dans un système donné] par leurs relations et tractations avec les autres acteurs »¹⁰⁷. Le pouvoir a un caractère relationnel; il médiatise les différents intérêts, parfois divergents, des acteurs interagissant dans le système d'action concret¹⁰⁸. Il découle de la « capacité d'un acteur de se rendre capable de faire agir un autre acteur, [la] chance de faire triompher sa propre volonté dans une relation sociale »¹⁰⁹. Les ressources du pouvoir sont multiples ; elles comprennent notamment la maîtrise des communications dont dispose un acteur à l'intérieur du système d'action concret et de la connaissance de celui-ci des mécanismes de jeux qui y interviennent. Afin de reconstruire « les structures de pouvoir ainsi que la nature des règles du jeu qui régulent l'interaction entre les acteurs et conditionnent leurs conduites »¹¹⁰, le chercheur devra donc consigner, lors de son enquête, les différentes données descriptives quant aux schémas d'action des acteurs.

¹⁰⁴ *Ibid* à la p 123.

¹⁰⁵ Rocher, « Le regard oblique », *supra* note 17 à la p 6.

¹⁰⁶ John B. Thompson, « Préface » dans Pierre Bourdieu, *Langage et pouvoir symbolique*, Paris, Éditions Points, 2001 à la p 39 [Bourdieu, *Langage et pouvoir*].

¹⁰⁷ Crozier et Friedberg, *supra* note 79 à la p 30.

¹⁰⁸ *Ibid.*

¹⁰⁹ Bernoux, *supra* note 78 à la p 188.

¹¹⁰ Crozier et Friedberg, *supra* note 79 à la p 472.

Le recours au droit ne doit pas être questionné en fonction de déterminismes éloignés, mais en fonction du contexte dans lequel celui-ci est susceptible de se déployer¹¹¹. En effet, il importe de considérer « les mécanismes et engrenages multiples, les rapports d'autorité et de force qui créent, modifient, appliquent et font respecter les normes juridiques sans s'identifier à celles-ci »¹¹². L'étude de l'usage du droit que nous proposons ne suggère pas qu'un délaissement de la norme juridique est causé par « la passivité, l'incapacité ou la domination de ses destinataires »¹¹³ ; elle vise à rendre compte du cadre dans lequel se déploie leur libre-arbitre.

L'usage du droit ne dépendra pas exclusivement d'un quelconque « désir » ou de la « volonté » de ses destinataires, laquelle serait toujours susceptible de se déployer¹¹⁴. L'étude de l'incidence sur l'usage du droit des contraintes et des opportunités découlant du système d'action permet de rendre compte de la façon dont la marge de liberté des destinataires se déploie. Or, il est plausible que ceux-ci « subissent » parfois certaines contraintes, lesquelles agissent sans que ceux-ci en aient réellement conscience. En effet, s'il importe de rendre compte de cette marge de liberté, certaines contraintes agiront de façon incidente et sans que l'intervention active du destinataire soit requise.

Un individu, compte tenu de la pluralité de ses foyers d'action, s'insèrera dans différents systèmes d'action concrets. Chaque système d'action concret génère des contraintes et des opportunités spécifiques ; l'appréhension de ceux-ci impose que l'on découvre les mécanismes de jeux qui structurent les relations entre les acteurs y interagissent et qui conditionnent leurs stratégies¹¹⁵. Les destinataires du droit composent, plus ou moins consciemment, avec ces contraintes et ces opportunités, lesquelles varieront selon le système d'action en cause.

¹¹¹ Bernoux, *supra* note 78 à la p 41.

¹¹² Santi Romano, *L'ordre juridique*, Paris, Dalloz, 1975 à la p 10.

¹¹³ Philippe Warin, *Le non-recours : définition et typologies*, Document de travail 1, Observatoire des non-recours aux droits et services, 2010 à la p 7.

¹¹⁴ Comme le rappellent Silbey et Ewick, il s'agit là du mantra de l'idéologie libérale de la « volonté individuelle » : Ewick et Silbey, *The Common Place of Law*, *supra* note 4 à la p 336.

¹¹⁵ Crozier et Friedberg, *supra* note 79 à la p 451.

Ainsi, l'étude du système d'action concret, en tant que périmètre mouvant de l'action, ne vise pas à introduire des déterminismes éloignés du contexte. Une telle approche ne saurait se réconcilier avec la proposition selon laquelle le système d'action concret et les stratégies des acteurs qui y interviennent se développent de façon coextensive.

Une telle approche a l'avantage de placer les destinataires du droit au cœur de l'analyse tout en prenant acte du système d'action concret en cause ; elle permet de mieux saisir pourquoi les destinataires acceptent, rejettent ou ignorent les ressources pour l'action ou les modèles référentiels proposés par le droit. Ainsi, le système d'action concret peut être considéré « à la fois comme un champ de forces, dans lequel les acteurs qui sont engagés peuvent puiser des ressources, et un champ de luttes à l'intérieur duquel les agents s'affrontent avec des moyens et des fins différenciées selon leur position dans la structure du champ de forces et contribuant à transformer ou à conserver sa structure »¹¹⁶.

Le recours à cette méthode d'analyse oblige toutefois le chercheur à identifier clairement le groupe de destinataires auquel il s'intéressera. Les « groupes » ou « classes » sont constitués des différents ensembles d'individus ou d'agents qui sont « placés dans des conditions semblables et soumis à des conditionnements semblables [et qui] ont toutes les chances d'avoir des dispositions et des intérêts semblables et donc de produire des pratiques et des prises de position semblables »¹¹⁷. Bourdieu qualifia ces groupes de « classes sur le papier » ou de « classes probables » ; leur utilité, d'un point de vue empirique, est d'expliquer et de prévoir, dans une certaine mesure, les schémas d'action que privilégiera ce groupe de destinataires lorsque confronté, par exemple, au choix de recourir à la norme.

¹¹⁶ Bourdieu, *Raisons pratiques*, supra note 95 à la p 55.

¹¹⁷ Bourdieu, *Langage et pouvoir*, supra note 106 à la p 296.

Bien qu'il nous semble plausible d'envisager que certaines récurrences sont susceptibles d'être constatées auprès d'un groupe de destinataires composant avec un ensemble similaire de contraintes et d'opportunités, il importe toutefois de ne pas prétendre que l'incidence des contraintes et des opportunités issues du système d'action concret, sera strictement identique chez tous les destinataires du groupe. Certaines de leurs stratégies découleront d'expériences ou de pressions *ex-ante* du système d'action concret¹¹⁸. En outre, les diverses expériences d'un individu « déposent une multitude d'habitudes de pensée et de schémas d'action, qui constituent des répertoires disponibles, utilisables selon les contextes »¹¹⁹. Ainsi, compte tenu du « degré d'hétérogénéité des dispositions dont sont porteurs les acteurs individuels en fonction de leurs parcours et de leurs expériences »¹²⁰, certains destinataires de l'ensemble appréhendé peuvent s'engager dans des schémas d'action qui se démarqueront.

Compte tenu du caractère essentiellement interactionniste de cette approche, le chercheur doit se garder de transformer les contraintes et opportunités émergent de l'étude du système d'action concret en déterminants absolus. L'appréhension empirique des mécanismes de jeux intervenant entre les acteurs interagissant dans le système d'action concret intervient à un moment précis ; des changements sont constamment susceptibles d'intervenir.

De plus, en sus des contraintes et des opportunités agissant dans le système d'action concret, il est plausible que différents obstacles objectifs propres au champ normatif étudié interfèrent également sur le cadre dans lequel intervient l'usage du droit. Contrairement au caractère situé des contraintes et des opportunités agissant dans le système d'action concret étudié, tous les destinataires de la norme juridique doivent

¹¹⁸ Les auteurs Crozier et Friedberg mentionnent notamment les interdits religieux et moraux, les modes, etc. Crozier et Friedberg, *supra* note 79 à la p 300.

¹¹⁹ Philippe Corcuff, « Respect critique » dans Sciences Humaines, *L'œuvre de Pierre Bourdieu. Sociologie, Bilan critique, Héritage*, 2012, vol 15, 64 à la p 65.

¹²⁰ Bernard Lahire, « Prolonger le travail de Bourdieu : des attitudes à la théorie » dans Sciences Humaines, *L'œuvre de Pierre Bourdieu. Sociologie, Bilan critique, Héritage*, 2012, vol 15, 86 à la p 89.

composer avec ces obstacles objectifs. Si certains objectifs constituent des règles procédurales en vertu desquelles se déroule la mise en œuvre contentieuse du droit, d'autres découlent de règles de nature substantielle qui prévoit, par exemple, les conditions permettant aux destinataires de bénéficier des ressources proposées par certains instruments normatifs.

En définitive, lorsqu'il s'agit de saisir l'usage du droit, le chercheur doit naviguer avec fluidité sur ce terrain composé en triptyque. Les composantes de celui-ci sont :

- i. Le système d'action concret ;
- ii. Le modèle d'action ou de référence proposé par la norme juridique ;
- iii. la situation factuelle précise et située avec laquelle le destinataire doit composer et à l'égard de laquelle la norme serait susceptible d'intervenir.

Le cadre d'analyse proposé permet de rendre compte de l'utilisation du droit par ses destinataires en évitant l'écueil d'une approche trop utilitariste du droit ou qui postulerait l'existence de destinataires parfaitement rationnels. Pour ce faire, il importe que la stratégie que le destinataire déploie ne soit pas évaluée en fonction d'un critère abstrait et pseudo-objectif de « pertinence » ou de « cohérence » par rapport à la finalité de la norme appréhendée. Il est possible que le chercheur estime que les choix du destinataire le desservent. Ce jugement subjectif ne doit toutefois pas teinter la posture d'observation du chercheur car une stratégie apparemment irrationnelle ne peut trouver son explication « que dans une analyse plus serrée de la situation ou des situations à partir desquelles on peut définir ces rationalités »¹²¹.

Nous estimons que ce cadre d'analyse est utile pour l'ensemble des normes, que celles-ci soient de nature procédurale ou substantielle. Concrètement, le chercheur devra d'abord décrire la nature et la portée des normes étudiées. Il s'agira ensuite d'envisager le contenu matériel des prescriptions ainsi que les mécanismes de mise en œuvre

¹²¹ Crozier et Friedberg, *supra* note 79 à la p 475.

prévus. Le chercheur pourra alors faire ressortir les finalités des normes étudiées ainsi que les obstacles objectifs du champ normatif. Le chercheur devra finalement s'employer à préciser le groupe de destinataires auquel il s'intéresse et à identifier le système d'acteurs interagissant dans le système d'action concret dans lequel s'insèrent les destinataires. Or, sur le plan méthodologique, le système d'acteurs interagissant dans un système d'action concret peut s'avérer difficile à identifier. Si une revue de la jurisprudence peut contribuer à cette cartographie, quelques entretiens exploratoires peuvent également faciliter cette tâche. Une fois que les acteurs pertinents sont identifiés, il importe que la collecte de données soit organisée de façon séquentielle. Si certaines contraintes et opportunités sont susceptibles d'avoir une incidence sur l'usage du droit, la saisie empirique des mécanismes de jeux intervenant dans le système d'action concret pourra en révéler d'autres.

C'est ainsi que l'étude de l'usage du droit ne peut se réduire à l'analyse de sa mise en œuvre. Le cadre analytique permettant de saisir les circonstances dans lesquelles les ressources proposées par le droit se déploient souffrirait d'incomplétude s'il n'était pas accompagné d'unités d'analyse permettant de présenter un portrait plus complet. Ces unités permettent de mieux cerner la façon dont les contraintes et les opportunités issues du système d'action concret interviennent lorsque les destinataires, de façon plus ou moins consciente, acceptent, rejettent ou ignorent les ressources pour l'action ou les modèles référentiels proposés par le droit.

B. L'étude de l'usage du droit : jalons opératoires de la pratique de recherche

Si une loi inappliquée ou peu mobilisée « n'en demeure pas moins disponible aux convenances du public »¹²², il semble indispensable de vérifier dans quelle mesure les contraintes et les opportunités issues du système d'action concret ont une incidence sur

¹²² Jean Carbonnier, « Effectivité et ineffectivité de la règle de droit » (1958) *L'Année sociologique* 3 à la p 5.

l'usage du droit. L'appréhension de l'usage du droit se décline en forme de tryptique¹²³. Dans un premier temps, il importe de sonder la connaissance dont la norme juridique fait l'objet (1). Dans un deuxième temps, il faut s'intéresser aux « facteurs qui encouragent ou inhibent »¹²⁴ le recours au droit; on s'attarde alors à la légitimité dont dispose le modèle référentiel ou d'action proposé par la norme étudiée (2). Finalement, le cadre dans lequel la mise en œuvre intervient doit également être examiné ; il s'agit de se pencher sur l'intervention des agents chargés de la mise en œuvre coercitive du droit et sur sa réalisation dans les pratiques sociales (3).

1. Connaissance du droit

Si l'adage rappelle que « nul n'est censé ignorer la loi », la réalité pratique est parfois toute autre. Si, dans le cas de normes impératives et prohibitives, la méconnaissance du contenu prescrit par celles-ci ne suffira pas à éviter la mise en œuvre de la sanction, il convient de s'intéresser aux facteurs permettant d'expliquer les raisons de cette méconnaissance.

Le fait qu'une norme soit connue et comprise par ses destinataires rend celle-ci plus susceptible de se retrouver au cœur de leur d'action¹²⁵. Le chercheur qui s'intéresse à l'usage du droit doit s'intéresser au processus dynamique de cognition du droit. La connaissance du droit peut notamment s'acquérir par l'expérience sociale¹²⁶.

La « connaissance du droit », en tant que phénomène observable, renvoie à un rapport binaire, de nature essentiellement quantitative, opposant le niveau de « connaissance »

¹²³ Cette description est empruntée à l'analyse dynamique du non-recours aux prestations sociales présentée par Warin, *supra* note 113 à la p 6. Comme l'auteur le rappelle, il s'inspire largement des travaux de Win Van Oorschot. Voir notamment Win Van Oorschot, « Non Take-Up of Social Security Benefits in Europe » (1991) 1:1 Journal of European Social Policy 15.

¹²⁴ Warin, *supra* note 113 à la p 6.

¹²⁵ Leroy, *L'effectivité*, *supra* note 39 à la p 401.

¹²⁶ Nous empruntons cette définition à Michael McCann, « On Legal Rights Consciousness : A Challenging Analytical Tradition » dans Benjamin Fleury Steiner et Laura Beth Nielsen, *The New Civil Rights Approach*, Aldershot, Ashgate, 2006, ix à la p xii.

matérielle des normes juridiques en vigueur à l' « ignorance » ou la « méconnaissance » de celles-ci. Si, du point de vue de la dogmatique, la publication officielle des instruments normatifs satisfait aux exigences afférentes à la publicité des lois, l'appréciation du phénomène de la connaissance du droit vise à bien saisir la façon dont ses prescriptions matérielles parviennent à générer une empreinte cognitive sur ses destinataires. Le « recueil des lois n'est pas un livre familial »¹²⁷ et pour rendre celles-ci accessibles, des stratégies pédagogiques singulières doivent être déployées¹²⁸.

L'importante technicité du droit peut également contribuer à l' « ignorance du profane »¹²⁹ ou simplement à son désintéressement. En effet, le droit peut être perçu comme étant « lointain et inaccessible »¹³⁰. L'hermétisme du langage juridique est susceptible de catalyser un sentiment d'incompétence générant un « rejet d'assimilation du droit »¹³¹. Si le droit, pour être compris, doit être clair, cohérent et précis¹³², la multiplication des énoncés normatifs en vigueur et une bureaucratisation accrue de la justice peuvent compromettre cet objectif. Certaines études révèlent d'ailleurs que moins le citoyen se sent compétent au plan juridique, moins il tend à faire confiance au système judiciaire¹³³.

La connaissance du droit à laquelle nous référons suggère de saisir le cadre dans lequel se déploie sa « pris[e] en compte »¹³⁴ par ses destinataires. En effet, il n'est toutefois pas essentiel que les destinataires connaissent le contenu technique des prescriptions matérielles. La translation du contenu matériel formel d'une norme juridique vers un langage non-technique permet d'assurer aux prescriptions du droit une meilleure

¹²⁷ Cruet, *supra* note 10 à la p 261.

¹²⁸ Lascoumes et Serverin, « Théories », *supra* note 19 à la p 138.

¹²⁹ Max Weber, *Sociologie du droit*, Paris, PUF-Quadrige, 2006 à la p 234.

¹³⁰ Jean Carbonnier, « Sociologie juridique et morale » (1975) 26 *L'Année sociologique* 465 à la p 494.

¹³¹ *Ibid* à la p 495.

¹³² Rangeon, *supra* note 44 à la p 141.

¹³³ Pierre Noreau, « Accès à la justice et démocratie en panne : constats, analyses et projections » dans Pierre Noreau, dir, *Révolutionner la justice : Constats, mutations et perspectives*, Montréal, Éditions Thémis, 2010, 14 à la p 20 [Noreau, *Révolutionner*].

¹³⁴ Nous empruntons cette expression à Jeammaud, « La règle de droit », *supra* note 13 à la p 207.

« accessibilité ». Une telle opération peut être le fait d'une pluralité d'acteurs sociaux. Il importe toutefois, en cours de « traduction », que le contenu normatif n'ait pas fait l'objet d'une simplification excessive ayant pour effet d'altérer sa nature et sa portée et de rendre illusoire son adéquation avec le contenu originel.

Lorsqu'il s'agit d'étudier l'usage de normes procédurales par les agents chargés de la mise en œuvre coercitive du droit, le chercheur sera confronté à un tout autre contexte. Ces destinataires sont rompus au langage du droit et consacrent leur vie professionnelle à sa mise en œuvre.

En somme, l'étude de la connaissance du droit impose que l'on vérifie dans quelle mesure les destinataires, lorsque placés devant une pluralité de contextes factuels, ont conscience de la disponibilité des modèles de référence et d'action proposés par le droit. La conscience, ci-entendue, réfère aux processus d'apprentissage et ne requiert pas que le destinataire soit proactif ou systématiquement conscient¹³⁵. Ainsi, la conscience juridique se comprend comme faisant partie « d'un processus réciproque par lequel le sens donné par les individus à leur monde est modelé, stabilisé et constitué »¹³⁶. Cette approche impose de ne pas réifier le droit ; le droit n'est pas un épiphénomène qui « s'absorbe » en marge de l'existence concrète¹³⁷.

La connaissance du droit est donc inextricablement liée au système d'action concret de ses destinataires. On peut donc constater, auprès d'une même personne, en observant ses actions ou en consignnant ses dires, une conscience juridique aux multiples facettes¹³⁸. Si l'on se réfère à la norme juridique en tant que modèle d'action ou de

¹³⁵ David Engel, « How Does Law Matter in the Constitution of Legal Consciousness? » dans Bryant Garth et Austin Sarat, éd, *How Does Law Matter?: Fundamental Issues in Law and Society*, Evanston, Northwestern University Press, 1998, 116 à la p 116 tel que cité par McCann, *supra* note 126 à la p xiv.

¹³⁶ Ewick et Silbey, « La construction », *supra* note 40 à la p 12.

¹³⁷ Cette mise en garde est formulée par Silbey et Ewick, « Devant la loi », *supra* note 35 à la p 42.

¹³⁸ Ce constat est brossé par Susan Silbey, « Making Place for Cultural Analyses of Law » (1992) 17 *Law and Social Inquiry* 39 à la p 46.

référence, l'étude de la connaissance du droit vise à examiner le cadre dans lequel se déploie son « appropriation »¹³⁹.

L'appréciation de l'efficacité de campagnes d'information ou de sensibilisation portant sur certaines normes ou recours, l'analyse des conditions d'accès à la connaissance du droit et des inégalités en découlant, l'étude des situations en vertu desquelles certains destinataires réfèrent au droit ou l'observation de la façon dont le droit est invoqué dans le quotidien sont autant d'études visant à mieux cerner la connaissance du droit.

La réalisation de la finalité d'une pluralité de droits substantiels régulant la vie sociale dépend de la mobilisation des agents chargés de leur mise en œuvre coercitive par ses destinataires. Incidemment, les destinataires devront non seulement connaître le modèle d'action ou de référence proposé par la norme juridique mais également des mécanismes assurant leur mise en œuvre coercitive.

L'étude de l'usage du droit impose que l'on s'intéresse également à la façon dont les destinataires du droit perçoivent celui-ci¹⁴⁰. Or, le consentement et l'acceptation de la règle par ses destinataires ne s'acquiert qu'à l'issue d'un processus qui implique « explication, information du bien-fondé de la règle, voire véritable politique de marketing menée en vue de faire accepter la règle et de l'adapter aux besoins des usagers »¹⁴¹. L'étude de l'usage du droit suppose d'examiner l'importance accordée à certaines normes juridiques; pour ce faire, il faudra sonder l'adhésion aux modèles référentiels suggérés par celles-ci. Le chercheur devra donc s'attarder à la légitimité du droit.

¹³⁹ Noreau, « Comment », *supra* note 88 à la 195.

¹⁴⁰ Chantal Kourilsky, « La réponse des individus au changement institutionnel et juridique : trois exemples de transition » dans Chantal Kourilsky, dir, *Socialisation juridique et conscience du droit*, Paris, LGDJ, 1996 147 à la p 147.

¹⁴¹ Rangeon, *supra* note 44 à la p 141.

2. Légitimité : l'adhésion aux modèles de référence et d'action proposés par le droit

Assurer la légitimité du droit impose que ses destinataires lui accordent une certaine importance¹⁴². En effet, « le rapport des acteurs au droit est toujours un rapport d'appropriation et de redéfinition du droit »¹⁴³ qui fait intervenir une pluralité de processus de rationalisation. L'adhésion peut être de nature active ou passive : bien qu'aucune manifestation explicite d'attachement à la règle ne soit exprimée par le destinataire, son attitude et ses comportements, *in concreto*, peuvent témoigner de cette adhésion¹⁴⁴.

Ainsi, l'usage du droit dépend notamment de la légitimité que les acteurs sociaux confèrent aux normes juridiques étudiées : « un ordre [juridique] légitime se manifeste lorsque les activités sont guidées par des maximes [normatives] qu'on peut expliciter »¹⁴⁵. Le droit dispose d'une légitimité soit en vertu de la tradition, par coutume invétérée ou à la faveur d'un ordre affectif ; elle peut également découler de ce que l'on juge valable, par la « croyance intrinsèque » en la norme ou encore, en vertu d'une disposition positive perçue comme condition pour atteindre certains objectifs¹⁴⁶.

Le sociologue du droit Pierre Noreau estime que l'adhésion au droit peut prendre au moins trois formes : il s'agit soit d'une acceptation des contenus du droit, d'une adhésion aux valeurs implicites mais compatibles avec le droit ou encore de la reconnaissance de l'importance des enjeux de la vie collective que le droit vise à réguler¹⁴⁷. Si l'on réfère parfois au « consensus » dont le droit doit faire l'objet, ce terme doit être ci-entendu dans son sens le plus large, « non pas comme ce qui fait

¹⁴² Dominique Larger, « La conscience commune du droit du travail » 2 (1983) *Droit social* 108 à la p 111.

¹⁴³ Noreau, « Comment », *supra* note 88 à la p 215.

¹⁴⁴ Christine Gavani, *L'efficacité des normes : enquête en contrepoint*, Working Paper, Fondation pour l'innovation politique, 2006 à la p 42.

¹⁴⁵ Max Weber, « Les concepts fondamentaux de la sociologie » dans Weber, *Économie*, *supra* note 31 à la p 65.

¹⁴⁶ *Ibid* aux pp 55 et s.

¹⁴⁷ Noreau, « Comment », *supra* note 88 à la p 221.

l'unanimité, mais comme l'expression d'une norme avec laquelle une majorité des citoyens accepte de vivre »¹⁴⁸.

L'étude de la légitimité d'une norme de nature substantielle vise à documenter les raisons de l'acceptation ou du refus social dont fait l'objet le modèle référentiel ou d'action proposé ; une telle analyse est également plausible en ce qui concerne les normes procédurales. Bien qu'une telle stratégie puisse être répréhensible, l'analyse du système d'action concret en cause peut permettre de constater le recours, par les agents chargés de la mise en œuvre coercitive du droit, à des normes de nature procédurale en marge du droit « des livres ». Il faudra sonder les rationalités qui ont mené les agents chargés de la mise en œuvre formelle à procéder à ces choix.

Pour qu'un ordre soit légitime, « les maximes [juridiques] doivent être considérées, dans une mesure importante, obligatoires et exemplaires »¹⁴⁹. La légitimité d'un ordre juridique est notamment assurée par l'adhésion des acteurs au contenu de ses énoncés normatifs ; elle peut également découler d'une garantie propre au système juridique qui sera générée, par exemple, par la sanction. La sanction est à la fois « le corollaire d'une règle et une règle en soi »¹⁵⁰. La sévérité de la sanction, en soi, aura certainement parfois des conséquences sur le taux de conformité des destinataires du schéma d'action imposé par la norme¹⁵¹. Le droit « pilotera » alors la conscience de ses destinataires de façon autoritaire à la faveur d'un courant circulant par la voie de l'intégration verticale¹⁵². Les destinataires pourront donc adhérer au modèle de comportement proposé par une norme juridique pour éviter les sanctions que sa violation peut entraîner.

¹⁴⁸ *Ibid.*

¹⁴⁹ Barbara Thériault, « Ordres légitimes et légitimité des ordres chez Max Weber » dans Michel Coutu et Guy Rocher, dir, *La légitimité de l'État et du droit : Autour de Max Weber*, Québec, PUL, 2005, 175 à la p 177 [Coutu et Rocher, *La légitimité*].

¹⁵⁰ Rouvillois, *supra* note 33 à la p 23.

¹⁵¹ Comme le rappelle Valérie Demers, c'est notamment le cas de la sévérité des peines. En effet, elle souligne que plusieurs études de criminologie ont démontré l'inexactitude du lien entre la sévérité de la sanction et le taux de conformité : Demers, *supra* note 51 à la p 35.

¹⁵² Nous empruntons cette expression à Perrin, *Introduction*, *supra* note 3 à la p 61.

Il est donc possible de recourir à la contrainte pour assurer la réalisation d'une norme juridique ; celle-ci n'a toutefois pas « l'avantage de garantir une mise en œuvre effective et durable »¹⁵³. De plus, dans certains cas, le rôle de « l'opprobre social », lequel ne requiert pas le recours à la sanction « formelle », peut également constituer une puissante sanction sociale susceptible d'inciter au recours aux modèles d'action ou de référence proposés par le droit.

En définitive, la légitimité d'une norme juridique peut également reposer sur une combinaison entre le consensus social et la crainte de la sanction¹⁵⁴ ; ceux-ci ne sont pas incompatibles ou mutuellement exclusifs mais agissent par « stratifications successives »¹⁵⁵. Ainsi, si le rôle de la sanction est indéniable, il semble opportun de ne pas occulter l'importance du degré d'approbation dont fait l'objet, en soi, la norme juridique¹⁵⁶.

La légitimation est un processus de « médiation-valorisation entre valeurs et action sociale »¹⁵⁷. La construction de la légitimité d'une norme juridique passe parfois par le recours à des « entrepreneurs de la morale, dont la fonction consiste à sensibiliser l'opinion et les pouvoirs publics à un problème afin de faire accepter la proposition soumise »¹⁵⁸. Lorsque l'on envisage le droit comme un ensemble de ressources plutôt qu'un ensemble d'impératifs, on convient donc que celui-ci disposera d'une certaine stabilité car il orientera les comportements ou les représentations de ses destinataires dans la mesure de la légitimité dont disposent ses modèles de référence ou d'action. En

¹⁵³ Mader, *supra* note 20 à la p 110.

¹⁵⁴ Michel Coutu, « Le droit du travail comme ordre légitime » dans Coutu et Rocher, *La légitimité*, *supra* note 149 à la p 339.

¹⁵⁵ Noreau, « Comment », *supra* note 88 à la p 213. Sur la question de l'objectivation formelle, voir également Niklas Luhmann, *La légitimation par la procédure*, PUL-Collection Dikè, Québec, 2001.

¹⁵⁶ Valérie Demers rappelle exhaustivement le rapport entre acceptation et conformation au droit maintes fois établi : Demers, *supra* note 51 aux pp 32 et s.

¹⁵⁷ Il s'agit là de la conception parsonienne du processus de la légitimation, André J. Arnaud, « Légitimité » dans Arnaud, *supra* note 4 à la p 344.

¹⁵⁸ L'expression « entrepreneurs de la morale » est empruntée à Howard Becker dont l'auteure Christine Gavini fait usage : Gavani, *supra* note 144 à la p 42.

somme, l'analyse de la légitimité du droit comprend l'étude de la mise en place de mesures visant à favoriser l'adhésion volontaire des destinataires.

Pourquoi certains destinataires choisissent-ils de rejeter ou d'ignorer ouvertement le modèle proposé par le droit ? Cette posture ne sera pas nécessairement animée par une volonté de vivre en marge du droit ou mue par le refus de toute contrainte juridique. On peut penser que ce sera généralement plutôt le résultat de la compétition intervenant dans un système d'action concret donné entre la norme juridique et un autre modèle de comportement ou de référence que celui proposé par le droit. Il convient donc de saisir les contours de l'*ethos* des destinataires face au droit.

Dès lors, comment doit-on interpréter le rejet social de la norme juridique ? La question de la réalisation effective du droit est inextricablement liée à son adéquation avec l'ordre social qu'il cherche à réguler¹⁵⁹. L'appréhension de la légitimité d'une norme juridique impose que l'on évalue le niveau de concordance entre les règles juridiques et les pratiques sociales avec lesquelles les modèles d'action ou de référence proposés par le droit doivent s'articuler¹⁶⁰. Il importe de documenter les rationalités qui motivent, de façon individuelle et ou à la faveur d'un mouvement collectif, certains destinataires à ne pas adhérer au contenu des normes étudiées.

L'analyse de la légitimité sera également pertinente lorsque la mise en œuvre formelle est exogène à la volonté de ses destinataires. En effet, certains destinataires pourraient juger la règle comme étant tout à fait inacceptable et s'y conformer pour éviter une sanction. Un tel constat peut toutefois s'avérer inquiétant car l'ordre que l'on respecte uniquement pour des motifs rationnels en finalité est « en général beaucoup plus

¹⁵⁹ Il s'agit là de se « préoccuper des modes de réception du droit dans la sphère sociale » : Lascoumes et Serverin, « Théories », *supra* note 19 à la p 137.

¹⁶⁰ Nous empruntons aux auteurs Lascoumes et Serverin l'idée d'évaluer le degré de concordance des règles juridiques par rapport aux pratiques sociales : *ibid* à la p 139.

instable que si [le droit] s'affirme grâce au prestige de l'exemplarité et de l'obligation, soit de la légitimité »¹⁶¹.

Une fois le droit formellement institué, sa mise en œuvre, comme le rappelle Pierre Noreau, n'existe que dans la mesure où la normativité fait l'objet d'une subjectivation : « il s'agit là d'un processus de démocratisation au coup par coup »¹⁶². L'étude de la mise en œuvre du droit peut toutefois s'intéresser à différents phénomènes. Ainsi, si l'étude des stratégies des agents chargés de la mise en œuvre formelle du droit peut s'avérer pertinente dans certains cas, l'analyse du recours aux modèles d'action et de référence proposés par le droit dans la pratique sociale de ses destinataires peut parfois s'avérer nécessaire pour saisir dans quelle mesure les finalités du droit se réalisent effectivement.

3. Mise en œuvre : le recours aux modèles de référence et d'action proposés par le droit

Pour l'ensemble des normes juridiques, la problématique afférente à l'étude de la mise en œuvre du droit s'articule autour des mêmes questions : « par qui, pourquoi et jusqu'à quel point une règle est-elle appliquée ? »¹⁶³. Il s'agit donc d'appréhender la pratique des normes par ceux auxquels elles sont adressées. La pratique du droit s'entend comme étant les attitudes et comportements régis par les règles juridiques¹⁶⁴.

La démarcation entre la mise en œuvre formelle et informelle du droit tient aux méthodes et au cadre dans lesquels se déploie son invocation. La mise en œuvre formelle suppose le recours au cadre procédural prescrit ; le chercheur s'intéresse alors à la façon dont ce processus se déroule. La mise en œuvre du droit résulte d'une

¹⁶¹ Max Weber, « Les concepts fondamentaux de la sociologie » dans Weber, *Économie*, *supra* note 31 à la p 65.

¹⁶² Noreau, « Comment », *supra* note 88 à la p 215.

¹⁶³ Rangeon, *supra* note 44 à la p 145.

¹⁶⁴ Perrin, *Introduction*, *supra* note 3 à la p 42.

compilation d'actions réalisées par une pluralité d'acteurs¹⁶⁵. Le rôle des agents veillant à la mise en œuvre formelle du droit est indéniable. La mise en œuvre formelle de certaines normes dépend d'ailleurs de la décision par ceux-ci « d'activer » le processus visant à faire appliquer le droit. L'analyse de la mise en œuvre formelle du droit suggère donc d'étudier les stratégies et les schémas d'action des agents veillant à l'application des normes étudiées.

Le point de départ de la mise en œuvre formelle du droit est le constat d'un comportement qui s'écarte du modèle d'action proposé par la norme juridique ; la mise en œuvre formelle découle toutefois de la décision de sanctionner ce comportement. Or, bien que les agents chargés de la mise en œuvre formelle de ces normes juridiques disposent généralement de la capacité d'initier la mise en œuvre formelle du droit, il est plausible que la mise en œuvre formelle soit activée uniquement dans la mesure où un destinataire, ou d'autres acteurs sociaux intéressés, dénoncent leur violation. En effet, la mise en œuvre formelle du droit n'est pas toujours systématiquement activée de façon endogène par les agents à qui incombe la responsabilité d'y veiller.

Le cadre dans lequel se déploie l'action des agents chargés de veiller au respect de ces normes a également un impact sur la réalisation des finalités du droit. En effet, malgré le caractère obligatoire de certaines normes juridiques, les sanctions ne sont pas toujours systématiquement l'objet d'une mise en œuvre formelle. Cette décision dépend parfois des ressources des appareils de contrainte, de leurs priorités organisationnelles, mais également des décisions afférentes à l'opportunité de mettre en œuvre ces sanctions dans certaines circonstances ; il s'agit de la « pratique

¹⁶⁵ Sur cette question voir notamment Garry C. Gray et Susan Silbey, « The Other Side of the Compliance Relationship » dans Christine Parker et Vibeke Lehmann Nielsen, dir, *Explaining Compliance : Business Responses to Compliance*, Northampton, Edward Elgar, 2011, 123.

administrative »¹⁶⁶ du droit. En outre, la mise en œuvre formelle du droit pourra également dépendre de l'accessibilité des mécanismes mis en place¹⁶⁷.

L'absence de mobilisation formelle de la norme juridique ne signifie pas pour autant que le modèle de référence et d'action proposé par la norme soit parfaitement efficace ou, au contraire, totalement ignoré. L'analyse de la mise en œuvre du droit doit prendre en compte la mobilisation de la norme étudiée par ses destinataires dans le cours de leurs rapports sociaux. La prise en compte de la mise en œuvre informelle du droit impose un va-et-vient constant entre l'observation des comportements des destinataires et la norme étudiée. Il est alors possible de mieux saisir si ceux-ci y ont recours ou encore, s'ils la contournent, l'ignorent ou évitent d'y recourir.

Il est toutefois peu probable que les individus soient toujours conscients de mobiliser les prescriptions matérielles d'une norme juridique lorsqu'ils adoptent un comportement ou privilégient certaines pratiques : certaines règles qui régissent la vie collective sont si bien intégrées dans l'inconscient collectif qu'elles constituent une portion de « l'ADN social » de la plupart des individus interagissant au sein d'une société donnée.

L'analyse de la mise en œuvre informelle suggère que le chercheur s'intéressera à ce qui intervient en marge du cadre procédural formel prévu par les dispositifs étudiés : il s'agit de saisir les pratiques et les représentations de ses destinataires. En effet, si les normes à caractère procédural n'interviennent généralement que dans l'enceinte institutionnelle veillant à la mise en œuvre formelle du droit, les normes régissant la vie sociale sont susceptibles d'avoir une incidence sur les formes d'interactions intervenant

¹⁶⁶ Demers, *supra* note 51 à la p 38.

¹⁶⁷ Sur cette question, voir Marie-Anne Frisson-Roche, « La procédure et l'effectivité des droits substantiels » dans Dominique D'Ambra et al, dir, *Procédure(s) et effectivité du droit*, Bruxelles, Bruylant, 2003, 1. On envisage généralement cet enjeu dans l'angle de l'accessibilité à la justice. Sur la question de l'état de l'accès à la justice au Québec, voir notamment Pierre-Claude Lafond, *L'accès à la justice au Québec : portrait général*, Cowansville, Yvon Blais, 2012. Pour une analyse empirique de cet enjeu, voir Noreau, *Révolutionner*, *supra* note 133.

dans l'environnement communautaire, professionnel, familial ou scolaire de ses destinataires¹⁶⁸.

La mise en œuvre dite informelle peut prendre différentes formes. Le chercheur peut s'intéresser à la façon dont le droit se manifeste dans les comportements sociaux de ses destinataires eu égard aux modèles d'action imposés ou proposés par le droit. Par ailleurs, il peut également être intéressant de se pencher sur l'élaboration par différents acteurs de stratégies de mise en œuvre du droit élaborées en marge du processus formel. Ces pratiques révèlent la possibilité que la mise en œuvre du droit s'ajuste en fonction de dynamiques sociales singulières. Il s'agit par exemple de la rencontre des modèles de régulation autochtone avec le système de justice pénale¹⁶⁹.

Peu importe le type de normes en cause, les destinataires disposent toujours du choix de recourir aux modèles d'action ou de référence proposés par le droit. Il s'agit de la « dichotomie classique »¹⁷⁰ entre le *sein*, l'être, que l'on cartographie par l'observation du rapport entre le droit et les pratiques, et le *sollen*, le devoir-être, établi par le droit « positif ». Le recours au modèle d'action qui impose ou interdit pourra toutefois éviter à son destinataire de subir les conséquences que peut entraîner sa violation. Il a alors plutôt « intérêt » à se conformer au modèle proposé. Le destinataire sera donc susceptible de jauger les conséquences découlant du respect ou de la violation d'une telle règle¹⁷¹.

¹⁶⁸ Cette question est posée par Ewick et Silbey, *The Common Place of Law*, *supra* note 4 à la p 20.

¹⁶⁹ Sur cette question, voir notamment Véronique Strimelle et Françoise Vanhamme, « Modèles vindicatoire et pénal en concurrence ? Réflexions à partir de l'expérience autochtone » (2009) 42:2 *Criminologie* 83.

¹⁷⁰ Nous empruntons cette expression à Mader, *supra* note 20 à la p 152.

¹⁷¹ Robert Seidman, « Why do People Obey the Law? The Case of Corruption in Developing Countries » (1978) 5 *British Journal of Law and Society* 45 à la p 47.

La norme juridique n'est pas une fin en soi. Son destinataire opère une médiation entre la situation de faits à laquelle il est confronté et la règle de droit lorsque celui-ci optera ou rejettera le modèle référentiel proposé par celle-ci. C'est précisément ce processus cognitif que l'analyse de l'usage du droit se propose d'appréhender.

Les trois unités d'analyse de l'usage du droit, soit la connaissance, la légitimité et la mise en œuvre, interviennent de façon interactive. En effet, dans plusieurs des cas, le degré d'adhésion des destinataires aux finalités des différents bouquets normatifs étudiés sera inextricablement lié au fait que ceux-ci aient connaissance de la disponibilité des modèles d'action et de référence proposés par le droit. Une norme perçue comme étant peu importante ou carrément illégitime sera certainement peu mobilisée et ses destinataires pourraient être peu réceptifs aux campagnes de sensibilisation ou d'information y étant associées. On peut également présumer que la mise en œuvre des potentialités proposées par le droit suppose que ses destinataires aient conscience, au moins vaguement, de leur existence ; le non-recours au droit peut effectivement découler de la méconnaissance. Le choix de procéder à une campagne de « marketing » normatif peut contribuer à augmenter le coefficient de légitimité dont disposent certaines normes, peut-être mal comprises. Ces trois unités d'analyse, lesquelles servent à mieux cerner les conditions de l'usage du droit, opèrent de façon interactive et dialogique.

En sus du cadre d'analyse général proposé, il importe de faire une ultime précision. En effet, en plus de s'intéresser empiriquement au système d'action concret du destinataire et dans le cadre duquel la norme est susceptible de se déployer, le chercheur doit ajuster sa façon d'appréhender l'usage du droit en fonction du cadre réglementaire auquel il s'intéresse. Conséquemment, le chercheur doit s'attarder aux particularités qui sous-tendent l'étude de l'usage d'un corpus de règles précis. Dans le cas qui nous intéresse, ces particularités sont celles du droit du travail.

III. Les normes minimales d'emploi comme ressources pour l'action? Quelques précisions quant à notre objet

De façon « macro », le droit du travail a pour fonction première la protection des salariés et reflète dans l'ensemble juridique « la nature propre de la relation de travail dans l'ensemble des relations sociales, la nature des rapports individuels et collectifs qui se nouent autour de l'acquisition et l'utilisation du travail »¹⁷².

D'un point de vue « micro », les instruments normatifs composant ce corpus réglementaire contiennent des bouquets normatifs qui visent une diversité de finalités. Ainsi, lorsque l'on s'intéresse à l'usage du droit du travail, il convient de débiter par l'étude des finalités des normes étudiées et ce, afin de procéder à « l'objectivation » du droit¹⁷³ ; il s'agit de se pencher d'abord sur le droit comme « discours ». Si le droit du travail est composé de normes régissant la vie professionnelle, certaines normes fixent le cadre procédural auquel les agents chargés de sa mise en œuvre formelle se réfèrent. Il faut donc identifier, eu égard aux normes étudiées, les mécanismes procéduraux prescrivant le cadre dans lequel se déploie la mise en œuvre formelle du droit ainsi que la nature et la portée du rôle des acteurs susceptibles d'intervenir à l'occasion de celle-ci.

Le cadre analytique que nous avons retenu propose de placer les destinataires de la norme juridique au cœur de l'analyse. Ceux-ci disposent d'une marge de liberté et sont susceptibles d'orienter leurs comportements en fonction de l'atteinte de certains objectifs. Or, si les salariés sont les bénéficiaires de la fonction de protection du droit du travail, il convient de signaler que d'autres acteurs intervenant dans le rapport salarial sont également des destinataires de ce corpus réglementaire. En effet, les employeurs et

¹⁷² Verge et Vallée, *supra* note 72 à la p 4. On constate toutefois des efforts d'uniformisation des droits du travail qui connaissent certains succès dans des cadres intégrés comme celui de l'Union européenne. Sur cette question, voir notamment Bernard Teyssié, dir, *Les normes sociales européennes*, Paris, LGDJ, 2000. Pour une étude de ces succès, voir notamment Brian Bercusson, « The Dynamic of European Labour Law after Maastricht » (1994) 23:1 *Industrial Law Journal* 1.

¹⁷³ Noreau, « Comment », *supra* note 88 à la p 205.

les syndicats sont également des destinataires visés par les modèles d'action ou de référence prévus par le droit du travail.

Ainsi, l'étude de l'usage du droit du travail impose de préciser la catégorie de destinataires à laquelle celle-ci s'intéresse. Si l'on s'intéresse à l'usage du droit par les destinataires de sa fonction de protection, il faudra alors identifier le groupe de salariés sur lequel l'étude se penchera. Ce groupe doit s'insérer dans le même système d'action concret, que l'on qualifiera de système d'emploi. L'analyse du système d'emploi permet de révéler les mécanismes de jeux professionnels et exoprofessionnels intervenant de la formation jusqu'à la terminaison du rapport salarial. Afin de décrire ceux-ci, il importe de saisir empiriquement le système d'emploi. Chaque système d'emploi est susceptible de révéler un système singulier d'acteurs relativement interdépendants et intervenant avec plus ou moins d'intensité selon le stade du rapport salarial.

L'analyse des mécanismes de jeu d'un système d'emploi permet de faire ressortir les capacités d'action de certains acteurs d'agir sur d'autres¹⁷⁴. Si les mécanismes de jeux découlent notamment des règles juridiques régulant la formation, l'exécution et la terminaison du rapport salarial étudié, le cadre dans lequel se déroulent les rapports qu'entretiennent les acteurs n'est pas nécessairement explicite ou prédéterminé. Ces mécanismes émergent de situations concrètes¹⁷⁵.

Ainsi, l'appréhension empirique du système d'emploi impose notamment au chercheur de s'intéresser aux mécanismes de jeux qui interviennent entre les acteurs y interagissant. Pour ce faire, le chercheur doit documenter les stratégies et schémas d'action déployés par ceux-ci à chacun des stades du rapport salarial. La saisie empirique du système d'emploi est susceptible de révéler l'importance du rôle assumé par certains acteurs qui sont exogènes au droit du travail ou au champ des relations professionnelles.

¹⁷⁴ Bernoux, *supra* note 78 à la p 178.

¹⁷⁵ *Ibid* à la p 179.

L'étude de l'usage du droit en vertu de ce cadre analytique impose donc une analyse en deux étapes. Il faudra d'abord que les mécanismes de jeux intervenant dans le système d'emploi soient documentés. En effet, pour cartographier l'ensemble des contraintes et des opportunités susceptibles d'influer sur l'usage du droit, il importe de présenter le système d'emploi dans toute sa singularité.

Ainsi, une fois les dynamiques intervenant au sein du système d'emploi identifiées, il devient alors possible de saisir l'incidence des différentes contraintes et opportunités agissant dans le système d'emploi sur l'usage du droit. Si certaines peuvent être identifiées au stade de la problématique de recherche, d'autres sont susceptibles d'émerger à l'issue de cette analyse. L'appréhension empirique du système d'emploi révélera la façon dont ces contraintes et opportunités se manifestent concrètement. En sus des contraintes et opportunités agissant dans le système d'emploi, il est plausible que certains obstacles objectifs propres au droit du travail interviennent également. Ceux-ci sont assimilables à des variables « indépendantes » qui peuvent intervenir peu importe le système d'emploi en cause.

La mise en œuvre de la fonction de protection du droit du travail découle généralement d'une dénonciation par les salariés de violations de leurs droits au travail. Ainsi, de façon générale, le droit du travail est *complaint-driven*¹⁷⁶. Or, compte tenu des effets du rapport subordonné du salarié à l'employeur, certaines normes sont parfois mises en œuvre sans que l'intervention des destinataires de sa fonction de protection soit nécessaire. Ainsi, le droit du travail a, au fil du temps, mis en place certains mécanismes visant à pallier à l'illusion de l'autonomie de la volonté. Certaines lois confèrent donc à différents organismes administratifs le pouvoir de procéder à des inspections et peuvent

¹⁷⁶ Sur cette question, voir Stephanie Bernstein, « Mitigating Precarious Employment in Quebec : The Role of Minimum Employment Standards Legislation » dans Leah F. Vosko, dir, *Precarious Employment : Understanding Labour Market Insecurity in Canada*, Montreal, McGill-Queen's University Press, 221 ; Leah F. Vosko « Rights without Remedies : Enforcing Employment Standards in Ontario by Maximizing Voice among Workers in Precarious Jobs » (2013) 50:4 Osgoode Hall Law Journal 845.

alors engager des recours contre l'employeur, se substituant ainsi aux salariés. Certaines lois prévoient également des mécanismes de plainte de nature confidentielle, préservant ainsi l'anonymat des plaignants. En milieu syndiqué, le syndicat est susceptible de se substituer aux salariés dans différents contextes et décidera, en dernier ressort, de l'opportunité de déposer un grief. Ainsi, compte tenu du rôle assumé par différents acteurs agissant comme substituts du salarié, une étude se penchant sur l'usage du droit doit prendre en compte l'intervention de ces acteurs-substituts.

Rendre compte, d'un point de vue quantitatif, du taux de connaissance, de la légitimité et de la mise en œuvre dont fait l'objet une norme juridique, même à l'égard d'un groupe circonscrit de destinataires, impose au chercheur d'effectuer une étude chiffrée auprès d'un échantillon représentatif. Or, une telle approche ne permettrait pas nécessairement de saisir les effets du contexte sur l'usage du droit ainsi que les rationalités des destinataires lorsque ceux-ci s'engagent, évitent ou résistent. Si ces deux approches peuvent être complémentaires, l'approche compréhensive permettra de situer avec davantage d'adéquation le contexte dans lequel se déploie l'interaction entre le droit et ses destinataires.

La présente thèse s'intéresse à l'usage par les travailleurs étrangers temporaires occupant des emplois qui requièrent un niveau réduit de formation des ressources proposées par la *Loi sur les normes du travail*¹⁷⁷. Ces travailleurs composent avec différentes contraintes et opportunités dont les effets doivent être saisis empiriquement. Mais avant tout, il importe de s'intéresser aux mécanismes de jeux professionnels et exoprofessionnels intervenant dans les systèmes d'emploi issus de la mise en œuvre des programmes de migration temporaire. Ceux-ci découlent du dialogue entre le droit du travail et le droit de l'immigration, mais également du jeu des acteurs.

¹⁷⁷ *Loi sur les normes du travail*, RLRQ, c N.1-1.

Il convient donc de présenter le périmètre de notre démonstration ainsi que les outils auxquels nous aurons recours pour y parvenir. C'est à cette tâche que le prochain chapitre s'emploiera.

PARTIE I, CHAPITRE III

LE CADRE MÉTHODOLOGIQUE ET OPÉRATOIRE

Alors que le choix d'un cadre théorique sert à établir l'arrangement des concepts et des sous-concepts auxquels le chercheur aura recours pour étudier la problématique de recherche¹, la présentation du cadre opératoire et méthodologique permet de spécifier quel sera l'objet précis de la démonstration ainsi que les paramètres qui guident celle-ci. Par l'énoncé des stratégies de vérification, le chercheur identifie les ressources employées pour circonscrire les interrogations soulevées par sa recherche; ce choix « servira à déterminer la nature des observations à réaliser, le type d'information à recueillir et le type de traitement de données à effectuer »². Il importe donc d'abord de préciser les paramètres de la présente étude (I) ainsi que l'approche méthodologique retenue (II). Nous présenterons le détail de la collecte de données (III) ainsi que les enjeux éthiques que notre recherche est susceptible de soulever (IV).

I. Le cadre opératoire : les paramètres de l'étude

Les travailleurs étrangers temporaires qui occupent des emplois qui requièrent un niveau réduit de formation sont embauchés via différents programmes de migration temporaire et occupent des emplois dans une pluralité de secteurs d'activité³; ces travailleurs sont des destinataires de la fonction de protection du droit du travail. Ils disposent d'un permis de séjour d'une durée limitée et prédéterminée et ne peuvent prétendre à la mobilité professionnelle. Or, le système d'emploi, soit le cadre dans lequel se déploie la formation, l'exécution et la terminaison du rapport salarial, est susceptible de varier selon le programme de migration temporaire ainsi que le secteur d'activité. L'étude des règles qui gouvernent la

¹ Raymond Quivy et Luc Van Campenhoudt, *Manuel de recherche en sciences sociales*, 3^e éd, Paris, Dunod, 2006 à la p 84.

² Gordon Mace et François Pétry, *Guide d'élaboration d'un projet de recherche*, Québec, PUL, 2000 à la p 78.

³ Sur cette question, voir ci-dessus aux pages 53 et s.

mise en œuvre de ces programmes ainsi que l’appréhension des mécanismes de jeux intervenant entre les acteurs permettront de reconstruire les systèmes d’emploi dans lesquels s’insèrent les différentes catégories de travailleurs étrangers temporaires. Il convient donc de détailler auprès de quelle catégorie de travailleurs étrangers temporaires nous avons réalisé notre recherche (A). Par ailleurs, notre recherche porte sur l’usage de certains modèles de référence ou d’action proposés par le droit du travail. Bien que le droit du travail ait pour principale fonction la protection des salariés, les normes contenues aux différents instruments normatifs composant ce corpus réglementaire ne visent pas systématiquement les mêmes finalités et ne sont pas mises en œuvre par les mêmes acteurs. Il importe donc de présenter les « bouquets normatifs » étudiés et les mécanismes de leur mise en œuvre formelle (B).

A. L’usage par qui? Précisions quant à la population enquêtée

La présente étude a été réalisée auprès des travailleurs agricoles guatémaltèques embauchés par des entreprises maraichères et serricoles via le « Volet agricole » du Programme des travailleurs étrangers temporaires⁴. Ce choix doit être justifié. Comme nous l’avons vu au premier chapitre de la présente partie, le PTET fut introduit en 2002 au moment de l’adoption de la *Loi sur l’immigration et la protection des réfugiés*⁵. Au fil du temps, ce programme fut successivement modifié. Les employeurs agricoles ayant recours à ce programme mobilisent le « Volet agricole » alors que les employeurs des autres secteurs d’activité qui souhaitent pourvoir des postes qui requièrent un niveau réduit de formation ont recours au « Volet des professions peu spécialisées »⁶.

Pourquoi s’intéresser au secteur agricole? D’une part, parce que c’est dans ce secteur que l’on retrouve le plus grand nombre de travailleurs étrangers temporaires. Au Québec, en

⁴ Ci-après « PTET ».

⁵ *Loi sur l’immigration et la protection des réfugiés*, LC 2001, c 27.

⁶ Pour l’analyse détaillée de ces deux programmes, voir ci-dessus aux pages 68 et s.

2013, un total de 11 467 travailleurs étrangers temporaires titulaires d'un permis de travail ont été admis⁷, dont près de 8 000 travailleurs agricoles⁸.

D'autre part, ce choix s'explique par les mutations qu'a connues le salariat agricole au cours des dernières décennies. En 1989, les auteurs Moran et Trudeau soulignaient que la main-d'œuvre agricole était à prédominance masculine et généralement composée de « Québécois de souche canadienne-française »⁹. Cette réalité, depuis lors, a radicalement changé.

Selon Statistiques Canada, il y avait au Québec, en 2011, 29 437 exploitations agricoles¹⁰. Malgré le fait qu'entre 1996 et 2006 le nombre total d'exploitations agricoles ait diminué de 14%, le nombre d'exploitations valant plus de 1 million de dollars a, lui, augmenté de 230%¹¹. À l'instar de la situation prévalant dans d'autres pays occidentaux¹², la superficie des fermes québécoises augmente systématiquement depuis les années 1980; elle a crû de 35,6% entre 1981 et 2006, et de 11% entre 1996 et 2001¹³.

Incidentement, le marché du travail agricole s'est graduellement transformé. En 2011, la main-d'œuvre agricole rémunérée comptait 124 628 personnes. Si la plus grande partie de cette

⁷ Citoyenneté et Immigration Canada, *Les tableaux préliminaires – Résidents permanents et temporaires*, 2013, en ligne : <<http://www.cic.gc.ca/francais/ressources/statistiques/faits2013-preliminaire/04.asp>> (consulté le 1er juin 2014).

⁸ Emploi et Développement social Canada, *Statistiques sur les avis relatifs au marché du travail (AMT) - Statistiques annuelles*, en ligne : <http://www.edsc.gc.ca/fra/emplois/travailleurs_etrangers/statistiques_amt/annuel-agricole.shtml> (consulté le 1er avril 2014).

⁹ John Paul Moran et Gilles Trudeau, « Le salariat agricole au Québec » (2001) 46:1 Relations industrielles 159.

¹⁰ Statistique Canada, *Recensement de l'agriculture de 2011*, données rapportées par la Financière agricole du Québec, en ligne : <<http://www.statcan.gc.ca/ca-ra2011/index-fra.htm>> (consulté le 1er avril 2014).

¹¹ Service Canada, *Liste des professions – Ouvrier agricole*, en ligne : <http://www.servicecanada.gc.ca/fra/qc/emploi_avenir/statistiques/8431.shtml> (consulté le 1er avril 2014).

¹² Sur cette question, voir Statistique Canada, *Un portrait de l'agriculture canadienne*, Recensement de l'agriculture de 2006, en ligne : <<http://www.statcan.gc.ca/ca-ra2006/articles/snapshot-portrait-fra.htm>> (consulté le 1^{er} avril 2014).

¹³ Statistique Canada, *Net recul du nombre de fermes au Québec, selon le Recensement de l'agriculture de 2001*, en ligne : <<http://www.statcan.gc.ca/ca-ra2001/first-premier/regions/farmque-fermeqc-fra.htm>> (consulté le 1er avril 2014).

main-d'œuvre (59 %) était constituée des membres de la famille, celle-ci ne suffit plus. L'augmentation de la taille des fermes crée la nécessité de recruter des travailleurs, sur une base ponctuelle, saisonnière ou régulière, à l'extérieur du giron familial¹⁴.

Dans une étude publiée en 2011, le Comité sectoriel de main-d'œuvre de la production agricole, AGRlcarrières, notait un « réel écart » entre le nombre d'emplois agricoles disponibles et le nombre d'individus intéressés; le secteur agricole compose avec une pénurie « récurrente » de main-d'œuvre. Ce phénomène résulte d'un ensemble de facteurs qui touchent à la fois « au désintéressement des jeunes pour les métiers dits manuels, aux exigences physiques des emplois agricoles, à la rémunération non compétitive des travailleurs par rapport à d'autres secteurs d'activité »¹⁵. Une autre étude, réalisée en 2006 par AGRlcarrières, révèle que les employeurs agricoles estiment que « les exigences physiques de l'emploi, la mauvaise rémunération et les mauvaises conditions de travail sont les trois principaux facteurs expliquant les difficultés à recruter du personnel »¹⁶.

En 2010, sept comités sectoriels de main-d'œuvre tributaires de problématiques liées à la saisonnalité ont mis de l'avant un projet intitulé le *Chantier de la saisonnalité*¹⁷. Il s'agit d'un « chantier de recherche, de discussion et de concertation, mené par les partenaires du marché du travail concernés, en vue de faire le point sur cette question »¹⁸. Il vise à convenir « d'orientations, de pistes d'action et de projets concrets à privilégier pour contrer ou s'adapter aux effets de la saisonnalité dans une perspective de développement durable de

¹⁴ AGRlcarrières (Comité sectoriel de main-d'œuvre de la production agricole), *Ressources humaines et politique bioalimentaire*, Mémoire présenté à la Commission de l'agriculture, des pêcheries, de l'énergie et des ressources naturelles, Consultations pour une première politique bioalimentaire du Québec, 2011 à la p 9 [AGRlcarrières, *Ressources humaines*].

¹⁵ *Ibid* à la p 17.

¹⁶ AGRlcarrières (Comité sectoriel de main-d'œuvre de la production agricole), *Étude sur les conditions de travail en production maraîchère*, Rapport des groupes de discussion, 2006 à la p 22 [AGRlcarrières, *Étude*].

¹⁷ Il s'agit d'AGRlcarrières, agissant dans le secteur agricole, d'Horticoompétences, dans le secteur horticole, du Comité sectoriel de main-d'œuvre en aménagement forestier, du Conseil québécois des ressources humaines en tourisme, du Comité sectoriel de main-d'œuvre des pêches maritimes, du Comité sectoriel de main-d'œuvre en transformation alimentaire et de Détail Québec, œuvrant dans le secteur du commerce de détail.

¹⁸ Voir le site web : Saisonnalité : <<http://saisonnalite.com/>> (consulté le 10 juin 2014).

l'emploi au Québec »¹⁹. Ce chantier, se déroulant en plusieurs phases, a permis la production d'études, de rapports de recherche et de fiches d'information, lesquels portent autant sur la problématique générale que sur certaines réalités sectorielles. Dans le profil sectoriel portant sur la main-d'œuvre agricole, on souligne que chaque année, « les producteurs agricoles doivent réembaucher près de 40 000 travailleurs dans des emplois saisonniers pour rencontrer leurs impératifs de production »²⁰. On rappelle également qu'une proportion importante de la main-d'œuvre saisonnière en agriculture est embauchée pour de courtes périodes de travail : [...] seulement 19 % de la main-d'œuvre saisonnière occupe un même emploi pour une période de plus de 20 semaines »²¹. On note également qu'une importante proportion de producteurs agricoles du Québec a recours aux programmes de travail temporaire qui constituent une « alternative qui présente plusieurs avantages pour l'entreprise qui peut alors compter sur une main-d'œuvre productive, captive et donc entièrement disponible »²². Ce rapport mentionne également que le recours exclusif à cette main-d'œuvre peut être risqué car « l'entrée au pays [des travailleurs étrangers temporaires] peut être soumise à des aléas reliés à la santé publique (ex. : épidémies virales) ou au contexte sociopolitique (ex. : menaces terroristes) »²³.

Dans ce contexte, le recours aux travailleurs agricoles étrangers embauchés via différents programmes de migration temporaire devient très prisé. Les faits parlent d'eux-mêmes : entre 2003 et 2013, le nombre de travailleurs agricoles étrangers embauchés par des employeurs agricoles sis au Québec a presque triplé. Cette voie serait même devenue, toujours selon AGRlcarrières, « essentielle au bon fonctionnement de plusieurs exploitations agricoles afin d'assurer une productivité adéquate en période de pointe »²⁴. Les employeurs

¹⁹ *Ibid.*

²⁰ Chantier de la saisonnalité, *Le secteur de l'agriculture*, à la p 2, en ligne : <<http://saisonnalite.com/library/pdf/Agriculture.pdf>> (consulté le 10 juin 2014).

²¹ *Ibid.*

²² *Ibid.*

²³ *Ibid.*

²⁴ AGRlcarrières, *Ressources humaines*, *supra* note 14 à la p 20.

en production maraichère estiment d'ailleurs que l'accès à de la main-d'œuvre étrangère leur enlève « beaucoup de pression »²⁵.

Compte tenu de la diversité des types d'entreprises composant ce secteur²⁶, pourquoi s'intéresser aux travailleurs embauchés par des entreprises horticoles, c'est-à-dire des entreprises maraichères et serricoles? D'une part, ce choix s'explique du point de vue du nombre de travailleurs agricoles étrangers susceptibles de se retrouver dans ce type d'entreprises. En effet, ce sont dans les entreprises horticoles que l'on retrouve plus de 70% des travailleurs étrangers temporaires embauchés dans le secteur agricole²⁷. Il semble d'ailleurs que ce soit dans ces entreprises que l'on retrouve la plus forte proportion de travailleurs salariés agricoles, c'est-à-dire embauchés à l'extérieur du giron familial²⁸.

D'autre part, nous avons cherché à conduire notre étude dans un sous-secteur d'activités dans lequel on retrouvait des entreprises syndiquées. En effet, compte tenu du rôle de substituts aux salariés que peuvent jouer les associations syndicales, nous avons souhaité saisir de quelle façon l'acteur syndical intervient auprès des travailleurs agricoles étrangers syndiqués. Or, dans le secteur agricole, les travailleurs syndiqués se retrouvent largement dans le secteur serricole. Cette réalité s'explique par le champ d'application prévu au *Code du travail*. En effet, jusqu'à ce qu'un jugement invalide cette disposition²⁹, le *Code du travail*

²⁵ AGRICarières, *Étude*, supra note 16 à la p 22.

²⁶ Pour une analyse détaillée des types d'entreprises agricoles que l'on retrouve au Québec, voir Statistique Canada, *Le Québec compte plus du tiers des vaches laitières*, Recensement de l'agriculture de 2011, en ligne : <<http://www.statcan.gc.ca/pub/95-640-x/2012002/prov/24-fra.htm>> (consulté le 1er avril 2014).

²⁷ FERME, *Mémoire présenté dans le cadre de la Consultation générale sur le Livre vert pour une politique bioalimentaire*, août 2011 à la p 8.

²⁸ AGRICarières, *Étude*, supra note 16 à la p 5.

²⁹ Cette disposition fut jugée inconstitutionnelle car elle restreignait indûment la liberté d'association des travailleurs agricoles. *Travailleuses et travailleurs unis de l'alimentation et du commerce, section locale 501 c L'Écuyer*, DTE 2010T-295 (CRT) (Requête en révision judiciaire rejetée : *L'Écuyer et Locas c TUAC, local 501*, 2013 QCCS 973) [*L'Écuyer Locas*]. Malgré le délai accordé au gouvernement pour modifier le *Code du travail*, aucune modification ne sera apportée et cette disposition fut effectivement abrogée le 14 mars 2014. Il importe toutefois de souligner que le 13 juin 2014, le gouvernement déposa le Projet de loi 8 intitulé *Loi modifiant le Code du travail à l'égard de certains salariés d'exploitations agricoles*. Ce projet de loi prévoit un cadre procédural spécifique en vertu duquel les travailleurs agricoles étrangers pourront mettre en œuvre leur liberté d'association en vertu du *Code du travail*.

prévoyait que « les personnes employées à l'exploitation d'une ferme n'étaient pas réputées être des salariés, à moins qu'elles n'y soient ordinairement et continuellement employées au nombre minimal de trois ». Si les conditions climatiques du Québec rendent peu probable l'embauche de travailleurs agricoles sur une base continue dans les entreprises maraichères, les serres poursuivent généralement leurs opérations tout au long de l'année.

Pourquoi se restreindre aux seuls travailleurs guatémaltèques embauchés via le « Volet agricole » du PTET alors que les entreprises maraichères et serricoles peuvent recruter des travailleurs dans une multitude de pays ou avoir également recours au Programme des travailleurs agricoles saisonniers³⁰? D'une part, en plus d'avoir été introduit plus récemment³¹, le PTET ne constitue pas une entente interétatique; il fait intervenir, à l'étranger comme au Québec, une pluralité d'acteurs privés qui assument différents rôles dans le système d'emploi³². De plus, compte tenu du caractère transnational propre à la mise en œuvre du « Volet agricole » du PTET, il est fort probable que le système d'emploi diffère sensiblement d'un pays de recrutement à l'autre. D'autre part, en 2013, 97% des travailleurs agricoles étrangers embauchés via le « Volet agricole » du PTET étaient d'origine guatémaltèque; ceux-ci représentaient 50% de l'ensemble de la main-d'œuvre agricole étrangère du Québec³³.

B. L'usage de quoi? Précisions quant aux bouquets normatifs étudiés

Comme annoncé dès l'introduction de la présente thèse, cette étude porte sur l'usage des normes minimales d'emploi prévues à la *Loi sur les normes du travail*³⁴. Il est utile de rappeler que la LNT, entrée en vigueur le 16 avril 1980, prévoit des minima d'ordre public auxquels ne peut déroger aucune disposition contractuelle, que celle-ci figure dans une convention

³⁰ Ci-après « PTAS ».

³¹ Le PTET fut introduit en 2002 alors que le PTAS existe depuis 1967; voir ci-dessus aux pages 48 et s.

³² Sur cette question, Chapitre 1 de la présente partie, voir ci-dessus aux pages 75 et s.

³³ FERME, *Rapport annuel d'activités 2013* à la p 2.

³⁴ Ci-après « LNT ». *Loi sur les normes du travail*, RLRQ, c N.1-1, art 1(7) [LNT].

individuelle ou collective de travail. Cette loi fixe d'autorité les conditions de travail minimales en dessous desquelles ni le salarié, ni l'employeur ne peuvent valablement contracter. Comme le rappellent les auteurs Morin, Brière et Roux, « la présence de ces dispositions n'est nullement le fruit du hasard ni davantage le résultat d'une quelconque recherche scientifique conduite par de savants sociologues ou juristes. Il s'agit bien davantage de modalités articulées, martelées ou ciselées au burin de l'expérience concrète et, souvent, péniblement conquises puis difficilement acquises dans la pratique »³⁵. En effet, la « densité normative » de cet instrument législatif n'a cessé d'augmenter depuis son adoption, le législateur ayant procédé à plusieurs ajouts au fil du temps³⁶.

L'autonomie des parties à la convention individuelle ou collective de travail permet d'envisager que les conditions de travail qui y sont prévues soient plus avantageuses. La LNT a pour objet général de corriger le déséquilibre des forces entre employeurs et salariés, qu'ils soient syndiqués ou non; la LNT est une loi d'ordre public social³⁷. Les dispositions de cette loi sont donc impératives. Elles régulent la relation entre les parties au rapport salarial; la LNT relève donc du droit privé. En sus des normes de droit substantiel, cette loi prévoit également une pluralité de normes à caractère procédural dont l'objet est d'assurer le cadre dans lequel se déploie la mise en œuvre formelle de la loi.

Pour éviter de réifier le droit, il apparaît indispensable d'expliquer les traits pertinents qui caractérisent ses prescriptions³⁸. En effet, l'évaluation de l'application pratique des règles juridiques passe par l'évaluation de leur contenu³⁹. Bien qu'il soit difficile de prétendre à l'exhaustivité de l'énonciation des finalités et des objectifs poursuivis par une règle ou un

³⁵ Fernand Morin, Jean-Yves Brière et Dominic Roux, *Le droit de l'emploi au Québec*, 3e éd, Montréal, Wilson & Lafleur, 2006 à la p 511.

³⁶ Fernand Morin et al, *Le droit de l'emploi au Québec*, 4^e éd, Montréal, Wilson & Lafleur, 2010 aux pp 569 et s. [Morin, *Le droit de l'emploi*].

³⁷ Guylaine Vallée, « Lois du travail (objet, effet, mécanismes d'application) et droit commun » dans Katherine Lippel et Guylaine Vallée, dir, *Rapports individuels et collectifs du travail*, JurisClasser Québec, Montréal, LexisNexis Canada, 2009, fasc 2, au para 6.

³⁸ Pierre Lascoumes et Evelyne Serverin, « Le droit comme activité sociale : pour une approche wébérienne des activités juridiques » (1988) 9 *Droit et société* 174 à la p 178 [Lascoumes et Serverin, « Le droit »].

³⁹ Antoine Jemmaud et Evelyne Serverin, « Évaluer le droit » (1992) *Droit social* 263 à la p 269.

corpus normatif, il importe, afin de procéder à des observations empiriques portant sur son usage, de faire l'analyse « de ses objets, de ses définitions, de ses procédures »⁴⁰. Pour mieux comprendre le contexte dans lequel se déploie l'usage par les travailleurs agricoles guatémaltèques des modèles d'action et de référence prévus à la LNT, il importe d'envisager les finalités des normes et recours contenus à cette loi (1) ainsi que le cadre dans lequel se déploie, dans les faits, leur mise en œuvre formelle (2).

1. Finalités des bouquets normatifs prévus à la *Loi sur les normes du travail*

Notre étude ne procédera pas à une analyse de la connaissance, de la légitimité et de la mise en œuvre de chacune des normes prévues à la LNT. L'usage du droit que nous nous proposons d'examiner abordera les catégories normatives prévues à la LNT comme autant d'ensembles de ressources. Nous ne référerons pas à la prescription matérielle de chacune des normes composant ces catégories car notre étude ne vise pas à saisir la façon dont les travailleurs, en tant que destinataires de la fonction de protection du droit du travail, saisissent le contenu technique de la norme juridique. La LNT prévoit différents « bouquets » de modèles d'action et de référence. Ce sera l'usage de ces bouquets, en tant qu'ensemble de normes qui tendent vers la réalisation de certaines finalités précises, qui sera étudié.

Nous ne procéderons donc pas à une analyse exégétique des normes. Il nous semble toutefois opportun de présenter les contours des quatre bouquets normatifs contenus à la LNT. Il s'agit des normes afférentes à la rémunération (a), les dispositions portant sur la démarcation entre le temps de travail et le temps de repos (b), les prescriptions visant à conférer aux salariés le droit à un milieu de travail exempt de harcèlement psychologique (c) et, finalement, les recours en matière de protection de l'emploi (d).

⁴⁰ *Ibid* à la p 265.

a) La contrepartie monétaire au travail salarié : normes de nature pécuniaire

La rémunération constitue la contrepartie monétaire à la réalisation du travail subordonné; sa responsabilité incombe à l'employeur, qui profite de la prestation du salarié. Le salaire constitue d'ailleurs une condition essentielle à l'état de salarié⁴¹, le salariat excluant tout travail bénévole « accepté librement et volontairement »⁴². Au Québec, la seule définition législative du concept de « salaire » se retrouve à la *Loi sur les normes du travail* qui prévoit qu'il s'agit de « la rémunération en monnaie courante et les avantages ayant une valeur pécuniaire dus pour le travail ou les services d'un salarié »⁴³.

Ainsi, la rémunération désigne « toute considération ou avantage ayant une valeur pécuniaire payable par l'employeur à l'employé en contrepartie de son travail et comprend non seulement le salaire ou le traitement mais aussi les avantages accessoires comme l'indemnité des vacances, le paiement de jours chômés ou la participation de l'employeur au coût des régimes d'avantages sociaux »⁴⁴. Le salaire pourra prendre différentes formes : rémunération en fonction de la durée de la prestation de travail, du rendement du salarié, à la pièce, etc.

Différents instruments issus du droit international rappellent d'ailleurs que l'État dispose d'une responsabilité eu égard à la quotité de celui-ci. Le *Déclaration universelle des droits de l'homme* souligne que « quiconque travaille a droit à une rémunération équitable et satisfaisante lui assurant ainsi qu'à sa famille une existence conforme à la dignité humaine et complétée, s'il y a lieu, par tous moyens de protection sociale »⁴⁵. Le *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels* rappelle que les États y ayant souscrit,

⁴¹ *Italglass Corp. Ltée c Union des employés de commerce, local 501 (TUAC)*, [1987] TT 105.

⁴² *Commission du salaire minimum c Corporation de l'Hôpital D'Youville de Sherbrooke*, JE 80-521 (CS).

⁴³ *LNT*, supra note 34, art 1 (9). Pour une interprétation de cette disposition, voir notamment *Leduc c Habitabec inc.*, DTE 90T-751 (TA) (Décision confirmée par la Cour d'appel DTE 94T-1240 (CA)).

⁴⁴ Robert P. Gagnon, Louis LeBel et Pierre Verge, *Le droit du travail*, Québec, Les Presses de l'Université Laval, 1987 à la p 195 [Gagnon, LeBel et Verge].

⁴⁵ *Déclaration universelle des droits de l'Homme*, Rés AG 217 A (III), Doc AG NU, 3^e sess, supp no 13, Doc NU A/810 (1948) 71, art 23.

doivent s'assurer que toute personne puisse jouir de conditions justes et favorables, qui assurent notamment la rémunération qui procure au minimum une existence décente pour les travailleurs et leur famille⁴⁶.

L'obligation des États de fixer des minima salariaux fut également l'une des premières mesures adoptées par l'Organisation internationale du travail⁴⁷ après sa création. En effet, la *Convention n° 26 sur les méthodes de fixation des salaires minima*, adoptée en 1928 et ratifiée en 1935 par le Canada, prévoit que tout membre ayant ratifié cette convention doit « s'engager à instituer ou à conserver des méthodes permettant de fixer des taux minima de salaires pour les travailleurs employés dans des industries ou parties d'industries (et en particulier dans les industries à domicile) où il n'existe pas de régime efficace pour la fixation des salaires par voie de contrat collectif ou autrement et où les salaires sont exceptionnellement bas »⁴⁸.

Si, pour l'historien des normes du travail Denis Ledoux, le salaire minimum constitue à la fois un outil de progrès social en période de prospérité et un rempart contre l'effondrement général des conditions de travail et de vie en période de crise⁴⁹, les points de vue sur l'utilité du salaire minimum divergent. Pour certains, une augmentation trop importante du salaire minimum peut nuire à l'emploi⁵⁰. D'autres estiment par ailleurs qu'il importe d'analyser le taux du salaire minimum en fonction de certains indicateurs, dont l'incidence du salaire minimum sur le niveau de pauvreté par le travail, sur l'augmentation de la part des travailleurs dans le revenu national, sur la productivité des entreprises et sur le cadre dans lequel se déploie la concurrence entre celles-ci⁵¹.

⁴⁶ *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels*, (1976) 9999 RTNU 171, art 7.

⁴⁷ Ci-après « OIT ».

⁴⁸ *Convention n° 26 sur les méthodes de fixation des salaires minima*, 16 juin 1928, 11^e session de la Conférence internationale du Travail, OIT, Genève, art 1 (entrée en vigueur : 14 juin 1930).

⁴⁹ Denis Ledoux, « L'histoire du salaire minimum au Québec » (2010) 7:1 *Regards sur le travail* 1 à la p 1.

⁵⁰ Il s'agit du point de vue qui était défendu notamment par l'économiste Pierre Fortin dans un rapport présenté au ministère du Travail en 1978 : Pierre Fortin, *Une évaluation de l'effet de la politique québécoise du salaire minimum sur la production, l'emploi, les prix et la répartition des revenus*, Rapport présenté au ministère du Travail, 1978.

⁵¹ C'est le point de vue défendu dans le rapport de la firme Mineau Allard qui avait été mandatée par le ministère du Travail pour faire une étude des processus administratifs à la Commission du salaire minimum :

La première loi sur le salaire minimum fut adoptée en 1894 en Nouvelle-Zélande, mais il fallut attendre la fin de la Première Guerre mondiale pour que cette législation se répande dans la majorité des pays industrialisés⁵². Au Québec, l'histoire du salaire minimum débute en 1919 avec l'adoption de la *Loi sur le salaire minimum des femmes*⁵³. Depuis 1979, l'obligation pour l'employeur d'assurer le paiement d'un salaire minimum est prévue à la *Loi sur les normes du travail*⁵⁴. Hormis certaines exceptions⁵⁵, tous les salariés ont le droit de recevoir le taux du salaire minimum fixé au *Règlement sur les normes du travail*. Depuis le 1^{er} mai 2014, le taux général du salaire minimum est établi à 10,35\$ de l'heure alors que le taux des salariés à pourboire est de 8,90\$⁵⁶. Ces taux sont ponctuellement ajustés par le ministère du Travail par la voie de décrets.

En plus du salaire minimum, la LNT prévoit différents minima pécuniaires. Il s'agit notamment de l'indemnité de congé annuel⁵⁷, de l'indemnité payable à l'occasion d'un jour férié⁵⁸, de la majoration du taux de salaire au-delà de la semaine normale de travail⁵⁹. La rétribution pour l'ensemble des avantages pécuniaires prévus à la LNT s'établira en fonction du salaire convenu entre les parties⁶⁰. Par exemple, la LNT prévoit que l'indemnité afférente

Mineau, Allard et associés, *Rapport sur une étude des structures et procédés administratifs*, Rapport présenté au Ministère du Travail et de la Main-d'œuvre, 1974.

⁵² Christian Desilets et Denis Ledoux, *Histoire des normes du travail au Québec de 1885 à 2005 : de l'Acte des manufactures à la Loi sur les normes du travail*, Québec, Les Publications du Québec, 2006 à la p 55 [Desilets et Ledoux, *Histoire*].

⁵³ *Loi sur le salaire minimum des femmes*, 9 Geo V c 11 (1919).

⁵⁴ LNT, *supra* note 34, art 40.

⁵⁵ Le salaire minimum établi au *Règlement sur les normes du travail* ne s'applique pas aux étudiants employés dans un organisme à but non lucratif et à vocation sociale ou communautaire, tel une colonie de vacances ou un organisme de loisirs, aux stagiaires dans un cadre d'une formation professionnelle reconnue par une loi, aux stagiaires dans un cadre d'intégration professionnelle et aux salariés entièrement rémunérés à commission qui travaillent dans une activité à caractère commercial en dehors de l'établissement et dont les heures de travail sont incontrôlables. De plus, les salariés, affectés exclusivement, durant une période de paye, à des opérations non mécanisées reliées à la cueillette de framboises et de fraises, ne sont pas rémunérés au taux général horaire du salaire minimum mais plutôt selon leur rendement. *Règlement sur les normes du travail*, RLRQ c N-1.1, r 3, arts 2, 4.1 [RNT].

⁵⁶ *Ibid*, arts 3-4.

⁵⁷ LNT, *supra* note 34, arts 66 et s.

⁵⁸ LNT, *supra* note 34, arts 59.1 et s.

⁵⁹ LNT, *supra* note 34, arts 54 et s.

⁶⁰ *Ibid*, art 74.

au congé annuel du salarié sera égale à 4% ou 6% du salaire brut du salarié durant l'année de référence, selon la durée de service continu dont dispose le salarié.

Le contrat de travail ou, en milieu syndiqué, la convention collective, peut prévoir une rémunération qui va au-delà du salaire minimum prescrit par la loi. De plus, ces ententes peuvent contenir des avantages sociaux susceptibles de constituer de la rémunération indirecte ou différée. Bien que le salaire minimum occupe une place de choix dans l'archipel des normes minimales, la contrepartie salariale peut être établie au-delà de ce seuil⁶¹.

b) L'obligation de disponibilité : démarcation des « temps »

En droit du travail, la référence au temps de travail permet « de borner l'emprise patronale sur la vie du salarié et d'évaluer la prestation de ce dernier »⁶². L'obligation de disponibilité découle du lien de subordination entre un employeur et un salarié; elle s'établit en conjuguant la vie privée du salarié et son activité professionnelle effectuée pour le compte de l'employeur⁶³. Comme le souligne l'auteur Morin, l'obligation de disponibilité est relative car elle varie en fonction de la nature du travail et implique que le salarié soit en état de fournir la prestation de travail convenue⁶⁴.

La régulation de la durée du travail est inextricablement liée aux enjeux de santé et de sécurité au travail. La question de la durée du travail fut à l'ordre du jour de la toute première Conférence générale du travail de l'OIT, en 1919, alors que les pays membres adoptèrent une convention limitant à huit heures par jour et à quarante-huit heures par

⁶¹ En 2014, au moment de l'annonce de la hausse du salaire minimum, le ministère du Travail révélait que près de 345 363 salariés étaient rémunérés au salaire minimum, dont 212 744 femmes. Ministère du Travail, *La ministre du Travail, Mme Agnès Maltais, annonce que le salaire minimum sera haussé à 10,35 \$ au Québec le 1er mai 2014*, 5 février 2014. Au Québec, la population totale de salariés, en 2012 était de 3 440 300.

⁶² Alain Supiot, *Au-delà de l'emploi : transformations du travail et devenir du droit de l'emploi en Europe*, Paris, Flammarion, 1999 à la p 96.

⁶³ Fernand Morin, « Vie privée et vie professionnelle : une disponibilité contenue du salarié » dans Fernand Morin, *Fragments sur l'essentiel du droit de l'emploi*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2007, chapitre E à la p E-6.

⁶⁴ *Ibid*, à la p E-7.

semaine la durée du travail dans les établissements industriels⁶⁵. Si la question de la durée du travail fut périodiquement au cœur de l'activité législative de l'OIT⁶⁶, elle fut également très rapidement envisagée par le législateur québécois. En effet, bien que l'*Acte des manufactures*⁶⁷, adopté en 1885, soit d'abord et surtout l'ancêtre de la *Loi sur la santé et la sécurité du travail*⁶⁸, deux des mesures phares de cet instrument normatif visaient à restreindre la durée du travail pour les femmes et les enfants et imposaient l'octroi à cette main-d'œuvre d'une pause-repas⁶⁹.

À l'intérieur des limites fixées par ces dispositions d'ordre public, la durée du travail s'établit par la voie du contrat individuel de travail ou de la convention collective. En matière de durée du travail, la *Loi sur les normes du travail* prévoit toutefois une pluralité de mesures dont la finalité très générale est de permettre aux salariés de bénéficier de différents temps de « repos », lesquels se démarquent essentiellement par le fait que le salarié ne devrait pas être professionnellement disponible. La LNT confère certains droits aux salariés, notamment en matière de repos et de congé sociaux⁷⁰. Cette loi prévoit également l'obligation de l'employeur de rémunérer le salarié qui doit travailler au-delà de ses heures normales de travail⁷¹, lorsqu'il attend du travail sur les lieux du travail⁷², lorsqu'il se déplace pour le compte de l'employeur⁷³ ou lorsqu'il est en période de formation ou d'essai⁷⁴.

⁶⁵ *Convention n° 1 sur la durée du travail*, 28 novembre 1919, 1^{re} session de la Conférence internationale du Travail, OIT, Washington, art 1 (entrée en vigueur : 13 juin 1921). Cette convention fut ratifiée par le Canada en 1935.

⁶⁶ Pour n'en citer que certaines, signalons la *Convention n° 4 sur le travail de nuit des femmes*, 28 novembre 1919, 1^{re} session de la Conférence internationale du Travail, OIT, Washington (entrée en vigueur : 13 juin 1921), la *Convention n° 6 sur le travail de nuit des enfants*, 28 novembre 1919, 1^{re} session de la Conférence internationale du Travail, OIT, Washington (entrée en vigueur : 13 juin 1921), la *Convention n° 14 sur le repos hebdomadaire dans les industries*, 17 novembre 1921, 3^e session de la Conférence internationale du Travail, OIT, Genève (entrée en vigueur : 19 juin 1923) et la *Convention n° 47 des quarante heures*, 22 juin 1935, 19^e session de la Conférence internationale du Travail, OIT, Genève (entrée en vigueur : 23 juin 1957).

⁶⁷ *Acte pour protéger la vie et la santé des personnes employées dans les manufactures*, 48 Vict, c 32.

⁶⁸ *Loi sur la santé et la sécurité au travail*, RLRQ, c S-2.1 [LSST].

⁶⁹ Desilets et Ledoux, *Histoire*, supra note 52, à la p 30.

⁷⁰ Il s'agit du droit au congé hebdomadaire et à la pause repas : *LNT*, supra note 34, arts 78, 79. Les congés sociaux sont de différentes natures : congé de maladie, pour raisons familiales ou parentales, etc. : *LNT*, supra note 34, arts 79.1 et s.

⁷¹ Le salarié doit être rémunéré pour toutes les heures travaillées et s'il travaille au-delà de la semaine normale de travail de 40 heures prévue à la LNT, il doit recevoir une majoration salariale de 50% : *Ibid*, art 55.

Plusieurs constatent toutefois que la frontière entre le temps de travail et le temps de repos devient de plus en plus poreuse⁷⁵. Différents facteurs permettent d'expliquer cette réalité. Que ce soit dû à l'avènement de nouvelles technologies ou à la demande croissante des entreprises pour une main-d'œuvre flexible, de plus en plus de salariés sont confrontés à l'existence d'un « troisième temps » pendant lequel ils doivent être disponibles pour travailler au-delà de leur temps de travail si l'employeur le requiert⁷⁶. Ce « temps gris » se manifeste notamment par l'obligation des salariés de travailler au-delà de leurs heures habituelles ou normales de travail à la demande de l'employeur ou par l'imposition de périodes de « disponibilité » pendant lesquelles, sans être au travail, ils ont l'obligation de demeurer à domicile ou d'être facilement joignables afin de pouvoir effectuer un travail si leurs services sont requis.

La LNT entretient un rapport ambigu avec le droit pour le salarié de refuser de travailler au-delà du seuil convenu entre les parties. La loi ne confère pas aux salariés un droit général de refus au-delà de ses heures habituelles de travail; la LNT circonscrit ce droit de refus à certaines circonstances précises. Il peut d'abord exercer son droit de refus sur une base journalière ou hebdomadaire s'il a déjà travaillé plus de quatre heures au-delà de ses heures habituelles quotidiennes de travail ou plus de 14 heures de travail par période de 24 heures, selon la période la plus courte, ou, pour un salarié dont les heures quotidiennes de travail sont variables ou effectuées de manière non continue, plus de 12 heures de travail par période de 24 heures. Sur une base hebdomadaire, un salarié peut généralement refuser

⁷² *Ibid*, art 57 (1).

⁷³ *Ibid*, art 57 (3).

⁷⁴ *Ibid*, art 57 (4)

⁷⁵ Sur cette question, voir notamment Jean-Emmanuel Ray, « Temps professionnel et temps personnels » (2004) 1 *Droit Social* 58 ; Guylaine Vallée, « Les nouvelles formes d'emploi et le « brouillage » de la frontière entre la vie de travail et la vie privée : jusqu'où va l'obligation de disponibilité des salariés ? » (2010) 15:2 *Lex Electronica* 1 [Vallée, « Les nouvelles formes »].

⁷⁶ Sur cette question, voir notamment Sangheon Lee, Deirdre McCann et Jon. C. Messenger, *Working Time Around the World: Trends in Workings Hours, Laws, and Policies in a Global Comparative Perspective*, Londres : Genève, Routledge : BIT, 2008 ; Supiot, *supra* note 62, aux pp 107-120 ; Vallée, « Les nouvelles formes », *supra* note 75.

d'exécuter plus de 50 heures de travail par semaine⁷⁷. Le salarié pourra également refuser de travailler au-delà de ses heures normales de travail si sa présence est nécessaire pour remplir des obligations reliées à la garde, à la santé ou à l'éducation de son enfant ou de l'enfant de son conjoint, ou en raison de l'état de santé de son conjoint, de son père, de sa mère, d'un frère, d'une sœur ou de l'un de ses grands-parents, dans la mesure où le salarié a pris les moyens raisonnables à sa disposition pour assumer autrement ces obligations⁷⁸.

c) Le harcèlement psychologique

Depuis le 1^{er} juin 2004, la *Loi sur les normes du travail* stipule explicitement le droit des salariés à un milieu de travail exempt de harcèlement psychologique et confère un droit de recours. Au Québec, différents instruments normatifs, dont le *Code civil du Québec*, la *Loi sur la santé et la sécurité du travail* et la *Charte des droits et libertés de la personne*, imposaient déjà à l'employeur l'obligation de protéger la santé, l'intégrité, la sécurité et la dignité de l'ensemble de ses salariés. En effet, en vertu des règles afférentes à l'établissement, l'exécution et la terminaison du contrat de travail prévues au *Code civil du Québec*, l'employeur doit prendre « les mesures appropriées à la nature du travail en vue de protéger la santé, la sécurité et la dignité du salarié »⁷⁹.

La *Charte des droits et libertés de la personne*, qui dispose d'une préséance quasi-constitutionnelle dans la hiérarchie québécoise des sources de droit, prévoit que « toute personne qui travaille a droit, conformément à la loi, à des conditions de travail justes et raisonnables et qui respectent sa santé, sa sécurité et son intégrité physique »⁸⁰. La Charte prévoit également que tout être humain a droit à l'intégrité et à la sauvegarde de sa dignité⁸¹; elle interdit le harcèlement discriminatoire, c'est-à-dire fondé sur un motif prohibé

⁷⁷ *LNT*, supra note 34, art 59.0.1. Voir *LNT*, supra note 34, art 59.0.1 al 2 pour les exceptions.

⁷⁸ *Ibid*, art 122 (6).

⁷⁹ Ci après « CCQ ». *Code civil du Québec*, RLO, 1991, c 64, art 2087 [CCQ].

⁸⁰ Ci après « Charte ». *Charte des droits et libertés de la personne*, RLRQ, c C-12, art 52 [Charte].

⁸¹ *Ibid*, arts 1, 4.

de discrimination, soit la race, la couleur, le sexe, la grossesse, l'orientation sexuelle, l'état civil, l'âge, la religion, les convictions politiques, la langue, l'origine ethnique ou nationale, la condition sociale ou le handicap⁸².

En milieu syndiqué, plusieurs arbitres de griefs ont déjà reconnu la responsabilité des employeurs dans l'atteinte au « bien-être des salariés » ou à « l'établissement de rapports harmonieux »; différentes définitions du harcèlement psychologique émergent de ces décisions⁸³. De plus, dans certains milieux de travail, différents règlements et politiques internes visaient à prévenir et contrer le harcèlement au travail, une problématique apparemment en émergence au Québec comme ailleurs⁸⁴.

En matière de santé au travail, la *Loi sur la santé et la sécurité du travail* stipulait déjà que les travailleurs ont droit à des conditions de travail qui respectent leur santé, leur sécurité et leur intégrité physique⁸⁵. L'employeur doit donc prendre les mesures qui s'imposent⁸⁶. Les travailleurs victimes d'une lésion psychologique disposent d'un recours en vertu de la *Loi sur les accidents du travail et les maladies professionnelles*⁸⁷. Le travailleur doit toutefois établir que le harcèlement subi en cours d'emploi est constitutif de harcèlement psychologique. Pour ce faire, le travailleur doit démontrer que le harcèlement constitue un accident du travail, soit « un événement imprévu et soudain survenu par le fait ou à l'occasion du travail et ayant entraîné une lésion professionnelle »⁸⁸. Une superposition d'événements qui, pris isolément, peuvent apparaître comme étant banals, peut constituer un ensemble objectivement significatif et assimilable à un événement imprévu et soudain. De plus, les

⁸² *Ibid*, arts 10-10.1.

⁸³ Sur cette question, voir Francine Lamy, « Définir le harcèlement et la violence psychologique en milieu syndiqué : les hésitations des uns, les difficultés des autres » (2003) 191 *Développements récents en droit du travail* 179.

⁸⁴ Sur cette question, voir Duncan Chappel et Vittorio DiMartino, *La violence au travail*, Genève, Bureau international du travail, 2000.

⁸⁵ *LSST*, *supra* note 68, art 9.

⁸⁶ *Ibid*, art 51 ; *CCQ*, *supra* note 79, art 2087.

⁸⁷ Ci-après « LATMP ». *Loi sur les accidents du travail et les maladies professionnelles*, RLRQ c A-3.001 [LATMP]

⁸⁸ *Ibid*, art 2.

recours en vertu de la LATMP impliquent une médicalisation du dossier, car la lésion professionnelle doit être documentée par un professionnel de la santé.

Lors des débats parlementaires intervenus au moment de l'adoption des dispositions portant sur le harcèlement psychologique, le ministre du Travail de l'époque, Jean Rochon, souligna que, malgré les dispositions de la *Charte des droits et libertés de la personne*, du *Code civil du Québec* et de la *Loi sur la santé et la sécurité du travail*, les salariés ne disposaient pas de recours spécifique et efficace lorsqu'ils vivaient du harcèlement psychologique⁸⁹. Du point de vue du gouvernement, les recours en vertu du *Code civil du Québec* sont souvent « longs et coûteux »⁹⁰ pour les salariés. De plus, les « recours exercés en vertu de la *Loi sur les accidents du travail et les maladies professionnelles* ne permettent d'intervenir qu'à la suite d'une lésion professionnelle »⁹¹. Finalement, les recours en vertu de la *Charte des droits et libertés de la personne* permettent aux salariés de disposer d'une voie de recours mais uniquement pour des cas de harcèlement basés sur un motif discriminatoire⁹². La protection des travailleurs apparaissait donc « diffuse, morcelée et sans balise »⁹³ et la législation ne permettait pas de déterminer les contours prohibés du harcèlement au travail. Il était également indispensable d'agir « en amont » et d'établir des normes « forçant une approche préventive »⁹⁴.

La LNT définit le harcèlement psychologique comme étant « une conduite vexatoire se manifestant soit par des comportements, des paroles, des actes ou des gestes répétés, qui sont hostiles ou non désirés, laquelle porte atteinte à la dignité ou à l'intégrité psychologique ou physique du salarié et qui entraîne, pour celui-ci, un milieu de travail néfaste »⁹⁵. La loi prévoit également qu'une « seule conduite grave peut aussi constituer du harcèlement

⁸⁹ Québec, Assemblée nationale, *Journal des débats*, 36^e parl, 2^e sess, n° 130 (19 novembre 2002) à la p 7599.

⁹⁰ *Ibid.*

⁹¹ *Ibid.*

⁹² *Ibid.*

⁹³ Guy Poirier et Robert Rivest, *Les nouvelles normes de protection en cas de harcèlement au travail : une approche moderne*, Yvon Blais, Cowansville, 2004 à la p 37.

⁹⁴ *Ibid.*

⁹⁵ LNT, *supra* note 34, art 81.18 al 1.

psychologique si elle porte une telle atteinte et produit un effet nocif continu pour le salarié »⁹⁶.

Tout salarié a droit à un milieu de travail exempt de harcèlement psychologique et l'employeur doit prendre les moyens raisonnables pour prévenir le harcèlement psychologique et, lorsqu'une telle conduite est portée à sa connaissance, il doit faire en sorte qu'elle cesse⁹⁷. Si la Commission des relations du travail⁹⁸ ou l'arbitre de griefs reconnaît qu'un salarié a été victime de harcèlement psychologique, ces tribunaux pourront « rendre toute décision qui [leur] paraît juste et raisonnable, compte tenu de toutes les circonstances de l'affaire »⁹⁹. Ainsi la Commission des relations du travail, ou l'arbitre, pourra notamment ordonner à l'employeur de payer au salarié une indemnité jusqu'à un maximum équivalant au salaire perdu, ordonner la réintégration, ordonner à l'employeur de prendre les moyens raisonnables pour faire cesser le harcèlement, ordonner à l'employeur de verser au salarié des dommages et intérêts punitifs et moraux, ordonner à l'employeur de verser au salarié une indemnité pour perte d'emploi ou ordonner à l'employeur de financer le soutien psychologique requis par le salarié, pour une période raisonnable que la CRT ou l'arbitre détermine¹⁰⁰.

Il est intéressant de noter que l'approche préconisée par le législateur québécois se distingue de celle choisie par les législateurs belge et français, qui ont également adopté en 2002 des lois spécifiques sur le harcèlement au travail, dit moral. En effet, dans ces juridictions, il s'agit de recours de nature pénale.

L'ensemble des droits et recours prévus aux différentes lois du travail ci-envisagés coexistent, mais non sans heurts. Les travailleurs ont accès à une multiplicité de recours eu égard à une

⁹⁶ *Ibid*, art 81.18 al. 2.

⁹⁷ *Ibid*, art 81.19.

⁹⁸ Ci-après « CRT ».

⁹⁹ *LNT*, *supra* note 34, art 123.15.

¹⁰⁰ *Ibid*.

même situation. Les risques de conflit entre le régime mis en place par la *Loi sur les normes du travail* et le régime permettant l'indemnisation des lésions professionnelles sont toutefois plus manifestes¹⁰¹. En effet, certains remèdes prévus à la *Loi sur les normes du travail* ne s'appliquent pas pour une période au cours de laquelle le salarié est reconnu victime d'une lésion professionnelle, au sens de la LATMP, qui résulte du harcèlement psychologique¹⁰². De plus, lorsque la CRT ou l'arbitre de griefs « estime probable » que le harcèlement psychologique ait entraîné chez le salarié une lésion professionnelle, ces tribunaux doivent également réserver leur décision eu égard à ces régimes¹⁰³. Cet état de fait oblige les victimes à subir « deux procès devant deux instances, chacun visant un objectif distinct, chacun pouvant constituer une source de traumatisme »¹⁰⁴. Une étude portant sur le harcèlement sexuel au travail suggère d'ailleurs que les conflits juridictionnels ont pour effet de décourager les victimes qui peuvent alors renoncer à porter plainte contre leur agresseur¹⁰⁵. En outre cette dualité de recours, pourtant souhaitée par le législateur, a favorisé l'émergence d'un certain courant jurisprudentiel portant sur le principe de la chose jugée au recours en matière de harcèlement psychologique lorsqu'une décision défavorable a préalablement été rendue par la Commission des lésions professionnelles quant à la reconnaissance d'une lésion professionnelle¹⁰⁶.

¹⁰¹ Sur cette question, voir Anne-Marie Laflamme et Jennifer Nadeau, « Le harcèlement psychologique au travail : une atteinte à la santé ou à la dignité de la personne », dans *Conférence des juristes de l'État 2011, Actes de la XIXe Conférence tenue à Québec les 13 et 14 avril 2011*, Cowansville, Yvon Blais, 2011, 437.

¹⁰² *LNT*, supra note 34, art 123.15 al.1.

¹⁰³ *Ibid*, art 123.15 al 2.

¹⁰⁴ Katherine Lippel, « Le harcèlement psychologique au travail : portrait des recours juridiques au Québec et décisions rendues par la Commission des lésions professionnelles » (2005) 7:3 Pistes.

¹⁰⁵ Louise Langevin, « Progrès ou recul : réflexions sur l'accessibilité à la justice pour les victimes de harcèlement sexuel au travail » (2005) 17 Canadian Journal of Women and Law 197.

¹⁰⁶ Au moment d'écrire ces lignes, la jurisprudence n'était pas encore fixée sur cette question. Voir notamment *Syndicat canadien des communications, de l'énergie et du papier-SCEP c Amdocs Gestion de services canadiens inc.*, 2009 QCCS 467 (Désistement de la requête pour permission d'en appeler; Règlement hors cour) ; *Goulet c Coopérative de services à domicile Beauce-Nord*, DTE 2012T-252 (CRT) ; *Ha c Hôpital chinois de Montréal*, DTE 2007T-549 (CRT); *Calcuttawala c Conseil du Québec – Unite Here*, DTE 2006T-949 (CRT) ; *Syndicat canadien de la fonction publique, section locale 3365 c La Minerve (Municipalité de)*, 2011EXPT-19945 (TA) ; *Durocher c Centre Jeunesse de Montréal*, DTE 2012T-78 (CRT) (Requête en révision judiciaire, 2012-01-11 (CS) ; *Rajeb c Solutions d'affaires Konica Minolta inc.*, DTE 2011T-609 (CRT); *Comax, coopérative agricole c Syndicat des salariés de Comax (CSD)*, DTE 2012T-640 (TA). Sur cette question, voir notamment Laflamme et Nadeau, supra note 101, aux pp 473 et s.

Les dispositions en matière de harcèlement psychologique introduites dans la LNT comportent deux volets. D'une part, l'obligation de l'employeur de fournir un milieu de travail exempt de harcèlement psychologique suppose la mise en place de mesures préventives et réactives dans le milieu de travail. D'autre part, la loi prévoit des mesures curatives permettant au salarié victime de harcèlement d'obtenir la réparation du préjudice subi.

En somme la finalité poursuivie par ces dispositions est de protéger la dignité et l'intégrité des travailleurs¹⁰⁷. Si l'atteinte à la dignité humaine constitue une atteinte aux attributs fondamentaux de l'être humain qui se manifeste lorsque « des personnes ou des groupes sont marginalisés, mis de côté ou dévalorisés »¹⁰⁸, l'atteinte à l'intégrité doit « affecter de façon plus que passagère l'équilibre physique, psychologique ou émotionnel de la personne »¹⁰⁹. Le constat de l'existence de conséquences définitives n'est pas une exigence *sine qua non* à la reconnaissance d'une atteinte au droit à la dignité. Le droit à la dignité de la personne n'exige donc pas l'existence de conséquences définitives pour conclure qu'il y a eu violation¹¹⁰. L'objectif visé par ces dispositions est d'éviter que dans le cadre du travail les salariés subissent des effets de « marques ou des séquelles qui, sans nécessairement être physiques ou permanentes, seraient susceptibles d'affecter de façon plus que fugace l'équilibre psychologique, psychique ou émotif »¹¹¹.

d) La protection de l'emploi

Les règles afférentes à la protection de l'emploi et leur mise en balance avec les droits de direction de l'employeur découlent d'une multiplicité de règles appartenant à différentes

¹⁰⁷ Sur cette question, voir notamment Julie Bourgault, *Le harcèlement psychologique au travail : les nouvelles dispositions de la loi sur les normes du travail et leur intégration dans le régime légal préexistant*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2006.

¹⁰⁸ *Law c Ministre de l'Emploi et de l'Immigration*, [1999] 1 RCS 497 au para 53.

¹⁰⁹ *Québec c Syndicat national des employés de l'Hôpital St-Ferdinand*, [1996] 3 RCS 211 au para 97.

¹¹⁰ *Ibid* au para 106.

¹¹¹ *Bangia c Nadler Danino S.E.N.C.*, 2006 QCCRT 0419 au para 90.

sphères du droit étatique; elles peuvent relever du droit légiféré du travail ou des instruments d'affirmation des droits fondamentaux de la personne. La protection de l'emploi est également régie par les règles émanant des acteurs du milieu du travail, c'est-à-dire les règles que l'on retrouve dans les conventions collectives ou dans les contrats individuels de travail.

L'OIT a développé, au fil du temps, une importante normativité en matière de maintien en emploi. Si différentes conventions en traite de façon ancillaire¹¹², la *Convention n° 158 sur le licenciement* a pour objet de restreindre le droit de l'employeur de mettre fin à l'emploi¹¹³. Le préambule de cette convention rappelle que celle-ci s'imposa compte tenu « des graves problèmes rencontrés dans le domaine des [relations professionnelles] à la suite des difficultés économiques et des changements technologiques survenus ces dernières années dans de nombreux pays ». Cette convention stipule qu'un « travailleur ne devra pas être licencié sans qu'il existe un motif valable de licenciement lié à l'aptitude ou à la conduite du travailleur ou fondé sur les nécessités du fonctionnement de l'entreprise, de l'établissement ou du service »¹¹⁴.

La LNT prévoit, depuis son entrée en vigueur le 16 avril 1980, un recours à l'encontre d'un congédiement sans une cause juste et suffisante. Cette protection, prévue à l'article 124 de la LNT, constitue l'une des principales innovations apportées par la LNT, dès son adoption. À ce jour, une telle protection n'existe au Canada que dans le *Code canadien du travail*¹¹⁵ et dans la législation de la Nouvelle-Écosse¹¹⁶. Comme le rappelait récemment la Cour suprême dans

¹¹² Il s'agit notamment des conventions portant sur la liberté syndicale: *Convention n° 98 sur le droit d'organisation et de négociation collective*, 1^{er} juillet 1949, 32^e session de la Conférence internationale du Travail, OIT, Genève (entrée en vigueur : 18 juillet 1951) ; *Convention n° 135 concernant les représentants des travailleurs*, 23 juin 1971, 56^e session de la Conférence internationale du Travail, OIT, Genève (entrée en vigueur : 30 juin 1973).

¹¹³ *Convention n° 158 sur le licenciement*, 22 juin 1982, 68^e session de la Conférence internationale du Travail, OIT, Genève (entrée en vigueur : 23 novembre 1985).

¹¹⁴ *Ibid*, art 5.

¹¹⁵ *Code canadien du travail*, LRC 1985, c L-2, arts 204-246. Le salarié doit justifier d'au moins un an de service continu auprès du même employeur (art 240 (1) a).

¹¹⁶ *Labour Standards Code*, RS, c 246, s 1, art 71. Le salarié doit justifier d'au moins 10 ans de service continu auprès d'un même employeur. Plusieurs auteurs soulignent que cette norme est directement inspirée du

l'affaire *SFPQ*, cet article crée non seulement une voie de recours, mais aussi une norme substantielle du travail qui interdit le congédiement ou la cessation d'emploi d'un salarié en l'absence de cause juste et suffisante, pourvu que celui-ci dispose de deux ans de service continu. En effet, « cette norme s'impose à tout contrat individuel à durée déterminée ou indéterminée et aux conventions collectives de travail. Elle déroge ainsi aux principes traditionnels de la liberté contractuelle et restreint le pouvoir discrétionnaire de l'employeur de mettre fin, à son gré, à tout contrat de travail à durée indéterminée sous réserve d'un avis suffisant »¹¹⁷.

La Cour d'appel avait déjà eu l'occasion de se pencher sur la nature de cette protection dans l'affaire *Petro-Canada c. Moalli*. La Cour, sous la plume du juge LeBel, soulignait que la règle contenue à l'article 124 de la LNT constituait une limite à la discrétion de l'employeur de congédier un salarié. La Cour rappelait également que cette norme encadrait les rapports entre le salarié et son employeur au même titre que le salaire minimum ou l'obligation d'accorder les indemnités de vacances. Tout en insistant sur la restriction de la liberté contractuelle qu'impose la nature de l'article 124, le juge LeBel se prononçait ainsi sur sa portée :

Il est vrai que cette disposition se présente sous une forme procédurale. Elle offre un recours arbitral aux salariés qui croient se situer dans les conditions prévues à la loi. La création de ce recours introduit cependant une règle de droit substantif, qui déroge aux principes traditionnels qui s'appliquaient au contrat individuel de travail. Elle restreint le pouvoir discrétionnaire qui lui permettait de mettre fin, à son gré, aux contrats de travail à durée indéterminée, sous réserve d'un avis suffisant¹¹⁸.

contenu des conventions collectives, l'obligation de justifier le congédiement d'un travailleur syndiqué par une cause juste et suffisante bénéficiant d'une reconnaissance généralisée dans ces conventions. À ce sujet, voir Gilles Hébert et Gilles Trudeau, *Les normes minimales du travail au Canada et au Québec*, Cowansville, Les Éditions Yvon Blais, 1987, à la p 160.

¹¹⁷ *SFPQ c Québec*, [2010] 2 RCS 61, au para 10.

¹¹⁸ *Petro-Canada c Moalli*, [1987] RJQ 261 (CA) à la p. 14.

Au chapitre des remèdes, la LNT prévoit que la CRT peut imposer à l'employeur la réintégration du salarié, ordonner le paiement d'une indemnité jusqu'à un maximum équivalant au salaire qu'il aurait normalement gagné s'il n'avait pas été congédié et rendre toute autre décision qui lui paraît juste et raisonnable, compte tenu de toutes les circonstances de l'affaire¹¹⁹. Comme le souligne l'auteur Dominic Roux, « la démarcation du droit du travail par rapport au droit civil, et la garantie effective du droit au travail qui en résulte se manifeste, encore ici, dans les mesures de réparation que le travailleur peut obtenir en cas de congédiement injustifié, lesquelles comprennent une ordonnance de réintégration »¹²⁰.

En plus de la protection contre le congédiement sans cause juste et suffisante conférée par l'article 124 de la LNT, la *Loi sur les normes du travail* prévoit également qu'un salarié peut exercer un recours s'il est congédié, suspendu, déplacé ou si l'employeur exerce à son endroit des mesures discriminatoires ou des représailles ou s'il lui impose toute autre sanction en raison, notamment, de l'exercice d'un droit conféré par la LNT¹²¹. Par exemple, un salarié congédié consécutivement à la mobilisation d'un congé de maladie prévu à l'article 79.1 de la LNT pourra déposer un recours visant à contester cette pratique interdite. La réintégration ainsi qu'une indemnité équivalant au salaire et aux autres avantages dont le salarié a été privé par la sanction pourront alors être accordées si la plainte déposée par le salarié est accueillie¹²².

¹¹⁹ LNT, *supra* note 34, art 128.

¹²⁰ Dominic Roux, *Le principe de droit au travail: juridicité, signification et normativité*, Montréal, Éditions Wilson & Lafleur, 2005 à la p 327.

¹²¹ LNT, *supra* note 34, art 122. D'autres situations sont également envisagées par l'article 122 de la LNT. Plusieurs lois du travail envisagent des recours en cas de représailles, voir notamment LATMP, *supra* note 87, art 32 ; LSST, *supra* note 68, art 30 ; Code du travail, RLRQ, chapitre C-27, art 15 [C.t.] ; Charte, *supra* note 80, arts 82, 134.

¹²² LNT, *supra* note 34, art 123.4. À l'instar de ce qui prévaut pour un recours déposé en vertu de l'article 124 de la LNT, l'article 123.5 prévoit que la Commission des normes du travail peut représenter un salarié ayant déposé une plainte en vertu de l'article 122 de la LNT s'il ne fait pas partie d'un groupe de salariés visé par une accréditation accordée en vertu du Code du travail.

2. Mise en œuvre formelle des normes minimales d'emploi : mécanismes procéduraux et rôle des acteurs

La réalisation des finalités prévues aux différents bouquets normatifs ci-envisagés est largement liée aux différentes dispositions prescrivant le cadre dans lequel se déploie leur mise en œuvre. Que ce soit pour contester son congédiement, pour se plaindre de harcèlement psychologique ou pour réclamer du salaire impayé, le salarié syndiqué s'adresse généralement à son association accréditée. Les salariés non syndiqués ainsi que les salariés syndiqués qui, pour une pluralité de motifs, ne peuvent bénéficier de la procédure de grief prévue à la convention collective, peuvent interpellier la Commission des normes du travail¹²³, un organisme administratif chargé de la mise en œuvre et de la surveillance de la LNT¹²⁴. Si la LNT contient des normes de nature procédurale auxquelles la CNT devra se référer, d'autres mécanismes interviendront lorsque la mise en œuvre des minima normatifs intervient au sein d'entreprises syndiquées. Avant de présenter les mécanismes de mise en œuvre des minima normatifs (b), il importe de cartographier le rôle assumé par la CNT et l'acteur syndical (a).

a. Cartographie du mandat de la Commission des normes du travail et de l'acteur syndical

La nature et la portée du rôle assumé par la CNT et par l'acteur syndical ne se restreignent pas à la mise en œuvre formelle des minima normatifs prévus à la LNT; ces acteurs se substituent parfois aux salariés afin d'en assurer la mise en œuvre. Il importe de situer le cadre dans lequel se déploie l'intervention de la Commission des normes du travail (i) et de l'acteur syndical (ii).

¹²³ Ci-après « CNT ».

¹²⁴ LNT, *supra* note 34, arts 5, 39.

i. Nature et portée du mandat de la Commission des normes du travail

La CNT est un organisme chargé de la surveillance et de la mise en œuvre de la *Loi sur les normes du travail*; cet organisme est distinct du ministère du Travail mais agit sous sa tutelle¹²⁵. Depuis la création de la CNT, en 1980, son mandat n'a cessé de s'accroître; la CNT peut désormais représenter devant la Commission des relations du travail des salariés s'estimant congédiés sans cause juste et suffisante¹²⁶ ou se croyant victimes d'une pratique interdite¹²⁷. De plus, depuis le 1^{er} juin 2004, le législateur a également confié à la CNT le mandat de recevoir et traiter des plaintes en harcèlement psychologique de salariés non syndiqués¹²⁸.

Selon les dernières données fournies par Statistiques Canada et rapportées dans le rapport annuel 2012-2013 de la CNT, le Québec comptait, en 2012, environ 3 440 300 salariés. La Commission évalue que près de 3 154 909 de ces salariés, soit 91,7 %, étaient assujettis à la LNT et que 1 861 862, soit 59 % de ces salariés assujettis, n'avaient que cette loi pour encadrer leurs conditions de travail¹²⁹. À partir des données de Revenu Québec, la Commission des normes du travail estime que 250 960 employeurs étaient assujettis à la LNT et que 82,4 % d'entre eux, soit 206 851 employeurs, n'avaient que cette loi pour encadrer les conditions de travail au sein de leur entreprise¹³⁰.

La CNT dispose du mandat législatif de surveiller l'application des dispositions contenues dans la *Loi sur les normes du travail*¹³¹. En plus de veiller à informer les salariés et les employeurs des droits et obligations prévus à la LNT¹³², cette loi confère spécifiquement à la

¹²⁵ *Ibid*, art 170.

¹²⁶ *Ibid*, art 126.1.

¹²⁷ *Ibid*, art 123.5.

¹²⁸ *Ibid*, art 123.6.

¹²⁹ Commission des normes du travail, *Rapport annuel de gestion 2012-2013* à la p 13 [CNT, *Rapport 2012-2013*].

¹³⁰ *Ibid*.

¹³¹ LNT, *supra* note 34, art 5.

¹³² *Ibid*.

CNT le pouvoir de faire enquête de sa propre initiative¹³³; il s'agit là du mandat de prévention et de surveillance qui incombe à la CNT. La CNT peut donc se substituer au salarié afin d'assurer la réalisation des finalités qui sous-tendent les bouquets normatifs contenus à la loi.

La LNT prévoit également que la CNT doit informer les employeurs et les salariés des droits et obligations qui y sont prévus¹³⁴. Pour ce faire, la CNT s'est dotée, en 2008, d'un plan stratégique dans lequel l'organisme s'engage à ce que les interventions préventives soient désormais la « pierre angulaire » de ses activités¹³⁵. Pour réaliser cet objectif, la CNT s'engage à déployer « un ensemble de stratégies et d'actions réalisées au bénéfice de la population, des salariés et des employeurs visant à améliorer la connaissance des normes du travail, à éviter le risque et l'étendue des infractions en cette matière et, au besoin, à en limiter les conséquences et cela, dans la perspective d'une plus grande responsabilisation des acteurs concernés, au regard de leurs droits et de leurs obligations »¹³⁶. Ce faisant, la CNT vise à « améliorer la connaissance des normes du travail et [...] à sensibiliser la population de même que les salariés et les employeurs à leurs droits et obligations »¹³⁷.

Les axes de prévention privilégiés par la CNT visent à éviter les infractions à la loi. Ils se déclinent en trois types de stratégies ou d'actions complémentaires qui interpellent et impliquent l'ensemble des activités de la Commission. La prévention dite primaire veille au développement d'une approche informationnelle qui mobilise le personnel de première

¹³³ LNT, *supra* note 34, art 105.

¹³⁴ *Ibid*, art 5.

¹³⁵ Commission des normes du travail, *Programme de prévention*, Travail réalisé par le groupe de travail multisectoriel de la prévention présenté au comité de coordination de la prévention, mars 2009, en ligne : <<http://www.cnt.gouv.qc.ca/a-propos-de-nous/prevention/index.html>> (consulté le 1er avril 2014) [CNT, *Programme de prévention*].

¹³⁶ On retrouve sur le site de la CNT une définition de la prévention privilégiée par l'organisme : Commission des normes du travail, « Prévention », en ligne : <<http://www.cnt.gouv.qc.ca/a-propos-de-nous/prevention/index.html>> (consulté le 1er avril 2014).

¹³⁷ *Ibid*.

ligne de la CNT autour d'objectifs de prévention¹³⁸. Par la prévention secondaire, on cherche à éviter le dommage causé par une infraction en effectuant des activités de rapprochement des parties et en réalisant des activités de surveillance et de conformité des entreprises. Finalement, la CNT tente de limiter de nouvelles infractions ou le risque de récidive par le biais d'activités dissuasives ou de réparation. Il s'agit de prévention qualifiée par l'organisme de « tertiaire »¹³⁹. L'organisme pourra alors se substituer aux salariés et initier des recours pour le compte des salariés. Comme le souligne la CNT, « l'approche de prévention implique donc une cohérence organisationnelle qui se manifeste par un partage des responsabilités, une large concertation, des engagements communs et la détermination de priorités d'action »¹⁴⁰.

La CNT établit ses priorités organisationnelles dans sa planification stratégique, laquelle doit être renouvelée à tous les quatre ans¹⁴¹; le Plan stratégique de l'organisme doit être approuvé par l'Assemblée nationale. Depuis 2008, la CNT articule ses priorités organisationnelles autour de normes pécuniaires ciblées, du licenciement collectif, du harcèlement psychologique ainsi qu'autour des travailleurs étrangers temporaires¹⁴². La réalisation de ces priorités « est soutenue par des activités de prévention, dont la tenue de séances d'information, des séminaires, des interventions préventives et des interventions de conformité »¹⁴³. Afin de mieux faire connaître la loi à ses différentes clientèles, la CNT souligne avoir recours « à divers moyens de communication et de sensibilisation, notamment des campagnes d'information et des placements publicitaires »¹⁴⁴. Elle collabore également

¹³⁸ Le personnel de première ligne est composé des différents agents (préposés aux renseignements, inspecteurs-enquêteurs) qui ont un contact direct avec les salariés et les employeurs du Québec.

¹³⁹ Commission des normes du travail, *Politique de prévention*, décembre 2009, en ligne : <<http://www.cnt.gouv.qc.ca/a-propos-de-nous/prevention/index.html>> (consulté le 1er avril 2014).

¹⁴⁰ CNT, *Programme de prévention*, *supra* note 135 à la p 13.

¹⁴¹ La CNT adopta, en 2012, une planification stratégique en vigueur jusqu'en 2016. CNT, *Rapport 2012-2013*, *supra* note 129 à la p 19.

¹⁴² CNT, *Rapport 2012-2013*, *supra* note 129 à la p 46.

¹⁴³ *Ibid.*

¹⁴⁴ *Ibid.*

avec différents partenaires et s'assure de leur contribution pour diffuser de l'information sur la loi¹⁴⁵.

En plus de ces activités de nature informationnelle, la CNT réalise plusieurs interventions de prévention et de conformité. Les activités préventives permettent à la CNT de révéler aux employeurs les risques d'infraction auxquels les salariés sont exposés. La réalisation des activités de conformité peut s'ensuivre; la CNT pourra alors entreprendre des recours visant à sanctionner les employeurs ne se conformant pas à la LNT. À titre indicatif, en 2012-2013, la CNT a réalisé 1 259 activités préventives et 1 438 activités de conformité auprès d'employeurs opérant dans une multitude de secteurs d'activité¹⁴⁶.

Ainsi, la CNT peut intervenir à l'occasion de la mise en œuvre coercitive de la LNT; celle-ci peut résulter d'une plainte ou d'une activité de conformité réalisée par l'organisme. Dans le cadre de son mandat d'information, la CNT conduira des activités de sensibilisation et réalisera des activités de surveillance de nature préventive au sein des milieux de travail.

- ii. L'obligation syndicale de représentation : situer le champ d'intervention de l'acteur syndical

À l'instar des fonctions du droit du travail, l'action syndicale est à la fois sociale et économique. Incidemment, sur le plan professionnel, la réalité de l'action syndicale est plurielle. En effet, le rapport d'emploi est une source aussi bien de conflit que de coopération et le syndicat doit prendre en compte ces deux dimensions dans la détermination de ses schémas d'action. Le syndicat constitue donc un « intervenant intermédiaire, appelé à jouer un rôle secondaire, mais important, dans la régulation de la relation d'emploi qui unit primordialement l'employé à l'employeur »¹⁴⁷. Le syndicat dispose donc de moyens d'actions

¹⁴⁵ *Ibid.*

¹⁴⁶ *Ibid* à la p 55.

¹⁴⁷ Pierre Verge et Gregor Murray, *Le droit et les syndicats : aspects du droit syndical québécois*, Québec, PUL, 1991 à la p 12 [Verge et Murray, *Le droit*].

afin d'agir en tant « qu'intermédiaire collectif dont la capacité de coordonner l'action de ses membres individuels [permet] d'atteindre un objectif commun »¹⁴⁸.

Si les syndicats professionnels ont pour objet « l'étude, la défense et le développement des intérêts économiques, sociaux et moraux de leurs membres »¹⁴⁹, la cristallisation de l'obligation syndicale de représentation, dans un milieu de travail donné, s'opère au moment de l'accréditation, telle qu'entendue dans le *Code du travail*. C'est à ce moment que le rôle de l'association syndicale accréditée, à titre de représentant exclusif des membres du collectif-salarié, s'affirme de façon formelle.

Pour les entreprises relevant de la compétence législative provinciale, le processus menant à l'accréditation est prévu au *Code du travail*, qui exige qu'une majorité de salariés visés par l'accréditation soit en faveur de celle-ci¹⁵⁰. Selon le cas de figure en cause, le droit à l'accréditation existe à l'égard d'une unité de négociation formée de la totalité des salariés de l'employeur ou de chaque groupe de salariés qui forme un groupe distinct de cet employeur¹⁵¹. Différents critères permettent d'identifier le caractère approprié du groupe distinct : la communauté d'intérêts des salariés, l'histoire des relations de travail dans l'entreprise ou le secteur d'activité, la volonté des salariés, le critère géographique ou organisationnel de l'entreprise ou la préservation de la paix industrielle¹⁵². La communauté d'intérêts est un critère prédominant, elle sera notamment évaluée en fonction de la similitude des tâches, des salaires, des méthodes de rémunération¹⁵³. Comme le rappellent les auteurs Verge et Murray, le pattern d'accréditation nord-américain par établissement se

¹⁴⁸ *Ibid.*

¹⁴⁹ *Loi sur les syndicats professionnels*, RLRQ c S-40, art 6.

¹⁵⁰ *C.t.*, *supra* note 121, art 21.

¹⁵¹ *Ibid.*, art 21 al 3.

¹⁵² France Giroux, Jean Paquette et Gérard Notebaert, « Procédure d'accréditation » dans Guylaine Vallée et Katherine Lippel, dir, *Rapports individuels et collectifs du travail*, JurisClasseur Québec, Montréal, LexisNexis Canada, 2010, fasc 12, au para 33. Les auteurs Morin, Brière, Roux et Villagi identifient cinq critères permettant de circonscrire l'unité appropriée : cohérence du groupe de salariés visés, les expériences dans les milieux semblables, le choix du syndicat, la structure organisationnelle de l'entreprise et le maintien de la paix industrielle : Morin, *Le droit de l'emploi*, *supra* note 36, aux pp 1069-1071.

¹⁵³ Giroux, Paquette et Notebaert, *supra* note 152, au para 34.

démarque largement des régimes européens, où la négociation multipatronale constitue la norme¹⁵⁴.

La description de l'unité de négociation ne contient pas de personnes nommément identifiées mais plutôt des tâches ou des activités assumées par des salariés au sens du *Code du travail*¹⁵⁵. La composition de l'identité des membres de ce collectif peut changer mais la portée du statut de l'association syndicale auprès de l'employeur ne s'en trouve pas modifiée. En effet, même lorsque tous les salariés à l'origine de la procédure d'accréditation sont remplacés¹⁵⁶ ou que l'on ne retrouve aucun salarié à l'emploi compte tenu d'une conjoncture temporaire¹⁵⁷, l'accréditation survit. La révocation de l'accréditation doit être prononcée par la Commission des relations du travail lorsqu'une association syndicale a cessé d'exister ou qu'elle ne regroupe plus la majorité absolue des salariés qui font partie de l'unité de négociation pour laquelle elle a été accréditée¹⁵⁸. Un employeur peut également demander à la Commission de vérifier si l'association existe encore ou si elle représente encore la majorité absolue des salariés qui font partie de l'unité de négociation pour laquelle elle a été accréditée¹⁵⁹.

Une fois l'accréditation délivrée, celle-ci produira ses effets à l'égard de tous les salariés présents ou futurs composant le collectif « peu importe leurs desiderata individuels »¹⁶⁰. En effet, l'accréditation implique que le syndicat représente tous les salariés, que ceux-ci en soient effectivement membres ou pas ; il ne s'agit donc pas « d'un rapport contractuel, mais

¹⁵⁴ Pierre Verge et Gregor Murray, *La représentation syndicale : visage juridique actuel et futur*, Québec, PUL, 1999 à la p 31 [Verge et Murray, *La représentation*].

¹⁵⁵ La définition de la notion de salarié figure à l'article 1 du *Code du travail*, *supra* note 121.

¹⁵⁶ Si l'employeur se comporte ainsi dans le but de nuire aux activités syndicales, il est possible que les salariés ou le syndicat déposent une plainte d'entrave ou de congédiement pour activités syndicales : *C.t.*, *supra* note 121, arts 12-15.

¹⁵⁷ Sur cette question, *Ivanhoe inc. c TUAC, section locale 500*, [2001] 2 RCS 565. Voir également Adelle Blackett et Maude Choko, « Effet de l'accréditation » dans Guylaine Vallée et Katherine Lippel, dir, *Rapports individuels et collectifs du travail*, JurisClasseur Québec, Montréal, LexisNexis Canada, 2010, fasc 13 au para 5.

¹⁵⁸ *C.t.*, *supra* note 121, art 41 (1).

¹⁵⁹ *Ibid*, art 41 (2).

¹⁶⁰ Morin, *Le droit de l'emploi*, *supra* note 36 à la p 1127.

d'un statut représentatif du syndicat à l'égard des employés »¹⁶¹. L'obligation de représentation du syndicat explicitement prévue au *Code du travail* constitue l'une des contreparties de la fonction représentative que lui attribue le *Code du travail* à l'égard des salariés compris dans l'unité de négociation¹⁶²; ce devoir constitue un corolaire au monopole de représentation syndicale qui découle de l'accréditation¹⁶³. Ce monopole confère au syndicat le titre de seul représentant des salariés visés par l'accréditation et ce, de la négociation des conditions de travail menant à la convention collective à la mise en œuvre de celle-ci en cas de mésentente.

Comme le rappelait la Cour suprême dans l'affaire *Tremblay*, « le syndicat se trouve tenu à une obligation de représentation diligente et compétente envers l'ensemble de l'unité de négociation; elle correspond, en règle générale, à une obligation de moyen »¹⁶⁴. À l'occasion de la négociation de la convention collective, l'association syndicale aura parfois à concilier les préoccupations de plusieurs groupes de salariés dont la réalité et les intérêts diffèrent. Il fut d'ailleurs reconnu que la responsabilité des syndicats peut être engagée en cas de négociation d'une convention collective discriminatoire¹⁶⁵. En effet, bien que la négociation d'une convention collective implique la gestion d'intérêts collectifs et individuels et qu'à cette enseigne, « un syndicat doit disposer d'une marge de manœuvre suffisante dans l'exercice de son pouvoir de représentation exclusif lors des négociations avec l'employeur », rien n'indique que le syndicat pourrait renoncer à des droits fondamentaux dont il n'est pas titulaire¹⁶⁶. Au Québec, l'article 16 de la *Charte* interdit à toute personne d'exercer de la discrimination dans la détermination des conditions de travail ainsi que dans l'établissement

¹⁶¹ Blackett et Choko, *supra* note 157 au para 18. Ce principe fut édicté par la Cour suprême dans l'affaire *Syndicat catholique des employés de magasins de Québec inc. c Cie Paquet*, [1959] RCS 206.

¹⁶² *C.t.*, *supra* note 121, art 47.2. Voir notamment *Noël c Société d'énergie de la Baie James*, [2001] 2 RCS 207.

¹⁶³ Le devoir de représentation est prévu dans le *Code du travail* par l'article 47.2 qui stipule « qu'une association accréditée ne doit pas agir de mauvaise foi ou de manière arbitraire ou discriminatoire, ni faire preuve de négligence grave à l'endroit des salariés compris dans une unité de négociation qu'elle représente, peu importe qu'ils soient ses membres ou non ».

¹⁶⁴ *Tremblay c Syndicat des employées et employés professionnels-les et de bureau, section locale 57*, [2002] 2 RCS 627 au para 20.

¹⁶⁵ *Central Okanagan School District c Renaud*, [1992] 2 RCS 970 à la p. 990.

¹⁶⁶ *Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse c Laval*, DTE 2009T-232 (TDPQ), au para 220.

de catégories ou de classifications d'emploi : cette disposition permet également d'engager la responsabilité du syndicat¹⁶⁷.

Un salarié peut être compris dans l'unité de négociation, être lié par les effets de la convention collective et jouir des services de représentation proposés par le syndicat tout en décidant de ne pas être membre de ce même syndicat. Cette décision relève de la liberté syndicale de l'individu et non pas de l'accréditation en soi¹⁶⁸. Il est toutefois tenu de payer les cotisations syndicales et de respecter les décisions prises par le collectif¹⁶⁹; en contrepartie, le syndicat doit s'assurer de fournir un traitement « juste et loyal »¹⁷⁰ à ce salarié. Un syndicat peut toutefois « réserver certains droits, avantages ou privilèges à ses membres »¹⁷¹. En effet, le statut de membre permet aux salariés de participer à la gouvernance démocratique en collaborant, par exemple, à l'élaboration de plateformes stratégiques.

Au Québec, le pluralisme syndical ne se manifeste pas à l'intérieur de l'entreprise ou de l'établissement, mais plutôt par la diversité des formes d'affiliation des groupements locaux. En effet, ces liens, « librement établis, peuvent ainsi unir le syndicat local, tantôt à différents syndicats nationaux ou internationaux de grande envergure, tantôt à une fédération syndicale de branche ou de profession »¹⁷².

Il existe, au Québec, quatre principaux groupements, ou centrales¹⁷³ : la Fédération des travailleurs et travailleuses du Québec (FTQ), la Confédération des syndicats nationaux (CSN), le Centrale des syndicats du Québec (CSQ) et la Centrale des syndicats démocratiques (CSD). Il existe également des syndicats dits indépendants; il s'agit d'entités autonomes, non

¹⁶⁷ L'article 19 de la Charte réfère uniquement à l'employeur.

¹⁶⁸ Blackett et Choko, *supra* note 157 au para 20.

¹⁶⁹ *C.t.*, *supra* note 121, arts 47, 109.1.

¹⁷⁰ Morin, *Le droit de l'emploi*, *supra* note 36 à la p 1127.

¹⁷¹ Blackett et Choko, *supra* note 157 au para 20.

¹⁷² Verge et Murray, *La représentation*, *supra* note 154, à la p 27.

¹⁷³ L'analyse qui suit est inspirée de celle de Verge et Murray, *Le droit*, *supra* note 147 aux pp 55 et s.

affiliées, qui agiront exclusivement dans le cadre du champ de l'accréditation, laquelle est délivrée à l'égard d'un groupe de salariés œuvrant pour un employeur déterminé. En marge de ces syndicats, il existe une pluralité de regroupements professionnels et sectoriels, notamment dans le secteur public.

Il importe toutefois de souligner qu'il existe, à l'intérieur d'un syndicat, deux grandes fonctions. Comme le soulignent les auteurs Verge et Murray, « l'une est professionnelle ou sectorielle et concerne la négociation et l'administration de la convention collective [alors que] l'autre est proprement institutionnelle et traite du syndicat en tant qu'institution et de l'élaboration de ses politiques »¹⁷⁴. Le recours au terme « syndicat » ou « association syndicale » peut toutefois prêter à confusion. Au sein de la CSN et de la CSD, le « syndicat » est une entité qui regroupe habituellement un groupe de salariés compris dans l'unité de négociation. Dans ces syndicats, le « syndicat » correspond à l'unité locale¹⁷⁵. Dans un syndicat comme la FTQ, le « syndicat » représente un regroupement de sections locales. Ces « syndicats » sont créés par une charte délivrée par le syndicat national ou international¹⁷⁶.

Quelle que soit la structure syndicale, il reste que dans le secteur privé, l'unité de négociation représente le niveau où interviennent la négociation et l'administration de la convention collective et ce, généralement par le biais du délégué syndical. Dans certains cas, les délégués choisis par les salariés de l'unité de négociation peuvent aussi compter sur des ressources proposées par les instances intermédiaires, comme la fédération professionnelle ou la section locale et ce, que ce soit à l'occasion de la négociation de la convention collective ou de sa mise en œuvre.

L'organisation de l'exercice des activités syndicales variera d'un syndicat à l'autre. Dans certains cas, la gestion des affaires courantes sera généralement assurée par les délégués syndicaux présents dans le milieu de travail. Dépendamment du degré d'autonomie,

¹⁷⁴ *Ibid* à la p 63.

¹⁷⁵ *Ibid* à la p 62.

¹⁷⁶ *Ibid*.

d'expérience et de latitude dont ces représentants disposent, ceux-ci auront recours au support institutionnel généralement proposé par les instances intermédiaires du groupement syndical.

Ainsi, le syndicat interviendra à différents stades du rapport salarial. En effet, l'association accréditée sera responsable de la négociation de la convention collective ainsi que du traitement des griefs découlant d'incidents intervenant en cours d'emploi ou en cas de fin d'emploi.

b. Mécanismes de mise en œuvre formelle des normes prévues à la *Loi sur les normes du travail*

Les mécanismes qui assurent la mise en œuvre des minima normatifs prévus à la LNT diffèrent que l'on soit en milieu syndiqué ou non syndiqué. Hormis certaines exceptions, la CNT intervient généralement en milieu non syndiqué (i) alors que l'association syndicale est responsable du traitement des litiges en milieu syndiqué (ii). Il importe de présenter le cadre procédural en vertu duquel ces acteurs seront susceptibles d'agir.

i. Traitement des recours prévus à la *Loi sur les normes du travail* par la Commission des normes du travail

La CNT dispose du mandat de traiter une pluralité de recours prévus à la LNT. Ces recours sont généralement initiés par le biais d'une plainte déposée par un salarié. Il est toutefois plausible que la CNT agisse sur la base de dénonciations reçues de tiers ou dans la foulée d'activités de conformité révélant des violations à la LNT. La LNT prévoit différentes catégories de recours; il s'agit notamment du recours de nature pécuniaire¹⁷⁷, du recours en cas de harcèlement psychologique¹⁷⁸, du recours à l'encontre d'une pratique interdite¹⁷⁹ et

¹⁷⁷ LNT, *supra* note 34, arts 98 et s.

¹⁷⁸ *Ibid*, arts 123.6 et s.

¹⁷⁹ *Ibid*, arts 122 et s.

du recours à l'encontre d'un congédiement fait sans cause juste et suffisante¹⁸⁰. La LNT prévoit également différentes dispositions de nature pénale dont la mise en œuvre peut découler d'une plainte dite administrative¹⁸¹.

- Recours de nature pécuniaire

Lorsqu'un employeur omet de payer le salaire ou tout autre avantage pécuniaire résultant de la LNT ou d'un règlement, la CNT peut, pour le compte du salarié, formuler une réclamation auprès de l'employeur¹⁸². Si un salarié est assujéti à une convention collective ou à un décret, le plaignant doit alors démontrer à la Commission qu'il a épuisé les recours découlant de cette convention ou de ce décret¹⁸³. La Cour d'appel, dans la décision *Campeau Corporation inc.*, a précisé les trois conditions qui doivent être réunies afin de satisfaire à l'exigence préalable d'épuisement des recours¹⁸⁴. Une convention collective doit être en vigueur au moment où le salarié exerce son recours, elle doit contenir des dispositions équivalentes en nature à celles prévues à la LNT et elle doit fournir un mécanisme approprié et efficace pour faire valoir et adjuger de la violation du droit conféré par les dispositions invoquées.

Lorsqu'une accréditation est délivrée à une association syndicale mais qu'aucune convention collective n'est pas encore en vigueur, le salarié syndiqué peut déposer une plainte à la CNT. Si la convention collective est complètement muette quant à une norme pécuniaire prévue à la LNT, le salarié syndiqué peut également interpeller la CNT¹⁸⁵. Par contre, lorsque le litige

¹⁸⁰ *Ibid*, arts 124 et s.

¹⁸¹ *Ibid*, arts 139 et s. La *Loi sur les normes du travail* prévoit également un recours portant sur le maintien du statut de salarié : *LNT*, *supra* note 34, art 86.1. Nous ne traiterons pas de ce recours.

¹⁸² *LNT*, *supra* note 34, arts 98-99. La LNT prévoit que la CNT a le pouvoir « d'intenter une action en son propre nom et pour le compte d'un salarié et, le cas échéant, une poursuite visant à recouvrer des sommes dues par l'employeur en vertu de cette loi ou de l'un de ses règlements » : *Ibid*, art 39 (5).

¹⁸³ *Ibid*, art 102.

¹⁸⁴ *Commission des normes du travail c Campeau Corporation*, [1989] RJQ 2109 (CA) (Requête pour autorisation de pourvoi à la Cour suprême rejetée).

¹⁸⁵ Sur cette question, l'arrêt de la Cour suprême dans l'affaire SFPQ semble avoir mis un terme à une controverse jurisprudentielle portant sur le contenu implicite de la convention collective. En effet, depuis la

porte sur une matière que la convention collective envisage, cette disposition sera complétée par la disposition de la LNT même si en soi, elle n'y figure pas. À titre d'exemple, lorsqu'une convention collective traite de rémunération mais n'envisage pas la contrepartie salariale à laquelle les salariés ont droit pour le travail effectué au-delà de leur semaine normale de travail, la convention collective devient augmentée de la disposition pertinente de la LNT. Comme nous le verrons, la mise en œuvre se fera alors via la procédure de grief prévue¹⁸⁶.

La CNT peut faire enquête sur réception d'une plainte formulée par un ou plusieurs salariés¹⁸⁷; une telle plainte peut aussi être adressée, pour le compte d'un salarié qui y consent par écrit, par un organisme sans but lucratif de défense des droits des salariés¹⁸⁸. La CNT peut également agir de sa propre initiative¹⁸⁹. La Commission ne doit pas dévoiler pendant l'enquête l'identité du salarié concerné par une plainte, sauf si ce dernier y consent¹⁹⁰.

Lorsque la Commission refuse de poursuivre une enquête ou lorsqu'elle constate que la plainte n'est pas fondée, elle avise le plaignant de sa décision par courrier recommandé ou certifié, lui en donne les motifs et l'informe de son droit de demander une révision de cette décision¹⁹¹. À l'issue de l'enquête, la CNT peut entamer des poursuites judiciaires devant les

décision de la Cour suprême, en 2003, dans l'affaire Parry Sound, plusieurs estimaient, qu'en plus de son contenu explicite, la convention collective contenait un contenu implicite composé des normes prévues aux lois d'ordre public. La Cour suprême, dans l'affaire SFPQ, rejeta, en contexte québécois, la théorie du contenu implicite et privilégia la théorie de la hiérarchie des sources. Incidemment, si une disposition de la convention devait être en contradiction avec une stipulation d'une loi d'ordre public, conformément au *Code du travail*, la disposition conventionnelle serait nulle de nullité absolue et incidemment, remplacée par le contenu normatif plus avantageux de la disposition législative ou réglementaire. *Parry Sound (District), Conseil d'administration des services sociaux c S.E.E.F.P.O., section locale 324*, [2003] 2 RCS 157 ; *SFPQ c Québec*, supra note 117.

¹⁸⁶ *Association des procureurs aux poursuites criminelles et pénales c Directeur des poursuites criminelles et pénales*, [2012] RJDT 355 (CFP).

¹⁸⁷ *LNT*, supra note 34, art 104.

¹⁸⁸ *Ibid*, art 102.

¹⁸⁹ *Ibid*, art 105.

¹⁹⁰ *Ibid*, art 103.

¹⁹¹ *Ibid*, art 107. Le plaignant pourra alors, par écrit, demander une révision de cette décision dans les 30 jours après sa réception. La Commission devra quant à elle rendre une décision finale, par courrier recommandé ou certifié, dans les 30 jours de la réception de la demande du plaignant : *Ibid*, art 107.1.

tribunaux de droit commun¹⁹². Durant l'exercice 2012-2013, la CNT a traité 28 043 dossiers liés à des normes pécuniaires¹⁹³.

Une action civile intentée en vertu de la LNT se prescrit par un an à compter de chaque échéance; le terme « échéance » signifie la date à laquelle l'exécution d'une obligation ou d'un paiement est exigible¹⁹⁴. La CNT a donc un an pour réclamer les sommes dues, à compter de la date à laquelle le paiement est dû. La CNT doit tenter le recours dans l'année suivant l'exigibilité de la dette; la plainte devra nécessairement avoir été déposée à l'intérieur de ce délai par le salarié ou l'organisme sans but lucratif de défense des droits des salariés agissant pour son compte.

La LNT oblige également la CNT, lorsque celle-ci est d'avis qu'une somme est due au salarié, à mettre l'employeur en demeure de payer cette somme dans les 20 jours suivants l'envoi de cette mise en demeure¹⁹⁵. Il s'agit là d'une condition préalable à la naissance du droit pour la CNT d'exercer un recours pour le compte du salarié¹⁹⁶. La LNT prévoit toutefois que la prescription sera suspendue pour une période de six (6) mois à partir de la mise à la poste d'un avis d'enquête transmis par la CNT à l'employeur¹⁹⁷. Ainsi, lorsque la date du dépôt de la plainte ne permet pas à la CNT d'effectuer l'enquête que lui impose la loi¹⁹⁸ et de transmettre la mise en demeure avant l'expiration de la prescription civile d'un an, cette disposition suspensive peut avoir l'effet de permettre de conduire l'enquête et de transmettre la mise en demeure en temps opportun. Il n'en demeure pas moins que l'organisme doit disposer de suffisamment de temps pour transmettre l'avis d'enquête qui aura un effet suspensif sur le délai de prescription prévu à la loi.

¹⁹² *Ibid*, art 113.

¹⁹³ CNT, *Rapport 2012-2013*, *supra* note 129 à la p 58.

¹⁹⁴ LNT, *supra* note 34, art 115.

¹⁹⁵ *Ibid*, art 111.

¹⁹⁶ Voir notamment *Campeau Corporation inc.*, *supra* note 184.

¹⁹⁷ LNT, *supra* note 34, art 116.

¹⁹⁸ *Ibid*, art 104.

Ces litiges seront entendus par la Chambre civile de la Cour du Québec, lorsque la somme réclamée est inférieure à 70 000\$; ils seront entendus par la Chambre civile de la Cour supérieure lorsque la somme est de plus de 70 000\$¹⁹⁹. Le recours direct par les salariés à ces tribunaux est également possible mais ceux-ci doivent alors assumer seuls les frais afférents à leur représentation. Le délai de prescription prévu à la LNT s'impose lorsque le fondement juridique de l'action est une norme contenue à la LNT, que le salarié dépose une plainte à la CNT ou qu'il entreprend un recours civil par ses propres moyens²⁰⁰. Si le salarié fonde son recours sur son contrat de travail, il peut bénéficier de la prescription civile de trois ans prévue au Code civil du Québec²⁰¹.

- Recours de protection de l'emploi

L'article 124 de la LNT, dont le libellé se présente sous une forme procédurale, contient une norme de droit substantiel conférant au salarié qui justifie plus de deux ans service continu de disposer d'une certaine protection d'emploi. Cette disposition prévoit que le salarié qui se croit victime d'un congédiement sans cause juste et suffisante doit déposer sa plainte auprès de la CNT sauf si une procédure de réparation, autre que le recours en dommages-intérêts, est prévue dans une autre loi ou dans une convention. Ainsi, la procédure de grief en vertu d'une convention collective sera jugée équivalente dans la mesure où celle-ci permet au salarié de bénéficier des mêmes mesures de réparation que celles disponibles dans le cadre d'un recours en vertu de l'article 124. De plus, la Cour suprême, dans l'affaire *SFPQ*, a reconnu le caractère obligatoire de la norme prévue à l'article 124 de la LNT²⁰². Cela signifie que toute disposition conventionnelle privant un syndiqué disposant de deux ans de service continu de la possibilité de contester son congédiement par la procédure de grief est incompatible avec la disposition d'ordre public de la LNT. Incidemment, le salarié syndiqué cumulant plus de deux ans de service continu mais dont la convention collective lui nie le

¹⁹⁹ *Code de procédure civile*, RLRQ, c C-25, art 34.

²⁰⁰ Sur cette question, voir l'analyse de Gagnon, LeBel et Verge, *supra* note 44 aux pp 211 et s.

²⁰¹ *CCQ*, *supra* note 79, art 2925.

²⁰² *SFPQ c Québec*, *supra* note 117.

droit de grief compte tenu, par exemple, de son statut d'emploi, pourra, malgré cela, contester son congédiement par voie de grief.

L'article 122 de la LNT confère une protection aux salariés contre les mesures de représailles. À moins que l'association syndicale n'active le processus de traitement des litiges prévu à la convention collective, il semble que les salariés syndiqués puissent mobiliser la CNT pour se plaindre d'une représailles et ce, nonobstant toute autre procédure de réparation. Ceux-ci ne peuvent toutefois pas être représentés par la CNT. En effet, la LNT prévoit que la CNT peut représenter le salarié qui n'est pas visé par une accréditation accordée en vertu du *Code du travail*²⁰³.

Le salarié qui souhaite déposer à la CNT un recours en vertu des articles 122 ou 124 de la LNT doit le faire dans les 45 jours suivant son congédiement ou la pratique dont il se plaint; aucune disposition ne prévoit la possibilité de protéger l'identité du plaignant pour ces recours. La computation du délai débute le jour où le salarié en prend connaissance²⁰⁴. Pour les travailleurs saisonniers, ce n'est qu'à partir du moment où un salarié apprend qu'il ne sera pas rappelé au travail que le délai de 45 jours se compute et non, par exemple, au moment où il reçoit un avis de cessation d'emploi ne mentionnant aucune date de retour au travail²⁰⁵. Lorsqu'un salarié se trompe sur la nature de la fin d'emploi, estimant qu'il s'agit d'une mise à pied plutôt que d'un congédiement, le délai de prescription se calcul à partir du moment où le salarié n'est effectivement pas rappelé au travail²⁰⁶.

²⁰³ LNT, *supra* note 34, art 123.5.

²⁰⁴ Voir notamment *Garage Montplaisir ltée c Couture*, DTE 2001T-1090 (CS) ; *L'Heureux c Maxinet enr.*, DTE 2000T-60 (CT).

²⁰⁵ Voir *Jean-François c L.V.M. Tech inc.*, DTE 96T-1377 (CT).

²⁰⁶ Sandra Daudelin et Gilles Trudeau, « Rupture à l'initiative de l'employeur pour des motifs tenant au salarié » dans Katherine Lippel et Guylaine Vallée, dir, *Rapports individuels et collectifs du travail*, JurisClasseur Québec, Montréal, LexisNexis Canada, 2009, au para 72.

Ce délai est de rigueur. Toutefois, l'impossibilité d'agir est une cause de suspension de celui-ci²⁰⁷ et le salarié doit établir qu'il est dans « l'impossibilité en fait d'agir [et] que c'est cette impuissance totale, cette incapacité ou force majeure qui [l']empêche de poser un acte à un moment donné »²⁰⁸. Il fut toutefois déjà décidé qu'une personne mal informée de ses droits ne se trouve pas dans l'impossibilité d'agir²⁰⁹. De plus, les contraintes de nature administrative ne sont pas constitutives d'une « impossibilité absolue d'agir »²¹⁰.

Ces recours ne sont pas empreints d'un excès de formalisme mais doivent cependant être formulés par écrit dans les délais prévus qui, eux, sont de rigueur. Durant l'exercice 2012-2013, la CNT a traité 10 242 demandes liées à des congédiements sans cause juste et suffisante et 7 342 demandes liées à des pratiques interdites²¹¹. Ces recours sont entendus par la Commission des relations du travail²¹².

- Recours de harcèlement psychologique

En matière de harcèlement psychologique, les voies de recours des salariés syndiqués et non syndiqués ont été clarifiées par le législateur dès l'adoption de ces dispositions. Ainsi, un salarié syndiqué qui souhaite se plaindre du harcèlement psychologique dont il s'estime victime, doit avoir recours au processus de traitement des griefs prévu à la convention collective. La LNT prévoit que les dispositions en matière de harcèlement psychologique sont réputées faire partie intégrante de la convention collective²¹³. En conséquence, seuls les salariés non syndiqués seront susceptibles d'interpeller la CNT en cette matière; ceux-ci doivent adresser à l'organisme leur plainte par écrit²¹⁴. Une telle plainte peut aussi être adressée, pour le compte d'un ou de plusieurs salariés qui y consentent par écrit, par un

²⁰⁷ *CCQ*, *supra* note 79, art 2904.

²⁰⁸ *Parent c École secondaire François-Bourrin*, DTE 99T-610 (CT), à la p 8.

²⁰⁹ *Abinader et Collège Dawson*, DTE 2008T-681 (CRT).

²¹⁰ *Leggo c Fruits de mer de Malbaie inc.*, DTE 95T-197 (TT).

²¹¹ CNT, *Rapport 2012-2013*, *supra* note 129 aux pp 59 et s.

²¹² *C.t.*, *supra* note 121, Annexe 1.

²¹³ *LNT*, *supra* note 34, art 81.20.

²¹⁴ *Ibid*, art 123.7.

organisme sans but lucratif de défense des droits des salariés²¹⁵. Bien que le caractère *intuitu personae* de ce recours peut rendre illusoire le maintien de l’anonymat des salariés, la LNT stipule que la CNT est tenue de protéger l’identité du salarié dans le cadre d’une plainte de harcèlement psychologique²¹⁶.

Si, en milieu syndiqué, le processus de traitement de la plainte de harcèlement psychologique se fera selon les dispositions de la convention collective, en milieu non syndiqué, la Commission, sur réception de la plainte, doit faire enquête avec diligence. À l’issue de cette enquête, l’organisme peut représenter le salarié devant la Commission des relations du travail²¹⁷, tribunal chargé d’entendre ces recours²¹⁸. En cas de refus de la CNT de donner suite à la plainte, le salarié ou, le cas échéant, l’organisme peut, sur consentement écrit du salarié et dans les 30 jours, demander par écrit à la Commission de déférer sa plainte à la Commission des relations du travail; le travailleur doit alors se représenter seul ou par l’entremise d’une personne qu’il peut désigner²¹⁹. Un salarié devra déposer sa plainte à la CNT dans les 90 jours de la dernière manifestation de cette conduite²²⁰. À l’instar de ce qui prévaut en vertu des articles 122 et 124 de la LNT, ce délai est de rigueur. Durant l’exercice 2012-2013, la CNT a traité 4 785 demandes liées au harcèlement psychologique²²¹.

²¹⁵ *Ibid*, art 123.6.

²¹⁶ *Ibid*, art 123.8.

²¹⁷ *Ibid*, art 123.13.

²¹⁸ *C.t.*, *supra* note 121, Annexe 1.

²¹⁹ *LNT*, *supra* note 34, art 123.9.

²²⁰ *Ibid*, art 123.7. Sur la question de la recevabilité de la preuve de faits antérieurs et postérieurs à la période de 90 jours, voir notamment *Québec c Association des juristes de l’État*, DTE 2009T-555 (TA). (Décision confirmée en révision judiciaire, DTE-2009T-556 (CS). Sur la nature de la prescription prévue à 123.7, voir *Global Crédit & Collection inc. c Rolland*, DTE 2012T-18 (CA).

²²¹ CNT, *Rapport 2012-2013*, *supra* note 129 à la p 61.

- Interventions de nature administrative et recours de nature pénale

La CNT peut également réaliser des interventions de nature administrative. Ce sera suite à ces interventions que des recours de nature pénale pourront être entrepris par la CNT²²². Les interventions de nature administrative permettent d'assurer la mise en œuvre des dispositions qui ne relèvent pas de la protection de l'emploi, du harcèlement psychologique ou des réclamations de nature pécuniaire. Par exemple, la violation du droit au congé hebdomadaire²²³ ou le défaut de fournir au salarié un bulletin de paye²²⁴ peuvent inciter la CNT à effectuer une intervention administrative.

Si l'ensemble des violations de normes prévues à la LNT peut engendrer l'activation des recours de nature pénale²²⁵, ces recours permettent également de sanctionner les employeurs qui empêchent la CNT de réaliser son mandat. Ainsi, est passible d'une amende de 600\$ à 1 200\$ et, pour toute récidive, d'une amende de 1 200\$ à 6 000\$, l'employeur qui, sciemment, détruit, altère ou falsifie un registre, le système d'enregistrement ou un document ayant trait à l'application de la loi ou d'un règlement; est également passible d'une telle amende tout employeur qui omet, néglige ou refuse de tenir un de ces documents²²⁶. La loi prévoit la même sanction pour quiconque entrave, de quelque façon que ce soit, l'action de la Commission ou d'une personne autorisée par elle, dans l'exercice de ses fonctions ou la trompe par réticence ou fausse déclaration. Ces dispositions visent également à sanctionner toute personne qui refuse de lui fournir un renseignement ou un document qu'elle a le droit d'obtenir en vertu de la loi ou qui cache un document ou un bien se rapportant à une enquête. Finalement, la loi prévoit que quiconque est partie à une convention ayant pour objet de stipuler une condition de travail inférieure à une norme du travail adoptée en vertu

²²² La nature et la portée des infractions pouvant faire l'objet de poursuites pénales sont prévues aux articles 139 et suivants de la LNT, *supra* note 34.

²²³ LNT, *supra* note 34, art 78.

²²⁴ *Ibid*, art 46.

²²⁵ *Ibid*, art 140.

²²⁶ *Ibid*.

de la loi ou d'un règlement ou qui contrevient à toute autre disposition de la LNT ou d'un règlement est passible d'une amende de 600\$ à 1 200\$²²⁷.

Durant l'exercice 2012-2013, la CNT a réalisé 2 645 interventions administratives et à initier 282 poursuites de nature pénale²²⁸.

Les poursuites de nature pénale doivent être entreprises dans l'année qui suit le moment où le poursuivant a eu connaissance de l'infraction, et avant qu'il ne se soit écoulé plus de cinq ans depuis la date de l'infraction²²⁹. Ces poursuites sont entendues par la Chambre criminelle et pénale de la Cour du Québec²³⁰.

ii. Processus de traitement des litiges en milieu syndiqué

Sous réserve des obligations fixées aux parties par le *Code du travail*, en milieu syndiqué, le processus de traitement des différends est susceptible de varier d'une convention collective à l'autre et constitue une manifestation concrète de l'autonomie collective²³¹. Bien que ce soit généralement l'association syndicale accréditée, sur la base des informations transmises par un salarié, qui institue le processus de traitement des litiges prévu à la convention collective, les premières étapes de la procédure peuvent prévoir l'intervention directe du salarié. L'association syndicale peut également se substituer aux salariés et initier un recours pour leur compte.

²²⁷ *Ibid*, art 141.

²²⁸ CNT, *Rapport 2012-2013*, *supra* note 129 aux pp 57, 62.

²²⁹ LNT, *supra* note 34, art 144.

²³⁰ *Code de procédure pénale*, RLRQ c C-25.1.

²³¹ *C.t.*, *supra* note 121, art 100. Sur cette question, voir notamment Gilles Trudeau, « Règlement et arbitrage des griefs » dans Patrice Jalette et Gilles Trudeau, dir, *La convention collective au Québec*, 2^e éd, Gaëtan Morin Éditeur, Montréal, 2011, 103.

Le *Code du travail* prévoit également que tout grief, c'est-à-dire « toute mésentente relative à l'interprétation ou à l'application d'une convention collective »²³², doit être soumis à l'arbitrage selon la manière prévue à la convention collective. En droit des rapports collectifs de travail, le recours à l'arbitre de griefs ne résulte donc pas, comme c'est généralement le cas en matière d'arbitrage de droit commun²³³, de la décision commune et volontaire des parties à la convention collective. Le *Code du travail* impose aux parties le recours à l'arbitre de griefs car il dispose d'une compétence exclusive pour trancher les litiges qui résultent de la convention collective²³⁴. L'arbitre de griefs peut d'ailleurs interpréter et appliquer une loi ou un règlement dans la mesure où il est nécessaire de le faire pour décider d'un grief²³⁵. Bien que la convention collective puisse prévoir des conditions plus avantageuses²³⁶, les standards qu'elle fixe doivent respecter les stipulations minimales prévues à la LNT²³⁷.

Les salariés ne disposent généralement pas d'un droit absolu à ce que l'association syndicale accréditée dépose un grief. Sous réserve de l'obligation de juste représentation qui incombe au syndicat, lequel est explicitement prévu par le *Code du travail*²³⁸, le salarié ne peut exiger que l'association accréditée entreprenne la procédure de traitement d'un grief ou son renvoi en arbitrage²³⁹.

En matière de délai de prescription, sous réserve des exigences conventionnelles qui prévoient généralement des délais plus courts, le *Code du travail* stipule que « les droits et recours qui naissent d'une convention collective ou d'une sentence qui en tient lieu se

²³² *C.t.*, *supra* note 121, art 1 f).

²³³ *CCQ*, *supra* note 79, arts 940 et s.

²³⁴ *C.t.*, *supra* note 121, art 100. La juridiction de l'arbitre n'est toutefois pas absolue : sur cette question, voir notamment Denis Nadeau, « Convention collective : nature, application et interprétation » dans Katherine Lippel et Guylaine Vallée, dir, *Rapports individuels et collectifs du travail*, JurisClasseur Québec, Montréal, LexisNexis Canada, 2009, fasc 16. Voir également *Bisaillon c Université Concordia*, [2006] 1 RCS 666 ; *Québec (Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse) c Québec (Procureur général)*, [2004] 2 RCS 185.

²³⁵ *C.t.*, *supra* note 121, art 100.12.

²³⁶ *LNT*, *supra* note 34, art 94.

²³⁷ *Ibid*, art 93.

²³⁸ *C.t.*, *supra* note 121, art 47.2.

²³⁹ Robert P. Gagnon, *Le droit du travail au Québec*, 2^e, Cowansville, Yvon Blais, 2013 à la p. 716.

prescrivent par six (6) mois à compter du jour où la cause de l'action a pris naissance »²⁴⁰. Le *Code du travail* prévoit également que le recours à la procédure de règlement des griefs interrompt cette prescription²⁴¹. Les parties ne peuvent toutefois pas convenir d'un délai de prescription inférieur à 15 jours, sans quoi le grief ne peut être « rejeté par l'arbitre au seul motif que le délai prévu à la convention collective n'a pas été respecté »²⁴². En matière de harcèlement psychologique, le délai prévu à la LNT s'impose²⁴³. Ainsi, peu importe les dispositions générales de la convention collective en la matière, tous les salariés disposeront d'un délai de 90 jours suivant la dernière manifestation du harcèlement pour déposer une plainte ou un grief.

Notre recherche s'intéresse à l'usage par les travailleurs agricoles guatémaltèques des normes et recours prévus aux différents bouquets normatifs contenus à la LNT. Bien que ces minima de droit substantiel s'imposent à la convention individuelle et collective de travail, le cadre procédural permettant la mise en œuvre formelle de ces dispositions diffère que l'on soit en milieu syndiqué ou non syndiqué. La CNT et l'association syndicale accréditée agissent non seulement à l'occasion de la mise en œuvre contentieuse de ces normes devant les tribunaux judiciaires ou administratifs, mais également à d'autres occasions. En effet, ces acteurs peuvent également agir en se substituant aux destinataires de la fonction de protection du droit du travail. Ces acteurs sont donc susceptibles d'avoir une influence sur le cadre dans lequel se déploie l'usage du droit.

²⁴⁰ *C.t.*, *supra* note 121, art 71.

²⁴¹ *Ibid.*

²⁴² *C.t.*, *supra* note 121, art 100.0.1.

²⁴³ *LNT*, *supra* note 34, art 81.20. Voir sur cette question, Katherine Lippel, Rachel Cox et Isabelle Aubé, « Interdiction du harcèlement et protection de la vie privée et des droits fondamentaux », dans Guylaine Vallée et Katherine Lippel, dir, *Rapports individuels et collectifs du travail*, JurisClasseur Québec, Montréal, LexisNexis Canada, 2010, fasc 23, au para 281.

Saisir l'usage du droit dans une perspective compréhensive impose d'avoir recours aux outils méthodologiques appropriés. Avant de présenter les détails de notre collecte de données, nous précisons les raisons pour lesquelles nous avons préconisé une approche de recherche qualitative.

II. L'approche compréhensive : quelques considérations sur la méthodologie de la recherche

Le cadre épistémologique en vertu duquel l'observateur cherche à comprendre l'articulation entre le droit et les activités sociales oppose souvent la méthode quantitative, laquelle prend appui sur des outils d'enquête comme les questionnaires ou l'exploitation de données statistiques issues de l'activité judiciaire, à l'enquête qualitative, laquelle procède généralement par entretiens ou observations²⁴⁴.

La recherche quantitative donne des « dimensions » tandis que la recherche qualitative, propose des « directions »²⁴⁵ ou des tendances. La recherche quantitative s'inscrit dans une logique de vérification et se préoccupe de la « généralisabilité » et de la reproductibilité des résultats obtenus. On contrôle alors des variables déterminées a priori, en vue, par exemple, d'établir des relations causales et des corrélations²⁴⁶. Lorsque l'objet de la recherche vise à mesurer le taux de connaissance du droit, à contrôler la fréquence à laquelle une norme juridique est formellement mobilisée, il devient utile de recourir à des données chiffrées. Lorsque celles-ci ne sont pas déjà disponibles, le chercheur pourra avoir recours à des sondages ou à des questionnaires pour quantifier le phénomène auquel il s'intéresse. L'approche quantitative permet-elle toutefois systématiquement de généraliser les résultats

²⁴⁴ Nous résumons ici la pensée des auteurs Lascoumes et Serverin quant aux traditions méthodologiques de la sociologie : Lascoumes et Serverin, « Le droit », *supra* note 38.

²⁴⁵ Cette formulation est proposée par Paul Geoffrion, « Le groupe de discussion » dans Benoît Gauthier, dir, *Recherche sociale : de la problématique à la collecte des données*, Québec, PUQ, 2009, 391 à la p 396.

²⁴⁶ Pierre Paillé, « Recherche qualitative » dans Alex Mucchielli, dir, *Dictionnaire des méthodes qualitatives en sciences humaines et sociales*, Paris, Armand Collin, 1996, 196 [Paillé, « Recherche qualitative »].

obtenus? Si le chercheur vise à généraliser les résultats de sa recherche, il doit faire en sorte que son échantillon, de nature probabiliste, soit représentatif de la population enquêtée²⁴⁷.

Les résultats d'une recherche effectuée par le biais d'une approche qualitative s'insèrent quant à eux dans un « espace dialogique de découverte et de validation de processus et non la saisie de résultats »; le « design » méthodologique n'est d'ailleurs généralement pas complètement déterminé avant le début de la recherche en tant que telle, mais évolue selon les résultats obtenus²⁴⁸. La méthodologie qualitative est généralement de nature plutôt inductive; il ne s'agit pas de valider ou d'infirmer des hypothèses en fonction de variables nécessairement et strictement prédéterminées mais plutôt d'étudier le « contexte écologique » dans lequel s'inscrit l'objet de la recherche²⁴⁹.

Selon l'auteur Pierre Paillé, la recherche dite qualitative désigne toute étude empirique en sciences humaines et sociales répondant à cinq caractéristiques : la recherche est conçue dans une approche compréhensive, elle aborde son sujet d'étude de manière ouverte et assez large, elle inclut une cueillette des données au moyen de méthodes qualitatives, c'est-à-dire n'impliquant, à la saisie, aucune quantification, elle donne lieu à une analyse qualitative des données, à l'occasion de laquelle les « mots sont analysés par l'entremise d'autres mots, sans qu'il y ait passage par une opération numérique » et elle débouche sur un récit ou une théorie mais non sur une démonstration²⁵⁰.

La recherche qualitative s'inscrit dans un paradigme compréhensif, qui peut être qualifié d'interprétatif ou de holistique ; « elle considère la réalité sociale comme une construction humaine, reconnaît la subjectivité comme étant au cœur de la vie sociale et conçoit son objet

²⁴⁷ Jean-Pierre Beaud, « L'échantillonnage » dans Benoît Gauthier, dir, *Recherche sociale : de la problématique à la collecte des données*, Québec, PUQ, 2009, 219.

²⁴⁸ Paillé, « Recherche qualitative », *supra* note 246.

²⁴⁹ Jean-Pierre Courtois et Huguette Demet, « Épistémologie des approches qualitatives » dans Alex Mucchielli, dir, *Dictionnaire des méthodes qualitatives en sciences humaines et sociales*, Paris, Armand Collin, 1996, 58.

²⁵⁰ Paillé, « Recherche qualitative », *supra* note 246.

en terme d'action-significations des acteurs »²⁵¹. Selon cette approche méthodologique, l'appréhension de la réalité sociale est distincte de l'analyse de faits « physiques et naturels »²⁵². En effet, le paradigme compréhensif se distingue du paradigme positiviste en s'opposant à l'existence d'une réalité extérieure au sujet pour accorder à l'objet de la recherche une nature dictée par « l'ensemble conduite-signification-situation »²⁵³.

Si l'approche chiffrée peut être utile pour mesurer le degré quantifié d'application du texte, calculer ses effets du point de vue de l'efficience et apprécier l'amplitude de son impact²⁵⁴, les études de nature compréhensive servent à documenter les attitudes et prédispositions des destinataires lorsque ceux-ci interagissent avec le droit. En effet, l'approche chiffrée n'a pas toujours de valeur explicative en soi et l'approche exclusivement compréhensive ne permet pas de quantifier le phénomène.

Les outils de l'approche qualitative sont typiquement les entretiens et l'observation directe. Les entretiens permettent « de rendre explicite l'univers de l'autre »²⁵⁵; l'observation directe consiste en « l'exercice d'une attention soutenue pour considérer un ensemble circonscrit de faits, d'objets, de pratiques afin d'en tirer des constats permettant de mieux les connaître »²⁵⁶. Le rôle du chercheur, lorsqu'il a recours à une méthodologie de nature qualitative, est d'atteindre une compréhension de nature « holiste », soit de nature systémique, globale ou intégrée, du phénomène étudié; il s'agit de rendre compte de ses

²⁵¹ Joséphine Mukamurera, France Lacourse et Yves Couturier, « Des avancées en analyse qualitative : pour une transparence et une systématisation des pratiques » (2006) 26:1 *Recherches qualitatives* 110 à la p 111.

²⁵² Alex Mucchielli, « Approche compréhensive » dans Alex Mucchielli, dir, *Dictionnaire des méthodes qualitatives en sciences humaines et sociales*, Paris, Armand Collin, 1996, 32.

²⁵³ Alex Mucchielli, « Paradigme compréhensif » dans dans Alex Mucchielli, dir, *Dictionnaire des méthodes qualitatives en sciences humaines et sociales*, Paris, Armand Collin, 1996, 34.

²⁵⁴ Il s'agit là des trois ensembles de méthodes présentées par François Rangeon, « Réflexions sur l'effectivité du droit » dans Danièle Lochak, dir, *Les usages sociaux du droit*, Paris, PUF, 1989, 126 à la p 143.

²⁵⁵ Lorraine Savoie-Zajc, « L'entrevue semi-dirigée » dans Benoît Gauthier, dir, *Recherche sociale : de la problématique à la collecte des données*, Québec, PUQ, 2009, 342 [Savoie-Zajc, « L'entrevue semi-dirigée »].

²⁵⁶ Anne-Marie Arborio et Pierre Fournier, *L'enquête et ses méthodes : l'observation directe*, Paris, Nathan, 1999 à la p 113. Les auteurs rappellent que cette méthode est utile au chercheur qui doit « résister aux constructions discursives des acteurs sur leurs pratiques pour s'assurer de la réalité pratique ».

arrangements, de sa logique et de ses règles implicites et explicites »²⁵⁷. Les données qualitatives soulèvent généralement de nouveaux problèmes, révèlent des réalités parfois ignorées, mettent au jour des processus interactifs et permettent, ultimement, de suggérer des corrélations entre certains phénomènes²⁵⁸.

Lorsqu'il s'agit de saisir l'usage du droit, le recours aux approches qualitatives et quantitatives peut toutefois s'avérer complémentaire. Les hypothèses de départ d'une recherche visant à saisir l'usage du droit peuvent découler d'un constat déduit d'une analyse des données chiffrées portant, par exemple, sur l'activité judiciaire. Ainsi, le constat d'une mobilisation limitée des instances formellement chargées de la mise en œuvre contentieuse d'une norme peut rendre utile le recours à une enquête, de nature « compréhensive », qui cherche alors à saisir les motifs de cette désaffection. Inversement, l'enquête qualitative peut préparer l'étude quantitative en permettant de mesurer un phénomène repéré lors d'entretiens ou de groupes de discussion²⁵⁹.

La présente recherche n'a pas pour objectif de vérifier statistiquement dans quelle mesure les travailleurs agricoles guatémaltèques connaissent leurs droits au travail. Elle ne cherche pas non plus à quantifier à quel degré les travailleurs adhèrent aux modèles de référence et d'action étudiés; elle ne propose pas plus de documenter le nombre de travailleurs ayant mobilisé ceux-ci, formellement ou informellement. L'objectif de notre recherche est de saisir empiriquement l'incidence de différentes contraintes et opportunités sur l'usage par les travailleurs agricoles étrangers des ressources proposées par la LNT. Pour ce faire, il importe de documenter le « contexte » dans lequel le modèle de référence ou d'action proposé par le droit est susceptible de se déployer. Nous estimons, en définitive, que c'est le recours à

²⁵⁷ Matthew B. Miles et Michael Huberman, *Analyse des données qualitatives*, 2^e éd, Bruxelles, de Boeck, 2003 à la p 21.

²⁵⁸ Madeleine Grawitz, *Méthodes des sciences sociales*, 10^e éd, Paris, Dalloz, 1996 à la p 505.

²⁵⁹ Sur la question des méthodes de l'enquête qualitative, voir notamment Michael Quinn Patton, *Qualitative Research & Evaluation Methods*, 3^e éd, London, Sage Publications, 2002 ; B. Miles et Huberman, *supra* note 257.

l'approche méthodologique qualitative qui permet le plus adéquatement de parvenir à cet objectif.

Notre recherche se situe dans le champ des « compositional studies », c'est-à-dire d'une « oscillation »²⁶⁰ délibérée entre la « théorie dans les nuages et les matériaux empiriques du terrain afin de révéler ce que les photographes appellent "les différentes profondeurs de champ"»²⁶¹. Notre démarche n'est donc pas purement inductive et ne cherche pas à écarter les hypothèses et les influences « théoriques » qui peuvent être identifiées préalablement à la collecte de données ou encore qui peuvent être enrichies des autres éléments qui ont émergé au cours de la collecte²⁶².

Nous avons choisi de recourir à « l'analyse inductive générale », laquelle fut proposée par l'auteur Thomas²⁶³. Celle-ci se distingue de l'approche dite de théorisation ancrée, qui impose au chercheur de formuler ses hypothèses et ses résultats à partir des données obtenues en cours d'étude²⁶⁴. L'analyse inductive générale suggère d'amorcer la collecte avec des propositions de départ découlant d'une problématique précise ou d'un cadre théorique donné. La proposition de départ de la présente recherche est à l'effet que le caractère conditionnel et temporaire du séjour professionnel des travailleurs étrangers temporaires ainsi que l'isolement linguistique et géographique avec lequel ceux-ci doivent possiblement composer sont susceptibles d'avoir une incidence sur le cadre dans lequel se déploie leur usage des protections prévues par le droit du travail.

²⁶⁰ Il existe différentes formes « d'oscillation » possibles. Sur cette question, voir notamment Peter Hitchcock, *Oscillate Wildly*, Minneapolis, Minneapolis University Press, 1999.

²⁶¹ Michelle Fine et Lois Weiss, « Compositional Studies : In Two Parts » dans Norman K. Denzin et Yvonna S. Lincoln, dir, *The Landscape of Qualitative Research*, 3^e éd, Los Angeles : London : New Delhi : Singapore, Sage Publications, 2008, 87 à la p 87 [Notre traduction].

²⁶² Mukamurera, Lacourse et Couturier, *supra* note 251 à la p 114.

²⁶³ David R. Thomas, « A General Inductive Approach for Analyzing Qualitative Evaluation Data » (2006) 27:2 *American Journal of Evaluation* 237.

²⁶⁴ Ce sont les auteurs Glaser et Strauss qui échafaudèrent les contours de cette approche : Barney G. Glaser et Anselm L. Strauss, *Discovery of Grounded Theory : Strategies for Qualitative Research*, Adline, Chicago, 1967.

L'apport principal de cette méthode est de « permettre à des résultats de recherche d'émerger des thèmes fréquents, dominants ou signifiants qui ressortent des données brutes »²⁶⁵. La grille d'analyse de notre recherche a donc été progressivement ajustée en fonction des données recueillies, répondant ainsi aux impératifs d'une véritable recherche qualitative. Il importe de présenter les détails de la collecte de données à laquelle nous avons procédé.

III. Détails de la collecte de données

Avant de présenter les détails entourant la collecte de données, nous souhaitons souligner que notre connaissance du milieu de la recherche découle largement des fonctions professionnelles que nous avons occupées. En effet, de juin 2005 à avril 2012 nous avons exercé la profession d'avocate à la Direction générale des affaires juridiques de la Commission des normes du travail. De façon générale, le mandat de la Direction générale est d'agir devant les instances juridictionnelles chargées d'entendre les litiges découlant de la LNT.

De plus, nous avons notamment été appelée à appuyer, à titre d'avocate-conseil, la conduite des interventions de prévention et de surveillance effectuées par le personnel de la CNT auprès des travailleurs agricoles étrangers et de leurs employeurs. Entre 2008 et 2011, nous avons aussi siégé, pour le compte de la CNT, sur le Comité interministériel se préoccupant de la protection des travailleurs migrants peu spécialisés. Dans le cadre de ce mandat, nous sommes intervenue auprès de différents acteurs gouvernementaux et institutionnels afin de développer ou de consolider des liens entre la CNT et ces différentes entités dans le but de répondre aux défis suscités par la présence accrue de travailleurs étrangers temporaires au Québec. Enfin, nous avons représenté le travailleur agricole saisonnier guatémaltèque Edey

²⁶⁵ Thomas, *supra* note 263 à la p 238 [Notre traduction].

Geovani Chamale Santizo devant la Commission des relations du travail dans un litige l'opposant à son ex-employeur²⁶⁶.

S'il semble désormais admis que l'objectivité parfaite soit difficile à concevoir²⁶⁷, notre connaissance relativement intime de l'objet nous a obligée à varier les sources de données afin de confronter les différents résultats obtenus. Cette stratégie de recherche, que l'on qualifie de « technique de triangulation », permet, au stade de l'interprétation, d'enrichir l'analyse par la confrontation des résultats obtenus par ces différentes sources²⁶⁸. Nous avons donc eu recours à deux techniques de triangulation, soit la *triangulation des données* et la *triangulation méthodologique*²⁶⁹. Différents points de vue ont donc été recueillis afin de faire ressortir les multiples facettes de la question étudiée. Plusieurs techniques de cueillette de données ont aussi été utilisées afin « d'obtenir différentes formes d'expression et de discours »²⁷⁰. Nous préciserons d'abord les sources de données que nous avons retenues (A). Dans la deuxième section de la présente partie, nous présenterons de façon détaillée la collecte de données à laquelle nous avons procédé (B). Finalement, nous nous attarderons brièvement sur la méthode analytique préconisée (C).

A. Méthodes retenues : les sources de données

Le choix des instruments de collecte de données doit tenir compte d'une pluralité de facteurs. Les auteurs Mace et Pétry identifient cinq critères qui doivent orienter leur

²⁶⁶ *Edye Geovani Chamale Santizo c Potager Riendeau*, 2009 QCCRT 0438 (Requête en révision judiciaire accueillie, 2011 QCCS 2990, Requête pour permission d'en appeler rejetée, 2011 QCCA 2011-10-12) [*Edye Geovani Chamale Santizo*].

²⁶⁷ Nous reviendrons sur la question de notre connaissance du milieu de la recherche dans la dernière partie du présent chapitre portant sur les considérations éthiques.

²⁶⁸ Savoie-Zajc, « L'entrevue semi-dirigée », *supra* note 255 à la p. 358.

²⁶⁹ Normand Denzin identifie quatre types de triangulation, soit des données, du chercheur, théorique et méthodologique. Norman K. Denzin, « Triangulation » dans John P. Keeves, dir, *Educational Research Methodology and Measurement : an International Handbook*, Toronto, Pergammon Press, 1988, 511.

²⁷⁰ Lorraine Savoie-Zajc, « Triangulation » dans Alex Mucchielli, dir, *Dictionnaire des méthodes qualitatives en sciences humaines et sociales*, Paris, Armand Collin, 1996, 261.

détermination²⁷¹. Il est nécessaire que les sources envisagées soient fiables et valides, c'est-à-dire que par le recours à celles-ci, il soit possible de prendre la pleine mesure du phénomène étudié. Il faut également que ces sources de données puissent tenir compte de la facilité d'accès « au terrain » ainsi que du coût de la collecte. Finalement, les obstacles éthiques liés à certaines méthodes de recherche ainsi que le degré de « réactivité d'une mesure », peuvent influencer l'exactitude des données. Le fait de procéder à des entretiens semi-dirigés individuels et d'analyser différents types de données documentaires répond à l'exigence de diversification des sources (1). Deux *focus groups* avec des travailleurs agricoles guatémaltèques ont complété la stratégie de diversification (2).

1. Les méthodes principales

Les types de données correspondant aux objectifs de cette recherche ont entraîné le recours à deux méthodes principales : l'analyse de données documentaires (a) et l'entretien semi-dirigé (b).

a. Sources documentaires

Le recours aux données dites documentaires est justifié pour deux raisons principales : retrouver des informations utiles pour étudier l'objet sans toutefois que le document en traite spécifiquement ou encore, étudier les documents en tant que tels, compte tenu de la pertinence de leur contenu eu égard à l'objet d'étude²⁷². La nature des « documents » utiles peut être diverse. Il peut s'agir de lois, de statuts d'organismes privés ou publics, de statistiques, de déclarations ministérielles ou de comptes rendus de travaux parlementaires; ces documents peuvent également être des écrits doctrinaux issus de recherches. Lorsque l'étude a pour objet un phénomène juridique, il peut s'agir d'actes de procédure, de jurisprudence. Comme le rappelait justement Jean Carbonnier, un « document », en soi, peut

²⁷¹ Mace et Pétry, *supra* note 2 aux pp 94 et s.

²⁷² Ces deux objectifs ont été identifiés par Quivy et Van Campenhoudt, *supra* note 1 à la p 181.

contenir, sans constituer un écrit juridique au sens formel du terme, « un message intéressant pour la sociologie du droit »²⁷³.

Certaines données documentaires ont servi à l'élaboration de la problématique de cette recherche; elles nous ont permis de saisir les règles et les conditions afférentes à la mise en œuvre des programmes de travail temporaire. Ces sources nous ont également permis de présenter le droit du travail en tant qu'objet d'étude. Pour ce faire, en plus des lois et des règlements pertinents, nous avons consulté des monographies et ouvrages spécialisés, des revues scientifiques et autres périodiques, de la jurisprudence, des sources disponibles dans Internet ainsi que différents documents officiels et publics émanant de ministères et d'organismes publics.

Compte tenu de notre préoccupation relative à la diversification des sources de données, nous avons également effectué de « l'observation documentaire »²⁷⁴ afin de répondre à nos questions de recherche. Nous avons d'abord procédé à une recherche jurisprudentielle. La jurisprudence est publiée et fait l'objet d'une diffusion par le biais de différentes banques de données : les décisions de justice constituent des documents « officiels »²⁷⁵.

L'intérêt de cette quête n'était pas de s'adonner à une étude de nature dogmatique de la jurisprudence; nous cherchions plutôt à analyser le contenu des décisions²⁷⁶. En effet, il ne s'agissait pas de cerner l'effet de la règle ou son application mais plutôt de dégager « la tranche de vie, les phénomènes sociaux, interindividuels, voire individuels que la décision [met] en lumière »²⁷⁷.

²⁷³ Jean Carbonnier, *Sociologie juridique*, Paris, PUF, 1978 à la p 168.

²⁷⁴ Mace et Pétry, *supra* note 2 à la p 90.

²⁷⁵ Sur la typologie des différentes sources documentaires, voir Jean-Louis Loubet Del Bayle, *Introduction aux méthodes des sciences sociales*, Toulouse, Privat, 1978 aux pp 102 et s.

²⁷⁶ Sur l'intérêt de la jurisprudence comme source de données en sociologie du droit, voir Jean- Paul Charnay, « Sur une méthode de la sociologie juridique : l'exploitation de la jurisprudence » (1965) 20:3 *Annales : Économies, Sociétés et Civilisations* 513.

²⁷⁷ Carbonnier, *supra* note 273 à la p 172.

Certaines archives de nature privée, publique ou constituées et gérées par des autorités administratives ou encore détenues par des personnes privées ont également été consultées²⁷⁸. Un chercheur s'intéressant à la mise en œuvre contentieuse du droit du travail doit prendre en compte le fait qu'une importante portion des recours initiés se termine par une entente intervenant entre les parties au contrat de travail et ce, autant en milieu syndiqué que non syndiqué²⁷⁹. Dans ces cas de figure, l'intervention juridictionnelle du tribunal ne sera pas requise et aucune décision ne sera rendue.

Ces ententes, contrairement aux décisions de justice, ne sont pas publiques. S'il est possible de saisir, par le biais d'une analyse des statistiques disponibles, le nombre de dossiers réglés hors cour, il est impossible de connaître l'identité des parties liées par ces ententes ou la nature du litige. Comme le soulignent les auteures de Tonnancour et Vallée, l'étude de la mise en œuvre formelle des normes et recours du droit du travail exige donc d'aller au-delà des analyses juridiques habituelles fondées sur l'analyse des sources formelles de ce corpus réglementaire pour examiner les activités des acteurs chargés de la mise en œuvre contentieuse de celui-ci²⁸⁰. En milieu syndiqué, il s'agit de consulter les documents témoignant des cas où l'association accréditée aurait eu recours au processus de traitement des griefs prévu à la convention collective intervenant avant la saisie de l'arbitre de griefs. En milieu non

²⁷⁸ Loubet Del Bayle, *supra* note 275 à la p 105.

²⁷⁹ Ainsi, en 2012-2013, la Commission des relations du travail, tribunal chargé d'entendre les litiges de congédiement (124 LNT), de pratiques interdites (122 LNT) et de harcèlement psychologique (123.6 LNT) découlant de la LNT affiche un taux de règlement suite à une conciliation prédécisionnelle de près de 79% de ces plaintes : CNT, *Rapport 2012-2013*, *supra* note 129 à la p 30. La Commission des normes du travail indique par ailleurs que près de 66% des plaintes pécuniaires déposées par un salarié et ayant nécessité une intervention juridique sont réglées hors cour : CNT, *Rapport 2012-2013*, *supra* note 129, Annexe 5. Bien qu'il n'existe aucune statistique systématiquement compilée quant aux litiges entendus devant les arbitres de griefs, le *Code du travail* prévoit spécifiquement que les parties peuvent dessaisir l'arbitre du grief si elles parviennent à un règlement. *C.t.*, *supra* note 121, art 100.3.

²⁸⁰ Véronique de Tonnancour et Guylaine Vallée, « Les relations de travail tripartites et l'application des normes minimales du travail au Québec » (2009) 64:3 *Relations industrielles* 399 à la p 402. Les auteures rappellent que ces sources constituent les sources matérielles du droit. Sur cette question, voir Michel Coutu et Georges Marceau, avec la collaboration d'Annie Pelletier et de Karine Pelletier, *Droit administratif du travail*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2007 aux pp 98 et s. Sur la distinction entre les sources formelles et les sources matérielles du droit du travail, les auteures réfèrent à ce même ouvrage aux pages 72 et 73 ainsi qu'à l'ouvrage de Pierre Verge, Gilles Trudeau et Guylaine Vallée, *Le droit du travail par ses sources*, Montréal, Éditions Thémis, 2006 aux pp 1-5.

syndiqué, il s'agit de prendre connaissance des dossiers constitués par la CNT; il s'agit des dossiers de plainte et des dossiers constitués dans le cadre des activités de prévention et de conformité réalisées par l'organisme.

En définitive, le principal avantage du recours aux données documentaires, comme le soulignent Quivy et Van Campenhoudt, est la mise en valeur de précieuses sources d'informations²⁸¹. Son principal désavantage repose sur le fait que les données doivent faire l'objet d'un traitement ordonné selon les paramètres de l'objet de cette recherche. Une grande prudence doit donc être déployée afin de ne pas altérer l'authenticité de ces données.

b. L'entretien semi-dirigé

L'entretien implique une mise en œuvre des processus fondamentaux de communication et d'interaction. Cette méthode de recherche tente de créer le contexte approprié à ce que s'instaure un échange entre le chercheur et l'interviewé, au cours duquel celui-ci exprime « ses perceptions d'un événement ou d'une situation, ses interprétations ou ses expériences, tandis que par ses questions ouvertes et ses réactions, le chercheur facilite cette expression, évite qu'elle s'éloigne des objectifs de la recherche et permet à son vis-à-vis d'accéder à un maximum d'authenticité et de profondeur »²⁸². L'entretien semi-dirigé doit donc être envisagé comme une narration disposant d'une « unité de sens ; le recours à cette méthode repose sur le principe que « la perspective de l'autre a du sens »²⁸³. Il importe également que le chercheur prenne conscience que « l'interaction sociale et verbale de l'entretien est « situationnelle et conditionnelle »²⁸⁴, « toujours singulière et jamais reproductible »²⁸⁵.

²⁸¹ Quivy et Van Campenhoudt, *supra* note 1 à la p 174.

²⁸² *Ibid.*

²⁸³ Le consensus autour de ces postulats est rapporté par Savoie-Zajc, « L'entrevue semi-dirigée », *supra* note 255 à la p. 341.

²⁸⁴ Herbert J. Rubin et Irène S. Rubin, *Qualitative Interviewing : The Art of Hearing Data*, Thousand Oaks, Sage, 1995 tel que cité par Savoie-Zajc, « L'entrevue semi-dirigée », *supra* note 255 à la p. 358.

Selon les auteurs Blanchet et Gotman, le recours à l'entretien s'avère pertinent dans trois types de recherche. Les travaux centrés sur les représentations constituent une enquête sur les « modes des pensées et supposent la production à dominante modale qui sera généralement obtenue par des entretiens centrés sur les conceptions, les raisonnements et les logiques subjectives de l'interviewé »²⁸⁶. Les enquêtes qui portent sur les pratiques supposent la réalisation d'entretiens plus « descriptifs et narratifs » dans le cadre desquels le répondant sera appelé à participer selon un mode plus séquentiel²⁸⁷. Finalement, les recherches portant sur les représentations et les pratiques, quant à elles, visent à mieux comprendre un « système » pratique et seront généralement réalisées à partir d'entretiens portant sur les conceptions des acteurs et la description de pratiques²⁸⁸. La présente étude est de cet ordre; elle opte pour une optique qui « délinéarise » le rapport entre le droit et son usage. Elle introduit comme variable le cadre dans lequel le droit se déploie et cherche à expliciter les schémas d'action de ses destinataires.

C'est donc le type de données recherchées qui détermine les méthodes de recherche. Lorsque la recherche vise à mieux connaître le « monde de référence » de la population enquêtée, l'entretien s'avère adéquat car il n'exige pas de classement a priori des éléments déterminants²⁸⁹. Il est susceptible de révéler les rationalités de l'acteur ou le *modus operandi* de l'action : « l'enquête par entretien différencie a posteriori »²⁹⁰.

Dans le cadre de la présente recherche l'entretien présente donc plusieurs avantages : son caractère souple favorise la récolte des témoignages et d'interprétations des interviewés tout en permettant au chercheur de s'assurer que leur niveau de langage et leurs

²⁸⁵ Alain Blanchet, « Interviewer » dans Alain Blanchet et al, dir, *Les techniques d'enquête en sciences sociales* », Paris, Dunod, 2000, 81 à la p 88 [Blanchet, « Interviewer »].

²⁸⁶ Alain Blanchet et Anne Gotman, *L'enquête et ses méthodes : l'entretien*, Paris, Nathan, 1992 à la p 32 [Blanchet, *L'enquête*].

²⁸⁷ *Ibid* à la p 35.

²⁸⁸ *Ibid* à la p 33.

²⁸⁹ *Ibid* à la p 41.

²⁹⁰ *Ibid*.

« catégories mentales » aient été respectés²⁹¹. Cette méthode présente toutefois certains inconvénients²⁹². Comme l'entretien se déroule à un moment précis et à un endroit précis, l'expérience de la personne peut largement dépasser son discours²⁹³. Il importe alors de ne pas « réifier et [se] camper de façon définitive dans le portrait donné de sa réalité au cours de l'entrevue »²⁹⁴.

Lorsque le chercheur envisage le recours aux entretiens, il est indispensable de porter une attention singulière à la constitution de son échantillon de répondants. Comme le souligne l'auteure Savoie-Zajc, la recherche appartenant au paradigme compréhensif privilégie les échantillons de type intentionnel non probabiliste; les « personnes sont choisies en fonction de leur expérience pertinente par rapport à l'objet d'étude et parce qu'elles acceptent de verbaliser celle-ci »²⁹⁵. Les répondants sont donc sélectionnés en fonction du spectre dans lequel est susceptible de se situer leur narratif ou de leur rapport, intime, organisationnel ou personnel avec le phénomène enquêté. Il est également plausible que le chercheur accède directement à ses répondants, ce qui a l'avantage que le recrutement ne soit pas médiatisé par un tiers; le recours à un tiers pour effectuer le recrutement peut cependant faciliter l'accès à une population spécifique non « prélocalisée »²⁹⁶.

Lorsque la validité des résultats découlant des entretiens est confirmée, il n'en demeure pas moins que le chercheur doit tester, comme le signale l'auteur Kaufmann, la « solidité » des résultats²⁹⁷. Pour y arriver, l'utilisation d'un instrument interne à la recherche peut être utile. C'est ainsi que le point de « saturation théorique » peut s'avérer utile. Cette « saturation » est atteinte lorsque l'addition de données issues de nouvelles entrevues n'ajoute pas de plus-

²⁹¹ Quivy et Van Campenhoutd, *supra* note 1 à la p 176.

²⁹² Pour une analyse historique du caractère scientifique des entretiens, voir notamment Jean Poupart, « Discours et débats autour de la scientificité des entretiens de recherche » (1993) 25:2 Sociologie et sociétés 93.

²⁹³ Blanchet, « Interviewer », *supra* note 285 à la p 88.

²⁹⁴ Savoie-Zajc, « L'entrevue semi-dirigée », *supra* note 255 à la p. 357.

²⁹⁵ Savoie-Zajc, « L'entrevue semi-dirigée », *supra* note 255 à la p. 348. Sur cette question, voir également James A. Holstein et Jaber F. Gubrium, *The Active Interview*, London, Sage Publications, 1995 aux pp 74 et s.

²⁹⁶ Blanchet, *L'enquête*, *supra* note 286 à la p 56.

²⁹⁷ Jean-Claude Kaufmann, *L'entretien compréhensif*, Paris, Éditions Nathan, 1996 à la p 29.

value à la compréhension d'un phénomène²⁹⁸. Le constat de « saturation » constitue un signal de la représentativité des données²⁹⁹. Il n'est donc pas nécessaire de préétablir de façon définitive le nombre d'entretiens. Après l'établissement d'un nombre initial de participants, leur nombre peut être réduit ou augmenté en cours d'étude.

2. Les méthodes d'appoint : le recours aux *focus groups*

Dans le cadre de cette étude, les *focus groups* constituent une méthode d'appoint. Le *focus group* est un entretien de recherche collectif, c'est-à-dire comprenant la mise en scène de plus de deux personnes. Cette méthode se distingue par l'importance de la prise en compte des interactions sociales qui se jouent dans le cadre collectif de la discussion³⁰⁰. Deux groupes de discussion avec des travailleurs, l'un en milieu syndiqué et l'autre en milieu non syndiqué, ont été réalisés avant de procéder aux entretiens individuels avec d'autres travailleurs. L'objectif était notamment de tester la faculté du canevas d'entretien à engager un discours portant sur l'objet d'étude.

Par l'entremise de cette méthode de recherche, il devient possible de réunir les conditions d'une « interaction contrôlée entre les participants [en recréant] un milieu social, c'est-à-dire un milieu où des individus interagissent »³⁰¹. Les données ainsi recueillies sont donc issues de cette interaction et constituent une co-construction. À l'instar des entretiens semi-dirigés individuels, le canevas du *focus group* doit comprendre des questions ouvertes destinées à stimuler les échanges entre les participants.

Cette dynamique de groupe peut également devenir une interaction non contrôlée. Le déroulement du *focus group* peut être difficile à prévoir; si, par exemple, certains groupes

²⁹⁸ Savoie-Zajc, « L'entrevue semi-dirigée », *supra* note 255 à la p. 349.

²⁹⁹ Lorraine Savoie-Zajc, « Saturation » dans Mucchielli, dir, *Dictionnaire des méthodes qualitatives en sciences humaines et sociales*, Paris, Armand Collin, 1996, 68.

³⁰⁰ Sophie Duchesne et Florence Haegel, *L'enquête et ses méthodes : l'entretien collectif*, Paris, Armand Collin, 2008 à la p 42.

³⁰¹ Paul Geoffrion, « Le groupe de discussion » dans Gauthier, *Recherche*, *supra* note 245 à la p 393.

peuvent être dynamiques, d'autres peuvent être léthargiques³⁰². Cette méthode implique donc une maîtrise des tactiques visant à stimuler la discussion sans toutefois imposer un narratif aux répondants. Certains répondants peuvent être réticents à exprimer leur point de vue et avoir tendance à se rallier à la majorité; le *focus group* peut générer un « phénomène d'insincérité collective »³⁰³. L'utilisation des groupes de discussion constitue une méthode complémentaire de cueillette de données.

B. Détails de la collecte de données

Comme le soulignent les auteurs Mace et Pétry, l'analyse qualitative est un exercice structuré de mise en relation logique de variables et de catégories de données³⁰⁴. Ces variables et ces catégories peuvent donc n'être que sommairement établies en début de recherche.

La présentation de la problématique de recherche a révélé, d'entrée de jeu, différentes contraintes susceptibles d'agir sur l'usage, par les travailleurs étrangers temporaires, des ressources proposées par le droit du travail. Il s'agit notamment du caractère temporaire et conditionnel de leur séjour professionnel et de l'important coefficient d'isolement social avec lequel ils composent. Ces contraintes résultent essentiellement des règles et conditions prévues dans les programmes de migration temporaire. Or, compte tenu du cadre conceptuel choisi, nous avons jugé probable que l'appréhension empirique du système d'emploi révèle d'autres contraintes et possiblement certaines opportunités; il a donc été nécessaire de demeurer sensible aux variables émergentes.

Afin d'ajuster la grille d'analyse pour saisir les effets de ces contraintes, il a été indispensable d'organiser la collecte et l'analyse des données en conséquence. Certaines sources de données avaient pour fonction de nous informer sur les mécanismes de jeux intervenant à

³⁰² Richard A. Krueger, *Focus Groups : a Practical Guide for Applied Research*, Newsbury Park : Beverly Hills : London : New Delhi, Sage Publications, 1988 à la p 42.

³⁰³ Jean Carbonnier, *Sociologie juridique*, 3^e ed, Paris, PUF, 2004 à la p 209.

³⁰⁴ Mace et Pétry, *supra* note 2 à la p 110.

l'occasion de la formation, du déroulement et de la terminaison du rapport salarial. D'autres sources de données visaient à identifier l'incidence des contraintes et opportunités agissant dans le système d'emploi étudié sur l'usage du droit, soit sur le cadre dans lequel se déploie la connaissance, la légitimité et la mise en œuvre des bouquets normatifs étudiés. L'ensemble des données consultées étaient susceptibles de révéler d'autres contraintes et opportunités que celles initialement identifiées.

Nous avons choisi de rencontrer les parties au rapport salarial, soit les employeurs et les travailleurs, à la fin de la collecte de données; cela a permis d'ajuster notre canevas d'entretien en tenant compte des informations obtenues tout au long de la collecte de données. De plus, nous sommes demeurée à l'affût de toute source additionnelle de données devant être envisagée.

Conformément aux règles afférentes à la recherche avec des « sujets humains », nous avons obtenu, le 8 juin 2012, un certificat d'éthique du Comité plurifacultaire d'éthique de la recherche (CPER) de l'Université de Montréal. La collecte de données fut amorcée le 23 juillet 2012 et fut complétée le 20 octobre 2013. Elle fut généralement effectuée au Québec et a été complétée par deux présences au Guatemala en juillet et novembre 2012.

Il importe, une fois de plus, de souligner que notre « accès au terrain » fut parfois facilité par notre connaissance du milieu de cette recherche. Les détails de la collecte quant aux sources documentaires seront d'abord présentés (1). Les détails concernant les entretiens semi-dirigés individuels et collectifs suivront (2).

1. Les sources documentaires

Les sources documentaires consultées comprennent des documents publiquement disponibles (a), ainsi que des informations provenant de certaines archives dont l'accès a été rendu possible grâce à la collaboration de leurs dépositaires (b).

a. Les documents publics

Deux types de documents publics se sont avérés pertinents pour cette recherche, soit la jurisprudence (i) et les conventions collectives (ii).

i. La jurisprudence

Le répertoire de la jurisprudence traitant des travailleurs agricoles étrangers a été consulté grâce au moteur de recherche en ligne de la Société québécoise d'information juridique, AZIMUT. Nous avons effectué une recherche par mots-clés en septembre 2012 dans la banque de données « Juridictions en relations de travail »³⁰⁵. Nous avons retracé deux décisions qui avaient été rendues par la Commission des relations du travail; celles-ci ont été retenues pour analyse³⁰⁶.

Le jugement dans l'affaire *Légumière Y.C.* a été retenu et ce, bien que le plaignant soit un travailleur agricole mexicain embauché via le Programme des travailleurs agricoles saisonniers. Les enjeux soulevés sont communs aux deux programmes. En effet, cette décision illustre fort bien les difficultés auxquelles un travailleur disposant d'un permis de travail d'une durée limitée et auprès d'un employeur prédésigné peut faire face lorsque sa fin d'emploi et son « rapatriement » hâtif lui sont annoncés par l'employeur³⁰⁷.

Ainsi, l'objectif visé par le recours à la jurisprudence est de deux ordres. D'une part, nous cherchions à saisir certains indices quant au cadre dans lequel se déploie la mise en œuvre contentieuse des normes et des recours étudiés. D'autre part, nous estimions probable que

³⁰⁵ Nous avons utilisé les mots-clés « programme des travailleurs », « travailleur étranger », « travailleur migrant », « migration », « temporaire », « travailleur agricole », « mexicain » et « guatémaltèque ».

³⁰⁶ Il s'agit des affaires *Edye Geovani Chamale Santizo*, supra note 266 ; *Travailleuses et travailleurs unis de l'alimentation et du commerce, section locale 501 c Légumière Y.C. inc*, DTE 2006T-916 (CRT) [*Légumière Y.C.*].

³⁰⁷ *Légumière Y.C.*, supra note 306.

la jurisprudence révèle des informations quant aux mécanismes de jeux intervenant dans le système d'emploi étudié.

ii. Les conventions collectives

La présente recherche ne porte pas sur l'usage par les travailleurs agricoles guatémaltèques du droit d'association conféré par le *Code du travail* et dont l'exercice est un droit fondamental reconnu³⁰⁸. Elle porte plutôt sur l'usage de bouquets normatifs prévus à la *Loi sur les normes du travail*. Comme mentionné plus tôt, ces minima s'imposent aux parties à la convention collective. Or, en milieu syndiqué, c'est dans la convention collective que l'on retrouve leur reflet. Il importe donc que cette recherche s'attarde à l'incidence de la présence de l'acteur syndical sur le cadre dans lequel se déploie les potentialités prévues aux bouquets normatifs étudiés lorsque des travailleurs embauchés via le « Volet agricole » du PTET se retrouvent dans une unité de négociation représentée par un syndicat accrédité.

Dans le secteur agricole et eu égard aux travailleurs agricoles étrangers, les Travailleurs Unis de l'Alimentation et du Commerce³⁰⁹ constituent assurément l'association syndicale la plus visible. Depuis plus de 10 ans, ce syndicat a mené plusieurs campagnes de syndicalisation dans le secteur agricole à l'occasion desquelles les TUAC furent obligés de contester devant les tribunaux la constitutionnalité de certaines dispositions législatives privant, à différents degrés, les travailleurs agricoles des bénéfices de la négociation collective³¹⁰. S'il s'agit d'un syndicat pancanadien, au Québec, celui-ci est constitué d'une multitude de sections locales, lesquelles sont affiliées à la FTQ.

³⁰⁸ *Charte canadienne des droits et libertés*, Partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, constituant l'annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada* (R-U), 1982, c 11, art 2 d) ; *Charte*, *supra* note 80, art 3.

³⁰⁹ Ci-après « TUAC ».

³¹⁰ Il s'agit notamment des affaires *Fraser et Dunmore* en Ontario et de l'affaire *L'Écuyer Locas* au Québec : *Dunmore c Ontario*, [2001] 3 RCS 1016 [*Dunmore*] ; *Ontario c Fraser*, [2011] 2 RCS 3 [*Fraser*] ; *L'Écuyer Locas*, *supra* note 29.

Au Québec, il aurait été aisé de retenir pour analyse les seules conventions collectives négociées par la section locale 501 des TUAC et ce, compte tenu de la visibilité de ce syndicat. En effet, les campagnes de syndicalisation visant les travailleurs agricoles étrangers ont été menées par ce syndicat. Il nous a toutefois semblé indispensable de vérifier si d'autres associations syndicales détiennent des accréditations dans des entreprises du secteur agricole embauchant des travailleurs guatémaltèques via le programme étudié. Une recherche des conventions collectives dans le secteur agricole fut donc effectuée en septembre 2012 par l'entremise du moteur de recherche en ligne CORAIL du ministère du Travail³¹¹.

Lors de cette opération de répertoriage, toutes les conventions collectives expirées avant le 1^{er} janvier 2008 ont été éliminées. Les conventions collectives expirant entre le 1^{er} janvier 2008 et le 1^{er} septembre 2012 ont été examinées pour vérifier si elles avaient été remplacées par une nouvelle convention collective ou si le certificat d'accréditation n'avait pas été révoqué. En effet, le *Code du travail* prévoit que les conditions de travail ne peuvent pas être modifiées « tant que le droit au lock-out ou à la grève n'est pas exercé ou qu'une sentence arbitrale n'est pas intervenue »³¹². En vertu de cette disposition, en attendant l'issue de la négociation collective, la convention collective expirée demeure en vigueur.

Ainsi, 28 conventions collectives du secteur agricole ont été repérées. Nous en avons retenu huit pour analyse; celles-ci permettaient de déceler la présence de travailleurs agricoles étrangers dans des entreprises du secteur horticole. Parmi ces huit conventions collectives, deux sont détenues par le Syndicat des Métallos, section locale 7531³¹³, lequel est également affilié à la Fédération des travailleurs et des travailleuses du Québec. Les six autres

³¹¹ Ce moteur de recherche répertorie l'ensemble des conventions collectives en vigueur au Québec. Au Québec, le *Code du travail* qui prévoit qu'« une convention collective ne prend effet qu'à compter du dépôt, auprès du ministre, de deux exemplaires ou copies conformes à l'original, de cette convention collective et de ses annexes. Il en est de même de toute modification qui est apportée par la suite à cette convention collective » : *C.t., supra* note 121, art 72.

³¹² *Ibid*, art 59.

³¹³ Nous référerons à ce syndicat comme les « Métallos ».

accréditations sont détenues par la section locale 501 des TUAC. Toutes ces conventions collectives régissent les conditions de travail dans des entreprises serricoles. Le prochain tableau présente les conventions collectives retenues pour analyse.

<u>Conventions collectives</u>	<u>Syndicat</u>	<u>Désignation</u>
Convention collective entre Savoura (Les Serres du St-Laurent inc.), Danville et Syndicat des métallos, section locale 7531 signée le 13 mai 2008	Métallos	Danville
Convention collective entre Savoura (Les Serres du St-Laurent inc.), Portneuf et Syndicat des métallos, section locale 7531 signée le 13 mai 2008.	Métallos	Portneuf
Convention collective entre Savoura (Les Serres du St-Laurent inc.), établissement de St-Janvier et TUAC, local 501, signée le 8 juin 2009	TUAC	St-Janvier
Convention collective entre Savoura (Les Serres du St-Laurent inc.), établissement de Ste-Marthe et TUAC, local 501, signée le 8 juin 2009	TUAC	Ste-Marthe
Convention collective entre Savoura (Les Serres du St-Laurent inc.), établissement de St-Étienne et TUAC, local 501, signée le 8 juin 2009	TUAC	St-Étienne
Convention collective entre Hydroserre Mirabel inc. et TUAC, local 501, signée le 24 mai 2013	TUAC	Hydroserre
Convention collective entre Les Produits Vegkiss inc. et TUAC, local 501, signée le 26 octobre 2012	TUAC	Vegkiss
et Convention collective entre Les Serres Luc Cléroux inc. et TUAC, local 501, signée le 12 juillet 2010	TUAC	Luc Cléroux

Tableau 2 : Conventions collectives retenues pour analyse

Nous avons analysé le contenu des conventions collectives afin de saisir les mécanismes procéduraux de traitement des litiges prévus par celles-ci. Nous avons également porté une attention au contenu de la convention collective lorsque celui-ci envisageait la spécificité du système d'emploi étudié.

b. Les archives

La Commission des normes du travail a été sollicitée afin de consulter ses dossiers d'intervention (i). Nous avons également cherché à consulter les documents afférents à la mise en œuvre, en milieu syndiqué, du processus de traitement des griefs (ii).

i. Les dossiers constitués par la Commission des normes du travail

Comme mentionné, la CNT assure la mise en œuvre formelle des minima normatifs étudiés de différentes façons. Si l'organisme a pour mandat de recevoir les plaintes mettant en cause le non-respect allégué de la loi, la CNT peut également réaliser des activités de prévention et de surveillance dans le cadre desquelles elle peut être appelée à initier des recours pour le compte des salariés.

Le 15 mars 2012, la CNT a accepté de collaborer à notre recherche en nous permettant notamment d'accéder aux « dossiers de plaintes et/ou d'interventions (prévention et surveillance) déposés et/ou réalisés par la Commission des normes du travail impliquant des travailleurs agricoles étrangers »³¹⁴.

- Analyse des dossiers découlant des interventions de prévention et de surveillance

La Planification stratégique 2008-2012 de la CNT ciblait notamment les travailleurs agricoles étrangers comme priorité organisationnelle en matière de prévention. La CNT a expliqué ce choix par le fait que « les employeurs québécois ont recours de façon croissante à une main-d'œuvre étrangère »³¹⁵. Pour la CNT, « les travailleurs étrangers temporaires constituent une clientèle vulnérable quant à l'application des normes du travail [car] les différences culturelles et linguistiques auxquelles ces travailleurs sont confrontés [à leur arrivée au Québec] rendent souvent difficile l'exercice de leurs droits au travail »³¹⁶. Tant pour les travailleurs agricoles que pour les aides familiales résidentes, la CNT note que les craintes de représailles pouvant provenir des employeurs à leur égard « sont particulièrement vives chez les travailleurs migrants »³¹⁷. En effet, comme le souligne la Commission, ces derniers

³¹⁴ Contrat d'engagement à la confidentialité, Commission des normes du travail et Dalia Gesualdi-Fecteau, Signé par toutes les parties le 15 mars 2012. Le contrat figure à l'Annexe 1 de la présente thèse.

³¹⁵ CNT, *Programme de prévention*, *supra* note 135 à la p 20.

³¹⁶ *Ibid.*

³¹⁷ *Ibid.*

hésitent souvent à faire valoir leurs droits « pour éviter de nuire à leur cheminement visant à obtenir un visa de résident permanent ou de compromettre leurs chances d'être rappelés par l'employeur l'année suivante »³¹⁸. Du côté des employeurs qui, du point de vue de la CNT, n'opèrent pas des entreprises traditionnelles³¹⁹, la CNT estime qu'une méconnaissance de la loi peut également conduire à des infractions en regard des normes du travail³²⁰.

L'intégration de cette problématique dans le programme de prévention visait notamment à comprendre dans quelle mesure les travailleurs étrangers connaissent leurs droits et les font valoir. La CNT cherchait également à mieux comprendre les effets de l'articulation entre les divers programmes fédéraux permettant l'admission de travailleurs étrangers temporaires sur la mise en œuvre de la *Loi sur les normes du travail*³²¹. Ce faisant, la CNT cherchait à s'outiller afin de mieux promouvoir le respect des normes du travail à leur égard³²².

Ainsi, en plus du traitement des plaintes déposées par des travailleurs agricoles étrangers ou des organismes de défense des droits des salariés pour le compte de ceux-ci, la CNT a rencontré, entre 2009 et 2012, près de 2 805 travailleurs agricoles étrangers et 174 employeurs du secteur agricole ayant recours aux travailleurs étrangers temporaires pour combler leurs besoins de main-d'œuvre³²³. Il s'agissait notamment d'entreprises opérant dans le secteur maraîcher et pomicole, mais aussi dans la production de petits fruits et dans la production aviaire et laitière. La vaste majorité de ces entreprises a été sélectionnée par la

³¹⁸ *Ibid.*

³¹⁹ On réfère ici aux entreprises du secteur agricole ainsi qu'aux employeurs qui sont des personnes physiques embauchant une aide familiale résidente.

³²⁰ CNT, *Programme de prévention*, *supra* note 135 à la p 20.

³²¹ *Ibid* à la p 21.

³²² *Ibid.*

³²³ Les résultats présentés dans le cadre de cette portion proviennent d'une analyse croisée des rapports annuels de gestion soumis par la CNT, mais également des résultats de ces interventions présentés lors du Colloque *Normes du travail : enjeux et pistes de solution* organisé par la CNT ; Commission des normes du travail, *Rapport annuel de gestion 2009-2010* ; Commission des normes du travail, *Rapport annuel de gestion 2010-2011* ; Commission des normes du travail, *Rapport annuel de gestion 2011-2012* ; CNT, *Rapport 2012-2013*, *supra* note 129 ; Commission des normes du travail, *Projet d'intervention auprès des travailleurs agricoles étrangers : bilan d'une première expérience*, 2010 ; Dalia Gesualdi-Fecteau, « Travailleurs étrangers temporaires : état des lieux et perspectives d'avenir », Colloque de la Commission des normes du travail, *Normes du travail : enjeux et pistes de solution*, 1^{er} novembre 2011.

CNT sur une base aléatoire. Certaines interventions furent toutefois réalisées suite à des dénonciations effectuées par des tiers.

En vertu du programme de prévention et de surveillance déployé auprès des travailleurs agricoles étrangers en 2009-2010, l'approche de la CNT visait à effectuer des interventions de nature strictement préventive. Les agents de l'organisme avaient alors pour mandat de transmettre à l'employeur et aux salariés des informations sur les normes et les recours prévus à la LNT. Entre 2010 et 2012, les interventions visaient des objectifs de prévention mais constituaient également des activités de surveillance et de conformité. Ainsi, entre 2010 et 2012, le constat d'une violation à une norme pécuniaire contenue à la LNT entraînait l'amorce d'un processus d'enquête sans qu'une plainte formelle n'ait été déposée par un salarié. Ces interventions de conformité étaient donc susceptibles de mener à des poursuites judiciaires visant à réclamer pour le compte des salariés des avantages impayés par l'employeur³²⁴.

Entre septembre 2012 et février 2013, nous avons consulté l'ensemble des dossiers découlant des interventions de prévention et de surveillance réalisées par la CNT auprès des travailleurs agricoles étrangers entre 2009 et 2012. Un total de 126 dossiers répondait aux critères de cette recherche. Il importe de souligner que certains de ces dossiers avaient été réalisés auprès d'entreprises embauchant simultanément, au cours de la même période, des travailleurs via le PTAS et via le « Volet agricole » du PTET. Nous avons décidé de retenir ces dossiers car cela permettait de documenter les effets de la cohabitation des deux groupes de salariés sur l'usage par les travailleurs agricoles guatémaltèques des potentialités étudiées. La littérature avait déjà souligné que la présence de travailleurs embauchés via les deux programmes dans un même milieu de travail était susceptible de générer une mise en compétition³²⁵. Le prochain tableau synthétise les caractéristiques de ces dossiers :

³²⁴ LNT, *supra* note 34, art 105. Cette disposition prévoit que la CNT peut faire enquête de sa propre initiative.

³²⁵ Kerry Preibisch, « Migrant Workers and Changing Work-Place Regimes in Contemporary Agriculture Production in Canada » 2011 19:1 International Journal of Sociology of Agriculture and Food 62.

<u>Année</u>	<u>Total</u>	<u>Dossiers rejetés</u>			<u>Total conservé pour analyse</u>
		<u>Motifs de rejet :</u>			
		<u>PTAS</u>	<u>Introuvable</u>	<u>Aucune info</u>	
2009	82	36	2	0	44
2010	48	16	1	0	31
2011	53	15	S.O.	0	38
2012	24	6	S.O.	5	13

Tableau 3 : Dossiers d'intervention de prévention et de surveillance réalisés par la CNT et retenus pour analyse

Pour l'ensemble des dossiers retenus, la nature et la portée des informations consignées sont variables et ne sont pas de « consistance » égale. Les dossiers retenus contiennent un « Rapport sur le suivi d'intervention », un « Suivi d'inspection », un « Aide-mémoire » préparé pour les intervenants de l'organisme et qui pouvait contenir des notes manuscrites. Dans certains cas, les dossiers contiennent également de la correspondance entre la CNT et les employeurs, des bulletins de paye des salariés, des registres de salaire, des notes manuscrites ou informatisées émanant des intervenants ou encore des documents de différentes natures transmis à l'intervenant par l'employeur ou les travailleurs.

Il importe également de souligner que certains dossiers de prévention et de surveillance réalisés entre 2010 et 2012 ont mené à des réclamations transmises à l'employeur par la CNT. Dans ces dossiers, la CNT s'est substituée aux salariés et a initié de son propre chef des poursuites judiciaires pour le compte des salariés³²⁶. Dans ces cas, les procédures judiciaires (requête introductive d'instance, défense, réponse) ainsi que la correspondance entre les procureurs ont été consultées.

³²⁶ LNT, *supra* note 34, art 111.

- Analyse des dossiers découlant de plaintes initiées par des travailleurs ou des associations de défense de leurs droits

Comme nous l'avons vu, la CNT dispose du mandat de recevoir et de traiter les plaintes visant une multitude de recours. La consultation des plaintes concernant des travailleurs agricoles étrangers nous est apparue nécessaire. Or, le système informatique de l'organisme ne permet pas de repérer les dossiers de plaintes concernant les travailleurs agricoles en fonction de leur statut migratoire. Le système ne permet pas non plus d'extraire les dossiers concernant des employeurs dans le secteur agricole. C'est donc la mémoire des agents de la CNT qui a été sondée. Le 14 janvier 2013, le Directeur général de la Direction générale des services à la clientèle a transmis à cet effet un courriel aux directeurs de l'ensemble des directions régionales de l'organisme. Ce courriel leur demandait de vérifier auprès de leurs agents lesquels avaient eu à traiter des plaintes de quelque nature que ce soit, déposées par des travailleurs migrants occupant des postes dans le secteur agricole. Un rappel fut envoyé le 5 mars 2013 et l'analyse des dossiers a été effectuée en avril 2013.

Cet appel à la collaboration au personnel de la CNT a permis de retracer 21 dossiers. Certains dossiers ont toutefois été rejetés car ils ne correspondaient pas aux paramètres de notre analyse. Nous avons conservé 16 dossiers pour analyse; ces plaintes visaient la mise en œuvre de différents recours.

Neuf recours étaient de nature pécuniaire. Cinq de ces plaintes étaient de nature confidentielle, c'est-à-dire que le travailleur ne souhaitait pas que la CNT révèle son identité. Conséquemment, la CNT a dû procéder à une enquête « élargie » : les vérifications ont alors visé non seulement le travailleur ayant déposé la plainte mais l'ensemble des salariés effectuant les mêmes tâches dans le même établissement. Quatre recours de harcèlement psychologique ont également été analysés. Ces recours ont été initiés à l'initiative de l'agent de la CNT chargé du traitement d'une plainte pécuniaire. Trois recours « combo » ont été traités par la CNT. Ces dossiers avaient été initiés par le Consulat du Guatemala à Montréal

ou un organisme de défense des droits des salariés, lesquels disposaient d'une procuration afin d'agir pour le compte des salariés auprès de la CNT durant le traitement du processus administratif; les travailleurs n'étaient plus au Québec durant le traitement de leur plainte. Les travailleurs disposant de plus de deux ans de service continu ont déposé une plainte de harcèlement psychologique (123.6 LNT), une plainte de congédiement faisant suite à la collaboration pendant l'enquête de la CNT (122 LNT) et une plainte pour congédiement sans cause juste et suffisante (124 LNT). Pour les travailleurs ne disposant pas de deux ans de service continu, une plainte de harcèlement psychologique et une plainte en vertu de l'article 122 de la LNT avaient été déposées. Le prochain tableau synthétise les caractéristiques des dossiers analysés :

	<u>Retenu/Rejeté pour analyse</u>	<u>Motif du rejet</u>	<u>Type de plainte</u>
CNT-PL-1	Retenu	S.O.	Pécuniaire
CNT-PL-2	Retenu	S.O.	Pécuniaire
CNT-PL-3	Retenu	S.O.	Pécuniaire
CNT-PL-4	Retenu	S.O.	Pécuniaire
CNT-PL-5	Rejeté	PTAS	S.O.
CNT-PL-6	Retenu	S.O.	Pécuniaire
CNT-PL-7	Rejeté	Demandeur de statut de réfugié	S.O.
CNT-PL-8	Retenu	S.O.	Pécuniaire
CNT-PL-9	Retenu	S.O.	Pécuniaire
CNT-PL-10	Retenu	S.O.	Pécuniaire
CNT-PL-11	Retenu	S.O.	Harcèlement psychologique (HP) et 122
CNT-PL-12	Retenu	S.O.	HP; 122 et 124
CNT-PL-13	Retenu	S.O.	HP; 122 et 124
CNT-PL-14	Retenu	S.O.	Pécuniaire
CNT-PL-15	Retenu	S.O.	HP
CNT-PL-16	Retenu	S.O.	HP
CNT-PL-17	Retenu	S.O.	HP
CNT-PL-18	Retenu	S.O.	HP
CNT-PL-19	Rejeté	Hors secteur agricole	S.O.
CNT-PL-20	Rejeté	Hors secteur agricole	S.O.
CNT-PL-21	Rejeté	Hors secteur agricole	S.O.

Tableau 4 : Dossiers de plainte traités par la CNT

- Analyse des recours de nature pénale

La LNT prévoit la possibilité pour la CNT d’initier des procédures de nature pénale ce qui confère à l’organisme un éventail de pouvoirs additionnels dans la conduite de son mandat. De plus, la mise en œuvre de l’ensemble des normes à l’égard desquelles la réparation pécuniaire est impossible n’est assurée qu’avec le recours aux procédures pénales. Il appert que depuis 2009, la CNT initia sept recours en matière pénale contre des employeurs embauchant des travailleurs agricoles étrangers; six de ces recours visaient un même employeur. L’ensemble de ces dossiers visait des travailleurs guatémaltèques embauchés via le « Volet agricole » du PTET; tous ces recours avaient été entrepris suite à une intervention de prévention et de surveillance réalisée auprès des employeurs agricoles entre 2009 et 2012. Le prochain tableau synthétise les caractéristiques de ces dossiers :

	<u>Retenu/Rejeté pour analyse</u>
CNT-PEN-1	Retenu
CNT-PEN-2	Retenu
CNT-PEN-3	Retenu
CNT-PEN-4	Retenu
CNT-PEN-5	Retenu
CNT-PEN-6	Retenu
CNT-PEN-7	Retenu

Tableau 5 : Dossiers de nature pénale initiés par la CNT

La consultation de ces trois types de dossiers (dossiers d’intervention, de prévention et de surveillance, dossiers de plainte et recours de nature pénale) visait les mêmes objectifs. Nous y cherchions d’abord des indices relatifs aux mécanismes de jeux intervenant dans le système d’emploi étudié. Si l’analyse de ces dossiers était susceptible de révéler les pratiques de certains acteurs interagissant dans le système d’emploi étudié, il semblait hautement probable que ceux-ci témoignent des stratégies et schémas d’action singuliers déployés par

la CNT. Finalement, nous estimions probable que ces dossiers recèlent des informations relatives à la connaissance, la légitimité et la mise en œuvre dont les bouquets normatifs étudiés font l'objet.

ii. Documents afférents au recours à la procédure de traitement des litiges en milieu syndiqué

Comme nous l'avons vu, d'un point de vue formel, la mise en œuvre est assurée par la procédure prévue à la convention et peut se conclure par le dépôt d'un grief qui sera ultérieurement entendu par un arbitre de grief. Or, la recherche jurisprudentielle n'a permis d'identifier aucune sentence arbitrale impliquant un travailleur agricole saisonnier. Puisque chaque convention collective prévoit une procédure de traitement des griefs qui comprend des étapes préalables au renvoi du grief devant l'arbitre par l'association accréditée³²⁷, il semblait donc utile de procéder à certaines vérifications auprès d'une association syndicale disposant d'accréditations auprès d'entreprises embauchant des travailleurs agricoles guatémaltèques pour voir le cadre dans lequel se déploie, pour ceux-ci, la mobilisation du processus de traitement des litiges prévu à la convention collective.

Nous avons choisi de solliciter la collaboration des TUAC, section locale 501. Cette décision se justifie notamment par l'étude du contenu des huit conventions collectives retenues aux fins d'analyse; deux des accréditations retenues pour analyse sont détenues par le Syndicat des Métallos, section locale 7531, lequel est affilié à la FTQ et un total de six de ces accréditations sont détenues par les TUAC, section locale 501, syndicat également affilié à la FTQ.

Dans les deux conventions collectives dont le certificat d'accréditation fut délivré aux Métallos, il n'est aucunement mention d'aménagements qui seraient spécifiquement destinés aux travailleurs étrangers temporaires. La seule mention de ces travailleurs se retrouve à l'Annexe B de chacune de ces conventions, laquelle contient la liste d'ancienneté.

³²⁷ Nous reviendrons sur le processus prévu aux conventions collectives étudiées dans la partie portant sur la présentation des résultats de recherche, voir ci-dessous aux pages 466 et s.

Cette annexe distingue entre les différentes catégories de travailleurs et ce, en fonction de leur statut migratoire, de leur statut d'emploi ou des fonctions que les salariés accomplissent. On y retrouve les « travailleurs québécois en serre », la « production étudiante », les « travailleurs étrangers », les « travailleurs québécois au classement » et « les étudiants à l'emballage ». L'étude des différentes conventions collectives négociées par les TUAC, section locale 501 révèle une plus grande prise en compte par les parties des particularités de la main-d'œuvre embauchée via les programmes de travail temporaire

Les TUAC, section locale 501 ont accepté de participer à notre recherche en octobre 2012; les représentants de cette association syndicale avaient également accepté de nous transmettre tout document afférent à la mise en œuvre contentieuse de la convention collective.

Nous avons demandé à l'association syndicale de nous transmettre ces documents en mai 2013. Or, aucun document n'a pu nous être transmis car le processus formel de traitement des litiges prévu aux conventions collectives n'avait jamais été mobilisé par le syndicat pour le compte d'un travailleur agricole saisonnier.

2. Entretiens semi-dirigés

Pour chacun des entretiens, les répondants et la chercheuse ont signé un formulaire de consentement, approuvé préalablement par le CPER; chacun de ces formulaires contient un engagement à la confidentialité dans lequel la chercheuse garantit que l'anonymat de l'identité des répondants sera préservé et dans lequel elle s'engage à ne divulguer aucune information qui permettrait qu'ils soient identifiés. Pour les répondants institutionnels, le formulaire de consentement prévoit toutefois que l'identité de l'organisation à laquelle appartient le répondant peut être révélée.

Il importe de signaler que le soin de déterminer le répondant approprié fut laissé aux organisations. La demande d'entretien, typiquement effectuée par courriel, a été adressée à

un correspondant identifié en fonction de l'organigramme disponible. Dans chacune des demandes d'entretien, l'objet de la recherche a été explicité ainsi que les raisons pour lesquelles nous souhaitons réaliser un entretien avec l'organisation du correspondant. Afin de guider le correspondant ou son organisation dans l'identification du répondant approprié, le profil professionnel recherché était parfois indiqué; il s'est avéré nécessaire de préciser qu'il était préférable de désigner une personne disposant d'une connaissance concrète des enjeux soulevés par cette recherche.

Pour chacun des entretiens réalisés, un canevas fut élaboré en fonction de l'objectif visé par l'entrevue³²⁸; les entretiens se sont toutefois déroulés dans un contexte d'adaptabilité, d'ouverture et de souplesse.

Ainsi, il est apparu incontournable de réaliser des entretiens avec cinq catégories d'acteurs intervenant directement dans le système d'emploi étudié. Nous avons débuté cette étape de la collecte par la rencontre d'acteurs qui évoluent en périphérie du système d'emploi étudié mais qui, dans les faits, étaient susceptibles de nous transmettre des informations précieuses compte tenu de leur mandat (a). Nous avons ensuite rencontré des acteurs agissant dans le cadre de la mise en œuvre du programme de migration temporaire étudié (b). Dans un troisième temps, nous avons réalisé des entretiens avec des répondants intervenant dans la réalisation des finalités des bouquets normatifs étudiés (c) ainsi qu'avec des acteurs de nature « hybride », c'est-à-dire agissant autant dans le cadre de la mise en œuvre du programme de migration temporaire étudié qu'en regard à la réalisation des finalités des bouquets normatifs étudiés (d). Nous avons finalement complété cette étape de la collecte par la rencontre des parties au rapport salarial, soit les employeurs et les travailleurs (e).

³²⁸ Les canevas d'entretien figurent à l'Annexe 2 de la présente thèse.

a. Entretiens auprès des acteurs-informateurs

Les entretiens auprès des acteurs-informateurs se sont déroulés au Guatemala et au Québec, au tout début de la collecte de données. De façon générale, ces rencontres avaient pour objet d'explorer les mécanismes de jeux intervenant dans le système d'emploi étudié avec des acteurs n'y interagissant pas directement.

Nous avons rencontré un répondant de l'agence gouvernementale guatémaltèque CONAMIGUA³²⁹. Cette agence a pour mission « de promouvoir la dignité, la sécurité et l'intégrité des migrants guatémaltèques et participe aux travaux portant sur l'établissement d'une politique globale de l'État du Guatemala quant à la question migratoire et ses conséquences »³³⁰. CONAMIGUA coordonne, surveille et supervise les actions de l'État guatémaltèque afin de protéger, aider et fournir assistance et secours aux migrants guatémaltèques et leurs familles au Guatemala³³¹. Cette agence était donc susceptible de nous fournir différentes informations quant au rôle de l'État guatémaltèque dans le système d'emploi en cause.

Nous avons également rencontré un répondant du ministère des Relations Extérieures du Guatemala. En effet, bien que le « Volet agricole » du PTET ne soit pas une entente interétatique, il nous semblait opportun de saisir les liens diplomatiques qui unissaient le Canada et le Guatemala, le cas échéant.

Le ministère du Travail guatémaltèque nous est également apparu comme étant un acteur-informateur d'importance. En effet, le *Code du travail* du Guatemala oblige notamment les agences de recrutement, ou leurs clients, soit les employeurs opérant à l'étranger, à déposer

³²⁹ Il s'agit d'un acronyme pour le Consejo Nacional de Atención al Migrante de Guatemala.

³³⁰ Cette information est tirée du site web : CONAMIGUA : <<http://www.conamigua.gob.gt/mision-y-vision-home/>> (consulté le 7 mars 2014) [Notre traduction].

³³¹ Cette information est tirée du site web de CONAMIGUA : *ibid*. Il est important de noter que près de 11% de la population guatémaltèque vit à l'étranger et plusieurs ressortissants voyagent, de leur pays à un autre : Organisation internationale des migrations, *Perfil Migratorio 2012, 2013*

une copie du contrat de travail signé au ministère du Travail³³². Ce ministère était donc susceptible de disposer d'informations portant sur les activités des intermédiaires de recrutement opérant au Guatemala. Le ministère désigna deux répondants; nous avons procédé à des entretiens individuels avec chacun de ceux-ci.

Ces rencontres ont eu lieu le 11 et le 12 juillet 2012 au Guatemala; les entrevues ont été enregistrées puis leur contenu retranscrit.

Au Québec, un répondant du Comité sectoriel de la main-d'œuvre de la production agricole, AGRlcarrières a été rencontré. Cette rencontre avait notamment pour objet d'alimenter une connaissance empirique de la réalité des employeurs agricoles. L'entrevue avec le répondant de AGRlcarrières se déroula dans leurs bureaux de Longueuil. Cette rencontre a eu lieu le 11 septembre 2012; l'entrevue a été enregistrée puis son contenu retranscrit.

b. Entretiens auprès d'acteurs agissant dans le cadre de la mise en œuvre du programme étudié

Au début de la collecte de données, nous avons identifié trois acteurs susceptibles de contribuer à une compréhension approfondie du cadre dans lequel se déploie la mise en œuvre du programme étudié. Il s'agit de Service Canada, du ministère québécois de l'Immigration et des Communautés culturelles et des Centres d'emploi agricole de l'Union des producteurs agricoles du Québec, lesquels effectuaient l'analyse afférente à l'Avis relatif au marché du travail pour le compte de Service Canada jusqu'au 1^{er} avril 2014 et ce, tant pour le PTET que pour le Programme des travailleurs agricoles saisonniers. Tous ces répondants acceptèrent de participer à notre recherche.

Service Canada a désigné deux répondants dont l'expérience pouvait s'avérer complémentaire. L'entretien réalisé avec ces deux répondants s'est déroulé le 17 septembre

³³²*Código de Trabajo*, Serie Legislativa, con la signatura 1961-Gua. 1, y Documentos de Derecho Social 1993/2, 1992-GTM 1, arts 34 et s.

2012 dans les bureaux de cette agence, à Montréal, et a duré une heure; les propos furent enregistrés puis le contenu retranscrit. Il en fut de même pour le Ministère de l'Immigration et des Communautés culturelles qui a également désigné deux répondants, pour les mêmes raisons. L'entretien avec ces deux répondants s'est déroulé le 6 septembre 2012 dans les bureaux de cette agence, à Montréal, et dura une heure et demie; le contenu fut enregistré puis retranscrit. L'entretien avec le répondant du Centre d'emploi agricole a eu lieu le 22 octobre 2012 dans son bureau et a duré une heure; cet entretien fut également enregistré et son contenu retranscrit.

Ces trois entretiens visaient à mieux saisir la façon dont le programme de travail temporaire étudié était mis en œuvre. Ces entretiens visaient également à saisir les pratiques de ces acteurs, lesquelles sont susceptibles d'exercer une influence déterminante sur les dynamiques intervenant dans le système d'emploi étudié.

Après la réalisation des entretiens avec ces acteurs, il est apparu utile d'envisager la réalisation d'entretiens avec un répondant du Bureau canadien des visas situé à l'Ambassade canadienne sise à Guatemala City ainsi qu'avec l'Agence canadienne des services frontaliers. L'Agence canadienne des services frontaliers n'a pas donné suite à notre demande et le représentant de l'Ambassade canadienne a décliné la demande en précisant qu'une importante délégation visitait l'Ambassade durant notre deuxième séjour au Guatemala et qu'une rencontre était impossible à ces dates. Il ne fut pas jugé opportun d'effectuer un troisième voyage au Guatemala uniquement pour réaliser cet entretien.

- c. Entretiens auprès d'acteurs intervenant dans la réalisation des finalités des bouquets normatifs étudiés

La réalisation des finalités des bouquets normatifs étudiés est assurée par le concours d'une pluralité d'acteurs. Incidemment, nous avons réalisé des entretiens auprès d'un organisme

de défense des droits des salariés (i), d'une association syndicale accréditée (ii), et de la Commission des normes du travail (iii).

- i. Organisme de défense des droits des salariés : le Centre d'appui aux travailleurs agricoles

Différents organismes interviennent auprès des travailleurs agricoles étrangers. Certains de ces organismes offrent des services de soutien social alors que d'autres proposent la défense collective des droits de certaines catégories particularisées de travailleurs. Certains de leurs projets *ad hoc* s'adressent spécifiquement aux travailleurs agricoles étrangers. Ceux-ci ont également fait l'objet d'une mise en place par des groupes à vocation religieuse de services d'aide. Par exemple, la mission principale de l'organisme *Somos hermanos* est de faciliter l'intégration des travailleurs agricoles étrangers « dans le monde francophone rural » et de tenter de « briser l'isolement auquel ils font bien souvent face pendant leur séjour au Québec »³³³. Cet organisme souhaite également « créer des liens entre les travailleurs et la population environnante³³⁴ ». Chapeauté par les diocèses de Saint-Jean-Longueuil et de Valleyfield, *Somos Hermanos* est un organisme qui intervient principalement en Montérégie-Ouest.

Un autre acteur, l'Alliance des travailleurs agricoles, par le biais de ses dix Centres d'appui repartis à travers le Canada, offre une pluralité de services aux travailleurs qui en deviennent membres. Ces centres sont largement financés, à travers le Canada, par les TUAC. Parallèlement à ses campagnes de syndicalisation auprès des travailleurs agricoles, ce syndicat national collabore avec l'Alliance des travailleurs agricoles afin d'offrir des services de première-ligne aux travailleurs³³⁵. Au Québec, c'est en 2004 que le premier Centre d'appui fut mis sur pied à St-Rémi en raison du nombre important de travailleurs agricoles étrangers présents dans cette région. Un deuxième centre a, en 2007, vu le jour à St-Eustache.

³³³ Extrait du site web de l'organisme : *Somos hermanos* : <<http://somos-hermanos.com/qui-sommes-nous/>> (consulté le 7 mars 2014).

³³⁴ *Ibid.*

³³⁵ *L'Écuyer Locas, supra note 29 au para 187.*

Les Centres d'appui aux travailleurs agricoles offrent une multitude de services³³⁶. Les intervenants répondent aux questions concernant les conditions de travail, les droits syndicaux ainsi que les règles relatives à la santé et la sécurité du travail. Ils assistent les travailleurs dans la préparation des déclarations d'impôt et se chargent de diffuser des renseignements généraux qui permettent de mieux comprendre le régime fiscal. Ils accompagnent les travailleurs qui peuvent bénéficier du régime de pensions du Canada ou du Régime des rentes du Québec dans la complétion des formalités administratives. Ces Centres d'appui offrent aussi des ateliers sur plusieurs de ces thèmes. De plus, les intervenants accompagnent les travailleurs lorsqu'ils doivent interpellier différents organismes gouvernementaux et offrent des services de soutien et d'interprétation notamment dans les banques et auprès des professionnels de la santé.

Compte tenu du rôle assumé par les Centres d'appui financés par l'Alliance, un entretien avec un intervenant de l'un des Centres d'appui aux travailleurs agricoles de l'Alliance des travailleurs agricoles a été réalisé. La mission des Centres d'appui ainsi que leur expérience longitudinale d'intervention auprès de ces travailleurs ajoutée à leur connaissance empirique de la réalité professionnelle de cette main-d'œuvre ont milité en faveur de leur inclusion dans la collecte. L'entretien avec le répondant de l'Alliance des travailleurs agricoles s'est déroulé le 12 décembre 2012 et a duré une heure; cet entretien a été enregistré et son contenu retranscrit.

Cet entretien visait à documenter les contours du système d'emploi étudié. Nous cherchions également à mieux saisir le rôle joué par un tel acteur eu égard à la connaissance, la légitimité et la mise en œuvre des bouquets normatifs étudiés. Cet entretien avait également pour but de cerner les effets de certaines contraintes et opportunités susceptibles d'influer

³³⁶ L'ensemble de ces informations sont tirées du site web de l'Alliance : L'Alliance des travailleurs agricoles : ATA <<http://archive-ca.com/page/1932165/2013-04-26/http://awa-ata.ca/fr/a-propos-de-travailleurs-agricoles-site-web-de-lalliance-awa/avantages-de-laffiliation-a-lalliance-des-travailleurs-agricoles/>> (consulté le 7 mars 2014).

sur l'usage par les travailleurs agricoles guatémaltèques des bouquets normatifs étudiés. Pour ce faire, nous avons eu recours à des mises en situation portant sur chacun des bouquets normatifs étudiés.

ii. Association syndicale : TUAC, section locale 501

Comme mentionné, les TUAC, section locale 501 ont accepté de participer à notre recherche en octobre 2012. Aux fins des entrevues, ce syndicat a désigné trois répondants. Deux de ces répondants étaient des « permanents », c'est-à-dire des salariés de la section locale 501 intervenant auprès de salariés d'une pluralité d'entreprises syndiquées. Ces représentants syndicaux, qui interviennent dans des entreprises embauchant des travailleurs agricoles étrangers, agissent comme agent de négociation de la convention collective et lors du traitement de griefs. Ces répondants ont été rencontrés dans leur bureau, à Montréal, le 16 mai 2013; l'entretien fut d'une durée d'une heure et demie; il fut enregistré et son contenu retranscrit.

Un « délégué syndical local » a également été rencontré, c'est-à-dire un travailleur syndiqué ayant été désigné par les membres du collectif-salarié et l'association syndicale comme étant le représentant syndical disponible sur les lieux du travail. Ce représentant syndical agit typiquement comme courroie de transmission entre les membres du collectif et l'employeur, mais également entre les salariés et les représentants syndicaux « permanents », ceux-ci intervenant sur les lieux du travail de façon plus ponctuelle. Ce répondant fut rencontré le 31 mai 2013 à proximité de son lieu de travail dans un restaurant; l'entretien fut d'une durée d'une demi-heure, fut enregistré et son contenu retranscrit.

Ces entretiens visaient à mieux cerner les contours du système d'emploi étudié; ils avaient également pour but de mieux comprendre les stratégies et schémas d'action lorsqu'il s'agit pour cette association syndicale de s'acquitter de son obligation de représentation auprès des travailleurs agricoles guatémaltèques et ce, de la formation à la terminaison du rapport

salarial. Il était également indispensable de saisir dans quelle mesure les contraintes et les opportunités du système d'emploi étudié agissent eu égard à la connaissance, la légitimité et la mise en œuvre des bouquets normatifs étudiés par les travailleurs agricoles guatémaltèques syndiqués. Pour ce faire, nous avons notamment eu recours à des mises en situation portant sur chacun des bouquets normatifs étudiés.

iii. Commission des normes du travail

Comme mentionné, le 15 mars 2012, la CNT a accepté de collaborer à notre recherche. Cette entente stipule que la CNT nous autorise à réaliser des entrevues avec des membres de son personnel ayant eu à traiter de dossiers concernant des travailleurs étrangers temporaires³³⁷.

Il fut convenu que cinq entretiens seraient effectués. Trois entretiens furent effectués avec des agents ayant été responsables d'enquêtes de prévention et de surveillance ou ayant traité des plaintes de travailleurs agricoles étrangers pour le compte de l'organisme. Un entretien fut effectué avec un membre du personnel impliqué dans l'élaboration de la stratégie de prévention et de surveillance déployée par la CNT auprès de cette main-d'œuvre. Un dernier entretien fut réalisé avec un avocat de la Direction des affaires juridiques de l'organisme. Ces entretiens se sont déroulés entre le 24 septembre et le 21 décembre 2012 aux bureaux de l'organisme, à Montréal et à Québec; toutes ces entrevues ont été enregistrées et leur contenu retranscrit.

Ces entretiens visaient à mieux saisir les contours du système d'emploi étudié ainsi qu'à cartographier les schémas d'action privilégiés par cet organisme administratif lorsqu'il s'agissait pour celui-ci d'intervenir préventivement ou de façon coercitive auprès des travailleurs agricoles étrangers non syndiqués. Ainsi, il était envisageable que ces entretiens alimentent nos résultats de recherche tant sur le plan de la mise en œuvre que sur la

³³⁷ Contrat d'engagement à la confidentialité, Commission des normes du travail et Dalia Gesualdi-Fecteau,. Signé par toutes les parties le 15 mars 2012. Ce document figure à l'Annexe 1

connaissance et la légitimité dont disposent les bouquets normatifs étudiés. Il s'agissait également de documenter l'incidence des contraintes et des opportunités propres agissant dans le système d'emploi étudié sur l'usage du droit.

De façon plus précise, l'entretien avec le répondant de la Direction générale des affaires juridiques visait principalement à saisir le cadre dans lequel se déploie la mise en œuvre coercitive du droit; cette entrevue avait également pour objectif de mieux connaître les pratiques de l'organisme à cet égard. Les entrevues avec les trois autres répondants ayant réalisé des activités de prévention et de surveillance avaient pour but de documenter l'incidence des contraintes et opportunités agissant dans le système d'emploi étudié sur la connaissance, sur la légitimité et sur la mise en œuvre des normes et recours prévus à la LNT. L'entretien avec le répondant impliqué dans l'élaboration de la stratégie de prévention et de surveillance de l'organisme visait à saisir les rationalités ayant motivé l'organisme à envisager ce groupe de travailleurs comme étant une priorité d'intervention.

d. Entretiens auprès d'acteurs hybrides

Certains acteurs contribuent autant à la mise en œuvre du programme de migration temporaire étudié qu'à la réalisation des finalités des bouquets normatifs étudiés. Nous avons réalisé des entretiens auprès d'organismes de liaison (i), d'intermédiaires de recrutement (ii) et du Consulat du Guatemala à Montréal (iii).

i. Organismes de liaison

En début de recherche, trois organismes de liaison susceptibles d'alimenter la collecte de données ont été identifiés : l'Association internationale de Main-d'œuvre étrangère³³⁸,

³³⁸ Ci-après « AIME ».

l'Association Campesina pour le Développement de votre Communauté³³⁹ et la Fondation des entreprises de recrutement de main-d'œuvre étrangère³⁴⁰.

ACADEC a désigné deux répondants dont l'expérience pouvait s'avérer complémentaire. L'entretien réalisé avec ces deux répondants se déroula le 2 avril 2013 dans les bureaux de cet organisme, à Montréal, et dura quarante-cinq minutes. L'entretien avec le répondant désigné par AIME a eu lieu dans un restaurant, le 29 mars 2013, et dura une heure. Dans ces deux cas, les conditions liées au bruit n'ont pas permis l'enregistrement; nous avons retranscrit nos notes manuscrites immédiatement après l'entretien.

Malgré de nombreuses tentatives au cours des années 2012 et 2013, FERME déclina l'offre de rencontre ou d'entretien. Le représentant de l'organisme évoqua son indisponibilité en raison d'un emploi du temps chargé. Ce représentant jugea toutefois opportun de transmettre le rapport annuel 2012 de l'organisme.

Les entretiens réalisés auprès des organismes de liaison visaient à documenter les contraintes et les opportunités susceptibles d'influer sur l'usage du droit; nous cherchions également à mieux saisir les pratiques de ces organismes lorsque ceux-ci interviennent aux différents stades du rapport salarial, le cas échéant. Finalement, ces entrevues avaient également pour but de mieux cerner le rôle joué par ces organismes eu égard à la connaissance, la légitimité et la mise en œuvre des bouquets normatifs étudiés.

ii. Intermédiaires de recrutement

En début de recherche, deux intermédiaires de recrutement ont été identifiés, soit l'Organisation internationale des migrations³⁴¹ et Amigo Laboral. Bien que ce soit Amigo Laboral qui, depuis 2010, procède à la sélection et à l'embauche de travailleurs agricoles

³³⁹ Ci-après « ACADEC ».

³⁴⁰ Ci-après « FERME ».

³⁴¹ Ci-après « OIM ».

guatémaltèques pour le compte de FERME, il nous semblait important de rencontrer l'OIM. En effet, entre 2003 et 2010, c'était avec l'OIM que FERME contractait. Or, il semble que plusieurs travailleurs, recrutés par l'OIM entre 2003 et 2010, transigent désormais par Amigo Laboral. Il n'en demeure pas moins que le recrutement et la sélection de ces travailleurs furent originellement réalisés par l'OIM.

L'OIM a désigné deux répondants qui ont été rencontrés dans les bureaux de l'organisme, à Guatemala City, le 24 juillet 2012; l'entrevue dura une heure et demie, fut enregistrée, puis retranscrite. L'entretien avec le répondant d'Amigo Laboral fut réalisé via Skype le 5 décembre 2012, l'entrevue dura une heure, fut enregistrée, puis son contenu retranscrit.

L'entretien avec Amigo Laboral visait à saisir le processus de sélection, de recrutement et d'embauche mis en place par cet acteur au Guatemala depuis 2010. L'entretien avec l'OIM visait à connaître le processus ayant eu cours jusqu'en 2010. Le contexte du passage de l'OIM à Amigo Laboral s'avérait également pertinent. Finalement, ces entrevues visaient à mieux comprendre le rôle joué par un tel acteur eu égard à la connaissance, la légitimité et la mise en œuvre des bouquets normatifs étudiés.

iii. Consulat du Guatemala à Montréal

Le « Volet agricole » du Programme des travailleurs étrangers temporaires n'est pas une entente interétatique entre le Canada et d'autres tiers États; les ressortissants de tous les pays peuvent donc être recrutés par le biais de ce programme, dans la mesure où les conditions établies par celui-ci sont rencontrées³⁴². Or, de façon générale, c'est le Consulat qui est chargé des relations avec ses ressortissants lorsque ceux-ci sont à l'étranger; un pays peut accueillir plusieurs Consulats d'un même pays alors que l'on ne retrouve qu'une seule ambassade. Les Consuls relèvent généralement du ministère des Affaires étrangères. C'est la *Convention de Vienne sur les relations consulaires* qui fixe le statut international des

³⁴² Sur cette question, voir ci-dessus aux pages 75 et s.

consulats et des consuls et qui circonscrit les fonctions des délégations consulaires³⁴³. Les fonctions consulaires consistent notamment à protéger, dans l'État « d'accueil », les intérêts de l'État délégataire et ceux de ses ressortissants, personnes physiques et morales, dans les limites admises par le droit international³⁴⁴. Les Consulats doivent aussi « prêter secours et assistance à [leurs] ressortissants »³⁴⁵. Les fonctions consulaires consistent également « à favoriser le développement de relations commerciales, économiques, culturelles et scientifiques entre les deux États »³⁴⁶. Au Canada, le Guatemala dispose d'une Ambassade et d'un Consulat respectivement sis à Ottawa et à Montréal.

Un répondant désigné par le Consulat du Guatemala à Montréal fut rencontré le 19 octobre 2012. La rencontre se déroula dans les bureaux du Consulat à Montréal; l'entrevue dura une heure, fut enregistrée et son contenu retranscrit.

Cet entretien visait d'abord à saisir le rôle assumé par le Consulat du Guatemala à Montréal auprès des travailleurs agricoles guatémaltèques. L'entrevue avait également pour objectif de recueillir le point de vue du répondant quant à l'effet des contraintes et des opportunités agissant dans le système d'emploi étudié sur l'usage par ces travailleurs des normes et des recours étudiés. Finalement, l'entretien visait à mieux cerner le rôle joué par un tel acteur eu égard à la connaissance, la légitimité et la mise en œuvre des bouquets normatifs étudiés.

e. Entretiens auprès des parties au rapport salarial

L'objectif de cette recherche est de saisir les effets des contraintes et des opportunités agissant dans le système d'emploi étudié sur l'usage par les travailleurs agricoles guatémaltèques des potentialités proposées par les bouquets normatifs issus de la LNT. Il

³⁴³ *Convention de Vienne sur les relations consulaires*, 24 avril 1963, 596 RTNU 261 (entrée en vigueur : 19 mars 1967).

³⁴⁴ *Ibid.*, art 5.

³⁴⁵ *Ibid.*

³⁴⁶ *Ibid.*

était donc indispensable de rencontrer des travailleurs (i). Il fut également jugé nécessaire de rencontrer certains employeurs (ii).

Il importe de rappeler que nous avons rencontré les parties au rapport salarial en dernier lieu. Cela nous a permis d'ajuster notre canevas d'entretien en fonction des données recueillies tout au long de la collecte.

i. Les travailleurs

Notre intention, au départ, était de rencontrer des travailleurs agricoles étrangers ainsi que des travailleurs issus de la main-d'œuvre locale effectuant essentiellement les mêmes tâches et dans un même établissement. Cette source de données avait pour objectif d'introduire un élément comparatif entre ces deux groupes. Nous estimions que les résultats de ces entretiens auraient permis de vérifier de quelle façon les travailleurs agricoles disposant de la citoyenneté politique composent avec les modèles d'action et de référence étudiés, ceux-ci n'ayant pas à composer avec les contraintes propres au système d'emploi singulier étudié.

Nous avons pu rencontrer un groupe de travailleurs syndiqués issus de la main-d'œuvre locale réalisant essentiellement les mêmes tâches que leurs collègues guatémaltèques. La tâche fut toutefois moins aisée en milieu non syndiqué. Nos échanges informels avec les acteurs du milieu nous ont permis de constater qu'en milieu non syndiqué, les tâches sont fortement segmentées entre ces deux groupes de travailleurs. Nous avons également appris que la main-d'œuvre locale susceptible d'effectuer les mêmes tâches que les travailleurs agricoles étrangers était généralement composée de travailleurs journaliers. Il appert que ceux-ci sont fréquemment recrutés par des agences et assignés à des différentes entreprises agricoles. En outre, ces travailleurs sont en majeure partie issus de l'immigration récente et disposent de la citoyenneté politique depuis peu. L'introduction d'une perspective comparative nous aurait obligée à documenter les contraintes et les opportunités du

système d'emploi de ces travailleurs afin de comparer l'effet de celles-ci sur l'usage du droit du travail. Or, cela dépassait largement le cadre de notre recherche.

Si cette information nous a encouragée à ne pas comparer les deux groupes, elle nous a amenée à documenter les motivations qui sous-tendent la décision des employeurs de recourir au programme étudié; nous y reviendrons lors de la présentation de nos résultats. Le *focus group* réalisé avec les travailleurs issus de la main-d'œuvre locale visait à cerner les différentes dynamiques socioprofessionnelles intervenant au sein du collectif-salarié.

Deux *focus groups* ont aidé à préparer adéquatement les entretiens individuels. Deux types d'entretiens furent donc effectués dans le cadre de notre recherche avec ces acteurs.

Les rencontres avec les travailleurs guatémaltèques visaient à saisir leurs expériences dans le système d'emploi étudié ainsi que leur vision du cadre dans lequel les potentialités du droit du travail sont susceptibles de se déployer. De façon plus détaillée, ces entretiens visaient à connaître leur perception du cadre dans lequel interviennent la formation, l'exécution et la terminaison du rapport salarial; nous cherchions également à cerner la façon dont les travailleurs percevaient le rôle des différents acteurs interagissant dans le système d'emploi. Par le biais de mises en situation portant sur chacun des bouquets normatifs étudiés, nous cherchions à mieux comprendre l'incidence des différentes contraintes et opportunités agissant dans le système d'emploi étudié sur la connaissance, la légitimité et la mise en œuvre des minima étudiés. Il fut toutefois indispensable de constituer le canevas d'entretien afin que ce soit la façon dont les travailleurs ignorent, s'engagent ou résistent aux modèles de référence et d'action étudiés qui ressorte. Pour ce faire, nous avons procédé par mises en situation portant sur chacun des bouquets normatifs étudiés.

- *Focus groups*

Des intermédiaires ont servi à recruter les participants des *focus groups*. Le Centre d'appui aux travailleurs agricoles et les TUAC, section locale 501 ont identifié certains travailleurs syndiqués et non syndiqués susceptibles d'être intéressés à participer à cette recherche.

L'organisation de *focus groups* impliquait que les travailleurs acceptent de participer à un entretien dans le cadre duquel ils interagiraient avec d'autres collègues. Or, au moment du recrutement des travailleurs, nous avons pu constater l'inconfort de certains travailleurs à prendre part à une rencontre avec d'autres travailleurs qu'ils ne connaissaient pas. Ce constat nous a incitée à procéder à la constitution d'un échantillonnage en « boule de neige³⁴⁷ ». Si le Centre d'appui aux travailleurs agricoles et l'association syndicale nous ont mise en contact avec un travailleur syndiqué et un travailleur non syndiqué, ce sont ces derniers qui ont facilité la prise de contact avec des collègues susceptibles d'accepter de prendre part à la rencontre.

Bien que les opérations de recrutement ne peuvent nécessairement ni anticiper, ni contrôler le déroulement de la discussion, il eut probablement été préférable d'écarter les gens qui se connaissent en raison du risque d'homogénéité de leurs opinions³⁴⁸. Le chercheur doit accorder « beaucoup d'attention à l'ensemble des paramètres que met en jeu le recrutement, [soit] le degré d'interconnaissance, l'homogénéité, le nombre et la taille des groupes ainsi que la mise en relation »³⁴⁹.

Or, dans le contexte singulier de notre recherche, nous estimons que la réunion de répondants qui ne se connaissent pas aurait pu générer un climat de méfiance entre les participants, ce qui aurait faussé les résultats. Il fut donc jugé opportun, malgré les mises en

³⁴⁷ Sur cette question, voir Beaud, *supra* note 247 à la p 226.

³⁴⁸ Geoffrion, *supra* note 245 à la p 400.

³⁴⁹ Duchesne et Haegel, *supra* note 300 à la p 45.

garde formulées par ces auteurs, de procéder avec des répondants préalablement en relation.

Nous avons donc réalisé trois entrevues de groupe : un *focus group* avec des travailleurs syndiqués issus de la main-d'œuvre locale, un *focus group* avec des travailleurs agricoles guatémaltèques syndiqués et un autre avec des travailleurs guatémaltèques non syndiqués.

Ces entretiens collectifs se sont déroulés entre le 4 août et le 29 septembre 2013; l'anonymat des travailleurs et de leurs employeurs implique que nous ne divulguions pas les lieux des entrevues. Ces entrevues ont été enregistrées et leur contenu retranscrit. Une compensation de 20\$ fut versée à chaque travailleur, tel que prévu dans le formulaire de consentement approuvé par le CPER de l'Université de Montréal.

Ces trois *focus groups* se sont déroulés sans difficulté; les travailleurs se sont livrés avec générosité. Aucune incidence d'une dynamique de groupe susceptible de biaiser les données recueillies n'a été constatée. Les entretiens réalisés avec les travailleurs guatémaltèques ont permis de confirmer que le canevas d'entrevue était opportun et adapté aux entretiens individuels.

- Entretiens individuels

En début de recherche, l'échantillon des travailleurs devait se chiffrer à dix; en cours de recherche, il a été constaté que la saturation avait été atteinte après un total de huit entretiens individuels, quatre ayant été réalisés auprès de travailleurs non syndiqués et quatre auprès de travailleurs syndiqués. À l'instar des *focus groups*, des intermédiaires ont été utilisés pour recruter les participants. Le Centre d'appui aux travailleurs agricoles et les TUAC, section locale 501 ont identifié certains travailleurs syndiqués et non syndiqués susceptibles d'être intéressés à participer à cette recherche. Nous avons subséquemment communiqué avec eux afin de vérifier leur intérêt et, le cas échéant, fixer un rendez-vous.

La sélection des participants par les intermédiaires fut réalisée sur la base de certains paramètres que nous avons préalablement établis. En effet il était préférable que l'échantillon soit composé de répondants ayant une expérience variée avec le système d'emploi étudié. Certains répondants en étaient à leur première expérience alors que d'autres disposaient d'une expérience d'au moins trois contrats.

Ces entretiens se sont déroulés du 28 septembre au 20 octobre 2013; l'anonymat des travailleurs et de leurs employeurs implique la non-divulgence des lieux des entrevues. Ces entrevues ont été enregistrées et leur contenu retranscrit; une compensation de 20\$ a été versée à chaque travailleur, tel que prévu dans le formulaire de consentement approuvé par le CPER de l'Université de Montréal.

Compte tenu du succès des *focus groups*, nous avons eu recours au même canevas d'entretien pour les entrevues individuelles; les objectifs visés étaient également les mêmes. Les *focus group* ont toutefois permis d'ajuster le vocabulaire employé afin de mieux refléter les nuances que les travailleurs apportaient pour distinguer entre le degré de contrôle dont ils estimaient disposer sur les « conditions de travail » et la mise en œuvre de leurs droits au travail. En effet, lorsque les travailleurs référaient à l'expression « conditions de travail »³⁵⁰, cela signifiait pour eux l'organisation du travail, c'est-à-dire les méthodes de travail, les équipements, la planification journalière ou hebdomadaire du travail, etc. Pour saisir le rapport que les travailleurs entretiennent avec les protections mises en place par le droit du travail, il était indispensable de référer à leurs « droits dans le cadre du travail »³⁵¹. Le questionnaire fut ajusté en conséquence afin de faire intervenir ces deux notions de façon appropriée.

³⁵⁰ Nous avons utilisé l'expression « condiciones de trabajo ».

³⁵¹ Nous avons utilisé l'expression « derechos del trabajo ».

En somme, nous avons rencontré huit travailleurs agricoles guatémaltèques syndiqués, huit travailleurs agricoles guatémaltèques non syndiqués et quatre travailleurs agricoles syndiqués issus de main-d'œuvre locale.

ii. Employeurs

La rencontre de trois employeurs fut jugée suffisamment représentative. Nous avons rencontré un employeur opérant une entreprise syndiquée ainsi que deux employeurs opérant des entreprises non syndiquées. Nous avons estimé que cette configuration était satisfaisante compte tenu du fait qu'un nombre plus restreint de travailleurs sont embauchés par des entreprises syndiquées. En effet, comme mentionné plus tôt, jusqu'à l'abrogation effective de l'article 21 (5) du *Code du travail* le 14 mars 2014, les travailleurs agricoles étrangers étaient susceptibles d'être embauchés par une entreprise syndiquée presque exclusivement dans le secteur serricole. Or, ce secteur représente moins de 10% de l'ensemble des offres d'emploi comblées par l'organisme de liaison FERME en 2012³⁵².

Le recrutement d'employeurs intéressés à participer à cette étude fut facilité par la collaboration d'intermédiaires. Les employeurs dont l'entreprise est syndiquée ont été recrutés par le biais des TUAC, section locale 501 tandis que les employeurs dont l'entreprise est non syndiquée ont été contactés par l'Union des producteurs agricoles. Ces employeurs embauchaient des travailleurs agricoles étrangers via le « Volet agricole » du PTET.

Ces entretiens ont été réalisés entre le 13 mars et le 15 mai 2013 sur les lieux de travail des différents répondants; ils ont été enregistrés et leur contenu fut retranscrit.

Ces rencontres visaient à saisir la façon dont le rôle de l'employeur se déploie dans le système d'emploi étudié. Nous cherchions également à saisir les modalités de recours par les travailleurs aux modèles de référence et d'action proposés par le droit du travail dans leurs

³⁵² FERME, *Rapport d'activités 2012* à la p 7.

interactions avec les représentants patronaux. Finalement, en milieu syndiqué, la perception de ces répondants quant au rôle de l'acteur syndical fut documentée.

Le tableau qui suit a pour objet de présenter une revue synthétique des entretiens individuels et collectifs réalisés au cours de la présente recherche :

Catégories d'acteurs	Organisme/Agence/Répondant	Répondant(s)/ Nombre d'entrevue(s)
Acteurs-informateurs	Consejo Nacional de Atención al Migrante de Guatemala (CONAMIGUA-Guatemala)	1/1
	Ministère du Travail du Guatemala	2/2
	Ministère des Relations extérieures du Guatemala	1/1
	AGRIcarrières	1/1
Acteurs agissant dans le cadre de la mise en œuvre du programme étudié	Service Canada	2/1
	Ministère de l'immigration et des Communautés culturelles	2/1
	Centre d'emploi agricole	1/1
Acteurs intervenant dans la réalisation des finalités des bouquets normatifs étudiés	Centre d'appui aux travailleurs agricoles	1/1
	TUAC, section locale 501	3/3
	Commission des normes du travail	5/5
Acteurs hybrides	AIME	1/1
	ACADEC	2/1
	Amigo Laboral	1/1
	Organisation internationale des migrations	2/1
	Consulat du Guatemala à Montréal	1/1
Parties au rapport salarial	Travailleurs agricoles guatémaltèques non syndiqués	Individuels: 4/4 Groupe : 4/1
	Travailleurs agricoles syndiqués issus de la main-d'œuvre locale	Groupe : 4 /1
	Travailleurs agricoles guatémaltèques syndiqués	Individuels : 4/4 Groupe : 4/1
	Employeurs d'entreprises syndiquées	1/1
	Employeurs d'entreprises non syndiquées	2/2
	TOTAL :	

Tableau 6 : Entretiens réalisés

C. Analyse des données

Il est généralement admis que l'analyse des données qualitatives comprend trois étapes, soit la réduction des données, la condensation de celles-ci et leur présentation³⁵³. Ces opérations peuvent également être appelées des phases de transcription-traduction, de transposition-réarrangement et de reconstitution-narration³⁵⁴. Ces étapes sont habituellement menées de façon linéaire et séquentielle mais, comme le rappellent certains auteurs, il est de plus en plus admis qu'une dynamique itérative soit plus féconde. Le travail d'analyse devient donc un processus progressif qui intervient tôt durant la phase même de cueillette des données; un processus de va-et-vient s'établit entre les différentes composantes de l'analyse³⁵⁵ :

Le codage de certains éléments incite le chercheur à faire une première tentative d'organisation des données et ensuite à retourner aux données mêmes pour en apprécier la pertinence, c'est-à-dire pour voir comment cette représentation se confirme, se modifie ou se contredit. Lors de ce retour aux données, le chercheur reprend sa codification et le processus itératif se poursuit jusqu'à ce qu'une organisation plausible et cohérente, assurant l'intelligibilité du discours, permette de conclure à la saturation des diverses significations codifiées³⁵⁶.

L'analyse des données en cours de collecte permet un travail de réflexion sur les données déjà collectées ainsi qu'une mise au point de nouvelles stratégies pour aborder la suite de la collecte; « l'analyse devient alors une entreprise dynamique, en constante progression »³⁵⁷. Ainsi, que ce soit pour les entretiens ou la collecte des sources documentaires, nous avons

³⁵³ B. Miles et Huberman, *supra* note 257.

³⁵⁴ Pierre Paillé et Alex Mucchielli, *L'analyse qualitative en sciences humaines et sociales*, Paris, Armand Collin, 2003.

³⁵⁵ Mukamurera, Lacourse et Couturier, *supra* note 251 à la p 111.

³⁵⁶ Stéphane Desgagné, *À propos de la « discipline de classe » : analyse du savoir professionnel d'enseignantes et d'enseignants expérimentés du secondaire en situation de parrainer des débutants*, Thèse de doctorat, Faculté des sciences de l'éducation, 1994 à la p 80 tel que cité par Mukamurera, Lacourse et Couturier, *supra* note 251 à la p 114.

³⁵⁷ B. Miles et Huberman, *supra* note 257 à la p 101.

procédé de la même façon³⁵⁸ : après avoir complété un entretien ou effectué l'analyse d'une source documentaire, nous procédions à une condensation des données, sous forme de résumé. Nous avons eu recours à un outil qui s'est avéré précieux : le journal de bord. C'est dans celui-ci que nous procédions à l'analyse préliminaire des sources de données et prenions note des enjeux s'en dégageant.

Cette procédure évolutive a impliqué que, pour chaque source de données, des liens s'établissent entre les résultats obtenus et l'objet de recherche, ce qui a notamment permis d'ajuster le canevas d'entretien en cours de collecte de données. Chaque phase a permis l'établissement de certains codes c'est-à-dire des « étiquettes qui désignent des unités de signification pour l'information descriptive ou inférentielle compilée en cours d'étude »³⁵⁹. C'est donc par ce processus que nous avons pu développer un cadre référentiel à partir des nouvelles catégories, lequel portait autant sur le système d'emploi que sur les contraintes et opportunités s'en dégageant. Cette méthode nous a également permis d'identifier le moment où la saturation avait été atteinte.

Une fois la collecte complétée, nous avons procédé à une analyse en deux étapes. Il s'agissait d'abord d'identifier les mécanismes de jeux intervenant dans le système d'emploi étudié. Pour ce faire, nous avons organisé nos résultats en fonction des mécanismes de jeux intervenant lors de la formation, l'exécution et la terminaison du contrat de travail. Dans un deuxième temps, nous avons fait ressortir les contraintes et les opportunités agissant dans le système d'emploi étudié, lesquels avaient vraisemblablement une incidence sur l'usage par la main-d'œuvre enquêtée des modèles de référence et d'action étudiés. Finalement, nous avons ensuite procédé à l'analyse de ces contraintes et opportunités en fonction de la définition opératoire de l'usage du droit préconisée. Nous avons donc fait ressortir la façon

³⁵⁸ L'utilité de la méthode que nous avons employée est expliquée par Mireille Blais et Stéphane Martineau, « L'analyse inductive générale : description d'une démarche visant à donner un sens à des données brutes » (2006) 26:2 Recherches qualitatives 1 à la p 4.

³⁵⁹ B. Miles et Huberman, *supra* note 257 à la p 112.

dont les contraintes et opportunités identifiées agissaient eu égard à la connaissance, la légitimité et la mise en œuvre, formelle et informelle, des normes et recours étudiés.

Les deux formes d'analyse de contenu identifiées par Blanchet et Gotman³⁶⁰ ont donc été utilisées, soit l'analyse par entretien et l'analyse thématique. En effet, à l'occasion de chaque entretien, est ressortie la « logique du monde référentiel décrit » par rapport à la problématique de recherche. L'analyse a également donné lieu à un découpage transversal des différentes sources de donnée pour favoriser la compréhension de l'objet de recherche.

IV. Considérations éthiques

Une revue de la littérature permet de constater que les façons d'envisager les considérations éthiques s'appliquant à une étude de nature compréhensive varient de façon substantielle. Pour certains auteurs, les considérations éthiques des projets impliquant des sujets humains s'articulent principalement autour de l'analyse des risques et des avantages associés à la recherche, de l'obtention du consentement libre et éclairé des sujets ainsi que des mesures permettant de garantir le respect de la confidentialité et de l'anonymat des renseignements recueillis³⁶¹.

Il apparaît toutefois opportun, dans le cadre de la présente recherche, d'inscrire les questions éthiques dans une perspective plus large, au cœur des théories relatives à « la façon dont nous décidons qu'une action est juste, correcte ou appropriée »³⁶². Dans cette perspective, différents enjeux attirent l'attention des chercheurs. Plusieurs d'entre eux se sont penchés sur le rapport du chercheur à son objet, sur les enjeux afférents à l'engagement

³⁶⁰ Blanchet, *L'enquête*, *supra* note 286 à la p 94.

³⁶¹ Mace et Pétry, *supra* note 2 à la p 122.

³⁶² B. Miles et Huberman, *supra* note 257 à la p 521.

du chercheur ou encore sur « l'éthique d'objectivité et de subjectivité » devant guider le chercheur dans son appréhension de son objet³⁶³.

Comme le souligne l'auteur Alain Rabatel, il faut tenir compte des écueils du relativisme absolu ou de l'idéalisme objectiviste³⁶⁴. L'importance de la rigueur aux différents stades de la recherche ne doit pas supplanter les motifs qui sous-tendent le choix de l'objet d'étude et du contexte dans lequel s'inscrit la recherche. Le chercheur doit donc situer sa recherche en rapport avec le champ d'études dans lequel elle s'inscrit et, plus largement, dans les liens qu'elle entretient avec l'État et la société. Il doit également procéder à un « rapport à soi » en envisageant ses propres liens avec la recherche tout en questionnant et en explicitant les raisons pour lesquelles il privilégie un cadre théorique et méthodologique plutôt qu'un autre.

Selon l'auteure Savoie-Zajc, la question éthique peut se structurer autour de trois types de « liens » qui se développent pendant la recherche et avec lesquels le chercheur devra composer³⁶⁵. Il s'agit d'abord des liens entre le chercheur et sa recherche, selon lesquels le chercheur connaît et fait connaître ses biais face à la recherche. Le chercheur doit également rendre compte des compromis et des choix qui ont fondé l'aménagement de son terrain de recherche; il pourrait s'agir alors des liens entre le chercheur et les participants à sa recherche. Finalement, le chercheur doit se préoccuper du traitement des données obtenues et il doit énoncer clairement, en cours de présentation et d'analyse des résultats, les choix effectués.

Comme le rappellent Miles et Huberman, les enjeux éthiques diffèrent selon le stade de la recherche. Ces auteurs estiment que les enjeux s'articulent autour d'une série de questions

³⁶³ Sur ces questions, voir notamment Gabriel Gosselin, *Une éthique en sciences sociales : la limite de l'urgence*, Paris, L'Harmattan, 1992 ; Maurice Punch, « Politics and Ethics in Qualitative Research » dans Norman K. Denkin et Yvonna S. Lincoln, dir, *Sage Handbook of Qualitative Research*, Thousand Oaks, Sage, 1994, 83.

³⁶⁴ Alain Rabatel, « L'engagement du chercheur, entre éthique d'objectivité et éthique de subjectivité » (2013) 11 *Argumentation et analyse de discours* 1.

³⁶⁵ Lorraine Savoie-Zajc, « Éthique en recherche qualitative » dans Alex Mucchielli, dir, *Dictionnaire des méthodes qualitatives en sciences humaines et sociales*, Paris, Armand Collin, 1996, 246.

que le chercheur ne peut pas négliger s'il procède à une étude qualitative³⁶⁶. Le chercheur doit ainsi se questionner sur l'intérêt de la recherche ainsi que sur les limites de sa propre compétence. Il doit envisager un calcul de type « gains-bénéfices » pour chaque partie prenante ainsi que les risques et les préjudices que pourraient encourir les participants. Le chercheur doit s'assurer d'obtenir le consentement informé des parties, agir avec honnêteté et prendre les moyens pour garantir la protection de la vie privée et l'anonymat des participants. Au stade de la présentation des résultats, le chercheur doit s'assurer que sa recherche rencontre les standards de qualité et utiliser de façon appropriée ses résultats. Finalement, le chercheur doit prévoir à l'avance à qui appartiennent les données et les conclusions de la recherche. En effet, bien que la plupart des chercheurs s'estiment « propriétaires » des données, il importe d'envisager les litiges potentiels et de clarifier le tout avec les participants.

Les considérations éthiques varient d'une recherche à l'autre. Dans le cadre de cette étude, deux questions doivent être abordées de façon explicite, soit les enjeux relatifs à l'étude de sujets dits sensibles (A) et ceux liés à notre lien singulier avec l'objet de la recherche (B).

A. L'étude de sujets sensibles

Les sujets de recherche dits sensibles sont de différentes natures. Les auteurs Sieber et Stanley définissent la recherche « socialement sensible » comme étant susceptible d'avoir des conséquences ou des implications, soit sur les participants ou sur le groupe d'individus représenté par la recherche³⁶⁷. Les auteurs Lee et Renzetti, quant à eux, estiment qu'un sujet de recherche sensible est celui qui peut constituer une menace pour les participants qui choisissent d'y prendre part; le chercheur doit en prendre conscience car un tel état de fait peut poser un défi lors de la collecte de données ou lorsqu'il s'agira de diffuser les résultats

³⁶⁶ B. Miles et Huberman, *supra* note 257 aux pp 523-541.

³⁶⁷ Joan E. Sieber et Barbara Stanley, « Ethical and Professional Dimensions of Socially Sensitive Research » (1988) 43 *American Psychologist* 49 à la p 48.

de la recherche³⁶⁸. Ces auteurs ont établi une typologie des recherches sensibles, laquelle se décline en quatre catégories. Il s'agit des recherches comportant une intrusion dans la vie privée des personnes enquêtées, celles portant sur la déviance et le contrôle social, celles questionnant les intérêts de personnes investies d'importants pouvoirs ou sur les activités d'entités disposant de pouvoirs de domination ou de coercition et finalement, les recherches impliquant des pratiques sacralisées par certains groupes et dont les membres ne souhaitent pas la « profanation »³⁶⁹.

La présente recherche porte sur l'usage du droit du travail par un groupe de travailleurs ne disposant pas de la citoyenneté politique. Le concept de citoyenneté peut s'appréhender comme « la pleine participation des individus à la vie sociale, économique et politique d'une collectivité, c'est-à-dire la reconnaissance, à leur bénéfice, et la jouissance, par eux, de divers droits et libertés »³⁷⁰. La conception de la citoyenneté chez T. H. Marshall fait référence « à un statut accordé à ceux qui sont membres à part entière d'une communauté »³⁷¹, comportant généralement trois phases : « civile, en référence à la liberté générale et au droit de propriété, politique, relative au droit de vote et au droit d'association et, enfin, sociale, c'est-à-dire le bien-être et la sécurité économique »³⁷². Cette conception de la citoyenneté est généralement associée à l'État-nation et se déploie dans son enceinte. Les travailleurs étrangers temporaires, en tant que non-citoyens, disposent d'un statut migratoire précaire.

Selon la Cour suprême du Canada, les travailleurs agricoles étrangers constituent un groupe qui souffre « généralement d'un désavantage et [pour lequel cette] distinction a pour effet

³⁶⁸ Raymond M. Lee et Claire M. Renzetti, « The Problems of Researching Sensitive Topics : An Overview and Introduction » (1990) 33:5 *American Behavioral Scientist* 510 à la p 512.

³⁶⁹ *Ibid.*

³⁷⁰ José Woehrling, « Les droits et libertés dans la construction de la citoyenneté, au Canada et au Québec » dans Michel Coutu et al, dir, *Droits fondamentaux et citoyenneté : Une citoyenneté fragmentée, limitée, illusoire?*, Montréal, Thémis, 1999, 269 à la p 272.

³⁷¹ Thomas H. Marshall, *Class, Citizenship and Social Development*, New York, Double Day, 1964 à la p 71.

³⁷² Stephanie Bernstein, « Travail et citoyenneté : redéfinir les communautés, éliminer les frontières » dans Michel Coutu et Gregor Murray, dir, *Travail et citoyenneté : quel avenir?* Québec, PUL, 2010, 371 à la p 373.

de les dévaloriser et de les marginaliser au sein de la société canadienne »³⁷³. La juge l'Heureux-Dubé, citant la juge Wilson, souligne qu'à l'instar des non-citoyens, « les travailleurs agricoles constituent un groupe dépourvu de pouvoir politique et sont, à ce titre, susceptibles de voir leurs intérêts négligés et leur droit d'être considéré et respecté également violé. Ils font partie de ces groupes de la société dont les besoins et les aspirations ne suscitent apparemment pas l'intérêt des représentants élus »³⁷⁴.

Du point de vue des employeurs, plusieurs pouvaient être réticents à participer à une enquête portant sur l'usage des potentialités du droit du travail par leur main-d'œuvre étrangère. Certains se sont préoccupés de ce qui constituait pour eux une forme de « chasse aux sorcières », menée contre les employeurs agricoles. Il importe de signaler que depuis quelques années, les conditions de travail de certains travailleurs agricoles étrangers ont fait l'objet d'une importante couverture médiatique, à l'occasion de laquelle l'image des employeurs agricoles fut sérieusement ternie³⁷⁵.

Malgré les mesures visant à assurer l'anonymat des répondants explicitées dans le formulaire de consentement que chacun des répondants a eu l'opportunité de consulter, il fut nécessaire de rassurer verbalement plusieurs répondants. Nos interventions auprès des

³⁷³ *Dunmore, supra* note 310, au para 168.

³⁷⁴ *Ibid.* Il importe toutefois de noter que dans l'affaire Fraser portant sur la syndicalisation de travailleurs agricoles étrangers, la Cour suprême a statué que le régime de syndicalisation mis en place par le législateur ontarien « n'établit pas que le régime repose sur des stéréotypes inéquitables ou qu'il perpétue des préjugés ou des désavantages existants » : *Fraser, supra* note 310, au para 116. Il convient toutefois de rappeler que la Cour suprême, dans cette décision, a jugé qu'il était prématuré de déterminer si le régime de négociation collective mis en place défavorisait indûment les travailleurs compte tenu de leur statut singulier.

³⁷⁵ Voir notamment Annie Morin, « Guatémaltèques victimes de discrimination? », *Le Soleil* (18 janvier 2010), en ligne : <<http://www.lapresse.ca/le-soleil/affaires/agro-alimentaire/201001/17/01-940110-guatemalteques-victimes-de-discrimination.php>> (consulté le 1^{er} août 2014) ; André Noël, « Les ouvriers agricoles se disent victimes d'exploitation », *La Presse* (18 juin 2010), en ligne : <<http://www.lapresse.ca/actualites/201006/18/01-4291192-les-ouvriers-agricoles-mexicains-se-disent-victimes-dexploitation-au-canada.php>> (consulté le 1^{er} août 2014) ; Valérien Mazataud, « Les employeurs canadiens contreviennent aux normes du travail », *Le Devoir* (28 juillet 2010), en ligne : <<http://www.ledevoir.com/economie/emploi/293348/travailleurs-saisonniers-les-employeurs-canadiens-contreviennent-aux-normes-du-travail>> (consulté le 1^{er} août 2014); Nancy Beaulieu, « 'Des conditions inégales' pour les travailleurs étrangers », *La Voix de l'Est* (23 septembre 2010), en ligne : <<http://www.lapresse.ca/la-voix-de-lest/actualites/201009/23/01-4324408-des-conditions-inegales-pour-les-travailleurs-etrangers.php>> (consulté le 1^{er} août 2014).

employeurs et de leurs représentants visaient à expliquer de façon détaillée l'objet de notre recherche. Il fallut également réitérer aux travailleurs les précautions qui seraient prises afin de protéger le caractère anonyme de l'entrevue et des données qui en résulteraient. C'est notamment pour cette raison que nous avons exclu de notre démarche toute étude de cas dans laquelle employeurs et travailleurs des mêmes entreprises auraient participé à notre recherche.

D'autre part, si nous réfutons la distinction stérile entre recherche neutre et engagée, il importe de reconnaître que notre recherche est manifestement située : notre question de départ vise à saisir dans quelle mesure le droit du travail constitue un rempart utile contre la précarité et la vulnérabilité des travailleurs agricoles étrangers. Notre recherche vise à mieux comprendre la façon dont la fonction protectrice du droit du travail se déploie à l'égard d'une catégorie de travailleurs. Bien que notre recherche ne constitue pas, en soi, une recherche-action, il est plausible que l'on puisse y puiser des voies d'action qui permettraient à la fonction protectrice du droit du travail de se déployer avec davantage d'efficacité.

Il nous semble opportun de souligner qu'au cours de la collecte de données, nous n'avons été confrontée à aucune situation susceptible de nous forcer à nous « engager » concrètement face à l'injustice³⁷⁶. Ainsi, par exemple, nous n'avons rencontré aucun travailleur nous révélant subir d'importantes violations de ses droits au travail ni aucun employeur tenant des propos inadéquats.

B. Connaissance du milieu de la recherche

Comme le souligne l'auteur Alain Rabatel, « si l'oubli de la subjectivité est coûteux, son déni aussi »³⁷⁷. En effet, toutes les recherches sont situées ou inscrites dans une histoire, un champ, et sont « marqués par les conditions mêmes qui influent sur les objets de recherche

³⁷⁶ Sur cette question, voir notamment Marie Morelle et Fabrice Ripoll, « Le chercheur-e face aux injustices : l'enquête de terrain comme épreuve éthique » (2009) 665:1 *Annales de géographie* 157.

³⁷⁷ Rabatel, *supra* note 365 à la p 3.

et la prétendue indépendance des chercheurs »³⁷⁸. Ainsi, « tout chercheur se trouve affecté d'un coefficient de déformation inconsciente, d'origine psychosociologique, qui dépend du milieu dans lequel il a vécu, de son éducation mais aussi de son hérédité, de sa personnalité et de son histoire »³⁷⁹.

Qu'en est-il lorsque le chercheur dispose d'une étroite connaissance du milieu de la recherche et de certains répondants? Comme le souligne très justement Alain Rabatel, « mieux vaut se connaître, non seulement pour éviter les dénis – l'illusion naïve de la liberté, de l'indépendance et de l'objectivité – mais surtout pour pouvoir se méfier de soi »³⁸⁰. Certains estiment que l'implication personnelle et concrète permet « une analyse approfondie des pratiques et des représentations »³⁸¹. Or, il appert indispensable que lorsque le chercheur dispose d'une connaissance intrinsèque, intime ou personnelle de l'objet de la recherche, qu'il procède à un réel travail réflexif et ce, à chacune des étapes de la recherche³⁸².

Comme mentionné, nous avons une connaissance personnelle préalable du milieu de la recherche et ce, compte tenu des fonctions professionnelles que nous occupions auprès de la Commission des normes du travail jusqu'en avril 2012. Il fut donc nécessaire, à chaque étape de la recherche, soit de l'élaboration de la problématique jusqu'à la présentation des résultats en passant par l'organisation de la collecte de données, de procéder à un véritable « quant à soi », c'est-à-dire en questionnant systématiquement certains *a priori* générés par notre expérience professionnelle. Sans toutefois nier l'incidence de cette « pratique » préalable avec notre objet de recherche sur la façon dont nous avons choisi d'échafauder nos questions de recherche, nous avons dû faire preuve d'une vigilance singulière à trois étapes

³⁷⁸ *Ibid.*

³⁷⁹ Grawitz, *supra* note 258 à la p 302.

³⁸⁰ Rabatel, *supra* note 365 à la p 3.

³⁸¹ Morelle et Ripoll, *supra* note 377 à la p 165.

³⁸² Pierre Bourdieu, *Science de la science et réflexivité : cours au Collège de France 2000-2001*, Paris, Raisons d'agir, 2001.

de la recherche, soit au moment de l'organisation de la collecte, lors de la réalisation de celle-ci ainsi qu'au stade de l'analyse.

Les enjeux de la connaissance préalable de notre objet de recherche qui se sont posés lors de l'organisation de la collecte et de l'analyse des données sont similaires : il était important de ne pas succomber à l'attrait de procéder à des raccourcis. Ainsi, il était indispensable que nous rencontrions l'ensemble des acteurs susceptibles d'informer nos résultats de recherche et ce, malgré notre impression, qui s'est parfois avérée erronée, que nous connaissions déjà leur point de vue. Il était également indispensable que le canevas de recherche ne tienne pas compte de nos connaissances personnelles. En clair, il fallait poser l'ensemble des questions pertinentes afin de ne pas présumer des réponses des répondants. Au stade de l'analyse des données, nous nous sommes efforcée de ne pas faire reposer nos conclusions sur une analyse que nos résultats ne pouvaient supporter. Une fois de plus, le recours à la triangulation des données nous a facilité la tâche.

Finalement, il fut indispensable, au stade de la collecte de données, de rappeler à certains répondants, assignés par différents acteurs institutionnels avec qui nous entretenions des liens dans le cadre de nos mandats professionnels respectifs, le cadre dans lequel s'inscrivait l'entretien. En somme, nous avons à maintes reprises souligné oralement que l'entretien n'avait aucun lien avec les fonctions professionnelles assumées auprès de la CNT.

Conclusion – Partie I

Les travailleurs agricoles guatémaltèques sont embauchés via le « Volet agricole » du PTET. Ce programme de migration temporaire prévoit différentes règles et conditions lesquelles encadrent sa mise en œuvre. Ainsi, en vertu de ces règles, ces travailleurs verront la délivrance du permis de travail soumise à la confirmation de l'offre d'emploi, lequel sera émis pour une durée prédéterminée et à l'égard d'un employeur prédésigné : les travailleurs agricoles guatémaltèques ne disposent donc pas de la mobilité professionnelle.

Ces travailleurs s'insèrent dans un système d'emploi singulier; il s'agit du contexte dans lequel se forme, se déroule et se termine le rapport salarial. En sus des parties au rapport salarial que sont l'employeur et le travailleur, une pluralité d'acteurs interagit dans ce système d'emploi. Il s'agit notamment des autorités gouvernementales canadiennes mais également de différents acteurs privés intervenant au Guatemala et au Canada. Différents mécanismes de jeux interviennent dans le système d'emploi généré par la mise en œuvre du « Volet agricole » du PTET. Si ces mécanismes de jeux découlent notamment de la façon dont ces acteurs composent avec les règles et les conditions de ce programme, ils résultent également de la façon dont chaque acteur ajuste ses stratégies par rapport aux schémas d'action privilégiés par les autres acteurs.

Notre étude s'intéresse à l'usage, par les travailleurs agricoles guatémaltèques, des potentialités proposées par les différents bouquets normatifs contenus à la *Loi sur les normes du travail*. Nous nous intéressons à l'usage par les travailleurs agricoles guatémaltèques des normes régulant la vie professionnelle contenues dans ces bouquets normatifs.

Or, comment mesurer l'usage du droit? Doit-on se cantonner au cadre dans lequel se déploie sa mise en œuvre? S'il apparaît effectivement indispensable que ses destinataires disposent de l'opportunité de recourir au modèle référentiel ou d'action proposé par le droit, il faudra, au préalable, que ceux-ci aient connaissance de son existence et qu'ils y adhèrent.

Qu'il s'agisse des normes afférentes à la rémunération, à la démarcation entre le temps de travail et le temps de repos, à la protection de l'emploi ou au harcèlement psychologique, il importe de saisir l'incidence des mécanismes de jeux intervenant dans le système d'emploi dans lequel s'insèrent les travailleurs agricoles guatémaltèques sur le cadre dans lequel se déploie la connaissance, la légitimité et la mise en œuvre, formelle ou informelle, de ces modèles d'action ou de référence. Bien que ces bouquets normatifs poursuivent des finalités précises, le recours à ceux-ci n'est pas strictement prédéterminé : l'usage du droit est situé. En effet, ses destinataires composent, de façon consciente et inconsciente, avec les contraintes et les opportunités agissant dans le système d'emploi au sein duquel le modèle d'action ou de référence proposé ou imposé par le droit est susceptible de se déployer. Le système d'emploi n'est pas une donnée objective ou immanente. En effet, il importe d'étudier celui-ci empiriquement, et selon une approche réflexive et interactive.

Nous estimons qu'il est indispensable de replacer la réalité étudiée dans son contexte et ce, en s'intéressant aux processus à l'œuvre dans le système d'emploi étudié, aux acteurs y intervenant ainsi qu'à leurs interactions³⁸³. Pour ce faire, il importe d'apprécier empiriquement les mécanismes de jeux intervenant dans le système d'emploi en cause, lesquels sont inextricablement liés aux schémas d'action privilégiés par les acteurs y interagissant.

Quelles sont les contraintes et les opportunités se répercutant sur l'usage du droit? Il semble probable que le caractère temporaire et conditionnel du séjour professionnel des travailleurs agricoles guatémaltèques et l'important coefficient d'isolement social avec lequel ces travailleurs composent soient susceptibles d'avoir une incidence sur l'usage des bouquets normatifs étudiés. D'autres contraintes et opportunités pourront émerger de l'appréhension empirique du système d'emploi.

³⁸³ C'est ainsi que l'expression « théoriser » est définie par Alex Mucchielli, « Analyse de contenu qualitative par théorisation » dans Mucchielli, *Dictionnaire, supra* note 246 à la p. 184.

Que ce soit pour saisir les contours du système d'emploi ou pour documenter le contexte dans lequel intervient le recours par les travailleurs agricoles guatémaltèques aux ressources proposées par la LNT, nous avons convenu que l'approche méthodologique compréhensive s'avérait la plus appropriée; nos outils d'enquête sont donc ceux propres à l'étude de nature qualitative.

La présentation des résultats de notre recherche s'articule autour de deux pôles. Nous présenterons d'abord le système d'emploi singulier dans lequel les travailleurs agricoles guatémaltèques s'insèrent. C'est à l'occasion de ce premier chapitre que nous présenterons les mécanismes de jeux intervenant à l'occasion de la formation, de l'exécution et de la terminaison du rapport salarial. Nous y broserons également le portrait des stratégies échafaudées par les différents acteurs interagissant dans ce système d'emploi ainsi que les relations que ceux-ci entretiennent. Ce sera également l'occasion de constater de quelle(s) façon(s) les contraintes préidentifiées se manifestent concrètement.

L'incidence des contraintes et des opportunités propres à ce système d'emploi sur la connaissance, la légitimité et la mise en œuvre des bouquets normatifs étudiés sera envisagée dans un deuxième temps. Compte tenu des différences susceptibles d'être constatées en milieu syndiqué et non syndiqué, il importe de s'attarder aux schémas d'action déployés par la Commission des normes du travail et par l'association syndicale rencontrée.

PARTIE II

EXPOSÉ ET DISCUSSION DES RÉSULTATS

Notre recherche vise à explorer dans quelle mesure les bouquets normatifs prévus à la *Loi sur les normes du travail*¹ constituent effectivement des modèles d'action ou de référence pour les travailleurs agricoles saisonniers guatémaltèques embauchés via le « Volet agricole » du Programme des travailleurs étrangers temporaires². Ces travailleurs s'insèrent dans un système d'emploi singulier généré. L'usage du droit ne dépend pas exclusivement d'une « volonté » décontextualisée des travailleurs de le mobiliser; un tel usage sera inextricablement lié aux contraintes et aux opportunités avec lesquelles ces destinataires composent.

Le « Volet agricole » du PTET permet aux employeurs de ce secteur de recruter, à l'étranger, des travailleurs agricoles saisonniers qui exécutent leur prestation de travail dans l'enceinte de l'entreprise. Sur le plan juridique, ces parties sont liées par un contrat de travail. Or, le contexte dans lequel se déroule le rapport salarial de ces travailleurs n'est pas réductible aux rapports professionnels unissant les parties au rapport salarial; il importe de rendre compte des mécanismes de jeux professionnels exoprofessionnels intervenant au sein du système d'emploi dans lequel les travailleurs guatémaltèques embauchés via le « Volet agricole » du PTET s'insèrent.

Seront d'abord présentés les résultats de la présente recherche portant sur ce système d'emploi, soit le contexte dans lequel se forme, se déroule et se termine le rapport salarial étudié (**Chapitre IV**). L'appréhension empirique de ce système d'emploi permettra de saisir la façon dont les contraintes identifiées au stade de la problématique interviennent, le cas échéant. S'ensuivra donc l'exposé des résultats portant sur l'usage du droit (**Chapitre V**). La

¹ Ci-après « LNT ». *Loi sur les normes du travail*, RLRQ c N.1-1 [LNT].

² Ci-après « PTET ».

définition de l'usage du droit comprend trois unités d'analyse, soit la connaissance, la légitimité et la mise en œuvre; celle-ci est fractionnée en deux sous-unités, soit la mobilisation de type informel et le recours aux mécanismes formellement prescrits. Pour chaque unité d'analyse, les résultats les plus saillants en rapport aux bouquets normatifs étudiés seront présentés. Nous procéderons aux distinctions qui s'imposent pour tenir compte de la présence de l'acteur syndical, c'est-à-dire selon que l'on soit en milieu syndiqué ou non syndiqué. Afin de situer la contribution de la présente recherche, ces résultats de recherche feront l'objet d'une discussion (**Chapitre VI**). Tout au long de ces chapitres, nous aurons recours à certaines abréviations, lesquelles réfèrent aux entretiens ou aux sources documentaires consultées. Voici un tableau qui les présente :

<u>Organisme/Agence/Répondant</u>	<u>Abréviation</u>
Service Canada	SC 1 et 2
Ministère de l'Immigration et des Communautés culturelles	MICC-1 et 2
Centre d'emploi agricole de l'Union des producteurs agricoles	CEA-UPA
Association internationale de main-d'œuvre étrangère	AIME
Association campesina pour le développement de votre communauté	ACADEC
Amigo Laboral	AL
Organisation internationale des migrations	OIM-1 et 2
Centre d'appui aux travailleurs agricoles	CATA
Travailleurs unis de l'alimentation et du commerce, local 501	TUAC-1 à 3
Commission des normes du travail	CNT-1 à 5
Consulat général du Guatemala au Canada	Consulat
Conseil d'attention aux migrants guatémaltèques	COMAMIGUA
Ministère du travail du Guatemala	MTRAV-GT-1 et 2
Ministère des relations extérieures du Guatemala	RREE-GT
Comité sectoriel de la main-d'œuvre de la production agricole AGRICarières	AGRICarières
Travailleurs non syndiqués (focus groupe)	TRAV-GROUPE-NON-SYND-1 à 4
Travailleurs non syndiqués (individuel)	TRAV-IND-NON-SYND-1 à 4
Travailleurs syndiqués (focus groupe)	TRAV-GROUPE-SYND-1 à 4
Travailleurs syndiqués (individuel)	TRAV-IND-SYND-1 à 4
Travailleurs issus de la main-d'œuvre locale	MO-Locale-1 à MO-Locale-4
Employeurs	EMPLOYEUR-1 à 3

Conventions collectives

<u>Conventions collectives</u>	<u>Syndicat</u>	<u>Désignation</u>
Convention collective entre Savoura (Les Serres du St-Laurent inc.), Danville et Syndicat des métallos, section locale 7531 signée le 13 mai 2008	Métallos	Danville
Convention collective entre Savoura (Les Serres du St-Laurent inc.), Portneuf et Syndicat des métallos, section locale 7531 signée le 13 mai 2008.	Métallos	Portneuf
Convention collective entre Savoura (Les Serres du St-Laurent inc.), établissement de St-Janvier et TUAC, local 501, signée le 8 juin 2009	TUAC	St-Janvier
Convention collective entre Savoura (Les Serres du St-Laurent inc.), établissement de Ste-Marthe et TUAC, local 501, signée le 8 juin 2009	TUAC	Ste-Marthe
Convention collective entre Savoura (Les Serres du St-Laurent inc.), établissement de St-Étienne et TUAC, local 501, signée le 8 juin 2009	TUAC	St-Étienne
Convention collective entre Hydroserre Mirabel inc. et TUAC, local 501, signée le 24 mai 2013	TUAC	Hydroserre
Convention collective entre Les Produits Vegkiss inc. et TUAC, local 501, signée le 26 octobre 2012	TUAC	Vegkiss
Convention collective entre Les Serres Luc Cléroux inc. et TUAC, local 501, signée le 12 juillet 2010	TUAC	Luc Cléroux

Dossiers de la Commission des normes du travail

<u>Type de dossier</u>	<u>Abréviation</u>
Prévention et conformité	CNT-20XX-XX CNT-Année de l'intervention-Numéro aux fins de recherche
Plainte SAUF pénale	CNT-PL-XX CNT-Plainte-Numéro aux fins de recherche
Plainte pénale	CNT-Pen-XX CNT-Pénale-Numérotation

Tableau 7 : Abréviations – entretiens et sources documentaires

PARTIE II, CHAPITRE IV

DYNAMIQUES ET RÉALITÉS DU RAPPORT SALARIAL : LES CONTOURS DU SYSTÈME D'EMPLOI DES TRAVAILLEURS AGRICOLES GUATÉMALTÈQUES

Le contrat de travail « est celui par lequel une personne, le salarié, s'oblige, pour un temps limité et moyennant rémunération, à effectuer un travail sous la direction ou le contrôle d'une autre personne, l'employeur »³. Le *Code civil du Québec* prévoit que les règles générales y étant prévues s'appliquent à tout contrat, quelle qu'en soit la nature⁴. Ainsi, le contrat de travail, selon la théorie des contrats, se forme par la rencontre de la volonté entre un employeur et le salarié; le cadre dans lequel s'exécute le travail du salarié est déterminé par l'employeur et sa terminaison est le fait de l'une ou de l'autre des parties à ce contrat. Si le contrat de travail cristallise juridiquement l'existence d'un rapport salarial, la prise en compte de la réalité du travail nous invite à substituer une vision strictement « contractuelle » du rapport salarial par l'appréhension de celui-ci dans sa factualité⁵.

Les programmes de migration temporaire ont permis l'émergence d'une forme d'organisation du travail en vertu de laquelle les employeurs peuvent, plus ou moins ponctuellement, avoir recours à des travailleurs qui ne disposent pas de la citoyenneté politique. Ceux-ci sont embauchés sur une base ponctuelle ou récurrente mais la durée du contrat de travail est nécessairement prédéterminée. Les parties au rapport salarial doivent alors nécessairement composer avec les règles et les formalités prescrites par ces programmes. Ainsi, le caractère atypique de cette relation d'emploi découle notamment du fait que la durée du séjour professionnel des travailleurs étrangers temporaires soit limitée et prédéterminée; il provient également des restrictions imposées à sa mobilité professionnelle

³ *Code civil du Québec*, RLRQ 1991, c 64, art 2085 [CCQ].

⁴ *Ibid*, art 1377.

⁵ Sur cette question, voir Guylaine Vallée, « La contribution scientifique de Pierre Verge à l'affirmation et la recomposition du droit du travail » dans Dominic Roux, dir, *Mélanges Pierre Verge – L'autonomie collective en droit du travail : perspectives nationales et internationale*, Québec, PUL, à paraître en 2014.

sur le marché de l'emploi canadien. Ainsi, lorsque le rapport salarial résulte du recours à un programme de migration temporaire, le droit du travail se retrouve automatiquement en cohabitation avec les règles, les contraintes et les modalités encadrant sa mise en œuvre. On retrouve les effets de ce contexte singulier à l'occasion de la formation (I), du déroulement (II) et de la terminaison du rapport salarial (III).

I. Formation du rapport salarial et contrat de travail

Lorsqu'il s'agit d'étudier la formation du rapport salarial unissant un travailleur agricole saisonnier guatémaltèque à un employeur ayant recours au « Volet agricole » du PTET, il importe de s'attarder aux mécanismes qui assurent la sélection, le recrutement et l'embauche de ces travailleurs. Lorsque l'employeur choisit de recourir à des travailleurs agricoles saisonniers, il doit réaliser avec succès les formalités administratives l'autorisant à recruter des travailleurs étrangers temporaires. L'objet de cette étude concerne le cadre dans lequel se déploie la réalisation de ces formalités ainsi que les rationalités qui guident le choix des employeurs de recourir au « Volet agricole » du PTET (A). Une fois ces formalités préalables réalisées, les travailleurs sont généralement recrutés au Guatemala. Il convient de s'attarder aux contours des réseaux de recrutement assurant l'appariement des travailleurs guatémaltèques à des employeurs sis au Québec (B). Finalement, les règles et les pratiques afférentes à la détermination des conditions de travail qui seront ménagées au travailleur au cours de son séjour professionnel doivent également être envisagées (C).

A. L'embauche de travailleurs agricoles saisonniers guatémaltèques par des employeurs sis au Québec : rationalités et processus

L'embauche de travailleurs agricoles saisonniers par des employeurs est contingente à la réalisation par ceux-ci de différentes formalités administratives; ils devront notamment obtenir un Avis relatif au marché du travail favorable⁶. S'il convient d'appréhender de façon empirique le processus de traitement de ces formalités (2), il semble également utile

⁶ Ci-après « AMT ».

d'examiner les raisons pour lesquelles les employeurs du secteur agricole ont recours aux programmes de migration temporaire et, plus spécifiquement, au « Volet agricole » du PTET (1).

1. Le recours au « Volet agricole » du PTET : motivations et rationalités des employeurs

Si le recrutement de travailleurs étrangers temporaires dépend d'abord de la démonstration de l'existence d'une pénurie de main-d'œuvre, les entretiens avec les employeurs révèlent qu'ils ont recours aux programmes de migration temporaire pour une multitude de motifs. Tous les employeurs rencontrés affirment avoir rencontré des « problèmes » de recrutement ou de rétention des travailleurs issus de la main-d'œuvre locale. En effet, les craintes « d'instabilité » causée par un important « roulement de personnel » ou un « absentéisme trop important » semblent décourager les employeurs du secteur agricole à déployer des ressources afin d'attirer des travailleurs issus de la main-d'œuvre locale⁷. Cette quête de stabilité fait en sorte que la candidature de travailleurs « surqualifiés » ou dont l'expérience professionnelle n'est pas jugée pertinente sera généralement reçue avec scepticisme et simplement rejetée⁸.

Certains employeurs ont également expliqué devoir faire face à des pénuries de main-d'œuvre qui résultent de la concurrence, du point de vue régional, exercée par la disponibilité d'emplois mieux rémunérés et moins pénibles. Cette réalité géospécifique et conjoncturelle peut désintéresser les travailleurs issus de la main-d'œuvre locale des emplois dans le secteur agricole.

Les résultats de la présente recherche révèlent également que les conséquences structurelles de la mondialisation des marchés sur lesquels sont transigés les produits agricoles ainsi que les changements dans les habitudes de consommation ont encouragé certains producteurs

⁷ Employeur-1, p 13.

⁸ Employeur-3, p 8.

agricoles à augmenter leur production afin de devenir « concurrentiels »⁹. Or, c'est spécifiquement l'accessibilité aux programmes de migration temporaire permettant l'embauche de travailleurs « fiables » et « qualifiés » qui les incite, dans une certaine mesure, à diversifier ou à accroître le volume de leurs activités économiques; la remise en cause des programmes de travail temporaire serait donc, pour ces entreprises, « une catastrophe »¹⁰.

Certains employeurs rencontrés ont toutefois indiqué que le « noyau dur » de leur personnel est composé de travailleurs issus de la main-d'œuvre locale. Les entretiens réalisés auprès des employeurs ont permis de constater que le recours à des travailleurs étrangers temporaires leur permet de composer avec les « besoins » de la main-d'œuvre locale. En effet, l'embauche de travailleurs agricoles saisonniers leur permet de donner des conditions de travail « correctes »¹¹ aux travailleurs locaux, c'est-à-dire de leur proposer un horaire de travail « raisonnable ». Comme l'ont souligné certains employeurs, les travailleurs issus de la main-d'œuvre locale ne désirent pas travailler au-delà de 40 heures par semaine¹².

Les raisons pour lesquelles les employeurs ont recours à des travailleurs agricoles saisonniers sont donc nombreuses et diverses. Les employeurs sont toutefois confrontés à un choix : par l'entremise de quel(s) programme(s) doivent-ils recruter les travailleurs? En effet, dans le secteur agricole, les employeurs peuvent choisir de recourir au Programme des travailleurs agricoles saisonniers¹³ ou au « Volet agricole » du PTET, voire même aux deux programmes simultanément. Les entrevues réalisées dans le cadre de cette recherche montrent que différentes motivations guident les employeurs.

Alors qu'un employeur considère que les seules véritables distinctions entre ceux deux programmes sont les sommes qui peuvent être déduites du salaire du travailleur pour les

⁹ AGRlcarrières, p 6.

¹⁰ AGRlcarrières, p 6.

¹¹ Employeur-1, p 13

¹² Employeur 1, p 13 ; Employeur-2, p 2.

¹³ Ci-après « PTAS ».

frais afférents au logement et au billet d'avion de celui-ci¹⁴, un autre estime que les travailleurs mexicains sont moins souvent malades que les travailleurs guatémaltèques et généralement plus « fiables »¹⁵. La décision des employeurs peut également reposer sur une vision stéréotypée des caractéristiques physio-culturelles des populations guatémaltèques et mexicaines. Certains employeurs tentent d'établir une relation causale entre ces caractéristiques et leur capacité à répondre aux exigences professionnelles.

Ainsi, l'Employeur-1, qui a embauché pendant deux ans des travailleurs guatémaltèques, déclare avoir fait le choix de recourir dorénavant exclusivement aux travailleurs mexicains via le PTAS pour deux raisons. D'une part, les travailleurs du Guatemala qui lui furent attribués n'étaient pas compétents pour assumer les tâches qui leur étaient assignées; ils ne disposaient pas d'une expérience suffisante dans le secteur agricole¹⁶. En effet, bien que les postes à pourvoir soient considérés comme requérant un niveau réduit de formation, l'Employeur-1 nous a mentionné qu'il était indispensable que les travailleurs soient, dans les faits, des travailleurs agricoles à défaut de quoi la période d'adaptation s'avère trop longue¹⁷. D'autre part, les travailleurs du Guatemala sont « trop petits » et ainsi incapables de manier les charges de plus de 90 livres. Comme le résume l'Employeur-1, « du point de vue de l'endurance, pour notre type de production [agricole], on aime mieux travailler avec les Mexicains. [...] [Les travailleurs du Guatemala] sont beaucoup plus souples pour se mettre à quatre pattes et casser des fraises »¹⁸. L'Employeur-1 estime qu'en plus d'entraîner une baisse de la productivité, le fait que les travailleurs doivent se mettre à deux pour transporter les charges peut augmenter le risque de lésion professionnelle de façon importante¹⁹.

L'Employeur-3, pour sa part, a décidé de ne plus recourir au PTAS compte tenu des exigences administratives établies par Service Canada. En vertu de celles-ci, les travailleurs doivent

¹⁴ CNT-2010-21.

¹⁵ CNT-2009-1.

¹⁶ Employeur-1, p 4.

¹⁷ Employeur-1, p 5.

¹⁸ Employeur-1, p 4.

¹⁹ Employeur-1, p 4.

quitter le Canada avant le 15 décembre. Or, cet employeur requiert des travailleurs étrangers durant la période des Fêtes car la main-d'œuvre locale réclame alors des vacances²⁰.

Plusieurs répondants nous signalent également qu'il est indispensable de « diversifier » la composition de la main-d'œuvre afin de ne pas « dépendre » exclusivement des travailleurs étrangers temporaires²¹. En effet, selon le répondant d'AGRIcarrières rencontré, le fait de recruter des travailleurs à l'étranger comporte plusieurs incertitudes à l'égard desquelles les employeurs ont peu de contrôle²². Ces incertitudes, de nature géopolitique ou quant à des enjeux de santé publique, découlent que les travailleurs doivent être admis au Canada par l'Agence canadienne des services frontaliers; les employeurs ne disposent d'aucun contrôle sur la décision de cet acteur.

En définitive, la motivation subjective guidant la décision des employeurs de recourir à l'un des programmes ou aux deux n'est jamais questionnée; il s'agit là d'une prérogative de l'employeur et son choix peut être révisé à sa guise, sans aucun contrôle administratif.

2. Obtention de l'Avis relatif au marché du travail : pratiques des autorités gouvernementales canadiennes

Depuis avril 2011, en plus de la démonstration relative à la pénurie de main-d'œuvre, l'employeur ayant déjà eu recours à un programme de migration temporaire doit également démontrer qu'au cours de la période commençant six ans avant la date de la réception de la demande d'AMT, « essentiellement les mêmes » conditions de travail que celles précisées dans l'offre d'emploi ont été proposées aux travailleurs étrangers temporaires effectivement embauchés²³. Il s'agit d'une mesure de protection des travailleurs qui vise également à s'assurer que la présence des travailleurs étrangers ne provoque pas, sur le marché local d'emploi, un nivellement par le bas des conditions de travail.

²⁰ Employeur-3, p 3.

²¹ Employeur-1, p 3 ; Employeur-2, p 2 ; AGRIcarrières, p 6.

²² AGRIcarrières, p 6.

²³ *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés*, DORS/2002-227, art 200 (1) [RIPR].

La mise en œuvre de cette disposition est assurée par Service Canada à l'étape de la demande d'AMT. L'employeur doit consigner dans le formulaire de demande d'AMT une déclaration à l'effet qu'essentiellement les mêmes conditions de travail furent ménagées aux travailleurs étrangers temporaires précédemment embauchés. Les répondants de Service Canada désignent cette procédure comme étant une vérification de « niveau 1 »²⁴. Dans le secteur agricole, les vérifications de « niveau 1 » étaient, jusqu'au 1^{er} avril 2014, réalisées par les Centres d'emploi agricole de l'Union des producteurs agricoles²⁵. L'entrevue réalisée auprès d'un répondant des CEA-UPA révèle que leur vérification se limitait à « poser des questions au producteur »²⁶.

En plus des vérifications de « niveau 1 », certaines vérifications aléatoires peuvent être conduites par les agents de Service Canada. Les entreprises sélectionnées sont désignées par le ministère responsable de la mise en œuvre des programmes de migration temporaire, Emploi et développement social Canada²⁷; il s'agit alors de vérifications de « niveau 2 »²⁸. Ces vérifications peuvent être enclenchées si des « facteurs de risque » sont révélés par la déclaration de l'employeur; ces vérifications peuvent également être suscitées par des reportages diffusés dans les médias ou suite à une dénonciation confidentielle d'un partenaire institutionnel²⁹.

À l'occasion des vérifications de « niveau 2 », Service Canada exige que l'employeur transmette différents documents, tels que des bulletins de paye ou des feuillets fiscaux; il est ainsi établi qu'il a effectivement ménagé à « tout étranger à son emploi » des conditions de travail qui étaient essentiellement les mêmes que celles prévues à l'offre d'emploi³⁰. Conformément au *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés*³¹,

²⁴ SC-1, p 9.

²⁵ Ci-après « CEA » et « UPA ».

²⁶ CEA-UPA, p 6.

²⁷ Ci-après « ESDC ».

²⁸ SC-1, p 9.

²⁹ SC-1, p 8.

³⁰ SC-1, p 11.

si l'employeur est incapable de le démontrer, on exigera qu'il fournisse certaines explications.

Le RIPR prévoit également que l'employeur ne soit pas privé de main-d'œuvre étrangère si la disparité entre les conditions proposées et celles réellement octroyées découle d'une interprétation erronée de l'employeur, faite de bonne foi, « quant à ses obligations envers l'étranger, s'il a indemnisé tout étranger qui s'est vu lésé par cette interprétation ou, s'il ne les a pas indemnisés, il a consenti des efforts suffisants pour le faire »³². Il en est de même si la différence de traitement découle d'une « erreur comptable ou administrative commise par l'employeur à la suite de laquelle celui-ci a indemnisé tout étranger lésé par cette erreur ou, s'il ne les a pas indemnisés, il a consenti des efforts suffisants pour le faire »³³. Voici comment un des répondants de Service Canada explique le processus auquel l'employeur doit souscrire lorsqu'il doit indemniser le travailleur lésé :

L'employeur a toujours l'opportunité de compenser. S'il ne répond pas à [nos demandes de justification] ou s'il ne veut pas compenser, c'est là [qu'on] a le pouvoir de dire, c'est un refus [de délivrer un avis favorable]. Même [que l'on] donne [parfois] le bénéfice du doute parce que, des fois, l'employeur pourrait nous dire : « j'ai mal interprété telle clause ». [...] Une fois, OK, tu n'as pas compris mais une deuxième fois, ça ne passera plus. Il y a d'autres mécanismes pour que l'employeur ne soit pas pénalisé automatiquement : il a une chance de se conformer³⁴.

Finalement, d'autres circonstances qui ne sont pas explicitement prévues, peuvent également être invoquées par l'employeur³⁵, laissant ainsi place à la discrétion administrative. Comme le souligne le répondant SC-1, « si par exemple il y a une différence dans les conditions de travail mais [qu'il] peut le justifier, on l'accepte. Parce que ce n'est pas

³¹ Ci-après « RIPR ».

³² *RIPR*, *supra* note 23, art 203 (1.1).

³³ *Ibid.*

³⁴ SC-2, p 12.

³⁵ *RIPR*, *supra* note 23, art 203 (1.1).

une seule lettre, [dans laquelle] on lui dit : “Tu dois nous envoyer tout et si ce n’est pas au centimètre près, on refuse”. Non. Il y a quand même une certaine conversation qui va se faire »³⁶. De plus, il appert qu’un certain écart dans le salaire effectivement accordé au travailleur étranger est toléré; cette marge de manœuvre dont s’est dotée Service Canada est déterminée de façon administrative³⁷.

Dans l’hypothèse où l’employeur ne donne pas suite aux demandes formulées par Service Canada ou si les justifications soumises par l’employeur sont jugées insatisfaisantes, un avis défavorable est rendu et il est possible que l’employeur se retrouve sur une liste d’exclusion administrée par Citoyenneté et Immigration Canada³⁸ pendant une période de deux ans³⁹.

Le RIPR prévoit également qu’une vérification de l’ « authenticité » de l’offre d’emploi doit être effectuée⁴⁰. Dans le cadre de cette évaluation, on vérifie notamment que l’employeur soit véritablement actif et que l’offre d’emploi corresponde à ses besoins réels. On cherche ainsi à éviter « l’exploitation » des travailleurs⁴¹. Il est donc indispensable, pour satisfaire aux exigences posées par le RIPR, que l’employeur qui sollicite un AMT ne soit pas un paravent et qu’il opère une entreprise au sein de laquelle les travailleurs sont effectivement appelés à travailler.

Il importe de rappeler que le ministère québécois de l’Immigration et des Communautés culturelles⁴² dispose également d’importants pouvoirs. Depuis les modifications intervenues en avril 2011, pour que l’offre d’emploi de l’employeur sollicitant de la main-d’œuvre étrangère soit considérée comme étant « authentique », celui-ci doit également établir qu’il

³⁶ SC-1, p 9.

³⁷ SC-1, p 9

³⁸ Ci-après « CIC ».

³⁹ SC-1, p 11.

⁴⁰ RIPR, *supra* note 23, art 200 (5).

⁴¹ Voir Citoyenneté et Immigration Canada, *Document d’information — Protection des travailleurs étrangers temporaires*, en ligne : <<http://www.cic.gc.ca/francais/ministere/media/documents-info/2011/2011-03-24a.asp>> (consulté le 1^{er} avril 2014).

⁴² Ci-après « MICC ».

s'est conformé aux lois et aux règlements fédéraux et provinciaux régissant le travail ou le recrutement de main-d'œuvre dans la province où il est prévu que l'étranger travaillera⁴³. Le *Règlement sur la sélection des ressortissants étrangers* fut modifié en conséquence et prévoit désormais que le MICC doit s'assurer que la demande d'AMT n'émane pas d'un employeur qui, au cours des deux (2) années qui précèdent la demande, a été condamné par une décision finale du Tribunal des droits de la personne pour une plainte relative à de la discrimination ou à des représailles en matière d'emploi ou a été déclaré coupable d'une des infractions aux lois du travail énumérées au règlement⁴⁴. C'est ainsi que le MICC en est venu à se référer aux différents organismes et ministères provinciaux chargés de la mise en œuvre des lois du travail; ceux-ci fournissent une liste des employeurs reconnus coupables des infractions énumérées au RSRE⁴⁵. Le répondant MICC-1 explique qu'au Québec cette modification réglementaire est intervenue en marge du partage des compétences prévu à l'Accord Canada-Québec. Dans les autres provinces, c'est Service Canada qui vérifie si l'employeur ayant formulé un AMT s'est conformé aux lois et règlements régissant le travail ou le recrutement de main-d'œuvre⁴⁶.

Étant donné ce pouvoir de sélection, le RSRE prévoit que le MICC doit émettre un Certificat d'acceptation du Québec⁴⁷. En effet, au Québec, tout ressortissant étranger désirant y séjourner temporairement pour travailler, étudier ou recevoir un traitement médical, doit être titulaire d'un CAQ⁴⁸. Comme mentionné par l'un des répondants du MICC, l'émission du

⁴³ *RIPR*, supra note 23, art 200 (5).

⁴⁴ *Règlement sur la sélection des ressortissants étrangers*, RLRQ, c I-0.2, r 4, art 50.1 [RSRE]. Outre les condamnations en vertu de la Charte, les condamnations énumérées à cette disposition découlent des infractions pénales énumérées aux principales lois du travail. Il s'agit des articles 32 (1), 290, 458, 461, 463 et 464 de la *Loi sur les accidents du travail et les maladies professionnelles fut adoptée*, RLRQ, c A-3.001, du paragraphe 1 ou 5 de l'article 134 de la *Charte des droits et libertés de la personne*, RLRQ, c C-12 [Charte], des articles 14 et 143 du *Code du travail*, RLRQ, c C-27, de l'article 30 de la *Loi sur les décrets de convention collective*, RLRQ, c D-2, du paragraphe 3 du premier alinéa de l'article 115 de la *Loi sur l'équité salariale*, RLRQ, c E-12.001, des articles 139 à 141 de la *LNT*, supra note 1, des articles 101 et 119 de la *Loi sur les relations du travail, la formation professionnelle et la gestion de la main-d'œuvre dans l'industrie de la construction*, RLRQ, c R-20 et des articles 30, 185, 235 et 236 de la *Loi sur la santé et la sécurité du travail*, RLRQ, c S-2.1.

⁴⁵ MICC-2, p 4.

⁴⁶ MICC-1, p 3 ; RSRE, supra note 44, art 50.

⁴⁷ Ci-après « CAQ ».

⁴⁸ RSRE, supra note 44, art 3.

CAQ individuel vise généralement à évaluer les compétences des travailleurs souhaitant pourvoir temporairement un poste au Québec⁴⁹.

Toutefois, dans le secteur agricole, le MICC n'émet pas un CAQ individuel à tous les travailleurs agricoles saisonniers. Il émet plutôt un numéro de CAQ générique pour les ressortissants de pays à l'égard desquels Citoyenneté et Immigration Canada a demandé au MICC d'appliquer une souplesse administrative⁵⁰. Voici comment le répondant MICC-2 explique l'émission d'un CAQ générique :

« Au mois de novembre, ma collègue aux opérations va dire quand on émet un CAQ. Donc, au mois de novembre [nous allons] sortir un numéro C triple zéro 0001 [qui] va être celui pour tous les mexicains qui vont venir. Donc, le Bureau canadien des visas à l'étranger⁵¹ va mettre ce numéro là [pour tous les travailleurs]. Nous, on envoie [le numéro de CAQ] à CIC et c'est CIC qui les envoie dans les différents BCV.

[...]

Pour le Guatemala, j'ai eu un appel conférence, à l'époque, quand [le *Programme des travailleurs étrangers temporaires*] rentrait en vigueur - pour le Honduras également - avec CIC qui nous a confirmé qu'ils allaient demander à leur bureau canadien local d'appliquer cette souplesse-là. Donc, si je te dis que Mexique c'était le 1, on dit que le Guatemala ça va être le 2, on dit que le Honduras ça va être le 3 »⁵².

C'est donc en fonction des demandes de simplification du processus administratif formulées par les autorités fédérales que le MICC a décidé d'émettre un CAQ « générique ». Au fil du temps, différents pays ont pu s'ajouter à cette liste; c'est en fonction de la volonté de CIC et de ses BCV situés dans différents pays que ce processus s'engage. Comme le souligne le répondant MICC-1, « [si] le BCV veut faire un traitement simplifié pour ce pays-là, exemple

⁴⁹ MICC, p 19.

⁵⁰ MICC-2, p 26.

⁵¹ Ci-après « BCV ».

⁵² MICC-2, p 26.

l'Espagne, dorénavant on [sera] prêt à accélérer le traitement, comme pour le Guatemala; en principe on va tolérer la même chose pour l'Espagne aussi. Nous autres on fait juste s'ajuster à ce qui a déjà été négocié, c'est pas nous [le MICC] qui avons négocié »⁵³.

Selon les répondants du MICC rencontrés, la volonté de CIC d'accorder un traitement simplifié dans certains pays découle généralement de ce qui fut négocié par certains organismes de liaison, comme la Fondation des entreprises recrutant de la main-d'œuvre étrangère⁵⁴. Ces organismes de liaison agissent pour le compte des employeurs à différents stades du rapport salarial. Comme le souligne le répondant MICC-1 :

Pourquoi ce n'est pas le cas] pour les autres pays? C'est [parce que l'on émet un numéro générique] lorsque CIC ou Service Canada vont nous dire qu'il y a eu X personnes qui ont négocié pour un traitement simplifié ou accéléré à CIC pour un autre pays [que l'on émettra des CAQ génériques]. [On sait alors que] c'est parce que FERME a négocié une entente avec un pays [pour recruter de la main-d'œuvre]⁵⁵.

[...]

FERME, il s'en va, il rencontre tous les organismes gouvernementaux et il demande à tout le monde : « Qu'est-ce que vous pourriez faire pour m'aider à accélérer [le processus administratif]? ». Il va voir le BCV d'un nouveau pays, mettons Haïti, il va dire : « Nous autres, on va vous faire venir 2 000 travailleurs d'Haïti, ça vous prend présentement trois mois pour que vous traitiez nos demandes, c'est trop long. Y aurait-il moyen [pour] vous, BCV, de faciliter le traitement des 2 000 travailleurs que je m'engage à faire venir chaque année? ». Le BCV pourrait théoriquement dire : « Oui, pour votre organisme, on va vous simplifier la vie ».

Les répondants du MICC rencontrés justifient cette simplification des procédures en fonction des particularités que présente le secteur agricole. Les pénuries récurrentes d'emploi dans ce secteur ont motivé la mise en place de ces processus :

⁵³ MICC-1, p 26.

⁵⁴ Ci-après « FERME ».

⁵⁵ MICC-1, p 26.

Parce qu'à un moment donné il y avait une pénurie spécifique dans un secteur de l'agriculture au Québec. Ça prenait tant de mois à évaluer une demande [...] Et alors, [lorsque la demande était finalement traitée] tes concombres étaient déjà pourris et n'avaient pas été ramassés. C'est ça, aussi, la réalité du secteur. [Cela] fait en sorte que les travailleurs doivent tous, obligatoirement, arriver avant une certaine date⁵⁶.

Les ressortissants du Mexique, du Guatemala, du Honduras et du Salvador n'ont pas à se procurer de CAQ individualisé, car les demandes provenant de ces États font l'objet d'un processus simplifié qui donne lieu à l'émission d'un CAQ « générique »⁵⁷. Pour tous les autres travailleurs étrangers temporaires, que ceux-ci soient qualifiés ou qu'ils occupent des emplois qui requièrent un niveau réduit de formation, l'ensemble de l'analyse prévue au RSRE menant à la délivrance d'un CAQ individuel est effectuée⁵⁸.

Or, comme le souligne un répondant du MICC rencontré, ce sont donc les acteurs privés qui évaluent les qualifications des travailleurs⁵⁹. En effet, ce pouvoir, qui incombe généralement au MICC, est de facto transféré aux différents acteurs procédant, à l'étranger, au recrutement des travailleurs.

La présente recherche révèle donc que les acteurs gouvernementaux chargés de la mise en œuvre des programmes de migration temporaire ont développé différentes stratégies en vertu desquelles se déploie effectivement la mise en œuvre des dispositions réglementaires contenues au RIPR et au RSRE. Le développement de ces stratégies découle de la volonté de ces acteurs de faire en sorte que la complétion des formalités administratives ne constitue pas un obstacle aux activités des exploitations agricoles. Au niveau des autorités

⁵⁶ MICC-1 ; MICC-2, p 28.

⁵⁷ MICC-1, p 11.

⁵⁸ MICC-1, p 11. Il importe de ne pas confondre l'émission d'un CAQ générique et l'analyse de l'AMT. Typiquement, ces deux documents ne visent pas les mêmes parties; le CAQ, sauf dans les cas ci-mentionnés, doit être demandé et émis au travailleur et l'AMT, à l'employeur.

⁵⁹ MICC-2, p 20.

gouvernementales du Québec, le pouvoir de sélection des travailleurs agricoles étrangers, lequel se concrétise généralement par l'émission d'un CAQ, se révèle factice. Le MICC, en début de saison émettra un CAQ « générique » et ne procédera pas l'évaluation de chacun des dossiers.

Le MICC ne participe pas aux négociations aboutissant à un tel compromis; les discussions interviennent entre un acteur privé, qui fait office d'organisme de liaison, comme FERME, et les autorités gouvernementales fédérales. L'émission d'un CAQ « générique » traduit la volonté du MICC d'ajuster ses stratégies en fonction de celles préconisées par son vis-à-vis fédéral et ce, par souci d'efficacité.

Une fois que Service Canada et le MICC se sont prononcés quant à la demande d'AMT, une lettre conjointe est transmise à l'employeur. Ce dernier peut alors procéder au recrutement et à la sélection de travailleurs agricoles saisonniers. Le système d'emploi dans lequel s'insèrent les travailleurs agricoles saisonniers guatémaltèques fait ressortir le caractère transnational du cadre dans lequel s'opèrent le recrutement et l'embauche de ces travailleurs. Lorsque l'employeur contracte avec un organisme de liaison, c'est à cette entité que l'employeur formule directement ses requêtes et ses doléances. Cet organisme n'effectue pas, directement, de sélection ou de recrutement des travailleurs; c'est l'intermédiaire de recrutement, sis à l'étranger et mandaté par l'organisme de liaison, qui s'en charge.

B. Recrutement et sélection des travailleurs agricoles guatémaltèques : analyse d'un *modus operandi* singulier

Comme évoqué plus tôt, la vaste majorité des employeurs du secteur agricole contracte avec des organismes de liaison établis au Québec. Ces organismes s'associent à des ressources sises à l'étranger, lesquelles effectuent la sélection et le recrutement de travailleurs pour le compte des employeurs. Le recours à des intermédiaires de recrutement n'est pas

uniquement l'apanage des employeurs du secteur agricole embauchant des travailleurs étrangers temporaires et l'impact du recours à celles-ci fut largement documenté⁶⁰. Les services proposés par ces intermédiaires de recrutement aux employeurs peuvent toutefois varier; certains employeurs mandateront des tiers afin d'effectuer, pour leur compte, un repérage de la main-d'œuvre disponible. Une fois que l'employeur embauche le travailleur présélectionné, le rapport salarial s'établit alors entre ces deux parties. Certaines entreprises choisissent plutôt d'avoir recours à une agence qui leur fournit, sur une base plus ou moins temporaire, le service de salariés que l'agence a préalablement sélectionnés et recrutés. Dans ce cas, le déroulement de la relation d'emploi met alors en jeu trois parties : l'entreprise utilisatrice, le travailleur et l'agence de recrutement⁶¹. Au Québec, ces agences ne font pas l'objet d'une législation spécifique. Sous réserve du contenu des conventions collectives⁶², le recours aux agences ne fait l'objet d'aucune restriction en matière de durée ou de nature⁶³.

⁶⁰ Sur cette question, voir notamment Guy Davidov, «Joint Employer Status in Triangular Employment Relationships» (2004) 42:4 *British Journal of Industrial Relations* 727 ; Véronique De Tonnancour et Guylaine Vallée, «Les relations de travail tripartites et l'application des normes minimales du travail au Québec» (2009) 64:3 *Relations industrielles* 399 ; Jean-Nickolas Dumaine et Maxime Perreault, « Analyse de l'incidence des formes d'emploi sur le respect de certaines dispositions de la Loi sur les normes du travail chez les salariés québécois » (2012) 8:1 *Regards sur le travail* 1.

⁶¹ C'est ainsi qu'est expliqué le contexte juridique dans lequel évolue la relation de travail par les experts Jean Bernier, Guylaine Vallée et Carol Jobin, *Les besoins de protection sociale des personnes en situation de travail non traditionnelle*, Rapport final du Comité d'experts chargé de se pencher sur les besoins de protection sociale des personnes vivant une situation de travail non traditionnelle, Gouvernement du Québec, 2003 à la p 34. En 2004, le placement temporaire constituait toutefois 78,3% des placements faits par les agences au Québec et contribue à 74,4% de leur revenu d'exploitation : Nancy Preston et Luc Provençal, *Rapport sur l'Enquête de 2004 sur les services d'emploi*, Statistiques Canada, Division des industries de service, 2004 aux pp 25, 27.

⁶² Certaines conventions collectives restreignent ou balisent le droit de l'employeur de recourir à de la main-d'œuvre temporaire : voir notamment *Travailleurs unis de l'alimentation et du commerce, section locale 501 c Eau de source Labrador Ltée (division Aquaterra Corp.)*, DTE 2003T-819 (TA) ; *Supermarché G.P. inc. c Travailleurs unis de l'alimentation et du commerce, section locale 503*, DTE 2003T-1188 (TA), *Travailleurs unis de l'alimentation et du commerce, section locale 301 c Diageo inc.*, DTE 2004T-483 (TA) (Requête en révision judiciaire rejetée, 2006 QCCS 1627), *Métallurgistes unis d'Amérique, section locale 7046 c Altex Extrusion inc.*, DTE 2005T-956 (TA). Il importe également de signaler que la *Charte des droits et libertés de la personne* prévoit qu'un « bureau de placement ne peut exercer de discrimination dans la réception, la classification ou le traitement d'une demande d'emploi ou dans un acte visant à soumettre une demande à un employeur éventuel » : *Charte, supra* note 44, art 18.

⁶³ Pour une étude en profondeur de la notion d'intermédiation du travail, voir Marie-France Bich, « De quelques idées imparfaites et tortueuses sur l'intermédiation du travail » (2001) 153 *Développements récents en droit du travail* 257.

Les organismes de liaison et leurs intermédiaires de recrutement offrent des services de nature hybride. Comme nous le verrons au cours de ce chapitre, ces entités interviennent à différentes étapes du rapport salarial. Les organismes de liaison et les intermédiaires de recrutement se concertent et forment un véritable réseau transnational qui prend en charge « l'appariement » des travailleurs et des employeurs ayant obtenu un AMT favorable. Les principaux protagonistes de la relation d'emploi, les employeurs et les travailleurs, sont intégrés à ce réseau de façon quasi incidente.

Les réseaux transnationaux de recrutement revêtent une telle importance qu'il importe de s'attarder, dans un premier temps, aux modalités de leur mise en place (1). Lorsque les employeurs contractent avec de tels réseaux pour l'embauche de travailleurs étrangers, les entités composant ces réseaux se chargent non seulement du processus de sélection des travailleurs, mais ils accompagnent également ces derniers dans la réalisation des différentes formalités qu'ils doivent exécuter avant leur admission sur le territoire canadien. Par la suite, le processus conduisant au recrutement de « nouveaux-travailleurs » ou à l'embauche de travailleurs « désignés » ou « nouveaux-recommandés » sera exposé (2). Finalement, le processus afférent à l'obtention des documents de voyage auprès des autorités canadiennes par les travailleurs guatémaltèques sera décrit (3).

1. Contours des réseaux de recrutement

Au Québec, la vaste majorité des travailleurs embauchés par le biais du « Volet agricole » du PTET provient du Guatemala; un nombre limité de travailleurs sont originaires d'autres pays, notamment du Honduras⁶⁴. Le « Volet agricole » permet pourtant aux employeurs (ou aux intermédiaires qu'ils mandatent) d'effectuer le recrutement de travailleurs dans l'ensemble des États où l'on retrouve une main-d'œuvre agricole « disponible » et

⁶⁴ Selon le plus récent rapport annuel de FERME, en 2013, 2% des travailleurs agricoles saisonniers venaient du Honduras et des Antilles : FERME, *Rapport d'activités 2013* à la p 5 [FERME, *Rapport 2013*].

« compétente ». La présente étude révèle que le choix du pays où les travailleurs sont recrutés est tributaire des stratégies développées par les organismes de liaison.

Au Québec, en ce qui a trait aux réseaux de recrutement, il est impossible de contourner le rôle joué par FERME; cet organisme de liaison dépasse largement les fonctions entourant le recrutement de travailleurs pour le compte d'employeurs que l'on associe généralement à un tel organisme. En effet, comme le souligne le répondant MICC-1, « FERME, [ils] sont un peu tout finalement. [...] [Ils] sont un organisme de liaison, à but non lucratif et lucratif, ils ont une agence de voyage, ils sont un lobby auprès du gouvernement du Québec, [...] auprès des comités sectoriels, auprès de la [Commission des normes du travail], auprès de tout le monde »⁶⁵. De plus, c'est également FERME qui transmet au MICC, au moment de l'arrivée des travailleurs au Canada, la liste des travailleurs effectivement admis au Canada⁶⁶.

Certains employeurs réfèrent tout simplement aux programmes de migration temporaire comme étant le « Projet FERME »⁶⁷; d'autres soulignent que FERME est le seul organisme qui offre un service « clé en main »⁶⁸ aux employeurs du secteur agricole qui veulent embaucher des travailleurs étrangers temporaires. Cet organisme apparaît comme étant rien de moins que le « dieu de ces employeurs »⁶⁹. En effet, FERME se charge de transmettre à ses membres les informations afférentes aux aspects techniques, administratifs et normatifs qui gouvernent le système d'emploi des travailleurs étrangers temporaires; cet organisme veille également à créer des liens avec des ressources sises à l'étranger, lesquelles se chargent, dans les faits, du recrutement.

⁶⁵ MICC-1, p 33.

⁶⁶ MICC-1, p 33 ; CEA-UPA p 6.

⁶⁷ Employeur-2, p 1.

⁶⁸ CNT-5, p 15.

⁶⁹ CNT-4, p 10.

FERME procède à l'établissement de réseaux de recrutement dans les pays où les travailleurs obtiendront vraisemblablement les documents de voyage requis de la part des autorités administratives canadiennes. Il semble que FERME obtienne cette information directement auprès de CIC. Un répondant du MICC souligne que « FERME va dans un pays et va voir [auprès de CIC] si c'est possible, d'une part, que les travailleurs aient des permis de travail. En Inde, non, en Haïti, non. Pourquoi? Parce que CIC va dire qu'ils ne quitteront pas le Canada [au terme de leur contrat de travail] »⁷⁰. Une fois que les autorités canadiennes auront confirmé leur collaboration, FERME s'assure de la disponibilité d'une main-d'œuvre qui répond à certains critères :

« [FERME] va dire "est-ce que les travailleurs de ce pays-là travaillent fort? Vont-ils être capables de faire la job? Culturellement, sont-ils capables de travailler 60 heures par semaine sur une ferme, oui ou non?". Si les trois réponses sont positives il va dire "je pourrais signer une entente soit avec le pays, soit avec un organisme du pays, soit avec une compagnie du pays, soit avec n'importe qui " »⁷¹.

Il semble que FERME effectue également des démarches auprès de gouvernements étrangers afin de vérifier l'opportunité de mettre en place des réseaux de recrutement. À titre d'exemple, FERME a entrepris, en 2012, des démarches auprès de la Colombie afin d'y recruter des travailleurs étrangers temporaires⁷². En 2013, FERME a entamé des démarches similaires en République dominicaine⁷³.

En matière de sélection et de recrutement de main-d'œuvre guatémaltèque via le « Volet agricole » du PTET, FERME transmet, pour le compte de ses membres, les requêtes des employeurs à l'intermédiaire Amigo Laboral. Cet intermédiaire de recrutement assure, depuis 2010, la sélection et le recrutement de travailleurs guatémaltèques pour le compte

⁷⁰ MICC-1, p 34.

⁷¹ MICC-1, p 34.

⁷² FERME, *Mémoire présenté dans le cadre de la Consultation générale sur le Livre vert pour une politique bioalimentaire*, août 2011, à la p 1 [FERME, *Mémoire*].

⁷³ FERME, *Rapport 2013*, *supra* note 64 à la p 2.

des employeurs ayant contracté avec FERME. Amigo Laboral « opère uniquement pour le Québec à l'exception de deux employeurs majeurs en Alberta et en Colombie-Britannique »⁷⁴. Amigo Laboral fut fondé à la demande de FERME⁷⁵. Avant 2010 FERME avait une entente avec l'Organisation internationale des migrations⁷⁶. C'est d'ailleurs l'OIM qui initia, en 2003, à la demande du gouvernement du Guatemala, les processus qui allaient permettre le recrutement par des employeurs canadiens de travailleurs guatémaltèques⁷⁷. L'équipe d'Amigo Laboral est une reconstitution de l'équipe de l'OIM. En effet, en 2010, le directeur de l'OIM quitta l'organisme et fonda Amigo Laboral. Il embaucha l'ensemble du personnel de l'OIM qui, selon le répondant, aurait été congédié par son successeur⁷⁸.

Notre entretien avec le répondant de l'intermédiaire de recrutement Amigo Laboral révèle que cette entité fut mise sur pied à la suite de la décision de l'OIM d'augmenter ses honoraires. En 2010, l'OIM décida de faire passer ses frais, pour chaque employeur recrutant des travailleurs étrangers, de 120\$ à 240\$. FERME estima alors que ces coûts étaient exorbitants. Du point de vue de cet organisme de liaison, l'OIM disposait d'une « banque » suffisante, rendant l'augmentation des frais liés au recrutement de nouveaux travailleurs injustifiable⁷⁹.

Au Guatemala, FERME a exclusivement recours aux services d'Amigo Laboral⁸⁰. D'ailleurs, tous les employeurs et tous les travailleurs rencontrés réfèrent à l'une ou l'autre de ces entités indistinctement⁸¹. Aucun lien de droit n'unit l'employeur à cet intermédiaire de recrutement. C'est par le truchement de FERME qu'un lien virtuel s'établit; Amigo Laboral et les employeurs n'ont comme seul interlocuteur que cet organisme de liaison. Il s'agit

⁷⁴ AL, p 2.

⁷⁵ AL, p 1.

⁷⁶ Ci-après « OIM ».

⁷⁷ AL, p 1.

⁷⁸ AL, p 15.

⁷⁹ AL, p 11.

⁸⁰ FERME, *Mémoire*, supra note 72, Annexe 2.

⁸¹ Employeur-1, p 6 ; Employeur-2, p 3 ; Employeur-3, p 15.

donc d'un réseau de recrutement verticalement intégré. C'est toutefois FERME qui, ultimement, dispose du contrôle quant à la façon dont se déploie ce réseau.

Tous les frais liés au recrutement des travailleurs doivent être assumés par l'employeur. Il semble toutefois qu'au Guatemala, Amigo Laboral sollicite un montant approximatif de 110\$CAN⁸² à chacun des travailleurs. Ce montant constitue des « frais de service » chargés annuellement aux travailleurs. Bien que ceux-ci ne soient pas contraints de recourir aux services offerts par Amigo Laboral, la vaste majorité des travailleurs le font⁸³.

Depuis quelques années, l'Association internationale de main-d'œuvre étrangère⁸⁴ et l'Association campesina pour le développement de votre communauté⁸⁵ tentent également de se tailler une place auprès des employeurs québécois à titre d'organismes de liaison⁸⁶. Au Guatemala, ces deux entités disposent de ressources qui recrutent des travailleurs agricoles désireux d'obtenir un emploi au Canada. Elles proposent aux employeurs une alternative aux services proposés par FERME⁸⁷.

Selon ces organismes, FERME détient un monopole⁸⁸ dont les services ne sont pas personnalisés⁸⁹; plusieurs employeurs leur auraient déclaré une certaine insatisfaction quant aux services proposés par FERME⁹⁰. Ces deux organismes ont toutefois spécifié qu'il était passablement difficile de convaincre les employeurs de recourir à leurs services étant donné l'importance et la place qu'occupe FERME depuis plusieurs années⁹¹. Les deux répondants nous ont confié que FERME serait réticent à collaborer avec eux. À titre

⁸² À moins d'indication contraire, toutes les sommes indiquées sont en dollars canadiens.

⁸³ AL, p 13.

⁸⁴ Ci-après « AIME ».

⁸⁵ Ci-après « ACADEC ».

⁸⁶ ACADEC refuse toutefois de s'identifier comme étant un recruteur ou un agent de liaison : ACADEC, p 1. Or, les services que cette entreprise propose constituent, dans les faits, des services de cette nature.

⁸⁷ AIME, p 1 ; ACADEC, p 1.

⁸⁸ AIME, p 1.

⁸⁹ ACADEC, p 1.

⁹⁰ ACADEC, p 1.

⁹¹ ACADEC, p 1 ; AIME, p 1.

d'exemples, lors de transferts d'un employeur à l'autre intervenant en cours de saison, FERME aurait refusé de collaborer avec ACADEC lorsque les travailleurs étaient recrutés par cette entité⁹². De plus, dans une communication transmise en octobre 2010 à ses membres, soit quelques mois après la mise sur pied d'AIME, FERME questionne la crédibilité de l'organisme AIME. FERME rappelle du même souffle qu'il importe de « rester vigilants afin d'éviter la fraude et les scandales »⁹³. Il y est également mentionné que FERME est un organisme indépendant appartenant à ses membres, qu'il agit de manière responsable et qu'il est « évident que [ses] activités suscitent de l'intérêt »⁹⁴. Face à la concurrence qui se fait « de plus en plus nombreuse », FERME souhaite d'ailleurs être non seulement la référence mais surtout « un guichet unique et un acteur incontournable, offrant un service complet et de qualité irréprochable, à des prix hautement concurrentiels »⁹⁵.

AIME et ACADEC, qui sont également des organismes de liaison, disposent de leurs propres ressources de recrutement à l'étranger⁹⁶. Au Guatemala, ACADEC est une association de paysans autochtones qui offre différents services sociaux, autant en éducation qu'en soins de santé; ses membres habitent différentes régions de l'Antiplano guatémaltèque⁹⁷. C'est donc auprès de ses membres qu'ACADEC recrute. Au Canada, selon le Registraire des entreprises, ACADEC est constituée en vertu de la Partie I de la *Loi sur les sociétés par actions*⁹⁸; il ne s'agit donc pas d'un organisme sans but lucratif. Le site du Registraire des entreprises précise également qu'ACADEC désigne son champ d'activités économiques en tant qu'« organisme de planification et de soutien des services sociaux »⁹⁹. AIME, quant à elle, affirme ne charger aucun frais aux travailleurs;

⁹² ACADEC, p 2.

⁹³ FERME, *Info-Lettre spéciale*, octobre 2010, à la p 2.

⁹⁴ *Ibid.*

⁹⁵ FERME, *Rapport d'activités 2012* à la p 4 [FERME, *Rapport 2012*].

⁹⁶ SC-2, p 16.

⁹⁷ ACADEC est présent essentiellement dans les régions de Patzun et de Chimaltenango : ACADEC, p 1.

⁹⁸ *Loi sur les sociétés par actions*, LRC 1985, c C-44.

⁹⁹ Cette information provient de la consultation du site du Registraire des entreprises du Québec, voir <http://www.registreentreprises.gouv.qc.ca/fr/default.aspx> (Consulté le 1er août 2014).

lorsque le travailleur est effectivement embauché par un employeur, à l'exception de frais de messagerie¹⁰⁰.

Au Guatemala, AIME dispose de ressources qui effectuent pour son compte la sélection et le recrutement de travailleurs. AIME, entité enregistrée à titre d'entreprise individuelle et dont les activités économiques s'articulent autour du « recrutement »¹⁰¹, désigne ces ressources comme ses « représentants »¹⁰² au Guatemala. AIME a équipé informatiquement trois personnes physiques pour agir à titre de recruteurs; ces personnes opèrent dans les régions guatémaltèques de Chimaltenango, de Monterrico et de San Marcos¹⁰³.

Au Guatemala, le recrutement est donc essentiellement assuré par des entreprises ou organismes privés mandatés par les organismes de liaison québécois qui proposent leurs services aux employeurs québécois. Contrairement au PTAS, qui est un accord interétatique, la mise en œuvre du PTET ne requiert pas la participation des États fournisseurs de main-d'œuvre. Au cours de la collecte de données effectuée au Guatemala, différents intervenants étatiques et non étatiques ont identifié certains enjeux juridiques et politiques afférents à l'intervention des autorités publiques guatémaltèques.

Le *Code du travail* du Guatemala impose que tout intermédiaire de recrutement opérant au Guatemala informe le ministère du Travail des contrats de travail intervenus entre certains ressortissants et des employeurs à l'étranger. Ces contrats doivent contenir des stipulations précises. Or, qu'en est-il? Ces dispositions sont-elles mises en œuvre? Sont-elles assorties de dispositifs sanctionnant leur violation? Quels sont les enjeux sociopolitiques qui découlent de l'application de ce cadre réglementaire?

¹⁰⁰ AIME, p 2. Il s'agit d'une somme approximative de 20\$ par travailleur.

¹⁰¹ Cette information provient de la consultation du site du Registraire des entreprises du Québec, voir <http://www.registreentreprises.gouv.qc.ca/fr/default.aspx> (Consulté le 1er août 2014).

¹⁰² AIME, p 1.

¹⁰³ AIME, p 1.

Selon les intervenants gouvernementaux guatémaltèques rencontrés, la mise en œuvre de ces dispositions est compromise par la dépendance protéiforme de l'État guatémaltèque envers les emplois obtenus via un programme de migration temporaire comme le « Volet agricole » du PTET. En effet, selon certains répondants rencontrés, tous les États d'Amérique centrale disposent de vastes bassins de population disposés à migrer; les différents États se font donc concurrence et cherchent tous à attirer des employeurs intéressés à recruter leurs ressortissants¹⁰⁴. Ainsi, selon le répondant de l'agence gouvernementale guatémaltèque CONAMIGUA, la mise en œuvre d'une régulation des activités de ces intermédiaires de recrutement peut conduire les employeurs étrangers, et leurs représentants, à effectuer un certain « forum shopping ». Ce répondant estime que si «[le gouvernement du Guatemala] établit des exigences concernant le recrutement, les employeurs n'aimeront pas ça et iront ailleurs. Ils ne veulent pas devoir entretenir des relations avec nos institutions parce qu'ils veulent faire leurs affaires là où les conditions leur sont plus favorables »¹⁰⁵.

Si l'État guatémaltèque dépend, sur le plan macroéconomique, de ces emplois à l'étranger, le travailleur et ses proches seront également, à terme, économiquement dépendants de l'emploi obtenu via un programme de migration temporaire. Comme le signale un répondant, les programmes de migration temporaire constituent un « temporary high and not a sustainable high »¹⁰⁶. En effet, l'accès à un emploi via un programme de migration temporaire permet aux travailleurs d'accéder à un certain niveau de « confort »¹⁰⁷. Cet état de fait ne se concrétise pas sans compromis et son maintien n'est assuré que par le renouvellement du contrat de travail¹⁰⁸. Or, l'emploi de ces travailleurs est conditionnel à

¹⁰⁴ CONAMIGUA, p 1, 9 ; RREE, p 5.

¹⁰⁵ CONAMIGUA, p 9 [Notre traduction].

¹⁰⁶ OIM-1, p 13.

¹⁰⁷ OIM-1, p 13.

¹⁰⁸ Sur cette question, voir notamment Christine Hughes, « Costly Benefits and Gendered Costs : Guatemalans' Experiences of Canada's « Low-Skill Pilot Project » dans Patti Tamara Lenard et Christine Strahle, dir, *Legislated Inequality : Temporary Labour Migration in Canada*, Montréal, McGill University Press, 2012, 139.

leur appariement à un employeur. Il est donc indispensable que ceux-ci comblient leur besoin de main-d'œuvre au Guatemala.

Les autorités gouvernementales guatémaltèques pratiquent donc le *statu quo* et évitent d'implémenter les dispositions du *Code du travail* afin de ne pas déplaire aux employeurs ou à leurs représentants. En effet, le ministère du Travail, chargé de la mise en œuvre de ces dispositions, n'effectue aucun inspectorat auprès d'organismes ou d'entreprises susceptibles de réaliser des activités de recrutement pour le compte d'employeurs étrangers¹⁰⁹. Les répondants du ministère rencontrés ont affirmé ne pas avoir d'information quant aux activités de ces agences. Le ministère n'assure en fait aucune activité de prévention et de surveillance de ces agences¹¹⁰.

La quasi-absence de l'État guatémaltèque dans la mise en œuvre d'un tel programme est cependant dénoncée. Les répondants de l'OIM ont signalé qu'ils seraient favorables à l'établissement d'un meilleur partenariat avec les autorités étatiques guatémaltèques. Un tel partenariat permettrait aux intermédiaires de recrutement d'identifier les régions où il convient de procéder au recrutement de travailleurs compétents et disponibles sans toutefois nuire au développement économique local¹¹¹. Pour le répondant de l'agence gouvernementale CONAMIGUA, l'État guatémaltèque devrait s'intéresser aux acteurs qui assurent la mise en œuvre du programme et ce, tant au Guatemala qu'à l'étranger. Comme le souligne ce répondant, « pour l'instant, nous [le gouvernement du Guatemala] ne savons pas qui sont les employeurs, nous ne connaissons pas l'identité de nos ressortissants qui vont [au Canada], nous ne savons pas qui sont les personnes qui effectuent le recrutement, ni comment celles-ci identifient les régions où elles procèdent au recrutement ni la façon dont elles prennent contact avec les travailleurs »¹¹². Les autorités guatémaltèques se sont donc, *de facto*, écartées de la mise en œuvre de ces programmes.

¹⁰⁹ MTRAV-2, p 4.

¹¹⁰ MTRAV-2, p 4.

¹¹¹ OIM-1, p 11.

¹¹² CONAMIGUA, p 1 [Notre traduction].

En somme, notre recherche révèle que le réseau de recrutement des travailleurs étrangers temporaires qui sont embauchés via le « Volet agricole » du PTET se déploie de façon transnationale et comprend l'intervention d'une pluralité d'acteurs. Alors que différentes autorités canadiennes interviennent directement ou indirectement dans la mise en œuvre de ce programme, l'État guatémaltèque, quant à lui, n'y prend pas part de façon active. La figure qui suit synthétise ce réseau :

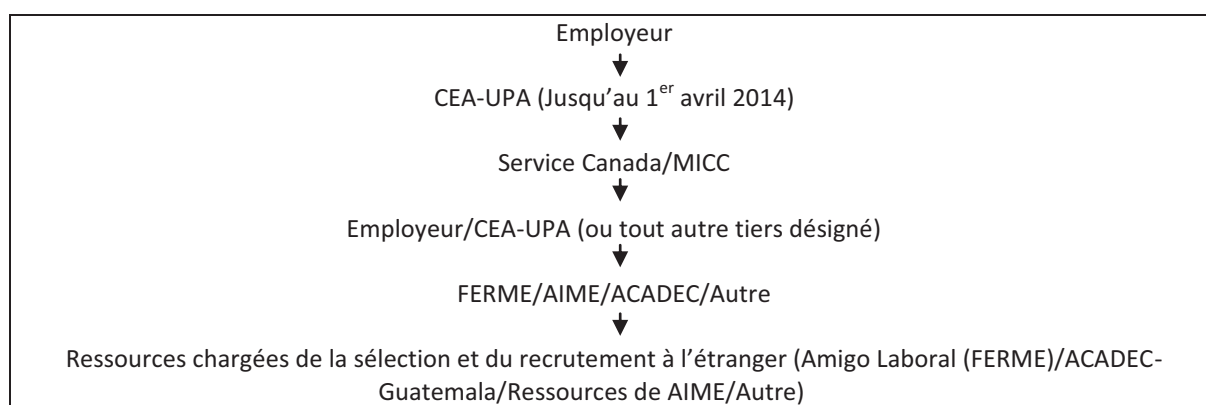


Figure 1: Cheminement typique des procédures d'embauche de travailleurs agricoles guatémaltèques en vertu du « Volet agricole » du PTET lorsque l'employeur a recours aux services des CEA-UPA et d'un organisme de liaison

C'est à l'étape de la demande d'AMT que l'employeur désigne, le cas échéant, les travailleurs dont il souhaite le renouvellement du contrat de travail. L'employeur peut également choisir de « renouveler » l'ensemble de sa main-d'œuvre. L'employeur peut aussi spécifier les noms des salariés qui lui ont été référés. Il existe donc différentes catégories de travailleurs : les travailleurs de sélection, les travailleurs désignés et les nouveaux-recommandés. Ces informations, contenues à la Fiche descriptive de l'AMT, sont transmises à l'organisme de liaison qui, à son tour, les achemine aux ressources chargées du recrutement à l'étranger. La Fiche descriptive permet à l'employeur d'identifier le nombre de travailleurs sollicités ainsi

que les noms des travailleurs qu'il désigne spécifiquement¹¹³. Il importe de s'attarder au processus qui donne lieu à la désignation et à la sélection de ces différentes catégories de travailleurs.

2. Analyse du processus conduisant à la sélection et à la désignation des travailleurs

La présente recherche révèle que les acteurs gouvernementaux chargés de la mise en œuvre du programme, que ce soit le MICC ou Service Canada, confèrent une latitude quasi absolue aux employeurs lorsqu'il s'agit de déterminer la composition de leur main-d'œuvre. Comme les travailleurs agricoles saisonniers sont admis au Canada sur une base temporaire, ils quitteront à l'issue de leur contrat de travail. C'est l'employeur qui, à chaque demande d'AMT, détermine s'il désigne les mêmes travailleurs ou s'il a recours à des travailleurs dits de sélection. Comme le rappelle un répondant du MICC, un employeur pourrait dire qu'il souhaite réembaucher « [les mêmes] travailleurs, ou laisser en blanc [c'est-à-dire n'inscrire aucun nom], ou demander dix travailleurs, cinq qu'il connaît, cinq qu'il ne connaît pas »¹¹⁴.

Ainsi, on distingue trois catégories de travailleurs : les travailleurs de sélection, les travailleurs désignés et les nouveaux-recommandés. Voici comment le répondant du CEA décrit ces catégories :

S'il [l'employeur] a besoin de travailleurs, si c'est la première fois qu'il est au programme, là, on va demander des travailleurs de sélection; [ce sont de] nouveaux travailleurs. Finalement, c'est l'organisme de recrutement qui va choisir les travailleurs pour le producteur. Pour les années suivantes, si le producteur veut ravoir ces travailleurs-là, on appelle ça des travailleurs désignés, on les note sur la demande. On fait la liste des travailleurs rappelés avec les dates d'arrivée, dates de départ. Puis, [il y a] les nouveaux travailleurs mais qui sont recommandés, nous autres on appelle ça « recommandés ». [...] [En

¹¹³ SC-1, p 16. Voir également AL, p 5. Nous avons obtenu ce formulaire lors de l'entrevue avec les répondants de Service Canada mais le formulaire ne semble pas disponible en ligne.

¹¹⁴ SC-1, p 19. Les bases de données utilisées par Service Canada ne permettent pas de déterminer le nombre de travailleurs qui sont réembauchés par leurs employeurs.

général], ce sont les anciens travailleurs [qui] vont donner des noms au producteur et eux autres vont les inscrire sur la liste pour l'année suivante¹¹⁵.

À moins que l'employeur procède au recrutement de travailleurs par ses propres moyens, la sélection des travailleurs est effectuée par les intermédiaires de recrutement faisant des affaires avec l'organisme de liaison choisi par l'employeur. Comme le confirme l'Employeur-1, une fois la demande d'AMT complétée auprès du CEA-UPA local, « il y a une partie qu'on ne voit pas nécessairement »¹¹⁶. Ce répondant précise que « ça monte sûrement à Service Canada, ça revient, est-ce que ça passe par le CEA-UPA? Mais après ça, dans le fond ça retourne à FERME, qui est l'organisme avec lequel on fonctionne pour avoir nos travailleurs »¹¹⁷. L'Employeur-2 synthétise ainsi sa connaissance du processus :

Moi, l'important c'est que je fasse ma demande auprès de l'UPA puis que je m'assure que l'UPA l'a bien transmise au gouvernement du Canada. [...] Les premières démarches c'est vraiment ça. Après ça, c'est transmis à FERME [qui va] faire le recrutement, il y a quelqu'un qui fait le recrutement, je ne sais pas exactement comment ça marche rendu là-bas, il y a des bureaux au Mexique et au Guatemala qui font le recrutement. Donc, le travailleur [...], quand il finit sa saison ici, il se présente à l'Officina [bureaux du ministère du Travail au Mexique ou de intermédiaire de recrutement au Guatemala] pour donner ses papiers d'impôts, ses choses et puis après ça, il est rappelé... Je pense qu'une semaine après, je ne suis pas sûr, il faut qu'il retourne encore là-bas [à l'Officina], mais ça je ne suis pas sûr, je ne veux pas m'avancer [sur] des choses que je ne sais pas. Puis, à peu près trois semaines, un mois avant qu'ils partent, ils sont appelés, ils ont des tests médicaux à passer et puis on leur dit [la] date [où] ils vont commencer à travailler¹¹⁸.

Il s'agit donc, pour ces employeurs, d'un véritable contrat clé en main, à l'égard duquel ils ne disposent que de peu de contrôle et auquel ils accordent, somme toute, peu d'intérêt. Les

¹¹⁵ CEA-UPA-1, p 4.

¹¹⁶ Employeur-1, p 6.

¹¹⁷ Employeur-1, p 6.

¹¹⁸ Employeur-2, p 3.

processus mis en place par les ressources chargées d'effectuer la sélection et le recrutement de travailleurs à l'étranger diffèrent selon que les travailleurs soient des travailleurs de « sélection », c'est-à-dire n'ayant aucune expérience avec le programme de migration temporaire étudié (a) ou que ces travailleurs soient nommément désignés par un employeur (b).

a. Processus de sélection des « nouveaux travailleurs »

Tout d'abord, il importe de préciser le processus privilégié par les intermédiaires de recrutement lorsqu'ils doivent sélectionner de « nouveaux » travailleurs agricoles saisonniers. Les résultats de notre enquête de terrain permettent de faire ressortir un certain consensus quant à l'établissement des critères de sélection utilisés par ces intermédiaires.

La sélection des travailleurs se fait en deux étapes. Dans un premier temps, une banque de travailleurs est constituée en fonction de critères généraux établis par les intermédiaires de recrutement agissant sur le terrain; ces critères découlent des « exigences fixées par le gouvernement canadien et [d]es prérequis du programme »¹¹⁹. Comme le souligne un répondant du ministère guatémaltèque du Travail, « les travailleurs passent d'abord un examen de résistance et d'aptitudes générales et ils seront ensuite sélectionnés en fonction des critères établis par les employeurs »¹²⁰. En effet, c'est dans un deuxième temps que les ressources à l'étranger sélectionnent dans cette banque les différents travailleurs qui répondent aux caractéristiques du secteur d'activité de l'employeur et qui se conforment à ses exigences spécifiques.

Quels sont les critères généraux qui guideront les choix des intermédiaires de recrutement? Dans un mémoire déposé en 2011 à l'occasion de la *Consultation générale sur le Livre vert pour une politique bioalimentaire : donner le goût du Québec*, l'organisme FERME précise que

¹¹⁹ AL, p 3 [Notre traduction].

¹²⁰ MTRAV-2, p 3 [Notre traduction].

ce sont les pays d'origine qui organisent la sélection des participants et qui déterminent les critères en vertu desquels le recrutement doit s'effectuer¹²¹. Les résultats de nos recherches, autant au Guatemala qu'au Québec, révèlent cependant que les représentants gouvernementaux guatémaltèques ne sont pas directement associés à ce processus. La grille de sélection est plutôt constituée précisément par ces intermédiaires de recrutement. Comme le résume le répondant de l'intermédiaire de recrutement Amigo Laboral, ces intermédiaires ont développé, au fil du temps, des pratiques précises quant au recrutement; d'autres critères proviennent de FERME et des stipulations des employeurs.

Notre étude révèle que le recrutement se fait en zone rurale¹²². Le répondant désigné par le Consulat du Guatemala signale que « ces régions so[nt] les plus défavorisés »¹²³ et les personnes recrutées « ont besoin du travail au Canada »¹²⁴. Les ressources chargées du recrutement privilégient les zones qui présentent un « niveau d'extrême pauvreté »¹²⁵.

Les candidats doivent établir qu'ils disposent des qualifications pour effectuer les tâches pour lesquelles ils sont recrutés¹²⁶. Certains travailleurs rencontrés dans le cadre de notre recherche nous expliquent avoir eu à répondre à des questions portant sur leur expérience professionnelle au Guatemala¹²⁷. Le répondant de l'intermédiaire d'Amigo Laboral nous a expliqué que lors de la mise en place du programme, en 2003, le recrutement se faisait exclusivement dans les régions agricoles¹²⁸. Depuis lors, le recours à des travailleurs étrangers temporaires par des entreprises provenant de différents secteurs d'activité, notamment celui de la production animale, ont permis à Amigo Laboral de diversifier les régions où s'effectue le recrutement¹²⁹. Selon l'intervenant du Consulat du Guatemala à

¹²¹ FERME, *Mémoire*, supra note 72 à la p 9.

¹²² AL, p 3.

¹²³ Consulat, p 5.

¹²⁴ Consulat, p 5.

¹²⁵ AL, p 3 [Notre traduction].

¹²⁶ Consulat, p 4.

¹²⁷ TRAV-GROUPE-NON-SYND, Tous les répondants, p 4.

¹²⁸ AL, p 3 ; ACADEC, p 2.

¹²⁹ AL, p 3.

Montréal, cette façon de procéder se démarque du processus de recrutement qui a cours au Mexique :

Quand le programme a été mis sur place, il y a eu certains critères qui se sont établis. Ce sont des critères qui répondaient surtout aux besoins des producteurs. Le producteur a besoin de quelqu'un qui a l'habitude de travailler de longues heures, il a besoin de quelqu'un qui a l'habitude de travailler dans le champ, finalement, il a besoin d'agriculteurs. C'est d'ailleurs une des forces du programme, un des aspects qui fait en sorte que le programme du Guatemala a eu la croissance qu'il a eue au Québec. À mon avis, c'est quelque chose qui est souvent répété, le fait que les travailleurs ont été recrutés sur place, ont été recrutés parmi des agriculteurs, ce qui est quand même assez différent de ce qui se fait du côté mexicain où c'est un programme ouvert où tout le monde peut se présenter au Centre de recrutement de la Secretaria del Trabajo [responsable du recrutement au Mexique] et essayer de rentrer dans le programme, indépendamment de la profession, du niveau d'éducation. Donc, les critères se sont établis surtout selon les besoins des producteurs¹³⁰.

Certains aspects du recrutement ressortent d'une expérience vécue par un répondant du ministère du Travail du Guatemala qui participa, en 2010, à une séance de recrutement dans la province de Chimaltenango. À cette occasion, son équipe devait observer le déroulement du processus de sélection des travailleurs organisé par l'OIM¹³¹. Le recrutement se déroula à l'école du village et débuta par une évaluation physique. Les candidats devaient transporter un sac de maïs pesant plus de 45 kilogrammes et étaient appelés à répéter l'exercice à 10 ou 15 reprises¹³². Les représentants de l'OIM qui procédaient à l'évaluation des candidats ont expliqué au répondant que cette épreuve physique répondait aux exigences imposées par les emplois agricoles pour lesquels les candidats étaient sélectionnés. En effet, une partie des tâches consistait à « récolter et disposer avec rapidité dans le camion qui amasse les sacs »¹³³. Les personnes qui échouaient ce test étaient remerciées. Ceux qui y parvenaient

¹³⁰ Consulat, p 4.

¹³¹ Il importe de noter que c'est précisément dans le mois qui suivit que l'OIM changea de direction.

¹³² MTRAV-2, p 3.

¹³³ MTRAV-2, p 4.

devaient se soumettre à une évaluation « psychométrique » à l'occasion de laquelle on s'assurait que les candidats n'étaient pas daltoniens; si ceux-ci ne savaient pas lire, écrire ou compter, une note à cet effet était indiquée dans leur dossier¹³⁴. Finalement, une rencontre d'information individuelle avait lieu; si le candidat était marié, l'épouse devait également y participer. Les agents demandaient alors au couple de signer un document à l'effet qu'ils comprenaient que le contrat de travail exigeait du travailleur qu'il s'absente du domicile familial pour plusieurs mois et qu'il était plausible qu'il se blesse¹³⁵. L'épouse devait également confirmer que le fait d'être seule pendant plusieurs mois « ne lui porterait pas préjudice »¹³⁶. Une fois toutes ces étapes réalisées, les agents de l'OIM indiquaient aux travailleurs qu'ils se retrouveraient dans une banque de ressources humaines et qu'il était impératif qu'ils rassemblent les 500\$US nécessaires au dépôt¹³⁷.

Au-delà de l'examen des aptitudes générales et physiques, la sélection de travailleurs répond également à certains critères qui se sont « additionnés depuis la mise en place du programme [en 2003] »¹³⁸. Le travailleur doit être âgé de 25 à 35 ans car « il s'agit d'un âge où les travailleurs performant bien »¹³⁹. Il est également exigé que les candidats soient mariés, car « ces travailleurs sont plus formels et plus dédiés à leur travail »¹⁴⁰ que les célibataires qui, « à certaines occasions, ne se sont pas montrés très investis »¹⁴¹; cette information fut également confirmée par certains travailleurs¹⁴².

Le répondant d'Amigo Laboral fut plus explicite en confirmant le critère afférent à l'âge et à l'état civil mais en ajoutant que pour les attrapeurs de poulets, on sélectionnera également

¹³⁴ MTRAV-2, p 4.

¹³⁵ MTRAV-2, p 5.

¹³⁶ MTRAV-2, p 5 [Notre traduction].

¹³⁷ MTRAV-2, p 5. Il appert toutefois que les pratiques afférentes au dépôt ont été éliminées depuis.

¹³⁸ AL, p 4.

¹³⁹ OIM-1, p 2.

¹⁴⁰ OIM-1, p 2.

¹⁴¹ OIM-1, p 2.

¹⁴² TRAV-IND-NON-SYND-3, p 2.

des travailleurs de 20 ans et plus¹⁴³. De plus, il est indispensable que les candidats n'aient jamais été déportés des États-Unis suite à une tentative de migrer de façon non régularisée. Même si certains travailleurs se voient accorder un visa par l'Ambassade canadienne au Guatemala, l'Agence canadienne des services frontaliers peut disposer d'informations supplémentaires qui militent en défaveur de l'admission du travailleur. Dans ces circonstances, l'entrée sur le territoire canadien sera refusée à l'aéroport et le travailleur sera déporté¹⁴⁴.

Le répondant de l'intermédiaire Amigo Laboral ajoute que pour le secteur agricole, « ils sont autorisés » à recruter uniquement des travailleurs qui ont fréquenté des établissements d'éducation durant moins de six ans; dans les autres secteurs, la norme passe à neuf ans¹⁴⁵. Ce répondant n'est toutefois pas en mesure d'identifier quel acteur a déterminé cette règle. Finalement, depuis 2007, à la demande des employeurs qui tenaient à éviter les problèmes avec les *Maras*, les agents de recrutement s'assurent désormais que les travailleurs n'ont pas de tatouage. Les *Maras* sont des gangs armés impliqués dans différentes activités illicites et leurs membres sont généralement originaires des pays d'Amérique centrale comme le Salvador, le Guatemala et le Honduras. Ils sont particulièrement actifs dans cette région et ont étendu leurs activités à certains États américains; ils ont fréquemment recours aux tatouages afin de marquer leur affiliation. Bien que l'association entre tatouage et appartenance à un gang criminalisé puisse apparaître comme une généralisation déraisonnable, il semble désormais acquis qu'un tel critère permet de rejeter, au stade de la sélection, la candidature d'un travailleur.

Dans le cadre de la présente recherche, les entretiens réalisés auprès des travailleurs ont permis d'envisager le processus de sélection auquel ils avaient eu à se soumettre. À l'exception d'un seul travailleur qui fut exempté de ce processus en raison du fait qu'il avait

¹⁴³ AL, p 3.

¹⁴⁴ AL, p 4.

¹⁴⁵ AL, p 3.

été référé par un membre du gouvernement¹⁴⁶, l'ensemble des travailleurs ayant participé à l'étude, dont certains avaient été recrutés par l'OIM avant 2010, se rappellent avoir eu à démontrer leurs « aptitudes physiques » en soulevant un « quintal de maïs »¹⁴⁷ de plus de 45 kilogrammes à 15 reprises. À l'exception d'un travailleur analphabète¹⁴⁸, tous les autres travailleurs rencontrés se rappellent avoir eu à effectuer un test de compréhension écrite et une épreuve arithmétique. Les entretiens réalisés révèlent également que les travailleurs devaient établir à l'agent de recrutement leur « envie » d'être « admis sur le programme ». Ces travailleurs ont tous affirmé avoir été informés sur le champ des résultats obtenus. Les travailleurs rencontrés ont indiqué que le délai entre les épreuves de recrutement et leur assignation auprès d'un employeur avait été variable. Si certains travailleurs ont dû attendre plus de quatre mois, d'autres ont été informés quelques semaines plus tard. La règle est toutefois stricte : il est impératif que le travailleur soit disponible aussitôt. En effet, un travailleur nous expliqua que si un travailleur « ne répond pas », l'intermédiaire passe au suivant¹⁴⁹.

Ces standards forment le socle général sur lequel repose l'évaluation des candidats qui désirent être embauchés via le programme. Cependant, il reste difficile de retracer quel(s) acteur(s) les ont imposés. Le répondant d'Amigo Laboral se souvient que ces critères ont été imposés par le gouvernement canadien afin d'arrimer les conditions du « Volet agricole du PTET » à celles du PTAS¹⁵⁰. Le répondant souligne que le PTET avait été élaboré spécifiquement pour satisfaire à la demande des employeurs souhaitant disposer de la prérogative de recruter ailleurs qu'au Mexique et autres pays visés par le PTAS¹⁵¹. Les critères

¹⁴⁶ Le travailleur nous affirme toutefois avoir eu à démontrer à l'intermédiaire de recrutement qu'il disposait d'une expérience dans le secteur agricole : TRAV-IND-NON-SYND-1, p 2.

¹⁴⁷ Nous traduirons cette expression par « poche de maïs ».

¹⁴⁸ TRAV-IND-NON-SYND-2, p 2.

¹⁴⁹ TRAV-IND-NON-SYND-4, p 2 [Notre traduction].

¹⁵⁰ AL, p 4.

¹⁵¹ AL, p 4.

de l'âge et de l'état civil ont été édictés au tout début alors que les autres s'additionnèrent au fil du temps¹⁵².

Lorsque les agents de recrutement doivent apparier les travailleurs avec des employeurs nommément identifiés, d'autres critères s'ajoutent. Les agents sont d'abord guidés dans leur sélection par le secteur d'activité de l'employeur. Ainsi, dans certaines régions du Guatemala, les travailleurs sont « fort efficaces dans le travail avec les fleurs »¹⁵³; ils sont alors assignés auprès d'employeurs de ce secteur¹⁵⁴. Au moment d'assigner les travailleurs, on tient donc compte de leur expérience préalable¹⁵⁵.

Les employeurs peuvent également préciser certains critères de sélection; ils sont alors acheminés à Amigo Laboral par FERME. Les employeurs auront informé leur CEA-UPA de leurs critères qui, à leur tour, les communiquera à FERME¹⁵⁶. AIME et ACADEC transmettront également à leurs propres ressources les spécifications établies par les employeurs¹⁵⁷. Ces critères sont variables. Dans certains cas, les employeurs spécifient la taille des travailleurs qu'ils souhaitent embaucher afin « que ceux-ci puissent manier et ranger les boîtes dans les entrepôts »¹⁵⁸. Certains indiquent qu'il est indispensable que les travailleurs puissent lire et compter et d'autres exigent que certains disposent d'un permis de conduire valide; les employeurs d'un même secteur peuvent, individuellement, spécifier différents critères¹⁵⁹. Certaines spécifications mentionnées par les employeurs portent sur le sexe des travailleurs. En effet, lorsque les employeurs doivent faire exécuter des tâches qui requièrent une importante dextérité, comme la cueillette de petits fruits, ils sont parfois portés à requérir des travailleuses¹⁶⁰.

¹⁵² AL, p 4.

¹⁵³ OIM-1, p 3.

¹⁵⁴ ACADEC, p 2.

¹⁵⁵ OIM-2, p 3 ; AL, p 5.

¹⁵⁶ AL, p 5.

¹⁵⁷ AIME, p 1 ; ACADEC, p 2.

¹⁵⁸ AL, p 5.

¹⁵⁹ AL, p 5.

¹⁶⁰ OIM-2, p 4.

Les employeurs peuvent donc exiger, comme le synthétise le répondant de l'organisme de liaison AIME, que leurs travailleurs soient « petits, grands, gros, maigres, etc. »¹⁶¹. Les employeurs ne précisent toutefois pas toujours les caractéristiques désirées. En effet, l'Employeur-1 nous expliqua ne jamais avoir formulé de critères spécifiques¹⁶² alors que l'Employeur-2 indiqua au CEA-UPA, au moment de la demande d'AMT, certaines spécificités. En 2012, cet employeur manifesta le souhait que l'on lui assigne des travailleurs n'ayant jamais « travaillé pour d'autres entreprises »¹⁶³, c'est-à-dire, qui n'avaient pas participé au programme dans le passé¹⁶⁴. Ce répondant souligne avoir eu des problèmes au cours des dernières années avec des travailleurs disposant d'une expérience antérieure. Un travailleur dont le contrat de travail n'est pas renouvelé auprès de l'employeur originel peut se retrouver auprès d'un tiers employeur. Selon ce répondant, le fait que « [si les travailleurs ont été] clearés [congediés] à une place, souvent c'est parce qu'il y a un problème »¹⁶⁵. L'Employeur-2 a constaté des problèmes de comportement chez ces travailleurs, ce qui l'a obligé, au cours des deux dernières années, à « changer de travailleurs régulièrement »¹⁶⁶. D'autre part, l'Employeur-2 sollicite toujours des travailleurs « plutôt jeunes », le travail à réaliser étant « très physique »¹⁶⁷.

Il semble toutefois nécessaire de souligner qu'Amigo Laboral nous affirme ne pas effectuer de recrutement « actif »¹⁶⁸. Selon lui, les employeurs qui désirent effectuer du recrutement de nouveaux travailleurs viennent au Guatemala procéder directement à la sélection de travailleurs¹⁶⁹. Amigo Laboral offre alors du soutien logistique et accompagne les employeurs dans leur démarche¹⁷⁰. Or, de l'aveu même du répondant, la plupart des employeurs ne se déplacent pas au Guatemala pour effectuer le recrutement de travailleurs. Lorsque des

¹⁶¹ AIME, p 1.

¹⁶² Employeur-1, p 7.

¹⁶³ Employeur-2, p 4.

¹⁶⁴ Employeur-2, p 4.

¹⁶⁵ Employeur-2, p 4.

¹⁶⁶ Employeur-2, p 4.

¹⁶⁷ Employeur-2, p 7.

¹⁶⁸ AL, p 1.

¹⁶⁹ AL, p 2.

¹⁷⁰ AL, p 2

travailleurs supplémentaires sont requis, Amigo Laboral puise dans le registre de travailleurs¹⁷¹. Le répondant souligne que le recrutement effectué entre 2003 et 2010 a permis d’amasser près de 12 000 travailleurs dans le « pipeline »¹⁷². En effet, le registre de salariés qui avait été compilé par l’OIM est désormais utilisé par Amigo Laboral.

Certains nouveaux travailleurs peuvent aussi se présenter au bureau d’Amigo Laboral dans la capitale du Guatemala. Ils peuvent alors être ajoutés à la banque s’ils répondent aux critères de sélection. À cet effet, les travailleurs rencontrés qui en étaient à leur première expérience canadienne confirment avoir été sélectionnés par Amigo Laboral en se présentant à leur bureau, sur la base de la référence d’un proche¹⁷³.

Les organismes AIME et ACADEC, pour leur part, sélectionnent les travailleurs dans les différentes régions du Guatemala mentionnées plus haut et les placent dans une banque de données¹⁷⁴. Le répondant de l’organisme de liaison AIME souligne que la sélection des travailleurs dans cette banque de données se fait sur la base des critères édictés par l’employeur et selon le moment où le travailleur est recruté; la priorité est accordée aux travailleurs inscrits à la base de données en premier¹⁷⁵.

La procédure décrite ci-haut est applicable aux travailleurs qui ne disposent d’aucune expérience avec le programme. Avant de se déplacer, les travailleurs devront compléter certaines formalités auprès des autorités canadiennes alors qu’ils sont toujours au Guatemala. Avant d’envisager cette portion du processus administratif, nous jugeons nécessaire d’envisager le processus afférent à la désignation de travailleurs « nouveaux-recommandés » et « désignés ».

¹⁷¹ AL, p.2.

¹⁷² AL, p 2.

¹⁷³ TRAV-IND-SYND-1, p 1 ; TRAV-GROUPE-SYND-1, p 1.

¹⁷⁴ AIME, p 1 ; ACADEC, p 2.

¹⁷⁵ AIME, p 1.

b. L'embauche de travailleurs « nouveaux-recommandés » et « désignés »

Une fois le rapport salarial formé, celui-ci peut se poursuivre au-delà de la fin du premier contrat de travail. En effet, les employeurs ayant recours au « Volet agricole » du PTET peuvent choisir de réembaucher de façon systématique les mêmes travailleurs; plus de 70% des travailleurs seraient annuellement désignés par leur employeur originel au stade de la demande d'AMT¹⁷⁶. Lorsque cela est possible, les employeurs rencontrés préfèrent recourir aux mêmes travailleurs : la réintégration dans un « univers » socioprofessionnel connu est préférable. En plus de mieux connaître les rouages formels et informels de l'entreprise, ces travailleurs deviennent plus autonomes dans leur milieu de vie et peuvent se débrouiller plus aisément à la banque, à la pharmacie et à l'épicerie¹⁷⁷. Pour l'Employeur-1, l'accès à une main-d'œuvre d'expérience est préférable car les risques de lésions professionnelles diminuent après leur premier contrat. Pour l'Employeur-2, il importe que les équipes de travail comprennent des travailleurs d'expérience afin que « l'expertise se transmette »¹⁷⁸. Ces travailleurs « d'expérience » forment alors le noyau dur de la main-d'œuvre étrangère auquel se greffent de nouveaux travailleurs¹⁷⁹. Du point de vue de l'Employeur-1, lorsque de nouveaux travailleurs sont intégrés aux équipes, l'organisation du travail nécessite une période d'ajustement qui permet à l'employeur de déterminer le champ de compétences de chacun des travailleurs et d'assurer la répartition des tâches en conséquence¹⁸⁰.

Comment le travailleur saura-t-il si son contrat de travail est renouvelé par son employeur originel? Lorsqu'il est de retour au Guatemala, le travailleur devra s'assurer de contacter l'intermédiaire de recrutement afin de vérifier s'il se retrouve sur la liste transmise par l'employeur¹⁸¹. Une fois les dates connues, l'intermédiaire accompagne le travailleur dans l'exécution des formalités qu'il doit accomplir auprès des autorités canadiennes. Dans le cas

¹⁷⁶ AL, p 7 ; OIM-2, p 5.

¹⁷⁷ Employeur-1, p 7.

¹⁷⁸ Employeur-2, p 10.

¹⁷⁹ Employeur-2, p 6.

¹⁸⁰ Employeur-1, p i.

¹⁸¹ AL, p 5.

du réseau composé de FERME et Amigo Laboral, la liste de travailleurs désignés par les employeurs est transmise par l'organisme de liaison¹⁸².

Comme le rappelle le répondant d'Amigo Laboral, il est impossible pour un travailleur d'être « assigné » à un employeur sans être « invité » par celui-ci¹⁸³. Les travailleurs sont évalués par l'employeur à la fin de chaque contrat de travail pour que ce dernier puisse déterminer s'il souhaite renouveler leur contrat de travail. Si certains employeurs informent directement les travailleurs des modalités afférentes au renouvellement de leur contrat de travail¹⁸⁴, de façon générale, le processus d'évaluation du travailleur est confidentiel. Les informations qui y sont contenues sont généralement transmises au travailleur via l'intermédiaire de recrutement au Guatemala, lequel informe le travailleur du renouvellement du contrat de travail. Nous reviendrons sur cette question dans la section du présent chapitre portant sur la terminaison du rapport salarial.

Pour recruter de nouveaux travailleurs, il arrive que les employeurs aient recours à des références émanant de ceux qui sont déjà à leur emploi. Ils désignent alors spécifiquement sur la Fiche descriptive le nom de travailleurs qui en sont à leur première expérience au Canada : il s'agit des travailleurs « nouveaux-recommandés ». Pour combler ses besoins additionnels de main-d'œuvre, l'Employeur-1 n'a désormais recours qu'à des références soumises par son « noyau-dur » de travailleurs en qui il a confiance. Il estime que cette façon de procéder est optimale car les travailleurs réfèrent toujours des personnes avec qui « ils vont bien s'entendre au travail et dans la casa ». Cet employeur pose comme seule exigence qu'ils soient plus jeunes; il spécifie aux travailleurs qu'il ne souhaite pas embaucher de travailleurs âgés de plus de 40 ans. Il motive cette exigence en précisant que ses travailleurs, qui disposent de près de 10 ans de service continu, « commencent à vieillir » et qu'il doit « penser à la relève »¹⁸⁵.

¹⁸² AL, p 5.

¹⁸³ AL, p 6.

¹⁸⁴ C'est notamment le cas dans l'entreprise de l'Employeur-1.

¹⁸⁵ Employeur-1, p i.

Contrairement aux « nouveaux-travailleurs » de la section précédente, les travailleurs « nouveaux-recommandés » n’ont pas nécessairement traversé le processus de sélection originel. Les répondants de l’OIM et d’Amigo Laboral soulignent toutefois qu’il est indispensable que ces travailleurs soient soumis aux mêmes évaluations que les « nouveaux-travailleurs ». De leur point de vue, il est important d’éviter que des « chauffeurs de taxi ou des commis de bureau sans expérience pertinente »¹⁸⁶ soient embauchés par des entreprises du secteur agricole. Ainsi, le fait que le travailleur soit désigné par l’employeur ne suffit pas ; il faut que celui-ci rencontre également les critères des intermédiaires de recrutement¹⁸⁷. En matière de sélection des travailleurs, malgré la volonté clairement exprimée par un employeur, il est donc possible que la décision de l’intermédiaire de recrutement se substitue au à la volonté de l’employeur.

Le droit de l’immigration impose d’autres conditions qui doivent inéluctablement être prises en compte. Le cadre normatif qui découle de cet ordre juridique a notamment pour finalité le contrôle des flux migratoires et oblige le travailleur agricole étranger à obtenir l’autorisation de travailler au Canada. Le travailleur doit nécessairement disposer d’un visa lui permettant de séjourner au Canada; l’émission de celui-ci est inextricablement liée à l’obtention d’un permis de travail, qui limite la mobilité professionnelle de ces travailleurs à l’unique employeur y étant identifié¹⁸⁸. La formalisation de l’embauche des travailleurs agricoles guatémaltèques se déploie donc dans un cadre défini qu’il importe d’envisager.

¹⁸⁶ OIM-1, p 4.

¹⁸⁷ OIM-1, p 4.

¹⁸⁸ Il appert qu’à certaines occasions, le visa pourra être d’une durée supérieure au contrat de travail, ce qui a pour effet de permettre au travailleur de demeurer au Canada malgré qu’il ne soit plus autorisé à y travailler. Une telle pratique s’impose compte tenu des délais entre la fin d’emploi et la date de départ des travailleurs.

3. La formalisation de l'embauche et la discrétion administrative des autorités canadiennes

Bien que le travailleur soit apparié à un employeur par l'intermédiaire de recrutement, l'embauche effective d'un travailleur agricole étranger est conditionnelle à l'obtention, par celui-ci, des documents de voyage lui permettant d'être admis au Canada.

La *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*¹⁸⁹ prévoit que l'« étranger » doit demander et obtenir de l'agent du Bureau canadien des visas, « les visas et autres documents requis par règlement. L'agent peut les délivrer sur preuve, à la suite d'un contrôle, que l'étranger n'est pas interdit de territoire et se conforme à la LIPR »¹⁹⁰. Le BCV assume donc, à l'étranger, « un rôle de policier »¹⁹¹. Le BCV peut notamment refuser la demande de permis de travail si le travailleur fait défaut de démontrer qu'il rencontre les exigences de l'emploi ou encore, si celui-ci n'a pas établi de façon satisfaisante qu'il quittera le Canada à la date d'expiration du permis de séjour¹⁹². L'existence d'antécédents du travailleur établissant qu'il a déjà enfreint les conditions d'admission lors d'un précédent voyage au Canada et le fait de disposer de perspectives d'emploi limitées dans le pays de résidence peuvent nuire au travailleur. Par ailleurs, l'agent étudie également les voyages antérieurs du travailleur, ses liens familiaux au Canada et dans le pays de résidence, la durée du séjour proposé au Canada, la raison de la visite, la situation d'emploi au moment de la demande ainsi que sa situation financière¹⁹³.

¹⁸⁹ *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, LC 2001, c 27 [LIPR].

¹⁹⁰ *Ibid*, art 11 (1). Dans les faits, le visa sera délivré à l'étranger alors que le permis de travail sera remis au travailleur étranger à son arrivée au point d'entrée au Canada, sur présentation des documents autorisant celui-ci à être admis au Canada. Ministère de l'Immigration et des Communautés culturelles, *Étapes suivantes à franchir par le travailleur à l'étranger*, en ligne : <<http://www.immigration-quebec.gouv.qc.ca/fr/employeurs/embaucher-temporaire/etapes-suivantes.html>> (consulté le 1^{er} avril 2014).

¹⁹¹ MICC-1, p 16.

¹⁹² Voir le formulaire transmis par la Section de l'immigration de l'ambassade du Canada au Guatemala dans lequel l'agent refuse une demande de permis de séjour à un travailleur, Annexe 3. L'exemple présenté en annexe date du 25 avril 2012.

¹⁹³ Voir formulaire transmis par la Section de l'immigration de l'ambassade du Canada au Guatemala, Annexe 3. L'exemple présenté en annexe date du 25 avril 2012.

Il est également possible que le travailleur ne puisse pas être admis au Canada parce qu'il a échoué l'examen médical¹⁹⁴. En effet, tout « nouveau-travailleur » ou tout travailleur « désigné » ayant séjourné au Guatemala pendant plus de six mois entre deux contrats de travail doit subir un examen médical¹⁹⁵. Les frais de cet examen sont assumés par le travailleur ; il en coûte près de 100\$¹⁹⁶. Cette mesure se distingue de ce qui prévaut en vertu du PTAS; les autorités canadiennes n'imposent pas aux travailleurs qui viennent du Mexique de subir un examen médical¹⁹⁷.

L'examen médical doit être réalisé avant toute demande relative au permis de travail ou au visa; le médecin accrédité peut procéder à un examen de l'état physique et mental, effectuer l'analyse des antécédents familiaux du travailleur et le soumettre à des examens en laboratoire¹⁹⁸. Tous les travailleurs avec lesquels cette question fut abordée expliquèrent que, dans les faits, cet examen médical vise à vérifier la condition physique générale; des prélèvements d'urine et de sang sont effectués et le médecin procède à une auscultation. Selon l'un des travailleurs rencontrés, lorsque le médecin diagnostique une maladie « pas très grave », il prescrit certains traitements médicaux; à l'issue de ces traitements, le travailleur doit repasser l'examen médical¹⁹⁹.

Amigo Laboral accompagne le travailleur à travers l'ensemble du processus qui vise à obtenir les documents de voyage nécessaires. Que ce soit pour les formalités afférentes à l'examen médical ou pour effectuer le paiement du visa, cet intermédiaire de recrutement se chargera, pour le compte du travailleur, d'effectuer l'ensemble des démarches requises par les

¹⁹⁴ *RIPR*, *supra* note 23, art 30 (1) c.

¹⁹⁵ *RIPR*, *supra* note 23, art 30 (1) c. La liste des pays dont les ressortissants doivent effectuer un examen médical se retrouve à : Citoyenneté et Immigration Canada, *Déterminer si vous devez subir un examen médical*, en ligne : <<http://www.cic.gc.ca/francais/information/medicaux/pays-designes.asp>> (consulté le 1er avril 2014).

¹⁹⁶ Tous les travailleurs avec qui cette question fut envisagée confirmèrent cette information.

¹⁹⁷ AL, p 6. En effet, le Mexique n'apparaît pas sur la liste des pays dont les ressortissants doivent effectuer un examen médical : Citoyenneté et Immigration Canada, *supra* note 195.

¹⁹⁸ *RIPR*, *supra* note 23, art 29.

¹⁹⁹ TRAV-IND-NON-SYND-4, p 2.

autorités canadiennes²⁰⁰. En plus des frais de service que les travailleurs doivent payer à Amigo Laboral, les travailleurs doivent défrayer les montants nécessaires à la complétion des formalités administratives²⁰¹.

En cas de refus du permis de travail, le travailleur reçoit une lettre à l'effet que les renseignements et les documents fournis à l'appui de la demande ne permettent pas de conclure que celui-ci remplit les conditions stipulées à la LIPR et au RIPR²⁰². Cette lettre est accompagnée d'un formulaire dans lequel l'agent indique la raison pour laquelle la demande est refusée²⁰³. Cette décision est sans appel; le travailleur peut toutefois présenter une nouvelle demande « si la situation a changé de façon significative ou si des renseignements complémentaires sont importants à transmettre »²⁰⁴.

Bien que le BCV ait approuvé la demande de permis de travail, l'agent au poste frontalier pourra également refuser l'admission de l'« étranger » s'il dispose d'informations lui permettant de croire que celui-ci est interdit de territoire. Les motifs pouvant fonder cette décision s'apparentent à ceux qui peuvent être invoqués par le BCV²⁰⁵. L'agent peut également rendre « interdit de territoire » l'étranger pour des motifs sanitaires si son état de santé constitue vraisemblablement un danger pour la santé ou la sécurité publiques ou encore risque d'entraîner un fardeau excessif pour les services sociaux ou de santé²⁰⁶. L'agent peut également refuser l'accès à un travailleur qui a commis, à l'extérieur du Canada, une infraction qui, commise au Canada, constituerait une infraction à une loi fédérale punissable par mise en accusation²⁰⁷. Pour éviter ce genre d'imbroglie, certaines vérifications

²⁰⁰ AL, p 8.

²⁰¹ AL, p 8.

²⁰² Voir modèle de lettre transmise par la Section de l'immigration de l'ambassade du Canada au Guatemala, Annexe 4. L'exemple présenté en annexe date du 25 avril 2012.

²⁰³ Voir formulaire transmis par la Section de l'immigration de l'ambassade du Canada au Guatemala, Annexe 3. L'exemple présenté en annexe date du 25 avril 2012.

²⁰⁴ Voir modèle de lettre transmise par la Section de l'immigration de l'ambassade du Canada au Guatemala, Annexe 4. L'exemple présenté en annexe date du 25 avril 2012.

²⁰⁵ L'énumération de l'ensemble des motifs se retrouvent à la LIPR, *supra* note 189, arts 34-42.

²⁰⁶ *Ibid*, art 38.

²⁰⁷ *Ibid*, arts 34-36.

des antécédents du travailleur sont effectuées par l'intermédiaire de recrutement. Ainsi, Amigo Laboral peut exiger, dès les premiers stades du processus de sélection, que le travailleur dénonce une tentative passée de migrer irrégulièrement aux États-Unis ou dans un autre pays.

La présente recherche révèle que le sort du traitement des demandes effectué par l'ambassade canadienne semble dépendre notamment du représentant qui est désigné par le travailleur au moment de la transmission de sa demande de permis de travail au BCV. Ces représentants sont généralement les entités qui assument les fonctions d'intermédiaires de recrutement. Or, l'organisme identifié par les travailleurs à titre de représentant dépend généralement de l'organisme de liaison avec lequel leur employeur a contracté. Lorsque l'employeur a recours à FERME, c'est Amigo Laboral qui figurera comme représentant; si l'employeur contracte avec AIME, c'est ce même organisme qui est désigné sur le formulaire transmis par le travailleur.

Le répondant de l'organisme AIME soulève le fait que les travailleurs ayant désigné cet organisme de liaison à titre de représentant ont éprouvé certaines difficultés à obtenir leurs documents de voyage. Rappelons qu'AIME est un organisme de liaison qui dispose de ses propres ressources assurant la sélection et le recrutement de travailleurs au Guatemala. En 2012, plusieurs travailleurs, nommément désignés par leur employeur, n'obtinrent pas les documents permettant l'obtention du permis de séjour et de travail; ces travailleurs avaient été désignés par un employeur ayant contracté avec l'organisme AIME²⁰⁸. Ces travailleurs furent informés qu'ils ne remplissaient pas les exigences de l'emploi ou qu'ils n'avaient pas convaincu l'agent du BCV qu'ils quitteraient le Canada à la fin du séjour à titre de travailleurs étrangers temporaires. Pourtant, ces travailleurs avaient déjà été autorisés à pénétrer le territoire canadien pour occuper un emploi chez le même employeur lorsque celui-ci contractait avec FERME²⁰⁹. Comme le souligne un des répondants du MICC rencontré, cet

²⁰⁸ AIME, p 2.

²⁰⁹ AIME, p 2.

état de fait ne fait que renforcer le pouvoir de FERME, les employeurs constatant que s'ils ne contractent pas avec FERME, leurs travailleurs se voient refuser leurs documents de voyage²¹⁰.

Sans toutefois évoquer ce cas précis, les répondants du MICC ont échafaudé quelques pistes de réflexion fort intéressantes qui permettent de mieux comprendre les stratégies déployées par les agents du BCV, lesquels doivent statuer sur une multitude de demandes individuelles. Les agents du BCV doivent être convaincus que les travailleurs reviendront au Guatemala une fois leur permis de séjour expiré; cette analyse reposera généralement sur la relation de confiance installée entre les intermédiaires de recrutement, les organismes de liaison et le BCV local²¹¹. Depuis près de 10 ans, l'ensemble des travailleurs ayant transigé via l'intermédiaire désigné par FERME sont rentrés au Guatemala à la fin de leur contrat de travail; il est donc possible que le BCV ait établi que cet organisme est fiable²¹². Comme le souligne l'un des répondants du MICC, « avec les années, sachant qu'il n'y a eu longtemps qu'un seul intermédiaire reconnu, cautionné, il est possible que le traitement des demandes de cet intermédiaire fasse l'objet d'un traitement privilégié »²¹³. Selon ce répondant, FERME et l'Ambassade canadienne au Guatemala entretiennent des contacts²¹⁴.

Tous les employeurs rencontrés ont expliqué qu'ils n'étaient informés de l'identité des travailleurs que deux ou trois jours avant l'arrivée de ceux-ci au Canada²¹⁵. Il peut toutefois arriver que l'ensemble de la main-d'œuvre d'un employeur soit remplacée que celui-ci en soit informé. L'Employeur-3 raconte qu'il a déjà eu à composer avec une telle situation. En effet, quelques semaines avant l'arrivée des travailleurs, l'employeur a reçu une liste contenant le nom de travailleurs qui n'avaient jamais travaillé au sein de l'entreprise. Or, cet employeur avait indiqué, dans sa demande d'AMT, souhaiter ravoire les mêmes travailleurs; il

²¹⁰ MICC-1, p 16.

²¹¹ MICC-1, p 15.

²¹² MICC-1, p 16.

²¹³ MICC-2, p 16.

²¹⁴ MICC-2, p 16.

²¹⁵ Employeur-1, p 6.

les avait d'ailleurs avisés qu'ils seraient réembauchés²¹⁶. L'employeur fut informé que les travailleurs désignés n'étaient pas disponibles. L'employeur, surpris de ces informations, communiqua avec les travailleurs désignés. Contrairement aux informations transmises par l'intermédiaire de recrutement à l'employeur, les travailleurs rejoints par celui-ci attendaient au Guatemala la date de leur départ et aucune autre information ne leur avait été transmise. Cette année-là, l'employeur s'est retrouvé « dans un bordel jamais vu »²¹⁷.

Afin d'éviter une telle situation, certains employeurs semblent avoir développé différentes stratégies. Ainsi, certains employeurs indiquent au CEA-UPA que les travailleurs sont irremplaçables; l'organisme de liaison doit donc communiquer avec l'employeur avant que l'intermédiaire de recrutement désigne d'autres travailleurs²¹⁸. L'Employeur-3, quant à lui, fournit au CEA-UPA une liste de « remplaçants », lesquels constituent son « deuxième choix »²¹⁹. Le recours à cette méthode permet aux employeurs de maintenir un certain contrôle sur la composition de leur main-d'œuvre.

Qu'en est-il de la détermination des conditions de travail des travailleurs agricoles saisonniers guatémaltèques embauchés par des employeurs sis au Québec? Ces conditions sont-elles formalisées par un contrat de travail conclu entre les parties avant le départ des travailleurs pour le Canada? Comme nous le verrons au cours de la prochaine section, la détermination de ces conditions de travail résulte du dialogue entre le droit de l'immigration et le droit du travail.

C. Détermination des conditions de travail : quelques considérations afférentes au contrat de travail

²¹⁶ Employeur-3, p 11.

²¹⁷ Employeur-3, p 11.

²¹⁸ CEA-UPA, p 5.

²¹⁹ Employeur-3, p 9.

On considère que le contrat de travail pourra être formé par un simple échange de consentement entre les parties contractantes²²⁰, le salarié et l'employeur, par lequel ceux-ci s'obligent l'un envers l'autre²²¹. Le contrat de travail est de nature synallagmatique, les parties s'obligeant réciproquement, de manière que l'obligation de chacune d'elles soit corrélative à l'obligation de l'autre²²². Le contrat de travail est également à titre onéreux car chaque partie retire un avantage en échange de son obligation²²³ et il est à exécution successive, la nature de ce contrat exigeant que les obligations s'exécutent en plusieurs fois ou d'une façon continue²²⁴.

En milieu non syndiqué, les conditions de travail seront prévues au contrat de travail. Aucun formalisme n'est toutefois exigé; celui-ci ne sera donc pas nécessairement écrit. En milieu syndiqué, les conditions de travail seront consignées dans une convention collective. Une convention collective est une entente écrite relative aux conditions de travail négociée par une association syndicale accréditée et conclue avec l'employeur²²⁵; son application s'opère à l'égard de tous les salariés visés par l'accréditation indépendamment du fait qu'ils aient ou non adhéré à l'association syndicale²²⁶.

Il est entendu que l'entrée en vigueur d'une convention collective « provoque un changement radical à l'égard de l'assise même de la relation employeur-salarié »²²⁷; le contrat individuel de travail est effectivement « suspendu »²²⁸ et n'est pas constitutif d'une source de droit²²⁹. Incidemment, le salarié n'a pas la prérogative de négocier

²²⁰ *CCQ*, *supra* note 3, art 1385.

²²¹ *Ibid*, art 1378.

²²² *Ibid*, art 1380.

²²³ *Ibid*, art 1381.

²²⁴ *Ibid*, art 1383.

²²⁵ *Code du travail*, RLRQ, c C-27, art 1 d) [C.t.].

²²⁶ Denis Nadeau, « Convention collective : nature, application et interprétation » dans Katherine Lippel et Guylaine Vallée, dir, *Rapports individuels et collectifs du travail*, JurisClasseur Québec, Montréal, LexisNexis Canada, 2009, fasc 16, para 10.

²²⁷ *Ibid* au para 20.

²²⁸ Sur cette question, voir les commentaires de Fernand Morin, «Le contrat de travail : fiction et réalité!» (2005) 224 *Développements récents en droit du travail* 145.

²²⁹ *Isidore Garon c Syndicat national des employés de garage du Québec*, [2006] 1 RCS 27.

individuellement les conditions de son emploi; toute entente visant des conditions individuelles d'emploi exige que celle-ci soit négociée et entérinée par l'association accréditée²³⁰.

Il importe toutefois de souligner qu'il n'en demeure pas moins que les rapports professionnels engendrent un rapport salarial de nature individuelle entre l'employeur et le salarié et ce, que l'on soit en milieu syndiqué ou non syndiqué. En effet, bien que les conditions de travail soient négociées collectivement, des rapports individuels de travail interviennent entre l'employeur et les salariés à différentes étapes du rapport salarial. Ainsi, par exemple, au stade de l'embauche, le contrat de travail intervenant entre les parties consacre l'existence d'un rapport salarial et ce, bien que les conditions de travail soient déterminées dans la convention collective et non dans un contrat individuel de travail. De plus, bien que la gradation des sanctions disciplinaires puisse être prévue à la convention collective, la mise en œuvre du pouvoir disciplinaire de l'employeur se fera eu égard aux gestes de chaque salarié et eu égard à leur propre dossier disciplinaire. De façon incidente, en milieu non syndiqué, les salariés forment également un collectif et ce, en marge du cadre formellement prescrit par le *Code du travail*. Les dynamiques socioprofessionnelles intervenant au sein de ce collectif-salarié sont susceptibles d'avoir des conséquences sur la façon dont se déroule le rapport salarial.

De façon générale, il est admis que les parties à la convention individuelle ou collective de travail disposent d'une grande marge de manœuvre pour préciser le contenu du contrat de travail en autant que celui-ci se conforme aux dispositions d'ordre public incluses dans différents instruments normatifs dont le contenu s'impose aux parties²³¹. Ainsi, l'élaboration du contenu normatif d'une convention collective ou d'un contrat individuel donne

²³⁰ Nadeau, *supra* note 226 au para 21.

²³¹ Urwana Coiquaud, « Conditions d'existence et de formation du contrat » dans Katherine Lippel et Guylaine Vallée, dir, *Rapports individuels et collectifs du travail*, JurisClasseur Québec, Montréal, LexisNexis Canada, 2009, fasc 7, para 7.

« ouverture à création originale »²³². La convention collective peut contenir toute disposition relative aux conditions de travail²³³ qui ne se révèle pas contraire à l'ordre public²³⁴ : « l'acceptation large de [la notion de] conditions de travail conjugée au principe d'une importante autonomie normative, confère aux parties un vaste espace afin de créer des normes en phase avec l'entreprise visée et les besoins spécifiques de ses salariés »²³⁵. Le contenu de cette convention collective est consigné dans un document signé par les parties et qui doit être déposé auprès du ministre du Travail²³⁶.

À l'opposé, la reconnaissance de l'existence juridique d'un contrat individuel d'emploi n'est empreinte d'aucun formalisme; les droits et les obligations des parties peuvent être rapportés dans un contrat écrit mais aucune « forme particulière ou solennelle n'est exigée comme condition nécessaire à la formation du contrat »²³⁷. Il est également possible que les stipulations du contrat de travail aient fait l'objet d'une discussion verbale à l'occasion de laquelle les parties s'entendent sur les conditions de travail proposées. Ainsi, le contenu du contrat de travail peut ne pas se limiter aux termes explicitement prévus au contrat et comprendre également un contenu implicite qui s'impose tout autant aux parties²³⁸. Il importe de souligner que le « contrat valablement formé oblige ceux qui l'ont conclu non seulement pour ce qu'ils y ont exprimé, mais aussi pour tout ce qui en découle d'après sa nature et suivant les usages, l'équité ou la loi »²³⁹. Ainsi, s'il est exact d'affirmer que le contrat individuel d'emploi ne peut pas contenir des stipulations contraires à l'ordre public, son contenu obligationnel est complété par les dispositions des différentes lois qui fixent des minima que l'employeur et le salarié doivent respecter.

²³² Nadeau, *supra* note 226 au para 11.

²³³ *C.t.*, *supra* note 225, art 62.

²³⁴ *Ibid.*

²³⁵ Nadeau, *supra* note 226 au para 11.

²³⁶ *C.t.*, *supra* note 225, art 72.

²³⁷ *CCQ*, *supra* note 3, art 1414.

²³⁸ Coiquaud, *supra* note 231 au para 49.

²³⁹ *CCQ*, *supra* note 3, art 1434.

Ainsi, que les salariés soient syndiqués ou non, le système d'emploi singulier dans lequel s'insèrent les travailleurs agricoles guatémaltèques impose que l'on s'attarde à certains enjeux relatifs à la durée du contrat de travail (1) et à son contenu (2).

1. Durée du contrat de travail

Compte tenu des règles du PTET, les travailleurs agricoles saisonniers guatémaltèques disposent d'un permis de travail qui les autorise à occuper un emploi pour une période limitée et prédéterminée²⁴⁰. Si plusieurs travailleurs effectuent une succession de contrats de travail à durée déterminée, ils doivent toutefois retourner au Guatemala entre chacun de ceux-ci.

La durée du contrat de travail ne peut excéder 24 mois; il s'agit de la durée maximale de validité du permis de travail autorisé par le RIPR en vertu du « Volet agricole » du PTET. Dans les faits, la durée du contrat varie selon la nature des activités de l'employeur. Ainsi, un employeur œuvrant dans le secteur maraîcher, dont les activités sont généralement saisonnières, embauche des travailleurs étrangers pour la saison des récoltes alors que les entreprises du secteur serricole, qui opèrent sans discontinuité, peuvent recruter des travailleurs pour une durée continue allant jusqu'à 24 mois²⁴¹.

Toutefois, notre étude révèle que les employeurs sont fortement incités à ne pas embaucher les travailleurs pour une durée de plus de 12 mois consécutifs; FERME décourage les employeurs à signer des contrats de 24 mois²⁴². Il est utile de rappeler que c'est au stade de la demande d'AMT que la durée du contrat de travail est étudiée et autorisée par le MICC et

²⁴⁰ Les travailleurs agricoles guatémaltèques ne sont pas les seuls travailleurs qui doivent obtenir une telle autorisation. À l'exception des accords internationaux encadrant la mobilité de certaines catégories de professionnels ou des exemptions formellement prévues au *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés*, tous les « non-citoyens » doivent obtenir un permis de travail les autorisant à occuper un emploi au Canada.

²⁴¹ SC-2, p 17.

²⁴² SC-1, p 17.

Service Canada. Selon un répondant du MICC rencontré, FERME a, dans le passé, fortement insisté pour que les autorités gouvernementales arriment leurs pratiques à ce qui prévaut en vertu du PTAS, soit que le permis de travail ne peut être de plus de huit (8) mois²⁴³. Cette information fut confirmée par le répondant de l'intermédiaire de recrutement Amigo Laboral, lequel privilégie également la ligne directrice préconisée par FERME. De leur point de vue, une telle posture permet d'éviter de rompre les liens familiaux et de préserver le caractère circulaire de ce programme²⁴⁴.

Selon l'Employeur-3, la plupart des travailleurs ne souhaitent pas être en arrêt de travail au Guatemala pour une période prolongée²⁴⁵; plusieurs refusent cependant de quitter leur domicile pour une période de deux ans durant laquelle, compte tenu de l'éloignement, ils sont privés leur famille et de leurs proches²⁴⁶. À cet effet, l'Employeur-3 signale qu'au-delà de huit mois, certains travailleurs perdent l'entrain nécessaire à leur emploi et ressentent de façon plus importante la distance les séparant de leur famille²⁴⁷. Au-delà de cette période, il semble que les travailleurs soient d'ailleurs moins productifs²⁴⁸. Ainsi, malgré les « recommandations » émanant de FERME et d'Amigo Laboral, la durée du contrat de travail des travailleurs est, en dernier ressort, déterminée par les employeurs. Sauf exception, les travailleurs ne sont pas consultés; ils doivent accepter le contrat de travail tel quel ou le refuser.

Quel est le point de vue des travailleurs sur cette question? Les résultats de notre recherche suggèrent que le point de vue des travailleurs n'est pas homogène. Si certains travailleurs acceptent, pour des raisons de « nécessité économique »²⁴⁹, de réaliser un contrat de travail d'une durée d'un an, d'autres estiment que leur « scénario idéal » consisterait à réaliser un

²⁴³ MICC-2, p 36.

²⁴⁴ AL, p 3. L'organisme de liaison AIME ne semble toutefois pas adopter cette façon de faire et ne découragerait pas les employeurs à requérir des AMT d'une durée de deux ans.

²⁴⁵ Employeur-3, p 10.

²⁴⁶ AIME, p 2.

²⁴⁷ Employeur-3, p 4.

²⁴⁸ Employeur-3, p 4.

²⁴⁹ TRAV-IND-NON-SYND-2, p 2 [Notre traduction].

contrat d'une durée de sept mois et de retourner au Guatemala pour une durée maximale de cinq mois²⁵⁰. Du point de vue de certains d'entre eux, un contrat de travail d'une durée de plus de huit mois rend « l'éloignement moins supportable »²⁵¹, tandis que d'autres jugent même qu'il est difficile de quitter pour une durée de plus de six mois; les enfants grandissent et nécessitent l'encadrement de leurs deux parents²⁵². Les travailleurs nous expliquent que cette décision sera débattue au sein de la famille qui doit consentir à une absence prolongée.

Quoi qu'il en soit, tous les travailleurs ont affirmé devoir « faire avec » ce que l'employeur décide; ils estiment que leur seul pouvoir de négociation est de refuser le contrat, ce qui pourrait avoir pour conséquence d'être exclus du programme.

2. Détermination des conditions de travail

Bien que la liberté du travailleur se résume souvent à « adhérer aux conditions proposées »²⁵³, sur le plan formel, les limites à la « liberté » contractuelle des parties à la convention individuelle ou collective de travail sont prévues dans différents instruments normatifs fixant des minima en-deçà desquels les parties ne peuvent s'entendre. Hormis ces limites explicites, l'employeur peut privilégier différents agencements organisationnels et managériaux qui peuvent se refléter sur les conditions de travail des salariés. Le contenu normatif des contrats de travail découlant de la mise en œuvre du « Volet agricole » du PTET est non seulement déterminé par le concours des différentes lois du travail mais également par les obligations fixées par les instruments normatifs issus du droit de l'immigration (a). Certaines particularités susceptibles de prévaloir en milieu syndiqué méritent que l'on s'y arrête également (b).

²⁵⁰ Tous les travailleurs syndiqués ayant participé au *focus group* partagent ce point de vue.

²⁵¹ Tous les travailleurs syndiqués ayant participé au *focus group* partagent ce point de vue.

²⁵² TRAV-IND-NON-SYND-1, p 9.

²⁵³ Marie-France Bich, « Clauses orphelins et devoir de juste représentation : quelques réflexions en forme de réquisitoire » dans Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse, *Actes du forum droits et libertés : L'équité entre générations et les clauses « orphelins » : des droits à défendre*, Montréal, 1999, 47 à la p 50.

a. Détermination des conditions de travail : dialogue internormatif

Depuis le 1^{er} avril 2011, le *Règlement sur la sélection des ressortissants étrangers* prévoit que tout « étranger » qui vient occuper un emploi qui requiert un niveau réduit de formation, c'est-à-dire, de niveau de compétence qui soit inférieur à «B» au sens de la Classification nationale des professions²⁵⁴, pour une durée de plus de 30 jours, doit disposer d'un contrat de travail avec l'employeur; ce contrat doit être formalisé par écrit. Ce règlement stipule un ensemble de clauses qui doivent y figurer. Le MICC a élaboré et rend disponible un prototype de contrat de travail que les employeurs qui ont recours au « Volet agricole » peuvent utiliser²⁵⁵; les employeurs ayant recours au PTAS doivent utiliser le contrat disponible sur le site de Service Canada²⁵⁶. Ce contrat est composé de clauses qui relèvent du programme, du RSRE et des lois du travail provinciales; il s'agit d'un document qui amalgame ces trois sources. Comme le souligne le répondant MICC-1, « il y a des clauses qui relèvent du programme du fédéral et il y a des clauses qui relèvent des lois du Québec relatives au travail, [...] ce n'est pas un contrat de travail qui relève d'un seul règlement, c'est un contrat de travail qui relève d'un ensemble de lois »²⁵⁷.

Plusieurs clauses du contrat-type sont des clauses statutaires qui ne peuvent être modifiés; il s'agit généralement des dispositions qui reproduisent les minima qui sont dictés par la *Loi sur les normes du travail* ou des conditions fixées par le programme. C'est notamment le cas de la disposition du contrat qui prévoit que les deux parties reconnaissent que le contrat de travail est assujéti à l'obtention par le travailleur d'un permis de travail valide en vertu de la

²⁵⁴ Pour l'explication concernant la Classification nationale des professions, voir ci-dessus aux pages 37 et s.

²⁵⁵ Pour consulter ce contrat, voir Ministère de l'Immigration et des Communautés culturelles, *Contrat de travail type pour les professions peu spécialisées qui relèvent du Volet agricole et du Volet des professions peu spécialisées (Programme des travailleurs étrangers temporaires)*, en ligne : <<http://www.immigration-quebec.gouv.qc.ca/publications/fr/form/contrat-travail-peu-specialise-dyn.pdf>> (consulté le 10 juin 2014).

²⁵⁶ Pour consulter ce contrat, voir Emploi et Développement social Canada, *Contrat de travail pour l'embauche de travailleurs agricoles saisonniers du Mexique au Canada – 2014*, en ligne : <http://www.edsc.gc.ca/fra/emplois/travailleurs_etrangers/agricole/saisonniers/cetm2014.shtml> (consulté le 1er juin 2014).

²⁵⁷ MICC-1, p 10.

Loi sur l'immigration et de la protection des réfugiés et de son règlement d'application²⁵⁸. Il est également précisé que « tous les salariés doivent être payés à un taux majoré de 50% (taux et demi) du salaire habituel au-delà de 40 heures par semaine, à l'exception du travailleur agricole, d'un salarié dans un établissement de pêche, de transformation ou de mise en conserve du poisson ou d'un salarié affecté à la mise en conserve, à l'emballage et à la congélation de fruits et légumes pendant la période des récoltes. Ces derniers doivent être payés selon leur salaire habituel, sans majoration au-delà de 40 heures par semaine »²⁵⁹.

En matière de repos, le contrat prévoit qu'après une période de cinq heures consécutives, le travailleur a droit à une période de 30 minutes, non rémunérée, pour le repas sauf si celui-ci n'est pas autorisé à quitter son travail²⁶⁰. De plus, il est prévu que l'employeur doit accorder, à chaque semaine, un repos d'au moins 32 heures consécutives et que le travailleur aura droit à une indemnité minimale de 4 % du salaire comme paie de vacances²⁶¹; les journées de congé du travailleur ainsi que le nombre de semaines de vacances payées sont toutefois ajoutées par les parties²⁶². Le contrat mentionne également que l'employeur doit s'engager à remettre à chaque travailleur un bulletin de paie faisant état de ses gains et déductions²⁶³.

Entre autres dispositions statutaires, il est prévu que l'employeur convient de fournir gratuitement une couverture d'assurance maladie égale à celle du régime de la Régie de l'assurance maladie du Québec²⁶⁴ jusqu'à ce que le travailleur ait droit aux prestations de la RAMQ²⁶⁵. L'employeur accepte également d'inscrire le travailleur à la Commission de la santé et de la sécurité du travail du Québec²⁶⁶.

²⁵⁸ MICC, *Contrat-type pour les professions peu spécialisées qui relèvent du « Volet agricole » et du Volet des professions peu spécialisées (Programme des travailleurs étrangers temporaires)*, version Juin 2013, art 2 [MICC, *Contrat-type*].

²⁵⁹ *Ibid.*

²⁶⁰ *Ibid.*, art 3.

²⁶¹ *Ibid.*, arts 12, 13.

²⁶² *Ibid.*, arts 8, 9.

²⁶³ *Ibid.*, art 15.

²⁶⁴ Ci-après « RAMQ ».

²⁶⁵ *Ibid.*, art 19.

²⁶⁶ *Ibid.*, art 20.

Les frais assumés par chacune des parties font également l'objet de plusieurs dispositions du contrat de travail. Le contrat-type prévoit que l'employeur doit assumer tous les frais de recrutement du salarié; il est également précisé que cette exigence découle des règles administratives du gouvernement fédéral²⁶⁷. L'employeur s'engage également à payer les frais de transport du salarié, que ce soit afin d'effectuer « l'aller-retour entre son pays de résidence et son lieu de travail au Québec »²⁶⁸ ou, si celui-ci est déjà au Canada, entre « son lieu de résidence au Canada et le lieu de travail de l'employeur »²⁶⁹. En cas de cessation d'emploi, le nouvel employeur est responsable de payer les déplacements du travailleur vers le nouveau lieu de travail et, en fin de contrat, vers son pays de résidence permanente²⁷⁰.

En matière de logement, le contrat soumet deux options aux parties. L'employeur peut s'engager à aider le travailleur à se trouver un logement abordable et convenable; celui-ci doit alors assumer lui-même les coûts qui y sont associés²⁷¹. Si l'employeur fournit ou veille à ce que soit fourni l'hébergement, il est autorisé à en déduire le montant dans les limites prévues à l'article 6 du *Règlement sur les normes du travail*²⁷². Ce règlement prévoit que « lorsque l'employeur, en raison des conditions de travail du salarié, doit lui fournir les repas ou l'hébergement, ou lorsqu'il veille à ce que lui soit fourni l'hébergement, il ne peut être exigé de ce salarié un montant supérieur à 46,36\$ par semaine pour un logement lorsque la chambre héberge quatre (4) salariés ou moins et 30,91\$ lorsque la chambre héberge cinq (5) salariés ou plus²⁷³.

²⁶⁷ *Ibid*, art 14.

²⁶⁸ *Ibid*, art 17.

²⁶⁹ *Ibid*.

²⁷⁰ *Ibid*, art 18.

²⁷¹ *Ibid*, art 4.

²⁷² *Ibid*; *Règlement sur les normes du travail*, RLRQ, c N-1.1, r 3 [RNT].

²⁷³ *Ibid*, art 6. Cette disposition définit une chambre comme « une pièce dans une habitation qui contient un lit et une commode pour chacun des salariés hébergés et qui permet l'accès à une toilette et à une douche ou à un bain » et un logement comme « une habitation qui contient au moins une chambre et qui permet minimalement l'accès à une laveuse et à une sécheuse, ainsi qu'à une cuisine qui doit être équipée d'un réfrigérateur, d'une cuisinière et d'un four à micro-ondes ». On y mentionne également qu'aucun frais reliés à l'hébergement, autres que les montants prévus au premier alinéa, ne peuvent être exigés du salarié, notamment pour l'accès à une pièce supplémentaire. Ces montants sont indexés à chaque hausse du taux général du salaire minimum; les montants prévus à l'article 6 RNT sont augmentés du pourcentage

Les règles administratives mises en place par le gouvernement fédéral dans le cadre du « Volet agricole » du PTET prévoient toutefois que l'employeur doit fournir aux travailleurs agricoles occupant des emplois qui requièrent un niveau réduit de formation un logement convenable et abordable sur la ferme ou hors-site; il peut déduire un maximum de 30\$ par semaine du salaire du travailleur étranger²⁷⁴. Selon les répondants de Service Canada rencontrés, cette mesure fut introduite compte tenu des singularités du travail agricole; le travailleur doit « se retrouver sur la ferme, il ne peut pas aller habiter en ville et tous les matins faire le trajet »²⁷⁵. Les travailleurs peuvent toutefois formellement décliner le logement offert par l'employeur²⁷⁶.

L'examen du contrat-type mène à la constatation que lors de son élaboration, le MICC a arbitré en faveur des standards inscrits au *Règlement sur les normes du travail*, bien que les règles administratives du programme, en matière de logement, soient généralement plus favorables aux travailleurs. En effet, peu importe le type d'hébergement fourni par l'employeur ou le nombre de personnes partageant la chambre, le montant maximal que le programme autorise les employeurs à déduire est de 30\$.

Finalement, le contrat-type prévoit qu'en cas de démission, le salarié doit donner un avis écrit d'au moins une semaine et doit en informer le ministère de l'Immigration et des Communautés culturelles. En cas de cessation d'emploi, l'employeur doit donner « un avis écrit avant de mettre fin au contrat de l'employé qui a accompli trois mois de service continu chez l'employeur et dont le contrat de travail n'est pas sur le point d'expirer »²⁷⁷. Cet avis doit être d'une durée d'une semaine si le salarié a accompli moins d'un an de service continu

correspondant à la hausse du taux général du salaire minimum, sans toutefois qu'il excède celui correspondant à l'indice des prix à la consommation.

²⁷⁴ À moins que les normes du travail provinciales ou territoriales requièrent un montant inférieur. À ce sujet, voir Emploi et Développement social Canada, *Volet agricole*, en ligne : < http://www.edsc.gc.ca/fra/emplois/travailleurs_etrangers/agricole/generale/index.shtml > (consulté le 1er juin 2014).

²⁷⁵ SC-1, p 19.

²⁷⁶ SC-1, p 19.

²⁷⁷ MICC, *Contrat-type*, supra note 258, art 23.

et de deux semaines s'il a accompli d'un à cinq ans de service continu²⁷⁸. Or, cette disposition contractuelle introduit un déséquilibre entre l'employeur et le salarié car le salarié doit accorder à l'employeur un préavis de démission en tout temps alors que, conformément à la LNT, l'employeur n'a pas à fournir un avis de cessation d'emploi aux travailleurs disposant de moins de trois mois de service continu.

Contrairement aux autres sections du contrat-type, les parties au contrat de travail disposent de plus de discrétion en matière de salaire et d'horaire de travail; les parties peuvent convenir du taux de salaire et de la durée de la semaine normale de travail. Il est également prévu que l'employeur s'engage à revoir et à ajuster le salaire de l'employé après 12 mois pour veiller à ce qu'il continue de toucher le taux de rémunération en vigueur dans sa catégorie professionnelle²⁷⁹. De plus, l'emploi pour lequel le travailleur est embauché doit y être décrit; le contrat-type prévoit une section dans laquelle l'employeur doit identifier le titre de l'emploi offert ainsi que les tâches et les responsabilités qui sont dévolues au travailleur²⁸⁰. Un espace est également prévu pour l'employeur qui choisit d'allouer des « avantages sociaux » au travailleur, tels qu'une pause-café supplémentaire, un régime de retraite ou des congés de maladies à l'occasion desquels le travailleur continue de recevoir son salaire²⁸¹.

Or, quelle est la méthodologie en vertu de laquelle le salaire est déterminé? Comment s'assure-t-on que les emplois que l'employeur cherche à combler requièrent effectivement uniquement un niveau réduit de formation? Compte tenu du processus de sélection et d'embauche évoqué plus tôt, les parties au contrat de travail sont-elles appariées en fonction de l'expérience et des qualifications du travailleur en tenant compte des tâches et des responsabilités qui lui incombent?

²⁷⁸ *Ibid*, art 24.

²⁷⁹ *Ibid*, art 11.

²⁸⁰ *Ibid*, art 3.

²⁸¹ *Ibid*, art 16.

Les salaires que les employeurs sont tenus de payer sont disponibles sur les sites Internet du MICC et de Service Canada. Les employeurs doivent offrir « aux travailleurs agricoles étrangers temporaires visés par le PTAS, par le « Volet agricole » et par le « Volet des professions peu spécialisées » un taux de salaire horaire égal ou supérieur à celui qui a été déterminé pour différents emplois agricoles par le MICC et Emploi et Développement social Canada²⁸². Ces critères « visent à assurer que les salaires versés aux travailleurs agricoles étrangers temporaires sont comparables aux salaires versés aux travailleurs québécois »²⁸³. C'est au stade de la demande d'AMT que l'employeur doit indiquer quelles sont les conditions de travail qui sont proposées au travailleur. Si telle est la pratique dans le secteur d'activité concerné, l'employeur peut rémunérer les travailleurs étrangers selon un calcul à la pièce; il est toutefois tenu de respecter le salaire minimum prévu à la *Loi sur les normes du travail*²⁸⁴.

Selon le répondant d'AGRlcarrières, « ça ne marche plus cette affaire-là »²⁸⁵. En effet, selon celui-ci, quand les travailleurs reviennent travailler auprès du même employeur, au fil des ans, ils n'ont plus les mêmes responsabilités qu'au tout début. Selon ce même répondant, « ce sont des gens qui sont plus compétents, ils devraient progresser! Ils devraient avoir des salaires distinctifs selon le nombre d'années et les responsabilités supplémentaires »²⁸⁶. Le répondant explique qu'il devient difficile, au stade de la demande d'AMT, d'assurer un contrôle effectif de la correspondance entre le salaire proposé et les qualifications du travailleur car il est fréquent que l'employeur ne reçoive pas le travailleur désigné et que la personne effectivement embauchée ne dispose pas de l'expérience de son prédécesseur.

²⁸² Extrait tiré de Ministère de l'Immigration et des Communautés culturelles, *Salaires : Programme des travailleurs agricoles saisonniers*, en ligne : < <http://www.immigration-quebec.gouv.qc.ca/fr/employeurs/embaucher-temporaire/recrutement-travailleurs-agricoles/salaires.html>> (consulté le 1er avril 2014).

²⁸³ *Ibid.*

²⁸⁴ CNT-2011-17.

²⁸⁵ AGRlcarrières, p 2.

²⁸⁶ AGRlcarrières, p 2.

Sans qu'il s'engage au stade de la demande d'AMT, il est également possible pour l'employeur de faire le choix de bonifier le salaire des travailleurs en cours de saison, en fonction de leur durée de service²⁸⁷. S'agit-il d'une pratique généralisée? Le répondant de d'AGRlcarrières en doute :

Les prix des produits n'augmentent pas, on le voit, tu achètes des casseaux de fraises, il me semble que c'est le même prix que ça coûtait quand on était jeune. Le prix des aliments n'est pas ajusté, le prix mondial des aliments n'est pas assez élevé par rapport à l'effort que ça demande de produire ça.

[...]

Le prix est tellement bas, les producteurs, ce qu'ils veulent, c'est payer le moins cher possible, [ils veulent] maintenir ça au plus bas.

C'est sûr qu'après, ça quand on se met à jaser de ça en réunion et qu'il faut valoriser les emplois, tout le monde dit « ben c'est vrai, faut faire progresser, il faut reconnaître les compétences ». Mais dans les faits, après ça, quand ils se retrouvent entre eux [les producteurs agricoles], ils ne veulent pas que ça leur coûte trop cher, parce que de toute façon ils faut qu'ils aillent sur les marchés. Les producteurs horticoles, par exemple, ils vendent aux États-Unis. Et aux États-Unis, je pense qu'il y a la moitié des États qui n'ont pas de politique de salaire minimum, ils fonctionnent avec la main-d'œuvre illégale, qui n'a même pas le droit de travailler aux États-Unis. C'est ça leurs compétiteurs. Ce n'est pas évident²⁸⁸.

AGRlcarrières essaie toutefois de sensibiliser les employeurs à ce que les tâches et responsabilités de l'emploi que l'on cherche à pourvoir correspondent au titre d'emploi. En effet, la valorisation du travail agricole, au centre de la mission d'AGRlcarrières à titre de comité sectoriel de la main-d'œuvre, est inextricablement liée aux taux de salaire proposés à la main-d'œuvre. Il importe donc que les conditions de travail proposées sur le marché local de l'emploi reflètent les tâches et les responsabilités de l'emploi proposé. En effet, il est utile

²⁸⁷ AGRlcarrières, p 3.

²⁸⁸ AGRlcarrières, p 3.

de rappeler que cette analyse se fait sur la base des offres d'emploi publiées par l'employeur dans les semaines précédant la demande d'AMT.

Il peut également être hasardeux pour l'employeur d'ajuster le salaire proposé en fonction de l'expérience des travailleurs car ce ne sera parfois que dans les jours qui précèdent l'arrivée des travailleurs au Canada que l'employeur connaîtra l'identité des travailleurs. Il est donc plausible que le travailleur se retrouve avec une cohorte de travailleurs sans expérience. Or, en vertu des règles introduites dans le RIPR en 2011, lesquelles obligent l'employeur à offrir au travailleur étranger « essentiellement les mêmes conditions de travail » que celles figurant à la demande d'AMT. Incidemment, il est possible que l'employeur ne soit pas porté à y indiquer un salaire qui tienne compte des qualifications professionnelles du travailleur désigné, de crainte qu'il ait été remplacé par un travailleur sans expérience. Selon un répondant de Service Canada rencontré, l'employeur serait obligé de justifier la disparité auprès de Service Canada, ce qui déclencherait aussitôt une vérification de niveau-2²⁸⁹.

Le dossier CNT-2010-20 constitue une excellente illustration des problèmes qui peuvent émerger lorsqu'il s'agit de convenir du salaire qui doit être octroyé à un travailleur étranger. Dans ce dossier, qui faisait suite à une dénonciation, il était question d'une réduction du salaire octroyé au travailleur d'un contrat de travail à l'autre. En effet, l'intervenant de la CNT ayant effectué une activité de prévention et de surveillance auprès de l'employeur a constaté qu'il avait offert, au cours d'un premier contrat de travail, le salaire correspondant au minimum qui pouvait être octroyé à un ouvrier agricole²⁹⁰. Or, au moment du renouvellement du contrat de travail, l'employeur a décidé de désigner à son AMT, pour une deuxième année consécutive, les mêmes travailleurs. Il estima toutefois que ceux-ci ne remplissaient pas les tâches d'ouvriers mais plutôt celles de manœuvres et décida d'indiquer

²⁸⁹ SC-2, p 10.

²⁹⁰ Les ouvriers agricoles jouissent, conformément à la méthodologie des salaires établie par Service Canada et utilisée par le MICC, d'un taux de salaire supérieur aux manœuvres compte tenu des tâches qui leur incombent.

à l'AMT que le salaire proposé était désormais le taux général du salaire minimum en vigueur au Québec. L'employeur a reçu un AMT favorable.

La CNT eut à déterminer s'il y avait une violation aux droits des salariés de recevoir le salaire prévu au contrat de travail²⁹¹. Les notes consignées à ce dossier révèlent que l'intervenant de la CNT communiqua avec un représentant de Service Canada pour connaître leur position; celui-ci lui suggéra de communiquer avec le Consulat du Guatemala à Montréal, cet acteur étant « responsable » d'assurer un dialogue entre travailleurs et employeurs en cas de litige. Un représentant consulaire s'est effectivement déplacé pour conduire une analyse des tâches réalisées par les travailleurs et statua que les travailleurs effectuaient des tâches d'ouvriers agricoles, au sens de la Classification nationale des professions, dans une proportion supérieure à 50%. Fort de ce constat, le représentant consulaire communiqua avec Service Canada qui aurait statué que l'employeur respectait les conditions de travail annoncées au stade de l'AMT et qu'il n'y avait donc pas de violations au RIPR. Selon les informations consignées au dossier de la CNT, ce dossier ne connut aucune suite.

N'est-ce pas spécifiquement Service Canada qui, conjointement avec le MICC, dispose du mandat d'analyser la suffisance du salaire proposé compte tenu des tâches qui sont confiées au travailleur étranger? Quelle est la portée de l'examen conduit par les autorités administratives? Il semble qu'aucune analyse rétrospective qui conduirait à comparer le salaire offert d'un contrat de travail ne soit effectuée. Bien que l'exemple fourni par ce seul dossier d'intervention ne nous permette pas d'en généraliser les constats, il nous semble opportun de soulever ces quelques questions.

Si la nature des fonctions occupées par un emploi constitue un élément essentiel du contrat de travail, il importe de s'intéresser au moment auquel les travailleurs sont informés de l'emploi qu'ils iront occuper au Canada. Notre recherche révèle que l'intermédiaire de

²⁹¹ La CNT dispose du pouvoir d'entamer des procédures pour le compte de salariés n'ayant pas reçu leur rémunération : *LNT*, *supra* note 1, arts 39, 98.

recrutement indique aux travailleurs, de façon informelle et générale, le type d'entreprise qui les embauchera ainsi que les tâches et les responsabilités qui leur incomberont. Toutefois, les travailleurs se retrouvent régulièrement à occuper un poste dans un tout autre secteur d'activité que celui initialement prévu et il arrive également que les tâches qui leur sont confiées diffèrent sensiblement de ce qui fut annoncé²⁹².

Le contrat-type proposé par le MICC, dont une version en espagnol est disponible, comprend une section dans laquelle doivent figurer les informations afférentes à la description de l'emploi. À l'instar de tout contrat de travail écrit, il doit être signé par le travailleur et l'employeur. Qu'en est-il? Les entretiens réalisés auprès des travailleurs nous révèlent qu'une certaine confusion prévaut autant sur le contenu du contrat que sur la nature et la portée du document que les travailleurs qualifient de « contrat de travail ». Certains travailleurs affirment avoir lu et signé un contrat de travail dans lequel figurait le salaire horaire ainsi que les conditions dans lesquelles le travail devait être accompli²⁹³; d'autres ne s'en rappellent tout simplement plus²⁹⁴. Certains travailleurs nous ont avoué ne pas avoir minutieusement lu le « contrat », l'agent de l'intermédiaire de recrutement ne « semblant pas disposer de beaucoup de temps »²⁹⁵. Un travailleur analphabète rencontré nous expliqua avoir reçu, a posteriori, des explications de ses compagnons quant au contenu des documents signés²⁹⁶.

Certains travailleurs nous ont indiqué avoir signé, au Guatemala, un « contrat de travail » mentionnant la durée du contrat, le salaire et le nom de l'employeur²⁹⁷. Tous les travailleurs rencontrés insistent pour signifier qu'il s'agit là des principaux éléments du contrat qui les intéressent. Si la plupart des travailleurs rencontrés nous ont affirmé ne pas se souvenir si une copie du « contrat » leur avait été remise, certains travailleurs se rappellent avoir

²⁹² MTRAV-1, p 13.

²⁹³ TRAV-IND-SYND-2, p 6 ; TRAV-IND-SYND-2, p 3 ; TRAV-IND-SYND-2, p 4.

²⁹⁴ C'est le cas des travailleurs syndiqués ayant participé à l'entrevue de groupe.

²⁹⁵ TRAV-GROUPE-NON-SYND, tous les répondants, p 10 ; TRAV-IND-NON-SYND-4, p 4.

²⁹⁶ TRAV-IND-NON-SYND-2, p 6.

²⁹⁷ TRAV-IND-NON-SYND-2, p 6 ; TRAV-IND-NON-SYND-3, p 3.

consulté un document, lors de leur rencontre avec l'intermédiaire de recrutement, dans lequel il était mentionné que l'employeur devait verser, peu importe les circonstances, une rémunération minimale de 40 heures par semaine²⁹⁸. Un des travailleurs nous mentionna également se souvenir que le document interdisait aux travailleurs de « s'enfuir »²⁹⁹.

Seul un travailleur rencontré avait conservé ce « contrat de travail ». Or, il est fort intéressant de noter que ce que ce travailleur nous exhiba comme étant le contrat de travail était, dans les faits, un document d'information à l'intention des travailleurs; il avait été remis par Amigo Laboral et la signature du travailleur ne se retrouvait pas sur ce document³⁰⁰. Le contenu de ce document d'information diffère également largement de ce qui figure au contrat-type produit par le MICC³⁰¹. Si ce document informe les travailleurs que ceux-ci peuvent bénéficier de tous les droits au travail en vigueur au Canada, il mentionne également « les normes de comportement » auxquelles le travailleur doit s'astreindre. Il rappelle ensuite aux travailleurs qu'ils doivent conserver une « bonne forme physique » et s'assurer de s'alimenter adéquatement afin de pouvoir effectivement accomplir le travail assigné. Ce document suggère aussi aux travailleurs ce qu'ils devraient apporter du Guatemala en fonction du climat canadien. Il y est de même spécifié qu'un travailleur peut être congédié, voire exclu du programme, s'il abandonne son emploi, consomme de l'alcool, commet un vol, effectue un rendement jugé insuffisant ou s'il manque de respect à ses collègues. De plus, on y souligne qu'un comportement répréhensible pourrait affecter, ultérieurement, le recrutement d'autres membres de sa communauté. En cas de « conflit de travail », on rappelle aux travailleurs de communiquer avec FERME ou le Consulat.

Ce document constitue donc un feuillet d'information qui prend la forme de directives. Comme ce document n'est pas signé par les travailleurs, il n'est pas constitutif d'un contrat,

²⁹⁸ TRAV-IND-NON-SYND-1, p 5.

²⁹⁹ TRAV-IND-NON-SYND-1, p 5.

³⁰⁰ Nous avons eu l'opportunité de consulter ce document lors de l'entretien réalisé avec le travailleur TRAV-IND-SYND-1.

³⁰¹ Il ne s'agit pas d'une énumération exhaustive du contenu de ce document mais de certains éléments y figurant.

au sens juridique. Il vise à indiquer aux travailleurs selon quels paramètres leur séjour professionnel devrait se dérouler. Les travailleurs rencontrés qui évoquèrent l'existence de ce « contrat de travail » nous ont indiqué qu'il s'agissait d'un document qui contient les obligations du travailleur, qui s'articule autour du « respect du contrat de travail »³⁰². En somme, ces obligations consistaient à « respecter le patron », à « faire ce pour quoi ils se trouvaient au Canada »³⁰³, c'est-à-dire à travailler et à respecter certains standards d'hygiène³⁰⁴.

Cet état de fait semble avoir pressé certaines agences gouvernementales canadiennes à agir. Les répondants de Service Canada rencontrés ont déclaré que depuis 2013, certaines directives imposent désormais aux employeurs de procéder à la signature du contrat-type alors que les travailleurs sont physiquement présents au Canada. Du point de vue des répondants de Service Canada rencontrés, la signature d'un contrat de travail par les deux parties permet notamment de confronter l'employeur soupçonné de ne pas accorder « essentiellement les mêmes conditions de travail » aux travailleurs que celles stipulées au stade de la demande d'AMT³⁰⁵. L'employeur transigeant avec le CEA-UPA devait, jusqu'au 1^{er} avril 2014, remettre une copie de ce contrat à cet entité ou encore, à Service Canada directement³⁰⁶.

Or, tous les travailleurs rencontrés ont voyagé vers le Québec au cours de l'année 2013; ils auraient donc dû signer un tel contrat de travail. Cependant, aucun travailleur rencontré ne se souvient avoir signé un tel contrat de travail au Québec. Si les CEA-UPA se chargeaient de faire signer un contrat aux employeurs, le répondant rencontré nous expliqua ne pas se préoccuper de le faire signer par les travailleurs, cet acteur n'ayant pas de contacts directs avec ceux-ci³⁰⁷.

³⁰² TRAV-IND-SYND-3, p 3.

³⁰³ TRAV-IND-SYND-2, p 6, TRAV-IND-SYND-4, p 4.

³⁰⁴ TRAV-IND-NON-SYND-2, p 6.

³⁰⁵ SC-1, p 15.

³⁰⁶ SC-2, Complément d'entrevue, p 2.

³⁰⁷ CEA-UPA, p 8.

Dans les années qui précédèrent l'élaboration par le MICC d'un contrat-type, les employeurs avaient recours au contrat-type préparé par FERME³⁰⁸. Dans ce contrat, il était stipulé que l'employeur signait le contrat et en transmettait une copie à Service Canada; l'employeur pouvait avoir recours à son propre contrat mais « les dispositions supplémentaires que l'employeur ajoute ne [devaient] pas entrer en contradiction avec les dispositions du contrat-type ou les directives »³⁰⁹. Il semble également que ce contrat était signé avant que l'employeur ne connaisse l'identité des travailleurs, car il y est indiqué qu'« une fois que l'employeur a choisi l'employé, il doit lui envoyer un exemplaire du contrat. L'employé doit ensuite le signer et le présenter à la mission à l'étranger [le BCV de l'ambassade canadienne] ».

En milieu syndiqué, les conditions de travail des salariés sont prévues à la convention collective. Si la négociation d'une convention collective implique la gestion d'intérêts collectifs et individuels, les dispositions de la convention collective doivent toutefois respecter les dispositions d'ordre public contenues dans différents instruments normatifs³¹⁰. À cet effet, il a été reconnu que la responsabilité des syndicats peut être engagée en cas de négociation d'une convention collective discriminatoire³¹¹.

Fait inusité en droit des rapports collectifs, afin de se soumettre aux exigences portant sur la signature d'un contrat de travail, les travailleurs agricoles guatémaltèques et leurs employeurs devraient également, en milieu syndiqué, signer un contrat de travail individuel malgré le fait qu'une convention collective ait été négociée et que, sur le plan formel, celle-ci suspende le contrat individuel de travail³¹². Il convient donc d'envisager le cadre dans lequel

³⁰⁸ L'Employeur-2 utilisa également l'expression « Programme-FERME » tout au long de l'entrevue.

³⁰⁹ Contrat consulté dans le dossier CNT-2011-53.

³¹⁰ *C.t.*, *supra* note 225, art 62.

³¹¹ *Central Okanagan School District c Renaud*, [1992] 2 RCS 970, 990. Voir également *Université Laval c Commission des droits de la personne*, DTE 2005T-130 (CA).

³¹² TUAC-1, p 4.

intervient la négociation des conditions de travail en milieu syndiqué et, plus spécifiquement, les stratégies que déploie l'acteur syndical à cet égard.

b. Négociation des conditions de travail en milieu syndiqué : rôle de l'acteur syndical

La négociation collective se déroule entre l'association syndicale accréditée et l'employeur visé par le certificat d'accréditation : « notre régime législatif favorise une vision des relations de travail fondées sur la proximité des intervenants »³¹³. Comme l'association accréditée dispose du monopole de représentation des salariés compris dans l'unité d'accréditation, les salariés, sur une base individuelle, ne peuvent pas prendre part au processus de négociation des conditions de travail. Il n'en demeure pas moins que lorsqu'il négocie le contenu de la convention collective, le syndicat devrait, avant d'amorcer le processus, s'assurer de connaître, de façon concrète, les intérêts et les priorités des membres composant le collectif-salarié au bénéfice duquel il négocie. Bien qu'il soit illusoire d'imaginer que l'ensemble des revendications du groupe de salariés sera consigné dans la convention collective, il est indispensable que l'association syndicale démocratise l'exercice qui conduit à son élaboration. Toutefois, la convention collective constitue invariablement un compromis imparfait qui résulte de la médiation, opérée par le syndicat, entre les intérêts différents ou divergents des membres du collectif-salarié.

En quoi la négociation collective dans un milieu de travail diffère-t-elle lorsque celui-ci comprend non seulement des travailleurs issus de la main-d'œuvre locale, mais également des travailleurs étrangers temporaires? Lors de la négociation, est-ce que les associations syndicales prennent systématiquement en compte les particularités des travailleurs étrangers temporaires? Qu'est-ce que l'analyse des conventions collectives nous révèle sur ce processus?

³¹³ Nadeau, *supra* note 226 à la p 16-4.

Un répondant de l'association syndicale rencontré nous souligne qu'il est indispensable que les représentants syndicaux qui négocient les conventions collectives « croient à la cause »³¹⁴ et qu'ils comprennent que les « travailleurs migrants, c'est différent »³¹⁵. Ces agents négociateurs doivent être à l'écoute des travailleurs qui ont d'autres « priorités » dont il importe de tenir compte lors de la négociation collective.

Comme indiqué dans le chapitre précédent, les conventions collectives négociées par les Métallos ne font aucunement mention d'aménagements qui auraient été spécifiquement destinés aux travailleurs étrangers temporaires. La seule mention de ces travailleurs se retrouve à l'Annexe B de chacune de ces conventions où est placée la liste d'ancienneté. Cette annexe distingue les différentes catégories de travailleurs en fonction de leur statut migratoire, de leur statut d'emploi ou des fonctions que les salariés accomplissent.

L'étude des différentes conventions collectives négociées par les TUAC, section locale 501 fait ressortir une plus grande prise en compte de la réalité des travailleurs agricoles embauchés via un programme de migration temporaire. Les entretiens avec les répondants de ce syndicat révèlent d'ailleurs qu'ils estiment que c'est à bon droit que l'on distingue les deux groupes de travailleurs, lesquels ne partagent pas les mêmes « réalités »³¹⁶. Comme le souligne le représentant syndical permanent rencontré, « il y a plein de différences entre le migrant et le Québécois parce qu'au niveau des vacances, [par exemple], il n'y avait pas de prise de vacances, parce qu'ils ne veulent pas prendre de vacances, ils sont ici pour travailler. Il y avait aussi [...] l'horaire de travail qui était différent, le salaire était différent : il y a plein de choses qui sont différentes »³¹⁷. Ce représentant syndical rappelle que lorsqu'il fut question d'introduire dans une convention collective l'exigence que les travailleurs terminent à 17h30 le jour de Noël et le jour de l'An, les travailleurs étrangers temporaires s'y opposèrent, préférant « travailler et s'arranger avec l'employeur pour qu'une personne ne

³¹⁴ TUAC-1, p 6.

³¹⁵ TUAC-1, p 6.

³¹⁶ TUAC-1, p 5.

³¹⁷ TUAC-1, p 5.

travaille pas, et qu'elle puisse faire le dîner et comme ça, ils peuvent tous fêter »³¹⁸. Selon ce répondant, l'éloignement familial n'incite pas les travailleurs étrangers temporaires à prendre une pause à l'occasion des festivités de fin d'année car comme ils sont « loin de leur famille, c'est différent »³¹⁹.

Certains certificats d'accréditation distinguent d'ailleurs formellement les travailleurs issus de la main-d'œuvre locale des travailleurs agricoles embauchés via un programme de migration temporaire. C'est notamment le cas au sein des entreprises Hydroserre Mirabel et Vegkiss. Un certificat d'accréditation vise la « main-d'œuvre locale », c'est-à-dire disposant de la citoyenneté politique ou de la résidence permanente et un second, les « travailleurs agricoles visés par un programme relatif aux travailleurs étrangers ». Les conventions collectives visant cette dernière main-d'œuvre se distinguent de celles régissant les conditions de travail de la main-d'œuvre « locale » à plusieurs chapitres; des dispositions différentes sont notamment prévues en matière d'ancienneté, d'heures de travail, de vacances annuelles, etc. Différentes dispositions, qui figurent dans les conventions de la main-d'œuvre locale, ne se retrouvent tout simplement pas dans la convention visant les travailleurs étrangers temporaires : on n'y fait aucune mention des règles en matière de promotion, de primes et de bonis, de congés spéciaux afférents aux obligations familiales, etc.

Les autres accréditations retenues pour analyse ne distinguent pas les groupes de salariés en fonction de leur statut migratoire. Celles-ci prévoient toutefois des ajustements en fonction des priorités des différents groupes de travailleurs formant le collectif-salarié. Dans l'ensemble des conventions collectives liant les TUAC, section locale 501 et les différents établissements de l'entreprise Savoura inc. auprès desquels ce syndicat détient une accréditation, deux régimes d'horaire de travail sont proposés aux travailleurs. Il importe de rappeler que la *Loi sur les normes du travail* exclut les travailleurs agricoles du calcul de la semaine normale de travail aux fins de la majoration du taux de salaire et ce, peu importe

³¹⁸ TUAC-2, p 6.

³¹⁹ TUAC-2, p 6.

leur statut migratoire. Incidemment, en vertu de cette loi, les employeurs doivent rémunérer les travailleurs qu'au taux simple pour toutes les heures travaillées³²⁰.

Dans ces conventions collectives, les salariés peuvent opter entre deux horaires de travail. Un premier « régime » prévoit que l'employeur s'engage à fournir 40 heures de travail par semaine à raison de huit heures par jour³²¹. Les salariés ayant choisi cette option sont payés au taux régulier simple majoré d'une prime de 0,12\$ pour chaque heure de travail effectuée au-delà du seuil de 40 heures. Un second régime d'horaire garantit aux salariés 55 heures de travail par semaine à raison de six jours par semaine; les salariés seront alors rémunérés à taux simple pour toutes les heures travaillées³²². Toutes ces conventions collectives prévoient toutefois que le salaire sera majoré à 50% pour chaque heure de travail fournie au-delà de 55 heures ou de 60 heures par semaine et ce, peu importe le régime choisi³²³.

Les entretiens révèlent que cette solution a permis aux deux groupes de travailleurs de « trouver leur compte ». En effet, il semble que la main-œuvre locale choisit systématiquement le premier régime alors que les travailleurs embauchés via la « Volet agricole » du PTET choisissent le second. Les représentants syndicaux rencontrés nous ont expliqué que ces régimes distincts ont été introduits afin de combler la volonté des travailleurs étrangers de travailler davantage afin de bonifier leur rémunération³²⁴. Au moment de la négociation collective, cette addition fut une priorité syndicale³²⁵.

Il importe toutefois que les agents négociateurs demeurent attentifs, localement, aux demandes des travailleurs qui peuvent parfois avoir des intuitions quant aux effets non désirés que pourrait avoir l'introduction d'une clause dans la convention collective. Par exemple, lors de la négociation de la convention collective chez Hydroserre Mirabel, les

³²⁰ *LNT*, *supra* note 1, art 54.

³²¹ St-Janvier, art 9.02 ; St-Étienne, art 9.02; Ste-Marthe, art 9.02.

³²² St-Janvier, art 11.01 ; St-Étienne, art 11.01 ; Ste-Marthe, art 11.01.

³²³ Danville, art 27.01 ; St-Étienne, art 11.01 ; Ste-Marthe, art 11.01.

³²⁴ TUAC-3, p 1.

³²⁵ TUAC-3, p 1

représentants syndicaux avaient l'intention, à l'instar de ce qui avait été obtenu chez Savoura, d'exiger l'introduction d'un nombre d'heures garanties. Cependant, les travailleurs s'y opposèrent : « ils préféreraient que ce soit bas parce que comme ils faisaient en moyenne 72 heures par semaine. Ils nous disaient que [si l'on] met un plancher minimum de 55 heures, ça va rester à 55 heures, pas plus »³²⁶. Dans cette convention, les discussions avec les travailleurs incitèrent les représentants syndicaux à négocier l'introduction d'une clause à l'effet que les « parties reconnaissent que la moyenne hebdomadaire des heures travailleurs calculée par bloc de 6 semaines est de 40 heures minimum garanties ou plus »³²⁷. Dans la convention collective en vigueur chez Vegkiss, la convention collective stipule que l'unité est constituée de travailleurs embauchés en vertu de « dispositions législatives spéciales », c'est-à-dire les programmes de migration temporaire, et que, eu égard « aux conditions particulières de leur travail, [ils] désirent effectuer le maximum d'heures ».

Qu'en est-il de la vie démocratique? Nos résultats de recherche révèlent qu'il peut être difficile de compter sur la pleine participation des travailleurs agricoles saisonniers embauchés via un programme de migration temporaire aux « assemblées de demandes » organisées par le syndicat. Un répondant de l'association syndicale rencontré nous signale qu'ils se présentent en petit nombre et qu'ils ne saisissent pas comment fonctionne « ce truc collectif »³²⁸. Ce répondant blâme le manque de sensibilisation des travailleurs aux avantages de l'action collective de type syndical. Ce désintérêt peut découler également du comportement de certains employeurs qui mettent parfois en place des mesures conférant certains privilèges, sur une base strictement individuelle, à certains membres du collectif-salarié³²⁹. Deux répondants évoquent également les conséquences dévastatrices qui découlèrent du congédiement d'un salarié, dans une entreprise donnée, « qui se mêla du

³²⁶ TUAC-2, p 6.

³²⁷ Hydroserre, art 10.01. TUAC-2, p 6. Il importe toutefois de noter que dans l'ensemble de ces conventions collectives, malgré la garantie d'heures négociée, il est prévu qu'un salarié puisse accepter de travailler moins d'heures lorsque l'employeur lui offre cette possibilité : St-Janvier, art 9.02 ; St-Étienne, art 9.02 ; Ste-Marthe, art 9.02 ; Hydroserre, art 10.01.

³²⁸ TUAC-2, p 6.

³²⁹ TUAC-2, p 6.

syndicat »³³⁰. En effet, les travailleurs « ont peur, même s'ils sont syndiqués, ils ont peur de ne pas revenir l'année suivante »³³¹.

Il n'en demeure pas moins qu'à l'issue de la négociation collective, les travailleurs sont appelés à voter sur le contenu de la convention collective négociée par les parties : « ce ne sera pas différent des Québécois »³³². Avant de procéder au vote, un représentant syndical parlant espagnol se déplace, explique le contenu et répond aux questions. Comme les travailleurs doivent être en mesure de se prononcer sur le contenu de la convention collective afin qu'elle soit ratifiée et en vigueur, il importe de conclure la négociation et de faire entériner le vote avant le départ des travailleurs.

Comme envisagé, certaines prescriptions réglementaires du droit de l'immigration doivent également figurer au contrat individuel de travail. Ces dispositions sont-elles introduites dans la convention collective? Notre analyse des conventions nous révèle que l'ensemble des conventions auxquelles prennent part les TUAC, section locale 501, réfèrent, lorsqu'il est question des travailleurs étrangers temporaires, au contrat de travail imposé par le RSRE. Certaines conventions collectives stipulent que l'employeur doit annuellement transmettre au syndicat le contrat de travail des salariés migrants de chaque pays. Il est également prévu que « si des modifications sont apportées à un des contrats de travail après cette date, l'Employeur fait parvenir au Syndicat une copie du contrat modifié dans les plus brefs délais »³³³. Dans une autre convention collective, on souligne que « toutes les dispositions relatives à la semaine de travail, au logement, rapatriement, assurances voyages, accueil, etc. sont celles indiquées dans le contrat gouvernemental applicable au salarié étranger concerné »³³⁴. Le contrat individuel de travail cohabite donc avec la convention collective. Le

³³⁰ TUAC-3, p 1.

³³¹ TUAC-1, p 25.

³³² TUAC-1, p 9.

³³³ Cette référence est contenue aux conventions collectives suivantes : Hydroserre, art 17.01 ; St-Janvier, Lettre d'entente 2, art 3 ; St-Étienne, Lettre d'entente 2, art 3 ; Ste-Marthe, Lettre d'entente 2, art 3 .

³³⁴ Vegkiss, art 17.01.

contenu de ce contrat peut être transformé, compte tenu des règles du PTET, sans négociation avec le syndicat, ce qui est tout à fait inusité en milieu syndiqué.

De façon plus spécifique, dans les conventions collectives de Vegkiss et de Hydroserre, il est explicitement mentionné que « les contrats gouvernementaux des travailleurs étrangers font partie intégrante de la convention collective »³³⁵. En outre, que ce soit par le biais d'une lettre d'entente jointe à la convention collective ou par l'introduction d'une disposition dans la convention collective, l'ensemble de ces conventions collectives prévoient des dispositions quant au coût du logement que doivent assumer les salariés. Dans les conventions collectives liant les TUAC à différents établissements de l'entreprise Savoura, on prévoit que le salarié doit consentir à ce que « l'employeur déduise le montant hebdomadaire fixé par le contrat-type ou ce qui est prévu à la *Loi sur les normes du travail* ou par le gouvernement du Canada, soit le moins élevé des trois pour compenser le coût du logement »³³⁶. En outre, ces conventions collectives réfèrent également au contrat d'emploi de ces travailleurs pour ce qui est des assurances collectives³³⁷. Dans la convention collective en vigueur chez Vegkiss, on réfère simplement au « contrat gouvernemental applicable au salarié étranger » pour tout ce qui concerne la semaine normale de travail, le logement, le rapatriement, les assurances et l'accueil³³⁸.

Dans la section établissant la reconnaissance syndicale et le champ d'application de la convention collective en vigueur chez Vegkiss, il est stipulé qu'aucune entente individuelle qui entre en conflit avec les dispositions de la convention collective ne peut être conclue, sous réserve de modifications au contrat-type et/ou au programme de travail temporaire. Il est explicitement prévu que le « contrat de travail » peut supplanter la volonté des parties au contrat collectif de travail. Cette clause réfère non pas à un contrat véritablement négocié

³³⁵ Hydroserre, art 19.07 ; Vegkiss, art 20.07.

³³⁶ St-Janvier, Lettre d'entente 2, art 1 ; St-Étienne, Lettre d'entente 2, art 1 ; Ste-Marthe, Lettre d'entente 2, art 1 ; Hydroserre, art 17.01.

³³⁷ St-Janvier, Lettre d'entente 2, art 2 ; St-Étienne, Lettre d'entente 2, art 2 ; Ste-Marthe, Lettre d'entente 2, art 2, Hydroserre, art 17.01.

³³⁸ Vegkiss, art 17.01.

entre un employeur et un salarié mais davantage aux règles et aux directives du programme, lesquelles sont systématiquement introduites dans le contrat-type par le MICC.

Ainsi, même en milieu syndiqué, l'ensemble des conventions collectives font, à divers degrés, explicitement état de certaines règles qui gouvernent le système d'emploi singulier des travailleurs étrangers temporaires; ces règles ne découlent pas de la négociation entre les parties à la convention collective mais davantage des programmes de travail temporaire. Les représentants syndicaux rencontrés ajustent également leurs stratégies d'intervention compte tenu du système d'emploi singulier des travailleurs agricoles étrangers guatémaltèques; nous reviendrons sur cette question dans le prochain chapitre.

Les pratiques et les stratégies déployées par les différents acteurs gouvernementaux et privés qui composent le réseau transnational et qui assurent la mise en œuvre du « Volet agricole » du PTET rendent possible la formation du rapport salarial entre un travailleur agricole guatémaltèque et un employeur sis au Québec. Les relations entre ces acteurs se maintiennent grâce à un amalgame de contrats ou de liens structurels entre des entités dont la nature et la portée du mandat diffèrent de façon substantielle. Ces acteurs partagent une caractéristique : ils interagissent dans le système d'emploi généré par la mise en œuvre du « Volet agricole » du PTET.

Si l'embauche effective des travailleurs est d'abord conditionnelle à l'obtention par l'employeur d'un AMT favorable, les employeurs contractent généralement avec un organisme de liaison pour tout ce qui a trait à la sélection et au recrutement de travailleurs agricoles saisonniers guatémaltèques. Ce faisant, ces employeurs font l'objet d'une prise en charge et n'ont plus à se soucier du processus.

Le principe de liberté du travail, que ce soit du point de vue du travailleur ou de l'employeur, doit être reconfiguré à l'aune des mécanismes de jeux intervenant dans le système d'emploi révélé par la présente étude. En effet, le mécanisme d'appariement entre un employeur ayant reçu un AMT favorable et un « nouveau » travailleur rend factice le « droit » pour l'employeur d'embaucher une personne de son choix et le droit pour le travailleur de choisir son travail³³⁹. Les parties au rapport salarial doivent, dans une large mesure, adhérer aux stratégies préconisées par les intermédiaires de recrutement et les organismes de liaison. La liberté du travail est-elle davantage susceptible de se déployer lorsque les travailleurs sont nommément désignés par leurs employeurs? Si les travailleurs ne veulent pas être privés d'un emploi via le programme, ils n'auront que le choix d'accepter le renouvellement de leur contrat de travail auprès de leur employeur originel.

La sélection et le recrutement de travailleurs découlent de l'intervention de différents acteurs. Les organismes de liaison ne procèdent pas directement au recrutement et à la sélection de travailleurs; ces organismes contractent avec des intermédiaires de recrutement sis à l'étranger. Le choix des pays où le recrutement aura lieu est surdéterminé par la volonté des autorités canadiennes de délivrer les documents de voyage requis aux ressortissants de ces États. Les organismes de liaison collaborent donc avec les autorités canadiennes afin d'obtenir, de façon tout à fait informelle et en marge d'un protocole explicitement établi, une validation quant à la mise en place de ce réseau. Il est difficile de nier l'importance du réseau mis en place par FERME, dont les manifestations concrètes s'observent autant dans le discours des employeurs que dans le traitement des demandes de permis de travail présentés par les intermédiaires de recrutement agissant au Guatemala et qui ne sont pas associés à FERME.

³³⁹ Ces droits sont pourtant reconnus par une pluralité d'instruments internationaux, tel que la *Déclaration universelle des droits de l'Homme*, Rés AG 217 A (III), Doc off AG NU, 3^e session, supp n°13, Doc NU A/810 (1948) 71 et le *Pacte international relatif aux droits économiques sociaux et culturels*, (1976) 9999 RTNU 171. Sur la question de la liberté du travail, voir Pierre Verge, Gilles Trudeau et Guylaine Vallée, *Le droit du travail par ses sources*, Montréal, Éditions Thémis, 2006 aux pp 224 et s [Verge, Trudeau, Vallée, *Le droit du travail*].

Qu'en est-il toutefois des parties au rapport salarial? Comment ces parties s'insèrent-elles dans ce réseau? On constate que la formation du rapport salarial ainsi que le renouvellement du contrat de travail sont soumis à la réalisation d'une pluralité de formalités. Les employeurs ont l'opportunité, au moment de la demande d'AMT, de nommément désigner certains travailleurs ou requérir des travailleurs dits de sélection. C'est également au stade de l'AMT qu'ils transmettent à l'intermédiaire de recrutement leurs critères de sélection. Nos résultats de recherche suggèrent qu'un phénomène d'externalisation des contraintes posées en matière d'interdiction de la discrimination par la *Charte des droits et libertés de la personne* s'opère. En effet, les critères de sélection évoqués par certains répondants rencontrés soulèvent des questions afférentes au respect du droit à l'égalité. Bien que les employeurs soient susceptibles de poser certaines exigences, ils ne procèdent pas directement au recrutement des travailleurs. Ce sont les intermédiaires de recrutement qui assurent la sélection et le recrutement des travailleurs. Compte tenu des limites afférentes à la portée extraterritoriale des lois, ces entités sont régies par les lois du Guatemala car elles n'opèrent pas au Québec.

Les entretiens réalisés auprès des travailleurs agricoles saisonniers guatémaltèques confirment qu'ils saisissent tout à fait la nature et la portée des différents acteurs qui interviennent à l'occasion du recrutement ou du renouvellement du contrat de travail. De leur point de vue, « l'opportunité » d'obtenir un emploi au Canada dépend d'abord des décisions des intermédiaires de recrutement qui effectuent la sélection et le recrutement; leur « place dans le programme » dépend cependant de l'évaluation soumise par l'employeur : « c'est l'employeur qui a toujours le dernier mot »³⁴⁰.

Les parties au rapport salarial n'interviennent pas de façon soutenue eu égard à la détermination des conditions de travail. Ces conditions sont largement surdéterminées par l'effet du dialogue entre les normes issues du droit du travail et celles stipulées par le droit de l'immigration. Alors que les normes prévues à la LNT constituent des minima normatifs

³⁴⁰ TRAV-SYND-GROUPE-2, p 9.

d'ordre public, ces normes semblent se transformer, par l'effet des dispositions du RIPR et du RSRE et de l'enclassement de certaines pratiques, en normes d'ordre public strict. Les employeurs ne semblent pas enclins à proposer des conditions de travail plus avantageuses que les minima prévus. Si certains travailleurs ayant une plus grande expérience seraient susceptibles de disposer de meilleures conditions de travail, leur employeur pourrait être réticent à les consigner dans l'offre d'emploi ou dans le contrat de travail. En effet, notre étude révèle qu'il est plausible que les travailleurs désignés soient remplacés, par l'intermédiaire de recrutement, par d'autres travailleurs ne disposant pas nécessairement de la même expérience professionnelle auprès de l'employeur. Or, le RIPR prévoit, depuis 2011, l'obligation d'octroyer aux travailleurs les mêmes conditions de travail que celles proposées dans l'offre d'emploi. L'incertitude afférente à l'arrivée des travailleurs effectivement désignés incitera donc les employeurs à ne pas se commettre au-delà des minima normatifs.

Les conventions collectives retenues pour analyse réfèrent également de façon plus ou moins soutenue aux règles et aux conditions posées par le programme. Il importe cependant de signaler que le contenu normatif des conventions collectives reflète une prise en compte de la réalité et des « priorités » des travailleurs agricoles embauchés via un programme de migration temporaire.

En matière de détermination des conditions de travail, le rôle du MICC peut paraître étonnant. En effet, il convient de rappeler que le contrat de travail des travailleurs étrangers temporaires est élaboré par le MICC, un ministère dont la mission ne concerne pas les relations de travail mais plutôt la promotion de l'immigration, la sélection des personnes immigrantes et le soutien à la pleine participation des personnes issues de l'immigration au développement du Québec³⁴¹.

³⁴¹ Nous tirons ces informations du site web du Ministère de l'Immigration et des Communautés culturelles : <<http://www.micc.gouv.qc.ca/fr/ministere/vision-mission.html>> (consulté le 1^{er} avril 2014).

En définitive, le séjour professionnel des travailleurs est conditionnel; cette conditionnalité intervient dès la formation du rapport salarial. La sélection des travailleurs dépend de la décision des intermédiaires de recrutement. Les travailleurs devront alors espérer être appariés à un employeur et obtenir les documents de voyage requis. À l'issue de la complétion de leur premier contrat de travail, le renouvellement est principalement conditionnel à la décision de l'employeur de poursuivre le rapport salarial.

II. Le déroulement

Une fois le contrat de travail valablement formé ou renouvelé, c'est-à-dire lorsque le travailleur a été sélectionné et apparié avec un employeur ayant obtenu un AMT favorable et qu'il a procédé avec succès aux formalités administratives lui permettant d'être admis au Canada, le travailleur « s'oblige » à exécuter la prestation de travail convenue avec prudence et diligence sous le contrôle et la direction de l'employeur³⁴². En contrepartie, en plus de fournir la rémunération, l'employeur doit permettre l'exécution du travail dans des conditions qui assurent le respect de la santé et la sécurité du travailleur³⁴³. Ces caractéristiques du contrat de travail sont tout aussi valables lorsqu'il s'agit du rapport salarial ci-étudié.

Si toute personne devrait pouvoir librement choisir son travail³⁴⁴, le cadre normatif canadien, en matière d'immigration, limite *de facto* cette prérogative. En effet, un « étranger » doit nécessairement avoir obtenu un permis de travail valide afin d'occuper un emploi. Les travailleurs embauchés par le biais du « Volet agricole » du PTET peuvent obtenir un permis de travail dont la durée est prédéterminée tandis que l'employeur est nommément désigné. Le caractère temporaire du séjour professionnel des travailleurs étrangers temporaires n'est pas sans conséquence sur les conditions dans lesquelles le travail se déroule (A). De plus, il

³⁴² CCQ, *supra* note 3, art 2088.

³⁴³ *Ibid*, art 2087.

³⁴⁴ Ce droit subjectif est ainsi consigné dans *Déclaration universelle des droits de l'Homme*, *supra* note 339, art 23.

importe également de rendre compte de la façon dont certains acteurs ont ajusté et modulé leurs stratégies d'intervention, lesquelles ne sont pas sans conséquence sur le contexte du séjour professionnel des travailleurs (B).

A. Organisation du travail et dynamiques socioprofessionnelles

Pour bien saisir les paramètres dans lesquels les travailleurs étrangers réalisent leur prestation de travail, il importe de prendre en compte la façon dont l'employeur organise l'apport de ces travailleurs à ses activités. Bien que la répartition des tâches et l'organisation du travail puissent différer de façon importante d'une entreprise à l'autre, nous tenterons de dégager certaines tendances quant aux stratégies mises en place par les employeurs, lesquelles visent à aménager les responsabilités dévolues aux travailleurs et les attentes quant à leur rendement (1). Les parties au rapport salarial doivent parfois composer, à l'occasion de l'exécution du travail, avec des obstacles communicationnels qui ne sont pas sans conséquence sur le cadre dans lequel se déploient les interactions professionnelles (2). Si les frontières entre les relations professionnelles et les relations personnelles qu'entretiennent les travailleurs entre eux sont susceptibles d'être fort poreuses (3), notre recherche démontre que les travailleurs appartenant à différents collectifs-salariés sont susceptibles de se rencontrer et d'échanger quant à leurs expériences et ce, dans une diversité de contextes (4).

1. Division du travail : répartition des tâches et relations socioprofessionnelles

À l'instar de tout milieu de travail, la division du travail découle de la répartition des tâches à laquelle procède l'employeur; elle est susceptible de varier d'une entreprise à l'autre. Qu'en est-il lorsque le collectif-salarié est notamment composé de travailleurs embauchés via le programme étudié? Cette division du travail découle-t-elle de la mise en place de pratiques ou de stratégies particulières?

Lorsque l'employeur désigne les mêmes travailleurs d'un contrat de travail à l'autre, les tâches font l'objet d'une répartition qui découle d'une spécialisation informelle qu'acquière les travailleurs au fil du temps³⁴⁵. Certains employeurs rencontrés nous signalent également que les travailleurs disposant d'une plus grande expérience auprès de l'entreprise se voient généralement assigner davantage de responsabilités; cette décision doit toutefois être assumée et affirmée par l'employeur afin d'assurer une cohésion entre les travailleurs³⁴⁶. Il peut toutefois être imprudent pour l'employeur de déléguer une portion de son pouvoir de direction à un travailleur étranger « car certains d'entre eux pourraient refuser de se faire donner des ordres par un autre travailleur étranger »³⁴⁷. Nos résultats de recherche nous indiquent toutefois qu'en général, lorsqu'un superviseur est désigné parmi les travailleurs étrangers, il relève d'un chef d'équipe ou d'un superviseur choisi parmi la main-d'œuvre locale³⁴⁸. Ce superviseur possède, à l'égard des travailleurs étrangers, le mandat de veiller à ce qu'ils assurent un certain rendement³⁴⁹.

Par ailleurs, il arrive que le lien de subordination ne soit pas toujours aussi aisé lorsque l'employeur désigne une personne de sexe féminin à titre de supérieure hiérarchique des travailleurs. Certains travailleurs refusent parfois de se soumettre à l'autorité d'une superviseure, ce qui crée des heurts importants à l'égard desquels l'employeur se doit de réagir³⁵⁰. Il importe donc que l'employeur établisse le cadre dans lequel se déploie « l'autorité patronale » au sein de l'entreprise et qu'il explicite celui-ci aux travailleurs. Il est également nécessaire que l'employeur prenne les mesures afin que les travailleurs s'ajustent à cette mixité professionnelle³⁵¹.

³⁴⁵ Employeur-1, p 19 ; Employeur-2, p 9 ; Employeur-3, p 5.

³⁴⁶ Employeur-1, p 18 , Employeur-2, p 4.

³⁴⁷ CEA-UPA, p 10.

³⁴⁸ MO-Locale-1, p 2 ; Employeur-2, p 9 ; Employeur-3, p 5.

³⁴⁹ AGRlcarrières, p 13.

³⁵⁰ AGRlcarrières, p 6 ; CNT-1, p 7.

³⁵¹ Employeur-3, p 6.

Est-ce que l'intégration de travailleurs à des équipes de travail composées de travailleurs issus du marché du travail local modifie la détermination des cadences de travail pour l'ensemble des salariés? Le cas échéant, est-il possible que cet état de fait crée certains problèmes de cohésion au sein du collectif-salarié? Il appert qu'effectivement, certains employeurs peuvent être portés à comparer le rendement fourni par les travailleurs étrangers à celui des travailleurs « locaux ». L'Employeur-3 nous confie que « ça prend trois étudiants pour faire ce que fait un Guatémaltèque » et même le travailleur étranger nouvellement embauché est plus rapide qu'un travailleur permanent d'expérience³⁵².

Nos entretiens avec les travailleurs issus de la main-d'œuvre locale nous révèlent toutefois qu'ils ne perçoivent pas le rythme de travail des travailleurs étrangers comme constitutif d'une menace; ils supposent également que les travailleurs étrangers ne sont pas contrariés par ce « double standard ». Pourtant, un travailleur issu de la main-d'œuvre locale nous affirme avoir entendu certains chefs d'équipe suggérer aux travailleurs étrangers « rapido, sinon, tu vas t'en retourner au Guatemala! »³⁵³. Bien qu'ils reconnaissent que les travailleurs embauchés via le programme ne manifestent pas formellement leurs limites, les travailleurs issus du marché du travail local estiment que leurs collègues ont intériorisé cette réalité, car ils sont « habitués à travailler physiquement »³⁵⁴ et sont également plus jeunes³⁵⁵. Lorsque les superviseurs suggèrent à ces derniers d'augmenter la cadence, ils n'insistent généralement pas auprès de la main-d'œuvre locale. En fait, les travailleurs issus de la main-d'œuvre locale résumant le rapport à la productivité de chacun des groupes comme suit :

Répondant 3 : Ce n'est pas avec eux autres que nous sommes tannées, ça ne nous dérange pas qu'ils aillent plus vite ou moins vite, c'est les patrons qui sont fatigués. Aujourd'hui, j'entendais les patrons dire « Go! Go! Go! » aux [guatémaltèques]. C'est fatigant entendre ça!

³⁵² Employeur-3, p 17.

³⁵³ MO-Locale-4, p 18.

³⁵⁴ MO-Locale-4, p 19

³⁵⁵ MO-Locale-1, p 19

[...] Répondant 3 : [Si les patrons] nous le disent à nous autres, ils vont se le faire dire!

Répondant 1: Quand on passe dans le bureau, ils vont nous dire, « Là, ton standard »? Ben là je dis, je fais ce que je peux, je ne peux pas aller plus vite.

Répondant 3 : Ils ne vont pas venir à côté de nous pour dire « Go! Go! Go! » comme ils font aux [guatémaltèques].

Répondant 2 : Si on va moins vite, ils vont venir nous voir pour nous demander s'il y a des tracas dans la famille.

[...]

Répondant 4 : Moi le standard, je l'ai, je l'ai pas, ça ne me dérange pas, j'y vais à mon rythme. Elle nous dit, t'es pas assez rapide, tu n'as pas ton standard, ça me rentre dans une oreille pis ça me sort par l'autre. Je n'ai jamais eu de problème³⁵⁶.

Nos entrevues avec les travailleurs agricoles saisonniers guatémaltèques dont les équipes de travail sont mixtes, c'est-à-dire également composés de travailleurs issus de la main-d'œuvre locale, nous révèlent qu'ils sont tout à fait conscients que le « standard de production » n'est pas le même pour les deux groupes de travailleurs³⁵⁷. En effet, certains constatent que la cadence que l'on exige des Guatémaltèques est plus élevée; d'autres jugent que leur travail est plus difficile³⁵⁸. Deux travailleurs ont également affirmé que, de leur point de vue, le « standard officiel de production » était équivalent mais que davantage de pression leur était exercée³⁵⁹. Ils expliquent toutefois que cette pression découle du fait que leur emploi dépend de l'employeur et qu'il importe donc de « lui plaire ». Comme le souligne un des répondants, « la différence entre nous et les Québécois, c'est qu'ils viennent nous chercher [au Guatemala] et nous retournent [quelques mois plus tard] »³⁶⁰.

³⁵⁶ MO-Locale-1, p 19.

³⁵⁷ TRAV-IND-SYND-2, p 16.

³⁵⁸ TRAV-IND-SYND-2, p 10.

³⁵⁹ TRAV-IND-SYND-3, p 7 ; TRAV-GROUPE-SYND-2, pp 7, 19.

³⁶⁰ TRAV-SYND-GROUPE-2, p 19.

En outre, le caractère conditionnel de leur emploi semble faire en sorte que les travailleurs agricoles saisonniers guatémaltèques s'auto-disciplinent et internalisent certains seuils de productivité. Le fait que le renouvellement de leur contrat dépend principalement de la satisfaction de l'employeur à leur égard motive les travailleurs à fournir une prestation de travail dont le rythme sera hors de l'ordinaire sans que l'intervention de l'employeur ne soit forcément nécessaire. Les travailleurs étrangers temporaires sont d'ailleurs fort préoccupés de la façon dont leurs employeurs les perçoivent. Comme le souligne l'un des représentants syndicaux rencontrés, « il y a des travailleurs migrants qui courent, ils courent et ils courent, et surtout les nouveaux. C'est sûr que quand ça fait une couple d'années qu'ils reviennent, là, ils ont *pogné le beat*, mais quand il y en a des nouveaux qui arrivent, ils veulent faire leur place ». Les travailleurs rencontrés croient que le fait de fournir un rendement insatisfaisant sera sanctionné par l'exclusion du programme : « nos sacarian del programa »³⁶¹. Certains travailleurs nous affirment qu'ils doivent donc « faire attention à leur travail »³⁶² pour conserver « leur place ».

Il importe également de signaler que nos résultats de recherche suggèrent que la mise en place du PTET, en 2003, semble avoir eu comme effet de favoriser une mise en compétition des différents groupes travailleurs agricoles étrangers. En effet, un employeur rencontré nous explique avoir été informé que certains employeurs embaucheraient autant de travailleurs mexicains via le PTAS que de guatémaltèques afin d'augmenter la productivité de chacun des groupes³⁶³. Incidemment, ces deux groupes de travailleurs, soucieux de conserver leur emploi, veillent à assurer une certaine cadence. Cette cadence s'établit en fonction du rendement de l'ensemble du groupe pouvant conduire à une escalade effrénée.

L'internalisation de certains standards de rendement peut également conduire certains travailleurs à juger opportun le « rapatriement » d'un collègue qui « n'était pas

³⁶¹ Cette expression, systématiquement utilisée par les travailleurs, se traduit littéralement par « ils nous prendront du programme », ce qui signifie, ils nous excluront.

³⁶² TRAV-SYND-GROUPE-1, p 15.

³⁶³ Employeur-1, p i.

travaillant »³⁶⁴. D'autres travailleurs nous ont affirmé avoir assisté au congédiement de travailleurs qui, à l'extérieur du travail, avaient des problèmes de drogue et d'alcool qui ont nui à leur rendement³⁶⁵. Il appert également que la « négligence » de certains travailleurs peut générer des malaises auprès de leurs collègues qui se sentent parfois obligés de dénoncer cet état de fait³⁶⁶. Selon certains acteurs rencontrés, de telles réactions sont « tout à fait normales », car les travailleurs saisissent l'interdépendance de leurs différents mandats respectifs au sein de l'entreprise³⁶⁷ : « pour conserver sa place sur le programme, il faut faire attention [à la façon dont on fait notre] travail »³⁶⁸.

En milieu syndiqué, les représentants syndicaux tâchent d'introduire des pratiques d'autorégulation en encourageant les travailleurs à adopter, collectivement, une cadence adéquate³⁶⁹. Les risques d'accident et de maladie professionnelle qui découlent de problèmes musculo-squelettiques, généralement imputables aux mouvements répétitifs, sont également explicités afin que les travailleurs saisissent l'importance des dangers liés à une cadence excessive de travail³⁷⁰. Les représentants syndicaux interviennent aussi auprès des employeurs. Ils les sensibilisent en invoquant le risque d'accidents du travail et l'incidence de tels incidents sur les coûts liés à l'imputabilité des employeurs auprès de la CSST en cas de lésion ou de maladie professionnelle. Voici comment un répondant des TUAC résume son approche stratégique :

L'employeur se fait un malin plaisir de comparer un Québécois avec un travailleur migrant. Ils vont me dire, "un travailleur migrant en sort

³⁶⁴ TRAV-SYND-IND-1, p 11.

³⁶⁵ TRAV-SYND-IND-2, p 15.

³⁶⁶ ACADEC, p 2.

³⁶⁷ Employeur-1, p i. Un travailleur syndiqué rencontré évoqua également cette question : TRAV-SYND-IND-1, p 11.

³⁶⁸ TRAV-SYND-GROUPE-2, p 15.

³⁶⁹ TUAC-2, p 22.

³⁷⁰ TUAC-2, p 22. Sur la question des mouvements répétitifs causant des troubles musculo-squelettiques, voir notamment Katherine Lippel et Marie-Claire Lefebvre, *La reconnaissance des troubles musculo-squelettiques en tant que lésions professionnelles en droit québécois*, Cowansville, Yvon Blais, 2014 ; Barbara A. Silverstein et al, « Work-related Musculoskeletal Disorders: Comparison of Data Sources for Surveillance » (2007) 31:5 American Journal of Industrial Medicine 600.

ben plus”. [Je leur réponds,] “Ben oui! Mais il ne travaille pas de façon sécuritaire et quand il se blessera, c’est toi qui va payer, parce que moi je vais y voir que tu lui payes”. [Les employeurs le savent,] notre avocate elle plaide juste les dossiers de CSST.

Moi je leur dit [aux employeurs], “Tu as des standards mais si tu continues et que tu abuses, et que tes superviseurs crient après eux autres pour les faire avancer plus vite, tu ne seras pas payant au bout de la ligne, ce ne sera pas payant, quand ils seront en accident de travail. ?

[Les patrons] commencent tranquillement à dire aux superviseurs, “laisse-le pas prendre trois bacs, oui c’est plus vite, mais quand il se blessera, qu’il se fera une hernie discale, ça ne sera pas d’avance”. Ça a tendance à changer mais ils [les travailleurs guatémaltèques] essaient d’en faire beaucoup plus que les Québécois³⁷¹.

Le caractère conditionnel du séjour des travailleurs étrangers temporaires semble également faire en sorte que les travailleurs se comportent avec grande déférence lorsqu’ils interagissent avec les représentants de l’employeur; certains employeurs estiment même que c’est « trop »³⁷².

2. Enjeux communicationnels : interférence de la barrière linguistique

Au Québec, la vaste majorité des travailleurs embauchés via le « Volet agricole » du PTET viennent du Guatemala. Si plusieurs ressortissants guatémaltèques parlent l’espagnol, il est important de signaler que plusieurs autres langues et dialectes sont couramment utilisés au Guatemala où plus de 50% de la population est d’ascendance maya³⁷³. Si la plupart de ces travailleurs ne parlent généralement pas le français ou l’anglais³⁷⁴, il importe de signaler qu’en plus, la langue espagnole n’est pas nécessairement la langue maternelle de tous les travailleurs agricoles guatémaltèques embauchés au Québec.

³⁷¹ TUAC-1, p 21.

³⁷² Employeur-1, p ii ; Employeur-3, p 6.

³⁷³ Sur cette question, voir notamment Francis Polo Sifontes, *Historia de Guatemala*, Guatemala, Editorial Everest, 1996.

³⁷⁴ Employeur-1, p 12 ; Employeur-2, p 8 ; CNT-2, p 8.

Plusieurs efforts sont mis en place par différents acteurs pour offrir aux employeurs des cours d'espagnol³⁷⁵; certains employeurs offrent aussi aux travailleurs des cours de français³⁷⁶. Toutefois, les règles en matière de droit de l'immigration prévoient que les travailleurs n'ont pas le droit de s'inscrire à des cours de langue dans un établissement d'enseignement³⁷⁷. D'autre part, la mise en place de mesures particulières pour l'apprentissage du français par des travailleurs qui, en moyenne, durant leur contrat de travail, effectuent régulièrement plus de 50 heures de travail par semaine serait possiblement d'une efficacité douteuse. Plusieurs travailleurs rencontrés estiment qu'ils n'auraient pas le temps, durant leur contrat de travail, d'apprendre le français à l'extérieur des heures normales de travail³⁷⁸. Questionnés sur la pertinence d'une organisation systématique des cours de français durant leur congé hebdomadaire, certains travailleurs nous ont signalé qu'il serait difficile pour eux d'y participer, compte tenu de l'ampleur des tâches domestiques à réaliser durant cette seule journée³⁷⁹. Malgré tout, un travailleur signale qu'il serait intéressant que de tels cours soient minimalement proposés; les travailleurs pourraient alors choisir d'y participer ou pas³⁸⁰.

Les parties au rapport salarial sont susceptibles de rencontrer des difficultés communicationnelles découlant des barrières linguistiques³⁸¹. Comme le signale un des employeurs rencontrés, il n'est pas toujours aisé de saisir dans quelle mesure les travailleurs ont compris les explications fournies, car ils sont parfois portés à faire « comme s'ils

³⁷⁵ CNT-2009-18 ; AGRICarières, p 7. Certains employeurs offrent des cours à la main-d'œuvre locale qui sera appelée à travailler avec les travailleurs étrangers : Employeur-2, p 8.

³⁷⁶ Employeur-1, p 18 ; Employeur-2, p 8.

³⁷⁷ Il est important de signaler qu'il n'existe aucune mention explicite à l'effet que les travailleurs étrangers temporaires ne peuvent pas apprendre le français ou s'inscrire à un établissement d'enseignement. Un étranger souhaitant étudier au Canada doit obtenir un droit de séjour pour ce faire : *RIPR, supra* note 23, art 9. Il importe également de signaler que les étrangers doivent respecter les conditions de leur séjour.

³⁷⁸ Voir le TRAV-SYND-3, p 11 ; TRAV-SYND-GROUPE-1, p 13.

³⁷⁹ TRAV-NON-SYND-IND-1, p 14 ; TRAV-NON-SYND-IND-4, p 11.

³⁸⁰ TRAV-NON-SYND-IND-1, p 14.

³⁸¹ TRAV-NON-SYND-GROUPE-1, p 23.

comprenaient »³⁸². Lorsqu'aucun représentant de l'employeur ne peut s'adresser directement aux travailleurs en espagnol, il est fort difficile pour les parties d'échanger sur le cadre dans lequel doit s'exécuter le travail et cela peut générer des imbroglios malencontreux³⁸³.

De plus, la présente recherche révèle que certains employeurs doivent recourir aux services d'interprètes dans le cadre de leurs échanges avec les travailleurs³⁸⁴. Même un employeur qui se « débrouille » en espagnol choisit de solliciter les services d'un interprète lorsqu'il s'agit de bien saisir les problèmes de santé d'un travailleur³⁸⁵. Ce sont parfois les travailleurs qui, après quelques séjours au Québec, comprennent les rudiments du français et qui servent d'interprètes pour les autres travailleurs disposant d'une connaissance insuffisante de la langue³⁸⁶.

L'analyse des dossiers découlant des activités de prévention et de surveillance réalisées par la CNT entre 2009 et 2012 permet également de dépeindre la portée des limites communicationnelles. Les interventions effectuées par la CNT furent même parfois l'occasion de clarifier certains malentendus entre les parties. Ainsi, à l'occasion d'une intervention auprès des salariés, ceux-ci ont questionné l'intervenant de la CNT quant aux directives de l'employeur sur l'utilisation des bicyclettes rendues disponibles. L'employeur, qui ne parle pas espagnol et qui communique avec les travailleurs par signes, exprima son étonnement : il croyait avoir fait comprendre aux travailleurs que les bicyclettes leurs étaient réservées et qu'ils pouvaient les utiliser à leur gré³⁸⁷. Un imbroglio découlant de la barrière linguistique quant à la date de retour des travailleurs fut également clarifié suite à l'intervention de la CNT.

³⁸² Employeur-2, p 8.

³⁸³ CEA-UPA, p 9 et Employeur-2, p 8.

³⁸⁴ AGRICarières, p 7.

³⁸⁵ Employeur-1, p 17.

³⁸⁶ Employeur-1, p 18 ; Employeur-2, p 8 ; TRAV-SYND-GROUPE, p 13.

³⁸⁷ CNT-2009-17.

3. Interférence de la vie domestique sur le travail : l'incidence de la cohabitation

Bien qu'un travailleur agricole saisonnier puisse choisir de décliner le logement proposé par l'employeur³⁸⁸, la vaste majorité des travailleurs agricoles saisonniers, qu'ils soient embauchés via le PTAS ou le « Volet agricole » du PTET, habitent dans le logement que leur employeur leur fournit³⁸⁹. Il est tout à fait exceptionnel qu'un travailleur agricole saisonnier ne loge pas chez son employeur ; il s'agit là d'une « donnée du programme » et les travailleurs savent qu'ils seront logés chez l'employeur³⁹⁰. À cet égard, le « Volet agricole » est la seule sous-composante du PTET obligeant les employeurs à fournir un logement. L'un des répondants de Service Canada rencontré nous explique que c'est le lieu et le type de travail qui justifient cette mesure; les travailleurs ne peuvent pas « habiter en ville et faire le trajet à tous les matins »³⁹¹.

Typiquement, les travailleurs cohabitent avec leurs collègues dans des logements de différente nature³⁹². De façon générale, chaque chambre permet de loger de deux à six travailleurs; les logements comprennent l'ensemble des électroménagers nécessaires. Ces logements se caractérisent par une grande promiscuité. Si la plupart de ces logements sont construits sur les lieux du travail, certains employeurs privilégient la location d'un appartement qui se situe à proximité du lieu de travail.

Tous les employeurs et les travailleurs rencontrés sont unanimes : une bonne entente au sein du logis est indispensable. Certains travailleurs rencontrés estiment qu'il peut s'avérer ardu

³⁸⁸ Comme le souligne un répondant de Service Canada, ce refus doit toutefois être formalisé : SC-1, p 19.

³⁸⁹ Commission des normes du travail, *Projet d'intervention auprès des travailleurs agricoles étrangers : bilan d'une première expérience*, 2010 [CNT, *Projet d'intervention*].

³⁹⁰ CNT-2010-29.

³⁹¹ Service Canada, Répondant 1, p 19

³⁹² À titre indicatif, le bilan préparé par la CNT suite aux interventions effectuées par l'organisme en 2009 nous indique que 63% des travailleurs logent dans une maison qui leur est réservée sur la ferme, 26% sont hébergés dans des maisons mobiles à proximité de la ferme, 7% demeurent dans la résidence du propriétaire et 4% disposent d'un appartement fourni par l'employeur. CNT, *Projet d'intervention*, *supra* note 389 à la p 11.

de s'ajuster aux us et coutumes des collègues³⁹³, lesquels proviennent d'une multitude de régions du Guatemala. Ainsi, les travailleurs cohabitent avec leurs collègues pendant toute la durée du contrat de travail. Plusieurs répondants évoquent l'importance que la cohabitation soit harmonieuse; les travailleurs doivent donc établir des « règles de vie communautaires »³⁹⁴. Ces travailleurs nous ont affirmé la nécessité de recréer une forme d'unité familiale au sein du logis³⁹⁵. Si certains travailleurs estiment qu'ils forment une « famille temporaire »³⁹⁶, tous les employeurs nous ont signalé que les travailleurs cherchent à préserver un milieu de vie harmonieux, ceux-ci étant ici de « façon temporaire, pour travailler et faire de l'argent »³⁹⁷.

Les règles administratives établies par les autorités gouvernementales fédérales ou provinciales ne prévoient pas de normes quant aux logements qui doivent être fournis par l'employeur. Il est toutefois spécifié que les employeurs doivent fournir une preuve que le logement hors site ou sur la ferme a été inspecté par l'autorité provinciale, territoriale ou municipale compétente ou par un inspecteur privé autorisé titulaire des certificats appropriés du niveau de gouvernement pertinent³⁹⁸.

Au Québec, c'est un inspecteur, autorisé à émettre un certificat de conformité, dépêché par FERME qui procède à cette évaluation³⁹⁹. Selon le rapport annuel de 2012 de l'organisme, entre 2007 et 2012, la proportion de logements certifiés conformes est passée de 43% à 89%, tandis que ceux nécessitant des mesures de suivi ont chuté de 45% à 10%⁴⁰⁰. L'organisme signale toutefois dans ce rapport annuel « qu'il s'agit généralement d'ajustements mineurs devant être apportés, par exemple la réalisation de l'analyse de l'eau ou l'installation

³⁹³ TRAV-IND-SYND-4, p 10.

³⁹⁴ AGRICarières, p 13.

³⁹⁵ TRAV-IND-SYND-1, p 8.

³⁹⁶ TRAV-IND-SYND-1, p 8 ; TRAV-IND-SYND-2, p 11.

³⁹⁷ Employeur-1, p 10.

³⁹⁸ Voir Emploi et Développement social Canada, *Programme des travailleurs agricoles saisonniers*, en ligne : <http://www.rhdcc.gc.ca/fra/emplois/travailleurs_etrangers/agricole/saisonniers/index.shtml> (consulté le 1er avril 2014).

³⁹⁹ Employeur-2, p 14 ; FERME, *Rapport 2012*, supra note 95 à la p 9.

⁴⁰⁰ FERME, *Rapport 2012*, supra note 95 à la p 9.

d'électroménagers supplémentaires pour respecter les ratios »⁴⁰¹. À cet effet, il semble utile de souligner que les ratios pour les réfrigérateurs sont fixés à un réfrigérateur pour six travailleurs. L'Employeur-2 estime toutefois que ces normes fixées par FERME ne sont pas suffisantes et s'exprime comme suit:

Ils mangent et ce [ne sont] pas des familles! Ils s'achètent chacun leur [carton] de lait, ça prend de la place. Tu sais, ce [ne sont] pas des enfants, [ce sont] des hommes qui viennent travailler. Si tu veux avoir un bon rendement de tes travailleurs, loge les bien, organise-toi pour qu'ils aient des « frigidaires » pour mettre leur bouffe pour pas qu'ils se rendent malades parce qu'ils [...] laissent le petit poulet sur le comptoir [par manque de place]⁴⁰².

Les frictions au travail peuvent parfois se déplacer dans le logement et influencer sur les relations exoprofessionnelles. Inversement, lorsqu'une mésentente persiste dans l'organisation domestique, elle a des répercussions au travail⁴⁰³. À titre d'exemple, des enjeux afférents à l'hygiène et aux tâches ménagères, aux dépendances à l'alcool ou aux drogues de certains travailleurs, ou découlant de désaccords importants entre certains groupes de travailleurs interviennent dans le cadre de la cohabitation mais peuvent se révéler à l'occasion du travail⁴⁰⁴. Si l'employeur peut être appelé à intervenir en cas de conflits, certains litiges peuvent éclater en fin de saison alors que l'employeur effectue un bilan avec ses travailleurs. Nos résultats de recherche indiquent que certains employeurs se sentent responsables de la cohésion du collectif-salarié; ils interviennent auprès des travailleurs quant à des incidents ayant lieu en marge de la prestation de travail⁴⁰⁵.

Mais qu'advient-il lorsque des problèmes de cohabitation persistent? L'Employeur-1 explique avoir eu à éviter le renouvellement du contrat de travail d'un travailleur dont le comportement dans le cadre de la cohabitation déplaisait à ses collègues et créait de la

⁴⁰¹ *Ibid.*

⁴⁰² Employeur-2, p 14.

⁴⁰³ Employeur-2, p 6 ; Employeur-3, p 13.

⁴⁰⁴ Employeur-1, p 15 ; AGRICarières, p 14.

⁴⁰⁵ Employeur-1, p 10.

bisbille⁴⁰⁶. Tous les employeurs rencontrés nous signalent toutefois que la plupart des travailleurs tentent de ne pas faire transparaître, en présence de l'employeur, les tensions qui peuvent avoir cours dans leur logement, ceux-ci ayant peur de compromettre le renouvellement de leur contrat de travail⁴⁰⁷.

4. Consolidation d'un réseau socioprofessionnel : la structuration de l'expérience collective

Nos résultats de recherche révèlent que les travailleurs échangent entre eux dans une pluralité de contextes. Ces échanges interviennent autant au Guatemala qu'au Québec; le « bouche à oreille » constitue donc un outil communicationnel privilégié. Les différents acteurs intervenant auprès de cette main-d'œuvre estiment d'ailleurs que c'est ainsi que les informations circulent⁴⁰⁸. Les travailleurs qui disposent d'une plus grande expérience deviennent des « agents multiplicateurs »⁴⁰⁹. Un travailleur qui en était à sa première expérience professionnelle au Québec nous a expliqué avoir échangé avec certains collègues quant au processus d'évaluation intervenant en fin de contrat auprès de cet employeur⁴¹⁰. Sur la base de ces informations, celui-ci nous révèle avoir développé certaines stratégies afin de maximiser les chances de voir son contrat de travail renouvelé.

Alors que les travailleurs sont au Québec, en plus des collègues appartenant au même collectif-salarié, les travailleurs de différents collectifs-salariés « se visitent » et se voient régulièrement à l'épicerie. En effet, la vaste majorité des travailleurs effectuent leurs achats le jeudi ou se déplacent d'un logement à l'autre lors des jours de repos⁴¹¹. Certains travailleurs provenant des mêmes régions du Guatemala sont également susceptibles d'entretenir des rapports sociocommunautaires à l'extérieur du Québec⁴¹².

⁴⁰⁶ Employeur-1, p 10.

⁴⁰⁷ CEA-UPA, p 14 ; Employeur-3, p 13.

⁴⁰⁸ TUAC-1, p 25 ; CNT-5, p 8.

⁴⁰⁹ CNT-5, p 1.

⁴¹⁰ TRAV-SYND-IND-1, p 9.

⁴¹¹ Employeur-1, p 16.

⁴¹² Employeur-1, p 14,

La constitution d'un réseau sociocommunautaire est donc susceptible de structurer une forme d'expérience collective. Si le partage de certaines expériences positives vécues par des travailleurs peut encourager d'autres travailleurs à emboîter le pas, certains événements peuvent marquer l'imaginaire collectif de façon à se transformer en contrainte pour l'action. Les représentants syndicaux rencontrés se rappellent à quel point le congédiement d'un travailleur « volubile et impliqué » marqua l'imaginaire collectif d'un groupe de travailleurs⁴¹³. Or, comme le souligne l'un des répondants des TUAC rencontré, ce travailleur présentait un dossier disciplinaire chargé et ce facteur poussa le syndicat à juger qu'il n'était pas opportun de déposer un grief en sa faveur. Malgré les explications quant à ce contexte singulier, lesquelles furent maintes fois répétées aux travailleurs, les représentants syndicaux peinèrent à convaincre les travailleurs de s'investir dans la vie démocratique de l'association accréditée, ceux-ci craignant de subir le même sort⁴¹⁴.

Les exploitations agricoles sont généralement éloignées des grands centres urbains. Cet isolement géographique et les barrières linguistiques avec lesquelles les travailleurs doivent généralement composer font en sorte que les travailleurs vivent et travaillent en marge de leur communauté d'accueil; leur réseau sociocommunautaire s'établit essentiellement entre eux. Dès leur arrivée au Canada, ils sont pris en charge par l'employeur qui les conduit au logement fourni. Il importe donc de se pencher sur la façon dont différents acteurs interviennent auprès des travailleurs agricoles saisonniers guatémaltèques afin de pallier à l'isolement social avec lequel ces derniers sont susceptibles de composer.

⁴¹³ TUAC-1, p 25 ; TUAC-local, p 1

⁴¹⁴ TUAC-1, p 25.

B. Stratégies des acteurs intervenant auprès des travailleurs agricoles saisonniers guatémaltèques en cours d'emploi : entre ajustement et modulation

Si la plupart des travailleurs rencontrés estiment que la barrière linguistique n'est pas un obstacle lorsque les « patrons parlent espagnol »⁴¹⁵, chacun d'entre eux estime qu'à l'extérieur du travail, il s'agit d'un obstacle de taille qui se révèle, par exemple, à l'occasion d'interactions avec des commerçants ou lorsqu'il s'agit d'obtenir des informations sur les effets d'une certaine médication⁴¹⁶. Tous les employeurs rencontrés confirment que les travailleurs doivent systématiquement être accompagnés par une personne bilingue lorsqu'il s'agit, par exemple, de consulter des professionnels de la santé ou pour effectuer une transaction bancaire. Différents acteurs impliqués dans ce système d'emploi ont ajusté ou développé leur champ d'action en fonction du cadre singulier dans lequel intervient le rapport salarial étudié. Dans la prochaine section, nous rendrons compte des schémas d'action privilégiés par certains acteurs traditionnellement associés aux relations de travail, soit les acteurs endogènes au droit du travail, dont les employeurs (1) et l'association syndicale rencontrée (2). De plus, nous rendrons compte du rôle incontournable de tiers acteurs qui interviennent directement auprès des travailleurs agricoles saisonniers guatémaltèques (3).

1. Rôle de l'acteur patronal : au-delà du champ d'action propre aux relations professionnelles

L'employeur, en tant que partie au contrat de travail, dispose de différentes obligations formellement prescrites par les lois du travail. Comme le rappellent certains auteurs, on peut percevoir l'employeur comme étant « titulaire d'un pouvoir législatif, exécutif et judiciaire »⁴¹⁷. L'employeur peut s'identifier à une personne physique ou, plus souvent, à une personne morale, propriétaire de l'entreprise, elle-même de nature et de dimensions

⁴¹⁵ TRAV-NON-SYND-IND-1, p 12 [Notre traduction].

⁴¹⁶ TRAV-NON-SYND-IND-3, p 10 ; TRAV-NON-SYND-GROUPE-1, p 23.

⁴¹⁷ Fernand Morin et al, *Le droit de l'emploi au Québec*, 4^e éd, Montréal, Wilson & Lafleur, 2010 à la p 376.

variables⁴¹⁸. Classiquement, c'est l'employeur, en tant que sujet de droit, qui dispose de l'autorité patronale sur le salarié qui, lui, accepte une emprise partielle de l'employeur sur sa personne⁴¹⁹. Le droit du travail recherche un centre d'imputation juridique qui demande d'atteindre, le plus intégralement possible, le pouvoir s'exerçant sur les salariés dans le cadre de l'exercice du travail. Comme le droit du travail s'intéresse aux différents niveaux d'organisation de l'entreprise pour saisir le centre de pouvoir réel à l'égard des travailleurs, il est également nécessaire d'identifier le périmètre dans lequel s'affirme l'exercice effectif du contrôle⁴²⁰. L'entreprise constitue généralement⁴²⁰ le lieu d'exécution du travail; il est naturel que ce « cadre référentiel »⁴²¹ se soit généralement imposé dans le processus d'élaboration et de mise en place du droit du travail. Ainsi, de façon générale, le droit du travail impose des obligations aux employeurs eu égard aux activités professionnelles se déroulant dans l'enceinte de l'entreprise.

Le cadre singulier du rapport salarial découlant de la mise en œuvre d'un programme de migration temporaire comme le « Volet agricole » du PTET oblige toutefois l'employeur à « s'engager » auprès des travailleurs agricoles saisonniers embauchés via ce programme au-delà du champ d'action propre aux relations strictement professionnelles. Cette intervention de l'acteur patronal découle notamment des barrières linguistiques avec lesquelles les travailleurs composent à l'occasion de leurs interactions exoprofessionnelles. Par ailleurs, la vaste majorité des travailleurs doit recourir aux services de transport proposés par l'employeur⁴²². Ainsi, que le logement soit situé sur les lieux du travail ou à proximité de ceux-ci, les travailleurs dépendront généralement de l'employeur pour l'ensemble de leurs déplacements, que ceux-ci interviennent dans le cadre du travail ou durant les périodes de repos.

⁴¹⁸ Verge, Trudeau, Vallée, *Le droit du travail*, supra note 339 aux pp 75,76.

⁴¹⁹ Pierre Verge et Guylaine Vallée, *Un droit du travail? : Essai sur la spécificité du droit du travail*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1997 à la p 16.

⁴²⁰ Pierre Verge et Sophie Dufour, *Configuration diversifiée de l'entreprise et droit du travail*, Québec, Presses de l'Université Laval, 2003 à la p 23.

⁴²¹ Cette expression est empruntée à Pierre Verge et Sophie Dufour : *ibid* à la p 2.

⁴²² TUAC-1, p 13. Selon le bilan de la CNT, la proportion serait de 66% : CNT, *Projet d'intervention*, supra note 389 à la p 16.

Si certains employeurs « ne fournissent que des bicyclettes »⁴²³, d'autres fournissent un véhicule aux travailleurs afin qu'ils soient parfaitement autonomes; certains travailleurs doivent alors s'assurer de faire une demande de permis de conduire international⁴²⁴. Dans certaines entreprises, l'employeur désigne une personne qui se charge d'accompagner les travailleurs lors de leurs déplacements; cette personne assiste également les travailleurs dans les différentes démarches administratives qu'ils doivent accomplir lors de leur séjour au Canada⁴²⁵.

En raison de l'isolement géographique et linguistique des travailleurs, les employeurs doivent également accompagner les travailleurs pour obtenir certains documents dont la carte d'assurance maladie et la carte d'assurance sociale⁴²⁶. En outre, certains employeurs rencontrés insistent sur l'importance qu'une personne bilingue accompagne le travailleur chez le médecin⁴²⁷. Si certains employeurs sont réfractaires à interrompre la production pour permettre aux travailleurs de consulter un médecin⁴²⁸, tous les employeurs rencontrés nous confirment que certains travailleurs sont généralement réticents à révéler à leur employeur un inconfort physique, « de peur de perdre leur job »⁴²⁹.

Qu'en est-il lorsque l'employeur doit composer avec une situation dans laquelle un travailleur doit faire face à la justice? Il semble que lorsqu'un salarié est arrêté et doit faire face à la justice, une communication avec le Consulat soit la norme. Bien que le rôle de l'employeur auprès des travailleurs étrangers « déborde du cadre de ce qui est généralement fait [avec la main-d'œuvre locale] », ceux-ci ne sont « pas responsables des travailleurs, ils ne

⁴²³ Employeur-1, p 16.

⁴²⁴ Employeur-1, p 9.

⁴²⁵ Employeur-3, p 6.

⁴²⁶ Employeur-2, p 17.

⁴²⁷ Employeur-1, p 17 ; Employeur-3, p 14.

⁴²⁸ Cette information nous fut révélée par le répondant CNT-4, p 11 et TUAC-1, p 19. Certains dossiers d'intervention de la CNT en font également mention : CNT-2009-10 ; CNT-2010-14.

⁴²⁹ Employeur-2, p 13. Cette information fut également confirmée par Employeur-1, p 11 et Employeur-3, p 14.

les parrainent pas »⁴³⁰. Certains gestes posés par des travailleurs qui, en apparence, sont anodins, peuvent également mener à des accusations criminelles. Dans un dossier d'intervention de la CNT consulté, il fut rapporté qu'un travailleur ayant échangé une paire de souliers achetée dans une grande surface, sans avoir recours à la procédure usuelle, avait été accusé de vol⁴³¹. Or, afin d'éviter au travailleur des poursuites criminelles, l'employeur clarifia l'imbroglio et les accusations tombèrent.

Nos résultats de recherche révèlent que l'employeur intervient parfois directement dans la sphère privée des travailleurs. Certains répondants nous ont affirmé que les employeurs se sentent impliqués auprès des travailleurs qui semblent présenter des signes de malnutrition afin de leur indiquer l'importance de privilégier une alimentation saine et équilibrée⁴³². Il appert également que certains employeurs imposent parfois aux travailleurs des inspections ponctuelles de leur logement et ce, afin de s'assurer que les travailleurs « respectent certaines règles d'hygiène »⁴³³. Selon certains employeurs rencontrés, ces interventions, qui se déroulent à l'extérieur du temps consacré au travail, ne visent pas à discipliner les travailleurs mais plutôt à leur offrir de l'accompagnement afin qu'ils saisissent les pratiques « domestiques » qui prévalent au Québec⁴³⁴.

Tous les travailleurs agricoles guatémaltèques rencontrés reconnaissent être dépendants de l'employeur. Que ce soit pour consulter un professionnel de la santé, afin d'intervenir auprès de leur institution financière ou pour se déplacer vers un centre urbain par nécessité ou par loisir, ils doivent recourir aux services d'un interprète et, dans la plupart des cas, recourir à des tiers pour se déplacer. Il leur est donc pratiquement impossible de procéder de façon confidentielle⁴³⁵.

⁴³⁰ Employeur-3, p 18.

⁴³¹ Il s'agit du dossier CNT-2010-15.

⁴³² AGRICarières, p 10 ; Employeur-1, p 15.

⁴³³ Employeur-1, p 14, Employeur-3, p 11 ; Employeur-1, p 15.

⁴³⁴ Employeur-1, p 15 ; Employeur-3, p 22.

⁴³⁵ TRAV-SYND-IND-2, p 15 ; TRAV-SYND-IND-3, p 9.

2. Rôle de l'acteur syndical : une action syndicale revisitée

L'obligation syndicale de représentation naît avec l'octroi de l'accréditation par la CRT et s'éteint par la perte de celle-ci. Comme le rappellent certains auteurs, l'obligation syndicale de représentation concerne l'ensemble des actes posés par l'association accréditée dans l'exercice de son pouvoir de négociation et d'application de la convention collective⁴³⁶. Ainsi, ce devoir porte sur « l'ensemble des actes qui affectent le cadre juridique de la relation entre le salarié et l'employeur dans l'entreprise »⁴³⁷. Même si l'intervention de l'acteur syndical se déploie généralement selon les paramètres traditionnels de l'obligation syndicale de représentation, le *modus operandi* de l'association syndicale accréditée est susceptible de s'ajuster selon le système d'emploi envisagé. Bien que les résultats de notre recherche portant sur cette question soient propres aux schémas d'action préconisés par l'association syndicale rencontrée, il demeure indispensable de présenter ces schémas d'action afin de saisir, dans le prochain chapitre, l'incidence d'un tel ajustement stratégique de l'acteur syndical sur l'usage du droit.

Une fois la convention collective ratifiée, l'acteur syndical rencontré s'assure de mettre en place une structure visant à répondre adéquatement aux défis posés notamment par les barrières linguistiques entre les travailleurs et les délégués syndicaux locaux. L'association syndicale rencontrée a choisi de dégager des ressources afin d'affecter des représentants syndicaux permanents qui sont exclusivement dédiés aux travailleurs agricoles étrangers. Ainsi, le système mis en place par l'acteur syndical ayant participé à notre étude prévoit qu'un représentant syndical permanent, parfaitement bilingue et dont les tâches s'articulent spécifiquement autour de la présence de travailleurs agricoles saisonniers embauchés via les programmes de migration temporaire dans certaines unités d'accréditation, doit se déplacer, de façon plus ou moins ponctuelle, afin de les rencontrer. En effet, afin que les travailleurs saisissent pleinement le substrat normatif de la convention collective, certains représentants

⁴³⁶ Sur cette question, voir notamment Michel Coutu et al, *Droit des rapports collectifs de travail au Québec*, 2^e éd, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2013 à la p 479.

⁴³⁷ *Noël c Société d'énergie de la Baie James*, [2001] 2 RCS 207 au para 57.

doivent être en mesure d'agir directement auprès des travailleurs afin de leur expliciter les menus détails de la convention. Du point de vue de l'acteur syndical rencontré, il est impératif que certains représentants puissent discuter directement en espagnol avec les travailleurs pour permettre le développement d'un lien de confiance avec les instances représentatives⁴³⁸.

Ce représentant syndical va donc rencontrer les travailleurs des différentes unités d'accréditations. Certaines rencontres, relativement brèves et portant généralement sur un enjeu particulier, se tiennent sur les lieux du travail lors de la pause-repas. Bien que ces rencontres soient l'occasion pour les travailleurs d'échanger avec l'acteur syndical sur certaines dispositions de la convention collective⁴³⁹, certains travailleurs nous ont affirmé qu'elles étaient trop brèves. De plus, certains travailleurs, par crainte de subir des représailles, sont incommodés par la trop grande proximité physique de l'employeur⁴⁴⁰.

D'autres rencontres peuvent avoir lieu lors du congé hebdomadaire des travailleurs; c'est à cette occasion que l'association syndicale offre du support aux travailleurs qui doivent, par exemple, compléter certaines formalités fiscales⁴⁴¹. C'est typiquement à cette occasion que les salariés sont encouragés à lire la convention collective traduite en espagnol⁴⁴². Les travailleurs peuvent alors s'enquérir notamment des règles en matière de coups de chaleur. Certains travailleurs peuvent également exprimer leur mécontentement face à l'inadéquation des logements et des équipements domestiques. Il peut même arriver que certains travailleurs partagent leur insatisfaction quant aux cadences de travail imposées. C'est alors l'occasion pour le représentant syndical de sensibiliser les travailleurs aux risques liés aux problèmes musculo-squelettiques associés aux mouvements répétitifs⁴⁴³. L'association syndicale propose même des séances de formation « Corps et Esprit » à

⁴³⁸ TUAC-1, p 12.

⁴³⁹ TUAC-2, p 8.

⁴⁴⁰ TRAV-GROUPE-NON-SYND, tous les répondants, p 8.

⁴⁴¹ TUAC-2, p 8.

⁴⁴² TUAC-1, p 9.

⁴⁴³ TUAC-2, p 16.

l'occasion desquelles un formateur, avec lequel elle contracte, vient expliciter l'importance de porter une attention aux manifestations de mal-être physique⁴⁴⁴.

Le rôle des délégués syndicaux locaux, lesquels sont issus du collectif-salarié, est non négligeable. Ces délégués sont disponibles sur les lieux du travail et au quotidien. Il est possible que le délégué syndical local rapporte les doléances et mécontentements des travailleurs au représentant syndical permanent; c'est celui-ci qui veillera à discuter de ces questions avec l'employeur.

Il importe toutefois que « certaines affinités se développent » entre ces délégués et les travailleurs étrangers, ce qui n'est pas nécessairement le cas⁴⁴⁵; malgré les efforts consentis par l'association syndicale, dans certains cas, « le courant ne passe pas »⁴⁴⁶. Dans ces situations, l'association syndicale rencontrée tente d'outiller les délégués afin de favoriser une mise en rapport des travailleurs avec leurs délégués⁴⁴⁷. Un répondant rencontré estime que ces difficultés, de nature davantage relationnelle, découlent du fait que ces travailleurs étaient jadis perçus « comme des voleurs de job »⁴⁴⁸. En effet, le répondant TUAC-1 se rappelle que dans le passé, il fut parfois constaté que les travailleurs étrangers temporaires, bien qu'inclus dans l'unité d'accréditation, n'étaient pas soumis aux mêmes conditions que la main-d'œuvre « locale », ne bénéficiant pas de certains avantages prévus à la convention collective⁴⁴⁹. Un tel état de fait pouvait générer une situation de triple exclusion pour les travailleurs : ils pouvaient se retrouver privés des avantages conférés par la convention collective, isolés au sein du collectif-salarié et écartés de la pleine représentation syndicale.

⁴⁴⁴ TUAC-2, p 16.

⁴⁴⁵ TUAC-1, p 12.

⁴⁴⁶ TUAC-1, p 12.

⁴⁴⁷ TUAC-1, p 12.

⁴⁴⁸ TUAC-1, p 12.

⁴⁴⁹ TUAC-1, p 2.

De plus, bien qu'il ne s'agisse pas d'une partie intégrante de l'obligation syndicale de représentation⁴⁵⁰, l'acteur syndical rencontré accompagne également les travailleurs dans le cadre de réclamations auprès de la CSST : une fois de plus, la structure de communication élaborée entre les différents intervenants est mise à profit. Ainsi, le délégué syndical local peut communiquer avec le représentant syndical permanent à l'effet qu'un travailleur étranger s'est blessé et s'assurer que le talon de paye indique bien que les 14 premiers jours d'indemnité de remplacement du revenu sont assumés par l'employeur⁴⁵¹. En cas de litige, l'association syndicale assure généralement la représentation des travailleurs devant les instances juridictionnelles compétentes. L'association rencontrée agit également en matière de prévention; si l'employeur a recours à des produits chimiques ou des pesticides, les représentants syndicaux permanents veillent à ce que les travailleurs soient formés quant à leur usage et que l'employeur prenne les précautions qui s'imposent⁴⁵².

Notre recherche révèle que le champ d'action de l'association syndicale rencontrée va bien au-delà du strict cadre professionnel. Pour une unité d'accréditation qui comprend des travailleurs étrangers temporaires, la représentation constitue « beaucoup plus d'ouvrage qu'une convention normale »⁴⁵³. Cette association intervient également à l'occasion de différents incidents qui n'ont parfois qu'un lien tout à fait indirect avec le rapport salarial. Tout en adressant à l'employeur les différentes problématiques directement afférentes aux conditions de travail, les représentants syndicaux épaulent également les travailleurs à l'extérieur des heures normales de travail et dans une diversité de situations⁴⁵⁴. Ils organisent notamment, de façon plus ou moins ponctuelle, des sorties culturelles durant les congés

⁴⁵⁰ Sur cette question, voir *Bergeron c Syndicat des agents de la paix en services correctionnels du Québec*, 2008 QCCRT 186. Voir également Katherine Lippel et Rachel Cox, « Droit de la santé au travail régissant les problèmes de santé mentale : Prévention, indemnisation et réadaptation » dans Katherine Lippel et Guylaine Vallée, dir, *Santé et sécurité du Travail*, JurisClasseur Québec, Montréal, LexisNexis Canada, 2011, fasc 27.

⁴⁵¹ TUAC-1, p 16.

⁴⁵² TUAC-1, p 19.

⁴⁵³ TUAC-1, p 12.

⁴⁵⁴ Dont mettre en marche les téléphones portables, accompagner les travailleurs lors de certaines courses, etc. TUAC-1, p 11.

hebdomadaires des travailleurs⁴⁵⁵. Un représentant syndical rencontré se rappelle également avoir eu à intervenir auprès d'une entreprise agricole car la personne chargée d'accompagner les travailleurs dans leurs déplacements à l'extérieur du travail exigeait de ceux-ci des sommes d'argent, de façon frauduleuse et à l'insu de l'employeur⁴⁵⁶.

Les répondants de l'association syndicale rencontrée doivent parfois intervenir eu égard à la qualité des logements fournis par l'employeur. Comme le souligne un répondant de cette association syndicale rencontré, « la cuisinière ne marche pas, le four micro-ondes ne marche pas, il y a un lit qui est cassé, la douche, le téléphone ne marchent pas, le toit coule, ils ne le disent pas. Mais là, ils passent par nous, il faut s'occuper de la laveuse, il faut s'occuper de tout ce qui est la maison »⁴⁵⁷. Les travailleurs ne souhaitent toutefois pas que leur identité soit révélée à l'employeur. L'association syndicale rencontrée a recours à un système de bloc-notes disponibles dans chacun des appartements et sur lequel les travailleurs peuvent noter leurs doléances; ce système a connu un succès mitigé⁴⁵⁸.

En définitive, le rôle assumé par l'association syndicale rencontrée, lorsqu'elle agit auprès de travailleurs agricoles embauchés via un programme de migration temporaire, dépasse largement l'obligation syndicale de représentation prévu au *Code du travail*⁴⁵⁹. Comme le signale un représentant syndical rencontré, « les services aux travailleurs migrants, c'est différent, ce n'est pas juste l'application de la convention collective »⁴⁶⁰.

Il importe toutefois de signaler qu'il serait hasardeux de généraliser les pratiques et stratégies mises de l'avant par l'association syndicale rencontrée. En effet, si les associations syndicales accréditées ne prennent pas les moyens leur permettant de s'ajuster aux

⁴⁵⁵ Cette question fut discutée lors de l'entrevue avec le *focus group* de travailleurs syndiqués.

⁴⁵⁶ TUAC-1, p 14.

⁴⁵⁷ TUAC-1, p 10.

⁴⁵⁸ TUAC-1, p 19.

⁴⁵⁹ *C.t.*, *supra* note 225, arts 47.2 et s.

⁴⁶⁰ TUAC-1, p 10.

spécificités de cette main-d'œuvre, il est peu probable que les schémas d'action ci-étayés soient mis en œuvre.

3. Rôle de tiers acteurs

Le système d'emploi singulier dans lequel s'insèrent les travailleurs agricoles guatémaltèques semble favoriser l'émergence et l'intervention soutenue d'acteurs qui sont exogènes au droit du travail. De façon plus spécifique, notre recherche révèle l'importance du rôle assumé par les Centres d'appui de l'Alliance des travailleurs agricoles et par le Consulat du Guatemala à Montréal.

Le rôle des intervenants des Centres d'appui aux travailleurs agricoles est pluridimensionnel. Ils agissent tant sur le plan des relations de travail que sur le contexte psychosocial du travailleur lorsqu'il se retrouve au Québec. Ces Centres visent à maximiser l'intégration des travailleurs dans leur milieu et à permettre une meilleure articulation entre leurs identités plurielles. En effet, bien que le statut migratoire du travailleur étranger temporaire lui confère un statut d'« étranger », son identité ne se confine pas strictement à son statut de « travailleur »; il est également, au moins temporairement, un membre de la toile sociale de sa communauté d'accueil. La fragmentation entre les identités des travailleurs découle certainement en grande partie de leur isolement social et linguistique. Or, les Centres d'appui agissent autant au niveau des problématiques afférentes à la prestation de travail des salariés qu'à titre d'intervenant communautaire.

Ainsi, les intervenants des Centres d'appui doivent parfois se transformer en « ambulance du village » afin d'accompagner un travailleur souhaitant consulter un professionnel de la santé sans en aviser l'employeur⁴⁶¹. Les intervenants des Centres d'appui offrent notamment des ateliers de réparation de bicyclettes aux travailleurs et les invitent à participer à des

⁴⁶¹ CATA, p 2.

événements sociaux locaux⁴⁶². Des cours de français et d'informatique sont également proposés aux travailleurs afin de les aider à se « débrouiller » et pour « briser leur isolement »⁴⁶³. Ces intervenants offrent parfois de « l'aide psychologique » afin que ces travailleurs puissent s'exprimer sur des problématiques vécues tant au plan professionnel que personnel. Certains agents pastoraux visitent également les travailleurs pour leur offrir du « soutien moral et spirituel ». Différents acteurs intervenant auprès des travailleurs agricoles saisonniers embauchés via un programme de migration temporaire réfèrent les employeurs et les travailleurs à ces agents pour qu'ils interviennent même lorsqu'un problème de relations de travail survient⁴⁶⁴.

Or, ce ne sont pas tous les travailleurs qui ont accès aux services de ces organismes. L'étendue du territoire sur lequel se retrouvent les travailleurs et la rareté des ressources dont disposent les différents groupes limitent, *de facto*, la portée de leur action⁴⁶⁵. Au Québec, il existe deux centres, l'un à St-Rémi et l'autre à St-Eustache. Comme le rapporte un intervenant ayant réalisé des activités de prévention et de surveillance pour le compte de la CNT, compte tenu de la situation géographique de certaines entreprises, plusieurs travailleurs ne furent jamais approchés par ces organismes de défense de droit⁴⁶⁶.

Que ce soit pour se plaindre de la vétusté des équipements fournis par l'employeur dans le logement ou pour intervenir à l'occasion d'un conflit ayant éclaté dans le logement des travailleurs, les employeurs et les travailleurs peuvent aussi interpeller le Consulat du Guatemala à Montréal afin que celui-ci agisse⁴⁶⁷. À l'instar de tout Guatémaltèque, les travailleurs agricoles de ce pays peuvent bénéficier de la protection des délégations consulaires situées au Canada. En outre, le rôle et le mandat du Consulat du Guatemala à Montréal s'articulent tout particulièrement autour de l'importante présence de ces

⁴⁶² CATA, p 1.

⁴⁶³ CATA, p 1 ; Somos Hermanos : <<http://somos-hermanos.com/qui-sommes-nous/>> (consulté le 1^{er} juin 2013).

⁴⁶⁴ CEA-UPA-1, p 11.

⁴⁶⁵ CATA, p 7.

⁴⁶⁶ CNT-2, p 4.

⁴⁶⁷ CATA, p 3 ; Employeur-3, p 32.

travailleurs au Québec. En effet, il appert que cette délégation consulaire fut établie en 2002 précisément dans la foulée de l'introduction du PTET.

Au cours du séjour du travailleur agricole guatémaltèque, différentes situations conflictuelles peuvent survenir entre les parties au rapport salarial ou encore, entre les travailleurs eux-mêmes. Dans ces circonstances, les employeurs peuvent interpeller le Consulat, lequel est perçu comme étant le « responsable des travailleurs [au Québec] »⁴⁶⁸. C'est d'ailleurs le point de vue des répondants des autorités gouvernementales guatémaltèques rencontrés, lesquels estiment que les travailleurs devraient toujours se référer au Consulat, qui est « le représentant légal des travailleurs au Canada⁴⁶⁹ ». Pour un employeur rencontré, si l'employeur « est la maman [des travailleurs], le Consulat est le papa⁴⁷⁰ ». Or, à Montréal, le personnel consulaire est composé de trois ou quatre agents consulaires et du Consul général; il s'agit de la seule délégation consulaire guatémaltèque au Canada, mis à part un Consul honoraire sis en Colombie-Britannique⁴⁷¹. Comme le rappelle le répondant de l'agence CONAMIGUA, le territoire est fort vaste lorsque l'on considère le nombre d'agents consulaires pouvant fournir des services aux travailleurs⁴⁷².

Ainsi, les employeurs peuvent interpeller les autorités consulaires pour que celles-ci interviennent si des travailleurs présentent des « problèmes de comportement »⁴⁷³. Les barrières linguistiques avec lesquelles certains employeurs composent peuvent les inciter à interpeller le Consulat afin de s'assurer que les travailleurs saisissent bien les tenants et les aboutissants de certains enjeux d'importance⁴⁷⁴. Malgré l'obligation explicitement et exclusivement conférée à l'employeur de fournir un milieu de travail exempt de harcèlement

⁴⁶⁸ CEA-UPA, p 12.

⁴⁶⁹ RREE, p 1.

⁴⁷⁰ Employeur-3, p 31.

⁴⁷¹ Consulat, p 1.

⁴⁷² CONAMIGUA, p 3.

⁴⁷³ Employeur-3, p 11.

⁴⁷⁴ Employeur-3, p 31.

psychologique⁴⁷⁵, lorsque ce sont les travailleurs agricoles saisonniers guatémaltèques qui posent des gestes hostiles ou non désirés, l'employeur en informe généralement le Consulat; celui-ci interviendra vraisemblablement auprès des travailleurs afin que cessent ces comportements⁴⁷⁶. Lorsque des problèmes de santé d'importance surviennent, il semble que l'employeur en informera le Consulat⁴⁷⁷. Que ce soit lorsqu'un travailleur est interpellé par les services policiers ou lorsqu'un travailleur se révèle gravement malade, le Consulat relaye l'employeur auprès du salarié.

Dans quelles circonstances le Consulat du Guatemala à Montréal agira-t-il pour le compte de salariés? Il semble que ce soit principalement afin d'éviter « des problèmes de communication dus aux barrières linguistiques »⁴⁷⁸ que les représentants du Consulat interviendront auprès de l'employeur ou de différents organismes administratifs. Certains travailleurs rencontrés estiment d'ailleurs que le Consulat devrait promptement leur fournir de l'assistance et les appuyer lorsqu'un conflit de travail intervient, puisqu'il est leur « représentant » au Québec⁴⁷⁹. Si les employeurs, nonobstant la présence d'une association syndicale accréditée, semblent plus systématiquement interpellier le Consulat, en milieu syndiqué, les travailleurs dénonceront, par exemple, des conditions de logement insatisfaisantes à leurs représentants syndicaux⁴⁸⁰.

Ainsi, notre recherche démontre qu'en sus de l'association accréditée et des parties au rapport salarial, d'autres acteurs interviennent, de façon plus ou moins ponctuelle, en cours d'emploi. Qu'il s'agisse d'un organisme de défense des droits de travailleurs agricoles saisonniers ou du Consulat du Guatemala à Montréal, ces acteurs interviennent auprès des parties au rapport salarial, que ce soit quant à des enjeux professionnels ou exoprofessionnels.

⁴⁷⁵ LNT, *supra* note 1, art 81.19.

⁴⁷⁶ Cette intervention consulaire fut rapportée dans le dossier CNT-2011-8.

⁴⁷⁷ Employeur-3, p 31 ; Employeur-1, p 11.

⁴⁷⁸ Consulat, p 2.

⁴⁷⁹ TRAV-SYND-IND-4, p 18 ; TRAV-NON-SYND-GROUPE, tous les répondants, p 25.

⁴⁸⁰ CATA, p 3 ; Employeur-3, p 32.

Notre recherche révèle toutefois que certains acteurs interviennent de façon moins importante au cours du déroulement du rapport salarial. C'est notamment le cas des ministères et organismes assurant la mise en œuvre du PTET. Si les autorités gouvernementales canadiennes sont actives au stade de la formation du rapport salarial, ces acteurs se retirent au profit d'acteurs tels que la CNT ou les associations syndicales, lesquels disposent du mandat d'intervenir en matière de relations de travail⁴⁸¹. C'est également le cas des intermédiaires de recrutement agissant au Guatemala, lesquels interviennent au stade de l'appariement ou du renouvellement du contrat de travail. Qu'en est-il des organismes de liaison? Si ces organismes semblent être moins visibles au cours du séjour professionnel des travailleurs, ceux-ci se trouvent toutefois dans l'angle mort de toutes les étapes du rapport salarial. Comme nous le verrons au cours du prochain chapitre, les organismes de liaison assument un rôle incontournable en matière d'usage du droit.

L'isolement linguistique et géographique avec lequel les travailleurs agricoles saisonniers guatémaltèques composent a une incidence sur la nature et la portée des interactions qu'ils peuvent avoir avec leur employeur mais également avec la communauté d'accueil à laquelle ils appartiennent de façon temporaire. Nos recherches dans les sources documentaires ne révèlent aucune enquête, dans le secteur agricole, portant sur cette question. Il n'en demeure pas moins que contrairement aux travailleurs agricoles saisonniers embauchés via un programme de migration temporaire, le RIPR n'empêche pas les travailleurs allophones issus de la main-d'œuvre locale de s'inscrire dans un établissement d'enseignement afin de suivre des cours de français. De plus, les programmes d'intégration communautaire financés par le MICC sont réservés aux personnes disposant du Certificat de sélection du Québec, c'est-à-dire autorisées à s'installer de façon permanente au Québec⁴⁸².

⁴⁸¹ SC-1, p 16.

⁴⁸² MICC-1 p 35 ; MICC-2, p 36.

Cet isolement linguistique et géographique contribue également aux difficultés intégratives que peuvent rencontrer les travailleurs étrangers. Leur « passage » au Québec se déroule dans un îlot spatiotemporel fort défini : ils doivent cohabiter avec leurs collègues et leur réseau de communication hors du travail s'établit essentiellement avec ceux-ci et avec les membres de leurs familles rejoints au téléphone ou via Internet⁴⁸³. Certains travailleurs rencontrés estiment que les travailleurs doivent, pour la durée du contrat de travail, se percevoir comme une famille et faire preuve de solidarité⁴⁸⁴; c'est d'ailleurs l'attitude que leur suggère Amigo Laboral⁴⁸⁵. Voici comment le répondant de l'Alliance des travailleurs agricoles perçoit ce phénomène :

On arrive là [à leur logement], et à part qu'il fait -15 [degrés] dehors, c'est vraiment comme si [...] on était au Guatemala, mais on n'est pas au Guatemala. Ils regardent des Telenovela [NDLR : feuilletons quotidiens de soirée], ils écoutent la musique de là-bas. Moi ça me fait penser [...] au camp de vacances, une semaine tu restes là et tu sais que c'est temporaire, tu vis dans ta valise, tu manges en camping et tout ça, tu sais que ce n'est que temporaire mais tu t'installes jamais vraiment. [Pour] eux-autres c'est la même chose, ils continuent à vivre au Guatemala parce que leur adresse de résidence est toujours au Guatemala, ils sont ici en attendant. En attendant de retourner au Guatemala, même s'ils reviennent tout le temps ici. Ça me fait ce sentiment-là, genre de colonie de vacances ou de colonie de travail, plutôt, pour être plus réaliste. Ils vivent comme dans une espèce de bulle guatémaltèque, mexicaine, dans une ferme [québécoise]⁴⁸⁶.

L'effet combiné des barrières linguistiques, de l'isolement géographique et du caractère temporaire du séjour des travailleurs agricoles saisonniers guatémaltèques les confronte à un degré plus important d'isolement social. Un travailleur, qui a réalisé dans le passé un contrat de travail auprès d'un employeur dont l'exploitation agricole était fort isolée, a expliqué avoir

⁴⁸³ CATA-1, p 9.

⁴⁸⁴ TRAV-SYND-IND-2, p 8 ; TRAV-SYND-IND-1, p 8.

⁴⁸⁵ TRAV-IND-NON-SYND-1, p 11

⁴⁸⁶ CATA, p 9.

souffert de désorientation, n'ayant pratiquement aucun contact avec l'extérieur de la ferme durant toute la durée du séjour⁴⁸⁷.

S'il semble indéniable de traiter cet isolement social comme ayant d'importantes conséquences sur l'autonomie des travailleurs, il importe toutefois de souligner qu'une telle situation n'est pas homogène. Lorsque l'établissement est situé près de centres où se retrouve une importante densité de travailleurs agricoles du Mexique ou du Guatemala, les échanges sont plus fréquents et le sentiment d'isolement plus contenu. En outre, dans certaines régions agricoles, cette densité est si importante que plusieurs commerces embauchent des personnes qui disposent d'une certaine connaissance de l'espagnol⁴⁸⁸. Ainsi, l'intégration de ces travailleurs et la mise en place de certaines initiatives communautaires, qui ne découlent pas de mesures planifiées et structurantes, se déploient *de facto*, compte tenu de l'importance numérique de ces travailleurs.

De façon générale, l'environnement de proximité dans lequel la plupart de ces travailleurs évoluent au cours du séjour professionnel est celui de l'exploitation agricole. En somme, leur « existence » sociale, au Québec, est inextricablement liée, voire réductible, à leur fonction productive.

Compte tenu de cette réalité, il est fréquent que certains organismes de défense des droits de ces travailleurs ou que le Consulat du Guatemala à Montréal soient interpellés afin de pallier les conséquences de l'isolement social des travailleurs. De plus, le champ d'action des associations accréditées et des employeurs s'étend généralement au-delà des obligations formellement prescrites par le droit du travail.

⁴⁸⁷ TRAV-GROUPE-NON-SYND-1, p 19.

⁴⁸⁸ Voir notamment le reportage paru dans *Le Devoir* en 2010 : Mélissa Guillemette, « Quand Saint-Rémi devient San Remi », *Le Devoir* (31 juillet 2010), en ligne : <<http://www.ledevoir.com/economie/emploi/293580/quand-saint-remi-devient-san-remi>> (consulté le 1er avril 2014).

III. Terminaison

Lorsque le contrat de travail du travailleur étranger temporaire prend fin, il doit quitter le Canada. La durée maximale du contrat de travail coïncide généralement, à quelques jours près, avec la date d'expiration du permis de travail délivré au travailleur par les autorités canadiennes. C'est généralement en cours de saison que les employeurs déterminent la date où le travailleur doit quitter le Canada, ce qui correspond à la fin effective du contrat de travail.

Si certains employeurs conviennent conjointement avec les travailleurs du moment où ceux-ci quitteront, d'autres déterminent la date unilatéralement et en informent les travailleurs dans les jours précédant le départ⁴⁸⁹. À l'instar de tous les salariés dont les contrats successifs sont à durée déterminée, la complétion du contrat de travail en cours se distingue de la terminaison du rapport salarial, laquelle mène à une fin d'emploi définitive. En effet, les contrats de travail des travailleurs agricoles saisonniers sont susceptibles d'être renouvelés par leur employeur originel qui peut les désigner nommément au moment de la demande d'AMT.

Nos résultats de recherche révèlent d'ailleurs que certains employeurs consultent leurs travailleurs afin d'établir le moment où sera renouvelé leur contrat de travail, lequel pourra être fixé en fonction des besoins ou des préférences de ceux-ci⁴⁹⁰. Il s'agit alors pour les parties d'organiser les paramètres du rapport salarial dans une perspective d'ensemble, ce qui va au-delà du contrat de travail en soi.

Il est toutefois possible que l'une ou l'autre des parties fasse le choix de mettre un terme au contrat de travail prématurément ; le travailleur est alors généralement rapatrié au Guatemala (A). Bien que la mobilité professionnelle des travailleurs soit contrainte, il est

⁴⁸⁹ CNT-2010-25 ; CNT-2011-13.

⁴⁹⁰ Employeur-1, p 12 ; Employeur-2, p 2.

aussi possible qu'ils soient transférés d'une entreprise à l'autre au cours d'un même séjour; il importe d'envisager les effets de ces transferts sur le rapport salarial (B). Finalement, les résultats de la présente recherche portant sur le processus intervenant lors de la complétion du contrat de travail méritent également d'être étayés (C).

A. Terminaison prématurée du contrat de travail et « rapatriement » du travailleur

Si la fin du contrat de travail des travailleurs agricoles guatémaltèques coïncide, à quelques jours près, avec l'échéance de leur droit de séjour et leur retour au Guatemala⁴⁹¹, les travailleurs peuvent également être rapatriés en cours de contrat pour une multitude de raisons. La terminaison prématurée du contrat de travail peut découler de la volonté du travailleur de retourner au Guatemala plus tôt ou de la décision de l'employeur de mettre un terme au rapport salarial.

Des problèmes de santé rencontrés par le travailleur ou des différends entre les travailleurs, ou entre l'un d'eux et l'employeur, peuvent motiver l'employeur à provoquer le « départ prématuré » d'un travailleur au Guatemala⁴⁹². Tous les travailleurs rencontrés ont affirmé avoir assisté, au cours de l'un des contrats de travail réalisés au Québec, au « rapatriement » d'un travailleur qui « n'allait pas bien » ou qui présentait des « problèmes de comportement » au travail ou à l'extérieur. L'incapacité d'un travailleur plus âgé à composer avec la pénibilité des tâches qui lui ont été assignées aurait « expliqué » la terminaison anticipée d'un contrat de travail par l'employeur⁴⁹³. Certains employeurs semblent également mettre prématurément un terme au séjour d'un travailleur qui ne « s'avère pas obéissant »⁴⁹⁴. Il semble toutefois que de façon générale, les coûts qu'engendre l'embauche

⁴⁹¹ Cette formule fut suggérée par le répondant du Consulat, p 2.

⁴⁹² Consulat, p 2 ; AGRICarières, p 13 ; Employeur-3, p 31. Un employeur aurait menacé de rapatriement un travailleur devant subir une opération : CNT-2009-81.

⁴⁹³ Employeur-3, p 3.

⁴⁹⁴ TRAV-IND-NON-SYND-2, p 12 [Notre traduction].

de travailleurs étrangers inciteraient les employeurs à reporter la terminaison du rapport salarial à la fin du contrat de travail⁴⁹⁵.

Différentes conjonctures peuvent obliger ou inciter l'une ou l'autre des parties à mettre un terme au contrat de travail de façon prématurée. Que la fin prématurée du contrat de travail soit provoquée par le travailleur ou l'employeur, FERME et le Consulat du Guatemala à Montréal constituent des acteurs incontournables qui doivent « autoriser » le « rapatriement ». Comme le souligne le répondant du Consulat rencontré, « il existe une entente tacite, avec FERME et les employeurs, [qu'il n'y a] pas de retour prématuré sans le consentement du Consulat »⁴⁹⁶. Lorsque c'est l'employeur qui manifeste le désir de « rapatrier » un travailleur, parce qu'il n'est pas qualifié pour assumer les fonctions qui lui sont attribuées ou qu'il présente des problèmes de comportement⁴⁹⁷, une discussion est engagée; FERME, le Consulat et l'employeur y prennent part⁴⁹⁸. Le travailleur ne semble pas convié à ces échanges.

Comme le souligne un répondant de Service Canada, compte tenu des restrictions imposées à leur mobilité professionnelle, les salariés ne pourront « briser leur contrat de travail pour changer d'employeur mais peuvent retourner chez eux avant la fin prévue du contrat de travail »⁴⁹⁹. En effet, il arrive que certains travailleurs « ne peuvent supporter le travail »⁵⁰⁰ et souhaitent repartir au Guatemala. Une telle décision peut également être provoquée par la difficulté de certains travailleurs à composer avec la distance les séparant de leurs proches⁵⁰¹. Le décès de proches ou différents problèmes familiaux peuvent aussi porter les travailleurs à vouloir regagner le Guatemala dans les meilleurs délais⁵⁰². Certains travailleurs éprouvant des problèmes de santé les empêchant de fournir une prestation de travail

⁴⁹⁵ AGRICarrières, p 13.

⁴⁹⁶ Consulat, p 2. L'Employeur-3 confirma cette pratique, p 31.

⁴⁹⁷ Ces exemples nous furent fournis par Employeur-1, p 4 et Employeur-2, p 9.

⁴⁹⁸ AGRICarrières, p 14 ; Employeur-1, p 9 ; Employeur-2, p 9 ; Employeur-3, p 31.

⁴⁹⁹ SC-1, p 6.

⁵⁰⁰ TRAV-IND-NON-SYND-1, p 15 ; TRAV-IND-NON-SYND-2, p 12 [Notre traduction].

⁵⁰¹ Employeur-1, p 10.

⁵⁰² Consulat, p 2 ; Employeur-2, p 9 ; Employeur-3, p 31.

normale peuvent vouloir regagner leur domicile le plus rapidement possible, alors que d'autres préféreront demeurer au Canada durant leur convalescence afin de reprendre leur travail ultérieurement⁵⁰³.

Certains employeurs sont réfractaires à ce qu'un travailleur quitte son emploi avant qu'il n'ait « rentabilisé » le coût du billet d'avion que l'employeur, en vertu du « Volet agricole », doit défrayer. Bien que la présente recherche ne permette pas d'identifier une norme formelle ou informelle sur cette question⁵⁰⁴, les employeurs exigent généralement que les travailleurs exécutent une certaine prestation de travail avant qu'ils estiment concevable que les travailleurs puissent quitter. Certains employeurs peuvent exiger du travailleur qu'il rembourse le coût du billet d'avion. Ainsi, dans un dossier d'intervention effectuée par la CNT, laquelle faisait suite à une dénonciation, l'employeur refusait de verser le salaire à un travailleur ayant quitté son emploi après 83 heures de travail afin que celui-ci rembourse le coût du billet d'avion. Le travailleur était le seul travailleur étranger et était incapable de composer avec l'isolement social auquel il était confronté⁵⁰⁵. Dans la même optique, une travailleuse qui subissait des symptômes dépressifs qu'elle associait à sa ménopause ne fut carrément pas autorisée par l'employeur à quitter son emploi avant d'avoir travaillé suffisamment d'heures pour compenser le coût de son billet d'avion⁵⁰⁶. Or, le contrat-type du MICC prévoit pourtant explicitement « qu'en aucun cas est-il permis à l'employeur de recouvrer les frais de déplacement auprès de l'employé »⁵⁰⁷.

Lorsque c'est le travailleur qui manifeste le désir de quitter plus tôt le Québec, l'employeur communique également avec le Consulat⁵⁰⁸ qui procède à certaines vérifications et interpelle

⁵⁰³ Employeur-3, p 31.

⁵⁰⁴ Le répondant CNT-2 nous a également affirmé que, selon lui, il est parfois difficile, sur cette question, de distinguer entre la réalité et les légendes urbaines, CNT-2, p 11.

⁵⁰⁵ CNT-2011-30.

⁵⁰⁶ CNT-2010-4. Cette information fut également relatée par l'intervenant CNT-4, p 11.

⁵⁰⁷ MICC, *Contrat-type*, supra note 258, art 17.

⁵⁰⁸ Employeur-2, p 9 ; Employeur-3, p 31.

FERME⁵⁰⁹. Si le travailleur indique à l'employeur qu'il désire quitter le Québec suite à de la mortalité dans sa famille, l'employeur communique avec le Consulat qui fait certaines vérifications « pour s'assurer qu'il y a bien une mortalité »; une décision est alors prise conjointement avec FERME quant au départ du travailleur⁵¹⁰.

Le cadre dans lequel intervient le « rapatriement » des travailleurs illustre, une fois de plus, de quelle façon leur séjour est inextricablement lié à leur fonction productive. L'on mettra un terme à leur séjour lorsqu'il n'est plus possible pour ces travailleurs d'exécuter, de façon satisfaisante, leur prestation de travail. Pourtant, les règles en matière d'immigration n'imposent pas le « rapatriement » de travailleurs dont le contrat de travail est résilié de façon prématurée. Les travailleurs occupent un logement fourni par l'employeur et dépendent généralement de l'employeur pour se déplacer. De plus, compte tenu des obstacles découlant des limites communicationnelles avec lesquelles les travailleurs composent, il est peu probable qu'ils aient développé des liens sociaux leur permettant de quitter, de façon autonome, l'exploitation agricole. Incidemment, bien que les travailleurs ne soient pas formellement tenus de quitter le Canada, la résiliation hâtive du contrat de travail coïncidera généralement avec le « rapatriement » des travailleurs au Guatemala.

Il est toutefois indispensable de signaler que dans certaines circonstances, la résiliation prématurée du contrat de travail conduira le travailleur à être « remplacé » auprès d'un tiers employeur. Les transferts susceptibles d'intervenir en cours de saison sont toutefois déterminés et orchestrés par - et entre - les employeurs, sans que les travailleurs n'interviennent dans ce processus.

⁵⁰⁹ Employeur-2, p 9.

⁵¹⁰ Employeur-3, p 31.

B. Changement de l'employeur au cours du séjour professionnel

Les transferts de travailleurs d'une exploitation agricole à l'autre peuvent prendre différentes formes; certains transferts s'organisent au stade de la demande d'AMT alors que d'autres interviennent au cours du séjour professionnel des travailleurs.

En vertu des règles administratives mises en place par Service Canada, un travailleur agricole embauché via le « Volet agricole » du PTET peut travailler auprès de deux employeurs du secteur agricole. Cette mesure ne découle pas d'un assouplissement des règles restreignant la mobilité professionnelle des travailleurs agricoles saisonniers guatémaltèques au bénéfice de ceux-ci; il s'agit d'une prérogative des employeurs. La mise en œuvre de cette mesure dépend toutefois d'une demande coordonnée en ce sens qui doit être formulée au stade de l'AMT par les employeurs souhaitant se prévaloir de cette prérogative. En somme, comme l'explique un répondant de Service Canada rencontré, « les deux employeurs se présentent au bureau pour dire "J'ai besoin de tel monsieur, on va le partager séquentiellement". Et puis après ça, au courant de la saison, il ne peut pas aller chez un troisième employeur »⁵¹¹.

Les résultats de la présente recherche révèlent toutefois que certains employeurs, lesquels exploitent également une entreprise agricole, agissent parfois à titre d'agence de location de personnel en « louant » les services de travailleurs agricoles embauchés via le PTET à des tiers employeurs à d'autres employeurs⁵¹². Ces tiers employeurs sollicitent donc les de ces « agences » à l'occasion de périodes « de pointe » ou pour pallier à un besoin de main-d'œuvre provoqué par l'indisponibilité de certains travailleurs réguliers⁵¹³. Bien que systématiquement rémunérés par leur employeur originel, certains travailleurs fournissent

⁵¹¹ SC-2, p 6. Lorsqu'une telle demande de « partage » intervient, les demandes des deux employeurs doivent être soumises simultanément à Service Canada, CEA, p 6.

⁵¹² L'exploitation agricole ayant fait l'objet d'une vérification dans le dossier CNT-2012-17 « louait » d'une façon plus ou moins ponctuelle sa main-d'œuvre étrangère à d'autres entreprises agricoles.

⁵¹³ C'est le cas de figure privilégié par certaines entreprises agricoles rencontrées lors des activités de prévention et de surveillance réalisées en 2012 par la CNT. Il s'agit des dossiers CNT-2012-19, CNT-2012-23 et CNT-2012-24.

potentiellement des services à des entreprises tierces. Cette pratique intervient en marge du cadre réglementaire ou administratif prescrit.

Les transferts de travailleurs interviennent parfois pour pallier à des imprévus. Lorsque des intempéries climatiques majeures empêchent la poursuite des activités économiques, il est possible que les travailleurs soient réaffectés dans une autre entreprise qui fut préalablement autorisée à embaucher des travailleurs étrangers temporaires. En 2012, dans la foulée de la tempête de grêle qui s'est abattue sur la Montérégie, FERME s'est employé à transférer vers d'autres employeurs certains travailleurs dont les entreprises qui les employaient avaient été sinistrées. En 72 heures, en collaboration avec Service Canada et le MICC qui autorisèrent promptement ces transferts, près de 114 travailleurs furent réaffectés ailleurs au Québec⁵¹⁴.

De tels transferts peuvent également intervenir lorsque, par exemple, un travailleur, quoique généralement performant, ne dispose pas des qualifications requises par l'employeur. Un répondant rencontré évoque le cas d'un travailleur analphabète n'ayant pas été en mesure de s'ajuster aux exigences posées par un employeur ayant recours à différents outils technologiques. Cet employeur, par ailleurs généralement satisfait du travailleur, communiqua avec FERME afin que le travailleur soit replacé dans un environnement professionnel moins exigeant⁵¹⁵.

Les transferts en cours de saison sont donc généralement conditionnels aux stratégies déployées en ce sens par les employeurs ou par certains acteurs agissant pour leur compte. Les travailleurs sont donc susceptibles de mobilité professionnelle; elle ne découle pas de la mise en œuvre de leur marge de liberté mais plutôt de celle de leurs employeurs. Or, rien n'empêche formellement les travailleurs de démissionner après avoir engagé avec succès des démarches visant à trouver un nouvel emploi. Ils devront toutefois être embauchés par un

⁵¹⁴ FERME, *Rapport 2012*, *supra* note 95 à la p 14.

⁵¹⁵ TUAC-1, p 7.

employeur ayant préalablement obtenu un AMT favorable et formaliser un tel changement par l'émission d'un nouveau permis de travail. Il semble toutefois peu réaliste qu'un tel scénario n'intervienne. En effet, les travailleurs dépendent fortement de leur employeur pour se déplacer et composent avec d'importantes limites communicationnelles. De plus, il est peu probable que ces travailleurs disposent d'un réseau sociocommunautaire leur permettant de réaliser une recherche d'emploi fructueuse.

Une fois le contrat de travail complété, notre recherche nous a permis de constater qu'un processus singulier, auquel prend part une pluralité d'acteurs, intervient au moment de la terminaison du contrat de travail. Ce processus est déterminant dans le sort du rapport salarial unissant un employeur et un travailleur agricole étranger.

C. Terminaison du contrat de travail : processus

Il est désormais établi que compte tenu du caractère « circulaire » du programme de migration temporaire étudié, plusieurs travailleurs sont réembauchés, s'ils le désirent, par le même employeur. Il est toutefois nécessaire que ces travailleurs soient désignés par celui-ci; c'est au moment de la demande d'AMT que sera formellement connue l'identité des travailleurs dont l'employeur souhaite renouveler le contrat de travail⁵¹⁶.

Bien que le programme ne fixe aucune obligation formelle quant à l'évaluation des travailleurs, notre recherche révèle que les organismes de liaison ont mis en place un cadre en vertu duquel les travailleurs sont évalués par leur employeur. Le répondant de l'intermédiaire de recrutement Amigo Laboral interviewé explique toutefois que c'est au moment de la demande d'AMT formulée par les employeurs que les organismes de liaison et

⁵¹⁶ Pour le répondant OIM-1, ce sera sur la base de la liste de travailleurs transmise avec la demande d'AMT que les intermédiaires de recrutement connaîtront l'identité des travailleurs que les employeurs choisissent de rappeler.

les intermédiaires de recrutement sont formellement avisés de l'identité des travailleurs dont le contrat de travail est renouvelé⁵¹⁷.

Le processus d'évaluation varie d'un organisme de liaison à l'autre. Ainsi, l'organisme de liaison AIME exige que les employeurs lui transmettent six mois avant la fin du contrat de travail une évaluation du rendement des travailleurs⁵¹⁸. L'organisme de liaison FERME exige des employeurs ayant contracté ses services qu'ils transmettent une « lettre de recommandation » qui sera acheminée à l'intermédiaire de recrutement au Guatemala⁵¹⁹, parfois via le travailleur qui recevra une enveloppe cachetée de l'employeur qu'il ne devra pas ouvrir⁵²⁰. Un travailleur confia avoir « entendu » que la violation de cette règle pouvait conduire à l'exclusion du programme⁵²¹. C'est dans ce document que l'employeur indique s'il souhaite réembaucher le travailleur; l'évaluation prend la forme d'un pointage de 1 à 10⁵²². Si l'employeur met fin au rapport salarial, il indiquera également si le travailleur devrait être réassigné ailleurs⁵²³. FERME transmet au Consulat cette évaluation afin que celui-ci « gère ses programmes »⁵²⁴.

Bien que FERME indique aux employeurs que ce document est pour leur « usage personnel »⁵²⁵, certains employeurs rencontrés ont affirmé procéder à une rencontre individuelle avec chaque travailleur afin d'échanger avec eux sur « leurs bons coups et leurs mauvais coups et afin d'échanger sur leurs besoins »⁵²⁶. C'est alors l'occasion d'évaluer le rendement de chacun des travailleurs et de discuter du renouvellement du contrat de travail⁵²⁷. La décision de rencontrer les travailleurs est parfois prise au « cas pas cas »⁵²⁸.

⁵¹⁷ AL, p 6.

⁵¹⁸ AIME, p 3.

⁵¹⁹ Employeur-3, p 14.

⁵²⁰ Employeur-3, p 16.

⁵²¹ TRAV-SYND-GROUPE-2, p 12 ; TRAV-IND-NON-SYND-2, p 11.

⁵²² TRAV-IND-NON-SYND-4, p 9 ; TRAV-IND-NON-GROUPE, tous les répondants, p 7.

⁵²³ AL, p 7.

⁵²⁴ Employeur-3, p 16.

⁵²⁵ Employeur-3, p 16.

⁵²⁶ Employeur-1, p 10.

⁵²⁷ Employeur-1, p 12 ; Employeur-2, p 13.

Ainsi, l'Employeur-2, au terme du contrat de travail, s'oblige à rencontrer un travailleur qui ne satisfait pas aux exigences de l'emploi⁵²⁹. L'Employeur-3, quant à lui, préfère ne pas en aviser les travailleurs avant leur départ; il semble que ceux dont le contrat de travail est renouvelé pourraient craindre les représailles de collègues mécontents parce que « congédiés »⁵³⁰.

D'autres travailleurs expliquent que l'employeur remplit la lettre de recommandation en leur présence⁵³¹; celle-ci est acheminée à Amigo Laboral via le travailleur ou par courrier électronique. Les travailleurs syndiqués rencontrés ont également souligné être évalués par l'employeur à tous les trois mois au cours du contrat de travail; un travailleur a ajouté qu'il appréciait cette pratique qui lui permet de mieux connaître « ses forces et ses faiblesses » et qui lui donne l'occasion de « s'ajuster »⁵³².

Ce ne sont toutefois pas tous les travailleurs qui sont évalués en cours de saison ou informés préalablement de la décision de l'employeur quant au renouvellement de leur contrat de travail. Les travailleurs rencontrés confirment la disparité entre les pratiques ; certains sont avisés directement par l'employeur alors que d'autres sont informés par l'intermédiaire de recrutement.

La présente recherche révèle que différents motifs peuvent entraîner les employeurs à mettre un terme au rapport salarial. Les programmes n'exigent pas que les employeurs en justifient les motifs. Certains employeurs rencontrés ont confié avoir eu connaissance que d'autres employeurs exigent un « renouvellement » complet de leur main-d'œuvre afin de ne pas être soumis aux règles afférentes à la protection de l'emploi prévues à la *Loi sur les normes du travail*⁵³³. Ce serait toutefois généralement des enjeux afférents au rendement et

⁵²⁸ Employeur-2, p 7.

⁵²⁹ Employeur-2, p 7.

⁵³⁰ Employeur-3, p 16.

⁵³¹ TRAV-IND-NON-SYND-1, p 2.

⁵³² TRAV-IND-SYND-1, p 12.

⁵³³ AL, p 7 ; Employeur-1, p ii.

au comportement des travailleurs qui justifient la fin d'emploi⁵³⁴. En outre, il est soulevé par un répondant qu'un travailleur disposant d'une réputation de « trouble-fête » et dont le comportement nuisait à la cohésion des travailleurs, autant à l'occasion du travail que dans le cadre des rapports exoprofessionnels, est susceptible de recevoir une évaluation défavorable⁵³⁵.

L'analyse des dossiers de plainte constitués par la CNT révèle d'autres circonstances conduisant à la terminaison du rapport salarial. Dans une plainte de congédiement sans cause juste et suffisante déposée à la CNT par un travailleur agricole disposant de plus de deux ans de service continu auprès du même employeur, celui-ci allègue avoir reçu de l'employeur une évaluation négative dans laquelle il est indiqué que le travailleur « vieillissait » et qu'une « déformation au pied » l'empêche de fournir une prestation de travail adéquate⁵³⁶.

Il importe de souligner qu'un non-renouvellement du contrat de travail est constitutif d'une fin d'emploi. Lorsque la fin d'emploi est initiée par l'employeur, il s'agit d'un licenciement ou d'un congédiement, au sens du droit du travail. Le licenciement intervient lorsque la fin d'emploi n'est pas tributaire de la personne salariée; il s'agit d'une perte de l'emploi qui fait suite aux décisions de l'employeur quant à l'exploitation de son entreprise et qui découlent de sa liberté d'entreprendre. La fin d'emploi pour un motif tenant du salarié peut être considérée comme un congédiement de nature administrative, disciplinaire ou mixte⁵³⁷. La *Loi sur les normes du travail* aménage différents recours permettant au salarié de contester son congédiement. Si le travailleur ne souhaite pas renouveler le contrat de travail, il s'agit alors d'une démission.

⁵³⁴ Employeur-1, p 10 ; Employeur-2, p 10 ; TUAC-1, p 6.

⁵³⁵ Employeur-2, p 7 ; Employeur-3, p 17.

⁵³⁶ CNT-PL-2. Cette plainte fut l'objet d'un règlement hors cour entre les parties.

⁵³⁷ Sur cette question, voir notamment Sandra Daudelin et Gilles Trudeau, « Rupture à l'initiative de l'employeur pour des motifs tenant au salarié » dans Katherine Lippel et Guylaine Vallée, dir, *Rapports individuels et collectifs du travail*, JurisClasseur Québec, Montréal, LexisNexis Canada, 2009, fasc 26.

En outre, différentes modifications réglementaires apportées au RIPR en avril 2011 ont eu pour effet d'introduire une mesure générant une fin d'emploi prévue et planifiée. Ainsi, il est désormais établi que chaque travailleur peut cumuler des contrats de travail, consécutifs ou interrompus, d'une durée maximale de quatre ans en milieu syndiqué comme en milieu non syndiqué. Une fois que le travailleur a cumulé des permis de séjour d'une durée totale de quatre ans, il se voit imposer une période de carence de quatre ans pendant laquelle il ne peut revenir au Canada⁵³⁸. Par exemple, c'est à l'issue de la complétion de quatre (4) contrats de 12 mois ou de six (6) contrats de huit (8) mois que le travailleur se verra imposer une période de carence de 48 mois pendant laquelle il ne pourra occuper d'emploi au Canada.

Cette règle semble avoir des effets sur les stratégies préconisées par les intermédiaires de recrutement qui, via l'organisme de liaison, « encouragent » les employeurs à « rafraîchir leur main-d'œuvre sur une base régulière afin d'éviter qu'ils se retrouvent, à partir de 2015, uniquement avec de nouveaux travailleurs »⁵³⁹. Le couperet imposé par cette mesure ne fait que réaffirmer la réalité du caractère temporaire de l'emploi et du séjour du travailleur.

Il importe de souligner que cette mesure est unanimement décriée autant par les représentants d'employeurs que de travailleurs⁵⁴⁰. D'ailleurs, l'Employeur-3 s'interroge sur la façon de réconcilier les défis que pose cette exigence quant à la formation de nouveaux travailleurs et, en milieu syndiqué, avec les règles d'ancienneté et de rappel prévues à la convention collective. En effet, il importe pour cette entreprise que « d'anciens travailleurs » puissent fréquenter de « nouveaux travailleurs » afin que l'intégration de ceux-ci, tant au travail qu'à l'extérieur, se fasse le plus harmonieusement possible⁵⁴¹.

De plus, compte tenu des formalités administratives dont les travailleurs doivent s'acquitter, il est possible que le contrat de travail soit interrompu pour des motifs qui ne relèvent pas de

⁵³⁸ *RIPR, supra* note 23, art 200 (3).

⁵³⁹ OIM-2, p. 5 [Notre traduction].

⁵⁴⁰ CEA-UPA, p 6 ; TUAC-1, p 7.

⁵⁴¹ Employeur-3, p 10.

la volonté des parties. La présente recherche révèle qu'il est assez fréquent que surviennent des délais dans le traitement des dossiers des travailleurs par les autorités canadiennes au Guatemala. Les travailleurs ne peuvent alors pas se déplacer vers le Canada à la date convenue car ils ne disposent pas des documents de voyage exigés⁵⁴². Les travailleurs, bien que désignés spécifiquement par l'employeur, sont alors remplacés par d'autres travailleurs présélectionnés par les intermédiaires de recrutement sauf si l'employeur informe FERME que ces travailleurs ne sont pas remplaçables⁵⁴³. Il est indispensable que l'employeur signale qu'il est « prêt à attendre » à défaut de quoi « les travailleurs seront automatiquement remplacés⁵⁴⁴ »; l'employeur n'interviendra pas dans ce processus⁵⁴⁵.

Est-ce qu'un travailleur qui n'est pas rappelé au Canada sera automatiquement privé de la faculté d'obtenir un emploi via le programme étudié? Il appert que non. Malgré l'asymétrie entre l'offre et la demande, un travailleur n'ayant pas été rappelé par un employeur pourra être assigné auprès d'une tierce entreprise. Il importe de souligner qu'il s'agira alors de la terminaison du rapport salarial avec l'employeur originel et l'amorce d'une nouvelle relation d'emploi. Le travailleur pourra donc poursuivre ses activités professionnelles via le programme mais ne disposera d'aucun service continu auprès du nouvel employeur. Nous reviendrons de façon exhaustive sur cette question dans le cadre du prochain chapitre.

À l'instar de plusieurs salariés dont le contrat est à durée déterminée, la complétion d'un contrat de travail ne coïncide pas nécessairement avec la fin du rapport salarial unissant un travailleurs agricole guatémaltèque et son employeur. Il est tout à fait plausible que le contrat de travail soit renouvelé et qu'incidemment, le rapport salarial se poursuive. Or, hormis certaines exceptions, il semble que l'ensemble des informations afférentes aux

⁵⁴² CEA-UPA, p 5.

⁵⁴³ CEA-UPA, p 5 ; AGRICarières, p 2.

⁵⁴⁴ CEA-UPA, p 5.

⁵⁴⁵ Employeur-2, p 8.

circonstances entourant la fin du contrat de travail transige par des tiers⁵⁴⁶ : ces canaux de communication sont relativement opaques et n'intègrent le travailleur qu'à *posteriori*. De plus, compte tenu du caractère conditionnel et temporaire du séjour professionnel du travailleur, la terminaison hâtive du contrat de travail est susceptible de provoquer le départ du travailleur vers le Guatemala. Finalement, il semble que l'isolement social avec lequel ces travailleurs composent rende peu probable que le travailleur initie un changement d'employeur. De façon générale, ces transferts seront décidés et planifiés par les employeurs ou les acteurs agissant pour leur compte. Il ne semble pas acquis que les travailleurs soient même consultés au cours de cette démarche.

Conclusion du chapitre

Le système d'emploi des travailleurs agricoles guatémaltèques : au-delà et en marge de l'emploi

Le rapport salarial s'établissant entre un travailleur embauché via le « Volet agricole » du PTET et son employeur n'est pas strictement bilatéral. Le système d'emploi dans lequel s'insèrent les travailleurs agricoles saisonniers guatémaltèques permet de constater l'interaction entre une pluralité d'acteurs, gouvernementaux et privés, qui interviennent avec plus ou moins d'intensité aux différents stades du rapport salarial. Si, en matière de relations de travail, l'État, les syndicats et les employeurs partagent traditionnellement exclusivement la scène de l'action⁵⁴⁷, les résultats de la présente recherche imposent que l'on tienne compte du champ d'action occupé par d'autres acteurs. Ce système d'acteurs, articulé de façon progressive, forme un véritable réseau agissant de façon transnationale. Les entités composant ce réseau, lesquelles sont relativement interdépendantes, interviennent parfois en soutenant, de façon directe et indirecte, l'action des acteurs traditionnellement associés au droit du travail. Les acteurs exogènes à ce champ normatif peuvent également participer à l'établissement des conditions en vertu desquelles s'établit, se déroule ou se termine le rapport salarial.

⁵⁴⁶ MTRAV-1, p 10.

⁵⁴⁷ Marie-Josée Legault et Guy Bellemare, « De nouveaux acteurs de la régulation du travail dans la gestion par projets » (2009) 39 *Revue Interventions Économiques* 1.

Si les acteurs interagissant dans le système d'emploi étudié composent avec les règles formelles régissant la mise en œuvre du « Volet Agricole » du PTET, leurs schémas d'action s'ajustent de façon mutuelle : les pratiques et stratégies des uns auront une incidence sur la posture privilégiée par les autres. Celles-ci se développent à partir de leur expérience respective dans le système d'emploi⁵⁴⁸. Les résultats présentés au cours du présent chapitre mettent en évidence les difficultés opérationnelles et logistiques avec lesquelles ces acteurs doivent composer.

Les mécanismes de jeux intervenant dans le système d'emploi étudié, à l'instar de ceux intervenant dans toute organisation, sont dominés par les rapports de pouvoir qu'entretiennent les acteurs. Il s'agit d'envisager ce concept dans une perspective relationnelle, c'est-à-dire en fonction des rapports intersubjectifs « que tout le monde entretient avec tout le monde pour savoir qui perd, qui gagne, qui entraîne, qui influence, qui dépend de qui, qui manipule qui et jusqu'où, etc. »⁵⁴⁹. Il existe donc une relation dialogique entre les pratiques et stratégies mises en place par différents acteurs et le pouvoir dont ils disposent dans le système d'emploi. Si certains acteurs semblent se manifester davantage à l'une ou l'autre des étapes du rapport salarial, l'influence que ceux-ci exercent peut se répercuter de façon interférentielle à d'autres moments. C'est d'ailleurs ce rapport synergétique entre les acteurs qui nous permet de statuer que la formation, le déroulement et la terminaison du rapport salarial forment un seul système d'emploi et non trois systèmes distincts.

L'analyse du système d'emploi révèle que les rapports interactionnels intervenant entre les différents acteurs sont, du point de vue des travailleurs, relativement opaques. De plus, que ce soit eu égard au cadre dans lequel intervient l'embauche effective du travailleur ou aux conditions dans lesquelles se déroule leur séjour socioprofessionnel, les rapports

⁵⁴⁸ Dans son ouvrage *L'homme pluriel*, Bernard Lahire souligne que les acteurs agissent sans en être nécessairement conscients, en mobilisant des schémas incorporés que la situation appelle. Bernard Lahire, *L'homme pluriel : les ressorts pour l'action*, Paris, Nathan 1998 à la p 81.

⁵⁴⁹ Michel Crozier, *Le phénomène bureaucratique*, Paris, Éditions du Seuil, 1963 à la p 9.

qu'entretiennent les travailleurs avec les autres acteurs interagissant dans le système d'emploi sont asymétriques. Sous couvert d'assurer une mise en œuvre efficace du « Volet agricole » du PTET ou de protéger les travailleurs, ces acteurs échafaudent, de façon autoritaire, le cadre dans lequel l'action est susceptible de se déployer⁵⁵⁰. Les travailleurs sont écartés de ce processus et disposent de peu d'information, ce qui réduit d'autant leur capacité de prévoir et rehausse leur dépendance⁵⁵¹.

Ainsi, pour saisir l'incidence des contraintes et des opportunités découlant de la mise en œuvre du « Volet agricole » du PTET sur l'usage du droit, il est indispensable de surpasser les hypothèses générales identifiées au stade de la problématique et de cartographier ces contraintes et ces opportunités « en action », en s'intéressant aux stratégies et pratiques des acteurs. En outre, en sus des contraintes identifiées au stade de la problématique, c'est-à-dire le caractère temporaire et conditionnel de l'emploi des travailleurs agricoles saisonniers guatémaltèques ainsi que leur isolement social, l'appréhension empirique du système d'emploi en cause a également permis de constater que certains phénomènes d'appropriation individuelle de l'expérience collective sont susceptibles de constituer, selon les circonstances, une contrainte ou une opportunité. Nous envisagerons chacune de celles-ci à la lumière de nos résultats de recherche.

- Le caractère conditionnel de l'emploi des travailleurs agricoles saisonniers guatémaltèques

La « conditionnalité » réfère à une situation circonstancielle, à un état ou à un fait dont l'existence est indispensable pour qu'un autre état, un autre fait existe⁵⁵². L'étude du système d'action assurant la mise en œuvre du « Volet agricole » du PTET révèle que l'emploi des travailleurs embauchés via ce programme est soumis à la réalisation d'une pluralité de conditions. Si cette conditionnalité découle des règles gouvernant la mise en œuvre des

⁵⁵⁰ Il s'agit, pour l'essentiel, de la définition du concept de paternalisme proposée par Jean-Marie Donegani, « Le paternalisme, maladie sénile du libéralisme » (2011) 44:4 *Raisons politiques* 5 à la p 5.

⁵⁵¹ Crozier, *supra* note 551 à la p 201.

⁵⁵² Le Petit Robert, 1993, *sub verbo* « condition » à la p 488.

programmes, elle est également renforcée par les schémas d'action privilégiés par différents acteurs, privés et publics, assurant la mise en œuvre des programmes. En effet, ceux-ci ont une importante responsabilité dans « l'institutionnalisation de cette conditionnalité »⁵⁵³.

Si, selon certains, la conditionnalité constituerait le plus puissant facteur de discipline des travailleurs étrangers temporaires⁵⁵⁴, il importe de saisir de quelle façon ce phénomène opère dans la réalité concrète. Nos résultats de recherche révèlent avec acuité la nature multifactorielle de la conditionnalité. Cette conditionnalité découle d'abord du fait que la mise en relation d'un travailleur agricole guatémaltèque et d'un employeur dépend de l'intervention de tiers qui ne sont pas une partie au rapport salarial. Ainsi, l'obtention d'un emploi via le programme dépend d'abord de la décision des intermédiaires de recrutement d'apparier les « nouveaux-travailleurs » à un employeur désigné. De plus, le maintien de leur « place » sur le programme étudié dépendra également de la décision de ces intermédiaires de réassigner auprès d'une tierce entreprise les travailleurs dont le contrat de travail n'est pas renouvelé. Eu égard à la mise en œuvre du « Volet agricole » du PTET au Guatemala, il semble qu'Amigo Laboral dispose d'un quasi-monopole. Or, le rôle incontournable de cet acteur est inextricablement lié aux rapports qu'il entretient avec l'organisme de liaison FERME. C'est avec cet organisme de liaison que la vaste majorité des employeurs du secteur agricole sis au Québec contractent afin de pourvoir à leur besoin de main-d'œuvre étrangère. Le rôle de cet acteur dépasse celui d'un simple intermédiaire ; la mise en place du réseau de recrutement à l'étranger dépend des orientations stratégiques de cet organisme de liaison.

Dans un deuxième temps, l'emploi des travailleurs agricoles guatémaltèques dépend également de la décision rendue par les autorités gouvernementales canadiennes d'autoriser la demande d'AMT de l'employeur les ayant formellement désignés, le cas échéant. Ces

⁵⁵³ Luin Goldring et Patricia Landolt, « The Conditionality of Legal Status and Rights : Conceptualizing Precarious Non-Citizenship in Canada » dans Luin Goldring et Patricia Landolt, dir, *Producing and Negotiating Non-Citizenship : Precarious Legal Status in Canada*, Toronto, University of Toronto Press, 2012, 3 à la p 19.

⁵⁵⁴ Sur cette question, voir notamment Tanya Basok, Danièle Bélanger et Eloy Rivas, « Reproducing Deportability : Migrant Agricultural Workers in South-Western Ontario » (2013) 40:9 *Journal of Ethnic and Migration Studies* 1.

travailleurs devront également obtenir du BCV sis au Guatemala les documents de voyage requis.

Si les travailleurs accordent peu d'importance au processus administratif imposé par le « Volet agricole » du PTET, ils saisissent très bien que leur emploi via le programme dépend largement de l'évaluation par l'employeur de leur prestation de travail. Qu'il s'agisse du renouvellement de leur contrat de travail ou de leur réassignation auprès d'une tierce entreprise, les travailleurs craignent les effets d'une évaluation défavorable et ajustent incidemment leurs stratégies lorsqu'ils interagissent avec l'employeur.

- Le caractère temporaire du séjour professionnel des travailleurs agricoles saisonniers guatémaltèques

Les règles et les pratiques permettant la mise en œuvre du « Volet agricole » du PTET introduisent, directement ou de façon incidente, un vecteur de « temporalité »⁵⁵⁵. En effet, les travailleurs ne sont que de passage au Québec, où ils vivent dans un état de latence jusqu'à ce que la fin du contrat intervienne. Que la terminaison du contrat de travail intervienne de façon prématurée ou au moment prévu, un constat s'impose : le séjour des travailleurs agricoles saisonniers au Canada est inextricablement lié à leur fonction productive auprès de l'unique employeur auquel ils ont été assignés. De plus, le caractère temporaire de leur séjour a également une incidence sur l'intégration de ces travailleurs dans « l'espace social » dans lequel ils évoluent durant leur escale professionnelle au Québec. Le caractère temporaire de leur séjour a également des répercussions sur la façon dont ils envisagent la cohabitation au sein du logement.

Il nous semble nécessaire de souligner que c'est à dessein que nous avons choisi d'envisager le caractère temporaire du séjour professionnel. En effet, plusieurs travailleurs disposant de la citoyenneté politique ou de la résidence permanente doivent composer avec de multiples

⁵⁵⁵ Cette expression, très porteuse, fut introduite par le répondant CATA.

formes de travail dites atypiques; il s'agit d'emplois à temps partiel ou sur appel dans lesquels les travailleurs disposent d'un statut d'« occasionnel » ou de « temporaire »⁵⁵⁶. À l'instar des travailleurs étrangers temporaires disposant d'un droit de séjour et d'un permis de travail à durée limitée, plusieurs autres catégories de travailleurs sont liées à l'employeur par un contrat à durée déterminée, susceptible, à terme, de se renouveler.

La temporalité qui caractérise la situation des travailleurs agricoles guatémaltèques diffère. Si elle constitue une conséquence directe de l'absence de citoyenneté politique de ceux-ci, elle découle, dans les faits, autant des règles afférentes à l'admission temporaire des aubains que des pratiques mises en place par les acteurs interagissant dans le système d'emploi étudié.

- L'isolement social

Contrairement aux travailleurs qui s'installent de façon définitive dans un tiers État par la voie de l'immigration et qui doivent s'ajuster, dans une perspective permanente, aux rouages socioéconomiques de la société « d'accueil », les travailleurs étrangers intègrent « une vie de dortoir, en isolement »⁵⁵⁷. Ces travailleurs font face à d'importantes barrières linguistiques et vivent dans le logement fourni par l'employeur, lequel se situe généralement à proximité de l'exploitation agricole, ou encore en périphérie des grands centres. Ils dépendent également de l'employeur pour se déplacer et doivent interpellier des tiers pour agir à titre d'interprète. Si les règles empêchant la réunification familiale peuvent avoir pour effet que ces travailleurs seront enclins d'accepter de plus longues heures de travail⁵⁵⁸, l'absence de vie familiale et communautaire place ces travailleurs dans un état d'isolement social plus important.

⁵⁵⁶ Sur la question des situations de travail non-traditionnelles dans une perspective québécoise, voir notamment Bernier, Vallée et Jobin, *supra* note 62.

⁵⁵⁷ OIM-2, p 12 [Notre traduction].

⁵⁵⁸ Sur cette question, voir Kerry Preibisch, « Local Produce, Foreign Labor: Labor Mobility Programs and Global Trade Competitiveness in Canada » (2007) 72:3 *Rural Sociology* 418 à la p 444.

S'il semble que ces travailleurs ne soient que faiblement intégrés dans leur communauté d'accueil, tous les intervenants avec lesquels nous avons eu l'opportunité de traiter de cette question sont unanimes : les travailleurs dont le contrat de travail est renouvelé dans la même entreprise saisissent mieux l'environnement socioprofessionnel dans lequel ils gravitent. En effet, certains travailleurs peuvent, au début, avoir de la difficulté à saisir « les us et coutumes québécois »⁵⁵⁹ et leur premier contrat de travail réalisé au Québec comprend une importante période d'adaptation⁵⁶⁰. Si les travailleurs peuvent d'abord s'avérer méfiants, l'expérience qu'ils acquièrent, au fil du temps, leur permet d'être plus confiants et d'entrer plus facilement en relation avec les différents acteurs intervenant dans le système d'emploi étudié⁵⁶¹. La situation n'est toutefois pas homogène; certaines régions présentent une forte concentration de travailleurs agricoles saisonniers guatémaltèques ou mexicains. Dans ces localités, l'existence de lieux de rencontre et de commerces ayant ajusté leur offre de services à leurs besoins peut jouer un rôle dans le réseautage et l'accès à l'information⁵⁶².

En plus de constituer une contrainte de nature pratique, de notre point de vue, l'isolement social, de nature principalement linguistique et géographique, de ces travailleurs est susceptible de les priver de l'appréhension graduelle de leur environnement social exoprofessionnel.

- Appropriation individuelle de l'expérience collective

Si les travailleurs agricoles saisonniers guatémaltèques doivent composer avec le caractère conditionnel et temporaire de leur séjour et de leur emploi au Canada ainsi qu'avec les conséquences de l'isolement géographique et linguistique, ils entretiennent, entre eux, des rapports relativement étroits. Que ce soit entre les collègues embauchés par une même

⁵⁵⁹ Employeur-3, p 12.

⁵⁶⁰ RREE, p 3 ; Employeur-3, p 12.

⁵⁶¹ CATA, p 5.

⁵⁶² Sur cette question, voir Danièle Bélanger et Guillermo Candiz, « Essentiels, fiables et invisibles : les travailleurs agricoles migrants latino-américains vus par la population locale » (2014) 46:1 Canadian Ethnic Studies 45 à la p 52.

entreprise ou à l'occasion de rencontres plus ou moins ponctuelles intervenant lors des périodes de repos, certains répondants affirment avoir constaté que les travailleurs « se parlent beaucoup »⁵⁶³.

La diversité des expériences vécues par ce groupe de travailleurs peut donc être une contrainte ou une opportunité, selon leur nature. L'appropriation individuelle de ces expériences collectives conditionne la façon dont les travailleurs agricoles saisonniers appréhendent les différents contextes situationnels auxquels ils doivent faire face. Il ne s'agit pas d'ériger les expériences collectives en cadre méta-normalisant, lequel prendrait la forme d'un chef d'orchestre qui influencerait directement et systématiquement sur les pratiques et les comportements adoptés par les travailleurs. Il s'agit plutôt de prendre acte de la façon dont les travailleurs intériorisent individuellement les différentes expériences auxquelles leurs collègues, avec lesquels ils partagent une réalité similaire, ont été confrontés⁵⁶⁴. En effet, l'appréhension de l'expérience collective est pondérée par l'expérience individuelle⁵⁶⁵; essentiellement, ces expériences doivent être envisagées comme le « collectif et le singulier, le collectif *dans* le singulier, à travers un véritable *singulier collectif* »⁵⁶⁶.

En sus de comptes rendus d'expériences, la promiscuité des travailleurs favorisera la circulation d'informations provenant d'une diversité de sources et portant sur une pluralité d'objets. Ces informations proviendront notamment des travailleurs disposant d'une expérience professionnelle plus longue au sein du programme ou de l'entreprise. Or, la qualité de ces informations est susceptible de varier; elle peut, une fois de plus, constituer une contrainte ou une opportunité. Il n'en demeure pas moins que les travailleurs seront susceptibles de s'approprier cette information et d'ajuster leurs comportements en conséquence.

⁵⁶³ CNT-2, p 9 ; CNT-4, p 12.

⁵⁶⁴ Pierre Bourdieu, *Esquisse d'une théorie de la pratique*, Paris, Éditions du Seuil, 2000 aux pp 271, 282.

⁵⁶⁵ Michel Crozier et Erhard Friedberg, *L'acteur et le système*, Paris, Éditions du Seuil, 1977 à la p 326.

⁵⁶⁶ Philippe Corcuff, « Le collectif au défi du singulier : en partant de l'habitus » dans Bernard Lahire, dir, *Le travail sociologique de Pierre Bourdieu*, Paris, La Découverte, 2001, 95 à la p 103.

Les contraintes et les opportunités ci-évoquées n'agissent pas façon de façon simultanée ou en toutes circonstances. En matière d'usage du droit, les effets de ces contraintes et de ces opportunités varient selon que l'on envisage la connaissance, la légitimité ou la mise en œuvre, formelle et informelle, dont les différents bouquets normatifs envisagés font l'objet. Les résultats de la présente recherche portant sur le système d'emploi suggèrent que l'incidence de ces contraintes et de ces opportunités est également susceptible de différer selon qu'une association syndicale accréditée soit présente, ou pas. C'est à cette analyse que le prochain chapitre est consacré.

PARTIE II, CHAPITRE V

CONTRAINTES, OPPORTUNITÉS ET USAGE DU DROIT : ANALYSE DU RECOURS AUX RESSOURCES PROPOSÉES PAR LA LOI SUR LES NORMES DU TRAVAIL

Le droit constitue un « stock » de ressources disponibles. L'étude de son usage social suggère de remettre en cause le rapport causal en fonction duquel une situation factuelle susciterait systématiquement la mobilisation des modèles de référence ou d'action prescrits par le droit. En effet, l'usage des ressources du droit s'apprécie en fonction d'un contexte précis et situé. La « pratique » qui caractérise la présente étude cherche à éviter l'appréhension décontextualisée des enjeux afférents au recours au droit¹. Notre recherche ne s'inscrit pas non plus dans une démarche de nature ethnographique visant à relier les trajectoires individuelles, préalablement cartographiées, à l'usage du droit.

Le cadre dans lequel se déploie le recours aux modèles de référence et d'action proposés par le droit est inextricablement lié aux contraintes et aux opportunités agissant dans le système d'action concret dans lequel ses destinataires s'insèrent. En sus des contraintes et des opportunités propres au système d'emploi étudié, la saisie empirique de l'usage des modèles d'action et de référence proposés par la *Loi sur les normes du travail*² impose que l'on s'attarde à certains obstacles objectifs du champ normatif. En effet, le droit du travail intervient dans les limites circonscrites par le champ d'application de chacun des instruments normatifs qui le composent. De plus, la mise en œuvre formelle des ressources proposées par ce corpus réglementaire intervient en fonction d'un cadre procédural précis. Incidemment, certains obstacles émergent du champ normatif étudié. Si tous les salariés visés par la LNT composent avec ces obstacles, ceux-ci sont toutefois susceptibles de se superposer aux contraintes agissant dans le système d'emploi dans lequel s'insèrent les travailleurs agricoles guatémaltèques.

¹ Michel Crozier et Erhard Friedberg, *L'acteur et le système*, Paris, Éditions du Seuil, 1977 à la p 451.

² Ci-après « LNT ». *Loi sur les normes du travail*, RLRQ c N.1-1 [LNT].

Le présent chapitre s'attardera au recours par les travailleurs agricoles guatémaltèques aux modèles d'action et de référence proposés par la LNT. Les minima fixés par la LNT sont d'ordre public et s'imposent aux parties à la convention individuelle ou collective de travail. Si, de façon générale, le recours à ces modèles d'action et de référence est initié par les destinataires de sa fonction protectrice, certains acteurs, que l'on a qualifié de « substituts », sont également susceptibles d'agir afin d'assurer la réalisation des finalités des normes composant les différents bouquets normatifs contenus à la LNT. C'est notamment le cas de la Commission des normes du travail³ et des associations syndicales accréditées. Il importe de s'intéresser aux stratégies préconisées par ces acteurs.

L'étude de l'usage du droit soulève différentes interrogations. Ainsi, dans quelle mesure les normes et les recours prévus à la LNT gouvernent-ils effectivement les rapports qu'entretiennent les parties au contrat de travail? Est-ce que les stratégies et pratiques privilégiées par certains acteurs intervenant dans le système d'emploi étudié ont une incidence sur la décision des travailleurs de mobiliser les protections prévues par les minima établis par la LNT? Certains modèles de comportement sont-ils susceptibles de faire concurrence aux modèles de référence ou d'action proposés par le droit?

La LNT contient des normes de nature substantielle et procédurale. Si la grille d'analyse employée tout au long de la collecte de données distinguait les différents bouquets normatifs contenus à la LNT des recours y figurant, nous avons choisi d'organiser la présentation de nos résultats en fonction des trois unités d'analyse de l'usage du droit identifiés plus tôt. Par conséquent, l'incidence des contraintes, des opportunités et des obstacles susmentionnés sera analysée en fonction de leur influence sur la connaissance (I), la légitimité (II) et la mise en œuvre, formelle et informelle (III), des normes et des recours prévus à la LNT, lesquels agiront avec plus ou moins d'intensité selon l'unité d'analyse et la norme ou le recours en cause.

³ Ci-après « CNT ».

I. Connaissance : l'accès au répertoire de ressources proposées par le droit

Pour recourir aux modèles de référence et d'action prévus aux minima contenus à la LNT, les travailleurs agricoles guatémaltèques doivent en connaître l'existence. Notre approche ne vise pas à documenter, dans une perspective quantitative, dans quelle mesure les travailleurs agricoles guatémaltèques connaissent les prescriptions étudiées. L'objectif que nous poursuivons est plutôt de mieux saisir les effets des contraintes et des opportunités identifiées sur l'accès des travailleurs aux informations portant sur les minima prévus à la LNT et ce, autant en milieu syndiqué que non syndiqué. Pour ce faire, nous nous attarderons aux mécanismes et outils informationnels développés par différents acteurs ainsi qu'à la nature des informations transmises aux travailleurs que ce soit avant leur départ pour le Québec (A) ou en cours d'emploi (B).

A. Informations et instructions transmises au Guatemala : l'imprimatur initial de la conditionnalité

Notre recherche révèle qu'une fois que le travailleur est apparié à un employeur, l'intermédiaire de recrutement Amigo Laboral invite les travailleurs à participer à une « séance d'information »⁴. Plusieurs informations d'intérêt général sont alors transmises aux travailleurs. Sont notamment envisagées les règles des transporteurs aériens afférentes au contenu des bagages, les réalités climatiques canadiennes ainsi que les méthodes de transfert de fonds du Canada au Guatemala⁵.

Si les travailleurs sont avertis de la « réalité » du travail agricole, ils apprennent également, lors de cette séance d'information, quels seront les horaires de travail auxquels ils « devront accepter » de s'astreindre. En matière de droits au travail, le répondant d'Amigo Laboral interviewé souligne que les travailleurs sont informés qu'ils ont les mêmes droits au travail que les travailleurs disposant de la citoyenneté politique. De façon plus spécifique, on

⁴ AL, p 8.

⁵ AL, p 8.

indique aux travailleurs que l'employeur doit leur verser le salaire à intervalle régulier et qu'ils ont droit à l'indemnité de congé annuel et à l'indemnité lorsqu'ils travaillent lors des jours fériés. Outre ces informations de nature pécuniaire, aucun détail n'est transmis sur le contenu substantiel de leurs droits au travail. L'intermédiaire remet toutefois de la documentation à ces travailleurs afin qu'ils en prennent connaissance ultérieurement⁶. Selon plusieurs répondants rencontrés, il n'est pas utile d'envisager avec les travailleurs l'ensemble des « détails techniques » contenus aux différentes lois du travail⁷. En cas de « problème » avec l'employeur, l'intermédiaire recommande aux travailleurs de communiquer avec le Consulat qui veillera à les assister⁸.

À l'exception d'un seul travailleur, tous les travailleurs rencontrés se rappellent avoir participé à une séance d'information organisée par Amigo Laboral⁹. Certains travailleurs se rappellent avoir été informés du droit à l'indemnité de congé annuel et à l'indemnité afférente au jour férié alors que d'autres nous ont indiqué avoir été surpris, à leur arrivée au Québec, de constater que le salaire n'était pas versé en espèces¹⁰. Si cette information ne leur est pas systématiquement communiquée, les travailleurs nous ont indiqué avoir une idée approximative du taux du salaire minimum en vigueur au Québec. En effet, il semble que cette l'information « circule » largement au Guatemala. Certains travailleurs rencontrés se rappellent avoir été informés par l'intermédiaire d'une « assurance » en cas d'accident du travail et que l'employeur a l'obligation de les « conduire au médecin » en cas de besoin¹¹.

Nos entretiens avec les travailleurs révèlent qu'en sus de ces informations de nature essentiellement pécuniaire, la séance d'information organisée par Amigo Laboral porte principalement sur les normes de comportement que les travailleurs doivent adopter afin

⁶ AL, p 9.

⁷ Consulat, p 3 ; OIM-2, p 14 ; AL, p 9.

⁸ AL, p 9. C'est d'ailleurs le même conseil qui est communiqué par les autorités gouvernementales guatémaltèques : RREE, p 2.

⁹ Un seul travailleur nous a indiqué ne pas avoir participé à une telle séance d'information : TRAV-IND-SYND-1.

¹⁰ TRAV-IND-SYND-2, p 11 ; TRAV-IND-SYND-3, p 4.

¹¹ TRAV-GROUPE-NON-SYND, tous les répondants, p 9 [Notre traduction]. Ces informations furent également évoquées par TRAV-IND-SYND-4, p 3.

d'éviter « d'être exclus du programme »¹². Voici un extrait du *focus group* réalisé avec les travailleurs agricoles guatémaltèques non syndiqués :

Répondant 1 : On nous parle principalement [des normes de] comportement et du fait qu'il faut avoir envie de travailler au Canada¹³.

[...]

Répondant 2 : On nous rappelle que les conditions du programme exigent que nous adoptions un comportement adéquat et que notre rendement soit suffisant. Ils énumèrent [l'intermédiaire de recrutement] les choses que l'on ne doit pas faire car nous sommes ici pour travailler. Par exemple, ils nous disent que le fait de boire [de l'alcool,] va nous déconcentrer du travail. C'est pour cela qu'ils nous interdisent de boire. Plusieurs personnes furent exclues du programme pour cette raison¹⁴.

Ainsi, si les travailleurs souhaitent que leur contrat de travail soit renouvelé, ceux-ci doivent « bien se comporter, ne pas boire [d'alcool], répondre le mieux possible aux exigences de l'employeur »¹⁵. La participation à une altercation physique avec un collègue ou l'invitation d'une femme à la « casa » pourrait justifier « l'exclusion » du programme. Selon les travailleurs, les employeurs ne souhaitent pas que les travailleurs entretiennent, au Québec, des « relations avec les femmes »¹⁶. Cette séance d'information constitue donc une occasion pour Amigo Laboral de détailler ce « qui est bien et ce qui est mal »¹⁷ :

Chercheure : Qu'ont-ils dit qui était « mal »?

Répondant : Bien, plusieurs choses. L'alcool, se promener beaucoup, fréquenter une fille, ce qui, plus que tout, est prohibé.

¹² AL, p 9.

¹³ TRAV-GROUPE-NON-SYND-1, p 2.

¹⁴ TRAV-GROUPE-NON-SYND-2, p 23 [Notre traduction].

¹⁵ TRAV-IND-NON-SYND-1, p 3 [Notre traduction].

¹⁶ TRAV-IND-NON-SYND-3, p 12.

¹⁷ TRAV-IND-NON-SYND-2, p 3.

Chercheure : Qu'ont-ils dit qui était « bien »?

Répondant : Bien, ils nous ont dit que ce qui était bien était de travailler, de ne pas dépenser notre salaire, d'envoyer de l'argent à notre famille au Guatemala. Ils nous disent "Qui ne veut pas une jolie maison ? Mais si vous allez là-bas pour dépenser tout votre salaire, à quoi bon y aller?". Voilà ce qu'ils nous disent¹⁸.

L'importance que revêt la nature des informations transmises par Amigo Laboral est inextricablement liée au rôle fondamental assumé par cet acteur. Les entretiens réalisés avec les travailleurs sont, à cet effet, fort révélateurs. Si un travailleur a affirmé que c'est Amigo Laboral qui « donne le travail au Québec »¹⁹, un autre confia être très reconnaissant envers cet acteur qui leur « permet d'améliorer leur situation économique »²⁰. Certains travailleurs mentionnèrent le caractère incontournable des services offerts par Amigo Laboral, sans quoi il leur serait impossible d'obtenir un emploi via le programme²¹. Les travailleurs saisissent leur dépendance envers cet intermédiaire de recrutement.

Incidemment, le discours de l'intermédiaire de recrutement est de nature à puissamment modéliser la conscience des travailleurs. Or, en insistant auprès des travailleurs sur les normes de comportement plutôt que sur les droits et recours prévus aux lois du travail, Amigo Laboral occulte le discours sur les droits et ne fait que confirmer aux travailleurs que leur emploi et leur « place sur le programme » dépend strictement de la décision de l'employeur.

Il importe également de signaler qu'Amigo Laboral ne transmet aucune information quant au support institutionnel susceptible de leur proposer un organisme comme la CNT. Compte tenu du fait qu'ils ne disposent pas de la citoyenneté politique canadienne et qu'ils ne seront au Québec que de façon temporaire, cet intermédiaire suggère plutôt aux travailleurs de se

¹⁸ TRAV-IND-NON-SYND-2, p 3 [Notre traduction].

¹⁹ TRAV-IND-SYND-1, p 13 [Notre traduction].

²⁰ TRAV-IND-SYND-2, p 13 [Notre traduction].

²¹ TRAV-GROUPE-NON-SYND-1, p 7.

référer au Consulat du Guatemala à Montréal. Or, cet acteur ne dispose pas du mandat d'assurer la mise en œuvre des normes et recours prévus à la LNT mais plutôt de veiller, de façon très générale, aux intérêts de ses ressortissants²².

Or, qu'en est-il dans les faits? Les travailleurs, une fois au Québec, se tournent-ils exclusivement vers le Consulat pour obtenir des informations quant à leurs droits au travail? Si le Consulat constitue indéniablement un acteur-clé, il semble qu'au cours de leur séjour professionnel, les travailleurs agricoles guatémaltèques ont accès à des informations émanant d'une multitude de sources.

B. Accès aux ressources informationnelles en cours d'emploi : impact de la temporalité et de l'isolement linguistique et géographique

Les informations auxquelles les travailleurs ont accès durant leur séjour professionnel se transigent au sein d'un réseau auquel contribue une pluralité d'acteurs. Si la mise en place de ce réseau résulte du caractère temporaire du séjour des travailleurs, les enjeux découlant de leur isolement social favoriseront son maintien. Certains acteurs intervenant dans ce réseau ont recours à des stratégies qui peuvent être qualifiées d'atypiques.

Tous les travailleurs rencontrés expliquent que les employeurs leur précisent leurs conditions de travail; ceux-ci les informent de l'horaire de travail, du temps de repos et du calcul de la rémunération. Les travailleurs adressent d'ailleurs directement aux représentants patronaux les questions afférentes aux méthodes de travail et ce, autant en milieu syndiqué que non syndiqué. Tous les travailleurs rencontrés hésiteraient toutefois à solliciter les représentants patronaux pour obtenir des informations quant à leurs droits au travail.

Le législateur confère à la CNT le mandat d'informer et de renseigner les salariés et les employeurs sur leurs droits et leurs obligations prévus à la LNT²³. Il appert que l'importante

²² Cet élément fut d'ailleurs évoqué par le répondant CATA, p 7.

couverture médiatique dont les travailleurs agricoles étrangers embauchés via un programme de migration temporaire ont fait l'objet a encouragé la CNT à intervenir spécifiquement auprès de cette main-d'œuvre²⁴ et ce, afin de s'assurer que ces travailleurs « connaissaient leurs droits »²⁵. Les interventions de prévention et de surveillance réalisées par la CNT entre 2009 et 2012 auprès de ces travailleurs ont été l'occasion pour l'organisme de s'adresser directement aux travailleurs afin de leur transmettre certaines informations. Les intervenants de la CNT ayant réalisé ces interventions affirment avoir rapidement constaté que les travailleurs disposaient alors d'une connaissance très limitée des droits et des recours prévus à la LNT.

Or, contrairement aux stratégies d'intervention usuelles préconisées par la CNT, les interventions destinées aux travailleurs agricoles embauchés via un programme de migration temporaire et à leurs employeurs étaient effectuées *in situ*²⁶. Ces interventions, généralement réalisées en soirée, visaient à établir un contact direct avec les parties à la relation de travail; l'intervenant en charge de la rencontre avec les salariés s'adressait à eux dans leur langue maternelle. Il s'agissait là pour la CNT d'une « nouvelle façon de procéder »²⁷ car de façon générale, les travailleurs ne sont pas systématiquement rencontrés. En effet, habituellement, « il n'y a pas de problème de langue et les [travailleurs] locaux [sont] plus habitués à la réglementation et [peuvent] vérifier sur le site web »²⁸. Il a donc été indispensable, du point de vue de la CNT, de s'assurer que les travailleurs puissent, de façon efficace, apprendre à connaître leurs droits²⁹.

Ces interventions de la CNT étaient effectuées simultanément, mais de façon distincte, auprès des employeurs et de leurs salariés, par une équipe composée de deux intervenants.

²³ LNT, *supra* note 2, art 5.

²⁴ CNT-1, p 2.

²⁵ CNT-1, p 3.

²⁶ À cet effet, il est intéressant de noter que lorsque les rencontres avaient lieu le jour ou à l'occasion de la pause repas, les travailleurs semblaient désintéressés par la présentation : CNT 2009-21 et 2011-46.

²⁷ CNT-1, p 1.

²⁸ CNT-1, p 3.

²⁹ CNT-1, p 3.

Le premier intervenant informait l'employeur du contenu de la LNT et consultait le registre de salaire alors que le second rencontrait le ou les travailleurs afin de les informer de leurs droits au travail, des recours disponibles et des services de la CNT. Le rôle de ces agents était de parler aux travailleurs « de la loi, de leurs droits et leur expliquer qu'ils avaient les mêmes droits que tous les Québécois, ici »³⁰. Comme le résume un intervenant, l'objectif était de transformer les employeurs et les travailleurs en agents multiplicateurs afin qu'ils « répandent la bonne nouvelle »³¹.

Si le rôle de l'intervenant qui agissait auprès de l'employeur était de s'assurer que celui-ci se conforme aux prescriptions de la LNT, il devait également fournir des explications sur les recours de protection de l'emploi prévus à la LNT et sur la portée du devoir de l'employeur de fournir un milieu de travail exempt de harcèlement psychologique. Ainsi, malgré un rôle davantage coercitif que nous envisagerons dans la dernière section du présent chapitre, l'intervenant agissant auprès de l'employeur disposait également d'un mandat d'information, d'éducation et de sensibilisation. Le représentant de la CNT agissant auprès des travailleurs, quant à lui, devait prendre soin de mettre ceux-ci en confiance afin qu'ils soient portés à s'exprimer librement³².

Les entretiens que nous avons menés auprès d'eux révèlent que les agents ayant réalisé des interventions de prévention et de surveillance à l'égard des travailleurs agricoles étrangers embauchés via un programme de migration temporaire insistaient davantage sur certaines normes. Si les normes pécuniaires prenaient « beaucoup de place », moins d'énergie était consacrée aux dispositions portant sur le harcèlement psychologique ou sur la protection de l'emploi³³. Il appert que la concentration des salariés dérivait passablement une fois que les normes pécuniaires étaient explicitées³⁴. Selon un agent rencontré, les travailleurs se

³⁰ CNT-2, p 1.

³¹ CNT-2009-62.

³² CNT-1, p 3.

³³ CNT-1, pp 6, 9.

³⁴ CNT-2, p 3.

préoccupent de leur rémunération mais peu des recours en matière de harcèlement psychologique ou de protection de l'emploi, lesquels sont perçus comme étant « très techniques »³⁵. Les questions des travailleurs portant sur les normes permettant une démarcation entre le temps de travail et le temps de repos s'articulaient autour d'une seule préoccupation : les différents congés prévus à la LNT sont-ils rémunérés? Est-il « normal » que la pause repas ne soit pas rémunérée? L'intérêt des travailleurs se rapportait donc aux enjeux pécuniaires liés à ces dispositions, lesquelles, faut-il le rappeler, prévoient des pauses et des congés largement non rémunérés.

Si, de façon générale, les employeurs semblent avoir collaboré avec les intervenants de la CNT³⁶, ceux-ci se sont parfois butés à la méfiance de certains employeurs qui se sont montrés réticents³⁷, voire agressifs, lors de l'annonce de la visite de la CNT³⁸. L'analyse des dossiers permet toutefois de constater que c'est principalement en 2009 que les représentants de la CNT ont rencontré cette résistance de la part des employeurs. Comment peut-on expliquer ce phénomène? L'analyse des dossiers d'intervention de la CNT nous permet de risquer une hypothèse.

Si certains employeurs ont clairement mentionné aux intervenants de la CNT que la Fondation des entreprises de recrutement de main-d'œuvre étrangère³⁹ leur avait conseillé d'être présents lors de la rencontre avec les salariés⁴⁰, le dossier CNT-2009-10 a permis de prendre connaissance d'un mémo transmis par la direction de FERME, le 4 septembre 2009,

³⁵ CNT-3, pp 1, 3.

³⁶ CNT-1, p 7 ; CNT-4, p 5.

³⁷ Des 126 dossiers retenus pour analyse, entre 2009 et 2012, 17 dossiers d'intervention indiquent que l'employeur exigeait d'être présent lors de la rencontre entre l'intervenant et les salariés : CNT-2009-10 ; CNT-2009-11 ; CNT-2009-35 ; CNT-2009-60 ; CNT-2009-61 ; CNT-2009-67 ; CNT-2009-69 ; CNT-2009-74 ; CNT-2009-78 ; CNT-2009-80 ; CNT-2010-10 ; CNT-2010-11 ; CNT-2011-23 ; CNT-2011-31 ; CNT-2011-36 ; CNT-2011-38 ; CNT-2011-44.

³⁸ CNT-1, p 8 ; CNT-3, p 7 ; CNT-4, p 5. Certains dossiers d'intervention font également explicitement mention des réticences de l'employeur (CNT-2009-35 et CNT-2011-31), du « mécontentement de l'employeur » (CNT-2009-10) et du tempérament « autoritaire et agressif de l'employeur » (CNT-2009-80).

³⁹ Ci-après « FERME ».

⁴⁰ CNT-1, p 8 ; CNT-4, p 5. Certains dossiers font également explicitement mention de cette recommandation formulée par FERME à ses membres, voir CNT-2009-10 et CNT-2009-78.

à tous ses membres et dans lequel l'organisme annonçait la visite des « inspecteurs » de la CNT⁴¹. Dans ce mémo, FERME signalait que les employeurs ne pouvaient s'opposer à la visite et que la rencontre visait à effectuer une vérification des « livres de paie ». La note rappelait également que la CNT désirait rencontrer les travailleurs afin de les informer du contenu de la LNT; on y soulignait que c'était à l'employeur de déterminer le moment idéal où la rencontre devait se tenir, soit « très tôt le matin ou tard le soir après le souper ». FERME expliquait également à ses membres que la rencontre n'était pas obligatoire pour les travailleurs qui ne voulaient pas y assister et recommandait aux employeurs d'être présents. L'employeur devait « prendre note des questions qui [étaient] soulevées et si les réponses pos[aient] des problèmes, il faudra[it] nous en informer dans les meilleurs délais ». Finalement, cette note contenait la recommandation de prendre note du nom des représentants de la CNT qui se présentaient ainsi que de consigner l'identité des traducteurs ou traductrices qui pouvaient les accompagner.

Cette note appela indubitablement à la méfiance des employeurs envers la CNT qui, en 2009, avait pourtant décidé de ne pas conduire d'activités de surveillance et de conformité mais plutôt d'informer les parties du contenu de la LNT par le biais d'interventions préventives. En suggérant de leur rapporter les réponses des intervenants qui pourraient « poser des problèmes », FERME questionna, au moins indirectement, la véracité du contenu normatif communiqué par les intervenants de la CNT. En adoptant une telle approche, FERME contribua à affaiblir, de façon plus ou moins ponctuelle, la légitimité de cet organisme auprès des employeurs.

L'examen de certains dossiers d'intervention révèle également l'existence d'un climat de tension parmi les travailleurs lorsque l'employeur exigeait d'être présent⁴². L'effet de la note de FERME se fit d'ailleurs sentir dans les années suivantes alors que certains employeurs

⁴¹ En 2009, les interventions débutèrent à l'automne.

⁴² CNT-2009-10 ; CNT-2009-61 ; CNT-2009-67 ; CNT-2009-69 ; CNT-2009-78.

exigeaient encore d'être présents lors de la rencontre entre les travailleurs et la CNT⁴³. Certains employeurs ont cherché à savoir si FERME avait été mis au courant de l'intervention de la CNT⁴⁴, craignant que la CNT « soit là pour monter les salariés »⁴⁵ contre leurs employeurs.

Afin de contrer l'attitude de certains employeurs, les agents de la CNT ont spontanément déployé des stratégies *ad hoc* et des approches argumentaires visant à apaiser leurs appréhensions. L'établissement d'un dialogue avec l'employeur à l'occasion duquel les intervenants explicitaient le mandat de la CNT a été privilégié par les intervenants de ces équipes⁴⁶. Ils signalaient qu'ils étaient des « fonctionnaires du gouvernement et non des gens pour faire rentrer le syndicat »⁴⁷, et rappelaient qu'ils aborderaient les droits des salariés contenus à la LNT mais également les différentes obligations des *deux* parties au contrat de travail. Les intervenants détaillaient alors à l'employeur les informations qui devaient être transmises aux travailleurs et justifiaient l'importance de cette intervention en soulignant que ces travailleurs « arrivent ici, ils n'ont pas de chez eux, ils vivent dans un de vos appartements [de l'employeur], ils n'ont pas le choix de dire moi ça marche pas, je m'en vais coucher chez nous et c'est fini »⁴⁸. À l'issue de ces discussions, certains employeurs acceptaient de ne pas être présents et manifestaient parfois même une certaine approbation de la stratégie adoptée par les agents de la CNT⁴⁹.

Les résultats de notre recherche démontrent néanmoins que FERME constitue la source de référence et d'information à laquelle les employeurs confèrent la plus grande crédibilité. À cet effet, les employeurs rencontrés par les intervenants de la CNT affirmèrent sans ambages

⁴³ CNT-2011-23 ; CNT-2011-31 ; CNT-2011-36 ; CNT-2011-38 ; CNT-2011-44.

⁴⁴ CNT-2010-11.

⁴⁵ CNT-2010-10 ; CNT-4, p 5.

⁴⁶ CNT-3, p 7.

⁴⁷ CNT-4, p 5.

⁴⁸ CNT-4, p 5.

⁴⁹ CNT-4, p 5 ; CNT-2009-15 ; CNT-2009-51 ; CNT-2009-78.

« s'en remettre à FERME »⁵⁰. FERME fournit aux employeurs des informations quant aux normes du travail applicables et aux avantages sociaux conférés aux travailleurs⁵¹; c'est également cet acteur qui informe les employeurs des déductions pouvant être prélevées sur la paie des travailleurs⁵². Advenant des modifications aux « règles », les employeurs « comptent sur les instructions de FERME » pour connaître « la marche à suivre »⁵³.

Lorsque l'agent de la CNT indiquait à ces représentants que certaines déductions n'étaient pas conformes à la LNT ou ses règlements, certains employeurs plaidaient que FERME n'aurait certainement pas autorisé quelque chose d'illégal⁵⁴. Certains dossiers révèlent que même lorsque les agents fournissaient des explications quant au mandat législatif de la CNT, certains employeurs mentionnaient préférer les instructions de FERME aux explications de l'organisme⁵⁵.

C'est dans la foulée des interventions de prévention et de surveillance que la CNT décida de développer différents outils didactiques s'adressant directement aux travailleurs agricoles étrangers. Une brochure en langue espagnole et adaptée aux réalités professionnelles des travailleurs étrangers temporaires a été conçue et distribuée à partir de 2009⁵⁶. En effet, bien qu'une brochure s'adressant aux travailleurs agricoles existait déjà, celle-ci ne s'adressait pas spécifiquement aux travailleurs étrangers temporaires⁵⁷. Profitant de l'expérience tirée de ces interventions, la CNT diversifia, étoffa et adapta la documentation destinée à cette main-

⁵⁰ CNT-2010-29 ; CNT-2011-1 ; CNT-2011-3 ; CNT-2009-8 ; CNT-2010-29 ; CNT-2011-1 ; CNT-2011-8 ; CNT-2011-22 ; CNT-2011-41 ; CNT-2011-45 ainsi que le dossier CNT-PL-1.

⁵¹ Employeur-1, p 9 ; Employeur-2, p 10.

⁵² Employeur-1, p 9 ; Employeur-2, p 16 ; Employeur-3, p 24. Cette information fut également consignée aux dossiers CNT-2009-5, CNT-2009-8, CNT-2009-10, CNT-2009-51, CNT-2009-79, CNT-2010-3, CNT-2010-29, CNT-2010-30, CNT-2010-31, CNT-2010-29, CNT-2011-1, CNT-2011-2, CNT-2011-3, CNT-2011-8, CNT-2011-20, CNT-2011-22, CNT-2011-23, CNT-2011-31, CNT-2011-33, CNT-2011-39, CNT-2011-41, CNT-2011-45 ainsi qu'au dossier de plainte CNT-PL-1.

⁵³ Employeur-3, p 25.

⁵⁴ CNT-2010-4.

⁵⁵ CNT-2009-8 ; CNT-2009-10 ; CNT-2010-17 ; CNT-2010-31 ; CNT-2010-21.

⁵⁶ CNT-1, p 3. Cette brochure est disponible sur le site web de la CNT : Commission des normes du travail, *Trabajadores extranjeros temporales*, en ligne : <http://www.cnt.gouv.qc.ca/fileadmin/pdf/publications/c_0267e.pdf> (consulté le 1er juin 2014).

⁵⁷ CNT-1, p 3.

d'œuvre. Selon un répondant de l'organisme rencontré, la CNT ajusta son niveau de langage afin de s'assurer que les travailleurs saisissent l'essence du message⁵⁸.

En plus de la brochure, un DVD a été produit conjointement par la CNT, la Commission de la santé et de la sécurité au travail et la Commission des droits de la personne et de la jeunesse. Cet outil informationnel est spécifiquement destiné aux travailleurs agricoles étrangers et a été transmis à tous les employeurs embauchant des travailleurs étrangers afin de favoriser son utilisation en début de saison⁵⁹. Ces organismes préconisèrent le développement d'un outil informationnel visuel étant donné le constat, relativement généralisé, à l'effet que la documentation écrite ne constituait pas le meilleur outil didactique⁶⁰.

Notre étude révèle que cet outil est toutefois peu populaire. Les travailleurs non syndiqués rencontrés nous ont expliqué que le fait qu'à l'issue de la projection, aucun représentant de l'employeur n'ait été disponible pour répondre aux questions et que personne ne se soit chargé de vérifier si les travailleurs avaient compris les informations présentées rendait cet exercice passablement « inutile »⁶¹. Le répondant du Comité sectoriel AGRICarières estime également que cet outil est d'une utilité toute relative⁶².

En sus de la CNT, il semble que d'autres acteurs transmettent des informations aux travailleurs durant leur séjour professionnel. Plusieurs travailleurs nous ont indiqué avoir rencontré, au cours des dernières saisons, certains représentants du Consulat du Guatemala à Montréal à leur arrivée à l'aéroport. Il appert que les informations transmises par le Consulat sont de différente nature; si celles-ci portent sur les normes minimales d'emploi, à l'instar d'Amigo Laboral, les agents consulaires envisageront également les normes de

⁵⁸ CNT-1, p 5

⁵⁹ CNT-1, p 5. La vidéo est également disponible sur le site web des trois organismes.

⁶⁰ CATA, p 11 ; CNT-3, p 4.

⁶¹ TRAV-GROUPE-NON-SYND, tous les répondants, p 25.

⁶² AGRICarières, p 12.

comportement que les travailleurs devraient respecter⁶³. À l’instar des instructions en ce sens transmises par Amigo Laboral, il semble que le Consulat du Guatemala à Montréal insiste afin que ses ressortissants s’adressent à lui pour toute question afférente à leur séjour professionnel. Cet acteur veille d’ailleurs à diffuser largement ses coordonnées. Selon l’agent consulaire rencontré, outre les normes afférentes à la rémunération, les travailleurs ne saisissent pas la nature et la portée des droits au travail en vigueur au Québec. Les travailleurs doivent donc « développer le réflexe » de communiquer avec le Consulat en cas de doute⁶⁴. Un répondant de la CNT nous a d’ailleurs mentionné que le Consulat est la « première source d’information des travailleurs non syndiqués »⁶⁵.

Les travailleurs non syndiqués peuvent également compter sur les services offerts par les Centres d’appui opérés par l’Alliance des travailleurs agricoles⁶⁶. Si le répondant de l’Alliance rencontré estime que les coordonnées des Centres d’appui se transmettent par le « bouche à oreille », les travailleurs non syndiqués rencontrés lors du *focus group* jugent qu’il peut être plus difficile, lorsque l’entreprise est isolée ou éloignée des régions plus densément peuplées, d’apprendre que ces Centres d’appui existent. L’un des travailleurs ayant participé au *focus group* souligne avoir travaillé, dans le passé, dans une ferme fortement isolée géographiquement. Les travailleurs assignés à cette entreprise n’avaient aucun contact avec des personnes à l’extérieur de l’exploitation agricole; ceux-ci ignoraient que, en sus du Consulat, d’autres ressources étaient disponibles⁶⁷. Comme évoqué par l’un des travailleurs rencontrés, lorsque l’entreprise est située près de l’un des Centres d’appui mis en place par l’Alliance, l’accès à des informations et à de l’aide est beaucoup plus aisé⁶⁸.

⁶³ TRAV-IND-SYND-1, p 4 ; TRAV-IND-SYND-3, p 3 ; TRAV-IND-NON-SYND-2, pp 14-15 ; TRAV-IND-NON-SYND-4, p 5 ; TRAV-GROUPE-NON-SYND-1, p 12.

⁶⁴ Consulat, p 3.

⁶⁵ CNT-2, p 4.

⁶⁶ TRAV-GROUPE-NON-SYND-1, p 15.

⁶⁷ TRAV-GROUPE-NON-SYND-1, p 23.

⁶⁸ TRAV-GROUPE-NON-SYND-2, p 23.

Selon certains répondants, l'isolement social des travailleurs non syndiqués aura pour effet que ceux-ci ne s'adressent que très rarement directement à la CNT⁶⁹. D'une part, les travailleurs ne sauront pas nécessairement comment accéder avec facilité au personnel hispanophone de l'organisme⁷⁰. D'autre part, l'horaire des travailleurs fait en sorte qu'ils ne peuvent pas nécessairement accéder à un téléphone durant les heures normales d'affaires⁷¹.

Qu'en est-il en milieu syndiqué? Si l'association syndicale rencontrée n'organise pas systématiquement des séances d'information, toutes leurs conventions collectives sont traduites en espagnol et dûment distribuées aux travailleurs⁷². Une fois de plus, les points de vue convergent : la documentation écrite, quoiqu'utile, n'a pas l'heur d'atteindre les travailleurs⁷³. Il semble toutefois que les travailleurs se réfèrent aux représentants syndicaux. Lorsque le délégué syndical local membre du collectif-salarié se « débrouille » en espagnol, les travailleurs seront susceptibles de l'interpeller. D'autres travailleurs préfèrent communiquer directement avec le représentant syndical permanent qui parle parfaitement l'espagnol et ce, malgré qu'il ne soit pas sur les lieux du travail⁷⁴. Comme le rappelle un répondant rencontré, tout dépend du lien de confiance s'établissant entre les travailleurs et ces différents agents⁷⁵.

L'interférence entre l'appropriation de l'expérience collective et l'isolement géographique et linguistique avec lequel plusieurs travailleurs doivent composer peut faire en sorte qu'à défaut d'avoir accès à des ressources informationnelles qualifiées, il peut arriver que les travailleurs échangent des informations erronées quant à leurs droits au travail. En effet, autant en milieu syndiqué que non syndiqué, les travailleurs s'informent auprès des

⁶⁹ CATA, p 10 ; Consulat, p 3.

⁷⁰ CATA, p 9.

⁷¹ CATA, p 7.

⁷² TUAC-2, p 8.

⁷³ CATA, p 10 ; CNT-2, p 4.

⁷⁴ TRAV-IND-NON-SYND-3, p 10 ; TRAV-IND-NON-SYND-2, p 10.

⁷⁵ TUAC-1, p 9

« anciens » quant à la portée de leurs droits⁷⁶. Le répondant de l'Alliance des travailleurs agricoles rencontré estime que les travailleurs doivent être prudents car ces informations ne sont pas nécessairement claires et cohérentes et sont même parfois carrément fausses⁷⁷.

En somme, en ce qui concerne la connaissance des normes et recours étudiés, il semble que le caractère temporaire et conditionnel de l'emploi des travailleurs ainsi que leur isolement géographique et linguistique ont une incidence indéniable sur la façon dont les travailleurs parviennent à saisir « l'univers » normatif devant réguler leur prestation de travail. Si certains répondants rencontrés estiment que les travailleurs qui disposent d'une plus longue expérience professionnelle au Québec connaissent mieux leurs droits au travail⁷⁸, l'analyse de nos résultats de recherche révèle que les défis en matière d'accès à l'information demeurent sensiblement les mêmes pour tous les travailleurs.

Avant leur arrivée au Québec, les informations transmises aux travailleurs prennent davantage la forme d'instructions. Si Amigo Laboral informe les travailleurs du taux de salaire en vigueur et du fait qu'ils ont accès aux mêmes protections que les travailleurs issus de la main-d'œuvre locale, cet acteur insiste davantage sur les normes comportementales que ceux-ci doivent privilégier s'ils souhaitent être réembauchés. Ainsi, les travailleurs saisissent très tôt que le renouvellement de leur contrat de travail est conditionnel à la volonté de l'employeur de procéder en ce sens. Ce faisant, l'intermédiaire de recrutement relaye auprès des travailleurs les mécanismes de jeux intervenant dans le système d'emploi.

Une fois au Québec, le caractère conditionnel de leur emploi incite les travailleurs à n'adresser à leur employeur que les questions de nature neutre et informative, lesquelles ne

⁷⁶ CNT-4, p 12 ; TRAV-IND-NON-SYND-1, p 10 ; TRAV-IND-NON-SYND-2, p 4 ; TRAV-IND-SYND-1, p 8. Il semble également que les travailleurs en discutent entre eux au Guatemala, TRAV-IND-SYND-1, p 5.

⁷⁷ CATA, p 8.

⁷⁸ Consulat, p 10 ; RREE, p 4 ; CATA, p 6 ; CNT-4, p 4 ; CNT-2, p 4.

remettent pas en cause les choix et stratégies de l'employeur. Nos résultats de recherche portant sur la connaissance et la conscience du droit révèlent également que différents acteurs interviennent auprès des parties au rapport salarial. D'une part, les employeurs semblent conférer davantage de crédibilité aux informations transmises par FERME qu'à celles communiquées par la CNT. D'autre part, les salariés préfèrent solliciter les Centres d'appui de l'Alliance des travailleurs agricoles ou le Consulat, lesquels leur permettront de contourner les effets de leur isolement linguistique. En effet, il semble peu fréquent que les travailleurs non syndiqués interpellent directement la CNT. Forte de ce constat, la CNT a mis au point des stratégies *ad hoc* visant à informer les travailleurs de leurs droits au travail. Or, le maintien de celles-ci sera tributaire des priorités organisationnelles établies par l'organisme. Il n'est donc pas acquis que les interventions préventives réalisées par l'organisme entre 2009 et 2012 se poursuivent⁷⁹.

En milieu syndiqué, ce sont vers les représentants syndicaux que les travailleurs se tournent pour mieux saisir leurs droits au travail. Il importe toutefois de manipuler avec prudence ce résultat de recherche, lequel est largement tributaire des stratégies mises en place par l'association syndicale accréditée.

Comme le signale un des travailleurs rencontrés, la majorité des travailleurs savent qu'ils ont « techniquement » les mêmes droits que la main-d'œuvre « locale » mais ils en ignorent souvent le contenu⁸⁰. Il semble toutefois que la connaissance des minima fixés par la LNT varie selon la nature de la norme. Du point de vue de certains employeurs, « les travailleurs comprennent mieux que quiconque la façon de calculer ce qui leur est dû »⁸¹. Par ailleurs, les dispositions portant sur le harcèlement psychologique ou sur les congés et les repos sont

⁷⁹ Selon les informations obtenues de la CNT, l'organisme décida ne pas effectuer d'interventions de prévention et de surveillance auprès des travailleurs agricoles étrangers et leurs employeurs en 2013-2104. La CNT décida de déployer ses ressources dans d'autres secteurs à risque. La CNT agira désormais auprès des travailleurs agricoles étrangers sur la base de dénonciations et de plaintes.

⁸⁰ TRAV-IND-SYND-3, p 10.

⁸¹ CNT-2, p 11.

largement ignorées par les travailleurs⁸². Serait-il possible que les travailleurs accordent un intérêt plus grand à certaines normes? Pour quels motifs, le cas échéant, les travailleurs procèdent-ils à l'arbitrage entre les différentes prescriptions étudiées? Les modèles d'action et de référence proposés par le droit se retrouvent-ils en concurrence avec d'autres modèles de comportement? Les résultats de notre recherche portant sur la légitimité des normes et recours étudiés contribueront à répondre à ces questions.

II. Légitimité du droit : l'adhésion aux modèles d'action et de référence proposés par le droit

L'usage social du droit suppose que ses destinataires lui confèrent une certaine légitimité. Or, les modèles d'action ou de référence proposés par les normes juridiques peuvent se retrouver en concurrence avec d'autres modèles de comportement. Les destinataires devront arbitrer entre ces différents modèles. L'adhésion au droit sera de nature active ou passive ; bien qu'aucune manifestation explicite d'attachement à la règle ne soit exprimée par le destinataire, son attitude et ses comportements seront susceptibles d'en témoigner⁸³.

Si les travailleurs agricoles guatémaltèques adhèrent largement aux normes de nature pécuniaire, leur façon d'appréhender la démarcation entre le temps de travail le temps de repos est inextricablement liée au caractère temporaire de leur séjour ainsi qu'à leur isolement social (A). De plus, si les travailleurs adhèrent largement aux finalités des dispositions interdisant le harcèlement psychologique et à celles assurant une certaine protection de l'emploi, il importe d'apporter certaines précisions quant à la démarcation pouvant intervenir entre la légitimité de la finalité brute d'une norme juridique et la perception qu'entretiennent les travailleurs de sa mise en œuvre (B).

⁸² Consulat, p 5.

⁸³ Christine Gavani, *L'efficacité des normes : enquête en contrepoint*, Working Paper, Fondation pour l'innovation politique, 2006 à la p 42.

A. Démarcation entre le temps de travail et le temps de repos : l'interférence de la temporalité et de l'isolement social sur la légitimité du droit

La LNT comporte une section portant sur la durée du travail⁸⁴. Cette section détermine la durée de la semaine dite normale de travail pour différentes catégories de salariés et ménage aux salariés un droit de refus de travailler au-delà d'un certain seuil. L'analyse de ces dispositions sera l'occasion d'envisager en fonction de quelles considérations les travailleurs agricoles guatémaltèques appréhendent le concept de semaine normale de travail (1). De plus, la LNT comporte également certaines normes qui permettent d'établir une démarcation entre le temps de travail et le temps de repos; ces dispositions confèrent aux salariés la possibilité de se prévaloir de repos et de congés dans différentes circonstances (2). Les résultats de notre recherche portant sur cette question révèlent que si ces dispositions sont perçues par les travailleurs comme étant théoriquement légitimes, la marge de liberté dont ceux-ci disposent les incite à choisir d'autres modèles de comportement. L'exploration des rationalités de ces destinataires de la fonction de protection du droit du travail permet de cerner l'incidence que peuvent avoir certaines contraintes issues du système d'emploi sur leur façon d'adhérer aux modèles d'action ou de référence proposés par le droit.

1. Temps de travail : semaine « normale » de travail et droit de refus

Au Québec, la LNT fixe la semaine « normale » de travail à 40 heures⁸⁵. Au-delà de ce seuil, la LNT prévoit que le taux de salaire horaire doit être majoré de 50%. Différentes catégories de salariés sont toutefois exclues de la semaine normale de travail aux fins de la majoration de la rémunération. C'est notamment le cas des travailleurs agricoles qui, peu importe leur statut migratoire, ne reçoivent pas une majoration de leur salaire lorsqu'ils travaillent au-delà de la semaine « normale » prévue à la LNT⁸⁶.

⁸⁴ LNT, *supra* note 2, arts 52-59.0.1.

⁸⁵ En 1979, la semaine normale de travail était fixée à 44 heures par semaine; elle fut ramenée à 40 heures en 2002 : LNT, *supra* note 2, art 52. Cette disposition prévoit toutefois que le gouvernement peut, dans certains cas, fixer par règlement une durée de la semaine normale de travail qui diffère.

⁸⁶ LNT, *supra* note 2, art 54 (7).

Or, la loi n'envisage pas la notion de « temps supplémentaire facultatif », laquelle permettrait au salarié, en toutes circonstances, de refuser de travailler au-delà de ses heures normales de travail. L'employeur peut donc exiger du salarié qu'il travaille au-delà de la semaine normale de travail prévue à la LNT sans que le consentement du salarié soit nécessaire. La LNT consigne toutefois un droit général de refus à tous les salariés au-delà d'un certain seuil. Ainsi, lorsque le salarié aura travaillé plus de quatre (4) heures au-delà de ses heures journalières habituelles de travail ou plus de 14 heures de travail par période de 24 heures, selon la période la plus courte, il sera autorisé à refuser des heures supplémentaires⁸⁷. La LNT prévoit également qu'un salarié peut refuser de travailler plus de 50 heures par semaine⁸⁸. La LNT stipule aussi qu'un salarié peut refuser de travailler au-delà de ses heures habituelles de travail parce que sa présence est requise pour remplir certaines obligations familiales ou parentales. Il doit toutefois établir qu'il a pris les moyens raisonnables à sa disposition pour assumer autrement ces obligations⁸⁹.

Si la LNT confère le droit aux salariés de refuser de travailler au-delà d'un certain seuil ou dans certaines circonstances, elle interdit aux employeurs d'imposer des mesures de représailles aux salariés s'en prévalant. En effet, à l'instar des autres droits substantiels prévus à la LNT, l'exercice du droit de refus est assorti d'une protection contre les représailles⁹⁰.

L'ensemble des conventions collectives retenues pour analyse sont plus avantageuses que la LNT en matière de majoration du temps supplémentaire. En effet, plusieurs conventions collectives prévoient que la rémunération pour chaque heure de travail fournie par les travailleurs agricoles au-delà de 55 ou 60 heures par semaine est majorée de 50%⁹¹. Une

⁸⁷ *Ibid*, art 59.0.1.

⁸⁸ *Ibid*, art 59.0.1 al. 2.

⁸⁹ *Ibid*, art 122 (6).

⁹⁰ *Ibid*, art 122 (1).

⁹¹ Danville, art 27.01 ; St-Étienne, art 11.01 ; Ste-Marthe, art 11.01.

convention collective prévoit même que chaque heure fournie par ces travailleurs au-delà de la semaine régulière de travail est majorée de 50%⁹².

Les conventions collectives négociées par les Travailleurs et travailleuses unis de l'alimentation et du commerce⁹³, section locale 501 au profit des travailleurs agricoles étrangers embauchés par les entreprises Vegkiss et Hydroserre ne visent que ceux-ci. En effet, dans ces entreprises, des certificats d'accréditation distincts sont émis pour la main-d'œuvre locale et pour les travailleurs embauchés via un programme de migration temporaire. Ainsi, dans la convention collective de Vegkiss visant les travailleurs agricoles étrangers, la section portant sur les « heures de travail » fait mention du « caractère particulier du travail effectué par les salariés couverts par l'unité de négociation, [lesquels] sont embauchés en vertu de dispositions législatives particulières »⁹⁴. La convention fait donc explicitement référence au caractère singulier du système d'emploi dans lequel s'insèrent les travailleurs agricoles étrangers, leurs conditions d'embauche étant surdéterminées par les règles des programmes de migration temporaire.

Dans cette convention, on distingue entre la période « hivernale » et la période « agricole »; celles-ci ne sont toutefois pas définies. Durant la période « hivernale », la semaine normale de travail est de 40 heures par semaine et les salariés sont rémunérés à 150% de leur taux horaire régulier pour toute heure effectuée au-delà de 40 heures; la disposition stipule toutefois qu'il ne s'agit pas d'une clause de garantie d'heures⁹⁵. Durant la période dite agricole, on attend à la fin du contrat de travail pour évaluer le temps supplémentaire. Si à la fin de ce contrat, la moyenne des heures travaillées excède 65 heures par semaine, tout excédent est rémunéré à taux majoré⁹⁶.

⁹² St-Janvier, art 11.01.

⁹³ Ci-après « TUAC ».

⁹⁴ Vegkiss, art 10.01.

⁹⁵ Vegkiss, art 10.02.

⁹⁶ Vegkiss, art 10.02.

La convention collective en vigueur chez Hydroserre reprend sensiblement les mêmes termes. Elle ne distingue pas entre deux périodes de travail mais prévoit que le calcul du temps supplémentaire se fait en fin de contrat, dans la mesure où les salariés ont travaillé en moyenne plus de 65 heures par semaine⁹⁷.

Les interventions de prévention et de surveillance réalisées par la CNT entre 2009 et 2012 révèlent que la durée moyenne de travail des travailleurs agricoles non syndiqués, embauchés via le « Volet agricole » du PTET ou le Programme des travailleurs agricoles saisonniers, s'établit entre 10 et 12 heures par jour à raison de six jours par semaine⁹⁸. Comment les travailleurs perçoivent-ils une telle amplitude de leur horaire de travail?

Tous les répondants rencontrés sont unanimes : le premier objectif que poursuivent les travailleurs durant leur séjour au Québec est d'envoyer le plus d'argent possible à leur famille au Guatemala. S'ils se déplacent au Canada pour occuper un emploi, c'est uniquement pour « ganar plata [gagner de l'argent] »⁹⁹. Incidemment, tant que leur employeur leur fournira du travail, « les travailleurs travailleront »¹⁰⁰ car pour les travailleurs, « plus de travail signifie plus de sous »¹⁰¹. Les répondants des Centres d'appui aux travailleurs agricoles et du Consulat du Guatemala à Montréal ont indiqué que certains travailleurs sont même prêts à travailler plus de 80 heures par semaine et ce, sans égard « à leur santé ou à leurs droits fondamentaux »¹⁰².

Ainsi, le fait de « faire des heures »¹⁰³ constitue une préoccupation centrale pour les travailleurs. Tous les employeurs rencontrés confirment aussi ce constat : les travailleurs

⁹⁷ Hydroserre, art 12.01.

⁹⁸ Cette information est tirée de Dalia Gesualdi-Fecteau, « Travailleurs étrangers temporaires : état des lieux et perspectives d'avenir », Colloque de la Commission des normes du travail, *Normes du travail : enjeux et pistes de solution*, 1^{er} novembre 2011.

⁹⁹ MTRAV-1, p 16 [Notre traduction].

¹⁰⁰ CNT-3, p 4.

¹⁰¹ CNT-5, p 15.

¹⁰² CATA, p 16 ; Consulat, p 6.

¹⁰³ AGRlcarrières, p 9.

agricoles étrangers sont mécontents si leur semaine normale de travail s'établit à 40 heures. Selon l'Employeur-2, ils « ne rechigneraient pas » s'il leur proposait de travailler 80 à 100 heures par semaine¹⁰⁴. Les travailleurs leur manifesteraient d'ailleurs de l'insatisfaction lorsque leur semaine de travail se situe en-deçà de 60 heures par semaine¹⁰⁵. Ce constat se retrouve également dans certains dossiers de la CNT consultés¹⁰⁶. L'Employeur-2 nous signale d'ailleurs que malgré des conditions météorologiques non propices au travail, il peut être ardu de les convaincre d'interrompre leur prestation de travail¹⁰⁷. En effet, la diminution ponctuelle des heures de travail est parfois signalée par certains travailleurs comme étant une « condition de travail insatisfaisante »¹⁰⁸. Les travailleurs dont la semaine normale de travail est de 45 à 55 heures « rêveraient de travailler plus de 80 heures semaines »¹⁰⁹. Selon le répondant du Centre d'emploi agricole de l'Union des producteurs agricoles¹¹⁰ rencontré, certains travailleurs insatisfaits de l'horaire proposé par l'employeur s'en plaindront au Consulat¹¹¹.

L'Employeur-1 souligne que lorsque les heures de travail diminuent, les travailleurs sont « sur leur balcon et demandent "Que hacer?" [Que faire] »¹¹². Selon celui-ci, durant leur séjour au Québec, les travailleurs agricoles guatémaltèques n'ont pas à s'occuper de leur famille, n'ont pas de vie sociale : ils ont donc « plus de temps à consacrer au travail »¹¹³. L'isolement social de ces travailleurs les inciterait donc à accepter d'effectuer de longues heures de travail.

Une étude sur la satisfaction des conditions de travail réalisée par l'organisme AGRICarières auprès des travailleurs agricoles saisonniers mexicains et guatémaltèques effectuée en 2006

¹⁰⁴ Employeur-2, p 15.

¹⁰⁵ Employeur-3, p 27 ; Employeur-2, p 5.

¹⁰⁶ CNT-2009-11 ; CNT-2009-12 ; CNT-2012-10 ; CNT-2009-34.

¹⁰⁷ Employeur-2, p 14.

¹⁰⁸ CNT-3, p 6. Des termes semblables furent employés par l'intervenant CNT-2, p 6.

¹⁰⁹ CNT-4, p 1.

¹¹⁰ Ci-après « CEA » et « UPA ».

¹¹¹ CEA-UPA, p 10.

¹¹² Employeur-1, p 13.

¹¹³ Employeur-1, p 13.

confirme ce constat¹¹⁴. Le répondant de cet organisme recommande d'ailleurs aux employeurs de garantir un nombre d'heures minimum aux travailleurs¹¹⁵. Cette préoccupation fut saisie par l'association syndicale rencontrée qui, lorsque possible, tente de négocier un nombre d'heures de travail hebdomadaire minimal garanti. Du point de vue des représentants syndicaux rencontrés, le scénario idéal est de négocier l'introduction d'une clause assurant aux travailleurs agricoles étrangers embauchés via un programme de migration temporaire un minimum de 55 heures de travail par semaine¹¹⁶.

En sus de l'isolement social des travailleurs, nos résultats de recherche révèlent que la manière pour ces travailleurs d'envisager la semaine dite normale de travail sera façonnée par leur volonté d'atteindre certains objectifs financiers pendant la durée, limitée et prédéterminée, du contrat de travail. En effet, pour tous les travailleurs rencontrés, obtenir un emploi via le programme constitue, sur le plan financier, une occasion unique. Il faut toutefois que le « sacrifice que constitue l'éloignement de la famille vaille la peine »¹¹⁷. À cet égard, nos entretiens avec les travailleurs ainsi que l'analyse des dossiers d'intervention de la CNT confirment que les travailleurs jugent qu'il ne serait pas « rentable » de quitter le Guatemala pour moins que 55 heures de travail par semaine¹¹⁸. Ce calcul tient compte des déductions à la source perçues et des frais afférents à la nourriture et au logement que les travailleurs engagent alors qu'ils sont au Québec.

La plupart des travailleurs agricoles guatémaltèques non syndiqués rencontrés fixent la durée de la semaine « idéale » de travail de 70 à 80 heures¹¹⁹. Les travailleurs agricoles guatémaltèques syndiqués rencontrés estiment, pour leur part, qu'une semaine de 55 à 60

¹¹⁴ AGRICARRIÈRES (Comité sectoriel de main-d'œuvre de la production agricole), *Étude sur les conditions de travail en production maraichère*, Rapport des groupes de discussion, 2006.

¹¹⁵ AGRICARRIÈRES, p 9.

¹¹⁶ TUAC-2, p 17. Notre analyse des conventions collectives négociées par les TUAC, section locale 501 nous révèle que seules deux conventions négociées par cette association contiennent une telle garantie d'heures : St-Étienne, art 9.02 ; Ste-Marthe, art 9.02.

¹¹⁷ TRAV-GROUPE-NON-SYND, tous les répondants, pp 7, 22 [Notre traduction].

¹¹⁸ CNT-2009-23 ; CNT-2009-64 ; CNT-2009-78.

¹¹⁹ TRAV-IND-NON-SYND-1, p 8 ; TRAV-IND-NON-SYND-2, p 9 ; TRAV-IND-NON-SYND-3, p 6 ; TRAV-IND-NON-SYND-4, p 6.

heures est optimale¹²⁰; un travailleur syndiqué rencontré a toutefois affirmé qu'il accepterait de travailler davantage si l'état de la production l'exigeait¹²¹. Comment peut-on expliquer cette différence? Est-ce que ce serait la présence de l'acteur syndical et l'existence d'une convention collective qui changeraient la donne?

Les résultats de la présente recherche sur cette question sont pour le moins étonnants. En effet, ce sont des considérations fiscales qui encouragent les travailleurs syndiqués à ne pas accepter de travailler plus de 55 à 60 heures par semaine¹²². Tous les travailleurs syndiqués rencontrés nous ont affirmé avoir saisi que leur revenu annuel ne devait pas excéder 22 000\$¹²³. En effet, le « montant personnel de base » d'un travailleur agricole étranger qui a au moins un enfant à charge était, en 2013, de 22 076\$¹²⁴. Incidemment, un travailleur qui gagne plus de 22 076\$ devra payer des impôts additionnels lors de la production de sa déclaration de revenus. Lorsque la question fut reformulée en suggérant ne pas prendre en compte la question fiscale, tous les travailleurs syndiqués ont affirmé qu'ils souhaiteraient alors travailler davantage afin de réaliser davantage de gains.

Comment se fait-il qu'aucun travailleur non syndiqué rencontré ne semble saisir les enjeux fiscaux soulevés par les travailleurs syndiqués¹²⁵? Il semble que ce soit la durée du contrat de travail qui soit déterminante. En effet, les travailleurs non syndiqués rencontrés étaient embauchés par des entreprises maraichères alors que les travailleurs syndiqués avaient été assignés à des entreprises serricoles. Or, dans le secteur serricole, l'exploitation agricole peut opérer toute l'année tandis que dans le secteur maraicher, l'entreprise, pour des raisons

¹²⁰ TRAV-IND-SYND-1, p 5 ; TRAV-IND-SYND-2, p 9 ; TRAV-IND-SYND-3, p 5 ; TRAV-IND-SYND-4, p 7 ; TRAV-GROUPE-SYND-1, p 5.

¹²¹ TRAV-IND-SYND-4, p 9.

¹²² C'est le répondant TUAC-2 qui nous guida vers ce résultat de recherche, lequel fut confirmé à l'occasion de nos entretiens avec les travailleurs.

¹²³ TRAV-IND-SYND-2, p 9 ; TRAV-IND-SYND-3, p 5 ; TRAV-IND-SYND-4, p 8 ; TRAV-GROUPE-SYND, tous les répondants, p 6.

¹²⁴ Voir Agence du revenu du Canada, *Programme des travailleurs agricoles saisonniers*, en ligne : <http://www.cchwebsites.com/content/pdf/tax_forms/ca/fr/rc4004-fr.pdf> (consulté le 10 juin 2014).

¹²⁵ Plusieurs mises en situation furent évoquées avec les travailleurs non syndiqués ayant participé au *focus group*, TRAV-GROUPE-NON-SYND, tous les répondants, p 12.

climatiques, doit suspendre ses activités durant la période hivernale. Ainsi, le contrat de travail des travailleurs non syndiqués rencontrés est d'une durée moyenne de quatre à cinq mois alors que la durée de celui des travailleurs syndiqués ayant participé à notre recherche varie entre neuf et onze mois. Il est peu probable, voire impossible, que les travailleurs parviennent à gagner plus de 22 000\$ en cinq mois.

Qu'en est-il de l'hypothèse d'une importante augmentation du salaire horaire? Les travailleurs seraient-ils alors davantage portés à privilégier un plus grand temps de repos? Une fois de plus, il semble que la question fiscale serait également déterminante : les réponses fournies par les travailleurs suivent le même canevas. Si tous les travailleurs non syndiqués souhaiteraient travailler le même nombre d'heures par semaine, les travailleurs syndiqués accepteraient de travailler moins d'heures par semaine et ce, compte tenu des enjeux fiscaux ci-envisagés.

Existe-t-il un seuil au-delà duquel les travailleurs jugeraient que la durée du travail serait physiquement excessive? S'il est difficile de tracer une tendance, ce seuil variant d'un travailleur à l'autre, notre recherche nous a permis de constater que les travailleurs semblent peu enclins à mobiliser le droit de refus prévu à la LNT. Pour un des représentants syndicaux rencontrés, les travailleurs « ne disent jamais stop »¹²⁶. Selon l'agent consulaire rencontré, le droit de refus est un concept « étranger » à ces travailleurs¹²⁷. Un dossier d'intervention de la CNT consulté révèle d'ailleurs qu'un groupe de travailleurs ont signalé à l'agent de l'organisme qu'ils ne mobiliseront jamais ce droit de refus¹²⁸. Si certains travailleurs rencontrés semblent ignorer qu'un tel droit existe¹²⁹, plusieurs travailleurs nous ont confirmé qu'ils ne refuseraient jamais de travailler¹³⁰. Les travailleurs considèrent que le travail au Québec est une « opportunité économique » dont il importe de « profiter »¹³¹.

¹²⁶ TUAC-1, p 6.

¹²⁷ Consulat, p 6.

¹²⁸ CNT-2009-24.

¹²⁹ TRAV-IND-NON-SYND-3, p 6 ; TRAV-IND-NON-SYND-4, p 6.

¹³⁰ TRAV-GROUPE-NON-SYND, tous les répondants, p 17 ; TRAV-IND-SYND-4, p 7.

¹³¹ TRAV-GROUPE-NON-SYND, tous les répondants, p 22.

Conséquemment, les employeurs devront parfois mettre en place des mesures visant à « protéger les travailleurs contre eux-mêmes » et ce, malgré qu'ils se fassent régulièrement répéter de « traiter [les travailleurs] comme des adultes et non comme des enfants »¹³². L'agent de la CNT ayant réalisé des interventions de prévention et de surveillance auprès des employeurs agricoles abonde également en ce sens : « il importe de sensibiliser les employeurs à arrêter leurs salariés contre leur gré »¹³³. À cet effet, il semble que ce sont parfois les employeurs qui imposent aux travailleurs des limites à leur disponibilité et qui organisent des périodes obligatoires de repos¹³⁴.

L'association syndicale rencontrée essaie toutefois « de passer le message » aux travailleurs; si ceux-ci font « trois contrats en un, c'est le corps qui paye »¹³⁵. Selon le répondant d'AGRIcarrières rencontré, cet état de fait est susceptible de conduire à des abus de la part des employeurs¹³⁶; il est donc indispensable de sensibiliser les employeurs aux risques que de tels horaires de travail comportent. Comme le rappelle le répondant du Centre d'emploi agricole de l'UPA rencontré, les employeurs doivent être conscients des conséquences, tant sur le plan financier que sur celui de l'organisation du travail, des accidents du travail ou des maladies professionnelles¹³⁷.

2. Temps de repos : les pauses et les congés

La LNT prévoit, depuis son adoption en 1979, le droit pour les salariés de disposer de repos sur une base hebdomadaire et journalière ainsi que certains congés pour cause de maladie ou d'accident. Au moment de son adoption, la LNT institua également un régime de vacances

¹³² AGRIcarrières, p 10.

¹³³ CNT-4, p 1.

¹³⁴ Employeur-1, p 18 ; Employeur-2, p 5.

¹³⁵ TUAC-2, p 16.

¹³⁶ AGRIcarrières, p 9.

¹³⁷ CEA-UPA, p 10.

annuelles rémunérées et de jours fériés, chômés et payés. La LNT confère le droit au salarié de s'absenter en cas d'accident ou de maladie non professionnels¹³⁸.

La somme de ces dispositions confère aux salariés assujettis à la LNT un certain droit au repos¹³⁹. À l'instar de tous les droits prévus à la LNT, les dispositions permettant aux salariés de bénéficier de temps de repos sont assorties d'un recours à l'encontre des pratiques interdites, interdisant à l'employeur d'imposer des mesures de représailles au salarié exerçant ses droits¹⁴⁰. Il importe de saisir la façon dont les travailleurs agricoles guatémaltèques abordent le droit au congé hebdomadaire (a), les pauses journalières (b), les jours fériés (c) et le droit au congé pour cause de maladie ou d'accident (d)¹⁴¹.

a. Le droit au congé hebdomadaire

Le droit au repos hebdomadaire prévu à la LNT est formulé de façon laconique; cette disposition prévoit que le salarié doit pouvoir bénéficier d'un repos d'une durée minimale de 32 heures consécutives. Cette disposition prévoit que l'employeur doit ménager un congé hebdomadaire aux salariés, mais rien ne prohibe formellement ceux-ci d'accepter de travailler de façon continue.

Bien que cette disposition prescrive un droit au bénéfice des salariés, elle n'impose pas que le congé soit d'une journée de calendrier complète. Ainsi, un salarié terminant son quart de

¹³⁸ LNT, *supra* note 2, art 79.1.

¹³⁹ L'unique norme de nature prohibitive est celle qui prévoit l'interdiction de remplacer le congé annuel par une indemnité compensatrice : *Ibid*, art 73. Or, cette disposition ne s'applique pas aux travailleurs agricoles étrangers embauchés via un programme de migration temporaire, le contrat étant généralement complété à l'intérieur d'une même année de référence.

¹⁴⁰ *Ibid*, art 122.

¹⁴¹ Nous ne traiterons pas du droit au congé annuel essentiellement parce que compte tenu de la durée du contrat de travail des travailleurs agricoles étrangers, il est fréquent que celui-ci se termine avant la fin de la période de référence. Le congé annuel doit alors être payé mais n'aura pas été chômé, LNT, *supra* note 2, art 76.

travail en matinée pourrait être appelé à travailler dès le lendemain soir¹⁴². De plus, le droit au congé hebdomadaire contient toutefois un tempérament. Le second alinéa de cette disposition prévoit que les travailleurs agricoles peuvent, s'ils y consentent, reporter leur congé hebdomadaire à la semaine suivante. Les travaux parlementaires intervenus lors de l'adoption de la LNT, en 1979, sont très éclairants quant à l'intention du législateur lorsqu'il fut décidé d'introduire ce tempérament¹⁴³. Lors de l'étude article par article, le ministre du Travail de l'époque, Pierre-Marc Johnson, souligna aux membres de la Commission permanente de l'économie et de la main-d'œuvre que cette mesure avait pour but de prendre en compte la réalité des périodes de récoltes, durant lesquelles il peut arriver qu'une période de plus de six jours de travail d'affilée soit nécessaire. Il s'agissait donc d'introduire une mesure afin de ne pas compromettre les récoltes. Cette disposition allait donc permettre aux employeurs de convenir avec leurs salariés d'un horaire de travail sur une période continue de 13 jours.

Le contrat-type préparé par ministère de l'Immigration et des Communautés culturelles, et auquel les employeurs des travailleurs agricoles guatémaltèques doivent avoir recours, prévoit que l'employeur doit accorder, à chaque semaine, un repos d'au moins 32 heures consécutives¹⁴⁴. Ce contrat ne fait donc pas référence au tempérament prévu à la LNT. De plus, à l'exception des conventions collectives en vigueur chez Hydroserre et Vegkiss¹⁴⁵, les conventions collectives retenues pour analyse sont muettes sur cette question.

Or, comment les travailleurs agricoles guatémaltèques perçoivent-ils cette protection statutaire? Les résultats de notre recherche convergent : une vaste majorité de travailleurs

¹⁴² Cet exemple est cité par les auteurs Christian Désilets et Denis Ledoux, *Histoire des normes du travail au Québec de 1885 à 2005 : De l'Acte des manufactures à la Loi sur les normes du travail*, Québec, Publications du Québec, 2006 à la p 254.

¹⁴³ Québec, Assemblée nationale, *Journal des débats*, 31^e lég, 3^e sess (1979) à la p B-5486.

¹⁴⁴ MICC, *Contrat de travail type pour les professions peu spécialisées qui relèvent du Volet agricole et du Volet des professions peu spécialisées (Programme des travailleurs étrangers temporaires)*, version juillet 2012, art 12.

¹⁴⁵ Ces conventions collectives prévoient que les travailleurs ont droit à un jour de congé après six jours de travail mais soulignent que celui-ci peut être reporté par une entente entre le travailleur et l'employeur : Hydroserre, art 10.05 et Vegkiss, art 10.05.

agricoles guatémaltèques non syndiqués ne souhaitent pas systématiquement disposer d'une journée complète de congé hebdomadaire. À l'instar des résultats portant sur la façon dont ces travailleurs conçoivent la durée d'une semaine « normale » de travail, leur priorité, durant leur séjour professionnel, est l'atteinte d'objectifs financiers. Si le secteur agricole se caractérise par l'intensité du travail durant certaines périodes, le rapport qu'entretiennent les travailleurs agricoles guatémaltèques avec le droit au congé hebdomadaire est principalement dû au caractère temporaire de leur séjour professionnel.

Les travailleurs non syndiqués rencontrés lors du *focus group* affirment sans ambages que le congé hebdomadaire n'a pas d'importance¹⁴⁶. L'analyse des dossiers d'intervention réalisés par la CNT confirme cette information¹⁴⁷. Certains travailleurs ont confié aux agents de la CNT qu'ils étaient « très heureux » ne pas avoir de congés « trop souvent »¹⁴⁸. Certains répondants nous affirment même que les travailleurs « s'embêtent » lors de leur congé hebdomadaire et préfèrent donc travailler et bonifier leur rémunération¹⁴⁹; pour eux, « rester à ne rien faire, c'est pénible »¹⁵⁰. Il appert même que certains employeurs rencontrés contraignent parfois les travailleurs à prendre une période de repos hebdomadaire et ce, afin de s'assurer que ceux-ci soient productifs¹⁵¹. Comme le souligne l'Employeur-2, s'ils sont trop fatigués, ils sont moins efficaces et le risque de blessures augmente¹⁵². Selon l'Employeur-1, il importe donc, même en période de pointe, que les travailleurs se prévalent d'une demi-journée de congé¹⁵³. Il semble toutefois que certains travailleurs se soient plaints de ces pratiques au Consulat du Guatemala à Montréal¹⁵⁴.

¹⁴⁶ TRAV-GROUPE-NON-SYND, tous les répondants, p 18.

¹⁴⁷ CNT-2009-12 ; CNT-2009-16 ; CNT-2009-18 ; CNT-2010-10 ; CNT-2011-47.

¹⁴⁸ CNT-2009-17.

¹⁴⁹ CNT-1, p 9 ; CNT-2, p 6.

¹⁵⁰ CNT-3, p 4.

¹⁵¹ AGRICarières, p 10 ; Employeur-1, p 14 ; Employeur-2, p 5.

¹⁵² Employeur-2, p 15.

¹⁵³ Employeur-1, p 14.

¹⁵⁴ CEA-UPA, p 10.

Les travailleurs agricoles étrangers valorisent davantage l'atteinte d'objectifs financiers; plusieurs travailleurs nous ont confié avoir intériorisé le fait qu'ils sont ici pour travailler « très fort »¹⁵⁵. Ainsi, advenant que l'employeur exige qu'ils travaillent tous les dimanches durant toute la durée du contrat de travail, ils le feraient¹⁵⁶.

Les travailleurs syndiqués, dont le contrat de travail est de plus longue durée, souhaiteront généralement obtenir un jour de congé hebdomadaire afin que leur semaine de travail totalise approximativement 55 heures par semaine. Ce sont, une fois de plus, les considérations fiscales qui interviennent et qui incitent les travailleurs à valoriser ce temps d'arrêt. C'est l'atteinte d'objectifs financiers qui motive ces travailleurs, ceux-ci ne souhaitant pas déboursier des sommes additionnelles lors de la production de leur déclaration fiscale annuelle.

b. Les pauses journalières

La LNT prévoit que, sauf disposition contraire d'une convention collective ou d'un décret, l'employeur doit fournir au salarié, au-delà d'une période de travail de cinq heures consécutives, une pause de 30 minutes sans salaire pour le repas¹⁵⁷. Si le salarié n'est pas autorisé à quitter son poste, cette période devra être rémunérée. La LNT prévoit également qu'un salarié est réputé au travail durant les pauses additionnelles accordées par l'employeur¹⁵⁸.

Le contrat-type proposé par le Ministère de l'Immigration et des Communautés culturelles prévoit d'ailleurs un espace dans lequel l'employeur indique s'il allouera des « avantages sociaux » au travailleur, tels qu'une pause-café supplémentaire¹⁵⁹. Or, compte tenu du

¹⁵⁵ TRAV-GROUPE-NON-SYND, tous les répondants, p 17.

¹⁵⁶ TRAV-GROUPE-NON-SYND, tous les répondants, p 17.

¹⁵⁷ LNT, *supra* note 2, art 78.

¹⁵⁸ *Ibid*, art 57.

¹⁵⁹ MICC, *supra* note 144, art 16.

caractère hétérogène des contrats individuels de travail, il s'avère difficile de brosser un portrait de la situation qui a cours en milieu non syndiqué. Les entretiens réalisés ainsi que l'analyse des dossiers d'intervention de la CNT ont toutefois permis de constater que la majorité des travailleurs agricoles étrangers non syndiqués bénéficient d'une pause-repas non rémunérée d'une durée totale d'une heure et ce, compte tenu du fait que leur journée de travail est rarement de moins de 10 heures; il semble que cette pause se prenne généralement en un seul temps. En sus, les travailleurs non syndiqués ont également droit à deux pauses rémunérées, d'une durée de 10 ou 15 minutes chacune, au cours d'une journée de travail.

En milieu syndiqué, il appert que l'ensemble des conventions collectives étudiées prévoit que les travailleurs ont droit à une pause pour le repas non rémunérée d'une durée de 30 minutes ainsi qu'à deux pauses supplémentaires rémunérées d'une durée de 10 ou 15 minutes. Des pauses additionnelles sont parfois prévues lorsque la journée de travail est prolongée¹⁶⁰. Certaines conventions collectives rappellent également que l'employeur a l'obligation de permettre aux travailleurs de bénéficier de pauses-chaaleur lorsque la température l'exige¹⁶¹.

Nos données révèlent qu'il semble exister une importante démarcation entre la légitimité dont disposent les pauses journalières et celle accordée au congé hebdomadaire. En effet, plusieurs travailleurs soulignent l'importance de prendre un moment de répit au cours de leur journée de travail et ce, compte tenu du caractère très « physique » de leur travail¹⁶². L'analyse des dossiers d'intervention de la CNT révèle toutefois que certains travailleurs ont

¹⁶⁰ St-Janvier, art 10.03 ; Danville, art 26.05 ; Ste-Marthe, art 10.02 ; St-Étienne, art 10.03 ; Hydroserre, art 11.01; Vegkiss, art 1.

¹⁶¹ Il s'agit d'une mesure visant à assurer la santé et la sécurité du travail. Sur la question des pauses-chaaleur, voir les instructions formulées par la Commission de la santé et de la sécurité du travail, <http://www.csst.qc.ca/prevention/theme/coup_chaleur/Pages/comment-prevenir.aspx> (consulté le 1er juin 2014). C'est le cas des conventions collectives de St-Janvier, art 10.05 ; Danville, art 26.04 ; Ste-Marthe, art 10.05 ; St-Étienne, art 10.05.

¹⁶² TRAV-IND-SYND-2, p 15 ; TRAV-IND-NON-SYND-4, p 7 ; cette information fut également rapportée dans le dossier CNT-2009-9.

demandé aux agents de l'organisme de vérifier auprès de l'employeur s'il était possible de réduire la durée du repas d'une heure à 30 minutes et ce, compte tenu du fait que cette pause est non rémunérée¹⁶³. Il semble que les agents se soient montrés peu réceptifs à cette demande, l'organisme jugeant qu'il était préférable de sensibiliser les travailleurs à l'importance des pauses journalières¹⁶⁴.

c. Jours fériés, jours chômés?

Si la LNT contient des dispositions permettant aux salariés de bénéficier de jours fériés et chômés, cet instrument normatif n'interdit pas aux employeurs de poursuivre leurs activités et n'impose pas que le travail soit interrompu à l'occasion de ceux-ci. Lorsqu'un salarié doit travailler lors d'un jour férié, l'employeur, en plus de verser au salarié le salaire correspondant au travail effectué, doit lui verser l'indemnité de jour férié prévue à la LNT ou accorder un congé compensatoire d'une journée¹⁶⁵. C'est à l'employeur de choisir de verser l'indemnité prévue ou d'accorder un congé compensatoire; le salarié ne peut pas contester cette décision¹⁶⁶. Au Québec, seule la fête nationale est un jour férié et chômé¹⁶⁷. Ces dispositions sont de nature hybride; elles prescrivent certains droits aux salariés tout en s'imposant à l'employeur.

Il est intéressant de signaler qu'à l'occasion des travaux parlementaires qui ont précédé l'adoption de la LNT, le ministre Johnson souligna que cette posture législative fut adoptée afin que l'employeur puisse exprimer « sa préférence » et ce, en tout respect du « droit de gérance, qui est le droit coutumier à l'employeur »¹⁶⁸. Ainsi, tous les jours fériés prévus à la LNT sont facultatifs : certains salariés peuvent ne pas bénéficier de congés chômés mais

¹⁶³ C NT-2009-6 ; CNT-2009-28 ; CNT-2009-35.

¹⁶⁴ CNT-5, p 14

¹⁶⁵ LNT, *supra* note 2, art 63.

¹⁶⁶ Commission des normes du travail, *Interprétation et jurisprudence*, Québec, 2013 à la p 77 [CNT, *Interprétation*].

¹⁶⁷ *Loi sur la fête nationale*, RLRQ, c F-1.1.

¹⁶⁸ Assemblée nationale du Québec, *supra* note 143 à la p B-5476.

uniquement des indemnités visant à compenser ceux-ci. Dans cette perspective, à l'exception de la *Loi sur la fête nationale*, au Québec, le congé férié n'est pas nécessairement constitutif d'un droit à un temps de repos. En effet, si l'employeur décide de remplacer le congé par une indemnité compensatrice, ces dispositions se transforment en normes pécuniaires.

Si les dispositions de la LNT portant sur les jours fériés prévoient que l'employeur dispose d'une marge de liberté, elles permettent également à l'autonomie collective de se déployer. En effet, la LNT prévoit que les dispositions relatives aux jours fériés ne s'appliquent pas au salarié qui bénéficie, en vertu d'une convention collective, d'au moins sept jours chômés et payés en sus de la fête nationale¹⁶⁹. Cette section de la LNT ne s'applique pas non plus au salarié non assujéti à la convention collective du même établissement. Ainsi, par exemple, le cadre d'un établissement syndiqué aura droit aux mêmes congés statutaires que les salariés syndiqués.

Qu'en est-il en milieu syndiqué? Si la plupart des conventions collectives retenues pour analyse reprennent textuellement le contenu des dispositions de la LNT, une seule convention analysée accorde six « congés mobiles » à être utilisés à la date convenue après entente entre le salarié et l'employeur; ces congés s'ajoutent aux quatre congés fériés mentionnés à la convention collective. La doctrine considère que les « congés mobiles » prévus dans certaines conventions collectives peuvent être considérés comme étant des jours fériés, la finalité de ces dispositions étant de conférer, en sus du congé annuel, des jours additionnels de congé aux salariés.¹⁷⁰

Que ce soit en milieu syndiqué ou non syndiqué, notre étude illustre que les travailleurs agricoles étrangers préfèrent largement travailler lors des jours fériés, étant entendu que ce sera alors « paga doble [la paye sera double] ». Les travailleurs non syndiqués ayant participé au *focus group* racontent même anticiper vivement le versement de la rémunération

¹⁶⁹ LNT, *supra* note 2, art 59.1.

¹⁷⁰ CNT, *Interprétation*, *supra* note 166 à la p 77.

comprenant un jour férié; il semble qu'une attention particulière soit alors portée au bulletin de paye¹⁷¹.

Certaines conventions collectives analysées prévoient que les congés dits mobiles doivent nécessairement être chômés et payés et ne peuvent être remplacés par une indemnité compensatrice. Il appert que dans ces circonstances, les travailleurs s'en prévalent et sont même « très heureux » de disposer de ces congés. Qu'en serait-il si les travailleurs pouvaient choisir de se faire verser une indemnité compensatrice en lieu et place du congé mobile? Selon un répondant de l'association syndicale rencontré, plusieurs travailleurs privilégieraient alors que leur rémunération soit bonifiée¹⁷².

Si, une fois de plus, la volonté d'atteindre leurs objectifs financiers prévaut, l'isolement social avec lequel les travailleurs composent semble également avoir une incidence. Un travailleur rencontré nous explique que si certains jours fériés sont largement célébrés au Guatemala, « les jours de fête célébrés au Québec sont pour nous des jours comme les autres »¹⁷³. Différents répondants signalent que le sentiment d'éloignement fait en sorte que les travailleurs préféreront travailler car « lorsqu'ils sont en congé, ils s'ennuient et sont sur le "down" »¹⁷⁴. Selon un représentant syndical permanent rencontré, les travailleurs ne souhaitent pas terminer leur quart de travail plus tôt la veille de Noël, étant donné « qu'en étant loin de leur famille, ce n'est pas le même sentiment [que cette fête procure] »¹⁷⁵. Les travailleurs sont donc susceptibles de procéder à une forme d'anesthésie par le travail, leur permettant de sublimer l'incidence de l'éloignement.

¹⁷¹ TRAV-GROUPE-NON-SYND, tous les répondants, p 19.

¹⁷² TUAC-3, p 1.

¹⁷³ TRAV-IND-SYND-1, p 6,

¹⁷⁴ Employeur-3, p 27 ; c'est également ce qui fut rapporté dans le dossier CNT-2009-76.

¹⁷⁵ TUAC-2, p 6.

d. Congé en cas de maladie ou d'accident

La LNT prévoit que le salarié peut s'absenter, en cas de maladie ou d'accident, pour une période d'au plus 26 semaines sur une période de douze mois¹⁷⁶; ces congés ne sont toutefois pas rémunérés par l'employeur¹⁷⁷. Pour ce faire, le salarié doit toutefois disposer d'un service continu de trois mois au sein de la même entreprise¹⁷⁸. Il importe également de signaler que cette protection ne vise pas les absences en raison d'une lésion professionnelle, dont le régime est prévu à la *Loi sur les accidents du travail et les maladies professionnelles*¹⁷⁹.

Notre étude révèle que les travailleurs agricoles guatémaltèques n'auront recours au congé de maladie prévu à la LNT qu'en cas de maladie « incapacitante ». Comme le souligne un agent de la CNT, « les travailleurs vont travailler malade, à moins qu'ils ne puissent vraiment pas, [par exemple] pour une grosse fièvre »¹⁸⁰. Au lieu de prendre, ponctuellement, des jours de congé de maladie, un représentant syndical permanent note que certains travailleurs préfèreront recourir à des méthodes de traitement alternatives, lesquelles sont cependant susceptibles de mettre leur santé en péril :

Je vais te donner un bon exemple. [...] Un travailleur qui avait mal, il fait de l'arthrite et il savait qu'il en faisait, [...] prenait un Red Bull [une boisson énergisante] et accompagnait ça d'une Naproxem [un analgésique vendu sans ordonnance].

[...]

Il s'est cassé le poignet, il ne le savait même pas, il a continué à travailler, il continuait, il continuait, jusqu'au moment où la douleur, il

¹⁷⁶ LNT, *supra* note 2, art 79.1.

¹⁷⁷ Les travailleurs, s'ils démontrent satisfaire aux conditions d'admissibilité, pourraient toutefois avoir accès à des prestations de maladie en vertu du régime d'assurance-emploi. Sur cette question, voir *Règlement sur l'assurance-emploi*, DORS/96-332.

¹⁷⁸ LNT, *supra* note 2, art 79.3.

¹⁷⁹ *Loi sur les accidents du travail et les maladies professionnelles*, RLRQ c A-3.001.

¹⁸⁰ CNT-2, p 6.

n'était plus capable de la supporter. Ils ont dit : « mais là, tu as le poignet cassé, il [te] faut [un] arrêt de travail »¹⁸¹.

Plusieurs travailleurs chercheraient donc à s'auto-médicamenter pour éviter de devoir prendre des jours de congé non rémunérés. Les travailleurs non syndiqués ayant participé au *focus group* déclarent que la plupart des travailleurs apportent du Guatemala des médicaments afin de se « soigner »¹⁸². Un agent de la CNT rencontré caricatura le comportement de travailleurs en signalant qu'ils « guérissent tout avec une 222 [NDRL : un analgésique sans ordonnance], ils ne "feel" pas : c'est une 222, ils ont de la fièvre : c'est une 222 »¹⁸³. Un travailleur nous raconta avoir subi un petit accident dans son appartement à l'occasion duquel il se blessa superficiellement au pied. Il se présenta au travail le lendemain mais fut incapable d'accomplir sa prestation de travail; il en informa l'employeur qui le conduisit auprès d'un professionnel de la santé. Or, le travailleur nous indiqua que son principal souci était de revenir au travail au plus vite, « compte tenu de la situation économique au Guatemala et du besoin de gagner de l'argent afin d'en envoyer là-bas »¹⁸⁴. Un autre travailleur nous raconta avoir souffert d'une importante douleur à la main. Comme la douleur était présente « autant au travail qu'à l'extérieur »; il ne jugea pas opportun d'interrompre sa prestation de travail. Il se soigna à l'aide de « médicaments et de pommade » et « grâce à Dieu », la douleur se résorba¹⁸⁵.

Bien que le Consulat du Guatemala à Montréal et les représentants syndicaux rencontrés consentent d'importants efforts afin de sensibiliser les travailleurs à la nécessité de prendre des congés de maladie en cas d'ennuis de santé, il semble que les travailleurs estiment qu'ils ont « trop à perdre »¹⁸⁶ : les travailleurs veulent prendre le moins de congés non rémunérés possible¹⁸⁷.

¹⁸¹ TUAC-2, p 16.

¹⁸² TRAV-GROUPE-NON-SYND, tous les répondants, p 19

¹⁸³ CNT-2, p 11.

¹⁸⁴ TRAV-IND-NON-SYND-4, p 6 [Notre traduction].

¹⁸⁵ TRAV-GROUPE-NON-SYND-2, p 15.

¹⁸⁶ Consulat, p 6 ; TUAC-2, p 16.

¹⁸⁷ Plusieurs travailleurs se sont exprimés ainsi : TRAV-IND-SYND-4, p 6 ; TRAV-GROUPE-SYND-1, p 4.

Bien que les travailleurs rencontrés n'aient pas évoqué l'incidence du caractère conditionnel de leur séjour sur l'adhésion aux finalités de ces dispositions, tous les employeurs rencontrés estiment que ceux-ci évitent de leur dénoncer un problème de santé. L'Employeur-2 estime que les travailleurs, tant que faire se peut, cacheront leurs ennuis de santé. Pour ce répondant, c'est la crainte que l'employeur ne les désigne plus qui motivent les travailleurs à agir ainsi¹⁸⁸. Pour l'Employeur-1, ces travailleurs veulent performer, « ils veulent s'assurer de revenir car ils savent qu'à la moindre chose qui se passe au niveau de la santé, ils ne seront pas redemandés l'année suivante »¹⁸⁹. Du point de vue des employeurs rencontrés, l'appropriation individuelle de l'expérience collective serait principalement en cause. En effet, les travailleurs évitent d'interpeller l'employeur car « ils associent le fait de se plaindre d'être malade à [...] se faire retourner au Guatemala »¹⁹⁰.

Ainsi, il semble que la décision de prendre un congé en cas de maladie ou d'accident constitue, pour les travailleurs agricoles étrangers, une solution de dernier recours. Si le caractère temporaire de leur séjour professionnel les incite à privilégier des modèles de comportement leur permettant de bonifier leur rémunération, l'appropriation individuelle de l'expérience collective aura un impact sur la façon dont les travailleurs perçoivent le droit au congé en cas de maladie ou accident.

B. La protection de l'emploi et l'interdiction du harcèlement psychologique : démarcation entre les finalités des normes et leur prescription matérielle

La LNT contient différentes dispositions qui confèrent aux salariés y étant assujettis un droit à la protection de leur emploi. D'une part, la LNT interdit formellement à l'employeur d'imposer des mesures de représailles aux salariés ayant exercé un droit prévu à la LNT.

¹⁸⁸ Employeur-2, p 13.

¹⁸⁹ Employeur-1, p 11.

¹⁹⁰ Employeur-3, p 14.

D'autre part, la LNT prévoit qu'un salarié disposant de deux ans de service continu ne peut être congédié sans cause juste et suffisante.

Les dispositions portant sur le harcèlement psychologique, quant à elles, distinguent clairement le droit substantiel à un milieu de travail exempt de harcèlement psychologique du recours procédural¹⁹¹. La LNT prévoit également que l'employeur doit prendre les moyens raisonnables pour prévenir le harcèlement psychologique et, lorsqu'une telle conduite est portée à sa connaissance, prendre les moyens pour la faire cesser¹⁹². Si ces dispositions prescrivent un droit au bénéfice des salariés assujettis, elles imposent une obligation positive à l'employeur.

Nos résultats de recherche révèlent que les travailleurs agricoles guatémaltèques saisissent que la fin du rapport salarial peut avoir d'importantes conséquences sur leur « participation » au programme¹⁹³. Or, malgré cela, ceux-ci confèrent peu d'importance à la protection du lien d'emploi les unissant à leur employeur¹⁹⁴. C'est davantage l'opportunité d'obtenir un emploi via le programme qui sera au cœur de leurs préoccupations. Les travailleurs rencontrés saisissent difficilement de quelle façon les recours de protection de l'emploi leur seraient utiles. En cas de fin d'emploi, ils souhaiteront davantage « être réassignés ailleurs » par l'intermédiaire de recrutement afin de ne pas perdre « leur place sur le programme »¹⁹⁵. Or, la mise en œuvre de ce processus ne vise pas la protection de l'emploi mais la réaffectation des travailleurs auprès d'une tierce entreprise. Nous reviendrons d'ailleurs sur ces modes alternatifs de traitement des litiges dans la section du présent chapitre portant sur la mise en œuvre du droit.

¹⁹¹ LNT, *supra* note 2, arts 81.19, 123.6.

¹⁹² *Ibid*, art 81.19 al 2.

¹⁹³ TRAV-IND-NON-SYND-3, p 11.

¹⁹⁴ C'est en ces termes que se sont exprimés les travailleurs syndiqués ayant participé au *focus group*.

¹⁹⁵ Consulat, p 6.

Qu'en est-il des dispositions relatives au harcèlement psychologique? Si ce bouquet normatif confère un droit aux salariés à un milieu de travail exempt de harcèlement psychologique, il fournit également un véhicule procédural en assurant la mise en œuvre coercitive. Selon plusieurs répondants, les travailleurs estiment que le concept de harcèlement psychologique est « difficile à cerner »¹⁹⁶. Incidemment, lors des entretiens réalisés avec les travailleurs, nous avons d'abord envisagé la question du respect de la dignité et de l'intégrité; nous avons ensuite évoqué la notion de harcèlement psychologique. Si les travailleurs valorisent le « respect » et la « dignité humaine », les travailleurs ne saisissent pas le langage technique des dispositions prévues à la LNT; celles-ci les laissent indifférents¹⁹⁷. En effet, les travailleurs sont soucieux de « sauvegarder leur dignité » et de « maintenir des rapports professionnels harmonieux » mais ne comprennent pas en quoi les dispositions contenues à la LNT s'avèrent pertinentes lorsqu'interviennent des litiges entre collègues ou avec l'employeur. En définitive, si les travailleurs accordent de l'importance aux finalités qui sous-tendent les dispositions législatives portant sur le harcèlement psychologique, les ressources proposées par celles-ci semblent générer une relative indifférence causée par le caractère hermétique du langage de ces dispositions.

En ce qui concerne la légitimité des bouquets normatifs étudiés, les résultats de notre étude apparaissent sans équivoque : les travailleurs adhèrent largement aux normes pécuniaires prévues à la LNT. Le séjour professionnel des travailleurs s'articule d'ailleurs autour de l'atteinte d'objectifs financiers. L'importante légitimité de ces normes a une incidence sur les stratégies déployées par les salariés lorsqu'il s'agit pour ceux-ci d'obtenir des informations quant à celles-ci. S'ils ne disposent pas déjà de l'information avant leur arrivée, ils s'assurent de saisir de quelle façon se calcule leur rémunération dans les meilleurs délais¹⁹⁸.

¹⁹⁶ CATA, p 14 ; CNT-3, p 7.

¹⁹⁷ TRAV-GROUPE-SYND, p 7.

¹⁹⁸ TRAV-IND-SYND-4, p 3.

Notre étude révèle que c'est d'ailleurs sur ce bouquet normatif que les différents acteurs intervenant auprès des travailleurs quant à la connaissance de leurs droits au travail insisteront le plus. Il semble que ce ne soit pas le cas en ce qui concerne les recours de protection de l'emploi et les dispositions portant sur le harcèlement psychologique. Le traitement accordé aux dispositions portant sur la rémunération est disproportionnellement plus important que pour les autres dispositions contenues à la LNT. Cette pratique corrobore la perception des travailleurs guatémaltèques quant à ces bouquets normatifs. En effet, si les travailleurs souhaitent ardemment maintenir leur place sur le programme et valorisent la dignité au travail, les potentialités que confère la LNT en ces matières semblent peu les intéresser. Notre étude révèle qu'ils comprennent difficilement la nature et la portée des prescriptions interdisant le harcèlement psychologique et la procédure afférente à la mise en œuvre des recours de protection de l'emploi les dépasse.

Qu'en est-il des dispositions encadrant la démarcation entre le temps de travail et le temps de repos? Si les travailleurs estiment que les pauses journalières constituent un « temps d'arrêt » physiquement nécessaire, les travailleurs agricoles étrangers confèrent une légitimité toute relative aux congés pour cause de maladie ou au congé hebdomadaire, lesquels ne sont pas rémunérés. La mobilisation de ces congés est susceptible de nuire à l'atteinte de leurs objectifs financiers. Différents acteurs veillent donc à ce que les parties au rapport salarial saisissent l'importance de ces dispositions. Les modèles d'action et de référence proposés par ces normes doivent donc faire l'objet d'une campagne de sensibilisation afin que les travailleurs, à terme, y adhèrent et les mobilisent.

Comme nous le verrons dans la prochaine section, différents acteurs, dont la CNT, préconisent néanmoins certains schémas d'action cautionnant les objectifs poursuivis par les travailleurs. Ce constat prévaut également en milieu syndiqué alors que l'association syndicale rencontrée tentera, au stade de la négociation collective, d'introduire une disposition assurant aux travailleurs qui le souhaitent une semaine normale de travail de 55 heures.

Si ce bouquet normatif vise d'abord la protection des salariés, notre recherche révèle toutefois que ce sera parfois par l'intervention des employeurs que sa finalité sera réalisée. En effet, ce sera afin d'éviter que le fonctionnement de l'unité de production soit compromis par un accident du travail ou par une baisse de la productivité des salariés que certains employeurs imposeront, parfois contre le gré des travailleurs, un congé hebdomadaire.

Qu'en est-il des jours fériés et autres congés rémunérés? Nos résultats de recherche suggèrent que les travailleurs préfèrent remplacer la prise d'un congé chômé par une indemnité compensatrice. Si la volonté de bonifier leur rémunération est indéniablement en cause, il semble que l'isolement social avec lequel ces travailleurs composent agit également. En effet, ces travailleurs, privés de liens communautaires, sont susceptibles d'éprouver de façon plus aiguë l'éloignement à l'occasion de certains congés, tels que les congés durant la période de Noël. En outre, l'interaction entre leur isolement social et le caractère temporaire de leur séjour a également pour conséquence que ces travailleurs ne saisissent pas la nature de la plupart des congés fériés prévus à la LNT.

Or, dans l'éventualité où les travailleurs souhaiteraient recourir aux pauses ou aux congés prévus à la LNT et que les employeurs s'opposeraient à la prise de ce temps de repos, les travailleurs invoqueraient-ils leur droit à ces protections? Si oui, de quelle façon? Mobiliseront-ils leurs droits au travail en ayant recours aux institutions formellement chargées de la mise en œuvre de ceux-ci ou interpellent-ils des acteurs qui ne sont pas traditionnellement associés aux relations de travail mais qui jouent un rôle de premier plan dans le système d'action étudié? L'analyse de la mobilisation par les travailleurs agricoles guatémaltèques des modèles d'action et de référence étudiés sera l'occasion de mettre en évidence l'interaction entre les différentes unités d'analyse de l'usage du droit.

III. Mise en œuvre du droit : la mobilisation des normes et des recours

L'étude de la mise en œuvre du droit permet d'apprécier sa « prise en compte »¹⁹⁹ pratique. Pour ce faire, il faudra se pencher sur les « facteurs influençant la demande du service [proposé par la norme] chez les individus qui pourraient en bénéficier »²⁰⁰. La mise en œuvre du droit, que celle-ci intervienne formellement ou informellement, est inextricablement liée à la connaissance et à la légitimité dont font l'objet les modèles d'action et de référence proposés par le droit.

La mise en œuvre du droit intervient dans l'enceinte du cadre procédural formellement prescrit, mais également en marge de celui-ci. Aux fins de notre recherche, la *mise en œuvre formelle* du droit réfère à la mobilisation par les destinataires, directement ou via un intermédiaire, des agents chargés d'assurer la réalisation du droit. L'analyse de la *mise en œuvre informelle* cherche à rendre compte de la façon dont les modèles d'action et de référence proposés par le droit se manifestent dans les interactions sociales. Il s'agit de rendre compte des pratiques de mobilisation du droit intervenant en marge du recours aux mécanismes procéduraux formellement prescrits par le droit. Cette mise en œuvre intervient de façon plurielle.

Si les schémas d'action des destinataires visés doivent être envisagés, il faudra également prendre en compte les stratégies déployées par différents acteurs-substituts, lesquels contribuent à assurer la réalisation des finalités des dispositions étudiées et ce, sans que l'intervention des destinataires soit nécessairement requise. En outre, certains acteurs exogènes au champ normatif étudié peuvent également intervenir, de façon plus ou moins ponctuelle et avec une intensité variable selon les cas, à l'occasion de la mise en œuvre du droit.

¹⁹⁹ Nous empruntons cette expression à Antoine Jeammaud, « La règle de droit comme modèle » (1990) Recueil Sirez-Dalloz 199 à la p 207.

²⁰⁰ Jean-Guy Belley, « La loi du dépôt volontaire : une étude de sociologie juridique » (1975) 16 Cahiers de droit 27 à la p 44.

L'appréhension empirique permet de rendre compte des effets des contraintes et des opportunités issues du système d'emploi sur la mise en œuvre formelle et informelle du droit. En sus de celles-ci, la collecte de données a également révélé l'incidence de certains obstacles objectifs émanant du champ normatif étudié sur le cadre dans lequel se déploie la mise en œuvre formelle du droit.

L'analyse de la mise en œuvre formelle des normes et des recours contenus aux bouquets normatifs prévus à la LNT suppose que l'on s'intéresse empiriquement à la façon dont se déploie la procédure de traitement des litiges prévue à la LNT ou à la convention collective. D'entrée de jeu, il semble opportun de signaler que notre recherche révèle, d'un point de vue quantitatif, un contentieux fort limité concernant des travailleurs agricoles étrangers embauchés via des programmes de migration temporaire. Ainsi, en milieu syndiqué, à l'exception d'une plainte en vertu de l'article 15 du *Code du travail*²⁰¹ déposée par le syndicat pour le compte d'un travailleur²⁰², nous n'avons répertorié aucune sentence arbitrale de grief relative à une mésentente sur l'application ou l'interprétation de la convention collective dans laquelle le syndicat aurait agi pour le compte d'un travailleur agricole guatémaltèque ou mexicain. En milieu non syndiqué, la recherche jurisprudentielle effectuée révèle qu'une seule plainte fut traitée par les instances juridictionnelles compétentes²⁰³. Ce constat suggère que d'autres stratégies de mise en œuvre du droit interviennent en marge du cadre procédural prescrit. Ainsi, nous envisagerons les résultats de notre recherche portant sur la mise en œuvre informelle (A) et formelle (B) des normes et des recours étudiés.

²⁰¹ Ci-après « C.t. ». *Code du travail*, RLRQ c C-27 [C.t.].

²⁰² L'article 15 du *Code du travail* vise à accorder une protection aux salariés lorsque l'employeur sanctionne l'activité syndicale légitime. Sur cette question, voir notamment Michel Coutu et al, *Droit des rapports collectifs au Québec*, Cowansville, Yvon Blais, 2^e ed, 2013 aux pp 404 et s. Il s'agit de l'affaire *Travailleurs et travailleuses unis de l'alimentation et du commerce, section locale 501 c Légumière Y.C. inc.*, DTE 2006T-916 (CRT) [*Légumière Y.C.*]. Nous y reviendrons de façon détaillée.

²⁰³ Il s'agit de la décision *Edye Geovani Chamale Santizo c Potager Riendeau*, 2009 QCCRT 0438 [*Santizo*, CRT 1] (Requête en révision judiciaire accueillie, 2011 QCCS 2990, Requête pour permission d'en appeler rejetée, 2011QCCA 2011-10-12). Nous y reviendrons de façon détaillée dans la section portant sur la mise en œuvre formelle.

A. Mise en œuvre informelle du droit

Nos résultats de recherche nous permettent de constater que la mise en œuvre informelle des dispositions étudiées peut prendre une multitude de formes. Si les travailleurs agricoles guatémaltèques interpellent parfois directement leur employeur, plusieurs semblent entretenir des réserves quant à cette forme de mobilisation du droit (1). La mise en œuvre informelle du droit peut également intervenir de façon oblique; les travailleurs solliciteront l'intervention d'intermédiaires afin de les appuyer dans leurs démarches auprès de leur employeur (2). Finalement, la collecte de données à laquelle nous avons procédé révèle le recours à d'autres méthodes de règlement des litiges se déployant en marge des modèles d'action proposés par le droit (3).

1. La mise en œuvre du droit par le dialogue entre les parties au rapport salarial

Lorsqu'il s'agit d'envisager la façon et le cadre dans lesquels les travailleurs agricoles guatémaltèques interpellent leur employeur quant à leurs droits au travail, les résultats de notre étude convergent : l'incidence du caractère conditionnel de l'emploi des travailleurs est prépondérante et cette conditionnalité rend les travailleurs craintifs. Les entretiens réalisés révèlent que ces travailleurs, qu'ils soient embauchés dans des entreprises syndiquées ou non syndiquées, auraient « tout le temps peur »²⁰⁴. Le répondant de l'Alliance des travailleurs agricoles rencontré estime que la peur les habite : « [...] la peur que le patron ne les rappelle pas, que le patron les renvoie. [Ils nous disent] "si je me fais renvoyer et j'ai une mauvaise lettre de recommandation, je [serai] exclu du programme, ma femme va me tuer, mes enfants ne pourront pas aller à l'école". C'est la fin de leur entrée d'argent, de leur petit monde. Veut, veut pas, il y a beaucoup de personnes qui comptent sur eux »²⁰⁵. Dans le même sens, l'Employeur-3 estime qu'ils « ont peur de tout le monde : de nous [l'employeur],

²⁰⁴ MO-Locale, p 18 ; cette interprétation fut partagée par les quatre répondants. C'est également ainsi que s'exprime la répondante CEA-UPA-1, p 14 et le répondant Consulat-1, p 9. C'est également en ces termes que s'exprime le TRAV-SYND-GROUPE-2, p 10.

²⁰⁵ CATA-1, p 13.

du syndicat et du Consulat »; cet employeur ajoute du même souffle que « je pense qu'on les fouetterait et ils ne diraient rien »²⁰⁶. Le répondant du CEA-UPA rencontré abonde dans le même sens : les travailleurs ont « [...] peur de perdre leur emploi s'ils dénoncent [quoi que ce soit] aux employeurs ». Selon ce répondant, « ce n'est pas tant l'accessibilité (sic) des producteurs [agricoles] que la façon de penser des travailleurs. Je ne sais pas si ça leur a été inculqué de cette façon-là, "si tu chiales on te met dehors" »²⁰⁷. Selon un répondant d'un organisme gouvernemental guatémaltèque rencontré, cette conditionnalité fait en sorte que les travailleurs se sentent captifs²⁰⁸.

Tous les employeurs rencontrés dénoncent cette situation et déploient des efforts importants pour changer la perception des travailleurs. Certains employeurs ont mis en place des structures visant à faciliter la communication entre les travailleurs et les représentants patronaux²⁰⁹. Les employeurs procèdent parfois à la désignation de « répondants », lesquels peuvent communiquer en espagnol avec les travailleurs, afin que ceux-ci puissent leur communiquer directement leurs doléances. Il semble toutefois que ce *modus operandi* ait un succès mitigé, les travailleurs n'osant généralement pas interpellier ces ressources : les travailleurs agricoles guatémaltèques « parlent peu et pas souvent »²¹⁰.

Selon les représentants syndicaux rencontrés, ce constat vaut également en milieu syndiqué. Si les travailleurs qui disposent d'une plus grande expérience professionnelle semblent plus enclins à interpellier l'employeur²¹¹, de façon générale, les travailleurs n'osent pas « chialer »²¹², que ce soit pour se plaindre d'un téléviseur dysfonctionnel ou pour réclamer leur congé hebdomadaire²¹³. La présence de l'acteur syndical peut toutefois avoir un effet rassurant auprès des travailleurs; il semble toutefois nécessaire que la convention collective

²⁰⁶ Employeur-3, p 14.

²⁰⁷ CEA-UPA, p 14.

²⁰⁸ CONAMIGUA-1, p 8.

²⁰⁹ C'est le cas de l'Employeur-2 et l'Employeur-3.

²¹⁰ TUAC-3, p 2.

²¹¹ TUAC-1, p 18.

²¹² TUAC-2, p 14.

²¹³ TUAC-2, pp 14, 17.

contienne un « droit de rappel »²¹⁴. Du point de vue d'un agent syndical rencontré, à défaut de pouvoir leur garantir que l'employeur les réembauchera, il importe que l'association syndicale accréditée puisse, en cas de fin d'emploi, déposer un grief sans que le travailleur n'ait à intervenir. Ainsi, lors de la négociation de la convention collective, l'association syndicale rencontrée réclamera, en sus du droit de rappel, que l'employeur lui transmette la liste des travailleurs que celui-ci désignera au stade de l'Avis relatif au marché du travail.

Du point de vue des travailleurs, l'effet de la conditionnalité se conjugue avec le caractère temporaire et prédéterminé de leur emploi. Comme le soulignent les travailleurs syndiqués ayant participé au *focus group*, « si on se plaint avant de repartir, nous ne reviendrons plus »²¹⁵. Les représentants de l'association syndicale rencontrés estiment qu'il est indispensable que les employeurs soient sensibles aux effets du caractère conditionnel de leur séjour sur les comportements des travailleurs :

Je m'évertue à leur dire [aux employeurs] que ce n'est pas qu'ils sont gênés de vous [interpeller], c'est parce que vous avez leur vie entre vos mains. Vous avez juste à en barrer un et dire qu'il est complètement barré et c'est fini, il ne revient plus ici²¹⁶.

Les travailleurs non syndiqués rencontrés lors du *focus group* estiment que le fait que le seul interlocuteur accessible soit leur supérieur immédiat est problématique²¹⁷. En effet, compte tenu des barrières linguistiques, les travailleurs ne peuvent communiquer directement avec le « patron », qui les rémunère, ni avec la « secrétaire », qui confectionne les payes. Ces travailleurs déplorent le fait qu'ils ne puissent pas vérifier la véracité des informations transmises par leur supérieur immédiat, ce qui a pour effet de les placer dans une situation de dépendance face à celui-ci.

²¹⁴ TUAC-1, p 6 ; CATA, p 12.

²¹⁵ TRAV-GROUPE-SYND, p 10.

²¹⁶ TUAC-2, p 14.

²¹⁷ TRAV-GROUPE-NON-SYND, tous les répondants, pp 14, 21.

Les barrières linguistiques avec lesquelles les travailleurs doivent composer peuvent également constituer un défi de taille lorsqu'il s'agit pour eux d'interpeller leur employeur. Voici comment un agent de la CNT résume ses observations à ce sujet :

La barrière de la langue est pesante entre les salariés et l'employeur. L'employeur, il va se débrouiller quelques mots ici et là et eux autres [les travailleurs] ils apprennent à se débrouiller aussi. Il y en a plusieurs [qui] viennent ici [depuis plusieurs années], ça fait qu'ils connaissent déjà la job, ils savent quoi faire, ça roule beaucoup par instinct. Aborder un sujet [comme] la paye ou un autre sujet comme ça qui demande quand même un certain vocabulaire, de part et d'autre c'est compliqué. Ça, c'est un obstacle, si [les travailleurs] savaient plus parler le français peut-être que ce serait plus simple²¹⁸!

Selon un travailleur rencontré, les travailleurs se méfient d'un « brouillage » communicationnel susceptible de « conduire au congédiement »²¹⁹. Ce travailleur signale d'ailleurs que pour plusieurs travailleurs, l'espagnol n'est pas la langue maternelle, plusieurs d'entre eux s'exprimant plus couramment dans une langue autochtone telle que le cakchiquel ou le quiché. Il s'agit donc d'un défi double, les représentants patronaux n'étant pas toujours bilingues et les travailleurs ne maîtrisant pas nécessairement l'espagnol.

Une fois ce constat général brossé, est-il possible de faire certaines distinctions en fonction des bouquets normatifs envisagés? Nos entretiens révèlent que les travailleurs ont tendance à interpeller davantage l'employeur lorsqu'une erreur apparaît sur le bulletin de paye. En effet, selon un agent de la CNT rencontré, les travailleurs sont plus à l'aise pour identifier une erreur « objective » qui se démontre à l'aide du système d'enregistrement des heures et du bulletin de paye²²⁰. Nos entretiens réalisés avec les travailleurs confirment cette hypothèse. Lorsqu'il s'agit pour les travailleurs d'envisager d'interpeller leur employeur, la réputation du patron et la perception que celui-ci est « parlable »²²¹ a également une incidence. Selon

²¹⁸ CNT-2, p 8.

²¹⁹ TRAV-IND-NON-SYND-1, p 7

²²⁰ CNT-3, p 5 ; TUAC-3, p 5.

²²¹ CATA, p 2.

l'intervenant de l'Alliance des travailleurs agricoles rencontrés, la décision d'interpeller l'employeur est liée à l'attitude générale de l'employeur envers les travailleurs et au climat que celui-ci installe dans l'entreprise²²². Plusieurs travailleurs rencontrés confirment cette affirmation. Selon ceux-ci, les travailleurs « connaissent leur patron » et savent s'ils « doivent partager leurs états d'âme ou pas » afin d'éviter de compromettre leur retour²²³.

Qu'en est-il des protections leur permettant de jouir de temps de repos? Si notre recherche nous a permis de constater que plusieurs travailleurs souhaitent travailler lors de leur congé hebdomadaire afin de bonifier leur rémunération, certains entretiens réalisés avec des travailleurs syndiqués sont très révélateurs quant à la marge de liberté dont ceux-ci disposent véritablement. Si plusieurs employeurs confèrent le « choix » aux travailleurs de travailler lors de leur congé hebdomadaire, les travailleurs syndiqués rencontrés estiment que celui-ci s'avère factice. En effet, leur employeur impose parfois que les travailleurs souhaitant disposer d'un congé se présentent individuellement au bureau de leur superviseur afin d'indiquer les motifs pour lesquels ils ne souhaitent pas travailler²²⁴. Cette pratique générerait un « malaise » chez les travailleurs et la plupart ne se prévaudraient pas du congé, de peur de ne pas être réembauchés l'année suivante²²⁵.

En milieu non syndiqué, tous les travailleurs rencontrés affirment qu'il leur serait impossible « d'exiger » que l'employeur leur accorde un tel congé sans compromettre le renouvellement de leur contrat de travail. Du point de vue d'un travailleur rencontré, il serait trop hasardeux pour un travailleur de faire cette démarche de façon autonome. Ce travailleur estime que la seule méthode possible serait que les travailleurs collectivisent leur réclamation; il faudrait alors que tous les travailleurs en fassent la demande conjointement²²⁶.

²²² CATA, p 13.

²²³ TRAV-GROUPE-NON-SYND, tous les répondants, p 24.

²²⁴ TRAV-IND-SYND-2, p 10 ; TRAV-GROUPE-SYND, tous les répondants, p 5.

²²⁵ TRAV-IND-SYND-4, p 10 ; TRAV-IND-SYND-4, p 7 ; TRAV-GROUPE-SYND-2, p 5.

²²⁶ TRAV-IND-NON-SYND-1, p 4.

Si les travailleurs appréhendent la notion de harcèlement psychologique de façon plutôt hétérodoxe, ceux-ci saisissent toutefois que les « peles [disputes] », lesquelles peuvent intervenir entre collègues ou avec un supérieur, sont susceptibles de porter atteinte à leur dignité ou à leur intégrité. Il semble toutefois que lorsqu'un différend éclate au sein du collectif-salarié, les travailleurs auront tendance à régler le tout « entre eux »²²⁷. Plusieurs travailleurs rencontrés insistèrent sur l'importance que les travailleurs veillent à « conserver une bonne communication », à « s'écouter » et que chacun « calme ses esprits »²²⁸. Certains répondants intervenant auprès des employeurs nous ont mentionné que cette « omerta » n'est pas sans conséquence; il peut arriver, en fin de saison, qu'un conflit majeur entre les salariés, existant depuis un certain temps, éclate finalement au grand jour. L'employeur, qui sera alors interpellé, « tombe des nues » et sera difficilement en mesure d'intervenir efficacement, considérant le fait que les travailleurs quittent le Québec dès la fin du contrat de travail²²⁹.

Le répondant de la Direction générale des affaires juridiques de la CNT rencontré estime que les réserves qu'éprouvent la plupart des travailleurs à envisager avec les employeurs leurs droits au travail résultent de la façon dont les travailleurs appréhendent le rapport salarial. Les travailleurs envisageraient le rapport salarial de façon essentiellement utilitariste et il est peu fréquent qu'une réelle « relation » se noue entre les parties²³⁰.

Ainsi, il ne convient pas toujours aux travailleurs d'interpeller directement les représentants patronaux, ceux-ci « ayant toujours le dernier mot sur leur emploi »²³¹. Il peut donc parfois être plus aisé pour eux de recourir à un intermédiaire en cas de différend, lequel agira comme médiateur.

²²⁷ TRAV-IND-SYND-2, p 7 ; TRAV-IND-SYND-1, p 6.

²²⁸ TRAV-IND-SYND-2, p 11 ; TRAV-IND-SYND-4, p 11 ; TRAV-IND-NON-SYND-4, p 9.

²²⁹ CEA-UPA, p 14.

²³⁰ CNT-5, p 6.

²³¹ TRAV-GROUPE-NON-SYND, tous les répondants, p 21.

2. Le recours à un tiers : mise en œuvre oblique du droit

La présentation du système d'emploi dans lequel s'insèrent les travailleurs agricoles nous a permis de constater l'intervention d'une pluralité d'acteurs dont le mandat est *sui generis*. En effet, notre recherche permet de mettre en évidence l'apport, aux différents stades du rapport salarial, d'un système d'acteurs singulier. Les résultats de notre recherche indiquent que les travailleurs qui souhaitent interpeller leur employeur sont parfois portés à solliciter le concours d'intermédiaires. En matière de mise en œuvre de leurs droits au travail, nos entretiens révèlent que les travailleurs interpellent principalement les agents du Consulat du Guatemala à Montréal et les intervenants des Centres d'appui de l'Alliance des travailleurs agricoles. Si les agents consulaires sont susceptibles d'intervenir autant en milieu syndiqué que non syndiqué, les Centres d'appui agissent pour leur part principalement en milieu non syndiqué. En milieu syndiqué, l'association syndicale rencontrée interpelle assez régulièrement l'employeur pour envisager certaines doléances, que celles-ci aient été constatées par les agents syndicaux ou qu'elles aient été rapportées par des membres du collectif-salarié. Étant donné que les processus de traitement des griefs sont prévus aux conventions collectives, nous reviendrons sur cette question dans la section du présent chapitre portant sur la mise en œuvre formelle.

Comme envisagé plus tôt, les travailleurs sont largement encouragés à communiquer avec le Consulat lorsqu'ils rencontrent une difficulté dans le cours de leur emploi; les travailleurs sont d'ailleurs informés par Amigo Laboral de procéder ainsi avant leur départ du Guatemala²³². Le Consulat est identifié comme étant leur « représentant » lorsque ceux-ci sont Canada²³³. Il semble que les employeurs seront également incités à communiquer avec le Consulat en cas de problème²³⁴. Si certains répondants estiment que le Consulat ne fait que relayer les doléances des travailleurs²³⁵, le répondant consulaire rencontré estime que

²³² RREE, p 2 ; AL, p 9.

²³³ CEA-UPA, p 12 ; RREE, p 2 ; AL, p 10.

²³⁴ CEA-UPA, p 12.

²³⁵ CATA, p 3.

les agents consulaires agissent régulièrement en tant que médiateurs entre les parties et ce, afin d'atténuer ou de régler un conflit entre elles²³⁶.

Nos entretiens avec les travailleurs révèlent que ceux-ci se réfèrent au Consulat dans différentes circonstances. Certains travailleurs, syndiqués et non syndiqués, signalent l'importance de communiquer avec les agents consulaires en cas de « rapatriement » prématuré²³⁷. Si certains travailleurs communiqueraient avec le Consulat en cas de non-respect des obligations salariales de l'employeur²³⁸, d'autres estiment que le Consulat devrait, de son propre chef, effectuer davantage d'enquêtes²³⁹. Notre étude révèle que le Consulat, sur une base plus ou moins ponctuelle, initie un certain nombre d'enquêtes²⁴⁰. Celles-ci peuvent toutefois viser autant le comportement de l'employeur que celui des travailleurs. Ces enquêtes donnent lieu à des rapports dans lesquels les agents consulaires consignent les versions des différentes parties²⁴¹. Les agents consulaires qui réalisent ces interventions ne préconisent pas une position coercitive; ils adoptent généralement une approche basée sur le dialogue pour régler des litiges professionnels ou des problématiques ancillaires²⁴². Compte tenu notamment des barrières linguistiques, les agents du Consulat communiquent parfois avec l'employeur pour le compte des travailleurs pour des questions exoprofessionnelles.

En plus des trois agents du Consulat du Guatemala à Montréal affectés aux travailleurs agricoles guatémaltèques, il semble que les travailleurs non syndiqués interpellent parfois des organismes dont la mission est de leur fournir du soutien de nature protéiforme. Ainsi, en cas de mésentente entre les parties au rapport salarial, les intervenants des Centres d'appui aux travailleurs agricoles peuvent parfois intervenir directement auprès des

²³⁶ Consulat, p 3.

²³⁷ TRAV-IND-SYND-2, p 15 ; TRAV-IND-SYND-4, p 13 ; TRAV-IND-NON-SYND-3, p 9.

²³⁸ TRAV-IND-NON-SYND-2, p 15.

²³⁹ TRAV-GROUPE-SYND, tous les répondants, p 20.

²⁴⁰ Consulat, p 9.

²⁴¹ CNT-2011-5.

²⁴² CATA, p 2.

employeurs. Pour ce faire, il importe que « les travailleurs soient d'accord avec cette démarche ». Ainsi, les intervenants des Centres n'interviennent jamais auprès de l'employeur contre le gré des travailleurs²⁴³. Compte tenu des craintes liées au caractère conditionnel de leur séjour, il semble que la mobilisation de ces intervenants sera rarement le résultat d'un seul travailleur; ce sera au nom de l'ensemble des membres du collectif-salarié que ces acteurs seront interpellés. Les intervenants pourront ainsi agir de façon relativement confidentielle.

Les travailleurs non syndiqués ayant participé au *focus group* se rappellent avoir sollicité l'appui des intervenants des Centres d'appui afin d'intervenir auprès de leur employeur. Il s'agissait, dans cette affaire, d'un mouvement solidaire du collectif-salarié en faveur d'un collègue ayant subi un accident. Accompagnés dans toutes les étapes de leur démarche par un intervenant d'un Centre d'appui, les travailleurs, qui estimaient que leur supérieur immédiat harcelait le travailleur accidenté, signèrent conjointement une déclaration par laquelle ils dénonçaient le comportement à leur supérieur hiérarchique²⁴⁴. Ce *modus operandi* leur fut suggéré par un intervenant de l'organisme qui avait estimé qu'il serait plus « efficace » et plus « prudent » de procéder ainsi²⁴⁵. Il semble que cette stratégie ait porté ses fruits, leur supérieur immédiat ayant « radicalement » changé d'attitude depuis²⁴⁶.

Il semble également que d'autres initiatives communautaires regroupant différents acteurs aient, au fil des ans, émergé. À titre d'exemple, le répondant du CEA-UPA rencontré signale avoir contribué à la mise en place d'un comité d'aide aux travailleurs agricoles étrangers composé d'un représentant de l'Archevêché local et d'un représentant du CEA-UPA local. Si un conflit entre les parties au rapport salarial lui est rapporté, ce comité peut tenter une

²⁴³ CATA, p 2.

²⁴⁴ TRAV-GROUPE-NON-SYND, p 20.

²⁴⁵ CATA, p 10.

²⁴⁶ TRAV-GROUPE-NON-SYND, p 20.

intervention auprès des salariés et des employeurs afin de pacifier le milieu de travail et de trouver une « sortie de crise » qui conviendrait aux deux parties²⁴⁷.

Pour quels motifs les travailleurs ont-ils recours à ces intermédiaires, qui ne sont pas formellement ou traditionnellement associés à la mise en œuvre des normes et des recours étudiés? Bien que ce ne soit pas le mandat traditionnellement dévolu aux délégations consulaires, il semble que ce soit le nombre de ressortissants guatémaltèques embauchés via le « Volet agricole » du PTET qui explique la nature *sui generis* du mandat confié à cet acteur par les autorités gouvernementales guatémaltèques. De plus, la barrière linguistique entre l'employeur et les travailleurs peut encourager ceux-ci à interpeller les agents consulaires ou des intervenants communautaires afin qu'ils agissent comme intermédiaires auprès de l'employeur avec lequel ils ne peuvent pas toujours directement communiquer. L'isolement linguistique avec lequel les travailleurs composent ainsi que le caractère temporaire du séjour des travailleurs expliquent cette stratégie de mise en œuvre « oblique » de leurs droits au travail.

3. Méthodes alternatives de règlement et de traitement des litiges

Les modes alternatifs de règlement des conflits sont explicitement envisagés par la LNT et le *Code du travail*. Ces instruments normatifs prévoient que les parties peuvent régler leurs litiges par la voie de la conciliation prédécisionnelle²⁴⁸. Les dispositions du *Code du travail* portant sur l'arbitrage des griefs stipulent que les parties doivent informer par écrit l'arbitre du règlement total ou partiel ou du désistement d'un grief dont il a été saisi²⁴⁹. Par ailleurs, la CNT et la Commission des relations du travail offrent toutes les deux un service de conciliation prédécisionnelle²⁵⁰. La CNT suggère aux plaignants un service de médiation et ce,

²⁴⁷ CEA-UPA, p 10.

²⁴⁸ LNT, *supra* note 2, arts 81.20, 123.10 ; C.t., *supra* note 201, arts 121 et s.

²⁴⁹ C.t., *supra* note 201, art 100.3.

²⁵⁰ Les sites web de l'organisme et du tribunal administratif en font état. Voir Commission des normes du travail, *Médiation*, en ligne: <http://www.cnt.gouv.qc.ca/fileadmin/pdf/publications/c_0108.pdf> (consulté le 1^{er} décembre 2013) [CNT, *Médiation*] et Commission des relations du travail, *En savoir plus sur la conciliation*, en

pour tous les recours prévus à la LNT. Le site web de l'organisme rappelle aux parties au rapport salarial que c'est « dans un climat propice aux échanges que le médiateur vous aidera à établir le dialogue avec l'autre partie »²⁵¹. La médiation permettrait de rechercher activement « une solution satisfaisante au conflit, de garder le contrôle des décisions à prendre, de gagner du temps, économiser de l'argent et limiter les soucis ainsi que de parvenir à une entente librement consentie »²⁵².

Ainsi, en droit du travail, la médiation et la conciliation prédécisionnelle constituent des formes institutionnalisées de modes de règlement des litiges. Or, notre étude nous a permis de constater que certains litiges, advenus ou potentiels, sont dénoncés ou traités sans que les travailleurs mobilisent ou invoquent les normes et recours prévus aux instruments normatifs étudiés. Les méthodes alternatives utilisées par les travailleurs agricoles guatémaltèques ou par les acteurs agissant dans le système d'emploi étudié se démarquent des modes alternatifs de règlement ou de traitement des litiges traditionnels ou institutionnalisés. Il est donc plausible que les litiges soient réglés sans recourir aux services d'un « tiers non informé » formellement désigné comme « agent facilitateur »²⁵³.

Notre recherche révèle que certains groupes de travailleurs agricoles étrangers ont parfois recours à l'arrêt de travail concerté pour dénoncer leur insatisfaction eu égard à leurs conditions de travail. Un agent de la CNT ayant réalisé des interventions de prévention et de surveillance pour le compte de l'organisme estime que les travailleurs ont recours à cette stratégie lorsque la situation est « insoutenable » et qu'« aucune autre alternative ne semble possible »²⁵⁴. Une telle action suppose toutefois une position commune et une solidarisation de l'ensemble du collectif-salarié face à l'employeur. Les circonstances dans

ligne : <http://www.crt.gouv.qc.ca/vous_souhaitez/en_savoir_plus_sur_la_conciliation.html> (consulté le 1er décembre 2013).

²⁵¹ Voir CNT, *Médiation*, *ibid.*

²⁵² Voir *ibid.*

²⁵³ Sur cette question, voir notamment, Alain Lempereur, Jacques Salzer et Aurélien Colson, *Méthode de médiation : au cœur de la conciliation*, Paris, Dunod, 2008. Voir également Jean Duplé Maquis et al, « Médiation, conciliation : les tribunaux, agents de changements » (2001) 42 :3 Cahiers de droit 783.

²⁵⁴ CNT-2, p 5.

lesquelles les travailleurs ont recours à cette pratique sont multiples. Un travailleur rencontré participa, alors qu'il était à l'emploi d'une entreprise non syndiquée, à une telle « grève spontanée » car l'employeur avait négligé de conduire un collègue gravement malade chez un professionnel de la santé²⁵⁵. Un dossier d'intervention de la CNT révèle également qu'un arrêt de travail d'une semaine a été imposé à l'employeur par un groupe de travailleurs insatisfaits; ceux-ci n'avaient jamais reçus de bulletin de paye et n'étaient rémunérés que pour une fraction des heures travaillées²⁵⁶.

Peut-on en déduire, dans ces circonstances, que la contrainte de la conditionnalité n'intervient pas? Une telle stratégie serait tout à fait marginale. Les travailleurs guatémaltèques qui font le choix de suspendre leur prestation de travail pour réclamer le respect de leurs droits au travail font face au « désespoir » et c'est ce qui les « pousse à agir »²⁵⁷. Il ressort d'ailleurs d'un dossier d'intervention de la CNT qu'un arrêt de travail initié par un groupe de travailleurs mexicains embauchés via le PTAS fut boycotté par le groupe de travailleurs guatémaltèques; ces derniers préféraient « se faire discrets et endurer l'injustice » car ils avaient peur de « compromettre leur place »²⁵⁸.

Il est également possible que les travailleurs dont l'employeur originel met un terme au rapport salarial soient réassignés auprès d'un tiers-employeur. En effet, il semble que différents acteurs, dont le Consulat du Guatemala à Montréal et Amigo Laboral, favorisent une telle stratégie à la mobilisation par les travailleurs des normes et des recours de protection de l'emploi formellement prévus et ce, autant en milieu syndiqué que non syndiqué. Cette posture est également préférée par l'ensemble des travailleurs rencontrés. Ce seront généralement des arguments d'efficacité et de célérité qui justifieront une telle préférence. En effet, le traitement des plaintes de congédiement entraîne dans son sillon des

²⁵⁵ TRAV-IND-SYND-2, p 15.

²⁵⁶ CNT-2011-8.

²⁵⁷ CATA, p 13.

²⁵⁸ CNT-2010-14.

délais inhérents au caractère contradictoire de la procédure. Durant cette période, les travailleurs seraient privés de revenus, les empêchant d'atteindre leurs objectifs financiers.

Ainsi, lorsqu'un salarié est congédié et que ce congédiement n'est pas « justifié », le Consulat du Guatemala à Montréal tentera une intervention auprès de FERME et d'Amigo Laboral afin que ces acteurs réassignent le travailleur ailleurs²⁵⁹. Il semble toutefois qu'une fois le salarié congédié par un employeur, « les portes de FERME soient difficiles à faire rouvrir »²⁶⁰. S'il s'avère impossible de réaffecter le travailleur ailleurs, le Consulat nous affirme tenter des démarches auprès de l'Organisation internationale des migrations afin que le travailleur soit assigné à un employeur dans une autre province canadienne²⁶¹.

Si le contrat de travail n'est pas renouvelé, les travailleurs rencontrés estiment qu'il faudra compter sur la « bonne volonté » du tandem FERME-Amigo Laboral pour être replacé ailleurs²⁶². Bien que les travailleurs syndiqués souhaitent que le syndicat puisse faire en sorte qu'ils soient réassignés auprès d'un tiers-employeur²⁶³, les travailleurs estiment que c'est essentiellement sur Amigo Laboral qu'il faut compter²⁶⁴. En matière de réassignation, le rôle de l'intermédiaire de recrutement est déterminant. Nos résultats de recherche révèlent qu'Amigo Laboral procède à une analyse des motifs de fin d'emploi invoqués par l'employeur. C'est donc sur la base de l'évaluation transmise par l'employeur que cet intermédiaire détermine si le travailleur sera réassigné. Voici comment le répondant de l'intermédiaire Amigo Laboral décrit les balises que cet intermédiaire fera intervenir : « [If he is dismissed because of] alcoholism, not behaving or fighting, then we cannot send him to another farm. [...] If the employer says "yes, he's OK, you can try with another employer", then we can »²⁶⁵.

²⁵⁹ Consulat, p 6.

²⁶⁰ Consulat, p 6.

²⁶¹ Consulat, p 7.

²⁶² TRAV-IND-SYND-3, p 14 ; TRAV-IND-SYND-4, p 12

²⁶³ TRAV-GROUPE-SYND, tous les répondants, p 9

²⁶⁴ TRAV-GROUPE-SYND, tous les répondants, p 2.

²⁶⁵ AL, p 7.

Les entretiens réalisés avec les travailleurs confirment le rapport interactif qu'entretiennent les acteurs lorsqu'il s'agit de réassigner un travailleur. Dans la mesure où l'employeur justifie la fin d'emploi par des motifs d'une relative objectivité, le travailleur sera davantage susceptible d'être apparié auprès d'un tiers. Ainsi, un travailleur jugé comme étant « surqualifié » par son employeur originel fut réassigné dans une exploitation agricole davantage mécanisée²⁶⁶. Amigo Laboral sera toutefois moins enclin à réaffecter le travailleur si l'employeur signale des « limitations fonctionnelles incompatibles avec les tâches à réaliser ».

Les résultats de notre recherche portant sur la réassignation des travailleurs en cas de fin d'emploi révèlent, une fois de plus, le caractère conditionnel du séjour professionnel des travailleurs. Or, cette conditionnalité est protéiforme. En effet, si le renouvellement du contrat de travail est conditionnel à la décision de l'employeur, en cas de fin d'emploi, le travailleur devra compter sur la collaboration d'Amigo Laboral ou de FERME pour espérer être réassigné auprès d'un tiers. Bien que l'intermédiaire de recrutement ne se sente pas strictement lié par celle-ci, l'évaluation transmise par l'employeur jouera toutefois incontestablement un rôle déterminant dans la décision de l'intermédiaire de recrutement. De plus, il appert que la marge de liberté de l'intermédiaire de recrutement, dans le cas du réseau formé par Amigo Laboral et FERME, sera parfois neutralisée par la décision de FERME d'imposer à l'intermédiaire la réassignation d'un travailleur²⁶⁷. Ces résultats de recherche réaffirment également l'important pouvoir dont disposent ces acteurs, lesquels peuvent agir en amont et en aval du rapport salarial unissant un travailleur et un employeur déterminé.

Est-ce que les résultats de notre recherche quant à la mise en œuvre informelle du droit signifient pour autant que les travailleurs délaissent systématiquement les voies de recours

²⁶⁶ TRAV-GROUPE-NON-SYND-1, p 2.

²⁶⁷ Un travailleur rencontré sollicita l'intervention de FERME, laquelle fut fructueuse : TRAV-IND-SYND-2, p 2.

« officielles » aménagées par le droit? C'est spécifiquement à cette dernière question que nous nous attarderons dans la prochaine section.

B. La mise en œuvre formelle des normes et des recours étudiés : dans quelles circonstances et pour quels motifs?

Les droits substantiels du travail sont généralement accompagnés de mécanismes procéduraux visant à favoriser la réalisation de leur finalité. Bien que certains acteurs-substituts puissent parfois agir pour le compte des travailleurs, le caractère *intuitu personae* de la vaste majorité des protections prévues à la LNT impose généralement que les travailleurs entreprennent des démarches afin de dénoncer la violation de leurs droits au travail.

Lorsqu'il s'agit d'envisager la mise en œuvre formelle des protections prévues à la LNT et ci-étudiées, il importe de distinguer les voies de recours disponibles, lesquelles peuvent varier selon les bouquets normatifs appréhendés. Bien que celles-ci aient été envisagées plus tôt²⁶⁸, il nous semble opportun d'en rappeler les grandes lignes.

La LNT prévoit que le salarié, ou une association de défense des droits des salariés autorisée par le salarié, peut déposer une plainte à la Commission des normes du travail. Les travailleurs peuvent par ailleurs faire le choix de s'adresser directement aux instances juridictionnelles chargées de la mise en œuvre du droit, en milieu non syndiqué²⁶⁹. S'il s'agit d'une réclamation pécuniaire, la CNT peut intenter, après enquête, des recours civils pour le compte du salarié²⁷⁰; une action civile intentée en vertu de la LNT ou de l'un de ses règlements se prescrit par un an à compter de chaque échéance²⁷¹. S'il s'agit pour un salarié disposant de deux ans de service de se plaindre de son congédiement, celui-ci doit déposer

²⁶⁸ Sur cette question, voir ci-dessus aux pages 181 et s.

²⁶⁹ Sur cette question, voir notamment Pierre Verge, Gilles Trudeau et Guylaine Vallée, *Le droit du travail par ses sources*, Montréal, Éditions Thémis, 2006 à la p 184.

²⁷⁰ LNT, *supra* note 2, art 39.

²⁷¹ *Ibid*, art 115.

sa plainte à la CNT au plus tard 45 jours après en avoir pris connaissance²⁷²; il en est de même pour un salarié qui estime avoir fait l'objet d'une mesure de représailles après avoir exercé un droit²⁷³. De plus, le salarié peut être représenté par la CNT devant la Commission des relations de travail, le tribunal administratif chargé de trancher ces litiges²⁷⁴. Finalement, un salarié qui s'estime victime de harcèlement psychologique doit déposer une plainte à la CNT au plus tard 90 jours après la dernière manifestation de cette conduite²⁷⁵. La CNT peut, après enquête, également représenter le salarié devant la Commission des relations du travail²⁷⁶.

En milieu syndiqué et aux fins de la présente analyse, la mise en œuvre formelle des protections et des recours prévus à la LNT suppose que l'association syndicale décide de recourir au processus de traitement des griefs prévu à la convention collective.

Compte tenu des différents processus permettant le règlement hors cour des litiges, la mise en œuvre « formelle » des normes et des recours ne correspond pas, dans tous les cas, à l'adjudication par les instances juridictionnelles. Il est possible que le différend fasse l'objet d'une entente entre les parties, laquelle interviendra de façon prédécisionnelle.

Nous tenterons de mieux saisir les effets des contraintes et des opportunités agissant dans le système d'emploi étudié sur la mobilisation par les travailleurs des voies de recours formellement désignées pour assurer la mise en œuvre des protections étudiées; nous procéderons aux distinctions qui s'imposent, selon que l'on soit en milieu syndiqué ou non syndiqué (1). Nous nous attarderons également aux conséquences concrètes de certains obstacles procéduraux propres au champ normatif étudié (2).

²⁷² *Ibid*, art 124.

²⁷³ *Ibid*, art 122.

²⁷⁴ *Ibid*, arts 123.5, 126.1.

²⁷⁵ *Ibid*, art 123.7.

²⁷⁶ Ci-après « CRT ». *LNT*, *supra* note 2, art 123.13

1. Les enjeux relatifs à la mise en œuvre formelle des normes et des recours étudiés

La présente section sera l'occasion d'envisager la façon dont les contraintes et les opportunités identifiées agissent eu égard à la mise en œuvre formelle du droit; lorsque possible, nous distinguerons les résultats de notre recherche en fonction des bouquets normatifs étudiés. Bien que notre intérêt s'articule autour de l'usage du droit par ses destinataires, l'analyse de la mise en œuvre formelle du droit du travail doit prendre en compte l'action des acteurs susceptibles de se substituer aux salariés et qui peuvent initier des recours pour leur compte. Compte tenu de notre objet, il s'agit de la Commission des normes du travail et de l'association syndicale accréditée. Nous présenterons donc nos résultats de recherche en distinguant selon que l'on soit en milieu non syndiqué (a) ou syndiqué (b).

a. Mise en œuvre formelle du droit en milieu non syndiqué

Même si les travailleurs peuvent directement agir en justice, de façon générale, en milieu syndiqué, la mise en œuvre formelle des normes et des recours prévus à la LNT est assurée par le concours de la Commission des normes du travail. Avant d'envisager les enjeux afférents à la mise en œuvre formelle du droit en milieu non syndiqué (ii), il importe de revenir sur l'intervention de surveillance et de conformité auprès des travailleurs agricoles étrangers réalisée par la CNT entre 2010 et 2012 (i). Finalement, nous nous pencherons sur la posture de la CNT lorsqu'il s'agit pour cet organisme d'entreprendre des recours de nature pénale (iii)

- i. Ajustement stratégique de la CNT en tant qu'acteur-substitut: retour sur l'intervention de surveillance et de conformité réalisée auprès des travailleurs agricoles embauchés via un programme de migration temporaire

Il est utile de rappeler qu'entre 2009 et 2012, la CNT a rencontré près de 2805 travailleurs agricoles étrangers et 174 employeurs du secteur agricole ayant recours aux programmes de

migration temporaire²⁷⁷. Si, en 2009, l'intervention était de nature strictement préventive, les interventions réalisées entre 2010 et 2012 par la CNT visaient à s'assurer que les normes prévues à la LNT étaient effectivement respectées, à défaut de quoi des procédures pouvaient être prises. En effet, le répondant responsable de la prévention à la CNT nous a mentionné que l'intervention préventive réalisée en 2009 avait permis à l'organisme de constater qu'il y avait une possibilité que certains employeurs enfreignent certaines normes contenues à la LNT et ses règlements²⁷⁸. Pour l'essentiel, les normes en matière de retenues pour le logement et de calcul des indemnités pour les jours chômés et payés étaient les plus susceptibles d'être enfreintes²⁷⁹.

Bien que la plupart des entreprises aient été sélectionnées par la CNT de façon aléatoire, il ressort que certaines de ces entreprises furent visitées par la CNT à la suite d'une dénonciation émanant d'un partenaire institutionnel²⁸⁰. En 2009, la CNT a pu compter sur la collaboration de FERME qui a fourni à l'organisme la liste des entreprises agricoles embauchant de la main-d'œuvre étrangère; FERME a toutefois cessé de fournir ces informations à l'issue de cette première année d'interventions²⁸¹.

²⁷⁷ Les résultats présentés dans le cadre de cette portion proviennent d'une analyse croisée des rapports annuels de gestion soumis par la CNT mais également des résultats de ces interventions présentés lors du Colloque *Normes du travail : enjeux et pistes de solution* organisé par la CNT ; Commission des normes du travail, *Rapport annuel de gestion 2009-2010* ; Commission des normes du travail, *Rapport annuel de gestion 2010-2011* ; Commission des normes du travail, *Rapport annuel de gestion 2011-2012* ; Commission des normes du travail, *Rapport annuel de gestion 2012-2013* ; Commission des normes du travail, *Projet d'intervention auprès des travailleurs agricoles étrangers : bilan d'une première expérience*, 2010 ; Gesualdi-Fecteau, *supra* note 98.

²⁷⁸ CNT-1, p 1.

²⁷⁹ CNT-1, p 2.

²⁸⁰ CNT-1, p 7. Des 126 dossiers retenus pour analyse entre 2009 et 2012, 18 dossiers d'intervention indiquent avoir été traités suite à une dénonciation à la CNT du Consulat du Guatemala à Montréal ou de Service Canada : CNT-2010-1 ; CNT-2010-2 ; CNT-2010-3 ; CNT-2010-10 ; CNT-2010-11 ; CNT-2010-15 ; CNT-2010-7 ; CNT-2010-16 ; CNT-2010-20 ; CNT-2010-32 ; CNT-2011-5 ; CNT-2011-8 ; CNT-2011-21 ; CNT-2011-22 ; CNT-2011-30 ; CNT-2011-37 ; CNT-2011-15. Il semble toutefois qu'à certaines occasions, malgré l'atmosphère fort tendue qui régnait, les salariés ne manifestaient aucunement les irritants à l'origine de la dénonciation; cette situation fut rapportée dans le dossier CNT-2011-15.

²⁸¹ CNT-1, p 2.

L'analyse des dossiers révèle que la norme portant sur le montant maximum pouvant être exigé par un employeur pour la chambre et la pension d'un salarié n'était pas respectée par plusieurs employeurs embauchant des travailleurs agricoles guatémaltèques²⁸². En effet, jusqu'au 1^{er} mai 2012, le *Règlement sur les normes du travail*²⁸³ prévoyait que le montant maximum qui pouvait être exigé du salarié était de 20\$ par semaine lorsque les conditions de travail du salarié l'obligent à loger à l'établissement ou à la résidence de l'employeur²⁸⁴. En 2009, sur 126 dossiers retenus pour analyse, 9 dossiers ne comportaient aucune note quant au montant perçu par l'employeur pour le logement des travailleurs, 29 employeurs rencontrés imposaient une déduction de 45\$ aux travailleurs embauchés via la « Volet agricole » et 6 employeurs exigeaient une somme de 35\$.

Selon l'interprétation de la CNT, les travailleurs dont l'employeur fournit un logement sur ses terres agricoles, résident à « l'établissement ou à la résidence de l'employeur ». Selon l'organisme, les conditions de travail de ces salariés les obligent à habiter dans ce logement²⁸⁵. Les employeurs, quant à eux, estimaient que les travailleurs n'étaient pas obligés d'accepter les logements proposés et que ceux-ci dépassaient largement le cadre d'une simple chambre visée par le Règlement, notamment parce que les salariés avaient accès à un ensemble de commodités et d'avantages²⁸⁶. À cet effet, certains employeurs plaidèrent aux intervenants de la CNT que la déduction de 45\$ devait se scinder : une somme de 20\$ était perçue pour la chambre et le montant de 25\$ supplémentaire visait à compenser les différentes fournitures installées dans le logement et les frais connexes que l'employeur devait assumer²⁸⁷.

²⁸² Les dossiers d'intervention consultés ne nous permettent pas de tirer des conclusions probantes quant à la façon dont les employeurs calculent les indemnités pour les jours chômés et payés puisqu'un nombre trop insuffisant de dossiers en faisait état (6 dossiers sur 126).

²⁸³ Ci-après « RNT ». *Règlement sur les normes du travail*, RLRQ, c N-1.1, r. 3 [RNT].

²⁸⁴ *Ibid*, art 6.

²⁸⁵ Ce raisonnement est extrait de la requête introductive d'instance type utilisée par la CNT dans tous les dossiers judiciairisés dans lesquels elle réclamait à différents employeurs la différence entre le montant de 20\$ prévu au règlement et la somme de 45\$ perçue par l'employeur.

²⁸⁶ Ce raisonnement est extrait de la défense type consultée dans les dossiers.

²⁸⁷ Les employeurs citaient notamment, à titre d'exemple, la laveuse, la sècheuse, le réfrigérateur ainsi que des frais liés au transport pour l'épicerie, le chauffage, etc. Ces explications, fournies par les employeurs,

Les employeurs reprochèrent également à la CNT d'avoir modulé sa position au fil des ans et d'avoir décidé, en 2009, que cette disposition s'appliquait aux travailleurs agricoles embauchés via le « Volet agricole » du PTET et de formuler des réclamations en ce sens. Notre étude révèle que la CNT modifia effectivement son interprétation de cette disposition. Comme en témoigne une lettre transmise à la direction générale de FERME et datée du 8 février 2005, la Direction générale des affaires juridiques²⁸⁸ de la CNT soulignait que « la barrière de langue, le fait qu'ils ne possèdent pas de moyen de transport personnel et que les municipalités où ils sont appelés à travailler ne sont pas toujours pourvues d'immeubles d'habitation suffisants ou de transports en commun adéquats »²⁸⁹ faisaient en sorte qu'il était pratique pour ces travailleurs de bénéficier d'un logement près de leur milieu de travail. Du point de vue de la CNT, ces conditions n'étaient pas des conditions de travail mais des conditions personnelles qui faisaient en sorte que les travailleurs étaient restreints à cette alternative. L'organisme rappelait également que « si leurs conditions personnelles étaient autres ou si telle était leur volonté, rien ne les oblige à loger dans des logements fournis par leur employeur et [qu'ils] pourraient très bien loger à un autre endroit de leur choix »²⁹⁰. Ainsi, en 2005, la CNT considéra que ce n'était pas les conditions de travail qui obligeaient les travailleurs à loger à l'établissement ou à la résidence de l'employeur. Par conséquent, l'employeur n'était pas tenu de se conformer au *Règlement sur les normes du travail*.

apparaissaient dans les dossiers CNT-2010-4, CNT-2010-17, CNT-2010-28, CNT-2010-29, CNT-2010-30, CNT-2010-32, CNT-2010-47, CNT-2011-22, CNT-2011-41, CNT-2011-49 et CNT-PL-1. Il importe de souligner que le contrat-type de FERME utilisé par les employeurs en 2010 prévoyait explicitement ce qui suit : « Si le travailleur accepte le logement offert par l'employeur, celui-ci sera autorisé à déduire un montant de 45\$ par semaine pour le logement (incluant les dépenses encourues pour la location, la construction, l'entretien du logement offert au travailleur, de même que les frais découlant des facilités offertes pour préparer les repas et pour laver et entretenir les vêtements des travailleurs, pour bénéficier d'une aire de repos et le mobilier nécessaire, incluant les coûts énergétiques de chauffage et d'électricité ainsi que la fourniture en eau potable ». Ces détails n'étaient pas contenus au contrat-type de l'année 2009. Nous avons pu consulter le contrat-type de l'année 2009 dans les dossiers CNT-2010-2 et CNT-PL-3 et celui de l'année 2010 dans les dossiers CNT-2010-32 et CNT-2011-22.

²⁸⁸ Ci après « DGAJ ».

²⁸⁹ Lettre du 8 février 2005, adressée à M. René Mantha, directeur général de FERME et rédigée par Guy Poirier, directeur général des affaires juridiques de la CNT. Cette lettre était consignée dans le dossier CNT-PL-3.

²⁹⁰ *Ibid.*

La CNT reconsidéra cette interprétation et statua, en 2009, que les normes en matière de logement prévues au règlement s'appliquaient aux travailleurs agricoles embauchés via le « Volet agricole » du PTET. Or, toute « disposition d'une convention ou d'un décret qui déroge à une norme du travail est nulle de nullité absolue »²⁹¹. Ainsi, dans la mesure où la disposition du contrat de travail fixant les déductions admissibles pour le logement dérogeait au *Règlement sur les normes du travail*, celle-ci était nulle. C'est dans ce contexte qu'en 2010 et 2011, la CNT, dans le cadre de ses interventions de surveillance et de conformité, a entrepris des recours en réclamation du trop-perçu pour le compte de plus de 1014 salariés; des procédures judiciaires furent instituées contre 34 employeurs²⁹².

Lorsque les agents de la CNT signalaient aux employeurs que des réclamations allaient être établies à leur encontre, certains employeurs indiquaient qu'ils devaient informer FERME et transmettre la réclamation à cet organisme de liaison²⁹³. L'analyse des dossiers d'intervention de surveillance et de conformité réalisées par la CNT entre 2010 et 2012 révèle que, de façon générale, lorsque la CNT transmettait une réclamation monétaire aux employeurs, ceux-ci ne la contestaient pas de façon individuelle. Dans les faits, ce fut FERME qui se chargea de mettre en place une stratégie visant à collectiviser les risques associés à ces poursuites. L'organisme de liaison mandata des avocats; FERME désignait d'ailleurs ceux-ci comme étant « ses » avocats alors que d'un point de vue juridique, ils représentaient les entreprises visées²⁹⁴.

²⁹¹ LNT, *supra* note 2, art 93.

²⁹² Il importe toutefois de spécifier que, de ce nombre, 30 dossiers découlaient des interventions de surveillance et de conformité et quatre recours furent initiés suite à des plaintes effectuées par des salariés ou des organismes à but non-lucratif de défense des droits des salariés ; l'ensemble de ces dossiers furent traités de façon indistincte par la DGAJ de la CNT. Il s'agit des dossiers d'intervention CNT-2010-1; CNT-2010-2 ; CNT-2010-3 ; CNT-2010-4 ; CNT-2010-15 ; CNT-2010-17 ; CNT-2010-20 ; CNT-2010-21 ; CNT-2010-28 ; CNT-2010-29 ; CNT-2010-30 ; CNT-2010-32 ; CNT-2010-36 ; CNT-2010-38 ; CNT-2010-40 ; CNT-2010-43 ; CNT-2010-45 ; CNT-2010-46 ; CNT-2010-47 ; CNT-2011-1 ; CNT-2011-3 ; CNT-2011-4 ; CNT-2011-21 ; CNT-2011-22 ; CNT-2011-28 ; CNT-2011-29 ; CNT-2011-38 ; CNT-2011-41 ; CNT-2011-45 ; CNT-2011-49. Les plaintes portant sur le coût du logement sont consignées aux dossiers CNT-PL-1, CNT-PL-2, CNT-PL-3, CNT-PL-4.

²⁹³ CNT-2010-32 ; CNT-2010-36 ; CNT-2011-2.

²⁹⁴ FERME, *Infolettre*, juillet 2010 (consultée dans le dossier CNT-2010-29).

À cet effet, une infolettre fut transmise par FERME dans laquelle l'organisme invitait ses membres à l'informer de la visite des inspecteurs de la CNT et à lui transmettre toute réclamation relative au coût du logement afin que ses avocats y donnent suite²⁹⁵. Lorsque certains employeurs communiquèrent avec FERME, ses agents leur suggéraient de ne pas payer la réclamation de la CNT car la cause serait entendue « en groupe »²⁹⁶. Par ailleurs, certains employeurs manifestèrent aux agents de l'organisme leur intérêt de régler la réclamation avec la CNT mais uniquement lorsque l'organisme « se serait entendu » avec FERME; dans l'intervalle, ce serait FERME qui se chargerait des réclamations²⁹⁷.

Il semble que le rôle assumé par FERME dans ce contexte ne soit pas inhabituel. En effet, notre étude révèle que FERME intervient lors de litiges judiciairisés impliquant des employeurs ayant recours aux programmes de migration temporaire. Dans l'importante décision de la CRT dans l'affaire *L'Écuyer Locas*, la CRT rappelle qu'en novembre 2006, FERME décida de se constituer un « *fonds de défense* » en vue de contester d'éventuelles requêtes en accréditation déposées par un syndicat en vertu du *Code du travail* à l'égard d'un employeur agricole embauchant des travailleurs agricoles étrangers. Pour ce faire, elle établit une contribution pécuniaire spéciale qu'acceptèrent de verser la grande majorité des producteurs utilisateurs²⁹⁸. C'est d'ailleurs FERME qui, avec ce fonds, retient les services d'avocats si une requête en accréditation est déposée et que le producteur décide de la contester²⁹⁹.

L'analyse des dossiers judiciairisés révèle également que les procédures judiciaires furent « standardisées » : toutes les requêtes introductives d'instance et les défenses étaient formulées de façon identique d'un dossier à l'autre. De plus, les procureurs de la CNT et le

²⁹⁵ *Ibid.*

²⁹⁶ CNT-2010-27 ; CNT-2010-45 ; CNT-2011-1,

²⁹⁷ CNT-2010-40 ; CNT-2011-21 ; CNT-2011-411 ; CNT-PL-4. Dans l'ensemble des dossiers analysés, un seul employeur semble ne pas avoir respecté ce mot d'ordre et avoir réglé la réclamation de la CNT, CNT-2011-8.

²⁹⁸ *Travailleurs et travailleuses unis de l'alimentation et du commerce, section locale 501 c L'Écuyer*, DTE 2010T-295 (CRT) [*L'Écuyer Locas*] (Requête en révision judiciaire rejetée : *L'Écuyer et Locas c TUAC, local 501*, 2013 QCCS 973) au para 132.

²⁹⁹ *Ibid* au para 133.

procureur désigné par FERME pour l'ensemble des employeurs visés par ces réclamations se sont concertés et déterminèrent que l'ensemble des dossiers seraient suspendus; un seul dossier procéderait donc en enquête et en audition³⁰⁰. L'issue de ce dossier gouvernerait le sort de l'ensemble des recours institués par la CNT; cette stratégie fut préconisée afin d'éviter que des jugements contradictoires ne soient rendus³⁰¹.

En tout état de cause, au printemps 2012, une offre globale de règlement hors-cour fut transmise à la CNT³⁰². Cette offre visait les 1014 salariés pour le compte desquels la CNT avait entamé des recours³⁰³. Le règlement n'intervint pas entre la CNT et les différentes entreprises mais plutôt « par le truchement de FERME »³⁰⁴. Or, la LNT prévoit que la CNT « peut accepter pour un salarié qui y consent ou pour un groupe de salariés visés dans une réclamation et dont la majorité y consent, un paiement partiel en règlement des sommes que lui doit son employeur »³⁰⁵. Afin d'obtenir le consentement des salariés à une offre de règlement d'un montant moindre que celui réclamé, la CNT a généralement recours à une procédure de « coupons-réponses ». Ainsi, lorsqu'un employeur soumet une offre de règlement à la CNT et que le recours vise une multitude de salariés, une lettre explicative ainsi qu'un coupon-réponse sont transmis par courrier à chacun des salariés. Ils sont invités à transmettre leur décision à la CNT par retour de courrier et peuvent communiquer avec les procureurs assignés au dossier pour obtenir des clarifications.

Eu égard à l'offre de règlement présentée aux travailleurs agricoles guatémaltèques, l'organisme a dû déployer des stratégies singulières afin de parvenir à s'ajuster aux contraintes agissant dans ce système d'emploi. Ainsi, l'organisme décida de dépêcher des équipes d'intervenants sur les fermes, lesquelles étaient composées d'un avocat de la DGAI

³⁰⁰ CNT-5, p 12.

³⁰¹ CNT-5, p 1.

³⁰² CNT-5, p 8. Compte tenu du caractère confidentiel des transactions, il n'est pas possible de divulguer les détails du règlement.

³⁰³ CNT-5, p 8.

³⁰⁴ CNT-PL-1.

³⁰⁵ LNT, *supra* note 2, art 39 (5).

et d'un interprète, afin de rencontrer les travailleurs visés par la réclamation et qui étaient au Québec à ce moment³⁰⁶. Il est important de noter que les travailleurs pour le compte desquels la CNT avait entrepris des recours pouvaient avoir changé d'employeur; certains pouvaient également être dans leur pays d'origine. Or, FERME collabora avec la CNT et indiqua à l'organisme le lieu où chacun des travailleurs se trouvait³⁰⁷. Les représentants de la CNT étaient chargés de présenter l'offre de règlement aux travailleurs, de répondre aux questions de ceux-ci et de recueillir leur décision quant à l'offre de règlement sur un coupon-réponse³⁰⁸. La CNT décida de poursuivre ces rencontres *in situ* jusqu'à ce que 50% des salariés aient voté en faveur du règlement³⁰⁹. Les travailleurs, qui n'étaient pas au Québec ou qui ne furent pas rencontrés furent informés de l'issue du recours par courrier³¹⁰; les documents transmis furent alors traduits en espagnol. Pour les travailleurs qui étaient au Guatemala, la CNT put compter sur la collaboration du Consulat pour obtenir leurs coordonnées³¹¹.

Plusieurs facteurs ont milité en faveur du choix d'une telle stratégie par la CNT. D'une part, l'organisme désirait rencontrer le plus rapidement possible le plus grand nombre de travailleurs avant que ceux-ci ne repartent au Guatemala³¹². D'autre part, dans la vaste majorité des cas, l'adresse des salariés consignée aux dossiers de la CNT était celle de l'employeur³¹³. Il était donc impossible pour l'organisme de confirmer que les travailleurs avaient reçu le coupon-réponse³¹⁴. C'était « beaucoup plus efficace d'avoir les 45 [travailleurs] en avant de nous et de pouvoir répondre aux questions *on the spot* »³¹⁵. La mise en œuvre d'une telle stratégie fut envisageable car, contrairement à la « main-d'œuvre locale » qui est généralement chez elle, les travailleurs agricoles étrangers sont « regroupés »

³⁰⁶ CNT-5, p 9.

³⁰⁷ CNT-5, p 11.

³⁰⁸ CNT-5, p 9.

³⁰⁹ CNT-5, p 11.

³¹⁰ CNT-5, p 11.

³¹¹ CNT-5, p 11.

³¹² CNT-5, p 11.

³¹³ *LNT*, *supra* note 2, art 113.

³¹⁴ CNT-5, p 12.

³¹⁵ CNT-5, p 12.

et habitent chez l'employeur³¹⁶. L'incidence des barrières linguistiques et du caractère temporaire du séjour professionnel des travailleurs agricoles étrangers a donc été déterminante dans la décision de la CNT de procéder ainsi.

Outre la mise au point de cette stratégie *ad hoc* visant à recueillir le vote des travailleurs, il semble que les intervenants de la CNT ayant participé à cette opération rencontrèrent différents obstacles. En effet, certains employeurs, qui n'étaient pas visés par une réclamation mais dont les travailleurs avaient antérieurement été à l'emploi d'un employeur à l'égard duquel la CNT avait réclamé des sommes, se sont opposés à la visite des représentants de l'organisme. Suite à ces incidents, les procureurs de la DGAJ communiquèrent avec les procureurs mandatés par FERME afin que ceux-ci informent les employeurs concernés de la visite des représentants de la CNT³¹⁷.

Si certains employeurs, pourtant poursuivis par la CNT, ne semblaient pas informés qu'une offre de règlement avait été soumise, d'autres étaient simplement réfractaires à l'intervention des agents de la CNT³¹⁸. Certains réagirent assez fortement à la présence de ceux-ci; le répondant juridique rencontré se rappelle même avoir eu à discuter au moins 15 à 20 minutes avec un employeur. Cet employeur, fort agressif, estimait que la position de la CNT n'était pas légitime car il avait « signé un contrat » et estimait que l'échange de consentement entre les parties devait faire foi³¹⁹. Malgré les tentatives du répondant visant à expliquer à l'employeur le concept d'ordre public, l'employeur informa le répondant que si les travailleurs acceptaient l'offre de règlement présentée par la CNT, il ne les rappellerait pas l'année suivante³²⁰. Le répondant eut à désamorcer cette crise en soulignant à l'employeur qu'il ne serait pas informé du résultat spécifique du vote ayant lieu au sein de son entreprise et que s'il mettait sa menace à exécution, il s'agirait de représailles. Ce

³¹⁶ CNT-5, p 12.

³¹⁷ CNT-5, p 11.

³¹⁸ CNT-5, p 9 ; CNT-4, p 7.

³¹⁹ CNT-5, p 9.

³²⁰ CNT-5, p 9.

répondant dût également informer l'employeur que dans un tel cas, les travailleurs pourraient déposer une plainte visant à contester une telle pratique³²¹. Il n'en demeure pas moins qu'il s'agissait de salariés disposant de plusieurs années de service auprès du même employeur et que la réaction de celui-ci eut pour effet de passablement les inquiéter³²². Le répondant dut rassurer les travailleurs en leur indiquant que l'employeur ne connaîtrait pas le résultat du vote et que si l'employeur mettait ses menaces à exécution, ils disposaient d'un recours. Les coordonnées des agents de la CNT ayant intervenu dans cette entreprise furent transmises aux travailleurs et on les invita à communiquer avec eux ou avec un organisme de défense des droits en cas de problème lors du renouvellement du contrat de travail³²³.

Parallèlement aux procédures judiciaires qui ont été instituées, des discussions quant à une modification législative ont eu lieu; celles-ci ont conduit à la prépublication du règlement modifié en décembre 2011 et à l'entrée en vigueur de celui-ci le 1^{er} mai 2012. En effet, il semble également que l'imprécision interprétative entourant l'article 6 du RNT, laquelle a été mise au jour par les recours entrepris par la CNT, fut l'occasion pour le ministère du Travail d'entamer une réflexion quant à l'actualisation de cette disposition législative. En sus d'une rédaction imprécise, les seuils des retenues prévus à l'article 6 n'avaient pas été modifiés depuis 1996. L'article 6 du RNT prévoit désormais qu'un employeur qui se charge de fournir un logement aux salariés doit respecter les maxima établis par cette disposition. Cette disposition n'impose plus de procéder à une analyse afférente aux conditions de travail du salarié. De plus, à chaque hausse du taux général du salaire minimum, les montants prévus sont augmentés du pourcentage correspondant à la hausse du taux général du salaire minimum, sans toutefois qu'il excède celui correspondant à l'indice des prix à la consommation.

Il s'agit d'un important changement qui a des effets sur plusieurs secteurs d'activité économiques. En effet, bien que le contexte de cette modification soit tout à fait

³²¹ CNT-5, p 9.

³²² CNT-5, p 9 ; CNT-4, p 7.

³²³ CNT-5, p 10.

circonstancié et découle des débats afférents au coût du logement des travailleurs agricoles étrangers, cette disposition, telle que modifiée, s'impose désormais également aux employeurs qui, dans une pluralité de secteurs d'activité, peuvent fournir un logement temporaire aux travailleurs, notamment parce qu'ils s'exilent de façon plus ou moins ponctuelle pour accomplir leur prestation de travail.

En sus des litiges nés des interventions de surveillance et de conformité effectuées par la CNT, l'organisme peut également instituer des recours à la suite de plaintes soumises par des salariés ou des organismes de défense des droits des salariés dûment mandatés. Si l'isolement linguistique et le caractère temporaire du séjour des travailleurs agricoles étrangers a imposé un ajustement aux stratégies déployées par certains acteurs, les effets des contraintes agissant dans le système d'emploi étudié se constatent de façon encore plus aiguë lorsqu'il s'agit de litiges issus de plaintes. Il importe d'envisager nos résultats de recherche portant sur cette question.

ii. Mise en œuvre formelle : le parcours jusqu'au dépôt d'une plainte à la CNT

Au fil des ans, la CNT a traité un nombre limité de plaintes concernant des travailleurs agricoles guatémaltèques³²⁴. Selon le répondant de la Direction des affaires juridiques rencontré, la CNT reçoit, depuis que l'organisme a débuté des interventions de prévention et de surveillance en 2009, un nombre croissant de dénonciations de tiers³²⁵. Selon ce répondant, très peu de plaintes sont logées directement par un travailleur.

Au total, entre 2009 et 2013, seize plaintes ont été déposées pour le compte de travailleurs embauchés via le « Volet agricole » du PTET; celles-ci furent toutefois généralement initiées par un intermédiaire³²⁶. Dans un contexte où la CNT déploya d'importants efforts auprès de

³²⁴ Il importe toutefois de rappeler les limites méthodologiques rencontrées : voir ci-dessus aux p. 217 et s.

³²⁵ CNT-5, p 1.

³²⁶ CNT-5, p 2.

cette main-d'œuvre afin de rendre plus accessibles les informations relatives aux normes et recours prévus à la LNT, comment peut-on expliquer cet état des lieux?

À l'instar de la mise en œuvre informelle, nos résultats de recherche révèlent que les travailleurs perçoivent la mobilisation formelle de leurs droits au travail en fonction du caractère conditionnel de leur séjour : les travailleurs craignent d'être exclus du programme³²⁷. Plusieurs acteurs nous ont révélé que les travailleurs se comportent afin de maximiser leurs chances d'être réembauchés et pour ce, « no hablan, se callan [ils ne parlent pas, ils se taisent] »³²⁸. En effet, les travailleurs ne souhaitent pas « mettre du sable dans l'engrenage » et attendent avant de se manifester auprès de la CNT car leur emploi est tributaire de « tiers »³²⁹. En sus de l'incidence du caractère conditionnel de l'emploi des travailleurs, plusieurs répondants estiment que la méconnaissance des mécanismes de mise en œuvre du droit ainsi que l'isolement linguistique des travailleurs constituent d'importants obstacles³³⁰. De plus, les dispositifs permettant aux salariés de se plaindre via Internet ne sont pas disponibles en espagnol.

Les travailleurs non syndiqués rencontrés confirment le point de vue de différents répondants. En effet, ceux-ci soupèsent les inconvénients et plusieurs concluent qu'il s'avère préférable de « se taire » plutôt que de courir le risque de perdre l'opportunité d'obtenir un emploi via le programme³³¹. Il semble que plusieurs travailleurs aient intériorisé la règle tacite à l'effet que si ça ne se « passe pas bien avec l'employeur [auprès duquel ils sont assignés], ça ne fonctionnera nulle part »³³². En cas de violation de leurs droits, « il n'y a rien à faire »³³³ et ce, peu importe le bouquet normatif en cause. L'analyse des dossiers d'interventions de prévention et de surveillance réalisées par la CNT entre 2009 et 2012

³²⁷ CATA, p 1 ; Consulat, p 9 ; CONAMIGUA, p 8 ; CNT-3, p 7 ; RREE, p 4.

³²⁸ MTRAV-1, p 14.

³²⁹ CNT-5, p 4.

³³⁰ CNT-3, p 6 ; CNT-5, p 3.

³³¹ TRAV-IND-SYND-3, p 13 ; TRAV-IND-NON-SYND-3, p 12.

³³² TRAV-GROUPE-SYND-2, p 12.

³³³ TRAV-IND-NON-SYND-3, p 6 ; TRAV-IND-NON-SYND-4, p 6 ; TRAV-GROUPE-NON-SYND, tous les répondants, p 17.

confirme ces résultats. Si certains travailleurs soulignèrent aux agents de l'organisme que la barrière linguistique constituait un important obstacle à la mobilisation autonome de leurs droits au travail³³⁴, d'autres déclarèrent sans ambages craindre leur exclusion du programme³³⁵. Du point de vue des travailleurs, le caractère conditionnel de leur emploi, la méconnaissance des voies de recours disponibles ainsi que leur isolement linguistique et géographique agiront de façon interférentielle³³⁶.

Différents acteurs inciteront toutefois les travailleurs à mobiliser les institutions chargées de la mise en œuvre formelle des voies de recours étudiées. Il n'en demeure pas moins que seuls ceux qui sont « particulièrement souffrants et désespérés » accepteront³³⁷. Ces plaintes portent toutefois généralement sur une matière « tangible » comme une réclamation pécuniaire³³⁸. En effet, selon le répondant de l'Alliance des travailleurs agricoles rencontré, ils ne se risquent pas sur des matières plus « floues » comme le harcèlement psychologique³³⁹.

Lorsque les travailleurs choisissent de mobiliser ces voies de recours formelles, les barrières linguistiques qui s'érigent rendent l'appui d'un intermédiaire nécessaire. Ce sera généralement un agent consulaire ou un intervenant de l'un des Centres d'appui aux travailleurs agricoles qui interviendra³⁴⁰. Ces acteurs agissent comme « mandataire » des travailleurs. Comme le rappelle un agent de la CNT rencontré, « ils [les intermédiaires] sont là en support mais aussi parce que généralement, on n'est pas capable de parler avec nos clients, ils [sont] beaucoup là pour faire la traduction »³⁴¹. Il est d'ailleurs intéressant de noter que le Consulat juge qu'il est indispensable que le travailleur l'associe à sa démarche : « si le

³³⁴ CNT-2009-67 ; CNT-2009-68.

³³⁵ CNT-2010-11 ; CNT-2010-25.

³³⁶ TRAV-IND-NON-SYND-3, p 8 ; TRAV-GROUPE-NON-SYND, tous les répondants, aux pp 22-24 ; TRAV-IND-NON-SYND-3, p 9 ; TRAV-IND-NON-SYND-4, p 10.

³³⁷ CATA, p 4.

³³⁸ CATA, p 14.

³³⁹ CATA, p 14.

³⁴⁰ CNT-5, p 16.

³⁴¹ CNT-5, p 16.

travailleur, pour X raison, n'a pas avisé le Consulat et qu'il essaie de faire des démarches tout seul, il va avoir de la difficulté; lorsque le Consulat est impliqué, il y a alors un bon suivi [du dossier du travailleur] »³⁴². Le Consulat peut carrément « prendre en charge » le travailleur ayant mobilisé un recours auprès de la CNT³⁴³; c'est alors avec le Consulat que la CNT fait le suivi du traitement du dossier. La CNT exige toutefois que le Consulat dispose d'une procuration signée par le travailleur³⁴⁴.

Il semble que le répondant de l'Alliance des travailleurs agricoles partage ce point de vue. Si l'organisme accompagne régulièrement les travailleurs, le répondant rencontré estime que « lorsque les travailleurs essayent seuls, ça ne fonctionne pas »³⁴⁵. Si la question linguistique constitue un obstacle de taille, la durée du processus d'enquête et le délai avant que les tribunaux ne soient saisis du litige placent les travailleurs dans une position plus difficile. En effet, compte tenu du caractère temporaire et prédéterminé du séjour professionnel des travailleurs, ceux-ci sont susceptibles de quitter le Québec en cours d'enquête. Dans un tel cas, il est indispensable qu'un interlocuteur formellement mandaté soit disponible pour assurer le suivi auprès de l'organisme³⁴⁶. Ce point de vue est d'ailleurs entièrement partagé par le répondant juridique de la CNT³⁴⁷.

Il semble toutefois que la mobilisation des recours étudiés constitue généralement une solution de dernier ressort. Qu'en est-il lorsque les travailleurs sont congédiés? Seront-ils davantage enclins à mobiliser les recours de protection de l'emploi? Plusieurs acteurs rencontrés sont d'avis que les travailleurs accepteront de se plaindre uniquement s'ils disposent de la certitude qu'ils ne seront pas réassignés auprès d'un autre employeur³⁴⁸. Selon le répondant de l'Alliance des travailleurs agricoles, les travailleurs craignent que le fait

³⁴² Consulat, p 8.

³⁴³ CNT-5, p 2.

³⁴⁴ CNT-5, p 16.

³⁴⁵ CATA, p 10.

³⁴⁶ CATA, p 13 ; 18.

³⁴⁷ CNT-5, p 12.

³⁴⁸ CONAMIGUA, p 12 ; CATA, p 6 ; CNT-5, p 6.

de se plaindre du comportement de leur employeur précédent « déplairait » aux acteurs responsables de l'appariement. Incidemment, c'est généralement lorsqu'ils comprennent qu'ils « ne seront pas rappelés par quiconque » et qu'ils se retrouvent en situation de « désespoir économique » qu'ils souhaiteront déposer une plainte³⁴⁹. Dans la vaste majorité des cas, la prescription sera alors acquise³⁵⁰.

Or, lorsque les travailleurs sont effectivement assignés auprès d'une autre entreprise, seront-ils davantage susceptibles de déposer une plainte de congédiement à l'encontre de leur ex-employeur? Selon le répondant de l'Alliance des travailleurs agricoles, ces travailleurs seront tout autant réfractaires : ils craindraient que « quelqu'un l'apprenne » et qu'ils se fassent exclure du programme³⁵¹.

Il semble que l'expérience collective puisse constituer un vecteur susceptible de favoriser la mobilisation des voies de recours formelles. Selon le répondant de l'Alliance des travailleurs agricoles rencontré, il s'agit pour les différents acteurs intervenant auprès de cette main-d'œuvre de faire la « publicité des bons coups » réalisés par les travailleurs ayant déposé des plaintes à la CNT. Une telle stratégie encouragera les travailleurs à emboîter le pas³⁵².

S'il n'est pas peu fréquent que les travailleurs soient informés de leur congédiement par l'intermédiaire de recrutement alors qu'ils sont de retour au Guatemala, il est également possible que le travailleur étranger temporaire fasse l'objet d'un congédiement alors qu'il est au Canada. La terminaison prématurée du contrat de travail coïncide généralement avec le « rapatriement » du travailleur au Guatemala, lequel ne dispose pas nécessairement du temps nécessaire pour déposer une plainte avant son départ³⁵³.

³⁴⁹ CATA, p 6.

³⁵⁰ CATA, p 6.

³⁵¹ CATA, p 5.

³⁵² CATA, pp 2, 4.

³⁵³ Dans le dossier portant sur la syndicalisation des travailleurs agricoles, la CRT a souligné que cette possibilité « d'être l'objet d'un rapatriement unilatéral sans possibilité d'appel, de même que l'absence de garantie de retour l'année suivante, bien qu'en pratique les employeurs rappellent la majorité des travailleurs qui ont été à

La preuve administrée dans le cadre d'un recours en vertu de l'article 15 du C.t. déposé à la Commission des relations du travail par l'association syndicale pour le compte d'un travailleur agricole étranger estimant avoir été congédié parce qu'il avait exercé des activités syndicales illustre fort bien les difficultés auxquelles un travailleur peut faire face lorsque sa fin d'emploi et son « rapatriement » hâtif lui sont annoncés par l'employeur³⁵⁴.

Dans l'affaire Légumière Y.C., le syndicat requérant demandait à la CRT d'ordonner la réintégration provisoire de l'organisateur et promoteur principal de la campagne de syndicalisation chez l'employeur et ce, jusqu'à ce qu'une décision sur sa plainte en vertu de l'article 15 du C.t. soit rendue³⁵⁵. Le salarié avait effectué cinq contrats de travail successifs auprès de cet employeur lorsqu'il fut congédié. Le salarié estimait avoir fait l'objet de représailles car peu de temps après le dépôt d'une requête en accréditation, il avait refusé de fournir au contremaitre les noms de travailleurs ayant adhéré au syndicat. Le salarié, ainsi que deux de ses collègues, furent congédiés quelques jours plus tard : l'employeur invoqua avoir dû procéder au licenciement de ces trois travailleurs à cause d'une mauvaise récolte. L'employeur annonça aussitôt qu'il n'avait plus besoin d'eux et qu'ils devaient rentrer au Mexique dès le lendemain. Conformément aux conditions imposées par le PTAS, le travailleur habitait au logement fourni par l'employeur. Afin d'éviter de se faire « rapatrier » promptement, il quitta la ferme durant la nuit suivant son congédiement³⁵⁶.

leur service l'année précédente, est un autre élément qui est de nature à contribuer à l'insécurité des travailleurs concernés et à leur dépendance envers leur employeur » : *L'Écuyer Locas, supra* note 298 au para 176.

³⁵⁴ *Légumière Y.C., supra* note 202.

³⁵⁵ Bien que ce soit un recours institué par une association syndicale, nous avons fait le choix de traiter de cette décision dans cette section car le certificat d'accréditation, au moment des faits, n'avait pas encore été émis au bénéfice du syndicat. De plus, une plainte en vertu de l'article 15 C.t., *supra* note 201 ne sollicite pas le recours à la procédure de traitement des griefs prévus à la convention collective. En effet, le *Code du travail* prévoit que l'instance juridictionnelle compétente pour entendre ces litiges est la CRT. Il importe également de signaler que dans cette affaire, c'est le syndicat qui est requérant. En effet, en plus d'une plainte en vertu de l'article 15 C.t. l'association accréditée avait également déposée une plainte en vertu de l'article 12 C.t. Cette disposition prévoit « qu'aucun employeur, ni aucune personne agissant pour un employeur ou une association d'employeurs, ne cherchera d'aucune manière à dominer, entraver ou financer la formation ou les activités d'une association de salariés, ni à y participer ».

³⁵⁶ *Légumière Y.C., supra* note 202 au para 7.

La CRT décida qu'il y avait effectivement eu tentative par un représentant de l'employeur de « s'immiscer dans les affaires syndicales, couplée à [de] l'intimidation et à des menaces non voilées, le tout en flagrante violation des articles 12 et 13 du Code du travail »³⁵⁷. De plus, la CRT jugea qu'il ressortait clairement de la preuve présentée par le plaignant que celui-ci « avait été la cible de prédilection du représentant de l'employeur »³⁵⁸. En effet, en faisant en sorte qu'un *leader* soit rapatrié au Mexique dès le lendemain, l'employeur avait pour objectif de miner la campagne de syndicalisation en cours³⁵⁹. Ainsi, la CRT réintégra provisoirement le plaignant dans son emploi en attendant l'issue de l'audience relative à sa plainte en vertu de l'article 15 du C.t. en soulignant que si ce n'était pas le cas, le syndicat, requérant en l'espèce, s'exposerait à subir un préjudice irréparable :

Comme les requérants l'ont fait valoir, l'intimée a selon toute vraisemblance voulu envoyer un message clair à ses collègues de travail, d'autant plus susceptible de porter que ces derniers sont en bonne partie à sa merci, si l'on peut dire. Dans ce contexte, pour rétablir l'équilibre rompu par un comportement aussi cavalier, il importe de leur signifier clairement qu'une entorse à la liberté d'association ne reste pas lettre morte et que ses victimes ne sont pas menacées d'épuisement par des procédures interminables³⁶⁰.

À l'instar de tous les salariés mobilisant un recours de protection de l'emploi prévu à la LNT ou au C.t., les travailleurs agricoles étrangers ayant fait l'objet d'un congédiement peuvent demander à la CRT une ordonnance de réintégration provisoire et ce, conformément aux pouvoirs conférés à ce tribunal par les articles 118 et 119 C.t.³⁶¹. Cela suppose toutefois que le salarié puisse satisfaire les critères de la CRT en matière d'ordonnance de sauvegarde provisoire, c'est-à-dire « établir une apparence de droit à obtenir le remède demandé, subir un préjudice sérieux ou irréparable et, dans certains cas, démontrer que la balance des

³⁵⁷ *Ibid* au para 18.

³⁵⁸ *Ibid* au para 19.

³⁵⁹ *Ibid*.

³⁶⁰ *Ibid* au para 20. Aucune décision quant au fond n'a été rendue dans cette affaire; le suivi de cette décision rapporte un désistement.

³⁶¹ Il s'agit des pouvoirs généraux de la CRT.

inconvenients justifie que l'ordonnance soit émise »³⁶². Il semble que dans l'affaire susmentionnée, la balance des inconvenients ait penché du côté du salarié.

Or, pour que le travailleur, la CNT ou l'association syndicale amorce ce processus d'urgence, il est impératif que le travailleur puisse mobiliser très rapidement les ressources qui sont à sa disposition. La mise en marche de ce processus présuppose que le travailleur soit informé de l'existence des recours de protection de l'emploi ou des organismes susceptibles de l'appuyer dans sa démarche. La présence de l'acteur syndical peut certainement favoriser la mise en œuvre de ces recours d'urgence. Une fois de plus, en milieu non syndiqué, l'important coefficient d'isolement linguistique et social de ces travailleurs risque de compromettre l'obtention d'une ordonnance de sauvegarde.

- iii. Mise en œuvre des recours de nature pénale : posture et pratiques de la Commission des normes du travail

Comme envisagé plus tôt³⁶³, la LNT comporte différentes normes dont la violation ne se traduit pas par une compensation monétaire. Il s'agit notamment des normes prescrivant un droit au repos journalier ou hebdomadaire pour les salariés³⁶⁴. Compte tenu du caractère impératif de l'ensemble des normes prévues à la LNT, peu importe leur finalité ou le processus assurant leur mise en œuvre, le législateur a prévu que quiconque contrevient à toute disposition de la LNT ou de l'un de ses règlements commet une infraction et est passible d'une amende de 600\$ à 1200\$ et, pour toute récidive, d'une amende de 1200\$ à 6000\$³⁶⁵. Si les recours de nature pénale permettent de sanctionner les employeurs ne respectant pas les droits substantiels conférés aux salariés, ces recours constituent

³⁶² *Syndicat national des employés de garage du Québec inc. c Association patronale des concessionnaires d'automobiles inc. et al.*, 2003 QCCRT 0053, aux para 74-76 comme cité par la CRT dans l'affaire *Légumière Y.C.*, *supra* note 202.

³⁶³ Nous avons déjà traité de cette question, voir ci-dessus aux p. 189 et s.

³⁶⁴ *LNT*, *supra* note 2, arts 78, 79.

³⁶⁵ *Ibid*, art 140 (6).

également des outils permettant à la CNT de mener à terme le mandat que le législateur lui a confié³⁶⁶. Sept recours de nature pénale furent ainsi entrepris par la CNT³⁶⁷.

Notre étude révèle que les agents de la CNT rencontrés perçoivent les recours de nature pénale comme étant une mesure de « dernier recours »³⁶⁸. Lorsqu'un employeur désire collaborer avec la CNT et démontre que c'est de bonne foi qu'il a commis une erreur, le processus qui prévaut consiste à d'abord transmettre un « Suivi d'inspection »³⁶⁹ à l'employeur dans lequel l'agent indique que l'employeur s'engage à respecter la norme non pécuniaire en cause³⁷⁰. Puis, l'agent fait généralement un suivi auprès des salariés et de l'employeur dans les six mois qui suivent le constat de la violation pour s'assurer que celui-ci se soit amendé³⁷¹.

Si les agents de la CNT rencontrés ne priorisent pas nécessairement le recours aux processus des plaintes pénales, c'est pour éviter d'aller « à l'encontre de la volonté des salariés » et parce qu'ils sont « conscients de la réalité des agriculteurs »³⁷². Lorsqu'il est question des normes afférentes au temps de repos prévues à la LNT, il est important « de ne pas bloquer les travailleurs qui sont ici pour faire de l'argent » et de réaliser que les employeurs agricoles « sont soumis aux intempéries, à la température, aux journées de pluie et aux journées ensoleillées et quand c'est le temps de la récolte, ça ne peut pas attendre, il faut que ça roule »³⁷³. Malgré le fait que les dispositions de la LNT soient d'ordre public, les agents de l'organisme, en matière pénale, ajustent leurs stratégies d'intervention en fonction du contexte : on accordera de l'importance à la « volonté » des parties au rapport salarial.

³⁶⁶ *Ibid*, arts 140, 141.

³⁶⁷ CNT-PEN-1 ; CNT-PEN-2 ; CNT-PEN-3 ; CNT-PEN-4 ; CNT-PEN-5 ; CNT-PEN-6 ; CNT-PEN-7.

³⁶⁸ CNT-4, p 2.

³⁶⁹ Il s'agit d'un formulaire administratif que les agents utilisent lorsqu'ils constatent une infraction non-pécuniaire.

³⁷⁰ CNT-4, p 2.

³⁷¹ CNT-4, p 2.

³⁷² CNT-2, p 11.

³⁷³ CNT-2, p 11.

Il appert que la CNT agira de son propre chef lorsqu'il s'agit de cas « extrêmes », lesquels peuvent « s'apparenter à de l'exploitation »³⁷⁴; la situation doit donc être très grave. La CNT ne semble toutefois pas disposer de critères objectifs ou statutaires permettant d'apprécier la « gravité » d'une situation; ce sera à ses agents d'en juger. Lorsque ceux-ci envisagent d'initier un tel recours, ils se référeront au procureur de la Direction générale des affaires juridiques assigné aux procédures pénales, lequel autorisera l'envoi de constats d'infraction à l'employeur et veillera à ce que le dossier soit complet³⁷⁵.

L'analyse des dossiers de recours de nature pénale initiés par la CNT nous permet toutefois de constater une tendance : ces recours sont mobilisés principalement lorsque l'employeur empêche les agents de la CNT de faire leur travail. Ainsi, des recours de nature pénale furent initiés lorsque l'employeur ne tenait pas un registre de salaire, empêchant incidemment la CNT de procéder à des vérifications³⁷⁶. Tel fut également le cas lorsqu'un employeur décida de fournir de fausses informations à l'agent de la CNT et cacha l'horodateur ainsi que les cartes de temps des travailleurs en prévision de la venue de la CNT³⁷⁷.

En définitive, en matière pénale, les agents de la CNT semblent disposer d'une certaine marge de liberté. Ceux-ci modulent leurs stratégies en fonction des singularités du système d'emploi dans lequel s'insèrent les travailleurs agricoles guatémaltèques et des spécificités du secteur agricole. Les intervenants de la CNT interviewés ne priorisent pas systématiquement le recours à ces dispositions; ils y préféreront parfois la concertation. Les agents opèrent alors une médiation entre le droit positif et le contexte et optent généralement pour une solution de compromis visant à « respecter » les exigences et les motivations des parties au rapport salarial. Il est également plausible, lorsque requis, que les agents de la CNT effectuent une intervention qui prendra une forme non coercitive visant à

³⁷⁴ CNT-4, p 2.

³⁷⁵ La désignation d'un « répondant juridique » chargé des matières pénales ressort clairement des dossiers consultés : CNT-PEN-1 ; CNT-PEN-2 ; CNT-PEN-3 ; CNT-PEN-4 ; CNT-PEN-5 ; CNT-PEN-6 ; CNT-PEN-7.

³⁷⁶ C'était le cas dans le dossier CNT-PEN-7.

³⁷⁷ C'était le cas dans les dossiers CNT-PEN-1 ; CNT-PEN-2 ; CNT-PEN-3 ; CNT-PEN-4 ; CNT-PEN-5 ; CNT-PEN-6.

accompagner les employeurs sur la voie de la conformité. Les employeurs devront alors établir, dans les mois suivant l'intervention de la CNT et la transmission du « Suivi d'inspection », qu'ils se conforment à la LNT.

Qu'en est-il en milieu syndiqué? Les travailleurs interpellent-ils régulièrement et avec confiance les représentants de l'association syndicale accréditée? Est-ce que la présence de l'acteur syndical a pour effet d'atténuer certaines craintes qui semblent paralyser la volonté des travailleurs de mobiliser les voies de recours formelles qui leur sont proposées? Les associations syndicales sont susceptibles d'agir formellement autant pour le compte des travailleurs agricoles guatémaltèques que pour celui de travailleurs locaux dont le statut migratoire n'est pas temporaire. S'il est commun, en milieu syndiqué, que les travailleurs, en cas de mésentente, se manifestent auprès de leurs représentants syndicaux, il nous semble nécessaire d'envisager la façon dont le processus formel de traitement des griefs se déploie lorsqu'il s'agit de travailleurs agricoles guatémaltèques.

b. Mobilisation formelle des voies de recours prévues à la convention collective :
impact(s) de la présence de l'acteur syndical

D'entrée de jeu, il importe de souligner que nous n'avons retracé aucune sentence arbitrale, toutes associations syndicales confondues, dans laquelle le syndicat aurait initié un recours pour le compte d'un travailleur agricole étranger. L'association syndicale rencontrée nous indiqua n'avoir jamais renvoyé un grief à l'arbitrage pour le compte d'un tel travailleur. Rappelons qu'au Québec, en milieu syndiqué, le renvoi à l'arbitrage, qui constitue généralement l'ultime étape du processus de traitement des griefs prévu à la convention collective, doit généralement être initié par l'association syndicale accréditée.

Or, le processus formel de traitement des griefs prévu aux conventions collectives est toutefois susceptible de prévoir d'autres étapes précédant le dépôt d'un grief; celles-ci peuvent, suivant les conventions collectives, être initiées directement par le travailleur. Ainsi,

lorsqu'il s'agit d'un problème mineur, il est fort probable que celui-ci se résorbe dès les premières étapes du processus de traitement de griefs.

Dans les six conventions collectives retenues pour analyse, nous avons constaté que l'on retrouve exactement la même procédure de traitement des griefs dans les quatre conventions collectives négociées par les TUAC, section locale 501³⁷⁸. Les deux conventions négociées par les Métallos contiennent également un processus de traitement des griefs³⁷⁹.

La procédure de traitement des griefs contenue dans les conventions des TUAC est plus complexe que celle préconisée par le Syndicat des Métallos. Ainsi, le délégué syndical local ou le salarié, seul ou accompagné, qui croit que la convention collective a été violée ou mal interprétée doit, dans les 15 jours ouvrables suivant la connaissance de l'incident donnant matière à grief, soumettre sa plainte verbalement à son supérieur immédiat pour en arriver à un règlement rapide³⁸⁰. Or, si le supérieur immédiat ne rend pas sa décision dans les cinq jours ouvrables suivants ou si le salarié est insatisfait de la décision, le grief sera soumis par écrit au directeur général de l'entreprise dans les dix jours ouvrables suivants³⁸¹. Les parties doivent se rencontrer pour tenter de trouver une solution dans les cinq jours ouvrables suivant la date de réception du grief par l'employeur³⁸². L'employeur doit donner sa réponse dans les cinq jours ouvrables suivant la rencontre³⁸³. Si, à l'issue de cette procédure, le grief n'est pas réglé de façon satisfaisante, il peut être déféré à l'arbitrage par le syndicat dans les 31 jours suivant la date de la décision rendue à la dernière étape de la procédure des griefs³⁸⁴.

³⁷⁸ Il s'agit des conventions collectives de Hydroserre, de Vegkiss, de St-Janvier, de St-Étienne et de Ste-Marthe.

³⁷⁹ Il s'agit des conventions collectives de Danville et Portneuf.

³⁸⁰ Vegkiss, art 8.06 ; Hydroserre, art 8.06 ; St-Étienne, art 7.06 ; Ste-Marthe, art 7.06. Le délai est toutefois de 10 jours dans la convention de Vegkiss.

³⁸¹ Vegkiss, art 8.07 ; Hydroserre, art 8.07 ; St-Étienne, art 7.07 ; Ste-Marthe, art 7.07.

³⁸² Vegkiss, art 8.07 ; Hydroserre, art 8.07 ; St-Étienne, art 7.07 ; Ste-Marthe, art 7.07.

³⁸³ Vegkiss, art 8.07 ; Hydroserre, art 8.07 ; St-Étienne, art 7.07 ; Ste-Marthe, art 7.07.

³⁸⁴ Vegkiss, art 9.01 ; Hydroserre, art 9.01 ; St-Étienne, art 8.01 ; Ste-Marthe, art 8.01.

Advenant que le salarié soit empêché de déposer un grief dans les délais prescrits en raison d'une absence prévue à la convention, le délai pour le faire est prolongé, au plus tard, de cinq jours suivant son retour³⁸⁵. Il est également prévu que si l'une ou l'autre des parties fait défaut de procéder à l'une ou l'autre des étapes de la procédure dans les délais impartis, ce défaut sera considéré comme l'acquisition du droit de procéder à l'étape suivante de la procédure de traitement prévue ou encore, à l'arbitrage³⁸⁶.

La procédure de règlement des griefs prévue aux conventions collectives du Syndicat des Métallos présente une structure plus simple. On y stipule simplement que le salarié, accompagné d'un représentant syndical permanent, peut signaler au directeur toute plainte découlant de la convention, afin de donner à celui-ci l'occasion de régler la situation. Si la situation ne se résorbe pas, le syndicat doit soumettre, par écrit, un grief au supérieur ou à un représentant de l'employeur dans les 30 jours suivant la naissance du grief³⁸⁷. Dans le cas d'erreur sur la paie d'un salarié, le délai prévu peut être supérieur mais ne peut pas dépasser six mois. Le supérieur ou le représentant de l'employeur doit rendre sa décision par écrit dans les quinze jours suivant la réception du grief³⁸⁸. Si le syndicat n'est pas satisfait de cette décision, le grief peut être soumis à l'arbitrage³⁸⁹.

Il semble que les travailleurs agricoles étrangers ne saisissent pas toujours la nature et la portée du rôle de l'association syndicale accréditée; pour plusieurs de ces travailleurs, l'action collective de type syndicale est un phénomène obscur. Comme le signale un agent syndical rencontré, certains travailleurs n'arrivent pas à comprendre « ce truc collectif »³⁹⁰. Il semble toutefois que les travailleurs étrangers syndiqués interpellent « de plus en plus »

³⁸⁵ Hydroserre, art 8.08 ; St-Étienne, art 7.08 ; Ste-Marthe, art 7.08. Cette disposition n'existe pas dans la convention de Vegkiss.

³⁸⁶ Vegkiss, art 8.08 ; Hydroserre, art 8.09 ; St-Étienne, art 7.09 ; Ste-Marthe, art 7.09.

³⁸⁷ Portneuf, art 37.03 ; Danville, art 37.03.

³⁸⁸ Portneuf, art 37.04 ; Danville, art 37.04.

³⁸⁹ Portneuf, art 37.05 ; Danville, art 37.05.

³⁹⁰ TRAV-IND- SYND-1, p 10.

l'association accréditée lorsqu'ils sont « mécontents »³⁹¹. Les travailleurs sollicitent l'appui de l'association accréditée advenant que l'employeur « les traite mal »³⁹², s'il leur fait subir une pression indue³⁹³, ou encore s'il refuse de les conduire à l'hôpital³⁹⁴. Lorsque l'enjeu s'avère d'une relative complexité, la plupart des travailleurs préfèrent communiquer leurs besoins ou leurs doléances au représentant syndical permanent maîtrisant parfaitement l'espagnol afin de s'assurer de bien se faire comprendre³⁹⁵. Il n'en demeure pas moins que sur une base quotidienne, les travailleurs interpellent généralement le délégué syndical local. Pour ce faire, il importe que celui-ci s'exprime en espagnol et qu'un lien de confiance soit bien établi³⁹⁶. Les travailleurs semblent toutefois mal à l'aise d'interpeller les représentants de l'association syndicale en présence de l'employeur³⁹⁷. Selon le délégué syndical local rencontré, les travailleurs sont plus susceptibles de faire part de leurs préoccupations en l'absence de l'employeur³⁹⁸.

Conformément à la procédure de traitement des griefs prévue, les agents syndicaux encouragent les travailleurs à interpeller directement l'employeur pour des erreurs mineures. Ainsi, en cas d'erreur constatée sur le bulletin de paye, le délégué syndical local encourage le travailleur à indiquer l'erreur à son supérieur immédiat afin qu'il voit à rectifier la situation³⁹⁹. Il s'agit, pour le délégué syndical local rencontré, de rendre l'employeur plus « accessible » aux yeux des travailleurs »⁴⁰⁰.

Les travailleurs syndiqués semblent également craindre leur employeur. Incidemment, certains travailleurs peuvent parfois être portés à ne pas pleinement profiter des pauses

³⁹¹ TRAV-IND- SYND-1, p 10.

³⁹² TRAV-IND- SYND-2, p 4 ; TRAV-IND- SYND-3, p 4.

³⁹³ TRAV-IND- SYND-2, p 11 ; TRAV-IND- SYND-3, p 7.

³⁹⁴ TRAV-IND- SYND-1, p 12.

³⁹⁵ TRAV-IND- SYND-1, p 10 ; TRAV-IND- SYND-2, p 10 ; TRAV-IND- SYND-3, p 10.

³⁹⁶ TUAC-1, p 11 ; TRAV-IND- SYND-4, p 11.

³⁹⁷ TRAV-GROUPE-SYND, tous les répondants, p 8.

³⁹⁸ TUAC-3, p 2.

³⁹⁹ TUAC-3 p 3. Lorsque les rectificatifs demandés ne sont pas effectués, l'association syndicale intervient auprès de l'employeur; nous y reviendrons dans le cadre de la prochaine section.

⁴⁰⁰ TUAC-3, p 2.

journalières qui leur sont octroyées. Si un superviseur « pousse un peu », que les travailleurs sont « drillés » et « qu'ils ont peur », ils ne prendront pas les 15 minutes de pause, mais plutôt un maximum de 12 ou 13 minutes⁴⁰¹. Les représentants syndicaux doivent donc intervenir afin d'expliquer la portée de leur droit à la pause⁴⁰². Les travailleurs ne sont pas plus portés à interrompre leur travail à l'extérieur des pauses formelles. Tous les répondants syndicaux rencontrés estiment que c'est le mandat du délégué disponible et présent sur les lieux du travail de leur inculquer la possibilité de se prévaloir d'un court arrêt lorsque, par exemple, le recours aux toilettes s'impose.

Qu'en est-il en matière de protection de l'emploi? Les résultats en milieu syndiqué correspondent-ils à ce qui a été constaté en milieu non syndiqué? Bien qu'en matière de renouvellement du contrat de travail ce soit « l'employeur qui dispose du dernier mot »⁴⁰³, les travailleurs syndiqués rencontrés lors du *focus group* espèrent que l'association syndicale accréditée prendrait l'initiative d'un recours en cas de fin d'emploi. En effet, le dépôt d'un grief repose sur l'appui consenti par l'association syndicale accréditée, car une fois de retour au Guatemala, les travailleurs ne sauraient « vers qui se tourner »⁴⁰⁴.

Ce résultat de recherche révèle avec acuité la façon dont la présence de l'acteur syndical est susceptible d'assurer une meilleure réalisation de la finalité qui sous-tend les recours de protection de l'emploi. En effet, le *Code du travail* prévoit que c'est l'association syndicale accréditée qui est responsable de déposer un grief pour le compte du salarié⁴⁰⁵. Ainsi, bien que ce recours soit *intuitu personae*, l'association syndicale pourra initier un recours de protection de l'emploi pour le compte d'un travailleur agricole guatémaltèque lorsque l'employeur lui transmettra, au moment de la demande d'Avis relatif au marché du travail, la

⁴⁰¹ TUAC-3, p 5.

⁴⁰² TUAC-3, p 5.

⁴⁰³ TRAV-GROUPE-SYND, tous les répondants, p 9.

⁴⁰⁴ TRAV-GROUPE-SYND, tous les répondants, p 14.

⁴⁰⁵ C.t., *supra* note 201, art 100.

liste des travailleurs désignés. Cette éventualité se présente encore de façon théorique, aucun grief n'ayant été déposé par l'association syndicale rencontrée.

Qu'il s'agisse de la façon dont les acteurs-substituts ajustent leurs schémas d'action afin d'intervenir avec adéquation ou la façon dont se déploie la mise en œuvre de recours initiés par les salariés ou leur mandataire, la mise en œuvre formelle du droit intervient au cœur d'un système d'emploi qui se démarque du rapport salarial à l'égard duquel le droit du travail s'est développé. Ce rapport salarial était fondé sur un contrat de travail à long terme, la présence de garanties d'emploi et la progression des salaires prévue et généralement prédéterminée⁴⁰⁶.

En plus des contraintes et des opportunités agissant dans le système d'emploi étudié, il convient de s'intéresser aux obstacles qui découlent du champ normatif étudié. Ceux-ci sont de nature « objective », c'est-à-dire que l'ensemble des salariés composent avec ceux-ci et ce, nonobstant leur statut migratoire. Or, comme nous le verrons, certains de ces obstacles, conjugués aux contraintes du système d'emploi étudié, sont susceptibles de constituer un frein important à la mise en œuvre, par les travailleurs agricoles guatémaltèques, des voies de recours formellement prescrites.

2. L'incidence des obstacles objectifs du champ normatif

Le droit du travail intervient dans les limites circonscrites par le champ d'application des instruments normatifs qui le composent; il faut donc se référer à chacun de ceux-ci pour mieux saisir leur portée et la nature des exclusions prévues. De plus, lorsqu'il s'agit de prendre en compte le cadre dans lequel se déploie la mise en œuvre formelle du droit, le rôle assumé par les instances juridictionnelles est incontournable. Or, celles-ci doivent intervenir en respectant certains principes de justice naturelle. Eu égard aux recours prévus à la LNT,

⁴⁰⁶ Nous avons traité de cette question dans le premier chapitre; voir ci-dessus aux pages 30 et s.

nous envisagerons les enjeux découlant de la computation du service continu (a) ainsi que les difficultés liées à la preuve et à la procédure (b).

a. Les obstacles de nature substantielle : la computation du service continu

Le service continu est défini, dans la LNT, comme la « durée ininterrompue pendant laquelle le salarié est lié à l'employeur par un contrat de travail, même si l'exécution du travail a été interrompue sans qu'il y ait résiliation du contrat, et la période pendant laquelle se succèdent des contrats à durée déterminée sans une interruption qui, dans les circonstances, permette de conclure à un non-renouvellement de contrat »⁴⁰⁷. Il y a donc service continu même si le salarié s'absente, par exemple, à l'occasion d'un congé payé, d'un congé sans solde, d'un congé de maladie, d'une grève, d'un lock-out ou d'un accident de travail⁴⁰⁸. De plus, certains travailleurs qui cumulent les contrats à durée déterminée peuvent prétendre cumuler un service continu.

La définition de service continu ne renvoie pas à l'exécution d'une prestation de travail continue ; il s'agit plutôt d'un lien d'emploi non résilié. Ainsi, comme le rappelle Fernand Morin, le seul fait que le contrat de travail soit à durée déterminée n'est pas nécessairement constitutif d'une interruption si, « selon les circonstances de temps et de lieu, le renouvellement de la prestation de travail a lieu chaque fois que l'activité de l'entreprise reprend son cours »⁴⁰⁹. Ainsi, lorsque l'arrêt de la prestation de travail est momentané et qu'il ne découle pas de la volonté des parties au contrat de travail, le service continu est reconnu malgré l'interruption de l'exécution effective de la prestation de travail.

La notion de service continu est centrale; différentes protections et minima prévus à la LNT sont tributaires de la démonstration d'un service continu auprès de la même entreprise. Par

⁴⁰⁷ LNT, *supra* note 2, art 1 (12).

⁴⁰⁸ Sur cette question, voir notamment *Restaurant Dunns inc. c Jeanson*, DTE 90T-1029 (TA).

⁴⁰⁹ Fernand Morin, *Fragments sur l'essentiel du droit de l'emploi*, Montréal, Wilson et Lafleur, 2007, chapitre D à la p D-5.

exemple, la durée du préavis de fin d'emploi⁴¹⁰ ainsi que le calcul de l'indemnité de congé annuel⁴¹¹ dépendent de la durée de service continu dont dispose le salarié au sein de la même entreprise. De plus, si un salarié doit disposer de deux ans de service continu auprès de la même entreprise avant de jouir de la protection générale contre le congédiement sans cause juste et suffisante prévue à la LNT⁴¹², la loi prévoit qu'un salarié malade ou ayant subi un accident non professionnel peut s'absenter du travail, sans salaire, pendant une période d'au plus 26 semaines et sur une période de 12 mois, s'il dispose de trois mois de service continu⁴¹³. Le service continu est rattaché à l'entreprise et ce, peu importe son propriétaire ou l'entité qui l'administre⁴¹⁴; un changement d'entreprise a donc pour effet d'interrompre le service continu.

Il importe de distinguer la notion de service continu, inscrite dans la LNT, de celle d'ancienneté, qui est généralement liée à l'application d'une convention collective. Le mode de calcul de l'ancienneté peut différer selon la méthode préconisée par le syndicat et l'employeur lors de la négociation de la convention collective; à l'instar du calcul du service continu, elle peut se calculer en fonction de dates précises ou encore par la complétion d'un nombre prédéterminé d'heures de travail.

Comme le souligne la CNT, pour établir le service continu d'un travailleur saisonnier, il faut considérer l'intention véritable des parties de continuer le contrat d'année en année⁴¹⁵. C'est

⁴¹⁰ LNT, *supra* note 2, art 82.

⁴¹¹ *Ibid*, arts 86 et s.

⁴¹² *Ibid*, art 124.

⁴¹³ *Ibid*, arts 79.1, 79.2.

⁴¹⁴ Sur cette question, voir *Ventes Mercury des Laurentides inc. c Bergevin*, DTE 88T-153 (CA). La définition d'entreprise en droit du travail fut précisée par la Cour suprême dans l'affaire *Bibeault*. Dans cette affaire, la Cour énonça que « l'entreprise consiste en un ensemble organisé suffisant de moyens qui permettent substantiellement la poursuite en tout ou en partie d'activités précises. Ces moyens peuvent parfois être limités à des éléments juridiques ou techniques ou matériels ou incorporels. La plupart du temps [...] l'entreprise exige pour sa constitution une addition valable de plusieurs composantes [...] : c'est ce qu'on appelle le « going concern ». *Mode Amazone c Comité conjoint de Montréal de l'Union internationale des ouvriers du vêtement pour dames*, [1983] TT 227, 231, tel que cité par le juge Beetz dans *U.E.S., local 298 c Bibeault*, [1988] 2 RCS 1048, 1105.

⁴¹⁵ CNT, *Interprétation*, *supra* note 166 à la p 13.

la décision de la Cour d'appel du Québec, dans l'affaire *Fruits de Mer Gascon*, qui fait le point sur la façon dont le service continu d'un travailleur saisonnier doit être appréhendé. Dans cette affaire, la Cour d'appel rappelle que la définition de service continu prévoit qu'il s'agit de la période pendant laquelle se succèdent des contrats à durée déterminée sans une interruption qui, dans les circonstances, permette de conclure à un non-renouvellement de contrat. Selon la Cour, les circonstances « sont d'ordre géographique, social et économique [et] sont intimement liées à l'organisation de l'entreprise »⁴¹⁶. De plus, dans cette affaire, d'autres éléments de contexte furent retenus par la Cour ; il s'agissait du seul véritable emploi occupé par ces salariés durant l'année et ils étaient rappelés par l'employeur année après année.

Or, lorsque le contrat de travail, de par sa nature, est provisoire, le service continu ne se cumulera pas. Ainsi, par exemple, un contrat de suppléance dans un établissement d'enseignement ou un contrat à durée déterminée visant à combler un surcroît de travail ou à effectuer un remplacement ne permet généralement pas au salarié de cumuler du service continu et ce, bien que le contrat puisse faire l'objet, ponctuellement, d'un renouvellement⁴¹⁷. L'expectative de renouvellement de cette forme de contrat de travail à durée déterminée est plus limitée dans ces cas de figure.

Il n'en demeure pas moins que la computation du service continu, pour les travailleurs saisonniers ou liés à leur employeur par un contrat à durée déterminée, comprend un élément d'incertitude. L'accès à certaines protections ou à certains congés sociaux est tributaire des conclusions portant sur l'analyse de la nature du lien d'emploi généré par le renouvellement successif de contrats à durée déterminée. Chaque rapport salarial doit être traité comme un cas d'espèce. Le nombre de contrats à durée déterminée ainsi que la pratique de l'employeur doivent être analysés. De plus, tout changement d'entreprise peut être considéré comme une interruption de la relation d'emploi.

⁴¹⁶ *Fruits de mer Gascon Ltée c Commission des normes du travail*, [2004] RJDT 437 (CA) au para 12.

⁴¹⁷ Voir notamment *Commission des normes du travail c Commission des écoles catholiques de Montréal*, DTE 95T-887 et *Technologies Industrielles S.N.C. inc. c Vaillancourt*, DTE 2001T-294 (CA).

Contrairement à ce qui prévaut pour les travailleurs saisonniers disposant de la citoyenneté politique ou de la résidence permanente, le renouvellement du contrat de travail des travailleurs embauchés via le programme étudié se cristallise par la réalisation de formalités administratives qui sont initiées par l'employeur. Cependant, l'issue de ces formalités ne dépend pas des parties au rapport salarial ; la décision quant à l'Avis relatif au marché du travail appartient aux autorités gouvernementales canadiennes. De plus, l'analyse du système d'emploi nous révèle également que les travailleurs peuvent se retrouver réassignés auprès d'un tiers employeur sans leur consentement, ou celui de leur employeur. Cette réalité explique sans doute en partie le fait, rapporté dans différents dossiers d'intervention réalisés par la CNT et certains entretiens, que la notion de service continu peut parfois s'avérer mal comprise par les travailleurs agricoles étrangers et leurs employeurs. Certains travailleurs jugent, à tort, que leur service continu est lié au programme et non à l'employeur ; d'autres sont surpris d'apprendre qu'ils perdront les privilèges liés au service continu s'ils changent d'employeur, interrompant ainsi leur service continu auprès de leur employeur originel⁴¹⁸. En effet, certains travailleurs choisissent d'accepter un emploi auprès d'un autre employeur lorsque le délai d'attente entre les contrats est trop long⁴¹⁹. De plus, pour une pluralité de motifs, les travailleurs peuvent se trouver replacés chez un tiers employeur et ce, sans que leur consentement ne soit requis.

Il semble d'ailleurs que, avant le passage de la CNT dans leur entreprise, certains employeurs ne saisissaient pas la façon de computer le service continu de leurs travailleurs qui ne restent au Québec que quelques mois⁴²⁰. Un agent de la CNT rencontré expliqua qu'il s'assure toujours que les employeurs comprennent adéquatement cette notion et qu'ils en tiennent compte, notamment pour le calcul de l'indemnité de congé annuel ; il s'agit là d'une étape incontournable des vérifications de conformité⁴²¹.

⁴¹⁸ CNT-2011-43.

⁴¹⁹ TRAV-SYND-IND-2, p 3. Cette information est également confirmée par l'Employeur-3, p 15.

⁴²⁰ CNT-2012-4 ; CNT 2012-6.

⁴²¹ CNT-4, pp 5, 8.

- b. Les obstacles de nature procédurale : les enjeux relatifs à la preuve et à la procédure devant les instances juridictionnelles

Lorsqu'à la suite du dépôt du grief ou de la plainte aucun règlement n'intervient, le litige est entendu par l'instance juridictionnelle compétente. Ainsi, en milieu non syndiqué, les plaintes fondées sur les dispositions de la LNT relatives au harcèlement psychologique, au congédiement sans cause juste et suffisante ou à une pratique interdite sont entendues par la Commission des relations du travail; il s'agit d'un tribunal administratif institué par le *Code du travail*⁴²². Les recours civils découlant de la LNT sont entrepris devant la Cour du Québec ou la Cour supérieure, selon le montant en cause⁴²³. Les parties doivent exposer, dans leurs actes de procédure, les faits qu'elles entendent invoquer et les conclusions qu'elles recherchent⁴²⁴. Les règles de preuve et de procédure de la CRT prévoient que ce tribunal peut entendre les parties par tout moyen prévu à celles-ci; il s'agit notamment de la vidéoconférence ou du témoignage écrit⁴²⁵.

Il en va autrement devant les tribunaux de droit commun; la procédure devant ces tribunaux est empreinte d'un important formalisme. Les règles afférentes à la procédure et à l'administration de la preuve devant ces tribunaux sont consignées dans le *Code de procédure civile* lequel prévoit *in extenso* les règles qui encadrent le droit des parties à un litige de se faire entendre par un tribunal de droit commun⁴²⁶.

⁴²² Ci-après « CRT ». *C.t.*, *supra* note 201, arts 112 et s.

⁴²³ La Cour du Québec a une compétence exclusive pour toute poursuite dans laquelle la somme demandée ou la valeur de la chose réclamée est inférieure à 70 000\$: *Code de procédure civile du Québec*, RLRQ, c C-25, art 34 [C.p.c.].

⁴²⁴ *Ibid*, arts 76 et s.

⁴²⁵ *C.t.*, *supra* note 201, art 137.4. Ces règles sont disponibles en ligne : Commission des relations du travail, *Règles de preuve et de procédure de la Commission des relations du travail*, en ligne : <https://www.crt.gouv.qc.ca/fileadmin/documents/fichiers/Sections_contenu/Documents_information/Preuve_proced_DRT.pdf> (consulté le 10 juin 2014) [CRT, *Règles de preuve et de procédure*].

⁴²⁶ Sur cette question, voir notamment, Jean-Claude Royer et Sophie Lavallée, *La preuve civile*, 4^e éd, Cowansville, Yvon Blais, 2008.

En milieu syndiqué, tous les griefs sont entendus par un arbitre de griefs, dont le champ de compétence est également prévu au *Code du travail*⁴²⁷. L'arbitre est désigné par les parties, conformément à la convention collective, à partir d'une liste constituée par la Conférence des arbitres du Québec. Le *Code du travail* prévoit que l'arbitre « doit procéder en toute diligence à l'instruction du grief et, sauf disposition contraire de la convention collective, selon la procédure et le mode de preuve qu'il juge appropriés »⁴²⁸.

Le tribunal d'arbitrage institué par le *Code du travail* et la Commission des relations du travail constituent des tribunaux administratifs spécialisés dans le domaine du travail⁴²⁹. Devant ces instances juridictionnelles, les règles de preuve et de procédure sont plus souples que celles qui prévalent devant les tribunaux de droit commun. Comme le rappellent les auteurs Vallée et Verge, la justice du travail doit réaliser des objectifs de célérité, de simplicité et se montrer peu onéreuse; le formalisme n'est pas de mise⁴³⁰. En effet, comme le soulignent les auteurs Issalys et Lemieux, «la spécificité de la justice administrative dispensée par les tribunaux administratifs par rapport à la justice judiciaire, ressort de plusieurs règles générales [dont] l'obligation de souplesse dans la conduite des débats »⁴³¹. L'absence de formalisme qui caractérise la procédure devant les tribunaux administratifs contribue donc à les rendre plus accessibles : «cette accessibilité directe [et] ce côté plus convivial que présente la procédure juridictionnelle lorsqu'elle se déroule dans le contexte de la procédure administrative, se traduisent [notamment] par l'interventionnisme du tribunal dans le débat de manière à

⁴²⁷ *C.t.*, *supra* note 201, arts 100.12 et s.

⁴²⁸ *Ibid*, art 100.2. L'étude des conventions collectives retenues révèle que celles-ci ne prévoient pas de cadre précis dans lequel devrait se déployer la preuve. La seule indication à cet effet est contenue dans les conventions collectives desquelles le Syndicat des Métallos est partie; il est mentionné que dans le cas où l'employeur ou le syndicat souhaite faire une objection préliminaire au traitement du fond du grief, il doit aviser l'autre partie et l'informer de la nature des objections qu'il entend soulever et ce, sept jours avant l'audition devant l'arbitre : Portneuf, art 38.07 ; Danville, art 38.07.

⁴²⁹ Sur cette question, voir Michel Coutu et al, *Droit administratif du travail*, Cowansville, Yvon Blais, 2007 aux pp 331 et s [Coutu, *Droit administratif 2007*].

⁴³⁰ Pierre Verge et Guylaine Vallée, *Un droit du travail? Essai sur la spécificité du droit du travail*, Cowansville, Yvon Blais, 1997 à la p 155.

⁴³¹ Pierre Issalys et Denis Lemieux, *L'action gouvernementale*, 3^e éd, Montréal, Yvon Blais, 2009 à la p 434.

éviter que la cause de l'administré soit desservie par le déséquilibre de ses moyens et par la non-application des règles de la preuve judiciaire »⁴³².

Bien que ces tribunaux administratifs soient maîtres de leur preuve et que le formalisme de la procédure liée à leur saisie soit moins important que ce qui prévaut devant les tribunaux de droit commun, l'ensemble des tribunaux, que ceux-ci soient judiciaires ou administratifs, doivent cependant s'assurer de respecter certains principes de « justice naturelle »⁴³³. Différents critères permettent de circonscrire la portée de l'exigence d'équité procédurale dans un cas déterminé⁴³⁴. Les principes qui découlent de la justice naturelle comprennent toutefois deux droits fondamentaux : la règle *audi alteram partem*, qui signifie le droit d'être entendu, et le droit de l'administré d'être traité avec impartialité et sans préjugé⁴³⁵. Le *Code du travail* et le *Code de procédure civile* confèrent d'ailleurs explicitement le droit aux parties d'être entendues⁴³⁶.

Incidemment, les tribunaux doivent permettre aux témoins qui ont été entendus par le biais d'un témoignage dans le cadre de l'audience, ou dans le cadre d'un interrogatoire intervenu via un autre moyen technologique, d'être contre-interrogés par la partie adverse. Qu'il s'agisse de l'audition d'un grief ou du recours issu d'une plainte à la CNT, le témoignage du salarié peut s'avérer essentiel. Or, il peut s'agir d'un obstacle important pour le destinataire de la fonction de protection du droit du travail. En effet, lorsque le salarié ne peut se déplacer pour se présenter à l'audition, lorsque les moyens alternatifs qui lui auraient permis de témoigner à distance ne sont pas disponibles ou si le décideur estime que l'autre partie en subirait un important préjudice susceptible d'enfreindre la règle *audi alteram partem*, la mobilisation du modèle d'action proposé par la LNT ou la convention collective peut être compromise.

⁴³² *Ibid* à la p 436.

⁴³³ Au Canada, la Cour suprême semble préférer l'expression « équité procédurale ». Sur cette question, voir Coutu, *Droit administratif 2007*, *supra* note 429 aux pp 220 et s.

⁴³⁴ Voir notamment *Baker c Canada (Ministère de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 2 RCS 817.

⁴³⁵ Patrice Garant, *Droit administratif*, Cowansville, Yvon Blais, 6^e éd, 2010 à la p 581.

⁴³⁶ *C.p.c.*, *supra* note 423, art 110.1 ; *C.t.*, *supra* note 201, arts 100.5-117.

Que ce soit devant les tribunaux de droit commun ou administratifs, en matière de fardeau de la preuve, la règle civile de la prépondérance de la preuve s'applique. Pour s'acquitter de ce fardeau, les parties au litige présentent généralement des éléments de preuve de différente nature. Dans la vaste majorité des cas, des témoins sont assignés afin d'être entendus par le décideur. Dans ces circonstances, la règle *audi alteram partem* implique que, lorsque la partie a terminé l'interrogatoire du témoin qu'elle a produit, l'autre partie peut le contre-interroger⁴³⁷.

Il est toutefois intéressant de noter que plusieurs tribunaux judiciaires et administratifs se sont dotés de politiques ou de règles de procédure visant à permettre que les témoins soient entendus par des moyens alternatifs. Ainsi, les *Règles de preuve et de procédure de la Commission des relations du travail* prévoient que ce tribunal peut, afin de permettre aux parties de se faire entendre, procéder à une audience en présence des parties, à une visioconférence, à une conférence téléphonique ou à la réception de déclarations sous serment, de transcriptions d'interrogatoires et d'argumentations écrites⁴³⁸. Par ailleurs, le *Règlement de procédure civile*, qui stipule certaines règles de procédure devant les tribunaux de droit commun, prévoit qu'un témoin peut être entendu par vidéoconférence⁴³⁹.

Le répondant juridique de la CNT que nous avons rencontré signale que, de son point de vue, les difficultés liées à la mise en œuvre des pouvoirs de son organisme varient d'un recours à l'autre. Ces difficultés sont généralement afférentes à la preuve qu'il est nécessaire de rassembler afin de convaincre le décideur responsable du traitement de la plainte du bien-fondé de celle-ci. Selon ce répondant, les différentes plaintes de nature pécuniaire « reposant sur une preuve mathématique » et dont les informations apparaissent dans les

⁴³⁷ Garant, *supra* note 435 à la p 667.

⁴³⁸ CRT, *Règles de preuve et de procédure*, *supra* note 425, art 16. Ces règles ne sont toutefois pas encore en vigueur mais il appert que la CRT peut s'en inspirer et les appliquer, à condition qu'elles ne soient pas incompatibles avec le *Code du travail* et que leur application respecte les règles d'équité procédurale : Coutu, *Droit administratif 2007*, *supra* note 429 aux pp 294 et s.

⁴³⁹ *Règlement de procédure civile*, c C-25, r 8, art 45.2.

registres de salaire et autres documents que l'employeur peut être sommé de fournir ne nécessitent généralement pas le témoignage du travailleur⁴⁴⁰. En effet, dans ces situations, l'enquêteur ayant procédé à l'enquête est le représentant de l'organisme devant les tribunaux et peut témoigner quant à la preuve justifiant du bien-fondé du recours. Dans certains cas, la preuve afférente à certaines plaintes de nature pécuniaire peut rendre nécessaire le témoignage du salarié. C'est notamment le cas lorsque l'infraction alléguée porte sur une matière qui n'apparaît pas au registre de salaire ou sur le bulletin de paye du travailleur. En effet, « bien des choses ne paraissent pas aux livres »⁴⁴¹. Si, par exemple, l'employeur rémunère hebdomadairement le travailleur pour un total de 40 heures et que le salarié en travaille, dans les faits, 50 heures, le témoignage du salarié est nécessaire afin de corroborer celui de l'enquêteur de la CNT qui fonde sa réclamation sur les allégations du salarié⁴⁴².

Pour tous les recours en matière de harcèlement psychologique, de pratique interdite ou de congédiement sans cause juste et suffisante, la CNT ne fait que représenter les salariés, le cas échéant, devant la CRT et le témoignage du salarié est généralement essentiel pour attester des circonstances l'ayant motivé à déposer une telle plainte. Il semble que les travailleurs ayant déposé des plaintes ont « plutôt été pris en charge » par le Consulat ou par les Centres d'appui aux travailleurs agricoles⁴⁴³. Or, dès que la CNT, ou l'un de ses partenaires institutionnels ou communautaires, estime que le salarié est victime d'une violation de la loi, on l'incite à déposer une plainte et parfois, même de façon préventive, « pour s'assurer de préserver [ses] droits »⁴⁴⁴. À titre d'exemple, lorsqu'un employeur « fait comprendre » au salarié qu'il ne reviendra pas, on l'incite fortement à déposer une plainte de pratique interdite et de congédiement sans cause juste et suffisante, selon le cas⁴⁴⁵.

⁴⁴⁰ CNT-5, p 5. Ce fut notamment le cas dans le cadre des réclamations afférentes au logement.

⁴⁴¹ CNT-1, p 4.

⁴⁴² Cet exemple fut signalé par le répondant CNT-1, p 4.

⁴⁴³ CNT-5, p 2. Ces informations furent d'ailleurs corroborées par deux intervenants : CATA, p 10 ; Consulat, p 6.

⁴⁴⁴ CNT-5, p 3.

⁴⁴⁵ CNT-5, p 3.

Malgré l'appui dont peut jouir le salarié, lorsque le témoignage du salarié est requis, le caractère temporaire du séjour interfère avec les règles relatives à la présentation de la preuve devant les instances juridictionnelles. En effet, que l'on soit en milieu syndiqué ou non syndiqué, il est tout à fait probable que le travailleur, de retour au Guatemala, ne puisse pas se déplacer au Québec, faute de moyens. Il faut alors compter sur le recours à certains moyens technologiques afin de permettre aux salariés de livrer leur témoignage sans se déplacer. L'affaire *Santizo c. Potager Riendeau* illustre bien l'incidence des obstacles procéduraux⁴⁴⁶.

Dans cette affaire, le plaignant, Edey Geovani Santizo Chamale, un travailleur agricole guatémaltèque non syndiqué, a déposé une plainte en vertu de l'article 122 de la LNT, alléguant avoir été congédié suite à un congé de maladie. En effet, après avoir travaillé pendant deux saisons consécutives auprès du même employeur à titre de travailleur « désigné », le plaignant avait dû s'absenter en raison de vives douleurs ressenties au dos. Suite à une visite médicale intervenue le 4 septembre 2007, le plaignant a reçu un diagnostic de cervico-brachialgie et a obtenu un arrêt de travail à l'occasion duquel il a dû suivre des traitements de physiothérapie⁴⁴⁷. Le 3 octobre 2007, le plaignant a consulté à nouveau le médecin et lui a fait part de son désir de reprendre le travail puisque la fin de la saison ainsi que la date prévue de son retour au Guatemala approchaient. Un billet de retour au travail fut émis pour le jour même. Le plaignant travailla donc jusqu'au 13 octobre 2007 et repartit le lendemain pour le Guatemala⁴⁴⁸. La preuve présentée lors de l'audition révéla que la représentante de l'employeur lui avait remis une enveloppe scellée à remettre à l'Organisation internationale de migration⁴⁴⁹ à son arrivée au Guatemala. Jusqu'en 2010, c'est l'OIM qui agissait à titre d'intermédiaire de recrutement pour les employeurs ayant contracté avec FERME. Il est toutefois utile de rappeler que, dans cette affaire, la preuve révéla que l'OIM recrutait au Guatemala des travailleurs qui seraient embauchés par des

⁴⁴⁶ *Santizo*, CRT 1, *supra* note 203.

⁴⁴⁷ *Ibid* au para 9.

⁴⁴⁸ *Ibid* au para 12.

⁴⁴⁹ Ci-après « OIM ».

employeurs québécois et que cette même organisation se chargeait d'administrer les listes de travailleurs « désignés par les employeurs »⁴⁵⁰.

À son retour au Guatemala, le représentant de l'OIM informa le travailleur du contenu de l'avis de l'employeur. Celui-ci, rédigé en français, indiquait que le plaignant ne répondait plus aux exigences du poste car, toujours selon l'avis, « il ne peut plus couper de salade à cause de son bras, [car il] ne doit pas faire de mouvement répétitif »⁴⁵¹.

À l'audience, le plaignant était représenté par une intervenante du Centre d'appui de l'Alliance des travailleurs agricoles qui avait déposé pour le compte du travailleur la plainte de congédiement à la CNT. Selon la mandataire, le plaignant aurait attendu, sur les conseils du représentant de l'OIM, pour voir s'il serait rappelé⁴⁵². C'est à l'occasion d'une deuxième rencontre avec l'OIM, à la fin du mois de mars 2008, que l'OIM aurait annoncé au salarié qu'il n'était pas rappelé; il communiqua avec sa mandataire qui déposa, le 1^{er} mai 2008, une plainte en vertu de l'article 122 de la LNT, alléguant que celui-ci avait été victime d'une mesure de représailles, le congédiement, suite à l'exercice d'un droit, soit le congé de maladie⁴⁵³.

La décision de la CRT dans cette affaire illustre certains mécanismes de jeux présentés au chapitre précédent. En effet, selon la preuve présentée, afin de faire partie du bassin de main-d'œuvre susceptible d'être embauchée par un producteur agricole, les travailleurs guatémaltèques devaient soumettre un certificat de bonne conduite, avoir un passeport

⁴⁵⁰ *Santizo*, CRT 1, *supra* note 203 au para 30-34.

⁴⁵¹ *Edye Geovani Chamale Santizo c Potager Riendeau*, 2010 QCCRT 0153 [*Santizo*, CRT 3] (Requête en révision judiciaire accueillie 2011 QCCS 2990, Requête pour permission d'en appeler rejetée, 2011QCCA 2011-10-12), au para 16.

⁴⁵² *Santizo*, CRT 1, *supra* note 203 au para 20.

⁴⁵³ *LNT*, *supra* note 2, art 79.1. Cette disposition prévoit « qu'un salarié qui justifie de 3 mois de service continu auprès du même employeur peut s'absenter du travail pendant une période d'au plus 26 semaines sur une période de 12 mois pour cause de maladie, de don d'organes ou de tissus à des fins de greffe ou d'accident ». La CRT, dans son jugement, souligne toutefois que les propos du plaignant à l'effet qu'un représentant de l'OIM lui aurait demandé d'attendre au printemps pour voir s'il serait rappelé ne sont pas établis : *Santizo*, CRT 3, *supra* note 451 au para 28.

valide et réussir un examen médical. La CRT souligne que ces formalités devaient être remplies à chaque renouvellement du contrat de travail. Compte tenu des dates où les embauches sont faites, le travailleur devait initier ces démarches avant de savoir s’il serait effectivement appelé à travailler à l’étranger. Par ailleurs, selon la décision de la CRT, le producteur agricole devait, pour sa part, au plus tard huit semaines avant l’arrivée des travailleurs, acheminer sa demande de main-d’œuvre étrangère au CEA-UPA, qui les transmet à Service Canada et à FERME⁴⁵⁴. Dans sa décision, la CRT confirme que l’employeur « peut requérir des travailleurs de trois catégories, soit des travailleurs “désignés” », qui ont déjà travaillé dans le cadre de l’entente et qui sont nommément demandés par lui (ce qui est le cas de la grande majorité), des travailleurs de “sélection”, qui ont déjà travaillé dans le cadre de l’entente, mais pas dans son entreprise, et des travailleurs de “première fois”, qui font partie du bassin de main-d’œuvre de l’OIM et qui ont donc réussi toutes les étapes de sélection »⁴⁵⁵.

Dans sa décision initiale, la CRT devait d’abord déterminer si le plaignant pouvait être dispensé de témoigner en personne; le plaignant demandait d’être entendu par vidéoconférence⁴⁵⁶. Celle-ci avait été organisée en collaboration avec le Consulat du Guatemala à Montréal et le Ministère des Affaires étrangères du Guatemala qui avaient offert leur soutien technique. Or, à la date prévue de l’audition qui devait se tenir via vidéoconférence, le Ministère des Affaires étrangères du Guatemala annonça aux procureurs du plaignant que la vidéoconférence devait être annulée car les personnes-ressources du Ministère étaient « occupées à des réunions de très haut niveau »⁴⁵⁷.

Dans sa décision, la CRT détermina que « bien que la comparution par visioconférence soit plus apte à assurer le droit au contre-interrogatoire et l’appréciation de la crédibilité, elle

⁴⁵⁴ *Santizo*, CRT 1, *supra* note 203 au para 32.

⁴⁵⁵ *Ibid* au para 33.

⁴⁵⁶ Il était également suggéré que le témoignage se fasse par déclaration assermentée ou par le biais d’une conférence téléphonique. La CRT rejeta ces modes alternatifs : *ibid* aux para 68-70.

⁴⁵⁷ *Ibid* au para 25.

n'équivaut pas à ce qui est requis en l'instance. Le témoin demeure derrière un écran. La transmission des images et du son n'a pas la précision et la fluidité souhaitées pour recevoir un témoignage qui risque de prendre un certain temps et qui ne porte pas sur des éléments secondaires ou peu litigieux, surtout dans un contexte où la traduction du témoignage devra être faite. Outre l'impact que cela peut avoir sur le contre-interrogatoire et sur l'appréciation de la crédibilité, cela pose aussi des problèmes d'organisation, dans la mesure où le plaignant n'a pas facilement accès à un système fiable de visioconférence. Il revient donc au plaignant de démontrer pourquoi il devrait être dispensé de témoigner en personne et la fiabilité d'une visioconférence »⁴⁵⁸.

La CRT ajouta que la preuve quant à l'insuffisance des moyens financiers du plaignant pour se procurer un billet d'avion était demeurée « générale, voire lacunaire »⁴⁵⁹ et que le plaignant disposait vraisemblablement des sommes requises pour l'achat d'un tel billet. En effet, la décision souligne que les salariés doivent déposer 500\$US pour venir travailler au Québec et assumer des coûts pour l'obtention de divers documents totalisant 150\$⁴⁶⁰. Or, selon la CRT, « le versement lui a été rendu à son retour en 2007 et il devait normalement l'avoir pour venir travailler en 2008 »⁴⁶¹.

Finalement, la CRT retint qu'elle ne pouvait faire reposer la responsabilité de l'organisation de la vidéoconférence sur un tiers, la CRT ne pouvant « siéger ou annuler ses audiences à la dernière minute selon les disponibilités du Consulat ou du Ministère »⁴⁶². La CRT reprocha également au plaignant de ne pas avoir fait de démarches significatives pour revenir au Québec⁴⁶³. La révision interne logée à la CRT à l'encontre de cette décision fut rejetée⁴⁶⁴.

⁴⁵⁸ *Ibid* au para 71.

⁴⁵⁹ *Ibid* au para 75.

⁴⁶⁰ *Ibid* au para 76.

⁴⁶¹ *Ibid*.

⁴⁶² *Ibid* au para 84.

⁴⁶³ *Ibid* au para 81.

⁴⁶⁴ *Edye Geovani Chamale Santizo c Potager Riendeau*, 2009 QCCRT 0566.

C'est donc en l'absence du plaignant que se déroula le débat sur la prescription de la plainte, l'employeur plaidant que le salarié n'avait pas logé sa plainte dans les 45 jours de la connaissance de son congédiement. La CRT a accueilli cette objection préliminaire en soulignant que c'est en décembre 2007, au moment de sa première visite à l'OIM, que le plaignant avait été informé du contenu de l'avis de l'employeur et qu'en somme, celui-ci ne souhaitait pas le reprendre à son service⁴⁶⁵. La CRT souligna également que la déclaration assermentée déposée par le travailleur était au même effet⁴⁶⁶. À cet effet, la CRT nota que « le plaignant a pu entretenir l'espoir d'être appelé à travailler pour un autre producteur, ce qui est possible selon le programme. Enfin, même s'il a pensé que l'employeur pouvait changer d'idée et le rappeler, cela ne modifie pas le point de départ pour contester la décision de l'employeur, soit en décembre 2007, quand le plaignant en a eu connaissance »⁴⁶⁷. Il importe toutefois de souligner que ce n'est pas l'employeur qui informa le travailleur de son congédiement mais l'OIM. Or, selon le plaignant, cet intermédiaire aurait signalé au travailleur d'attendre afin de s'assurer que l'employeur ne le rappellerait pas.

La Cour supérieure révisa l'ensemble de ces décisions et ordonna à la CRT de convoquer les parties à une nouvelle audition; la Cour jugea que la CRT avait nié au salarié le droit d'être entendu et de faire valoir ses droits de façon juste et équitable⁴⁶⁸. Elle souligne que compte tenu de la condition socioéconomique du plaignant, la visioconférence lui aurait permis d'exercer ses droits⁴⁶⁹. En effet, pour la Cour, c'est le refus d'entendre le plaignant par visioconférence qui mena au rejet de sa plainte en vertu de l'article 122 de la LNT.

Dans sa décision, la Cour supérieure mentionne que c'est en l'absence de toute preuve que la CRT a déterminé que la transmission des images et du son par visioconférence n'avait pas la précision et la fluidité souhaitées pour recevoir un témoignage. En effet, elle rappelle

⁴⁶⁵ *Santizo*, CRT 3, *supra* note 451 au para 29..

⁴⁶⁶ *Ibid* au para 30.

⁴⁶⁷ *Ibid* au para 31.

⁴⁶⁸ *Edye Geovani Chamale Santizo c Commission des relations du travail*, 2011 QCCS 2990 [*Santizo*, C.S. 1] (Requête pour permission d'en appeler rejetée, 2011QCCA 2011-10-12), au para 38.

⁴⁶⁹ *Ibid* au para 37.

qu'aucun test n'ayant été effectué, la conclusion sur la fiabilité de la visioconférence était prématurée⁴⁷⁰. De plus, elle rappelle qu'aucune preuve n'a démontré les difficultés structurelles à recourir à un tiers pour organiser cette visioconférence et que finalement, à la lumière des faits, la CRT ne pouvait valablement conclure que le plaignant avait vraisemblablement une partie significative des sommes requises pour l'achat d'un billet d'avion pour venir au Québec⁴⁷¹. La Cour souligne que la preuve a plutôt démontré « que le requérant gagne [au Guatemala] au maximum 400\$ par mois et qu'il supporte financièrement son fils, sa femme et sa mère »⁴⁷² et qu'il lui était donc impossible de se procurer un billet d'avion⁴⁷³.

Bien qu'il soit incontestable que les travailleurs agricoles étrangers, au même titre que tous les salariés visés par la LNT, aient droit de contester leur congédiement conformément aux prescriptions de la LNT, cette affaire illustre de quelle façon les règles qui déterminent le cadre procédural en vertu desquelles se déroule l'audition se conjuguent au caractère temporaire du séjour des salariés. C'est pourquoi ces règles constituent, pour les travailleurs agricoles étrangers, un obstacle supplémentaire à la mise en œuvre des recours prévus à la loi.

Nos résultats de recherche portant sur la mise en œuvre des normes et recours étudiés révèlent que, de façon générale, le caractère conditionnel du séjour professionnel des travailleurs incitera ceux-ci à se soumettre à une forme « d'omerta »⁴⁷⁴. Les travailleurs interpellent très peu leur employeur et le recours aux mécanismes procéduraux prévus à la LNT ou à la convention collective semble intervenir peu fréquemment. Les travailleurs s'auto-

⁴⁷⁰ *Ibid* au para 35.

⁴⁷¹ *Ibid* aux para 35, 36.

⁴⁷² *Ibid* au para 36.

⁴⁷³ Selon les informations disponibles portant sur le suivi de cette affaire, ce litige a fait l'objet d'un règlement hors cour.

⁴⁷⁴ CNT-5, p 4.

disciplinent et ajustent leurs comportements afin de s'assurer de conserver un emploi via le programme. Ce faisant, les travailleurs estiment répondre aux attentes, réelles ou perçues, de différents acteurs.

Certains bouquets normatifs sont toutefois susceptibles d'être davantage mobilisés. Les travailleurs seront davantage susceptibles de revendiquer le respect de normes dont la violation se constate de façon objective. Bien que ce schéma d'action doive être encouragé, les travailleurs seront davantage enclins à interpeller leur employeur lorsqu'ils constatent une erreur sur leur bulletin de paye. Ce modèle de comportement semble inextricablement lié à l'importante légitimité dont fait l'objet ce bouquet normatif. Leur décision de procéder ainsi dépendra toutefois largement de la réputation de l'employeur en matière de relations de travail. Lorsque les travailleurs disposent d'informations à l'effet que l'employeur aurait mis un terme à l'emploi de travailleurs l'ayant interpellé quant à leurs droits au travail, il est fort peu probable que les membres de ce collectif-salarié fassent ce choix. Inversement, les expériences fructueuses de collègues encouragent les travailleurs à interpeller les représentants patronaux; l'appropriation individuelle de l'expérience collective agit alors comme opportunité.

Si un certain flou plane autour de la notion de harcèlement psychologique, les travailleurs saisissent que celle-ci est liée au respect de leur dignité. Il n'en demeure pas moins que les travailleurs préfèrent ne pas interpeller l'employeur lorsqu'un différend éclate au sein du collectif-salarié; ils mobilisent leurs propres ressources. Si cette stratégie n'est pas toujours couronnée de succès, aucune autre solution ne leur semble envisageable.

La mobilisation des recours de protection de l'emploi n'est envisagée qu'en dernier recours. Même lorsque l'employeur choisit de mettre un terme au rapport salarial, les travailleurs préfèrent être réassignés auprès d'une tierce entreprise. Le reclassement du salarié est toutefois conditionnel à ce que le congédiement ne soit pas « justifié ». Bien que la décision repose ultimement sur l'analyse à laquelle Amigo Laboral procédera, il semble que cet acteur

fonde sa décision sur le contenu de l'évaluation transmise par l'employeur. Ces acteurs entretiennent donc un rapport interactif sans toutefois être directement en interaction. Il importe toutefois de souligner qu'il ne s'agit pas d'un droit à la réaffectation : les travailleurs doivent compter sur la collaboration des acteurs susmentionnés, qui disposent du pouvoir de les réassigner. Peut-on toutefois considérer que la finalité des recours de protection de l'emploi se réalise, *mutandis mutandis*, par l'activation d'un tel processus de reclassement? De notre point de vue, le caractère arbitraire de cette décision de l'intermédiaire quant au reclassement ainsi que l'absence de transparence de ce processus nous amène à conclure que celui-ci ne constitue pas un équivalent aux recours de protection de l'emploi prévus notamment à la LNT.

Les résultats de notre recherche portant sur la mise en œuvre du droit révèlent, une fois de plus, l'importance du rôle assumé par certains acteurs exogènes au champ normatif étudié. Ainsi, si Amigo Laboral a développé des stratégies de reclassement des travailleurs congédiés ou licenciés, FERME s'assure parfois de gérer pour le compte des employeurs les conflits judiciaires. En milieu non syndiqué, il appert que le Consulat du Guatemala à Montréal et les Centres d'appuis aux travailleurs agricoles agissent autant auprès de l'employeur qu'auprès de la CNT afin d'assurer la mise en œuvre des normes et des recours étudiés. Si le caractère temporaire du séjour des travailleurs semble justifier le rôle prépondérant de ces acteurs à titre d'intermédiaire ou de mandataire, les barrières linguistiques des travailleurs imposent également parfois le recours à un tiers pour assurer le dialogue avec l'employeur ou la CNT. Notre recherche révèle également que plusieurs confèrent au Consulat du Guatemala à Montréal le rôle de « représentant » des travailleurs. C'est d'ailleurs ainsi qu'Amigo Laboral présente cet acteur aux travailleurs à l'occasion de la séance d'information qu'Amigo Laboral organise. Les agents de l'intermédiaire instruisent aux travailleurs de communiquer avec le Consulat en cas de questions ou de problèmes.

Lorsque les travailleurs sollicitent l'appui d'intermédiaires afin d'intervenir auprès de l'employeur, ces intermédiaires chercheront à collectiviser leurs doléances afin que les

démarches entreprises ne permettent pas d'identifier certains membres du collectif-salarié. Les stratégies déployées par ces différents acteurs interviennent en marge ou dans l'interstice des recours formellement mis en place par le droit.

Conclusion du chapitre

L'usage du droit : dynamiques interactives

Selon les auteurs Gray et Silbey, l'activation des normes et recours sensés protéger leurs destinataires dépend du pouvoir et de l'autonomie dont ceux-ci disposent. Lorsque ces destinataires ont l'impression d'être engagés dans un « rapport relationnel » avec la mise en œuvre du droit, ils développent un rapport plus « collaboratif et réflexif » au droit⁴⁷⁵. Ainsi, le degré de contrôle dont disposent les destinataires du droit sur les mécanismes de jeux intervenant dans le système d'action concret dans lequel ils s'insèrent aura une incidence sur le fait de percevoir le droit comme une ressource ou une menace⁴⁷⁶.

Nous avons choisi de placer au cœur de l'analyse l'*ethos* des destinataires de la fonction de protection du droit du travail. Ceux-ci négocient leur marge de liberté avec le contexte et ce, de façon plus ou moins consciente. Pour qu'un corpus normatif régule effectivement les rapports sociaux, ses destinataires doivent adhérer aux modèles d'action ou de référence proposés par ses bouquets normatifs. Or, les destinataires peuvent choisir d'adhérer à d'autres modèles de comportement, lesquels ne coïncident pas nécessairement avec ceux que propose le droit. Il ne s'agit donc pas de postuler que le recours au droit dépende strictement d'un quelconque « désir » ou d'une « volonté » individuelle, toujours susceptible de se déployer⁴⁷⁷. Inversement, le destinataire de la norme juridique n'est pas « faible,

⁴⁷⁵ Voir les études rapportées par Garry C. Gray et Susan Silbey, « The Other Side of the Compliance Relationship » dans Christine Parker et Vibeke Lehmann Nielsen, dir, *Explaining Compliance : Business Responses to Compliance*, Northampton, Edward Elgar, 2011 123 à la p 134.

⁴⁷⁶ *Ibid.*

⁴⁷⁷ Comme le rappellent Silbey et Ewick, il s'agit là du mantra de l'idéologie libérale de la « volonté individuelle », que nous écartons par ailleurs : Patricia Ewick et Susan Silbey, *The Common Place of Law : Stories from Everyday Life*, Chicago, The University of Chicago Press, 1998 à la p 336.

désorienté et ne subit pas passivement la confusion de la vie sociale »⁴⁷⁸. La posture suggérée vise à rendre compte de l'existence du libre-arbitre des destinataires sans toutefois nier les effets des contraintes et des opportunités issues du système d'emploi dans lequel s'insèrent les destinataires.

L'étude de l'usage du droit ne peut se réduire à l'analyse de la mise en œuvre de ses modèles d'action et de référence. Trois unités d'analyse doivent être envisagées, soit la connaissance, la légitimité et la mise en œuvre, formelle et informelle, des modèles d'action et de référence proposés par le droit.

L'analyse de la connaissance du droit à laquelle nous avons procédé ne vise pas à mesurer la connaissance matérielle précise et exhaustive dont les prescriptions du droit font l'objet. Nous avons plutôt tenté de cartographier dans quelles conditions les travailleurs agricoles guatémaltèques ont accès aux informations afférentes aux dispositifs étudiés. Notre recherche révèle que les travailleurs seront généralement informés de leurs droits au travail par une pluralité d'acteurs. Ces informations sont communiquées aux travailleurs au Guatemala, notamment par l'intermédiaire de recrutement Amigo Laboral. Si cet acteur transmet certaines informations portant sur les droits au travail, ce sont essentiellement les normes de comportement auxquelles les travailleurs doivent souscrire qui sont diffusées par cet acteur. C'est à cette occasion que se cristallise la perception des travailleurs que leur emploi est conditionnel à la volonté de l'employeur de renouveler leur contrat de travail. L'importance du rôle assumé par Amigo Laboral à l'occasion de la formation du rapport salarial est directement proportionnelle à la puissance avec laquelle les informations transmises par cet acteur imprègnent la conscience des travailleurs.

Une fois au Québec, les travailleurs ont accès à différentes sources d'information. Notre recherche révèle d'abord que les travailleurs agricoles guatémaltèques ont peu recours à la

⁴⁷⁸ Alain Touraine, « La pensée stratégique de Michel Crozier » dans Francis Pavé, dir, *L'analyse stratégique : sa genèse, ses applications et ses problèmes actuels*, Paris, Éditions du Seuil, 1994 163 à p 168.

documentation de nature écrite produite par la CNT ou l'association syndicale. Il semble que l'isolement linguistique et géographique avec lequel ces travailleurs composent fasse en sorte que ce soit le « bouche à oreille » qui constitue la source informationnelle la plus efficace, bien que de qualité inégale. Si, à l'occasion de ses interventions préventives, la CNT a pu déployer différentes stratégies afin d'informer directement les travailleurs de leurs droits au travail, l'incidence de l'isolement social des travailleurs a pour effet que ce sont généralement des acteurs exogènes au droit du travail qui sont interpellés par les travailleurs non syndiqués. En milieu non syndiqué, le rôle du Consulat du Guatemala et des Centres d'appui de l'Alliance des travailleurs agricoles est incontournable. En milieu syndiqué, la présence, sur les lieux du travail, d'un délégué syndical parlant quelque peu espagnol peut avoir pour effet d'assurer plus aisément la diffusion d'informations relatives aux droits au travail. De plus, la mise en place par l'association syndicale rencontrée de stratégies informationnelles spécifiquement adaptées à la réalité des travailleurs agricoles saisonniers semble contribuer à une meilleure compréhension de leur environnement normatif.

Il appert que l'usage du droit du travail par les travailleurs agricoles guatémaltèques n'est pas nécessairement directement modélisé par les contraintes et opportunités agissant dans le système d'emploi; celles-ci peuvent agir de façon incidente sur les comportements ou représentations des travailleurs agricoles guatémaltèques. L'analyse transversale des pratiques et représentations des travailleurs agricoles guatémaltèques révèle que les travailleurs, au cours de leur séjour professionnel, et parfois au-delà, ajustent leur répertoire d'action autour d'objectifs précis. La légitimité de certains bouquets normatifs découlera largement de ces objectifs.

Notre étude révèle que la structuration de ces objectifs résulte de l'ajustement stratégique des travailleurs agricoles guatémaltèques au caractère temporaire et conditionnel de leur séjour professionnel. Ces objectifs ont un effet déterminant sur la façon dont les travailleurs agricoles guatémaltèques appréhendent la légitimité et la mise en œuvre des ressources proposées par la LNT. Ces objectifs s'articulent autour de deux pôles qui sont par ailleurs

inextricablement liés. D'une part, une fois que les travailleurs ont obtenu un emploi via le programme étudié, ils s'assurent de pérenniser leur « place » à l'intérieur de celui-ci. D'autre part, durant leur séjour professionnel, les travailleurs souhaitent atteindre certains objectifs financiers. Ainsi, pour saisir dans quelle mesure les travailleurs adhèrent aux finalités des différents bouquets normatifs, il importe d'envisager celles-ci et les objectifs des travailleurs de façon synergétique.

Les travailleurs modulent l'importance accordée aux finalités des normes portant sur le temps de repos en fonction des objectifs financiers que ceux-ci souhaitent atteindre durant leur séjour professionnel. Incidemment, les travailleurs adoptent des modèles de comportement leur permettant de bonifier leur rémunération sans toutefois pleinement mesurer l'incidence de ceux-ci sur leur santé au travail. Si la CNT et l'association syndicale rencontrée insistent auprès des travailleurs sur l'importance du repos, notre recherche démontre que ces acteurs ne s'objectent pas systématiquement aux stratégies des travailleurs. Au contraire, la CNT, consciente que les travailleurs sont ici « pour gagner de l'argent », ne mobilise pas systématiquement les recours de nature pénale prévus à la LNT lorsque les employeurs ne confèrent pas aux travailleurs les périodes de repos prescrites par la LNT. C'est donc la légitimité conférée par les travailleurs aux modèles de comportement proposés par le droit qui surdétermine, dans ce cas de figure, les stratégies de cet acteur-substitut. Si ces stratégies ont pour effet de reconnaître l'autonomie de la volonté des travailleurs, elles avalisent des modèles de comportement susceptibles de comporter des dangers pour la santé physique des travailleurs.

Il en va de même en milieu syndiqué où l'association syndicale rencontrée a introduit dans certaines conventions collectives des planchers hebdomadaires de 50 heures de travail. Les agents syndicaux insisteront toutefois auprès des travailleurs sur l'importance des normes conférant le droit au repos. Or, ce discours ne s'articule pas nécessairement autour de la finalité de la norme mais s'appuie plutôt sur le spectre d'un accident du travail ou d'une

maladie professionnelle. En effet, un tel incident pourrait avoir pour effet de compromettre l'atteinte des objectifs financiers que poursuivent les travailleurs.

La mise en œuvre des normes et recours étudiés doit être appréhendée de façon plurielle. D'une part, il importe de s'intéresser à la mobilisation des agents et des institutions formellement chargés de la mise en œuvre des prescriptions normatives étudiées. D'autre part, la réalisation du droit dans les pratiques sociales impose que l'on prenne en compte la mobilisation du droit intervenant en marge des mécanismes procéduraux formellement prescrits.

Nos résultats de recherche portant sur la mise en œuvre, formelle ou informelle, du droit nous ont permis de saisir de quelle façon les trois unités d'analyse de l'usage du droit entretiennent des rapports dynamiques et dialogiques. Ainsi, une norme méconnue est peu mobilisée. La légitimité limitée de certaines normes entraîne par ailleurs un désintérêt quant au modèle d'action ou de référence qu'elles proposent; les travailleurs auront alors rarement recours à celles-ci. C'est notamment le cas des dispositions portant sur le harcèlement psychologique. Bien que les travailleurs adhèrent largement à la finalité qui sous-tend ces dispositions, les concepts auxquels cette disposition renvoie sont relativement incompris; il n'est donc pas surprenant que les travailleurs leur manifestent peu d'engouement.

Il semble toutefois que l'importante légitimité dont disposent les normes pécuniaires incite les travailleurs à interpeller leur employeur en cas d'erreur dans la rémunération versée. Les travailleurs cherchent également, avant ou pendant leur séjour professionnel, à parfaire leurs connaissances quant à leurs conditions salariales. Si ce schéma d'action semble inextricablement lié aux objectifs pécuniaires que poursuivent les travailleurs, il semble également que la nature « objective », voire conceptuellement « accessible », y soit pour quelque chose. Plusieurs acteurs intervenant auprès des travailleurs, dont Amigo Laboral et la CNT, articulent le contenu de leurs séances d'information portant sur les droits au travail autour de ce bouquet normatif.

Notre recherche révèle également que les dispositions portant sur la protection de l'emploi sont peu mobilisées; il semble d'ailleurs que les travailleurs accordent peu d'importance au rapport salarial les unissant à un employeur désigné. Ce ne sera qu'en dernier recours que les travailleurs envisageront la mobilisation des recours de protection de l'emploi. En cas de terminaison du rapport salarial, les travailleurs préfèrent être réassignés auprès d'une tierce entreprise via les pratiques de reclassement développées par l'intermédiaire de recrutement Amigo Laboral. En effet, les travailleurs souhaitent se retrouver un emploi rapidement plutôt que d'activer les potentialités contenues aux recours de protection de l'emploi. Ce seront des motivations liées à la célérité du processus qui justifierait leur préférence; les délais inhérents au traitement des recours de protection de l'emploi ne permettent pas aux travailleurs d'atteindre cet objectif.

Les travailleurs saisissent toutefois très bien qu'en cas de fin d'emploi, c'est l'évaluation subjective de l'employeur qui fonde largement la décision de l'intermédiaire de recrutement de les réassigner auprès d'une tierce entreprise. Incidemment, les travailleurs procèdent à un autre calcul stratégique. Compte tenu de l'importance de l'évaluation de l'employeur, les travailleurs privilégient, au cours de leur séjour professionnel, les comportements susceptibles, de leur point de vue, de « plaire » à l'employeur. Le cadre dans lequel se déploie la mise en œuvre informelle du droit est donc inextricablement lié à ce constat : les travailleurs interpellent très peu leur employeur quant à leurs droits au travail. Ils préfèrent recourir à des tiers, qui interagissent avec l'employeur en leur nom mais de façon à préserver l'anonymat des plaignants. L'expérience collective en cette matière peut constituer une contrainte ou une opportunité, les travailleurs affinant leurs stratégies de mobilisation, ou de non-mobilisation, en fonction du vécu de leurs collègues.

Lorsqu'il s'agit d'envisager la mise en œuvre formelle du droit, certains obstacles propres au champ normatif étudié sont également susceptibles d'agir, sans que les destinataires en soient toujours conscients. Or, certaines contraintes agissant dans le système d'emploi

étudié peuvent se superposer à ces obstacles objectifs. Le fait que les travailleurs soient susceptibles de changer fréquemment d'employeur les privera de l'accès à certaines protections tributaires du cumul d'un certain service continu, lequel est inextricablement lié à l'entreprise. De plus, les règles de preuve et de procédure encadrant la mobilisation contentieuse du droit peuvent se superposer au caractère temporaire du séjour professionnel. En effet, les travailleurs ayant quitté le Québec à la fin de leur contrat de travail peuvent éprouver des difficultés à témoigner dans le cadre d'un litige judiciairisé. En l'absence de ce témoignage, la mise en œuvre des recours prévus à la LNT est susceptible de se solder par un revers.

L'analyse interactive des trois unités d'analyse de l'usage du droit nous permet également de constater que la façon dont les travailleurs s'informent sur leurs droits au travail a une incidence sur l'acteur qui les accompagne lors de la mobilisation des normes et recours étudiés. Ainsi, en milieu non syndiqué, ce sont principalement le Consulat et les Centres d'appui qui assurent ce double mandat. En milieu syndiqué, dans la mesure où l'acteur syndical prend la pleine mesure des contraintes avec lesquelles les travailleurs composent et s'ajuste en fonction de celles-ci, c'est l'association accréditée qui est interpellée. Tous ces acteurs agissent généralement d'abord en soutien aux travailleurs, en les informant quant à leurs droits au travail. L'appui que ces acteurs proposent aux travailleurs en matière de mise en œuvre formelle et informelle semble constituer le prolongement de leurs interventions de nature informationnelle.

Notre recherche ne nous permet pas de quantifier la connaissance, la légitimité ou la mise en œuvre dont les normes et recours prévus à la LNT font l'objet. Bien que des distinctions s'imposent en fonction du bouquet normatif envisagé, il nous semble toutefois plausible de conclure, à l'issue de notre analyse, que les différentes contraintes et opportunités, lesquelles furent empiriquement documentées dans le chapitre portant sur le système d'emploi, ont un impact, direct ou incident, sur la pleine réalisation de la fonction de protection du droit du travail.

Il nous semble également opportun de souligner que d'autres facteurs peuvent aussi avoir une incidence sur l'usage du droit. Ceux-ci peuvent découler de l'expérience personnelle des travailleurs. Ainsi, un travailleur qui a été maintes fois confronté à la corruption de certaines autorités gouvernementales pourrait-il être moins enclin à mobiliser la CNT? Les travailleurs plus âgés, ayant vécu les affres d'une guerre civile, comme celle ayant eu cours pendant plus de 30 ans au Guatemala⁴⁷⁹, pourraient-ils être portés à banaliser les problématiques de harcèlement psychologique auxquelles ils peuvent être confrontés? Nonobstant le fait qu'il soit difficile de cartographier l'ensemble des trajectoires individuelles qui peuvent avoir une incidence sur l'usage du droit, il convient de rappeler que les contraintes, les opportunités et les obstacles envisagés dans le cadre de la présente étude ne sont pas les seuls éléments susceptibles d'avoir un impact sur la façon dont se déploie la marge de liberté des travailleurs eu égard à la mise en œuvre du droit.

Or, à la lumière de ces résultats, peut-on tirer des conclusions sur les réseaux de pouvoir entre les acteurs qui interviennent dans le système d'emploi étudié? Quelle est l'incidence réelle de la présence de l'acteur syndical? Quelles sont les conséquences, possibles ou constatées, des jeux internormatifs intervenant dans le système d'emploi étudié? Le contrat de travail intervenant dans le rapport salarial ci-étudié découle-t-il, dans les faits, d'une rencontre de la volonté des parties? Celui-ci est-il véritablement bilatéral? Le prochain chapitre sera l'occasion d'engager une discussion inspirée de nos données.

⁴⁷⁹ Sur cette question, voir notamment Yvon Lebot, *La guerre en terre maya : communauté, violence et modernité au Guatemala*, Paris, Karthala, 1992.

PARTIE II, CHAPITRE VI

DISCUSSION SUR LES RÉSULTATS : LE TEXTE ET LE CONTEXTE

La présente thèse s'inscrit dans le champ plus large des études portant sur l'effectivité du droit. Nous avons soutenu que l'appréhension de l'effectivité du droit comportait deux facettes, soit l'analyse de son usage et de ses effets. En effet, de notre point de vue, l'analyse des effets du droit, que ceux-ci soient souhaités, imprévus, non désirés ou pervers, suppose que ses modèles d'action ou de référence aient été mobilisées. Notre recherche a porté sur le cadre dans lequel se déploie l'usage, par les travailleurs étrangers temporaires occupant des emplois qui requièrent un niveau réduit de formation, des ressources proposées par la *Loi sur les normes du travail*¹.

L'intérêt initial de la présente recherche a été catalysé par deux constats. D'une part, il est largement documenté que le statut migratoire des travailleurs étrangers temporaires occupant des emplois qui requièrent un niveau réduit de formation est susceptible de les placer dans une situation de plus grande précarité et de les rendre plus vulnérables aux abus. D'autre part, une analyse de la jurisprudence portant sur les normes minimales du travail permet de constater que ces travailleurs mobilisent très peu, sur le plan formel, les ressources proposées par le droit du travail, bien que celles-ci soient disponibles aux travailleurs étrangers temporaires, nonobstant leur statut migratoire.

C'est dans ce contexte que la question de l'usage du droit du travail par les destinataires de sa fonction de protection nous est apparue incontournable. Pour examiner cet usage, il nous fallait envisager le rapport qu'entretiennent ces travailleurs avec les normes minimales d'emploi sensées les protéger.

¹ Ci-après « LNT ». *Loi sur les normes du travail*, RLRQ, c N.1-1.

L'usage du droit se traduit, dans la réalité sociale, par le recours à ses modèles d'action ou de référence, lequel intervient tant sur le plan des représentations qu'à l'occasion de sa mise en œuvre. La mobilisation du droit peut intervenir autant lors d'interactions quotidiennes que lorsque les agents formellement mandatés de sa mise en œuvre sont mobilisés. L'examen de l'usage du droit n'est toutefois pas réductible à l'étude de sa mobilisation formelle ou informelle; il faut également s'attarder à la connaissance et à la légitimité dont les prescriptions étudiées font l'objet.

L'étude de l'usage du droit comporte donc trois unités d'analyse, soit la connaissance, la légitimité et la mise en œuvre. Si la connaissance des ressources du droit semble constituer un prérequis à leur mise en œuvre, l'issue de celle-ci est susceptible d'interférer sur la légitimité qui sera conférée à la norme juridique; ces trois unités d'analyse de l'usage du droit disposent d'un caractère interférentiel.

Le cadre analytique que nous avons mobilisé suggère que l'usage du droit est socialement construit. Or, la mobilisation des ressources du droit par ses destinataires ne découle pas d'une obéissance aveugle aux normes juridiques mais plutôt « de la volonté de gagner ou ne pas perdre dans un jeu déjà organisé »². L'usage du droit ne résulte pas de l'application systématique et mécanique de ses prescriptions pas plus que des effets d'un habitus strictement surdéterminant. Les destinataires du droit disposent d'une marge de liberté par rapport à celui-ci que l'on saisira par le biais d'étude empirique.

Pour examiner le lien entre l'acteur et l'usage du droit, notre cadre analytique s'inspire de la posture stratégique développée par les sociologues de l'organisation Michel Crozier et Erhard Freidberg. Ces auteurs placent au cœur de leur analyse le concept de système d'action concret qu'ils définissent comme étant un ensemble humain structuré régulé par des mécanismes de jeux intervenant entre les différents acteurs y interagissant, lesquels

² Michel Crozier, « Le problème de la régulation dans les sociétés complexes modernes » dans François Chazel et Jacques Commaille, dir, *Normes juridiques et régulation sociale*, Paris, LGDJ, 1991, 131 à la p 132.

entretiennent un rapport interactionnel³. Sur le plan de l'usage du droit, le système d'action concret devient un outil conceptuel permettant de saisir de façon opératoire de quelle manière les destinataires opèrent, plus ou moins consciemment, une médiation entre les ressources proposées par le droit et les contraintes et opportunités du contexte.

Les destinataires du droit peuvent préconiser d'autres modèles de comportement que ceux proposés par les normes juridiques. Si les orientations que préconisent les destinataires du droit sont parfois liées aux contraintes et aux opportunités propres au système d'action étudié, elles peuvent également être encouragées par différents acteurs sociaux.

De plus, certains obstacles objectifs du champ normatif étudié sont également susceptibles de se superposer aux mécanismes de jeux intervenant dans le système d'action concret. Ces obstacles sont de nature objective car l'ensemble des destinataires doivent composer avec ceux-ci, nonobstant le système d'action concret dans lequel ils s'insèrent.

Nous avons choisi de réaliser notre étude auprès des travailleurs agricoles guatémaltèques embauchés via le « Volet agricole » du Programme des travailleurs étrangers temporaires⁴; nous avons voulu documenter le cadre dans lequel se déploie leur recours aux ressources proposées par la LNT. Nous cherchions à mieux saisir les effets des contraintes et des opportunités agissant dans le système d'action concret dans lequel s'insèrent ces travailleurs, que nous avons qualifié de système d'emploi. Nous estimions que le caractère temporaire et conditionnel de leur séjour professionnel ainsi que leur isolement linguistique était susceptible d'avoir une incidence sur le cadre dans lequel se déploie l'usage du droit. Comme l'objet de notre recherche ne visait pas d'établir le rapport quantifié de l'usage du droit, nous avons opté pour une approche qualitative de nature compréhensive. Nous avons choisi de procéder à des entretiens semi dirigés et d'analyser différentes sources documentaires.

³ Michel Crozier et Erhard Friedberg, *L'acteur et le système*, Paris, Éditions du Seuil, 1977 à la p 286.

⁴ Ci-après « PTET ».

L'appréhension empirique du système d'emploi nous a permis de rendre compte des mécanismes de jeux intervenant à toutes les étapes du rapport salarial. Si ces jeux sont inextricablement liés aux règles formelles régulant la formation, l'exécution et la terminaison du rapport salarial étudié, ils découlent également, ainsi que nous avons pu l'observer, des pratiques et des stratégies des acteurs interagissant dans le système d'emploi. Il fut donc indispensable de s'attarder aux schémas d'action d'acteurs exogènes et endogènes au droit du travail ou au champ des relations professionnelles.

Nos résultats de recherche confirment que les trois indicateurs de l'usage du droit forment un triptyque et entretiennent des rapports dialogiques. Notre étude établit également qu'en sus du caractère temporaire et conditionnel du séjour professionnel des travailleurs embauchés via le programme étudié et de leur isolement linguistique et géographique, l'appropriation individuelle de l'expérience collective est également susceptible de constituer une contrainte ou une opportunité, selon les circonstances, qui peut influencer sur l'usage du droit.

Ainsi, *l'imprimatur* de ces contraintes et de ces opportunités a une incidence directe sur le cadre dans lequel se déploie la connaissance, la légitimité et la mise en œuvre du droit. Pour ne citer que quelques exemples, leur isolement social, de nature essentiellement linguistique et géographique, a pour effet de générer, pour ces travailleurs, des difficultés d'accès aux ressources informationnelles disponibles au Québec. De plus, en cas de mise en œuvre contentieuse des prescriptions étudiées, le caractère temporaire de leur séjour professionnel se superposera aux règles de preuve et de procédure encadrant la mise en œuvre contentieuse du droit. Les effets de cette superposition seront susceptibles de se répercuter sur l'issue d'un recours prévu à la LNT.

Or, notre collecte de données révèle que ces contraintes et opportunités agissent également de façon oblique. En effet, certaines contraintes contribuent au façonnement des objectifs que poursuivent les travailleurs agricoles guatémaltèques durant leur séjour professionnel et

au-delà. Ces objectifs s'articulent autour de deux axes; il s'agit essentiellement de leur volonté de conserver un emploi via le programme et de l'atteinte de seuils de rémunération durant leur séjour professionnel. Ces objectifs jouent un rôle déterminant sur la façon dont les travailleurs appréhendent la norme et sa mise en œuvre. Par exemple, les travailleurs pourront être portés à ne pas prendre des congés et des repos non rémunérés afin de bonifier leur rémunération. De plus, les travailleurs privilégieront généralement les stratégies de reclassement développées notamment par Amigo Laboral à la mise en œuvre des recours de protection de l'emploi prévus à la LNT et ce, afin de retrouver un emploi via le programme de migration temporaire dans les meilleurs délais.

À l'issue de la présentation de nos résultats de recherche, il convient de procéder à un arrêt sur image et de discuter des résultats et des implications de la présente recherche. Il nous semble donc opportun de procéder à un retour sur ce que la saisie empirique du système d'emploi étudié révèle (I). Si les règles formelles régissant le système d'emploi étudié découlent de l'interface entre le droit du travail et le droit de l'immigration, notre étude nous a permis de constater les effets relativement inattendus de jeux internormatifs sur la réalisation de la fonction de protection du droit du travail (II). Finalement, ce sera à l'aune de nos résultats de recherche que nous envisagerons les implications pratiques de la présente recherche (III).

I. L'usage du droit et le système d'emploi: la portée heuristique du cadre analytique proposé

Les programmes de migration temporaire constituent une manifestation de la division internationale du travail. La mise en œuvre du « Volet agricole » du PTET est donc assurée par un réseau d'acteurs publics et privés qui se déploie de façon transnationale. Ce réseau est notamment composé des autorités gouvernementales canadiennes, des organismes de liaison, des intermédiaires de recrutement mais aussi des parties au rapport salarial. Le cadre analytique préconisé nous a permis de constater que si les pratiques et schémas d'action de

ces acteurs s'articulent généralement autour des règles formelles postulées par le droit de l'immigration et le droit du travail, leurs stratégies se développent également dans l'interstice de celles-ci. Ces acteurs interviennent directement ou de façon interférentielle aux différentes étapes du rapport salarial. L'analyse de leur répertoire d'actions révèle que ceux-ci s'ajustent en fonction d'une pluralité de facteurs.

Or, certains de ces acteurs sont susceptibles d'occuper de façon singulière la scène de l'action; la prégnance de leurs schémas d'action est directement proportionnelle à la nature et à la portée du rôle qu'ils assument dans le système d'emploi. Nous présenterons de quelle façon s'organise la capacité d'action des acteurs exogènes (A) et endogènes au droit du travail (B). Nous envisagerons également de quelle façon les jeux intervenant dans le système d'emploi étudié impose d'envisager, dans une toute nouvelle perspective, le cadre et les conséquences du caractère multilatéral du rapport salarial (C).

A. Système d'emploi et structuration de la capacité d'action des acteurs exogènes au droit du travail

L'appréhension empirique du système d'emploi nous a permis de révéler que la mise en œuvre du « Volet agricole » du PTET génère différentes zones d'incertitudes. En effet, si le « Volet agricole » du PTET permet l'embauche de travailleurs agricoles étrangers, ce programme de migration temporaire ne prédétermine pas comment se déroulent la sélection et le recrutement des travailleurs. De plus, contrairement au Programme des travailleurs agricoles saisonniers⁵, le PTET ne constitue pas une entente interétatique. Les employeurs, ou leurs représentants, doivent donc mettre en place, dans les pays de leur choix, des mécanismes visant la sélection et le recrutement d'une main-d'œuvre compétente, disponible et susceptible d'obtenir les documents de voyage nécessaires à son admission au Canada. De plus, le renouvellement du contrat de travail ou la formalisation de l'assignation d'un travailleur dépendra également des décisions rendues par les autorités

⁵ Ci-après « PTAS ».

gouvernementales canadiennes. En effet, l'employeur doit obtenir un AMT favorable et le travailleur doit être autorisé à occuper un emploi au Canada.

Notre recherche révèle toutefois que plus que quiconque, le tandem composé d'Amigo Laboral et de FERME maîtrise les incertitudes inhérentes au programme étudié. En effet, FERME constitue le socle sur lequel s'échafaudera le réseau permettant le recrutement et l'embauche de la vaste majorité des travailleurs agricoles guatémaltèques. Il appert que c'est cet organisme de liaison qui a piloté la création et la mise en place de l'intermédiaire de recrutement Amigo Laboral au Guatemala, assurant ainsi une forte intégration du réseau permettant l'appariement de travailleurs. Lorsqu'un employeur a recours aux services proposés par FERME, il ne transige pas directement avec Amigo Laboral; FERME est l'unique interlocuteur des employeurs. Les travailleurs, quant à eux, n'interagissent pas avec FERME; ils transigent uniquement avec Amigo Laboral qui constitue, de leur point de vue, la courroie de transmission leur permettant d'obtenir un emploi via le « Volet agricole » du PTET. Notre recherche révèle que les employeurs et les travailleurs ne saisissent pas la distinction entre ces deux entités. Pour les parties au rapport salarial, ces acteurs ne font qu'un.

Si, d'un point de vue strictement juridique, les travailleurs et les employeurs disposent du choix de « contracter » avec ces acteurs, peu d'employeurs procèdent eux-mêmes au recrutement des travailleurs. De plus, l'importance toute relative des autres organismes de liaison identifiés confirme la prépondérance du rôle assumé par le tandem Amigo Laboral-FERME. Notre recherche révèle d'ailleurs que les travailleurs dont les employeurs ont eu recours aux services d'autres organisations ont eu des difficultés à obtenir des documents de voyage. Il semble que les autorités gouvernementales canadiennes responsables, au Guatemala, de l'émission des documents de voyage aux travailleurs soient peu enclines à interagir avec ces autres joueurs⁶. Lorsque privés de documents de voyages, les travailleurs ne peuvent être admis au Canada; ceux-ci seront donc privés d'un emploi via le programme, et leurs employeurs de main-d'œuvre étrangère. Les travailleurs et les employeurs

⁶ AIME, p 2.

dépendent donc largement du réseau composé par ces acteurs privés pour accéder aux potentialités proposées par le programme. Or, si les travailleurs agricoles guatémaltèques estiment que l'obtention d'un emploi via le programme relève de la « nécessité » économique, les employeurs, quant à eux, estiment que la survie de leur exploitation agricole dépend de la disponibilité de ces travailleurs. Si l'offre de service « clé en main » proposée par le tandem Amigo Laboral-FERME s'inscrit au cœur de ce point nodal, la reconnaissance institutionnelle implicite dont semble jouir le tandem lui confère nécessairement un important pouvoir⁷. Bien que ces acteurs ne soient pas nécessairement en interaction directe avec les parties au rapport salarial à tous les stades de celui-ci, leur pouvoir intervient de façon interférentielle.

Le pouvoir de ces acteurs n'est pas éthérique; celui-ci se manifeste *in concreto* sur le cadre dans lequel se déploie l'usage des normes et recours étudiés. Différents exemples permettent d'illustrer notre propos. C'est Amigo Laboral qui, au Guatemala, sélectionne et apparie les travailleurs. De plus, l'appariement initial ou le reclassement du salarié auprès d'une tierce entreprise dépend, ultimement, de la décision d'Amigo Laboral. Ainsi, la nature des informations transmises par Amigo Laboral aux travailleurs au stade de la formation du rapport salarial aura un impact fondamental sur leur façon d'aborder la mise en œuvre formelle ou informelle du droit au stade de l'exécution ou de la terminaison du rapport salarial. En effet, il semble que ce soit principalement des normes de comportement qui sont abordées avec les travailleurs par l'intermédiaire de recrutement, imprégnant leur perception du caractère conditionnel de leur emploi avant même que leur séjour professionnel ne débute. De plus, en cas de problèmes de quelque nature, on incitera les travailleurs à communiquer avec le Consulat du Guatemala à Montréal, lequel constitue leur « représentant » au Canada. Si ce sont les autorités gouvernementales guatémaltèques qui ont mandaté le Consulat du Guatemala à Montréal pour agir à titre de représentant des travailleurs embauchés via le programme, il semble que ce soit l'importance qui lui est accordée par des tiers, dont Amigo Laboral et FERME, qui permet au Consulat d'assumer son

⁷ Guy Rocher, « Droit, pouvoir et domination » (1986) 18:1 Sociologie et sociétés 33 à la p 40.

mandat de façon effective. Cet acteur est pourtant tout à fait exogène au droit du travail et ne dispose pas du mandat d'assurer la réalisation de ce corpus réglementaire.

L'analyse des dossiers de la Commission des normes du travail⁸ nous a également permis de constater que les employeurs questionneront rarement le fondement ou la véracité des informations transmises par FERME. Cet acteur s'assure également d'agréger les employeurs concernés autour de stratégies communes lorsque des mécontentements judiciaires découlent d'informations que celui-ci a transmises. Or, la légitimité que confèrent les employeurs aux informations transmises par FERME a parfois pour effet que les interventions réalisées par la CNT soient reçues par les employeurs avec méfiance, compromettant la réalisation par l'organisme de son mandat.

Sur le plan formel, la mise en œuvre du droit du travail et du droit de l'immigration est assurée par des acteurs endogènes à ces champs normatifs, lesquels agissent généralement dans le périmètre de ceux-ci. C'est dans cette perspective que le tandem FERME-Amigo Laboral se démarque. Ces acteurs disposent de la capacité d'ajuster leur champ d'action nonobstant les frontières posées par les ordres juridiques. En se chargeant de l'ensemble du processus visant le recrutement de travailleurs, en intervenant, directement ou sur le plan informationnel, lors de l'exécution de la prestation de travail ou en échafaudant des stratégies de réaffectation de salariés congédiés, ces acteurs disposent d'un pouvoir d'intervention stratégique qui se déploie au carrefour de ces cadres réglementaires.

Avant d'envisager les conséquences du caractère multilatéral du rapport salarial, il nous semble opportun d'envisager de quelle façon se structure la capacité d'action de certains acteurs endogènes au droit du travail.

⁸ Ci-après « CNT ».

B. Système d'emploi et structuration de la capacité d'action des acteurs endogènes au droit du travail

Les normes prévues à la LNT sont d'ordre public; elles s'imposent donc aux parties à la convention individuelle et collective de travail. Or, les mécanismes de leur mise en œuvre ainsi que les acteurs s'y affairant diffèrent selon que l'on soit en milieu syndiqué ou non syndiqué. Nos résultats démontrent que la CNT et l'association syndicale rencontrée ont déployé d'importants efforts afin d'ajuster leur répertoire d'actions en fonction des singularités du système d'emploi étudié.

En milieu syndiqué, nos résultats de recherche indiquent que l'association syndicale rencontrée veille à négocier l'introduction, dans les conventions collectives, d'une pluralité d'aménagements. Ces aménagements permettent de constater de quelle façon l'association syndicale prend compte, d'une part, des jeux intervenant dans le système d'emploi issu de la mise en œuvre du « Volet agricole » du PTET et, d'autre part, des objectifs que poursuivent les travailleurs agricoles étrangers. En effet, l'analyse du contenu normatif des conventions collectives négociées par les TUAC, section locale 501 révèle que des « planchers hebdomadaires », en vertu desquels les salariés seront assurés de travailler un nombre préétabli d'heures, sont parfois introduits. Certaines conventions collectives prévoient également que l'employeur devra transmettre la liste des travailleurs nommément désignés à l'AMT afin que l'association syndicale active, au besoin, la procédure de griefs.

Il semble toutefois que les travailleurs agricoles étrangers saisissent difficilement les tenants et aboutissants de l'action collective de type syndical. L'association syndicale rencontrée tentera de fidéliser les travailleurs en intervenant autant à l'égard d'enjeux professionnels qu'exoprofessionnels. Du point de vue des répondants rencontrés, une telle stratégie permet d'accroître la capacité de l'association syndicale de réaliser pleinement son rôle formel. En effet, les interventions des agents syndicaux quant à des enjeux exoprofessionnels sont une occasion pour ceux-ci de transmettre des informations portant sur les normes et recours

prévus à la convention collective et d'agir sur les représentations que se font les travailleurs de l'action syndicale. Ainsi, si l'association syndicale rencontrée assure la mise en œuvre des normes et recours prévus à la convention collective, ses agents interviennent également quant aux enjeux afférents au logement des travailleurs ou à leur déclaration de revenu. Un tel élargissement du répertoire d'actions de l'acteur syndical impose à l'association accréditée d'investir davantage de ressources dans les unités d'accréditation concernées.

Notre recherche révèle également que l'intervention de l'association syndicale accréditée vise parfois une meilleure cohésion du collectif-salarié. Les entretiens réalisés avec les travailleurs syndiqués issus de la main-d'œuvre locale et les agents syndicaux permettent de constater que les efforts visant à neutraliser la méfiance que les différents groupes de travailleurs éprouvaient les uns envers les autres ont porté fruit. Il semble que les pratiques de l'association syndicale rencontrée auprès des deux groupes de travailleurs ont permis de substituer un rapport collaboratif au rapport compétitif que ceux-ci entretenaient. Selon un représentant syndical permanent rencontré, en l'absence d'une intervention soutenue auprès des deux groupes de travailleurs, les travailleurs issus de la main-d'œuvre locale viennent à craindre un nivellement par le bas de leurs propres conditions de travail causé par la présence de travailleurs étrangers se plaignant peu de la violation de leurs droits au travail⁹. L'intervention active des agents syndicaux apaise la méfiance des travailleurs issus de la main-d'œuvre locale, lesquels viennent même à apprécier la présence des travailleurs étrangers¹⁰.

Notre recherche nous permet de conclure que la réalisation des finalités des bouquets normatifs étudiés peut être facilitée par la présence d'une association syndicale. La présence d'un délégué syndical membre du collectif-salarié quotidiennement disponible sur les lieux du travail permet que s'active la procédure de traitement des griefs sans que l'intervention des travailleurs ne soit nécessairement requise. En effet, ce délégué pourra agir de sa propre

⁹ TUAC-1, p 1.

¹⁰ MO-Locale, tous les répondants, p 15.

initiative. Cette avenue est toutefois encore théorique, l'association syndicale rencontrée n'ayant encore jamais eu recours à la procédure de griefs pour le compte de travailleurs agricoles étrangers.

Les travailleurs guatémaltèques peuvent également adresser leurs doléances à ce délégué syndical, lequel dispose d'une compréhension holistique du milieu de travail. Ce délégué pourra alors intervenir directement auprès de l'employeur ou interpeller le représentant syndical permanent responsable de l'unité d'accréditation afin que celui-ci intervienne auprès des travailleurs ou de l'employeur, selon le cas. Pour ce faire, il est toutefois nécessaire que le salarié occupant la fonction de délégué syndical puisse communiquer avec les travailleurs; il doit donc connaître ou apprendre l'espagnol.

La proximité d'un délégué syndical localement disponible, capable de communiquer avec les travailleurs, permet que se développe un rapport relationnel entre l'association accréditée et les travailleurs. Au-delà des narratifs que l'association syndicale peut mobiliser¹¹, c'est par un accompagnement étroit, voire quotidien, des parties au rapport salarial que la réalisation des finalités de la plupart des bouquets normatifs étudiés s'en trouvera facilitée. L'association syndicale accréditée peut alors agir de façon coercitive et préventive et dispose de la capacité de s'ajuster, localement, à la réalité des membres des collectifs-salariés.

Il importe toutefois de ne pas indument généraliser ces constats. En effet, si la présence d'une association syndicale accréditée peut indéniablement favoriser la réalisation de la fonction de protection du droit du travail, il importe que celle-ci prenne conscience des particularités du système d'emploi et qu'elle ajuste ses pratiques en conséquence.

Le développement de telles stratégies est moins à la portée d'un organisme comme la CNT qui intervient dans les limites de son mandat et qui, de façon générale, agit de façon réactive.

¹¹ Sur cette question, voir notamment Christian Lévesque et Gregor Murray, « Renewing Union Narrative Resources : How Union Capabilities Make a Difference » (2013) 51:4 *British Journal of Industrial Relations* 777.

Il n'en demeure pas moins qu'entre 2009 et 2012, la CNT a réalisé des interventions de prévention et de surveillance *in situ* dans les entreprises agricoles embauchant des travailleurs agricoles étrangers. Contrairement à ses schémas d'intervention usuels, les agents de l'organisme se sont assurés de dialoguer directement avec les parties au rapport salarial afin de leur transmettre des informations quant aux droits substantiels prévus par la LNT. Ces interventions ne sont toutefois que ponctuelles; les agents de l'organisme, contrairement au délégué syndical local, ne sont pas intégrés au collectif-salarié. La présence de la CNT auprès des travailleurs est de nature éphémère. De plus, les secteurs d'activité auprès desquels l'organisme réalise des interventions de prévention et de surveillance sont susceptibles de varier selon les priorités établies par la CNT. Il n'est donc pas acquis que la CNT reconduise son programme auprès des travailleurs agricoles migrants. À cet effet, il semble qu'en 2013-2014, ait agi auprès des travailleurs agricoles étrangers uniquement sur la base de dénonciations et de plaintes.

Si les enjeux communicationnels sont susceptibles de constituer un frein au dialogue entre les agents de l'organisme et les travailleurs, il importe toutefois de signaler que la CNT a développé des pratiques lui permettant de surmonter les effets des barrières linguistiques et du caractère temporaire du séjour professionnel des travailleurs agricoles étrangers. Qu'il s'agisse des stratégies déployées par l'organisme afin de transmettre une offre de règlement à une pluralité de travailleurs guatémaltèques ou à travers les interactions que ses agents entretiennent avec des tiers acteurs agissant pour le compte des travailleurs, notre recherche révèle que la CNT a su s'ajuster en fonction des contraintes et des opportunités agissant dans le système d'emploi étudié.

Malgré l'ajustement stratégique déployé par ces acteurs, notre recherche révèle que la capacité d'action de ceux-ci n'a pas l'envergure du système d'emploi étudié. Contrairement au réseau constitué par le tandem Amigo Laboral-FERME, ces acteurs ne sont pas présents au Guatemala. Le rôle de la CNT et de l'acteur syndical, comme la portée territoriale de leur mandat, ne leur permettent pas d'intervenir à l'occasion de l'appariement ou en cas de

reclassement des travailleurs guatémaltèques congédiés ou licenciés. Les travailleurs guatémaltèques ont alors généralement pour seul interlocuteur Amigo Laboral. De plus, avant leur arrivée au Canada, cet acteur aura déjà eu l'occasion d'intervenir, sur le plan informationnel, auprès des travailleurs.

Ainsi, le périmètre du champ d'action de la CNT et de l'acteur syndical est contraint par l'effet des frontières géographiques et systémiques. Or, l'appréhension empirique du système d'emploi étudié permet également de constater une désarticulation entre le pouvoir juridique conféré à l'employeur par le droit du travail et le pouvoir stratégique dont disposent certains acteurs exogènes au droit du travail et qui interviennent avec prégnance dans le système d'emploi étudié. Il en ressort que le rapport salarial étudié n'est pas strictement bilatéral. Il nous semble opportun d'envisager de quelle façon les mécanismes de jeux intervenant dans le système d'emploi étudié révèlent un antagonisme inédit entre la réalité sociale du rapport salarial étudié et son traitement juridique par le droit du travail.

C. Système d'emploi et conséquences du caractère multilatéral du rapport salarial étudié

L'importance des réseaux, en tant que vecteurs permettant de mieux comprendre de quelle façon se déploient les flux migratoires, fut largement documentée par la littérature¹². En égard au programme étudié, nos résultats de recherche confirment ce constat.

Les jeux intervenant au stade de la formation du rapport salarial révèlent l'importance du rôle assumé par les organismes de liaison et les intermédiaires de recrutement; ces acteurs

¹² La littérature envisage les réseaux familiaux mais également ceux intégrant des acteurs privés tels que les intermédiaires et les trafiquants. Voir notamment Monica Boyd, « Family and Personal Networks in International Migration: Recent Developments and New Agendas » (2009) 23:3 *International Migration Review* 638 ; Doreen Massey, « Social Structure, Household Strategies, and the Cumulative Causation of Migration » (1990) 56:1 *Population Index* 3 ; Fred Krissman, « Sin coyote ni patrón: Why the « Migrant Network » Fails to Explain International Migration? » (2005) 39:1 *International Migration Review* 4. Pour situer le rôle des réseaux dans les théories migratoires, voir Victor Piché, « Les théories migratoires contemporaines au prisme des textes fondateurs » (2013) 68:1 *Population* 153.

substituent carrément leurs stratégies à celles que pourraient déployer les parties au rapport salarial. Cet état de fait est d'ailleurs au cœur de l'offre de service de ces acteurs. L'organisme de liaison offre un service de sélection et de recrutement « clé en main » aux employeurs et entretient avec ceux-ci un rapport contractuel. Pour ce faire, l'organisme de liaison contractera avec des intermédiaires de recrutement; ces entités, sises à l'étranger, se chargeront de la sélection et de l'appariement des travailleurs pour le compte des employeurs. Si cette réalité n'est pas sans conséquence sur la réalisation du droit du travail, elle n'est pas l'apanage du programme de migration temporaire étudié.

Plusieurs entreprises contemporaines privilégient des modèles organisationnels leur permettant d'intégrer les travailleurs dans l'organisation de la production grâce à un enchevêtrement de liens contractuels. Dans cette nouvelle réalité, l'organisation de la production devient toujours plus immatérielle et légère¹³; elle se caractérise par la mise en place de réseaux protéiformes. Les entreprises peuvent donc coordonner leurs activités économiques et les flux de production dans une forme d'autonomie contrôlée¹⁴. Les systèmes d'organisation de l'entreprise et les systèmes de collaborations internes et externes peuvent être de différente nature et s'articulent à travers des liens plus ou moins intenses, stables ou institutionnalisés. L'interaction entre la quête de flexibilité des entreprises, la mise en place de structures organisationnelles productives transnationales et décentralisées ainsi que l'accélération des transformations technologiques et techniques ont, au cours des dernières années, profondément bouleversé la façon dont le travail s'organise¹⁵.

¹³ Fernand Morin, Jean-Yves Brière et Dominic Roux, *Le droit de l'emploi au Québec*, 3e éd, Montréal, Wilson & Lafleur, 2006 à la p 258. Voir également Pierre Verge, « Les instruments d'une recomposition du droit du travail : de l'entreprise-réseau au pluralisme juridique » (2011) 52:2 Cahiers de droit 2011.

¹⁴ Sur cette question, voir notamment Béatrice Appay, « L'autonomie contrôlée » dans Béatrice Appay, dir, *La dictature du succès : le paradoxe de l'autonomie contrôlée et de la précarisation*, Paris, L'Harmattan, 2005, 68.

¹⁵ Harry Arthurs associe ces phénomènes à la « nouvelle économie » : Harry Arthurs, « La nouvelle économie et le déclin de la citoyenneté au travail » dans Michel Coutu et Gregor Murray, *Travail et citoyenneté : quel avenir?*, Québec, PUL, 2010, 43. Sur ces questions, voir notamment Daniel Mercure, « Nouvelles dynamiques d'entreprise et transformation des formes d'emploi : du fordisme à l'impartition flexible » dans Jean Bernier et al, dir, *L'incessante évolution des formes d'emploi et la redoutable stagnation des lois du travail*, Sainte-Foy, Presses de l'Université Laval, 2001, 5.

On assiste donc à une reconfiguration du rapport salarial. Une nouvelle réalité concourt à l'organisation de la cellule productive : « une logique de contractualisation prend alors la place de la précédente logique hiérarchique »¹⁶. L'entreprise poursuit désormais sa fin en s'assurant du concours, relativement stable, d'agents qui lui sont extérieurs, lesquels elles contractent¹⁷. Alors que le droit du travail s'est développé à l'aune d'un rapport salarial de nature bilatérale, lequel fonde une dynamique relationnelle intervenant entre les parties à celui-ci¹⁸, le rapport salarial contemporain se déploie fréquemment de façon tripartite, voire multipartite. En effet, les changements intervenus au mode d'organisation de l'entreprise entraînent la nécessité de considérer l'intervention d'acteurs qui, traditionnellement, ne sont pas pris en compte par le droit du travail, car ils ne sont pas formellement une partie au rapport salarial¹⁹.

Lorsque l'appréhension du rapport salarial permet de constater l'intervention d'une pluralité d'acteurs, le droit du travail impose que l'on s'emploie à identifier le véritable employeur. Cette démarche fut l'objet d'une décision fort célèbre de la Cour suprême du Canada dans *Ville de Pointe-Claire*²⁰. La Cour statua que la détermination du véritable employeur devait se faire selon une approche globale :

L'approche plus globale et plus souple a l'avantage de permettre l'examen de la partie qui a le plus de contrôle sur tous les aspects du travail [...]. Sans établir une liste exhaustive des éléments se rapportant à la relation employeur-salarié, je mentionnerai à titre d'exemples, le processus de sélection, l'embauche, la formation, la

¹⁶ Pierre Verge et Sophie Dufour, *Configuration diversifiée de l'entreprise et droit du travail*, Québec, PUL, 2003 à la p 3.

¹⁷ *Ibid* à la p 4.

¹⁸ Sur cette question, voir notamment *ibid* ; Marie-Laure Morin, « Le droit du travail face aux nouvelles formes d'organisation des entreprises » (2005) 144:1 *Revue internationale du travail* 5.

¹⁹ Voir notamment Guy Bellemare, « End Users : Actors in the Industrial Relations System ? » (2000) 38:3 *British Journal of Industrial Relations* 383 ; Marie-Josée Legault et Guy Bellemare, « De nouveaux acteurs de la régulation du travail dans la gestion par projets » (2009) 39 *Revue Interventions Économiques* 1.

²⁰ *Pointe Claire (Ville de) c Québec (Tribunal du Travail)*, [1997] 1 RCS 1015.

discipline, l'évaluation, la supervision, l'assignation des tâches, la rémunération et l'intégration dans l'entreprise²¹.

Les programmes de migration temporaire permettent aux employeurs d'accéder à une main-d'œuvre ne disposant pas de la citoyenneté politique mais qui accepte, pour une durée limitée et prédéterminée, de s'inscrire dans une démarche de mobilité professionnelle se déployant de façon transnationale. Compte tenu de la nature des activités agricoles, ces programmes ne visent pas la délocalisation des activités productives mais le déplacement des agents productifs. Nos résultats de recherche révèlent que le rapport salarial unissant un employeur et un travailleur agricole guatémaltèque n'est pas strictement bilatéral.

Eu égard à notre objet, notre recherche démontre que la mise en œuvre du « Volet agricole » du PTET est assurée par une multiplicité d'acteurs qui entretiennent des liens de nature contractuelle ou institutionnelle. Comme envisagé plus tôt, la présence d'un contrat de travail se décèle notamment par l'exercice d'un pouvoir de direction de l'employeur quant au travail du salarié²². Comme le rappellent certains auteurs, la dépendance économique n'a joué qu'un rôle auxiliaire en droit du travail; ce critère se « juxtapose au critère premier de la subordination juridique »²³.

Si le travailleur guatémaltèque est effectivement subordonné à son employeur lors de l'exécution du contrat de travail, le pouvoir juridique qu'exercent Amigo Laboral et FERME

²¹ *Ibid* à la p 1047. Cette décision est marquée par une forte dissidence de la juge L'Heureux-Dubé. Comme la législation du travail ne vise et ne régleme pas la négociation d'une relation bipartite d'emploi et n'envisage pas l'existence simultanée de deux employeurs, la juge estime que la logique veut que l'agence soit l'employeur : *Ibid* aux pp 1077-1079. Dans son analyse de la dissidence, l'Honorable Marie-France Bich souligne que c'est à bon droit que la juge L'Heureux-Dubé a reconnu que le concept contemporain de la subordination juridique n'est pas le corollaire du contrôle quotidien de la prestation de travail mais se rattache à l'imposition d'un cadre général qui va au-delà de la simple émission de directives sur les modes d'exécution de la tâche. Pour elle, il est difficilement concevable que celui qui sélectionne, embauche, forme, rémunère et dispose des mesures disciplinaires ne soit pas l'employeur. Voir Marie-France Bich, « De quelques idées imparfaites et tortueuses sur l'intermédiation du travail » (2001) 153 *Développements récents en droit du travail* 257 aux pp 276-277.

²² Nous avons envisagé la question du fondement sociojuridique du rapport salarial plus tôt; voir ci-dessus aux p. 14 et s.

²³ Pierre Verge, Gilles Trudeau et Guylaine Vallée, *Le droit du travail par ses sources*, Montréal, Éditions Thémis, 2006 à la p 72.

sur les employeurs et les travailleurs se répercute de façon directe ou incidente à toutes les étapes du rapport salarial. Or, les travailleurs sont également largement dépendants de ces acteurs sur le plan économique.

Historiquement, le droit du travail fut développé afin de lutter contre la marchandisation du travail²⁴. Le caractère bilatéral au fondement de la régulation juridique du rapport salarial en constitue certainement une émanation. Dans cette perspective, le salarié est juridiquement et économiquement subordonné à l'employeur et l'employeur dépend du salarié afin de réaliser ses activités productives : les parties au rapport salarial sont interdépendantes.

L'auteur Ian Macneil développa sa théorie relationnelle des contrats en ayant notamment pour modèle de référence le contrat de travail²⁵. Comme le soulignait l'auteur Jean-Guy Belley, la perspective relationnelle du contrat permet d'envisager celui-ci dans sa dynamique réelle en vertu de laquelle « le contrat n'obéit pas seulement aux valeurs transactionnelles qui inspiraient les termes d'un échange de consentement fixé une fois pour toutes entre les parties [mais] évolue aussi en rapport avec des valeurs relationnelles d'interdépendance et de solidarité [...] »²⁶. Le contrat sera de nature relationnelle lorsque la relation est fondée sur une collaboration durable; sa formation ne constitue pas un « fugace échange de promesses mais au contraire une maturation et un développement qui embrasse non seulement l'accord formellement conclu mais aussi les négociations préparatoires, la prise en compte du contexte dans lequel la relation contractuelle va exister et la mise en œuvre du

²⁴ Pour une vision critique de cette assertion, voir notamment François Collin et al, *Le droit capitaliste du travail*, Grenoble, Presses universitaires de Grenoble, 1980 ; Judy Fudge, « Who Cares about Care Work » (2013) 152:1 *International Labour Review* 157 ; Judy Fudge, « Labour as Fictive Commodity : Radically Reconceptualizing Labour Law » dans Guy Davidov et Brian Langille, dir, *The Idea of Labour Law*, Oxford, Oxford University Press, 2011, 120.

²⁵ Voir notamment Ian R. Macneil, « Power, Contract and the Economic Model » (1980) 14:4 *Journal of Economic Issues* 909 ; Ian R. Macneil, « Values in Contract : Internal and External » (1983) 78 *Northwestern University Law Review* 340.

²⁶ Jean-Guy Belley, « Max Weber et la théorie du droit des contrats » (1988) 9 *Droit et société* 301 à la p 317.

contrat »²⁷. Chaque partie a normalement un intérêt dans la continuation du contrat relationnel qui découle de leur interdépendance économique.

À l'aune de l'émergence de la « nouvelle-entreprise » et du développement d'une multiplicité de nouvelles formes d'emploi, le contrat de travail « relationnel » constitue assurément une illusion pour plusieurs catégories de travailleurs disposant de la citoyenneté politique. Or, les mécanismes de jeux intervenant dans le système d'emploi étudié ont pour effet que la vaste majorité des travailleurs agricoles guatémaltèques ne peuvent tout simplement pas y aspirer. Comme évoqué précédemment, les employeurs et les travailleurs envisagent le recours au « Volet agricole » du PTET dans un rapport de nécessité. Entretiennent-ils pour autant un rapport contractuel de nature relationnelle? La singularité du système d'emploi dans lequel s'insèrent les travailleurs agricoles guatémaltèques nous suggère de questionner la nature de la relation entre les parties au rapport salarial. Nous illustrerons notre propos à l'aide de trois exemples.

Premièrement, la formation du rapport salarial ne fait pas intervenir la rencontre de la volonté des parties nommées au contrat de travail. En effet, ni l'une ni l'autre de ces parties n'est consulté dans le processus d'appariement. À l'exception des quelques employeurs indiquant certains critères de sélection, le processus de sélection et d'assignation est entièrement assumé par l'intermédiaire de recrutement. Deuxièmement, il est plausible que l'intermédiaire de recrutement assigne un nouveau groupe de travailleurs à un employeur qui avait pourtant formellement choisi de renouveler, au stade de l'AMT, le contrat de travail de son groupe de travailleurs et ce, sans en aviser préalablement l'employeur. Finalement, le *modus operandi* mis en place par le tandem FERME-Amigo Laboral fait en sorte que les travailleurs apprennent généralement au Guatemala, via l'intermédiaire de recrutement, que le rapport salarial a pris fin. En effet, la décision de l'employeur ne sera pas nécessairement communiquée au travailleur par l'employeur avant son départ du Canada.

²⁷ Hugues Bouthinon-Dumas, « Les contrats relationnels et la théorie de l'imprévision » (2001) 15:3 Revue internationale de droit économique 339 à la p 347.

Notre recherche ne nous a pas permis de vérifier si la taille de l'entreprise pouvait avoir une incidence sur le caractère plus ou moins relationnel du rapport salarial. Les données recueillies permettent toutefois de formuler une hypothèse en ce sens. En effet, certains répondants rencontrés estiment que les parties entretiennent généralement des rapports quotidiens plus étroits dans des entreprises de plus petite taille et opérées par les membres d'une même famille²⁸. Ces entreprises sont généralement portées à désigner les mêmes travailleurs et à indiquer que ceux-ci sont « irremplaçables ». Les employeurs opérant des entreprises de plus petite taille ont alors généralement préalablement communiqué avec les travailleurs afin de s'entendre sur les modalités afférentes au renouvellement du contrat de travail²⁹. Compte tenu de leur taille, ces entreprises n'ont pas recours aux services d'un intermédiaire pour interagir avec les travailleurs. Pour ce faire, les représentants patronaux veillent à apprendre l'espagnol.

Il n'en demeure pas moins que, de façon générale, la réalité du rapport salarial et du système d'emploi étudié remet radicalement en cause le caractère *intuitu personae* du contrat de travail intervenant entre un travailleur agricole guatémaltèque et son employeur. L'absence d'un rapport salarial de nature relationnelle entre les parties à celui-ci serait-elle propice à une certaine vision marchande de la prestation de travail fournie par ces travailleurs? Cette hypothèse nous apparaît féconde. Nous estimons que les exemples ci-évoqués étayent cette intuition.

Notre recherche illustre que la saisie de l'usage du droit par ses destinataires impose que l'on ne se restreigne pas à l'analyse des interactions intervenant dans l'enceinte du champ normatif étudié. Le cadre dans lequel se déploie cet usage est susceptible de subir l'influence

²⁸ Employeur-1, p 7 ; TRAV-IND-NON-SYND, p 9.

²⁹ Employeur-1, p 9.

des mécanismes de jeux professionnels et exoprofessionnels découlant notamment des pratiques et schémas d'action employés par des acteurs qui ne sont pas endogènes au droit du travail : leur impact dépendra largement du pouvoir dont ils disposent dans celui-ci. Ce pouvoir découle du rôle que ces acteurs assument et de la portée de leur capacité d'action. À cet égard, le rôle du tandem composé de FERME et d'Amigo Laboral est incontournable; ceux-ci interviennent directement ou de façon interférentielle à tous les stades du rapport salarial. Les stratégies de ces acteurs influent largement sur le cadre dans lequel se déploie l'usage du droit par ses destinataires et révèlent, notamment par effet de contraste, la capacité d'action plus restreinte de la CNT et de l'acteur syndical. En matière d'usage du droit, notre étude confirme la portée heuristique du cadre analytique proposé.

Si la CNT et l'acteur syndical peuvent ponctuellement se substituer aux salariés à l'occasion de la mise en œuvre du droit, le droit du travail envisage la relation d'emploi dans un strict rapport bilatéral. Or, l'importance du pouvoir des acteurs exogènes au droit du travail, lesquels ne sont pas contraints par les frontières géographiques ou posées par un ordre juridique donné, suggère une orientation renouvelée du débat entourant la disparité entre la réalité sociologique du rapport salarial et sa régulation juridique. Le rapport salarial s'établissant entre un employeur et un travailleur guatémaltèque embauché via le « Volet agricole » du PTET est multilatéral et fait intervenir des acteurs qui usurpent le rôle que le droit du travail confère aux parties. Si les employeurs consentent tacitement aux stratégies de ces acteurs en se désintéressant notamment du processus afférent à la formation ou au renouvellement du contrat de travail, l'autonomie des travailleurs est contrainte par les mécanismes de jeux intervenant dans le système d'emploi; ceux-ci disposeront donc d'un pouvoir limité.

Bien que les mécanismes de jeux intervenant dans le système d'emploi étudié ne découlent pas uniquement des règles juridiques mais également des schémas d'action des acteurs, il convient de s'attarder aux effets de différents phénomènes d'internormativité lesquels peuvent interférer sur la réalisation de la fonction de protection du droit du travail.

II. Internormativité et réalisation de la fonction de protection du droit du travail

Du point de vue de certains auteurs, l'internormativité constitue l'un des « concepts-clé »³⁰ d'une vision postmoderne et cybernétique du droit; ce concept polysémique permet d'envisager les rapports qu'entretiennent les différentes sources de normativité³¹. S'il réfère parfois, sur le plan strictement théorique, au passage d'une règle ou d'une norme d'un cadre réglementaire à l'autre, son appréhension empirique permet également de comprendre « la dynamique des contacts entre systèmes normatifs, [les] rapports de pouvoir et [les] modalités d'interinfluence ou d'interaction qui peuvent être observés entre deux ou plusieurs systèmes normatifs »³². La « transition » entre ces systèmes est assurée par des acteurs qui agissent comme « passeurs de normes »³³. C'est à travers les schémas d'action privilégiés par ces acteurs et les rapports que ceux-ci entretiennent que l'on saisira la façon dont « les rapports se nouent et se dénouent »³⁴ entre les ordres juridiques.

Bien que l'émergence de jeux internormatifs entre le droit du travail et le droit de l'immigration était prévisible, notre étude révèle que de fécondes interactions interviennent également entre d'autres ordres juridiques. L'internormativité peut avoir des effets inattendus et favoriser la réalisation de la fonction de protection du droit du travail, mais elle peut également avoir des effets pervers ou non désirés sur celle-ci. Nous envisagerons successivement les conséquences possibles du dialogue entre le droit du travail et le droit de l'immigration (A) et entre le droit du travail et le droit fiscal (B).

³⁰ Nous empruntons cette analyse de la portée du concept d'internormativité à Karim Benyekhlef, *Une possible histoire de la norme : les normativités émergentes de la mondialisation*, Montréal, Éditions Thémis, 2008 à la p 796.

³¹ Sur cette question, voir notamment Boaventura de Sousa Santos, « Droit : une carte de la lecture déformée. Pour une conception postmoderne du droit » (1988) 10 *Droit et société* 362.

³² Guy Rocher, « Les phénomènes d'internormativité : faits et obstacles » dans Jean-Guy Belley, dir, *Le droit soluble : Contributions québécoises à l'étude l'internormativité*, Paris, LGDJ, 1996, 25 à la p 28.

³³ Benyekhlef, *supra* note 30 à la p 798.

³⁴ Jean Carbonnier, « Internormativité » dans André J. Arnaud, dir, *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, 2^e éd, Paris, LGDJ, 1993, 313 à la p 313.

A. Le droit de l'immigration et le droit du travail : rapports complémentaires, anarchiques ou syncrétiques?

Si le droit du travail et le droit de l'immigration visent respectivement à réguler l'ordre public de protection et l'ordre public de direction, sur le plan formel, aucun de ces ordres juridiques n'a préséance sur l'autre³⁵. De plus, leurs fonctions diffèrent sensiblement. Comme envisagé précédemment, deux principales fonctions sont associées au droit du travail. Si ce corpus réglementaire vise d'abord la protection des salariés, ses prescriptions permettent également d'éviter les distorsions concurrentielles entre les unités de production. Le droit n'est toutefois pas cantonné dans une « superstructure du tout social »; ce seront les rapports sociaux en découlant « qui contribueront à l[']a constitution, [au] fonctionnement et [à la] reproduction de ses institutions »³⁶. Ainsi, les fonctions du droit du travail se manifestent concrètement à travers l'élaboration et la mise en œuvre des normes et recours prévus aux divers instruments normatifs le composant.

Le droit de l'immigration encadre la gestion des flux migratoires. Cet ordre juridique veille à ce que le Canada retire de l'immigration le maximum d'avantages sociaux, culturels et économiques et encadre l'interdiction de territoire aux personnes qui sont des criminels ou qui constituent un danger pour la sécurité; cet ensemble normatif vise également la promotion, à l'échelle internationale, de la justice et de la sécurité par le respect des droits de la personne³⁷. Ainsi, le droit de l'immigration n'a pas pour objet la régulation des rapports privés entre les parties au contrat de travail, il relève plutôt du droit public et encadre les rapports qui interviennent entre l'État canadien et les ressortissants étrangers souhaitant être admis au Canada³⁸.

³⁵ Sur cette question, voir notamment Stephanie Bernstein, « Au carrefour des ordres publics : l'application des lois du travail aux travailleuses et aux travailleurs ne détenant pas de permis de travail valide en vertu de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* » (2009) *Développements récents en droit du travail* 237.

³⁶ Collin, *supra* note 24 à la p 154.

³⁷ *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, LC 2001, c 27, art 3 (1).

³⁸ Sur cette question, voir notamment Michael Trebilcock et Ninette Kiley, *The Making of the Mosaic : A History of Canadian Immigration Policy*, 2e éd, Toronto, University of Toronto Press, 2010 aux pp 3-20.

Or, de récentes modifications apportées par les législatures fédérale et provinciale au *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés*³⁹ et au *Règlement sur la sélection des ressortissants étrangers*⁴⁰ bousculent cette prémisse⁴¹.

D'une part, depuis 2011, lorsqu'un employeur souhaite recruter des travailleurs étrangers temporaires, il devra démontrer qu'il a ménagé à sa main-d'œuvre étrangère précédemment embauchée des conditions de travail équivalentes à celles promises au moment de leur embauche. Pour ce faire, Service Canada procède à l'analyse des Avis relatif au marché du travail⁴² favorables émis à l'entreprise au cours des six années précédentes⁴³.

L'introduction de ces dispositions vise une double fonction. Cette modification réglementaire permet d'éviter que les travailleurs étrangers temporaires ne soient floués par des employeurs mal intentionnés, mais elle permet également de protéger l'intégrité du processus d'évaluation de l'AMT. En effet, avant l'introduction de cette mesure, rien ne permettait formellement aux autorités gouvernementales canadiennes de sanctionner les employeurs octroyant des conditions de travail moins avantageuses que celles annoncées dans l'offre d'emploi en vertu de laquelle l'AMT avait été autorisé.

D'autre part, le RIPR et le RSRE ont été modifiés et prévoient désormais qu'un employeur ne peut embaucher un travailleur étranger temporaire si, au cours des deux années précédant la demande d'AMT, il a été condamné par une décision finale du Tribunal des droits de la personne pour une plainte relative à de la discrimination ou à des représailles en matière d'emploi ou qu'il a été déclaré coupable d'une infraction pénale en vertu de différentes lois

³⁹ Ci-après « RIPR ». *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés*, DORS/2002-227 [RIPR].

⁴⁰ Ci-après « RSRE ». *Règlement sur la sélection des ressortissants étrangers*, LRQ c I-0.2, r 4 [RSRE].

⁴¹ Ces changements furent envisagés de façon détaillée plus tôt; voir ci-dessus aux p. 80 et s.

⁴² Ci-après « AMT ».

⁴³ *RIPR*, *supra* note 39, art 203 (1) e). Advenant une disparité entre les conditions qui avaient été proposées et celles effectivement offertes, l'employeur devra fournir à Service Canada des explications satisfaisantes et, lorsqu'opportun, rectifier la situation en indemnisant les travailleurs de façon appropriée.

du travail⁴⁴. Cette mesure ne vise pas uniquement les condamnations pour des violations aux droits au travail de travailleurs étrangers temporaires, mais également eu égard à l'ensemble du collectif-salarié, peu importe leur statut migratoire.

Tout en permettant de sanctionner les employeurs contrevenants en les privant de main-d'œuvre étrangère, cette mesure permet, de façon incidente, d'éviter le nivellement par le bas des conditions de travail ainsi que la concurrence déloyale entre entreprises opérant dans un même secteur économique.

Il est intéressant de noter que les modifications réglementaires introduites au RIPR ont pour objet d'assurer la protection des travailleurs en sanctionnant les employeurs contrevenant au droit du travail. Ces prescriptions peuvent encourager la réalisation de la fonction de protection du droit du travail. Leur mise en œuvre est toutefois exogène aux mécanismes mis en place par le droit du travail et ne découle pas de l'intervention endogènes à ce champ normatif. Si le discours qui accompagne cette réforme s'est articulé autour de la volonté du gouvernement fédéral de « protéger les travailleurs de l'exploitation »⁴⁵, nos résultats de recherche suggèrent toutefois que les effets générés par la mise en œuvre de ces dispositions sont susceptibles de faire subir aux travailleurs étrangers temporaires des contrecoups non désirés.

En effet, compte tenu des pratiques en place, le renouvellement du contrat de travail des travailleurs agricoles guatémaltèques découle de leur désignation par l'employeur au moment de la demande d'AMT. Qu'advient-il de ces travailleurs « désignés » lorsque leur

⁴⁴ Il s'agit de la *Loi sur les accidents du travail et les maladies professionnelles*, du *Code du travail*, de la *Loi sur les décrets de convention collective*, de la *Loi sur l'équité salariale*, de la *Loi sur les normes du travail*, de la *Loi sur les relations du travail*, la *formation professionnelle et la gestion de la main-d'œuvre dans l'industrie de la construction* ou de la *Loi sur la santé et la sécurité du travail*. RIPR, *supra* note 39, art 200 (5) ; RSRE, *supra* note 40, art 50.1.

⁴⁵ Voir le communiqué de presse du gouvernement fédéral rappelant les grandes lignes de cette réforme : Ressources humaines et Développement des compétences Canada, *Le gouvernement du Canada prend des mesures pour protéger les travailleurs étrangers temporaires*, en ligne : <http://www.marketwired.com/press-release/le-gouvernement-du-canada-prend-des-mesures-pour-protéger-les-travailleurs-etrangers-1676591.htm> (consulté le 20 août 2014).

employeur reçoit, conformément à ces modifications réglementaires, un AMT défavorable? Ces travailleurs devront espérer être appariés par l'intermédiaire de recrutement auprès d'une tierce entreprise à défaut de quoi ils seront exclus du programme. Or, un tel reclassement ne découle pas de la mise en œuvre d'un quelconque processus formellement prescrit mais est assujéti au pouvoir discrétionnaire de l'intermédiaire de recrutement. Bien que ces modifications réglementaires soient sensées protéger les travailleurs, aucun appui institutionnel des autorités gouvernementales canadiennes visant à imposer le reclassement des salariés n'est prévu.

À terme, ces mesures pourraient avoir un effet préjudiciable sur l'usage du droit. En effet, les travailleurs sont tout à fait conscients que leur emploi dépend largement du renouvellement de leur contrat de travail par leur employeur. Ils saisissent également que la mise en œuvre du « Volet agricole » du PTET génère, au Guatemala, une asymétrie entre l'offre et la demande de travailleurs et que leur reclassement, advenant une fin d'emploi, dépend de la volonté de l'intermédiaire de procéder en ce sens.

Or, la mise en œuvre de ces modifications réglementaires pourrait les priver d'un emploi via le programme. En admettant que les travailleurs connaissent l'existence de ces modifications réglementaires, ceux-ci pourraient choisir de s'empêcher de mobiliser, formellement ou informellement, les normes et recours prévus à la LNT afin de ne pas subir les contrecoups des mesures sensées les protéger.

De plus, les effets pervers que sont susceptibles d'entraîner ces mesures pourraient-ils avoir des conséquences sur l'activation des recours de nature pénale par la CNT? Compte tenu de l'importance qu'accorde cet acteur aux objectifs des travailleurs, une telle avenue nous apparaît probable.

Or, non seulement les effets visés par les modifications apportées au RIPR et au RSRE seraient alors neutralisés, mais ce jeu internormatif pourrait également avoir pour effet de

compromettre la réalisation de la fonction de protection du droit du travail en mettant en péril la volonté de ses destinataires, ou des acteurs-substituts, de recourir à sa mise en œuvre. Il convient alors de s'interroger : qu'est-ce que ces modifications protègent réellement? Les travailleurs ou d'abstraites principes? Outre un narratif s'articulant autour de la protection de ces travailleurs contre les pratiques d'employeurs peu scrupuleux, on semble accorder peu d'égard aux conséquences qu'entraînent leur mise en œuvre.

Il importe également de signaler l'incidence d'une autre modification apportée au RIPR qui, de notre point de vue, est susceptible d'accroître l'effet de certaines contraintes agissant dans le système d'emploi étudié. Depuis le 1^{er} avril 2011, le RIPR impose une période de carence de 48 mois à tous les travailleurs embauchés via le PTET ayant cumulé des permis de travail d'une durée cumulée de 48 mois⁴⁶. Cette modification a été introduite afin de réaffirmer le caractère temporaire du recours aux programmes de migration temporaire. Or, les employeurs ne sont nullement privés de main-d'œuvre étrangère; ce ne sont que les travailleurs qui sont privés d'un emploi au Canada durant la période de carence. Cette période de carence entraîne la terminaison du rapport salarial et les recours de protection de l'emploi ne seront d'aucune utilité, cette fin d'emploi étant de nature administrative car surdéterminée par une règle issue du droit de l'immigration.

Nos résultats de recherche révèlent de quelle façon le caractère temporaire du séjour professionnel des travailleurs est susceptible de constituer une contrainte agissant sur l'usage du droit. En effet, la temporalité avec laquelle les travailleurs composent a une incidence sur la façon dont ils accèdent à des ressources informationnelles quant à leurs droits au travail. Le caractère temporaire de leur séjour professionnel influe grandement sur la façon dont les travailleurs pondèrent l'atteinte de leurs objectifs financiers et le recours aux normes portant sur le temps de repos. De plus, les travailleurs peuvent difficilement tisser des liens communautaires et intègrent, au cours de leur séjour professionnel, une vie « de dortoir ».

⁴⁶ *RIPR*, *supra* note 39, art 200 (3).

Bien que la plupart des travailleurs agricoles guatémaltèques composent avec les mêmes défis en matière d'accès à des informations portant sur leurs droits au travail, certains répondants nous ont signalé que les travailleurs disposant d'une plus longue expérience professionnelle identifient avec davantage d'aisance les ressources disponibles. Indépendamment de leur mobilisation effective de celles-ci, leur capacité à cartographier leur environnement normatif et social, tant au sein de l'entreprise qu'à l'extérieur de celle-ci, sera largement influencée par la durée de leur service continu au sein d'une entreprise donnée. De plus, bien que les renseignements se transmettant via le « bouche à oreille » soient parfois de qualité variable, il semble que les travailleurs d'expérience représentent d'importants vecteurs de transmission de ressources informationnelles. Les travailleurs nouvellement embauchés se réfèrent souvent à ceux-ci pour obtenir des réponses à leurs interrogations.

À l'aune de ces résultats de recherche, il semble probable que l'introduction de cette période de carence accroisse l'incidence du caractère temporaire du séjour professionnel des travailleurs⁴⁷. En effet, en sus de la durée limitée et prédéterminée de leur droit de séjour, la durée maximale du rapport salarial et de leur participation au programme sont désormais également surdéterminées par le droit de l'immigration. Incidemment, cette règle pourrait avoir pour effet de renforcer la volonté des travailleurs de privilégier l'atteinte, au cours de la période de 48 mois, de certains objectifs financiers en reléguant encore davantage au second plan la mobilisation de certaines ressources proposées par la LNT. Il semble que ce soit singulièrement le cas des normes conférant aux salariés un droit au repos. Le caractère doublement temporaire aurait alors un effet direct sur l'adhésion des travailleurs aux finalités de ce bouquet normatif. De plus, l'introduction d'une période de carence dans le

⁴⁷ Il importe toutefois de signaler que les entretiens réalisés avec les travailleurs révèlent que ceux-ci n'ont pas été informés de l'introduction de la période de carence dans le RIPR. Ce résultat n'est guère étonnant car si la mise en œuvre de cette mesure débutera au plus tôt le 1^{er} avril 2015, la durée moyenne des contrats de travail des travailleurs agricoles guatémaltèques nous permet de supposer que cette disposition pourrait commencer à produire ses effets bien après cette date.

RIPR aura nécessairement des conséquences néfastes sur la plus-value que peut représenter la présence de travailleurs d'expérience au sein du collectif-salarié.

La présentation des jeux intervenant dans le système d'emploi nous a permis de constater que le droit du travail et le droit de l'immigration interagissent, avec plus ou moins d'intensité, à tous les stades du rapport salarial⁴⁸. La confrontation de nos résultats de recherche portant sur l'usage du droit avec les modifications récemment apportées au RIPR et au RSRE suggère que ces modifications sont susceptibles d'influer sur le recours aux ressources proposées par les différents bouquets normatifs prévus à la LNT par les travailleurs agricoles guatémaltèques.

Si les jeux internormatifs entre le droit du travail et le droit de l'immigration seront susceptibles d'avoir des effets néfastes sur la réalisation de la fonction de protection du droit du travail, les règles fiscales peuvent, quant à elles, contribuer, de façon tout à fait imprévue, à la réalisation des finalités de certains bouquets normatifs étudiés.

B. Seuil de revenu et temps de travail : incidence des règles fiscales

En sus des dynamiques découlant de l'interface entre le droit du travail et le droit de l'immigration, nos résultats de recherche ont également permis de constater les effets des jeux internormatifs entre le droit du travail et les règles du droit fiscal. Notre étude démontre que les travailleurs confèrent une légitimité toute relative aux normes portant sur le temps de repos. En effet, les travailleurs minimisent la prise de congés hebdomadaires et de congés en cas de maladie non rémunérés durant leur séjour professionnel. De plus, ils préfèrent ne pas chômer les congés fériés compte tenu de l'indemnité compensatrice à laquelle ils ont alors accès. Or, les travailleurs ne rejettent pas, en soi, les finalités qui sous-tendent ces dispositions. Le peu de légitimité accordée à ce bouquet normatif découle plutôt d'une mise

⁴⁸ Ces résultats ont été présentés dans le chapitre IV de la présente thèse; voir ci-dessus aux p. 257 et s.

en compétition de deux modèles de comportement, soit celui issu des normes leur conférant le droit au repos et celui leur permettant d'atteindre certains objectifs financiers.

La compétition entre ces deux modèles de comportement peut toutefois être modulée par l'effet d'un jeu internormatif. En effet, les normes fiscales applicables aux travailleurs agricoles étrangers embauchés via des programmes de migration temporaire prévoient un seuil de revenu, lequel fait l'objet d'une révision annuelle, en deçà duquel les travailleurs n'auront pas à payer d'impôts supplémentaires sur leur revenu⁴⁹. C'est donc sans ambages que les travailleurs syndiqués nous ont mentionné l'importance de veiller au maintien du niveau de rémunération en deçà de ce seuil. Pour y parvenir, les travailleurs estiment devoir travailler environ 55 heures par semaine, ce qui constitue, de leur point de vue, la semaine de travail « idéale ». Ces travailleurs accueilleront alors favorablement l'octroi d'un congé hebdomadaire. Ce n'est toutefois pas la revendication à un quelconque droit au repos qui motive ces travailleurs mais plutôt un calcul stratégique quant aux règles fiscales qui leur sont applicables.

Les travailleurs non syndiqués rencontrés souhaitent, quant à eux, travailler « autant que possible » afin de bonifier leur rémunération. En effet, la durée du contrat de travail de ces travailleurs, embauchés dans des entreprises maraichères, est significativement plus courte que le séjour professionnel des travailleurs syndiqués rencontrés, lesquels sont embauchés dans des entreprises serricoles.

L'adhésion dont font l'objet les règles en matière fiscale permet, pour les travailleurs dont le contrat de travail est de plus longue durée, une meilleure réalisation des normes conférant le droit à une certaine démarcation entre le temps de travail et le temps de repos. Ce sera singulièrement le cas du congé hebdomadaire. Ce constat ne ressort pas des entretiens réalisés avec les travailleurs non syndiqués dont le contrat de travail est de plus courte

⁴⁹ En 2013, il s'agissait d'un montant de 22 076\$. Sur cette question, voir ci-dessus aux pages 404 et s.

durée; ceux-ci semblent simplement ne pas disposer d'informations relatives aux questions fiscales et souhaitent travailler autant que possible.

C'est le cadre analytique préconisé qui nous a permis d'apprécier l'incidence de l'interaction entre différents corpus réglementaires, lesquels n'ont pas les mêmes fonctions et dont la mise en œuvre est assurée par des acteurs différents. Les phénomènes d'internormativité, lesquels ont été constatés dans le cadre d'une étude portant sur l'usage du droit, ont des effets sur la réalisation de la fonction de protection du droit du travail. Or, cette internormativité n'intervient pas dans l'absolu. Les effets possibles ou appréhendés de celle-ci doivent être jugés à l'aune du système d'action concret en cause. Les destinataires du droit saisiront ces jeux internormatifs et ajusteront leurs stratégies en conséquence et en fonction de leurs objectifs.

III. Les implications pratiques de la recherche : réflexions prospectives

La « pratique » de recherche découlant de la saisie du rapport qu'entretiennent le droit et la réalité sociale vise à assurer la pérennité d'un droit perçu comme étant « praticable, pluraliste et évolutif »⁵⁰. Selon l'ordre juridique ou la catégorie juridique en cause, une telle étude de l'usage du droit sera susceptible de contribuer aux réflexions portant sur une réforme du droit ou d'alimenter la réflexion portant sur les stratégies déployées pour veiller à sa réalisation. Il est également plausible que les résultats révélant l'effet des mécanismes de jeux intervenant dans le système d'emploi étudié sur la capacité d'action de certains acteurs puissent inciter ceux-ci, lorsque possible, à modifier leurs stratégies ou encourager l'introduction de dispositions normatives visant à réguler la nature et la portée de leur

⁵⁰ C'est ainsi que Laurent Thévenot encapsule le point de vue du sociologue du droit Claude Lévy-Bruhl quant à la nécessité d'un dialogue interdisciplinaire : Laurent Thévenot, *L'action au pluriel : sociologie des régimes d'engagement*, Paris, Éditions La Découverte, 2006 à la p 161. Voir également Claude Lévy-Bruhl, *Sociologie du droit*, Paris, PUF, 1961.

mandat. Finalement, la compréhension des phénomènes internormatifs peut inciter à envisager des modifications aux instruments normatifs. Avant d'envisager l'apport possible de la présente recherche sur le plan pratique (B), il nous semble nécessaire n'envisager dans quelle mesure les résultats obtenus peuvent faire l'objet d'une généralisation (A).

A. Généralisation des résultats : portée et limites de la recherche

Lorsqu'il s'agit de suggérer la généralisation de résultats découlant d'une recherche de nature compréhensive, la prudence est de mise. D'une part, nos échantillons sont de nature non probabiliste. D'autre part, compte tenu du caractère qualitatif de notre recherche, nos résultats ne peuvent être considérés comme étant strictement représentatifs. Il n'en demeure pas moins que compte tenu de la diversification de nos sources de données et de la technique de triangulation à laquelle nous avons eu recours à l'occasion de l'analyse de celles-ci, nous estimons que nos résultats révèlent des « directions » et des « tendances ».

Peut-on valablement suggérer que les résultats de la présente recherche auraient été similaires si l'étude avait été conduite auprès d'autres catégories de travailleurs étrangers temporaires occupant des emplois qui requièrent un niveau réduit de formation? Le cadre conceptuel que nous avons privilégié impose la prudence. En effet, le système d'acteurs interagissant dans le système d'emploi généré par la mise en œuvre des différents programmes de migration temporaire est susceptible de différer. Il en va de même pour les mécanismes de jeux qui s'y déroulent. Pour ne citer que quelques exemples, contrairement au PTET, le PTAS constitue un accord interétatique et prévoit que ce sera l'État fournisseur qui se chargera du recrutement de la main-d'œuvre. De plus, les employeurs qui ont recours à l'un ou l'autre des volets du PTET peuvent choisir de recruter des travailleurs dans le pays de leur choix. Si notre recherche révèle que ce choix sera généralement surdéterminé par les réseaux mis en place par les organismes privés de liaison avec lesquels les employeurs contractent, les acteurs se chargeant du recrutement des travailleurs seront susceptibles de varier selon le secteur d'activité et le pays fournisseur de main-d'œuvre.

Il n'en demeure pas moins que les effets pratiques des contraintes et opportunités identifiées sont susceptibles d'avoir un effet sur l'ensemble des travailleurs étrangers temporaires occupant un emploi qui requière un niveau réduit de formation. De plus, à l'instar du groupe de travailleurs auprès duquel la présente étude fut réalisée, le rapport salarial unissant les autres catégories de travailleurs étrangers temporaires est également susceptible de faire intervenir des acteurs exogènes au champ des relations de travail. Ces acteurs disposeront également de la capacité de se mouvoir nonobstant les frontières géographiques et systémiques. Le caractère *intuitu personae* du rapport salarial découlant de la mise en œuvre de ces programmes de migration temporaire sera donc tout autant questionnable.

Qu'en est-il des effets des phénomènes internormatifs? Les récentes modifications apportées au RIPR sont applicables à tous les travailleurs étrangers temporaires. Incidemment, compte tenu du caractère conditionnel de l'emploi de tous les travailleurs étrangers temporaires, les effets non désirés de ces modifications peuvent avoir une incidence similaire, nonobstant le programme envisagé. Les jeux internormatifs entre le droit fiscal et le droit du travail n'interviendront toutefois qu'à l'égard des travailleurs agricoles, que ceux-ci soient embauchés via le PTAS ou le « Volet agricole » du PTET. En effet, les règles fiscales afférentes au seuil de revenus générant cette internormativité n'est applicable qu'à ces travailleurs.

Il importe toutefois d'envisager de façon complètement distincte la situation des travailleuses domestiques embauchées via le Programme des aides familiaux résidants. Les travailleuses embauchées via ce programme peuvent accéder à la résidence permanente et doivent parler l'une des deux langues officielles. De plus, elles sont parfois appelées à changer d'employeur durant leur séjour professionnel. Si ces travailleuses composent également avec différentes contraintes et opportunités, le système d'emploi dans lequel elles s'insèrent diffère de celui des autres catégories de travailleurs étrangers temporaires occupant des emplois qui requièrent un niveau réduit de formation.

Qu'en est-il des autres instruments normatifs composant le droit du travail? Aurions-nous obtenu les mêmes résultats si notre recherche s'était intéressée au recours par ces travailleurs aux ressources proposées par la *Charte des droits et libertés de la personne*⁵¹, la *Loi sur la santé et la sécurité du travail*⁵² ou le *Code du travail*⁵³? À l'instar de la LNT, ces instruments normatifs ont principalement ou notamment pour fonction la protection des salariés. Or, les finalités de leurs différents bouquets normatifs ainsi que les mécanismes de leur mise en œuvre formelle diffèrent. Il n'en demeure pas moins que sur le plan de la mise en œuvre formelle, les règles de preuve et de procédure sont tout autant susceptibles de se superposer au caractère temporaire du séjour professionnel des travailleurs, contraignant d'autant le cadre dans lequel se déroulera la mise en œuvre formelle. Si, sur le plan de la connaissance, les différentes catégories de travailleurs auront accès à différentes sources informationnelles, ceux-ci composeront toutefois, une fois au Québec, avec des limites et des contraintes d'accès vraisemblablement similaires. De plus, les travailleurs étrangers qui occupent des emplois qui requièrent un niveau réduit de formation sont susceptibles de poursuivre sensiblement les mêmes objectifs durant et au-delà de leur séjour professionnel, lesquels ne sont pas sans conséquence sur leur façon d'adhérer à des bouquets normatifs qui visent des finalités comparables à ceux étudiés. Il est toutefois probable que la saisie empirique de la légitimité des bouquets normatifs contenus aux différentes lois du travail pourra révéler l'incidence insoupçonnée d'autres phénomènes internormatifs.

B. Implications pratiques de la recherche

Notre recherche témoigne de l'importance d'aller au-delà d'une identification abstraite des contraintes et opportunités susceptibles d'interférer sur l'usage du droit. En effet, ce n'est que via la saisie empirique du système d'action concret dans lequel s'insèrent les destinataires du droit que nous avons pu appréhender la façon dont ces contraintes et ces opportunités se manifestent concrètement. En sus des règles formelles régissant le système

⁵¹ *Charte des droits et libertés de la personne*, RLRQ, c C-12.

⁵² *Loi sur la santé et la sécurité du travail*, RLRQ, c S-2.1.

⁵³ *Code du travail*, RLRQ, c C-27 [C.t.].

d'emploi issu de la mise en œuvre du « Volet agricole » du PTET, nos résultats de recherche démontrent que les mécanismes de jeux intervenant dans celui-ci découlent largement des pratiques, stratégies et schémas d'action privilégiés par les acteurs publics et privés y interagissant. Les répertoires d'action de ces différents acteurs s'échafaudent de façon interférentielle. La capacité d'action des différents acteurs sera largement tributaire de la nature de leur rôle dans le système d'action concret étudié. Les résultats de notre recherche révèlent que certains acteurs intervenant nonobstant les frontières territoriales et systémiques disposent d'un pouvoir prépondérant qui ne sera pas sans conséquence sur le cadre dans lequel se déploie l'usage du droit.

Notre recherche ne visait pas à évaluer le degré quantifié de réalisation du droit du travail; une telle entreprise nous apparaît chimérique et somme toute, peu utile. Par la saisie du cadre dans lequel intervient l'usage du droit, notre recherche avait plutôt pour objet de comprendre quels étaient les facteurs susceptibles d'entraver ou de favoriser la réalisation de la fonction de protection du droit du travail. Une telle analyse s'inscrit au cœur des études portant sur l'effectivité du droit, lesquelles visent à mieux saisir la façon dont le droit se réalise dans les pratiques sociales⁵⁴.

Les stratégies visant à assurer une meilleure réalisation de la fonction de protection du droit doivent prendre en compte les contraintes et les opportunités du système d'emploi dans lequel s'insèrent les travailleurs étrangers temporaires occupant des emplois qui requièrent un niveau réduit de formation. Au plan de la connaissance du droit, il semble indispensable que les travailleurs aient accès, avant leur départ pour le Canada, à des informations portant sur leurs droits au travail, lesquelles devaient être transmises par des acteurs qui n'agissent pas pour le compte d'employeurs. À cet effet, si le tandem composé de FERME et d'Amigo Laboral semble disposer d'un quasi monopole, la portée du pouvoir dont disposent les organismes de liaison et les intermédiaires de recrutement mérite d'être mieux encadrée.

⁵⁴ Pierre Lascoumes, « Effectivité » dans Arnaud, *supra* note 34 à la p 217. Cette définition parle de « degré de réalisation du droit ».

Compte tenu du fait que les questions migratoires font l'objet d'un partage constitutionnel, cette régulation pourrait être adoptée par le législateur provincial ou fédéral. Le législateur pourrait largement s'inspirer du *Règlement sur les consultants en immigration*⁵⁵ lequel encadre les activités des consultants en immigration qui offrent, contre rémunération, leurs services aux personnes souhaitant formuler des demandes de résidence permanente, de résidence temporaire, de visa ou d'asile. Cet encadrement devrait expliciter la nature et la portée du mandat des organismes de liaison et des intermédiaires de recrutement.

Si ces acteurs forment un réseau qui se caractérise par l'enchevêtrement de liens contractuels, elles ne sont imputables qu'à leur cocontractant. Or, si les employeurs ont une relation de nature contractuelle avec les organismes de liaison, ils ne sont nullement liés aux intermédiaires de recrutement opérant à l'étranger et pour leur compte. Notre étude révèle que les employeurs questionnent peu les stratégies des organismes de liaison. De notre point de vue, les employeurs devraient être imputables des gestes posés par les entités agissant pour leur compte. Nous faisons le pari que les employeurs questionneraient alors davantage les orientations et pratiques de ces acteurs.

L'analyse des jeux intervenant à l'occasion de la formation ou du renouvellement du contrat de travail révèle que les employeurs disposent d'une totale discrétion, au stade de l'AMT, lorsqu'il s'agit pour ceux-ci de choisir de désigner le même groupe de travailleurs ou de recourir à des travailleurs dits de sélection ou « recommandés ». Il appert que personne ne questionnera le choix de l'employeur à cet égard. Les travailleurs qui se trouvent ainsi à perdre leur emploi devront espérer être replacés auprès d'une tierce entreprise ou devront mobiliser les recours de protection d'emploi. Or, les travailleurs s'estimant victime d'une mesure de représailles pourront déposer une plainte en vertu de l'article 122 LNT. D'autres pourront mobiliser la protection contre le congédiement sans cause juste et suffisante; conformément aux prescriptions de l'article 124 de la LNT, ils devront alors justifier de deux ans de service continu au sein de la même entreprise. Comme exposé au cours du précédent

⁵⁵ *Règlement sur les consultants en immigration*, RLRQ c I-0.2, r 0.1.

chapitre, certains obstacles propres à la LNT peuvent alors se superposer à certaines contraintes agissant dans le système d'emploi étudié; la mise en œuvre de ces recours s'en trouve compromise.

C'est dans ce contexte qu'il nous semble opportun de suggérer que la terminaison du rapport salarial devrait faire l'objet d'une analyse au stade de l'AMT. En sus des recours de protection de l'emploi et des processus de reclassement mis en place par les intermédiaires de recrutement, la délivrance d'un AMT favorable devrait être conditionnelle à ce que les employeurs justifient le licenciement ou le congédiement de leur main-d'œuvre d'expérience. Pour ce faire, Service Canada devrait faire enquête auprès des parties au rapport salarial et être tenu de mobiliser sa discrétion administrative en refusant l'émission de l'AMT lorsque l'employeur se trouve incapable de justifier sa décision. Peu importe sa décision, Service Canada devrait informer les travailleurs visés des recours de protection de l'emploi disponibles et transmettre les coordonnées de la CNT.

Notre recherche révèle qu'en milieu syndiqué, la présence d'un acteur syndical s'assurant de s'ajuster aux particularités du système d'emploi dans lequel s'insèrent les travailleurs étrangers temporaires, peut, à terme, contribuer à favoriser une meilleure connaissance et maximiser, lorsque nécessaire, la mise en œuvre formelle et informelle des ressources proposées par le droit du travail. À cet égard, nos résultats confirment le constat de certains auteurs quant à l'importance du rôle assumé par les délégués syndicaux locaux, notamment en matière de renouveau syndical⁵⁶. En effet, les pratiques de proximité pouvant être développées par les délégués syndicaux membres du collectif-salarié permettent à l'acteur syndical d'ajuster sa capacité d'action en fonction des réalités tout à fait locales du collectif-salarié. Pour assumer avec adéquation leur rôle, les associations syndicales doivent s'attarder aux contraintes et opportunités avec lesquelles les membres des différents collectifs-salariés qu'elles représentent composent. Afin d'assurer une adhésion à l'action collective de salariés

⁵⁶ Sur cette question, voir Gregor Murray et al, « Workplace Representatives : Strategic Actors of Union Renewal? » (2013) 44:4 *Industrial Relations Journal* 340.

réfractaires, les associations syndicales pourraient devoir prévoir des interventions en marge du cadre strictement professionnel. De telles stratégies ne sont toutefois pas à la portée de toutes les associations syndicales accréditées. En effet, d'importantes ressources pourraient devoir être allouées à certaines unités d'accréditation, générant un déséquilibre entre celles-ci. Il semble pourtant qu'il s'agisse du coût du maintien d'une réelle capacité représentative des syndicats à l'échelle locale et sociétale⁵⁷.

Jusqu'à tout récemment, un nombre limité de travailleurs agricoles saisonniers pouvaient toutefois espérer se syndiquer. En effet, le *Code du travail* privait complètement les travailleurs agricoles embauchés par une exploitation agricole qui emploie ordinairement et continuellement moins de trois salariés du droit de se syndiquer⁵⁸. En 2011, la Commission des relations du travail invalida cette disposition qui fut jugée inconstitutionnelle; la Cour supérieure confirma ce jugement et aucun appel ne fut porté⁵⁹. Conformément au dispositif du jugement de la Cour supérieure, cette disposition fut abrogée le 14 mars 2014. Depuis cette date, tous les travailleurs agricoles auraient du pouvoir se syndiquer.

Or, le gouvernement libéral déposa, le 13 juin 2014, le *Projet de loi 8 modifiant le Code du travail à l'égard de certains salariés d'exploitations agricoles*⁶⁰. Le *Projet de loi 8* propose la mise en place d'un régime particulier de négociation collective. Ce projet de loi prévoit que les sections du *Code du travail* portant sur le processus d'accréditation, sur la convention collective, sur le processus de traitement des différends et des griefs ainsi que sur la grève et le lock-out ne seraient plus applicables aux travailleurs agricoles embauchés par une

⁵⁷ Sur cette question, voir Mona-Josée Gagnon, « La modernisation du syndicalisme québécois ou la mise en épreuve de la logique représentative » (1998) 30:2 Sociologie et sociétés 1.

⁵⁸ C.t., *supra* note 54, art 21 (5).

⁵⁹ *Travailleuses et travailleurs unis de l'alimentation et du commerce, section locale 501 c L'Écuyer*, DTE 2010T-295 (CRT) (Requête en révision judiciaire rejetée : *L'Écuyer et Locas c TUAC, section locale 501*, 2013 QCCS 973).

⁶⁰ PL- 8, *Loi modifiant le Code du travail à l'égard de certains salariés d'exploitations agricoles*, 1^{re} sess, 41^e lég, Québec, 2014 [*Projet de loi 8*].

exploitation agricole qui emploie moins de trois salariés de façon ordinaire et continue⁶¹. Ces travailleurs n'auraient donc plus accès à l'arbitrage des griefs et au droit à la grève.

Le régime de négociation collective prévu par ce projet de loi s'inscrit en marge du régime général et impose des obligations limitées aux employeurs. Si ce projet de loi était adopté, l'employeur aurait simplement à « donner à une association de salariés de l'exploitation agricole une occasion raisonnable de présenter des observations au sujet des conditions d'emploi de ses membres »⁶². Lorsque les observations lui seraient présentées par écrit, l'employeur informerait l'association de salariés par écrit qu'il les a lues⁶³. De plus, des recours à la Commission des relations de travail sont prévus si une association de salariés, un employeur ou une association d'employeurs estimait que le processus prévu n'avait pas été respecté⁶⁴. Les obligations afférentes à la négociation collective sont restreintes à ce cadre fort minimaliste.

Ainsi, si le *Projet de loi 8* était adopté, celui-ci viendrait court-circuiter les effets de la décision dans l'affaire *L'Écuyer* et priverait une importante proportion de travailleurs agricoles du régime général prévu au *Code du travail*. Comme souligné par la Fédération des travailleurs et travailleuses du Québec⁶⁵ à l'occasion de la Commission parlementaire qui se pencha sur ce projet de loi, le régime québécois des rapports collectifs prévoit que l'accès à la syndicalisation débute par l'obtention de l'accréditation syndicale par la Commission des relations du travail⁶⁶. Cette reconnaissance, obtenue par le syndicat, « permet à celui-ci d'agir auprès de l'employeur en tant que seul représentant des salariés, d'engager des

⁶¹ *Ibid*, art 111.27.

⁶² *Ibid*, art 111.28.

⁶³ *Ibid*, art 111.30.

⁶⁴ *Ibid*, art 111.32.

⁶⁵ Ci-après « FTQ ».

⁶⁶ FTQ, *Réactions de la Fédération des travailleurs et travailleuses du Québec et des Travailleurs et travailleuses unis de l'alimentation et du commerce du Québec au projet de loi 8 – Loi modifiant le Code du travail à l'égard de certains salariés d'exploitations agricoles*, mémoire présenté à la Commission de l'Économie et du travail, Assemblée nationale du Québec, 9 septembre 2014, en ligne :

<<http://ftq.qc.ca/librairies/sfv/telecharger.php?fichier=9403>> (consulté le 10 septembre 2014).

négociations et de faire appliquer une convention collective »⁶⁷. Or, comme le rappelle la FTQ, le *Projet de loi 8* « ne prévoit aucun mécanisme permettant de valider le caractère représentatif de l'association de salariés ni d'en limiter le nombre »⁶⁸. Bien que le *Projet de loi 8* prévoit que la diligence et la bonne foi devront gouverner la conduite des parties à toute phase des échanges entre l'association de salariés et l'employeur⁶⁹, la FTQ estime que, dans les faits, les employeurs n'auront « aucune obligation légale de reconnaître une telle association et, encore moins, de négocier avec elle de bonne foi »⁷⁰. Compte tenu du cadre dans lequel intervient la négociation collective en vertu de ce régime particulier, il est tout à fait probable que les balises jurisprudentielles découlant de l'interprétation du *Code du travail*, lesquelles ont notamment établi la nature et la portée de l'obligation de négocier de bonne foi, ne puissent constituer des précédents valables⁷¹.

Le régime proposé est fort similaire à celui mis en vigueur par l'Ontario dans la *Loi de 2002 sur la protection des travailleurs agricoles*⁷². Selon la FTQ, ce régime ne fonctionne pas; cette loi, depuis son adoption, ne donna lieu à aucune entente entre les travailleurs agricoles et les employeurs agricoles ontariens⁷³. Il n'en demeure pas moins que cette loi a été validée par la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Fraser*. Dans cet arrêt, la Cour suprême jugea que les droits constitutionnels afférents à la liberté d'association ne comprennent pas le droit à un régime particulier de rapports collectifs pour permettre un exercice réel de leur liberté d'association⁷⁴. En effet, selon la Cour, la reconnaissance du droit de négociation collective n'est pas la consécration d'un type particulier de système de négociation collective, comme le modèle Wagner qui prédomine au Canada⁷⁵.

⁶⁷ *Ibid* à la p 6.

⁶⁸ *Ibid*.

⁶⁹ *Projet de loi 8*, *supra* note 61, art 111.30.

⁷⁰ FTQ, *supra* note 67 à la p 6.

⁷¹ Sur cette question, voir Léa Laurence Fontaine, « Négociation collective et arbitrage de différends », dans Guylaine Vallée et Katherine Lippel, dir, *Rapports individuels et collectifs du travail*, JurisClasseur Québec, Montréal, LexisNexis Canada, 2010, fasc 14.

⁷² *Loi de 2002 sur la protection des travailleurs agricoles*, LO 2002, c 16.

⁷³ FTQ, *supra* note 67 à la p 6.

⁷⁴ *Ontario c Fraser*, 2011 CSC 20.

⁷⁵ Pour une analyse critique de cette décision, voir Judy Fudge, « Constitutional Rights, Collective Bargaining and

Ce projet de loi laisse plusieurs questions en suspens. Qu'arrivera-t-il si les parties ne parviennent pas à s'entendre? La disposition du *Code du travail* portant sur l'arbitrage de la première convention collective ne serait pas applicable. Si aucune entente n'est conclue entre l'association et l'employeur, quel rôle seront alors appelés à jouer les représentants syndicaux? Si aucune entente négociée n'intervient, sera-t-il utile de désigner un délégué syndical? En l'absence d'une telle entente, sur quelle base et pour quelles raisons s'établirait un rapport entre les agents syndicaux et les membres des collectifs-salariés? Advenant l'échec des négociations, il serait impossible pour l'association d'introduire des aménagements négociés selon les besoins du collectif-salarié.

Or, si ce projet de loi était adopté, la syndicalisation constituerait-elle toujours une plus-value pour les travailleurs agricoles étrangers, voire pour tous les travailleurs agricoles embauchés par une exploitation agricole employant ordinairement et continuellement moins de trois salariés? De notre point de vue, les avantages conférés par la présence d'une association syndicale prenant la pleine mesure des particularités du système d'emploi dans lequel s'insèrent les travailleurs agricoles étrangers, risquent d'être neutralisés par le cadre particulier proposé par le *Projet de loi 8*. À terme, une telle situation pourrait avoir pour effet de désintéresser les travailleurs agricoles étrangers de l'institution syndicale. Cette expérience pourrait faire boule de neige parmi les travailleurs compte tenu de l'incidence de l'appropriation individuelle de l'expérience collective. Incidemment, ces travailleurs, de notre point de vue, seront susceptibles de se retrouver, en matière de représentation, dans une situation similaire à celles des travailleurs non syndiqués.

Notre recherche révèle que les travailleurs non syndiqués sont plus isolés. Contrairement aux travailleurs agricoles étrangers syndiqués qui peuvent interpeller les différents agents syndicaux, les travailleurs non syndiqués disposent généralement de peu de contacts à l'extérieur du giron professionnel. Cet isolement, de nature géographique et linguistique, a

the Supreme Court of Canada: Retreat and Reversal in the Fraser case » (2012) 41:1 Industrial Law Journal 1.

une incidence directe sur le cadre dans lequel se déploie la connaissance et la mise en œuvre des ressources étudiées.

Malgré le *Projet de loi 8*, les travailleurs agricoles étrangers embauchés par des entreprises dans le secteur serricole, lesquelles opèrent généralement sans discontinuité, pourront toujours se syndiquer en vertu du régime général prévu au *Code du travail*. Ce projet de loi scellera toutefois vraisemblablement le sort de la vaste majorité des travailleurs embauchés dans des entreprises maraîchères dont les activités sont saisonnières.

Au cours des dernières années, certains auteurs ont évoqué la possibilité d'octroyer aux travailleurs un permis de travail non restrictif leur permettant, une fois au Canada, de changer d'employeur, ce qui diminuerait leur dépendance envers celui-ci⁷⁶. Notre étude révèle toutefois qu'un tel changement aurait un impact limité si aucune modification n'était apportée au processus afférent à la formation du rapport salarial. En effet, en vertu des règles en vigueur, ce sera toujours l'employeur qui initiera l'embauche des travailleurs via l'obtention d'un AMT favorable, lequel désignera certains travailleurs ou sollicitera de nouveaux travailleurs. Au stade du renouvellement du contrat de travail, les travailleurs dépendent exclusivement de l'employeur. Advenant leur volonté de changer d'employeur ou la fin du rapport salarial avec l'employeur originel, les travailleurs dépendront des décisions de l'intermédiaire de recrutement. En effet, les travailleurs, alors qu'ils sont au Guatemala, ne savent pas quels employeurs ont reçu un AMT favorable. Ce sera l'intermédiaire de recrutement qui appariera ou reclassera les travailleurs. Au-delà de la mobilité professionnelle restreinte des travailleurs alors que ceux-ci sont au Canada, c'est bien davantage à l'égard de l'opacité des mécanismes de jeux intervenant à l'occasion de leur recrutement ou du renouvellement de leur contrat de travail qu'il conviendrait d'intervenir.

⁷⁶ La Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse recommandait un permis sectoriel par province : Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse, *La discrimination systémique à l'égard des travailleuses et travailleurs migrants*, Montréal, 2011 à la p 62, en ligne : <http://www.cdpedj.qc.ca/publications/Avis_travailleurs_immigrants.pdf> (consulté le 10 août 2014). L'auteure Fay Faraday faisait la même recommandation : Fay Faraday, *Made in Canada : How the Law Constructs Migrant Workers Insecurity*, Metcalf Foundation, 2012 à la p 35.

En effet, la dépendance des travailleurs ne se résume pas aux contraintes à leur mobilité professionnelle; elle est de nature protéiforme.

Bien que les normes d'ordre public s'imposent à la volonté des parties, convient-il d'envisager des stratégies qui viseraient à protéger les travailleurs contre leur gré lorsque ceux-ci font le choix actif de ne pas adhérer à certains modèles de référence ou d'action et de boudier leur mise en œuvre? À l'aune de nos résultats de recherche, cette question se pose avec acuité en matière de normes portant sur le temps de repos. Ces dispositions, ayant jadis fondé la charpente des lois du travail, doivent faire l'objet d'une campagne de sensibilisation auprès des parties au rapport salarial compte tenu des conséquences sur la santé et la sécurité des travailleurs qu'entraîne leur contournement. Il serait possiblement opportun d'envisager la réalisation de ces bouquets normatifs via la mise en place, dans les règles fiscales, d'un plafond salarial modulé en fonction de la durée du contrat de travail. Les salariés seraient donc informés du seuil de rémunération en-deçà duquel ils n'auraient pas à payer d'impôts supplémentaires sur leur revenu. Notre étude nous permet de prendre le pari que les travailleurs adhèreraient alors davantage aux dispositions leur conférant un repos.

La responsabilité de l'employeur, à cet égard, doit également être envisagée. À cet effet, il apparaît indispensable que la CNT s'assure de l'activation des sanctions pénales prévues à la LNT lorsque l'employeur, par exemple, prive les travailleurs d'une période de repas ou encore de repos durant plusieurs semaines successives. Or, compte tenu des modifications apportées au RIPR, la condamnation de l'employeur à une infraction pénale privera d'un emploi les travailleurs embauchés par celui-ci. Si de telles mesures peuvent encourager les employeurs à respecter les prescriptions des lois du travail, les modifications introduites au RIPR devraient être accompagnées de mesures favorisant le reclassement des travailleurs auprès d'une tierce entreprise, à défaut de quoi les travailleurs feront les frais de la mise en œuvre d'une disposition sensée les protéger.

Conclusion de chapitre

Le droit et son destinataire : plaidoyer de la saisie des effets du droit par une approche ascendante

Le caractère juridique des règles de droit n'assure pas, en soi, la réalisation de leur finalité. La norme doit être connue et perçue comme étant légitime. Si une norme effective produit des effets, c'est que celle-ci a été mobilisée par ses destinataires ou mise en œuvre par les agents chargés de sa mise en œuvre coercitive.

Notre recherche nous permet de confirmer que peu importe la nature des dispositions étudiées, celles-ci ne sont que susceptibles de constituer des modèles d'action et de référence. L'usage social du droit n'est pas strictement déterminé par le caractère plus ou moins impératif de ses prescriptions. De notre point de vue, ce n'est qu'en appréhendant ainsi la nature du droit que l'on peut saisir et situer sa réalisation ainsi que la nature plurielle de ses effets.

De façon générale, la mise en place de règles juridiques vise à supprimer les sources d'incertitude. En effet, on associe souvent le droit à l'ordre dans un rapport de finalité visant la sécurité et la prévisibilité⁷⁷. Or, non seulement le droit ne parvient pas à éliminer toutes les sources d'incertitude, mais il peut en créer d'autres⁷⁸. À l'instar de Pierre Lascoumes, nous estimons qu'une « compréhension des effets sociaux du droit passant par une approche *bottom up* qui part du cadre cognitif construit par les acteurs en situation, qui objective précisément le cadre d'action normée et les normes secondaires d'application produites

⁷⁷ L'auteure Louise Rolland, dans un texte portant sur le concept de bonne foi dans le *Code civil du Québec* souligne que « le droit fait donc face aux défaillances de son système d'information en conférant des avantages aux victimes d'erreur, en déniait sa propre réalité au profit des apparences, dans le but évident d'assurer la stabilité de ses institutions. Ces assouplissements logent au créneau de la bonne foi ». L'auteure estime qu'il arrive cependant que le système juridique engendre, par l'application de ses principes et de ses règles, « son propre désordre ». Louise Rolland, « La bonne foi dans le Code civil du Québec : du général au particulier » (1996) 26 *Revue de droit de l'Université de Sherbrooke* 377 à la p 395.

⁷⁸ Crozier et Friedberg, *supra* note 3 à la p 266.

dans les relations stratégiques, qui le contextualise et qui mène l'analyse en faisant le lien avec un ensemble de déterminants » s'impose⁷⁹.

S'il semble indispensable de s'intéresser à la texture des normes juridiques, à leur finalité ainsi qu'aux modalités de leur mise en œuvre, la saisie de l'usage du droit par ses destinataires impose que l'on rende aussi compte du système d'action dans lequel ceux-ci s'insèrent. Tout en suggérant un cadre analytique permettant de saisir la réalité sociale à l'égard de laquelle interviennent les ressources proposées par le droit, nous estimons que notre recherche confirme l'importance de ne pas postuler des effets surdéterminants des normes juridiques.

⁷⁹ Pierre Lascoumes, « L'analyse sociologique des effets de la norme juridique : de la contrainte à l'interaction » dans Andrée Lajoie et al, dir, *Théories et émergence du droit : pluralisme, surdétermination et effectivité*, Montréal, Thémis, 1998, 153 à la p 159.

CONCLUSION GÉNÉRALE

L'intuition de départ de la présente thèse découle de nos activités professionnelles antérieures en tant qu'avocate à la Direction générale des affaires juridiques de la Commission des normes du travail. À l'instar de la littérature, notre pratique professionnelle nous avait permis de constater que les programmes de migration temporaire pouvaient engendrer une singulière inégalité de pouvoir entre les parties au rapport salarial. Malgré cette inéluctable réalité, il nous paraissait inconcevable de considérer les travailleurs étrangers temporaires dits peu spécialisés comme étant des victimes d'une structure aliénante et strictement surdéterminante. Bien que parfois confrontés à différentes contraintes, lesquelles découlent principalement du caractère temporaire et conditionnel de leur séjour, ces travailleurs échafaudaient des stratégies et faisaient des choix : ils n'étaient pas totalement dépouillés de leur capacité d'agir.

Nous avons aussi l'intuition que les stratégies et les objectifs de ces travailleurs, qui ont accès aux protections du droit du travail et sont, comme les autres salariés, destinataires de sa fonction de protection, étaient des facteurs indispensables pour comprendre les effets du droit du travail à leur égard. En effet, de notre point de vue, la réalisation de la fonction de protection du droit du travail était inextricablement liée au cadre dans lequel intervient la saisie de ses ressources par ses destinataires. Il importait donc s'attarder à la façon dont émergeait leur rapport au droit du travail. La présente thèse porte la marque de ces intuitions de départ.

Pour la vaste majorité des individus, le travail contemporain est loin d'être linéaire et stable dans le temps; les trajectoires professionnelles sont composées de stades successifs d'activité, d'inactivité et de reconversion¹. Il n'en va pas autrement pour les travailleurs ayant

¹ Pierre Verge, Gilles Trudeau et Guylaine Vallée, *Le droit du travail par ses sources*, Montréal, Éditions Thémis, 2006 à la p. 223.

fait l'objet de la présente étude. Or, la trajectoire professionnelle des travailleurs étrangers temporaires est inextricablement liée aux mécanismes de jeux intervenant dans le système d'emploi singulier dans lequel ils s'insèrent. Si les règles formelles régissant ce système d'emploi découlent du dialogue entre le droit du travail et le droit de l'immigration, celui-ci n'intervient pas dans l'absolu; « les rapports, les voies de passage et les fermetures² » entre ces ordres juridiques se révèlent par la saisie des stratégies et des schémas d'action des acteurs. Dans notre thèse, nous avons élaboré un cadre analytique nous permettant de comprendre comment ces stratégies et schémas d'action interviennent dans l'usage du droit du travail par les travailleurs étrangers temporaires.

L'étude de l'usage du droit par ses destinataires suppose de rendre compte des mécanismes de jeux intervenant dans le système d'action concret dans lequel ils s'insèrent. Si ces jeux résultent des règles de droit régulant le système d'action concret, ils découlent également des pratiques des acteurs y interagissant. Les stratégies des destinataires du droit s'articuleront également autour de ces mécanismes de jeux.

Les travailleurs sont les destinataires du droit du travail mais aussi des acteurs dans le système d'emploi dans lequel ils s'insèrent. Si certains de leurs choix sont parfois contingents, ils poursuivent des objectifs qui auront une incidence sur leur usage du droit du travail. Notre recherche révèle que les travailleurs étrangers temporaires tiennent à l'emploi obtenu via le programme de migration temporaire et qu'ils veillent à atteindre certains objectifs financiers. Il importe toutefois de ne pas succomber au mythe du destinataire parfaitement rationnel; les travailleurs composent parfois plus ou moins consciemment avec les contraintes agissant dans le système d'emploi dans lequel ils s'insèrent.

L'approche « bottom up » que nous avons retenue a pour avantage de recentrer le *focus* sur le poids de la norme juridique. Au-delà de son caractère plus ou moins obligatoire, la norme

² Christine Vézina, « Dans l'angle mort de l'effectivité du droit : une exploration de l'effectivité internormative » dans Georges Azzaria, dir, *Les cadres théoriques et le droit*, Cowansville, Yvon Blais, 115 à la p 134.

juridique sera d'abord un modèle d'action ou de référence que ses destinataires pourront mobiliser. Cette approche placera donc ceux-ci au cœur de l'analyse.

Si cette façon de saisir l'usage du droit nous est apparue porteuse, il nous semble indispensable de la confirmer en mobilisant le cadre analytique de notre thèse à l'égard d'autres corpus réglementaires et d'autres catégories de destinataires. Lorsqu'il s'agit d'étudier le recours aux ressources proposées par le droit du travail, il semble tout à fait pertinent de s'intéresser aux travailleurs, qui sont les destinataires de sa fonction de protection. Or, les employeurs, qui sont aussi visés par la fonction de régulation de l'économie du droit du travail et qui sont débiteurs des obligations prévues aux lois du travail, sont également des destinataires de ce corpus réglementaire. Dans leurs rapports avec les salariés, ils sont responsables de l'activation des ressources contenues au droit du travail. La violation par les employeurs des minima prescrits par le droit est susceptible d'entraîner la mise en œuvre des sanctions prévues. Or, bien qu'ils s'exposent à la mise en œuvre de la sanction, les employeurs disposent tout de même d'une marge de liberté. Il serait donc tout aussi pertinent de s'intéresser aux raisons pour lesquelles ce groupe de destinataires contournent, évitent ou adhèrent aux modèles proposés par le droit.

En sus du cadre analytique proposé, nos résultats de recherche ouvrent plusieurs perspectives de recherche. Ils illustrent de quelle façon les études portant sur les effets du droit sont inextricablement liées à celle portant sur son usage. À cet effet, à l'aune de nos résultats de recherche, il semble nécessaire que l'on se penche sur les effets de la mobilisation du droit du travail sur les conditions de travail ménagées aux salariés. En effet, la non-réalisation de la fonction de protection du droit du travail peut avoir un effet direct sur le coefficient de pénibilité des emplois. Le non-recours aux ressources proposées par ce corpus réglementaire ne pourrait-il pas également, à terme, avoir pour effet de créer, dans certains secteurs, une pression à la baisse sur les conditions de travail? Inversement, une mobilisation du droit du travail par ses destinataires ou par les acteurs-substituts peut-elle avoir pour effet d'empêcher ce nivellement par le bas? Ces secteurs d'activité ou ces

entreprises seront-ils désertés par la main-d'œuvre locale, institutionnalisant ainsi les pénuries de main-d'œuvre? L'effet corrélatif de cette institutionnalisation des pénuries de main-d'œuvre serait-il de créer des « zones » de non-usage du droit, où la vaste majorité des emplois sont occupés par des travailleurs étrangers temporaires?

Notre recherche a permis de mettre au jour les effets des stratégies et pratiques déployées par certains acteurs exogènes au droit du travail sur le cadre dans lequel se déploie l'usage des ressources proposées par la *Loi sur les normes du travail* par ses destinataires. Nous avons même suggéré que la mise en œuvre du « Volet agricole » du PTET repose en grande partie sur la mise en place d'un réseau d'acteurs qui se déploie de façon transnationale. En effet, des acteurs comme FERME, Amigo Laboral ou le Consulat du Guatemala à Montréal se substituent parfois aux parties au rapport salarial. Que ce soit au stade de l'appariement ou du reclassement, ou en cas de « rapatriement » hâtif, ces acteurs jouent un rôle relativement inusité dans le système d'emploi étudié. Notre étude révèle également que les intermédiaires de recrutement peuvent aller jusqu'à remplacer les travailleurs pourtant nommément désignés par un employeur par un nouveau groupe de travailleurs. De plus, ils assument un rôle indéniable sur le cadre dans lequel se déploie la connaissance, la légitimité et la mise en œuvre des normes et recours étudiés par les travailleurs temporaires guatémaltèques.

L'important pouvoir dont disposent ces acteurs peut avoir pour effet de remettre en cause le caractère relationnel du rapport salarial unissant un travailleur agricole saisonnier à un employeur et conduire à une marchandisation de la force de travail. Nous avons suggéré, à cet égard, que le rétablissement d'un rapport salarial de nature davantage relationnelle, au cours du séjour professionnel des travailleurs et au-delà, serait susceptible d'assurer une meilleure réalisation du droit du travail.

Cette hypothèse mérite toutefois qu'on y consacre de nouvelles recherches. Le recours à un réseau transnational et le pouvoir d'acteurs exogènes au droit du travail ne sont pas

l'apanage du programme étudié. En effet, si les entités composant ce réseau sont susceptibles de différer, nous supposons que la mise en œuvre de la plupart des programmes de migration temporaire reposera généralement également sur l'intervention d'intermédiaires qui géreront l'appariement de travailleurs étrangers à des employeurs ayant obtenu un Avis relatif au marché du travail favorable. Quelle sont les stratégies et pratiques du ministère du Travail du Mexique, lequel dispose, en vertu du Programme des travailleurs agricoles saisonniers, de responsabilités formelles en matière de sélection et de recrutement des travailleurs? Comment se réalise le recrutement des travailleuses domestiques en vertu du Programme des aides familiaux résidants? Comment se déploie l'intervention des acteurs composant ces réseaux? Assument-ils également un rôle en matière d'usage du droit? Le cas échéant, quelle est la nature et la portée de celui-ci?

La présente thèse s'inscrit dans le champ de la sociologie du droit et plaide en faveur de l'importance de la saisie du rapport qu'entretiennent le droit et ses destinataires; ce rapport n'intervient pas en marge de la réalité sociale dans laquelle ceux-ci s'insèrent. Si le droit génère des balises, son usage est indissociable des interactions entre les acteurs. Le cadre conceptuel échafaudé et la démonstration à laquelle nous avons procédé visaient à redonner une voix aux destinataires de la fonction de protection du droit du travail en étudiant non seulement leurs représentations et leurs comportements mais en cartographiant, de façon empirique, le contexte de leur émergence.

Les études portant sur la réalisation du droit dans les pratiques sociales seront généralement catalysées par l'observation de phénomènes sociojuridiques, lesquels s'observent *in concreto*. Au-delà de l'assemblage de concepts théoriques et de l'analyse des sources formelles du droit, notre thèse illustre la saillance d'une telle recherche de nature empirique. Si l'intuition de la richesse d'une telle démarche nous a incitée à y consacrer notre thèse, les résultats que nous avons obtenus suggèrent qu'il pourrait s'agir d'une démarche pertinente pour étudier l'usage et l'effectivité d'autres domaines du droit.

BIBLIOGRAPHIE

LÉGISLATION

Accord Canada-Québec relatif à l'admission temporaire des aubains, 5 février 1991, D.61-91, GOQ 1991.II.1250 (entré en vigueur : 1^{er} avril 1991).

Acte de conciliation, SC 1900, c 25.

Acte pour protéger la vie et la santé des personnes employées dans les manufactures, 48 Vict, c 32.

Charte canadienne des droits et libertés, Partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, constituant l'annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada (R-U)*, 1982, c 11.

Charte québécoise des droits et libertés, RLRQ, c C-12.

Code canadien du travail, LRC 1985, c L-2.

Code civil du Québec, RLRQ, 1991, c 64.

Code de procédure civile, RLRQ, c C-25.

Code de procédure pénale, RLRQ, c C-25.1.

Code du travail, RLRQ, c C-27.

Código de Trabajo, Serie Legislativa, con la signatura 1961-Gua. 1, y Documentos de Derecho Social 1993/2, 1992-GTM 1.

Décret C.P. 1931-695.

Décret C.P. 1946-2071.

Immigration and Nationality Act, 8 USC 1158.

Labour Standards Code, RS, c 246, s 1.

Loi constitutionnelle de 1867 (R-U), 30 & 31 Vict, c 3, reproduite dans LRC 1985, annexe II, n° 5.

Loi de 2002 sur la protection des travailleurs agricoles, LO 2002, c 16.

Loi des accidents du travail, 18 Geo V, c 79 (1928).

Loi des accidents du travail, 18 Geo V, c 79 (1931).

Loi des différends ouvriers du Québec, 1 Ed VII, c 31 (1901).

Loi favorisant le développement et la reconnaissance des compétences de la main-d'œuvre, RLRQ, c D-8.3.

Loi relative à l'extension juridique des conventions collectives de travail, SQ 1934, c 56.

Loi sur l'équité salariale, RLRQ, c E-12.001.

Loi sur l'exécution du budget 2008, LC 2008, c 28.

Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés, LC 2001, c 27.

Loi sur la fête nationale, RLRQ, c F-1.1.

Loi sur la santé et la sécurité du travail, RLRQ, c S-2.1.

Loi sur le salaire minimum, 4 Geo VI, c 39 (1940).

Loi sur le salaire minimum des femmes, 9 Geo. V c 11 (1919).

Loi sur les accidents du travail et les maladies professionnelles, RLRQ, c A-3.001.

Loi sur les décrets de convention collective, RLRQ, c D-2.

Loi sur les établissements industriels, 57 Vict, c 30.

Loi sur les normes du travail, RLRQ, c N.1-1.

Loi sur les producteurs agricoles, RLRQ, c P-28.

Loi sur les relations du travail, la formation professionnelle et la gestion de la main-d'œuvre dans l'industrie de la construction, RLRQ c R-20.

Loi sur les relations ouvrières, SRQ 1941, c 162A.

Loi sur les salaires raisonnables, 1 Geo VI, c 50 (1937).

Loi sur les sociétés par actions, LRC 1985, c C-44.

Loi sur les syndicats professionnels, RLRQ c S-40.

Loi sur les syndicats professionnels, SQ 1921, c 46.

Loi visant à lutter contre la pauvreté et l'exclusion sociale, RLRQ, c L-7.

National Labor Relations Act, 49 Stat. 445, 29 UCS.

PL-8, *Loi modifiant le Code du travail à l'égard de certains salariés d'exploitations agricoles*, 1^{re} sess, 41^e lég, Québec, 2014.

Règlement sur l'assurance-emploi, DORS/96-332.

Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés, DORS/2002-227.

Règlement sur la sélection des ressortissants étrangers, RLRQ c I-0.2, r 4.

Règlement sur les consultants en immigration, RLRQ c I-0.2, r 0.1.

Règlement sur les normes du travail, RLRQ c N-1.1.

JURISPRUDENCE

Abinader et Collège Dawson, DTE 2008T-681 (CRT).

Andrews c Law Society of British Columbia, [1989] 1RCS 143.

Association des procureurs aux poursuites criminelles et pénales c Directeur des poursuites criminelles et pénales, [2012] RJDT 355 (CFP).

Baker c Canada (Ministère de la Citoyenneté et de l'Immigration), [1999] 2 RCS 817.

Bangia c Nadler Danino S.E.N.C., 2006 QCCRT 0419.

Bergeron c Syndicat des agents de la paix en services correctionnels du Québec, 2008 QCCRT 186.

Caimaw c Paccar of Canada Ltd., [1989] 2 RCS 983.

Calcuttawala c Conseil du Québec – Unite Here, DTE 2006T-949 (CRT).

Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c Dueck (1re inst.), [1999] 3 CF 203.

Central Okanagan School District c Renaud, [1992] 2 RCS 970.

Comax, coopérative agricole c Syndicat des salariés de Comax (CSD), DTE 2012T-640 (TA).

Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse c Laval, DTE 2009T-232 (TDPQ).

Commission des normes du travail c Campeau Corporation, [1989] RJQ 2109 (CA).

Commission des normes du travail c Commission des écoles catholiques de Montréal, DTE 95T-887.

Commission des normes du travail c D'amour, 2011 QCCS 12060.

Commission du salaire minimum c Corporation de l'Hôpital D'Youville de Sherbrooke, JE 80-521 (CS).

Dunmore c Ontario, [2001] 3 RCS 1016.

Durocher c Centre Jeunesse de Montréal, DTE 2012T-78 (CRT).

Edye Geovani Chamale Santizo c Commission des relations du travail, 2011 QCCS 2990.

Edye Geovani Chamale Santizo c Potager Riendeau, 2010 QCCRT 0153

Edye Geovani Chamale Santizo c Potager Riendeau, 2009 QCCRT 0566

Edye Geovani Chamale Santizo c Potager Riendeau, 2009 QCCRT 0438.

Fruits de mer Gascon Ltée c Commission des normes du travail, [2004] RJDT 437 (CA).

Garage Montplaisir Ltée c Couture, DTE 2001T-1090 (CS).

Global Crédit & Collection inc. c Rolland, DTE 2012T-18 (CA).

Goulet c Coopérative de services à domicile Beauce-Nord, DTE 2012T-252 (CRT).

Ha c Hôpital chinois de Montréal, DTE 2007T-549 (CRT)

Helancha Dian David c Stephan Shinder et Johanne Nadeau, DTE 2002T-281 (CT).

Hémond c Coopérative fédérée du Québec, [1989] 2 RCS 962.

Italglass Corp. Ltée c Union des employés de commerce, local 501 (TUAC), [1987] TT 105.

Isidore Garon Ltée c Syndicat national des employés de garage du Québec inc., [2006] 1 RCS 27.

Ivanhoe inc. c TUAC, section locale 500, [2001] 2 RCS 565.

Jean-François c L.V.M. Tech inc., DTE 96T-1377 (CT).

L'Heureux c Maxinet enr., DTE 2000T-60 (CT).

Lavigne c Syndicat des employés de la Fonction publique de l'Ontario, [1991] 2 RCS 211.

Leduc c Habitabec inc., DTE 90T-751 (TA) (Décision confirmée par la Cour d'appel DTE 94T-1240 (CA)).

Leggo c Fruits de mer de Malbaie inc., DTE 95T-197 (TT).

Travailleuses et travailleurs unis de l'alimentation et du commerce, section locale 501 c L'Écuyer, DTE 2010T-295 (CRT).

Law c Ministre de l'Emploi et de l'Immigration, [1999] 1 RCS 497.

Lelièvre c 9048-0609 Québec inc. (Pêcheries Marius Lelièvre), DTE 2000T-392 (CT).

Mc Gavin Toastmaster Ltd c Ainscough, [1976] 1 RCS 718.

Métallurgistes unis d'Amérique, section locale 7046 c Altex Extrusion inc., DTE 2005T-956 (TA).

Mode Amazone c Comité conjoint de Montréal de l'Union internationale des ouvriers du vêtement pour dames, [1983] TT 227, 231.

Noël c Société d'énergie de la Baie James, [2001] 2 RCS 207.

Ontario c Fraser, [2011] 2 RCS 3.

Parent c École secondaire François- Bourrin, DTE 99T-610 (CT).

Parry Sound (District), Conseil d'administration des services sociaux c S.E.E.F.P.O., section locale 324, [2003] 2 RCS 157.

Petro-Canada c Moalli, [1987] RJQ 261 (CA).

Pinto v Minister of Employment and Immigration, 12 Imm LR 194, 2nd (FCTD).

Pointe Claire (Ville de) c Québec (Tribunal du Travail), [1997] 1 RCS 1015.

Québec c Association des juristes de l'État, DTE 2009T-555 (TA).

Québec c Syndicat national des employés de l'Hôpital St-Ferdinand, [1996] 3 RCS 211.

Rajeb c Solutions d'affaires Konica Minolta inc., DTE 2011T-609 (CRT).

Restaurant Dunns inc. c Jeanson, DTE 90T-1029 (TA).

SFPQ c Québec, [2010] 2 RCS 61.

Sidhu & Sons Nursery Ltd c UFCW, local 1518, BCLRB No B154/2010.

St. Anne Nackawic Pulp & Paper Co. c Section locale 219 du Syndicat canadien des travailleurs du papier, [1986] 1 RCS 704.

Supermarché G.P. inc. c Travailleurs unis de l'alimentation et du commerce, section locale 503, DTE 2003T-1188 (TA).

Syndicat canadien de la fonction publique, section locale 3365 c La Minerve (Municipalité de), 2011EXPT-19945 (TA)

Syndicat canadien des communications, de l'énergie et du papier-SCEP c Amdocs Gestion de services canadiens inc., 2009 QCCS 467.

Syndicat catholique des employés de magasins de Québec Inc. c La Cie Paquet Ltée, [1959] RCS 206.

Syndicat national des employés de garage du Québec inc. c Association patronale des concessionnaires d'automobiles inc. et al., 2003 QCCRT 0053.

Technologies Industrielles S.N.C. inc. c Vaillancourt, DTE 2001T-294 (CA).

Toronto Electric Commissioners c Snider, [1925] AC 396.

Travailleurs unis de l'alimentation et du commerce, section locale 301 c Diageo inc., DTE 2004T-483 (TA).

Travailleurs unis de l'alimentation et du commerce, section locale 501 c Eau de source Labrador Ltée (division Aquaterra Corp.), DTE 2003T-819 (TA).

Travailleuses et travailleurs unis de l'alimentation et du commerce, section locale 501 c Légumière Y.C. inc, DTE 2006T-916 (CRT).

Tremblay c Syndicat des employées et employés professionnels-les et de bureau, section locale 57, [2002] 2 RCS 627.

U.E.S., local 298 c Bibeault, [1988] 2 RCS 1048, 1105.

United Electrical, Radio and Machine Workers of America, local 527 in re Peterboro Lock Mfg. Co. Ltd. (1954) 4 LAC, 1499.

Université Laval c Commission des droits de la personne, DTE 2005T-130 (CA).

Ventes Mercury des Laurentides inc. c Bergevin, DTE 88T-153 (CA).

DOCTRINE

Monographies

A. Holstein, James et Jaber F. Gubrium. *The Active Interview*, Thousand Oaks : London, Sage Publications, 1995.

A. Krueger, Richard. *Focus Groups : a Practical Guide for Applied Research*, London, Sage Publications, 1988.

Amselek, Paul. *Méthode phénoménologique et théorie du droit*, Paris, LGDJ, 1964.

Arborio, Anne-Marie et Pierre Fournier. *L'enquête et ses méthodes : l'observation directe*, Paris, Nathan, 1999.

Atkinson, John et Nigel Meager. *Changing Working Patterns : How Companies Achieve Flexibility to Meet New Needs*, London, Nedo, 1986.

B. Craig, Richard. *The Bracero Program: Interest Groups and Foreign Policy*, Austin, University of Texas Press, 1971.

B. Miles, Matthew et Michael Huberman. *Analyse des données qualitatives*, 2^e éd, Bruxelles, de Boeck, 2003.

Bakan, Abigail et Daiva Stasiulis, *Negotiating Citizenship : Migrant Women in Canada and the Global System*, Toronto, Toronto University Press, 2005.

Barber, Marilyn. *Les domestiques immigrantes au Canada*, Ottawa, Société historique du Canada, Les Groupes Ethniques au Canada, 1991.

Basok, Tanya. *Tortillas and Tomatoes: Transmigrant Mexican Harvesters in Canada*, Montréal, McGill-Queen's University Press, 2002.

Benyekhlef, Karim. *Une possible histoire de la norme : les normativités émergentes de la mondialisation*, Montréal, Éditions Thémis, 2008.

Berger, Peter et Thomas Luckmann. *La construction sociale de la réalité*, Paris, Armand Collin, 2006.

Bernoux, Philippe. *La sociologie des organisations*, 2^e éd, Paris, Éditions du Seuil, 2009.

Blanchet, Alain et Anne Gotman. *L'enquête et ses méthodes : l'entretien*, Paris, Nathan, 1992.

Bonvin, Jean-Michel. *L'organisation internationale du travail : étude sur une agence productrice de normes*, Paris, Presses Universitaires de France, 1998.

Bouchez, Jean-Pierre. *L'économie du savoir : construction, enjeux et perspectives*, Bruxelles, De Boeck, 2012.

Boudon, Raymond. *La rationalité*, Paris, PUF, 2011.

_____. *La rationalité*, Paris, PUF, 2012.

Bourdieu, Pierre. *Esquisse d'une théorie de la pratique*, Paris, Éditions du Seuil, 2000.

_____. *Langage et pouvoir symbolique*, Paris, Éditions du Seuil, 2001.

_____. *Le sens pratique*, Paris, Les Éditions de Minuit, 1980.

_____. *Questions de sociologie*, Paris, Les Éditions de Minuit, 1984.

_____. *Raisons pratiques : sur la théorie de l'action*, Paris, Éditions du Seuil, 1994.

_____. *Science de la science et réflexivité : cours au Collège de France 2000-2001*, Paris, Raisons d'agir, 2001.

Bourgault, Julie. *Le harcèlement psychologique au travail : les nouvelles dispositions de la loi sur les normes du travail et leur intégration dans le régime légal préexistant*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2006.

Carbonnier, Jean. *Flexible droit : pour une sociologie du droit sans rigueur*, 7^e éd, Paris, LGDJ, 1992.

_____. *Sociologie juridique*, Paris, PUF, 1978.

_____. *Sociologie juridique*, 3^e ed, Paris, PUF, 2004.

Castel, Robert. *La montée des incertitudes : travail, protection statut de l'individu*, Paris, Éditions du Seuil, 2009.

Collin, François et al. *Le droit capitaliste du travail*, Grenoble, Presses universitaires de Grenoble, 1980.

Conaghan, Joanne et Kerry Rittich. dir, *Labour Law, Work and Family : Critical and Comparative Perspective*, Oxford, Oxford University Press, 2005.

Coutu, Michel et al. *Droit des rapports collectifs au Québec*, 2^e ed, Cowansville, Yvon Blais, Tome 1, 2013.

_____ et Georges Marceau. *Droit administratif du travail*, Cowansville, Yvon Blais, 2007.

_____. *Droit administratif du travail*, Cowansville, Yvon Blais, 2009.

_____. dir. *Travail et citoyenneté : quel avenir?*, Québec, PUL, 2010.

Crozier, Michel. *Le phénomène bureaucratique*, Paris, Éditions du Seuil, 1963.

_____ et Erhard Friedberg. *L'acteur et le système*, Paris, Éditions du Seuil, 1977.

Cruet, Jean. *La vie du droit et l'impuissance des lois*, Paris, Flammarion, 1908.

Daugareilh, Isabelle at al. *Migrations internationales et marché du travail*, Lyon, Ed. Chronique sociale, 2004.

Daugareilh, Isabelle. dir, *Mondialisation, travail et droits fondamentaux*, Paris, LGDJ, 2005.

Davidov, Guy et Brian Langille. *Boundaries and Frontiers of Labour Law : Goals and Means in the Regulation of Work*, Oxford, Hart Publishing, 2006.

Demers, Valérie. *Le contrôle des fumeurs : Une étude d'effectivité du droit*, Montréal, Thémis, 1996.

Desîlets, Christian et Denis Ledoux. *Histoire des normes du travail au Québec de 1885 à 2005 : de l'Acte des manufactures à la Loi sur les normes du travail*, Québec, Publications du Québec, 2006.

Diez de Velasco Vallejo, Manuel. *Les organisations internationales*, Paris, Economica, 2002.

Dockès, Emmanuel. *Droit du travail : Relations individuelles*, Paris, Dalloz, 2005.

Duchesne, Sophie et Florence Haegel. *L'enquête et ses méthodes : l'entretien collectif*, Paris, Armand Collin, 2008.

Durkheim, Émile. *Les règles de la méthodologie sociologique*, Paris, PUF, 1973.

Ewick, Patricia et Susan Silbey. *The Common Place of Law : Stories from Everyday Life*, Chicago, The University of Chicago Press, 1998.

Fabre-Magnan, Muriel. « Le contrat de travail défini par son objet » dans Alain Supiot, *Critique du droit du travail*, Paris, PUF, 1994.

Forest, Patrick, dir. *Géographie du droit : Épistémologie, développement et perspectives*, Québec, PUL, 2009.

Foucault, Michel. *Histoire de la sexualité I, La volonté de savoir*, Paris, Gallimard, 1976.

Fudge, Judy et Eric Tucker. *Labour Before the Law : The Regulation of Workers' Collective Action in Canada, 1900-1948*, Oxford, Oxford University Press, 2001.

G. Glaser, Barney et Anselm L. Strauss. *Discovery of Grounded Theory : Strategies for Qualitative Research*, Chicago, Adline, 1967.

Galabuzi, Grace-Edward. *Canada's Economic Apartheid : The Social Exclusion of Racialized Groups in the New Century*, Toronto, Canadian Scholars' Press, 2006.

Garant, Patrice. *Droit administratif*, 2^e éd, Cowanville, Yvon Blais, 2010.

Gaudreault-Desbiens, Jean-François. *Les solitudes du bijuridisme au Canada : Essai sur les rapports de pouvoir entre les traditions juridiques et la résilience des atavismes judiciaires*, Montréal, Thémis, 2007.

_____ et Diane Labrèche. *Le contexte social du droit dans le Québec contemporain. L'intelligence culturelle dans la pratique du droit*, Montréal, Éditions Yvon Blais, 2009.

Gavani, Christine. *L'efficacité des normes : enquête en contrepoint*, Working Paper, Fondation pour l'innovation politique, 2006.

Grawitz, Madeleine. *Méthodes des sciences sociales*, 10^e éd, Paris, Dalloz, 1996.

Gosselin, Gabriel. *Une éthique en sciences sociales : la limite de l'urgence*, Paris, L'Harmattan, 1992.

Guibentif, Pierre. *Foucault, Luhmann, Habermas, Bourdieu : une génération repense le droit*, Paris, LGDJ, 2010.

_____. *Les effets du droit comme objet de la sociologie juridique : Réflexions méthodologiques et perspectives de recherche*, Genève, Travaux du CETEL, 1979.

Hébert, Gilles et Gilles Trudeau. *Les normes minimales du travail au Canada et au Québec*, Cowansville, Les Éditions Yvon Blais, 1987.

Hitchcock, Peter. *Oscillate Wildly*, Minneapolis, Minneapolis University Press, 1999.

Issalys, Pierre et Denis Lemieux. *L'action gouvernementale*, 3^e éd, Montréal, Yvon Blais, 2009.

J. Rubin, Herbert et Irène S. Rubin. *Qualitative Interviewing : The Art of Hearing Data*, Thousand Oaks, Sage, 1995.

Javillier, Jean-Claude Javillier. *Droit du travail*, 6^e éd, Paris, LGDJ, 1998.

Jeammaud, Antoine et al. *L'ordonnement des relations de travail*, Paris, Dalloz, 1998.

Jellinek, Georg. *L'État moderne et son droit*, Paris, Éditions Panthéon-Assas, 2005, Tome 1.

K. Stasiulis, Daiva et Abigail B. Bakan. *Negotiating Citizenship, Migrant Women in Canada and the Global System*, Hampshire:New York, Palgrave Macmillan, 2003.

Kaufmann, Jean-Claude. *L'entretien compréhensif*, Paris, Éditions Nathan, 1996.

Kelley, Ninette et Michael Trebilcock. *The Making of the Mosaic : A History of Canadian Immigration Policy*, 2e éd, Toronto, University of Toronto Press, 2010.

Kelsen, Hans. *Theorie pure du droit*, 2e traduction par Charles Eisenmann, Paris, Dalloz, 1962.

Kesteman, Jean-Pierre et al. *Histoire du syndicalisme agricole au Québec*, 2^e éd, Boréal, Montréal, 2004.

L. A. Hart, Herbert. *Le concept de droit*, traduction de Michel Van de Kerchove, Bruxelles, Publications des facultés universitaires Saint-Louis, 1976.

Lafond, Pierre-Claude. *L'accès à la justice au Québec : portrait général*, Cowansville, Yvon Blais, 2012.

Lahire, Bernard. *L'homme pluriel : les ressorts pour l'action*, Paris, Nathan 1998.

Lebot, Yvon. *La guerre en terre maya : communauté, violence et modernité au Guatemala*, Paris, Karthala, 1992.

Lempereur, Alain ; Jacques Salzer et Aurélien Colson. *Méthode de médiation : au coeur de la conciliation*, Paris, Dunod, 2008.

Leroy, Yann. *L'effectivité du droit au travail d'un questionnaire en droit du travail*, Paris, LGDJ, 2011.

Lévy-Bruhl, Claude. *Sociologie du droit*, Paris, PUF, 1961.

Lippel, Katherine et Marie-Claire Lefebvre. *La reconnaissance des troubles musculo-squelettiques en tant que lésions professionnelles en droit québécois*, Cowansville, Yvon Blais, 2014.

Loubet Del Bayle, Jean-Louis. *Introduction aux méthodes des sciences sociales*, Toulouse, Privat, 1978.

Luhmann, Niklas. *La légitimation par la procédure*, Québec, PUL, 2001.

Mace, Gordon et François Pétry. *Guide d'élaboration d'un projet de recherche*, 2e éd, Québec, PUL, 2000.

Mackaay, Ejan et Stéphane Rousseau. *Analyse économique du droit*, 2e éd, Montréal, Éditions Thémis, 2008.

Mader, Luzius. *L'évaluation législative : pour une analyse des effets de la législation*, Lausanne, Payot, 1985.

Magnette, Paul, dir. *De l'étranger au citoyen : Construire la citoyenneté européenne*, Bruxelles, De Boeck Universités, 1997.

Marshall, Thomas Humphrey. *Class, Citizenship and Social Development*, New York, Double Day, 1964.

Martin, Philip et al. *Managing Labor Migration in the Twenty-First Century*, Yale, Yale University Press, 2006.

Martuccelli, Danilo. *La consistance du social*, Rennes, Presses Universitaires de Rennes, 2005.

Meyer, Nadège. *L'ordre public en droit du travail : contribution à l'étude de l'ordre public en droit privé*, Paris, LGDJ, 2006.

Mills, Allen. *Fool for Christ : The Political Thought of J.S. Woodsworth*, Toronto, University of Toronto Presse, 1991.

Millis, Harry A. et Emily C. Brown. *From the Wagner Act to Taft-Hartley: A Study of National Labor Policy and Labor Relations*, Chicago, University of Chicago Press, 1950.

Morin, Fernand. *Fragments sur l'essentiel du droit de l'emploi*, Montréal, Wilson et Lafleur, 2007.

_____ et al. *Le droit de l'emploi au Québec*, 4e éd, Montréal, Wilson & Lafleur, 2010.

_____ ; Jean-Yves Brière et Dominic Roux. *Le droit de l'emploi au Québec*, 3^e éd, Montréal, Wilson & Lafleur, 2006.

Nussbaum, Martha. *Capabilités*, Paris, Climats, 2012.

Ost, François et Michel van de Kerchove. *De la pyramide au réseau? Pour une théorique dialectique du droit*, Bruxelles, Publications des Facultés universitaires Saint-Louis, 2002.

P. Gagnon, Robert. *Le droit du travail au Québec*, 2^eéd, Cowansville, Yvon Blais, 2013.

_____. *Le droit du travail du Québec*, 6^e éd, Cowansville, Yvon Blais, 2008.

_____ ; Louis LeBel et Pierre Verge. *Le droit du travail*, Québec, PUL, 1987.

_____ et al. *Le droit du travail du Québec*, 7^e éd, Cowansville, Yvon Blais, 2013.

Paillé, Pierre et Alex Mucchielli. *L'analyse qualitative en sciences humaines et sociales*, Paris, Armand Collin, 2003.

Pélissier, Jean Pélissier ; Alain Supiot et Antoine Jeammaud. *Droit du travail*, 20^e éd, Paris, Dalloz, 2000.

Perrin, Jean-François. *Introduction à la sociologie empirique du droit*, Genève, Travaux du CETEL, 1987.

_____. *Pour une théorie de la connaissance juridique*, Genève, Droz, 1979.

Picchio, Antonella. dir, *Unpaid Work and the Economy : A Gender Analysis of the Standards of Living*, Londres, Routledge, 2003.

Pilon, Marc et al. *Le droit à l'éducation : quelle universalité?*, Paris, Archives contemporaines, 2010.

Poirier, Guy et Robert Rivest. *Les nouvelles normes de protection en cas de harcèlement au travail : une approche moderne*, Yvon Blais, Cowansville, 2004.

Quinn Patton, Michael. *Qualitative Research & Evaluation Methods*, 3^e éd, London, Sage Publications, 2002.

Quivy, Raymond et Luc Van Campenhoudt. *Manuel de recherche en sciences sociales*, 3^e éd, Paris, Dunod, 2006.

Ripert, Georges. *Les forces créatrices du droit*, Paris, LGDJ, 1955.

Romano, Santi. *L'ordre juridique*, Paris, Dalloz, 1975.

Rosanvallon, Pierre. *La nouvelle question sociale*, Paris, Éditions du Seuil, 1995.

_____. *La société des égaux*, Paris, Éditions du Seuil, 2011.

Rouland, Norbert. *Anthropologie juridique*, Paris, PUF, 1988.

Rouvillois, Frédéric. *L'efficacité des normes : réflexions sur l'émergence d'un nouvel impératif juridique*, Working Paper, Fondation pour l'innovation politique, 2006.

Roux, Dominic. *Le principe de droit au travail: juridicité, signification et normativité*, Montréal, Éditions Wilson & Lafleur, 2005.

_____ et Anne-Marie Laflamme, dir. *Rapports hiérarchiques ou anarchiques des règles en droit du travail?*, Actes du colloque tenu à l'Université Laval le 8 novembre 2007, Montréal, Wilson & Lafleur, 2008.

Royer, Jean-Claude et Sophie Lavallée. *La preuve civile*, 4^e éd, Cowansville, Yvon Blais, 2008.

Ruhs, Martin et Bridget Anderson, dir. *Who Needs Migrant Workers? Labour Shortages, Immigration, and Public Policy*, Oxford, Oxford University Press, 2010.

S. Li, Peter. *The Chinese in Canada*, London, Oxford University Press, 1988.

S. Woodsworth, John. *Strangers Within our Gates : or Coming Canadians*, Toronto, University of Toronto Presse, 1972.

Satzewich, Vic. *Racism and the Incorporation of Foreign Labour : Farm Labour Migration to Canada since 1945*, Londres, Routledge, 1991.

Schnapper, Dominique. *Qu'est-ce que la citoyenneté?*, Paris, Gallimard, 2000.

Sharma, Nandita Radi. *Home Economics: Nationalism and the Making of "Migrant Workers" in Canada*, University of Toronto Press, Toronto, 2006.

Supiot, Alain. *Au-delà de l'emploi : transformations du travail et devenir du droit de l'emploi en Europe*, Paris, Flammarion, 1999.

_____. *Critique du droit du travail*, Paris, PUF, 1994.

_____. *Homo juridicus*, Paris, Éditions du Seuil, 2005.

_____. *Grandeur et misère de l'État social*, Leçons inaugurales du Collège de France, Paris, Éditions Fayard, 2013.

_____. *L'esprit de Philadelphie : la justice sociale face au marché total*, Paris, Éditions du Seuil, 2010.

Teyssié, Bernard. dir, *Les normes sociales européennes*, Paris, LGDJ, 2000.

Thévenot, Laurent. *L'action au pluriel : sociologie des régimes d'engagement*, Paris, Éditions La Découverte, 2006.

Trebilcock, Michael et Ninette Kiley. *The Making of the Mosaic : A History of Canadian Immigration Policy*, 2e éd, Toronto, University of Toronto Press, 2010.

Vallée, Guylaine. *Pour une meilleure protection des travailleurs vulnérables : des scénarios de politiques publiques*, Réseaux canadiens de recherche en politiques publiques (RCRPP) / Canadian Policy Research Networks (CPRN), Collection sur les travailleurs vulnérables, no 2, mars 2005.

Valticos, Nicolas. *Droit international du travail*, 2^e éd, Dalloz, Paris, 1983.

Verge, Pierre, Gilles Trudeau et Guylaine Vallée. *Le droit du travail par ses sources*, Montréal, Thémis, 2006.

_____ et Gregor Murray. *La représentation syndicale : visage juridique actuel et futur*, Québec, PUL, 1999.

_____. *Le droit et les syndicats : aspects du droit syndical québécois*, Québec, PUL, 1991.

_____ et Guylaine Vallée. *Un droit du travail? : essai sur la spécificité du droit du travail*, Cowansville, Yvon Blais, 1997.

_____ et Sophie Dufour. *Configuration diversifiée de l'entreprise et droit du travail*, Québec, Presses de l'Université Laval, 2003.

Vincent, Pierre. *Immigration : phénomène souhaitable ou inévitable*, Montréal, Québec-Amérique, 1994.

Vosko, Leah F. *Managing the Margins : Gender, Citizenship and the International Regulation of Precarious Employment*, Oxford, Oxford University Press, 2010.

Warin, Philippe. *Le non-recours : définition et typologies*, Document de travail 1, Observatoire des non-recours aux droits et services, 2010.

Weber, Max. *Économie et société*, Paris, Plon, 1995, Tome 1.

_____. *Économie et société*, Paris, Plon, 1995, Tome 2.

_____. *Économie et société : l'organisation et les puissances de la société dans leur rapport avec l'économie*, Paris, Plon, Tome 2, 1971.

_____. *Économie et société : les catégories de la sociologie*, Paris, Plon, Tome 1 1971.

_____. *Le savant et la politique*, Paris, Éditions La Découverte, 2003.

_____. *Sociologie du droit*, Paris, PUF-Quadrige, 2006.

_____. *Sociologie du droit*, Paris, PUF, 2007.

Woods, Harry D. *Labour Policy in Canada*, Toronto, MacMillan, 1973.

Périodiques

A. Silverstein, Barbara et al. « Work-related Musculoskeletal Disorders: Comparison of Data Sources for Surveillance » (2007) 31:5 American Journal of Industrial Medicine 600.

Abad, Véronique. « L'effectivité des recours en matière de publicité des recours sur Internet » (2005) 10:2 Lex Electronica 1.

Anderson, Bridget. « Migration, Immigration Controls and the Fashioning of Precarious Workers » (2010) 24:2 Work, Employment and Society 300.

Anderson, Bridget ; Matthew Gibney et Emanuela Paoletti. « Citizenship, Deportation and the Boundaries of Belonging » (2011) 15:5 Citizenship Studies 547.

Arthurs, Harry. « Developing Industrial Citizenship : A Challenge for Canada's Second Century » (1967) 45:4 Revue du Barreau canadien 786.

Ashutosh, Ishan et Alison Mountz. « Migration Management for the Benefit of whom? Interrogating the Work of the International Organization for Migration » 2011 15:1 Citizenship Studies 21.

Atak, Idil et France Houle. « Perspectives institutionnelles sur la consultation lors du processus réglementaire fédéral au Canada » (2011) 26:2 Revue Canadienne droit et société 397.

B. Bakan, Abigail et Daiva K. Stasiulis. « Making the Match : Domestic Placement Agencies and the Racialization of Women's Household Work » (1995) 20:2 Signs: Journal of Women in Culture and Society 321.

B. Persaud, Randolph. « Racial Assumptions in Global Labor Recruitment and Supply » (2001) 24:1 Alternatives: Global, Local, Political 377.

Basok, Tanya ; Danièle Bélanger et Eloy Rivas. « Reproducing Deportability : Migrant Agricultural Workers in South-Western Ontario » (2013) Journal of Ethnic and Migration Studies 1.

Bélanger, Danièle et Guillermo Candiz. « Essentiels, fiables et invisibles : les travailleurs agricoles migrants latino-américains vus par la population locale » (2014) 46:1 Canadian Ethnic Studies 45.

Bellemare, Guy. « End Users : Actors in the Industrial Relations System ? » (2000) 38:3 British Journal of Industrial Relations 383.

Belley, Jean-Guy. « La loi du dépôt volontaire : une étude de sociologie juridique » (1975) 16 Cahiers de droit 27.

_____. « L'État et la régulation juridique des sociétés globales : Pour une problématique du pluralisme juridique » (1986) 18 Sociologie et sociétés 11.

_____. « Le pluralisme juridique comme orthodoxie de la science du droit » (2011) 26:2 Revue canadienne droit et société 257.

_____. « Max Weber et la théorie du droit des contrats » (1988) 9 Droit et société 301.

_____. « Stratégie du fort et tactique du faible en matière contractuelle : une étude de cas » (1996) 37:1 Cahiers de droit 37.

Bercusson, Brian. « The Dynamic of European Labour Law after Maastricht » (1994) 23:1 Industrial Law Journal 1.

Berenberg, Mark. « The Political Economy of the Wagner Act : Power, Symbol and Workplace Cooperation » (1993) 106:7 Harvard Law Review 1381.

Bernier, Jean. « L'extension juridique des conventions collectives au Québec : une approche comparative » (1983) 38:3 Relations industrielles 532.

Bernstein, Stéphanie. « Au carrefour des ordres publics: l'application des lois du travail aux travailleuses et aux travailleurs ne détenant pas de permis de travail valide en vertu de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* » (2009) Développements récents en droit du travail 237.

Bich, Marie-France. « De quelques idées imparfaites et tortueuses sur l'intermédiation du travail » (2001) 153 Développements récents en droit du travail 257.

Blackett, Adelle. « Introduction : Regulating Decent Work for Domestic Workers » (2011) 23 Canadian Journal of Women and Law 235.

Blais, Mireille et Stéphane Martineau. « L'analyse inductive générale : description d'une démarche visant à donner un sens à des données brutes » (2006) 26:2 Recherches qualitatives 1.

Blankenburg, Erhard. « La recherche de l'efficacité de la loi : réflexions sur l'étude de la mise en œuvre » (1986) 4 Droit et société 59.

Bourdieu, Pierre. « La force du droit : Éléments pour une sociologie du champ juridique » (1986) 64 Actes de la recherche en sciences sociales 3.

Bouthinon-Dumas, Hugues. « Les contrats relationnels et la théorie de l'imprévision » (2001) 15:3 *Revue internationale de droit économique* 339.

Boyd, Monica. « Family and Personal Networks in International Migration: Recent Developments and New Agendas » (2009) 23:3 *International Migration Review* 638.

Brunelle, Christian ; Louis-Philippe Lampron et Myriam Roussel. « La liberté d'expression en contexte de crise: le cas de la grève étudiante » (2012) 53 *Cahiers de droit* 831.

Burgi, Noëlle. « De la précarité de l'emploi à la négation du vivant » (2007) 3 *Interrogations* 1.

Carbonnier, Jean. « Effectivité et ineffectivité de la règle de droit » (1958) *Année sociologique* 3.

_____. « Sociologie juridique et morale » (1975) 26 *L'Année sociologique* 465.

Castles, Stephen. « Guestworkers in Europe : A Resurrection? » (2006) 40:4 *International Migration Review* 741.

_____. « The Guest-Worker in Western Europe : An Obituary » (1986) 20:4 *International Migration Review* 764.

Charnay, Jean-Paul. « Sur une méthode de la sociologie juridique : l'exploitation de la jurisprudence » (1965) 20:3 *Annales : Économies, Sociétés et Civilisations* 513.

Courtois, Gérard. « La critique du contrat de travail chez Marx » (1967) 12 *Archives de philosophie du droit* 33.

Coutu, Michel. « Crise du droit du travail, pluralisme juridique et souveraineté » (2007) 12:1 *Lex Electronica* 1.

Davidov, Guy. « Joint Employer Status in Triangular Employment Relationships » (2004) 42:4 *British Journal of Industrial Relations* 727.

Dhai, Gharam. « Travail décent: concept et indicateurs » (2003) 142:2 *Revue internationale du Travail* 121.

Donegani, Jean-Marie. « Le paternalisme, maladie sénile du libéralisme » (2011) 44:4 *Raisons politiques* 5.

Duplé Maquis, Jean et al. « Médiation, conciliation : les tribunaux, agents de changements » (2001) 42:3 *Cahiers de droit* 783.

Dumaine, Jean-Nickolas et Maxime Perreault. « Analyse de l'incidence des formes d'emploi sur le respect de certaines dispositions de la Loi sur les normes du travail chez les salariés québécois » (2012) 8:1 Regards sur le travail 1.

Duplessis, Isabelle. « La Déclaration de L'OIT relative aux droits fondamentaux au travail : une nouvelle forme de régulation efficace? » (2004) 59 :1 Relations industrielles 52.

Dworkin, Ronald. « Le positivisme » (1985) 1 Droit et Société 31.

E. Sieber, Joan et Barbara Stanley. « Ethical and Professional Dimensions of Socially Sensitive Research » (1988) 43 American Psychologist 49.

Emery, Marilyn, Anne-Claire Gayet et France Houle. « L'accès au statut de résident permanent pour les travailleurs temporaires œuvrant sur le territoire québécois » (2011) 62 University of New Brunswick Law Journal 87.

Ewick, Patricia et Susan Silbey. « La construction sociale de la légalité » (2004) 5 Terrains et travaux 1.

Ferguson, Nelson. « Le programme de travailleurs agricoles saisonniers: considérations pour l'avenir de l'agriculture et incidences de la gestion des migrations » (2007) 3 Nos diverses cités – Collectivités rurales 207.

Fontaine, Léa Laurence. « Des services publics toujours essentiels au Québec? » (2008) 63:4 Relations industrielles 719.

Fudge, Judy. « Constitutional Rights, Collective Bargaining and the Supreme Court of Canada: Retreat and Reversal in the Fraser case » (2012) 41:1 Industrial Law Journal 1.

_____. « Global Care Chains, Employment Agencies and the Conundrum of Jurisdiction: Decent Work for Domestic Workers in Canada » (2011) 23 Canadian Journal of Women and Law 235.

_____. « Precarious Migrant Status and Precarious Employment: The Paradox of International Rights for Migrant Workers » (2012) 34:1 Comparative Labour Law & Policy Journal 95.

_____. « Reconceiving Employment Standards Legislation : Labour Law's Little Sister and the Feminization of Labour » (1991) 7 Journal of Law and Social Policy 73.

_____. « The New Discourse of Labor Rights: From Social to Fundamental Rights? » (2008) 29:1 Comparative Labor Law and Policy Journal 29.

_____. «Who Cares about Care Work » (2013) 152:1 International Labour Review 157.

_____ et Eric Tucker. « Pluralism or Fragmentation? The Twentieth-Century Employment Law Regime in Canada » (2000) 46 Labour/Le travail 251.

_____ et Fiona MacPhail. « The Temporary Foreign Worker Program in Canada: Low-Skilled Workers as an Extreme Form of Flexible Labor » (2009) 31 Comparative Labor Law and Policy Journal 5.

Gagnon, Mona-Josée. « La modernisation du syndicalisme québécois ou la mise en épreuve de la logique représentative » (1998) 30:2 Sociologie et sociétés 1.

Gayet, Anne-Claire. « La conformité des conditions de travail des travailleurs agricoles migrants au Québec avec l'article 46 de la *Charte des droits et libertés de la personne* interprétée à la lumière du droit international » (2010) 23:2 Revue québécoise de droit international 126.

Goldring, Luis et al. « Institutionalizing Precarious Migratory Status in Canada » (2009) 13:3 Citizenship Studies 239.

Gesualdi-Fecteau, Dalia. « Fragmentation de l'entreprise et identification de l'employeur : Où est Charlie? » (2008) 293 Développements récents en droit du travail 1.

Guibentif, Pierre. « Nouveau pluralisme juridique et transformation de l'individu » (2011) 26:2 Revue canadienne droit et société 277.

Hira, Ron. « Bridge to Immigration or Cheap Temporary Labor ? The H-1B & L-1 Visa Programs Are a Source of Both » (2010) 257 Economic Policy Institute Briefing Paper 1.

J. Trebilcock, Michael. « The Law and Economics of Immigration Policy » (2003) 5:2 American Law and Economics Review 271.

Jacoby, Nicole. « America's De Facto Guest Workers : Lessons from Germany's Gastarbeiter for U.S. Immigration Reform » (2003) 27:4 Fordham International Law Journal 1567.

Javillier, Jean-Claude. « Droit du travail et sociologie » (1976) 27 L'Année sociologique 117.

Jeammaud, Antoine. « La règle de droit comme modèle » (1990) Recueil Sirez-Dalloz 199.

_____. « Les principes dans le droit français du travail » (1982) Droit Social 618.

_____ et Eveline Severin. « Évaluer le droit » (1992) Droit social 263.

Jézéquiél, Myriam. « La loi contre la pauvreté : une avancée ou un recul? » (2005) 37:13 Journal du Barreau.

K. Stasiulis, Daiva et Abigail B. Bakan. « Negotiating Citizenship : The Case of Foreign Domestic Workers in Canada » (1997) 57:1 Feminist Review 112.

Krissman, Fred. « Sin coyote ni patrón: Why the « Migrant Network » Fails to Explain International Migration? » (2005) 39:1 International Migration Review 4.

Lamy, Francine. « Définir le harcèlement et la violence psychologique en milieu syndiqué : les hésitations des uns, les difficultés des autres » (2003) 191 Développements récents en droit du travail 179.

Larger, Dominique. « La conscience commune du droit du travail » 2 (1983) Droit social 108.

Lascoumes, Pierre et Evelyne Serverin. « Théories et pratiques de l'effectivité du droit » (1986) 2 Droit et société, 127.

_____. « Le droit comme activité sociale : pour une approche wébérienne des activités juridiques » (1988) 9 Droit et société 174.

_____ et Evelyne Serverin. « Théories et pratiques de l'effectivité du droit » (1986) 2 Droit et société, 127.

Ledoux, Denis. « L'histoire du salaire minimum au Québec » (2010) 7:1 Regards sur le travail 1.

Ledoux, Éric. « Un moindre mal pour les travailleuses? La Commission du salaire minimum des femmes, 1925-1937 » (2003) 51 Labour/Le Travail 81.

Legault, Marie-Josée et Guy Bellemare. « De nouveaux acteurs de la régulation du travail dans la gestion par projets » (2009) 39 Revue Interventions Économiques.

Legault, Marie-Josée. « Les nouveaux enjeux de relations de travail face à la gestion de projets » (2013) 4:4 Vie économique 1.

Lepoivre, Mireille. « Travail temporaire, marché permanent » (2011) 77:1 Droit et société 19.

Leroy, Yann. « La notion d'effectivité du droit » (2011) 79 Droit et société 715.

Lévesque, Christian et Gregor Murray. « Renewing Union Narrative Resources : How Union Capabilities Make a Difference » (2013) 51:4 British Journal of Industrial Relations 777.

Lippel, Katherine. « Droit des travailleurs québécois en matière de santé (1885-1981) » (1981) 16 *Revue Juridique Thémis* 329.

_____. « Le harcèlement psychologique au travail : portrait des recours juridiques au Québec et décisions rendues par la Commission des lésions professionnelles » (2005) 7:3 *Pistes*.

_____. « Le travail atypique et la législation en matière de santé et sécurité du travail » (2004) 201 *Développements récents en santé et sécurité du travail* 307.

Lô Diatta, Moustapha. « L'évolution des accords bilatéraux sur les travailleurs migrants » (2008) 1 *Journal du droit internationale* 101.

M. Lee, Richard et Claire M. Renzetti. « The Problems of Researching Sensitive Topics : An Overview and Introduction » (1990) 33:5 *American Behavioral Scientist* 510.

M. Scrugs, Otey. « Texas and the Bracero Program : 1942-1947 » (1963) 32:3 *Pacific Historical Review* 251.

Macklin, Andrew. « Foreign Domestic Worker : Surrogate Housewife or Mail Order Servant? » (1992) 37 *Revue de droit McGill* 681.

Makela, Finn. « La liberté d'association : perspectives philosophiques et historiques » (2012) *Bulletin de la ligue des droits et libertés* 6.

Martin, Philip. « Does the US need a new Bracero Program? » (2002) 9 *University of California Davis Journal of International Law and Policy* 127.

_____. « Mexican Workers and U.S. Agriculture: The Revolving Door » (2002) 36:2 *International Migration Review* 1124.

Massey, Doreen. « Social Structure, Household Strategies, and the Cumulative Causation of Migration » (1990) 56:1 *Population Index* 3.

Mimeault, Isabelle et Myriam Simard. « Exclusions légales et sociales des travailleurs agricoles saisonniers véhiculés quotidiennement au Québec » (1999) 54:2 *Relations industrielles* 388.

Mincke, Christophe. « Effets, effectivité, efficience et efficacité du droit » 40 (1998) *Revue interdisciplinaire d'études juridiques* 115.

Moreau, Marie-Ange. « Mondialisation et droit social : quelques observations sur les évolutions juridiques » (2002) 22:2 *Revue internationale de droit économique* 383.

_____ et Gilles Trudeau. « Le droit du travail face à la mondialisation de l'économie » (1998) 53:1 Relations industrielles 1.

Moran, John Paul et Gilles Trudeau. « Le salariat agricole au Québec » (2001) 46:1 Relations industrielles 159.

Morelle, Marie et Fabrice Ripoll. « Le chercheur-e face aux injustices : l'enquête de terrain comme épreuve éthique » (2009) 665:1 Annales de géographie 157.

Morin, Fernand. « Être et ne pas être à la fois salarié!... » (2006) 245 Développements récents en droit du travail 19.

_____. «Le contrat de travail : fiction et réalité!» (2005) 224 Développements récents en droit du travail 145.

Morin, Marie-Laure. « Le droit du travail face aux nouvelles formes d'organisation des entreprises » (2005) 144:1 Revue internationale du travail 5.

Mukamurera, Joséphine ; France Lacourse et Yves Couturier. « Des avancées en analyse qualitative : pour une transparence et une systématisation des pratiques » (2006) 26:1 Recherches qualitatives 110.

Murray, Gregor et al. « Workplace Representatives : Strategic Actors of Union Renewal? » (2013) 44:4 Industrial Relations Journal 340.

_____ et Gilles Trudeau. « Une régulation sociale de l'entreprise mondialisée » (2004) 59:1 Relations industrielles 3.

Noreau, Pierre. « Comment la législation est-elle possible? Objectivation et subjectivation du lien social » (2001) 47 Revue de droit McGill 195.

O. Hansen, Louis. « The Political and Socioeconomic context of Legal and Illegal Mexican Migration to the United States (1942-1984) » (1988) 26:1 International Migration 95.

Penninx, Renus. « International Migration in Western Europe Since 1973: Developments, Mechanisms and Controls» (1986) 20:4 International Migration Review 951.

Piché, Victor. « Les théories migratoires contemporaines au prisme des textes fondateurs » (2013) 68:1 Population 153.

Piguet, Étienne Piguet. « Migration et travail décent » (2009) 11:1 International Journal on Multicultural Societies 36.

Plewa, Piote. « The Rise and Fall of Temporary Foreign Worker Policies : Lessons for Poland » (2007) 45:2 International Migration Review 3.

Poiret, Christian. « Articuler les rapports de sexe, de classe et interethnique : Quelques enseignements du débat nord-américain » (2005) 21:1 Femmes, genres, migration et mobilités 2.

Pound, Roscoe. « Law in Books and Law in Action » (1910) 44 American Law Review 12.

Poupart, Jean. « Discours et débats autour de la scientificité des entretiens de recherche » (1993) 25:2 Sociologie et sociétés 93.

Pratt, Geraldine. « Stereotypes and Ambivalence: the construction of domestic workers in Vancouver, British Columbia » (1997) 4:2 Gender, Place and Culture 162.

Preibisch, Kerry. « Local Produce, Foreign Labor: Labor Mobility Programs and Global Trade Competitiveness in Canada » (2007) 72:3 Rural Sociology 418.

_____. « Pick-Your-Own Labor: Migrant Workers and Flexibility in Canadian Agriculture » (2010) 44:2 International Migration Review 404.

_____. « Migrant Agriculture Workers and Processes of Social Inclusion in Rural Canada : Encuentros and Desencuentros » (2004) 57:29 Canadian Journal of Latin American and Caribbean Studies 2004.

_____. « Migrant Workers and Changing Work-Place Regimes in Contemporary Agriculture Production in Canada » 2011 19:1 International Journal of Sociology of Agriculture and Food 62.

_____ et Leigh Binford. « Interrogating Racialized Labour Supply : An Exploration of the Racial/National Replacement of Foreign Agricultural Workers in Canada » (2007) 44:1 Canadian Review of Sociology 5.

R. Macneil, Ian. « Power, Contract and the Economic Model » (1980) 14:4 Journal of Economic Issues 909.

R. Macneil, Ian. « Values in Contract : Internal and External » (1983) 78 Northwestern University Law Review 340.

R. Thomas, David. « A General Inductive Approach for Analyzing Qualitative Evaluation Data » (2006) 27:2 American Journal of Evaluation 237.

Rabatel, Alain. « L'engagement du chercheur, entre éthique d'objectivité et éthique de subjectivité » (2013) 11 Argumentation et analyse de discours 1.

Ray, Jean-Emmanuel. « Temps professionnel et temps personnels » (2004) 1 Droit Social 58.

Rivet, Michèle. « Le travailleur étranger au Canada : à l'avant-poste de la précarité ? » (1998) 43 RD McGill 181.

Rocher, Guy. « Droit, pouvoir et domination » (1986) 18:1 Sociologie et sociétés 33.

_____. « Pour une sociologie des ordres juridiques » (1988) 29:1 Cahiers de droit 91.

Rolland, Louise. « La bonne foi dans le Code civil du Québec : du général au particulier » (1996) 26 Revue de droit de l'Université de Sherbrooke 377.

Ruhs, Martin. « Potentiel des programmes de migration temporaire dans l'organisation des migrations internationales » (2006) 145:2 Revue internationale du travail 7.

_____ et Philip Martin. « Numbers vs. Rights: Trade-Offs and Guest Worker Program » (2008) 42:1 International Migration Review 249.

Seidman, Robert. « Why do People Obey the Law? The Case of Corruption in Developing Countries » (1978) 5 British Journal of Law and Society 45.

Servais, Jean-Michel. « Les normes de l'OIT sur la liberté syndicale et leur mise en œuvre » (1984) 123:6 Revue internationale du travail 823.

Serverin, Evelyne. « Quels faits sociaux pour une science empirique du droit? » (2002) 50:1 Droit et société 59.

Silbey, Susan. « Making Place for Cultural Analyses of Law » (1992) 17 Law and Social Inquiry 39.

Sousa Santos, Boaventura de. « Droit : une carte de la lecture déformée. Pour une conception postmoderne du droit » (1988) 10 Droit et société 362.

Stasiulis, Daiva K. et Abigail B. Bakan. « Negotiating Citizenship : The Case of Foreign Domestic Workers in Canada » (1997) 57:1 Feminist Review 112.

Strimelle, Véronique et Françoise Vanhamme. « Modèles vindicatoire et pénal en concurrence ? Réflexions à partir de l'expérience autochtone » (2009) 42:2 Criminologie 83.

Taylor, Alison et Jason Foster. « Migrant Workers and The Problem of Social Cohesion in Canada » (2014) 15:2 Journal of International Migration and Integration.

Tonnancour, Véronique de et Guylaine Vallée. « Les relations de travail tripartites et l'application des normes minimales du travail au Québec » (2009) 64:3 Relations industrielles 399.

Trebilcock, Michael J. « The Law and Economics of Immigration Policy » (2003) 5:2 American Law and Economics Review 271.

Tucker, Sean et Alex Mucalov. « Industrial Voluntarism in Canada » (2010) 65:2 Relations industrielles 215.

Vallée, Guylaine. « Les nouvelles formes d'emploi et le « brouillage » de la frontière entre la vie de travail et la vie privée : jusqu'où va l'obligation de disponibilité des salariés? » (2010) 15:2 Lex Electronica 1.

_____ et Dalia Gesualdi-Fecteau. «La constitutionnalisation du droit du travail : une menace ou une opportunité pour les rapports collectifs de travail? » (2007) 48:2 Cahiers de droit 153.

Van Oorschot, Win. « Non Take-Up of Social Security Benefits in Europe » (1991) 1:1 Journal of European Social Policy 15.

Verge, Pierre. « Les instruments d'une recomposition du droit du travail : de l'entreprise-réseau au pluralisme juridique » (2011) 52:2 Cahiers de droit 2011.

Vosko, Leah F. « Rights without Remedies : Enforcing Employment Standards in Ontario by Maximizing Voice among Workers in Precarious Jobs » (2013) 50:4 Osgoode Hall Law Journal 845.

_____ ; Nancy Zukewich et Cynthia Cranford. « Le travail précaire : nouvelle typologie de l'emploi » (2003) Perspective, Statistique Canada - nO 75-011-XPF 40.

W. Stone, Katherine. « Flexibilisation, Globalization and Privatization : Three Challenges to Labour Rights in our Time » (2006) 44:1 Osgoode Hall Law Journal 77.

Weisband, Edward. « Discursive Multilateralism : Shame and Learning in the ILO Labor Standards Monitoring Regime » (2000) 44 International Studies Quarterly 643.

Ouvrages collectifs

Aiken, Sharryn. « La sécurité nationale et l'immigration au Canada : déconstruire le discours des compromis » dans François Crépeau, Delphine Nakache et Idil Atak, *Les migrations*

internationales contemporaines : une dynamique complexe au cœur de la globalisation, Montréal, Les Presses de l'Université de Montréal, 2009.

Alliot, Michel. « Juridicité » dans A. J. Arnaud et al, dir, *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, 2^e éd, Paris, LGDJ, 1993.

Amselek, Paul. « Autopsie de la contrainte associée aux normes juridiques » dans Catherine Thibierge et al, dir, *La Force normative : issance d'un concept*, Paris et Bruxelles, LGDJ, 2009, 3.

Appay, Béatrice. « L'autonomie contrôlée » dans Béatrice Appay, dir, *La dictature du succès : le paradoxe de l'autonomie contrôlée et de la précarisation*, Paris, L'Harmattan, 2005, 68.

Arat-Koc, Sedef. « From 'Mothers of the Nation' to Migrant Workers » dans Abigail Bakan et Daiva Stasilius, dir, *Not One of the Family: Foreign Domestic Workers in Canada*, Toronto, Toronto University Press, 53.

Arthurs, Harry. « La nouvelle économie et le déclin de la citoyenneté au travail » dans Michel Coutu et Gregor Murray, *Travail et citoyenneté : quel avenir?*, Québec, PUL, 2010, 43.

_____. « Un second regard sur la citoyenneté industrielle » dans Michel Coutu et Gregor Murray, dir, *Travail et citoyenneté : quel avenir?* Québec, PUL, 2010.

Auvergnon, Philippe. « Un approche comparative de la question de l'effectivité du droit » dans Philippe Auvergnon, dir, *L'effectivité du droit du travail : à quelles conditions?* Bordeaux, Presses universitaires de Bordeaux, 9.

B. Thompson, John. « Préface » dans Pierre Bourdieu, *Langage et pouvoir symbolique*, Paris, Éditions Points, 2001.

Beaud, Jean-Pierre. « L'échantillonnage » dans Benoît Gauthier, dir, *Recherche sociale : de la problématique à la collecte des données*, Québec, PUQ, 2003, 211.

Bernier, Jean et Guylaine Vallée. « Pluralité des situations de travail salarié et égalité de traitement en droit du travail québécois » dans *Analyse juridique et valeurs en droit social : Études offertes à Jean Pélissier*, Paris, Dalloz, 2004, 69.

Bernstein, Stephanie. « Mitigating Precarious Employment in Quebec : The Role of Minimum Employment Standards Legislation » dans Leah F. Vosko, dir, *Precarious Employment : Understanding Labour Market Insecurity in Canada*, Montreal, McGill-Queen's University Press, 221.

_____. « Travail et citoyenneté : redéfinir les communautés, éliminer les frontières » dans Michel Coutu et Gregor Murray, dir, *Travail et citoyenneté : quel avenir?* Québec, PUL, 2010, 371.

Bich, Marie-France. « Clauses orphelins et devoir de juste représentation : quelques réflexions en forme de réquisitoire » dans Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse, *Actes du forum droits et libertés : L'équité entre générations et les clauses « orphelins » : des droits à défendre*, Montréal, 1999, 47.

Blackett, Adelle et Maude Choko. « Effet de l'accrédiation » dans Guylaine Vallée et Katherine Lippel, dir, *Rapports individuels et collectifs du travail*, JurisClasseur Québec, Montréal, LexisNexis Canada, 2010, fasc 13.

Blanchet, Alain. « Interviewer » dans Alain Blanchet et al, dir, *Les techniques d'enquête en sciences sociales* », Paris, Dunod, 2000, 81.

Bosniak, Linda. « Citizenship » dans Peter Crane et Mark Tushnet, *The Oxford Handbook of Legal Studies*, Oxford, Oxford University Press, 2003, 183.

C. Gray, Garry et Susan Silbey. « The Other Side of the Compliance Relationship » dans Christine Parker et Vibeke Lehmann Nielsen, dir, *Explaining Compliance : Business Responses to Compliance*, Northampton, Edward Elgar, 2011, 123.

Carbonnier, Jean. « Internormativité » dans André J. Arnaud, dir, *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, 2^e éd, Paris, LGDJ, 1993, 313.

Coiquaud, Urwana. « Conditions d'existence et de formation du contrat de travail » dans Katherine Lippel et Guylaine Vallée, dir, *Rapports individuels et collectifs du travail*, JurisClasseur Québec, Montréal, LexisNexis Canada, 2009.

Corcuff, Philippe. « Le collectif au défi du singulier : en partant de l'habitus » dans Bernard Lahire, dir, *Le travail sociologique de Pierre Bourdieu*, Paris, La Découverte, 2001, 95.

_____. « Respect critique » dans Sciences Humaines, *L'œuvre de Pierre Bourdieu. Sociologie, Bilan critique, Héritage*, 2012, vol 15, 64.

Courtois, Jean-Pierre et Huguette Demet. « Épistémologie des approches qualitatives » dans Alex Mucchielli, dir, *Dictionnaire des méthodes qualitatives en sciences humaines et sociales*, Paris, Armand Collin, 1996, 56.

Coutu, Michel. « Le droit du travail comme ordre légitime » dans Michel Coutu et Guy Rocher, dir, *La légitimité de l'État et du droit : Autour de Max Weber*, Québec, PUL, 2005, 333.

Crozier, Michel. « Le problème de la régulation dans les sociétés complexes modernes » dans François Chazel et Jacques Commaille, dir, *Normes juridiques et régulation sociale*, Paris, LGDJ, 1991, 131.

Daudelin, Sandra et Gilles Trudeau. « Rupture à l'initiative de l'employeur pour des motifs tenant au salarié » dans Katherine Lippel et Guylaine Vallée, dir, *Rapports individuels et collectifs du travail*, JurisClasseur Québec, Montréal, LexisNexis Canada, 2009.

Daugareilh, Isabelle. « La responsabilité sociale des entreprises transnationales et droits fondamentaux de l'homme au travail : le contre-exemple des accords internationaux » dans Isabelle Daugareilh, dir, *Mondialisation, travail et droits fondamentaux*, Bruxelles, LGDJ, 2005, 348.

_____. « Le traitement juridique de l'accès aux soins des étrangers en situation irrégulière » dans Marie-Hélène et Jean-Pierre Théron, dir, Santé, minorités, précarité. Approche comparative France-USA, PU, sc. soc. Toulouse, 2005, 59.

_____. « Les migrations internationales depuis la révolution industrielle » dans Isabelle Daugareilh, Francis Vennat, coll, *Migrations internationales et marché du travail*, Chronique sociale, Lyon, 2004, 13.

Dion, Stéphane. « Une stratégie pour l'analyse stratégique » dans Francis Pavé, dir, *L'analyse stratégique : sa genèse, ses applications et ses problèmes actuels*, Paris, Éditions du Seuil, 1994.

Duplessis, Isabelle. « La mollesse et le droit international du travail : mode de régulation privilégiée pour société décentralisée » dans Jean-Claude Javillier, dir, *Gouvernance, droit international et responsabilité sociétale des entreprises*, Document de travail, Institut international des études sociales, BIT, 2007.

Engel, David. « How Does Law Matter in the Constitution of Legal Consciousness? » dans Bryant Garth et Austin Sarat, éd, *How Does Law Matter?: Fundamental Issues in Law and Society*, Evanston, Northwestern University Press, 1998, 116.

Fine, Michelle et Lois Weiss. « Compositional Studies : In Two Parts » dans Norman K. Denzin et Yvonna S. Lincoln, dir, *The Landscape of Qualitative Research*, 3^e éd, Los Angeles :London :New Delhi : Singapore, Sage Publications, 2008, 87.

Fontaine, Léa Laurence. « Négociation collective et arbitrage de différends », dans Guylaine Vallée et Katherine Lippel, dir, *Rapports individuels et collectifs du travail*, JurisClasseur Québec, Montréal, LexisNexis Canada, 2010, fasc 14.

Friedberg, Erhard. « Le raisonnement stratégique comme méthode d'analyse et comme outil d'intervention » dans Francis Pavé, dir, *L'analyse stratégique : sa genèse, ses applications et ses problèmes actuels*, Paris, Éditions du Seuil, 1994, 99.

Frisson-Roche, Marie-Anne. « La procédure et l'effectivité des droits substantiels » dans Dominique D'Ambra et al, dir, *Procédure(s) et effectivité du droit*, Bruxelles, Bruylant, 2003, 1.

Fudge, Judy. « Au-delà de la citoyenneté industrielle : la citoyenneté marchande ou du travail? » dans Michel Coutu et Gregor Murray, dir, *Travail et citoyenneté : quel avenir?* » Québec, PUL, 2010, 427.

_____. « Labour as Fictive Commodity : Radically Reconceptualizing Labour Law » dans Guy Davidov et Brian Langille, dir, *The Idea of Labour Law*, Oxford, Oxford University Press, 2011, 120.

Gabriel, Christina et Laura Macdonald. « Debates on Temporary Agricultural Worker Migration in the North American Context » dans Patti Tamara Lenard et Christine Straehle, *Legislated Inequality : Temporary Labour Migration in Canada*, Montréal, McGill Queen's University Press, 2012, 95.

Geoffrion, Paul. « Le groupe de discussion » dans Benoît Gauthier, dir, *Recherche sociale : de la problématique à la collecte des données*, Québec, PUQ, 2009, 391.

Gesualdi-Fecteau, Dalia. « Notion d'entreprise et continuité des rapports collectifs du travail » dans Katherine Lippel et Guylaine Vallée, dir, *Rapports individuels et collectifs du travail*, JurisClasseur Québec, Montréal, LexisNexis Canada, 2009.

Giroux, France ; Jean Paquette et Gérard Notebaert. « Procédure d'accréditation » dans Guylaine Vallée et Katherine Lippel, dir, *Rapports individuels et collectifs du travail*, JurisClasseur Québec, Montréal, LexisNexis Canada, 2010, fasc 12.

Goldin, Adrian. « Global Conceptualizations and Local Constructions of the Idea of Labour Law » dans Guy Davidov et Brian Langille, dir, *The Idea of Labour Law*, Oxford, Oxford University Press, 2011, 101.

Goldring, Luis et Patricia Landolt. « The Conditionality of Legal Status and Rights : Conceptualizing Precarious Non-Citizenship in Canada » dans Luin Goldring et Patricia Landolt, *Producing and Negotiating Non-Citizenship : Precarious Legal Status in Canada*, Toronto, University of Toronto Press, 2012.

Hughes, Christine. « Costly Benefits and Gendered Costs : Guatemalans' Experiences of Canada's "Low-Skill Pilot Project" » dans Patti Tamara Lenard et Christine Straehle, dir,

Legislated Inequality : Temporary Labour Migration in Canada, Montréal, McGill University Press, 2012, 139.

Hennebry, Jeanna et Janet McLaughlin. « The Exception that Proves the Rule : Structural Vulnerability, Health Risks and Consequences for Temporary Migrant Workers in Canada » dans Patti Tamara Lenard et Christine Straehle, *Legislated Inequality : Temporary Labour Migration in Canada*, Montréal, McGill Queen's University Press, 2012, 158.

J. Arnaud, André. « Légitimité » dans A. J. Arnaud et al, dir, *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, 2^e éd, Paris, LGDJ, 1993.

Jeammaud, Antoine. « Le concept d'effectivité du droit » dans Philippe Auvergnon, dir, *L'effectivité du droit du travail : à quelles conditions?*, Bordeaux, Presses universitaires de Bordeaux, 2008, 35.

K. Denzin, Norman. « Triangulation » dans John P. Keeves, dir, *Educational Research Methodology and Measurement : an International Handbook*, Toronto, Pergammon Press, 1988, 511.

Kourilsky, Chantal. « La réponse des individus au changement institutionnel et juridique : trois exemples de transition » dans Chantal Kourilsky, dir, *Socialisation juridique et conscience du droit*, Paris, LGDJ, 1996, 147.

Laflamme, Anne-Marie et Jennifer Nadeau. « Le harcèlement psychologique au travail : une atteinte à la santé ou à la dignité de la personne », dans *Conférence des juristes de l'État 2011, Actes de la XIXe Conférence tenue à Québec les 13 et 14 avril 2011*, Cowansville, Yvon Blais, 2011.

Lahire, Bernard. « Prolonger le travail de Bourdieu : des attitudes à la théorie » dans *Sciences Humaines, L'œuvre de Pierre Bourdieu. Sociologie, Bilan critique, Héritage*, 2012, vol 15, 86.

Langille, Brian. « Labour Law's Theory of Justice » dans Guy Davidov et Brian Langille, dir, *The Idea of Labour Law*, Oxford, Oxford University Press, 2011, 101.

Lapierre, Jean-Marcel, Guy Rocher et Guylaine Vallée. « Légitimités et légitimations de l'arbitrage de griefs : la notion d'apprentissage chez Luhmann » dans Michel Coutu et Guy Rocher, dir., *La légitimité de l'État et du droit : Autour de Max Weber*, Québec, PUL, 2005, 355.

Lascoumes, Pierre. « Effectivité » dans A. J. Arnaud et al, dir, *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, 2^e éd, Paris, LGDJ, 1993.

_____ . « L'analyse sociologique des effets de la norme juridique : de la contrainte à l'interaction » dans Andrée Lajoie et al, dir, *Théories et émergence du droit : pluralisme, surdétermination et effectivité*, Montréal, Thémis, 1998, 153.

Lautman, Jacques. « L'analyse stratégique et l'individualisme méthodologique » dans Francis Pavé, dir, *L'analyse stratégique : sa genèse, ses applications et ses problèmes actuels*, Paris, Éditions du Seuil, 1994.

LeFriant, Martine et Antoine Jeammaud. « Le droit du travail, vecteur de citoyenneté : entre métaphore (française) et droit positif » dans Michel Coutu et Gregor Murray, dir, *Travail et citoyenneté : quel avenir?*, Québec, PUL, 2010, 109.

Legoux, Luc. « La migration : objectif démographique? » dans François Crépeau, Delphine Nakache et Idil Atak, *Les migrations internationales contemporaines : une dynamique complexe au cœur de la globalisation*, Montréal, Les Presses de l'Université de Montréal, 2009, 220.

Lenard, Patti Tamara. « How Does Canada Fare? Canadian Temporary Labour Migration in Comparative Perspective » dans Patti Tamara Lenard et Christine Straehle, *Legislated Inequality : Temporary Labour Migration in Canada*, Montréal, McGill Queen's University Press, 2012, 272.

Lippel, Katherine et Rachel Cox. « Droit de la santé au travail régissant les problèmes de santé mentale : Prévention, indemnisation et réadaptation » dans Katherine Lippel et Guylaine Vallée, dir, *Santé et sécurité du Travail*, JurisClasseur Québec, Montréal, LexisNexis Canada, 2011, fasc 27.

_____ ; Rachel Cox et Isabelle Aubé. « Interdiction du harcèlement et protection de la vie privée et des droits fondamentaux » dans Guylaine Vallée et Katherine Lippel, dir, *Rapports individuels et collectifs du travail*, JurisClasseur Québec, Montréal, LexisNexis Canada, 2010, fasc 23.

Maurice, Marc. « Questions à la méthode de l'analyse stratégique à partir de l'analyse sociétale » dans Francis Pavé, dir, *L'analyse stratégique : sa genèse, ses applications et ses problèmes actuels*, Paris, Éditions du Seuil, 1994.

McCann, Michael. « On Legal Rights Consciousness : A Challenging Analytical Tradition » dans Benjamin Fleury Steiner et Laura Beth Nielsen, *The New Civil Rights Approach*, Aldershot, Ashgate, 2006, ix.

McLaughlin, Jane et Jenna Hennebry. « Pathways to Precarity : Structural Vulnerabilities and Lived Consequences for Migrant Farmworkers in Canada » dans Luin Goldring et Patricia

Landolt, *Producing and Negotiating Non-Citizenship : Precarious Legal Status in Canada*, Toronto, University of Toronto Press, 2012.

Méda, Dominique. « Une mise en perspective de la valeur travail » dans Alain Supiot, dir, *Le travail en perspective*, Paris, LGDJ, 1998, 33.

Mercure, Daniel. « Nouvelles dynamiques d'entreprise et transformation des formes d'emploi : du fordisme à l'impartition flexible » dans Jean Bernier et al, dir, *L'incessante évolution des formes d'emploi et la redoutable stagnation des lois du travail*, Sainte-Foy, Presses de l'Université Laval, 2001, 5.

Moore, Benoit. « La réforme du droit de la consommation et l'équité contractuelle » dans Françoise Maniet, dir, *Pour une réforme du droit de la consommation au Québec*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2006, 113.

Morin, Fernard. « Le contrat de travail : fiction et réalité » dans Fernand Morin, *Fragments sur l'essentiel du droit de l'emploi*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2007, chapitre C.

_____. « Vie privée et vie professionnelle : une disponibilité contenue du salarié » dans Fernand Morin, *Fragments sur l'essentiel du droit de l'emploi*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2007, chapitre E.

Mucchielli, Alex. « Analyse de contenu qualitative par théorisation » dans Alex Mucchielli, dir, *Dictionnaire des méthodes qualitatives en sciences humaines et sociales*, Paris, Armand Collin, 1996.

_____. « Approche compréhensive » dans Alex Mucchielli, dir, *Dictionnaire des méthodes qualitatives en sciences humaines et sociales*, Paris, Armand Collin, 1996, 29.

_____. « Paradigme compréhensif » dans Alex Mucchielli, dir, *Dictionnaire des méthodes qualitatives en sciences humaines et sociales*, Paris, Armand Collin, 1996, 33.

Nadeau, Denis. « Convention collective : nature, application et interprétation » dans Katherine Lippel et Guylaine Vallée, dir, *Rapports individuels et collectifs du travail*, JurisClasseur Québec, Montréal, LexisNexis Canada, 2009, fasc 16.

Nakache, Delphine et Sarah D'Aoust. « Provincial/Territorial Nominee Programs : An Avenue to Permanent Residency for Low-Skilled Temporary Foreign Workers » dans Patti Tamara Lenard et Christine Straehle, *Legislated Inequality : Temporary Labour Migration in Canada*, Montréal, McGill Queen's University Press, 2012, 158.

Noreau, Pierre. « Accès à la justice et démocratie en panne : constats, analyses et projections » dans Pierre Noreau, dir, *Révolutionner la justice : Constats, mutations et perspectives*, Montréal, Éditions Thémis, 2010, 14.

_____. « Le droit comme vecteur politique de la citoyenneté : cadre d'analyse pour l'étude des rapports collectifs entre majorité et minorité » dans Michel Coutu et al., dir., *Droits fondamentaux et citoyenneté : Une citoyenneté fragmentée, limitée, illusoire?*, Montréal, Thémis, 1999, 323.

Ost, François. « Validité » dans A. J. Arnaud et al, dir, *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, 2^e éd, Paris, LGDJ, 1993.

Paillé, Pierre. « Recherche qualitative » dans Alex Mucchielli, dir, *Dictionnaire des méthodes qualitatives en sciences humaines et sociales*, Paris, Armand Collin, 1996, 196.

Piché, Victor. « In and Out the Back Door : Canada's Temporary Workers Programs in a Global Perspective » dans Martin Geiger et Antoine Pécoud, dir, *The Politics of International Migration Management*, New York, Palgrave, Macmillan, 2010, 132.

Preibisch, Kerry et Jenna Hennebry. « Buy Local, Hire Global : Temporary Migration in Canadian Agriculture » dans Patti Tamara Lenard et Christine Straehle, *Legislated Inequality : Temporary Labour Migration in Canada*, Montréal, McGill-Queen's University Press, 2012, 272.

Punch, Maurice. « Politics and Ethics in Qualitative Research » dans Norman K. Denkin et Yvonna S. Lincoln, dir, *Sage Handbook of Qualitative Research*, Thousand Oaks, Sage, 1994, 83.

Rangeon, François. « Réflexions sur l'effectivité du droit » dans Danièle Lochak, dir, *Les usages sociaux du droit*, Paris, PUF, 1989, 126.

Robert-Wang, Laurent. « Norme juridique » dans Denis Alland et Stéphane Rials, dir, *Dictionnaire de la culture juridique*, Paris, PUF, 2003.

Rocher, Guy. « L'effectivité du droit » dans Andrée Lajoie et la, dir, *Théories et émergence du droit : pluralisme, surdétermination et effectivité*, Montréal, Thémis, 1998 134.

_____. « Le regard oblique du sociologue du droit » dans Pierre Noreau, dir, *Dans le regard de l'autre*, Montréal, Thémis, 2007, 1.

_____. « Les phénomènes d'internormativité : faits et obstacles » dans Jean-Guy Belley, dir, *Le droit soluble : Contributions québécoises à l'étude l'internormativité*, Paris, LGDJ, 1996, 25.

Rodgers, Gerry. « Precarious Work in Western Europe : The State of the Debate » dans Gerry Rodgers et Janine Rodgers, *Precarious Jobs in Labour Market Regulation : The Growth of Atypical Employment in Western Europe*, Genève, OIT, 1989.

S. Silbey, Susan et Patricia Ewick. « Devant la loi : la construction sociale du juridique » dans Chantal Kourilsky-Augeven, dir, *Socialisation juridique et conscience du droit*, Paris, LGDJ, 1996, 33.

Savoie-Zajc, Lorraine. « Éthique en recherche qualitative » dans Alex Mucchielli, dir, *Dictionnaire des méthodes qualitatives en sciences humaines et sociales*, Paris, Armand Collin, 1996, 62.

_____. « L'entrevue semi-dirigée » dans Benoît Gauthier, dir, *Recherche sociale : de la problématique à la collecte des données*, Québec, PUQ, 2009.

Serverin, Evelyne. « Sens et portée de la distinction entre dogmatique et sociologie du droit chez Max Weber » dans Michel Coutu et Guy Rocher, dir, *La légitimité de l'État et du droit : Autour de Max Weber*, Québec, PUL, 2005, 155.

Sharma, Nandita. « The Difference that Borders Make : "Temporary Foreign Workers" and the Social Organization of Unfreedom in Canada » dans Patti Tamara Lenard et Christine Straehle, *Legislated Inequality : Temporary Labour Migration in Canada*, Montréal, McGill-Queen's University Press, 2012, 26.

Thériault, Barbara. « Ordres légitimes et légitimité des ordres chez Max Weber » dans Michel Coutu et Guy Rocher, dir, *La légitimité de l'État et du droit : Autour de Max Weber*, Québec, PUL, 2005, 175.

Thibierge, Catherine. « Introduction » dans Catherine Thibierge et al, dir, *La Force normative : naissance d'un concept*, Paris et Bruxelles, LGDJ, 2009.

Timsit, Gérard. « La surdétermination de la norme de droit : questions et perspectives », dans Andrée Lajoie, et al, dir, *Théories et émergence du droit : pluralisme, surdétermination et effectivité*, Montréal, Thémis, 1998, 99.

Touraine, Alain. « La pensée stratégique de Michel Crozier » dans Francis Pavé, dir, *L'analyse stratégique : sa genèse, ses applications et ses problèmes actuels*, Paris, Éditions du Seuil, 1994.

Tremblay, Frédéric Antoine et Guylaine Vallée. « Champ d'application personnel et portée territoriale » dans Katherine Lippel et al, dir, *Rapports individuels et collectifs du travail*, JurisClasseur, Montréal, LexisNexis, 2012.

Troper, Michel. « Le positivisme comme théorie du droit » dans Christophe Grzegorzcyk, François Michaud et Michel Troper, *Le positivisme juridique*, Paris, Story-Scientia, LGDJ, 1992.

Trudeau, Gilles. « Règlement et arbitrage des griefs » dans Patrice Jalette et Gilles Trudeau, dir, *La convention collective au Québec*, 2^e éd, Gaetan Morin Éditeur, Montréal, 2011, 103.

Trumper, Ricardo et Lloyd L. Wong. « Canada's Guest Workers: Racialized, Gendered and Flexible » dans Sean P. Hier et Bolaria Singh, *Race and Racism in 21st Century Canada: Continuity, Complexity and Change*, Peterborough, Broadview Press, 2004.

Valiani, Salimah. « The Shifting Landscape of Contemporary Canadian Immigration Policy : The Rise of Temporary Migration and Employer-Driven Immigration » dans Luin Goldring et Patricia Landolt, *Producing and Negotiating Non-Citizenship : Precarious Legal Status in Canada*, Toronto, University of Toronto Press, 2012, 55.

Vallée, Guylaine. « La contribution scientifique de Pierre Verge à l'affirmation et la recomposition du droit du travail » dans Dominic Roux, dir, *Mélanges Pierre Verge – L'autonomie collective en droit du travail : perspectives nationales et internationales*, Québec, PUL, à paraître en 2014.

_____. « Le droit du travail comme lieu de pluralisme juridique » dans Céline Saint-Pierre et Jean-Philippe Warren, dir, *Sociologie et société québécoise. Présences de Guy Rocher*, Montréal, Presses de l'Université de Montréal, 2006, 241.

_____. « Lois du travail (objet, effet, mécanismes d'application) et droit commun » dans Katherine Lippel et Guylaine Vallée, dir, *Rapports individuels et collectifs du travail*, JurisClasseur Québec, Montréal, LexisNexis Canada, 2009, fasc 2.

Vézina, Christine. « Dans l'angle mort de l'effectivité du droit : une exploration de l'effectivité internormative » dans Georges Azzaria, dir, *Les cadres théoriques et le droit*, Cowansville, Yvon Blais, 115.

Vosko, Leah F. «Precarious Employment: Towards an Improved Understanding of Labour Market Insecurity» dans Leah F. Vosko, dir, *Precarious Employment : Understanding Labour Market Insecurity in Canada*, Montreal, McGill-Queen's University Press, 3.

_____. « Out of the Shadows? The Non-Binding Multilateral Framework on Migration (2006) and Prospects for Using International Labour Regulation to Forge Global Labour Market Membership» dans Guy Davidov et Brian Langille, dir, *The Idea of Labour Law*, Oxford, Oxford University Press, 2011, 365.

Weber, Max. « Les concepts fondamentaux de la sociologie » dans Max Weber, *Économie et société*, Paris, Plon, 1995, Tome 1.

Woehrling, José. « Les droits et libertés dans la construction de la citoyenneté, au Canada et au Québec » dans Michel Coutu et al, dir, *Droits fondamentaux et citoyenneté : Une citoyenneté fragmentée, limitée, illusoire?*, Montréal, Thémis, 1999, 269.

Zachert, Ulrich. « La légitimité des rapports juridiques de travail : à propos de la conception de la légitimité chez Max Weber et Hugo Sinzheimer » dans Michel Coutu et Guy Rocher, dir, *La légitimité de l'État et du droit : Autour de Max Weber*, Québec, PUL, 2005, 301.

Dictionnaires

Arnaud, André-Jean. *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, Paris, LGDJ, 1993.

Larousse, 2014.

Le Petit Robert, 1993.

Lexique des termes juridiques, Paris, Dalloz, 1995.

Journaux

Beaulieu, Nancy. « 'Des conditions inégales' pour les travailleurs étrangers », *La Voix de l'Est* (23 septembre 2010), en ligne : <<http://www.lapresse.ca/la-voix-de-est/actualites/201009/23/01-4324408-des-conditions-inegales-pour-les-travailleurs-etrangers.php>> (consulté le 1^{er} août 2014).

Boutros, Magdaline. « *Travailleurs étrangers temporaires : Ottawa modifie les règles* », *La Presse* (7 août 2013), en ligne : <<http://www.lapresse.ca/actualites/politique/politique-canadienne/201308/07/01-4677832-travailleurs-etrangers-temporaires-ottawa-modifie-les-regles.php>>.

Guillemette, Mélissa. « Quand Saint-Rémi devient San Remi », *Le Devoir* (31 juillet 2010), en ligne : <<http://www.ledevoir.com/economie/emploi/293580/quand-saint-remi-devient-san-remi>> (consulté le 1^{er} avril 2014).

Grant, Tavia. « Temporary Foreign Worker Program Lowers Wages, Thwart Training, Economists say », *The Globe and Mail* (12 avril 2013), en ligne : <<http://www.theglobeandmail.com/report-on-business/economy/jobs/temporary-foreign-worker-program-lowers-wages-thwarts-training-economists-say/article11172991/>> (consulté le 1^{er} août 2014).

La Presse canadienne. « La RBC dans l'embarras pour des embauches à l'étranger », *Le Devoir* (8 avril 2013), en ligne : <<http://www.ledevoir.com/economie/actualites-economiques/375113/la-rbc-dans-l-embarras-pour-des-embauches-a-l-etranger>> (consulté le 1^{er} août 2014).

Mazataud, Valérien. « Les employeurs canadiens contreviennent aux normes du travail », *Le Devoir* (28 juillet 2010), en ligne : <<http://www.ledevoir.com/economie/emploi/293348/travailleurs-saisonniers-les-employeurs-canadiens-contreviennent-aux-normes-du-travail>> (consulté le 1^{er} août 2014).

Morin, Annie. « Guatémaltèques victimes de discrimination? », *Le Soleil* (18 janvier 2010), en ligne : <<http://www.lapresse.ca/le-soleil/affaires/agro-alimentaire/201001/17/01-940110-guatemalteques-victimes-de-discrimination.php>> (consulté le 1^{er} août 2014).

Noël, André. « Les ouvriers agricoles se disent victimes d'exploitation », *La Presse* (18 juin 2010), en ligne : <<http://www.lapresse.ca/actualites/201006/18/01-4291192-les-ouvriers-agricoles-mexicains-se-disent-victimes-dexploitation-au-canada.php>> (consulté le 1^{er} août 2014).

USA Today. « U.S. Looking at Canada Guest-Worker Program as Model », 13 août 2013, Washington Post, « Frustrated Migrants Go Farther North for Work », 6 janvier 2013.

Vastel, Marie. « Travailleurs étrangers : Ottawa va taper sur les doigts de McDonald's », *Le Devoir* (8 avril 2014), en ligne : <<http://www.ledevoir.com/politique/canada/404872/travailleurs->> (consulté le 1^{er} août 2014).

Sources électroniques

Agence du revenu du Canada. *Programme des travailleurs agricoles saisonniers*, en ligne : <http://www.cchwebsites.com/content/pdf/tax_forms/ca/fr/rc4004-fr.pdf> (consulté le 10 juin 2014).

AGRlcarrières. <<http://www.agricarrieres.qc.ca/pages/SerieRapportsEtudes.aspx?lang=Fr-Ca>> (consulté le 7 mars 2014).

AGRlcarrières. *Rapport annuel de gestion 2012-2013*, en ligne : <<http://www.agricarrieres.qc.ca/pages/RA2013web2.pdf>> (consulté le 7 mars 2014).

Centre d'emploi agricole de l'Union des producteurs agricoles : CEA-UPA. <<http://www.emploiagricole.com/fr>> (consulté le 7 mars 2014).

Centre d'emploi agricole de la Montérégie : <<http://www.upamonteregie.ca/index.php?page=1Article&CategoriesID=51>> (consulté le 7 mars 2014).

Chantier de la saisonnalité. *Le secteur de l'agriculture*, en ligne : <<http://saisonnalite.com/library/pdf/Agriculture.pdf>> (consulté le 10 juin 2014).

Citoyenneté et Immigration Canada. *Annexe D – Déclaration de l'employeur*, en ligne : <<http://www.cic.gc.ca/francais/ressources/guides/bulletins/2011/275C-annexeD.pdf>> (consulté le 1er août 2014).

_____. *Déterminer si vous devez subir un examen médical*, en ligne : <<http://www.cic.gc.ca/francais/information/medicaux/pays-designes.asp>> (consulté le 1^{er} avril 2014).

_____. *Document d'information – Programmes des candidats des provinces et des territoires*, en ligne : <<http://www.cic.gc.ca/francais/ministere/media/documents-info/2011/2011-07-19.asp>> (consulté le 1er avril 2014).

_____. *Document d'information – Protection des travailleurs étrangers temporaires*, en ligne : <<http://www.cic.gc.ca/francais/ministere/media/documents-info/2011/2011-03-24a.asp>> (consulté le 1er avril 2014).

_____. « Faits et chiffres 2012 – Aperçu de l'immigration : Résidents permanents et temporaires », Effectif au 1^{er} décembre 2012 des travailleurs étrangers selon la province ou le territoire et la région urbaine, en ligne : <<http://www.cic.gc.ca/francais/ressources/statistiques/faits2012/temporaires/10.asp>> (consulté le 1er avril 2014).

_____. *Les tableaux préliminaires – Résidents permanents et temporaires*, 2013, en ligne : <<http://www.cic.gc.ca/francais/ressources/statistiques/faits2013-preliminaire/04.asp>> (consulté le 1er juin 2014).

_____. « Les six critères de sélection – Travailleurs qualifiés (fédéral) », en ligne : <<http://www.cic.gc.ca/francais/immigrer/qualifie/demande-facteurs.asp>> (consulté le 1er mai 2014).

_____. *Liste de contrôle des documents : aide familial résidant*, en ligne : <<http://www.cic.gc.ca/francais/pdf/trousses/form/IMM5282F.pdf>> (consulté le 10 juin 2014).

_____. *FW1 : Procédures des travailleurs étrangers temporaires*, mis à jour en janvier 2014, en ligne : <<http://www.cic.gc.ca/francais/ressources/guides/fw/fw01-fra.pdf>> (consulté le 1er février 2014).

Commission de la santé et de la sécurité du travail : <http://www.csst.qc.ca/prevention/theme/coup_chaleur/Pages/comment-prevenir.aspx> (consulté le 1er juin 2014).

Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse. *La discrimination systémique à l'égard des travailleuses et travailleurs migrants*, Montréal, 2011, en ligne : <http://www.cdpedj.qc.ca/publications/Avis_travailleurs_immigrants.pdf> (consulté le 1^{er} avril 2014).

Commission des normes du travail. *Agences de placement de personnel : profil de leurs salariés les plus à risque d'infractions à la Loi sur les normes du travail*, Direction de la recherche, de la prévention et de la qualité, 2013, en ligne : <http://www.cnt.gouv.qc.ca/fileadmin/pdf/enquetes-et-recherches/2013/Rapport_CNT29_octobre_2013_LB.pdf> (consulté le 10 juin 2014).

Commission des normes du travail. *Médiation*, en ligne: <http://www.cnt.gouv.qc.ca/fileadmin/pdf/publications/c_0108.pdf> (consulté le 1^{er} décembre 2013).

_____. *Politique de prévention*, décembre 2009, en ligne : <<http://www.cnt.gouv.qc.ca/a-propos-de-nous/prevention/index.html>> (consulté le 1er avril 2014).

_____. « Prévention », en ligne : <<http://www.cnt.gouv.qc.ca/a-propos-de-nous/prevention/index.html>> (consulté le 1er avril 2014).

_____. *Profil des salariés non-syndiqués et assujettis à la Loi sur les normes du travail*, 2011, en ligne : <<http://www.cnt.gouv.qc.ca/fileadmin/pdf/enquetes-et-recherches/2010/ENQUETE-EVALUATION-CERTAINES-DISPOSITIONS-LNT-EDITION2010.pdf>> (consulté le 10 juin 2014).

_____. *Programme de prévention*, Travail réalisé par le groupe de travail multisectoriel de la prévention présenté au comité de coordination de la prévention, mars 2009, en ligne : <<http://www.cnt.gouv.qc.ca/a-propos-de-nous/prevention/index.html>> (consulté le 1er avril 2014).

_____. *Trabajadores extranjeros temporales*, en ligne : <http://www.cnt.gouv.qc.ca/fileadmin/pdf/publications/c_0267e.pdf> (consulté le 1er juin 2014).

Commission des partenaires du marché du travail : <<http://www.cpmt.gouv.qc.ca/reseau-des-partenaires/comites-sectoriels.asp>> (consulté le 7 mars 2014).

Commission des relations du travail. *En savoir plus sur la conciliation*, en ligne : <http://www.crt.gouv.qc.ca/vous_souhaitez/en_savoir_plus_sur_la_conciliation.html> (consulté le 1er décembre 2013).

_____. *Règles de preuve et de procédure de la Commission des relations du travail*, en ligne :

<https://www.crt.gouv.qc.ca/fileadmin/documents/fichiers/Sections_contenu/Documents_information/Preuve_proced_DRT.pdf> (consulté le 10 juin 2014).

Commission sur l'avenir de l'agriculture et de l'agroalimentaire québécois. *Rapport final*, 2008, en ligne : <<http://www.caaaq.gouv.qc.ca/documentation/rapportfinal.fr.html>> (consulté le 7 mars 2014).

CONAMIGUA : <<http://www.conamigua.gob.gt/mision-y-vision-home/>> (consulté le 7 mars 2014).

Département d'État des États-Unis. « Nonimmigrant Visas Issued by Classification », en ligne : <<http://travel.state.gov/content/dam/visas/Statistics/AnnualReports/FY2013AnnualReport/FY13AnnualReport-TableXVIB.pdf>> (consulté le 1er août 2014).

Department of Homeland security, U.S. Citizenship and Immigration Services. « H-2A Temporary Agricultural Workers », en ligne : <<http://www.uscis.gov/portal/site/uscis/menuitem.eb1d4c2a3e5b9ac89243c6a7543f6d1a/?vgnextoid=889f0b89284a3210VgnVCM100000b92ca60aRCRD&vgnnextchannel=889f0b89284a3210VgnVCM100000b92ca60aRCRD>> (consulté le 1^{er} avril 2014).

Emploi et Développement social Canada. *Contrat de travail pour l'embauche de travailleurs agricoles saisonniers du Mexique au Canada – 2014*, en ligne : <http://www.edsc.gc.ca/fra/emplois/travailleurs_etrangers/agricole/saisonniers/cetm2014.shtml> (consulté le 1er juin 2014).

_____. *Embaucher des aides familiaux résidants*, en ligne : <http://www.edsc.gc.ca/fra/emplois/travailleurs_etrangers/aide_familiale/index.shtml#tpr> (consulté le 1^{er} avril 2014).

_____. *Employeurs ayant enfreint les règles du Programme des travailleurs étrangers temporaires ou dont la participation au programme a été suspendue*, en ligne : <http://www.edsc.gc.ca/fra/emplois/travailleurs_etrangers/revoque.shtml> (consulté le 1^{er} août 2014).

_____. *Jumeler les Canadiens et les Canadiennes aux emplois disponibles*, en ligne : <<http://nouvelles.gc.ca/web/article-fr.do?nid=676379>> (consulté le 1^{er} avril 2014).

_____. *Programme des travailleurs agricoles saisonniers*, en ligne : <<http://www.edsc.gc.ca/fra/emplois/travailleurs-etrangeurs/agricole/saisonniers/index.shtml>> (consulté le 1er avril 2014).

_____. *Statistiques sur les avis relatifs au marché du travail (AMT) - Statistiques annuelles*, en ligne : <http://www.edsc.gc.ca/fra/emplois/travailleurs_etrangeurs/statistiques_amt/annuel-agricole.shtml> (consulté le 1er avril 2014).

_____. *Travailleurs étrangers temporaires*, en ligne : <http://www.edsc.gc.ca/fra/emplois/travailleurs_etrangeurs/index.shtml> (consulté le 1er avril 2014).

_____. *Volet agricole*, en ligne : <http://www.edsc.gc.ca/fra/emplois/travailleurs_etrangeurs/agricole/generale/index.shtml> (consulté le 1er juin 2014).

Fédération des travailleurs et travailleuses du Québec. *Réactions de la Fédération des travailleurs et travailleuses du Québec et des Travailleurs et travailleuses unis de l'alimentation et du commerce du Québec au projet de loi 8 – Loi modifiant le Code du travail à l'égard de certains salariés d'exploitations agricoles*, mémoire présenté à la Commission de l'Économie et du travail, Assemblée nationale du Québec, 9 septembre 2014, en ligne : <<http://ftq.qc.ca/librairies/sfv/telecharger.php?fichier=9403>> (consulté le 10 septembre 2014).

L'Alliance des travailleurs agricoles : ATA <<http://archive-ca.com/page/1932165/2013-04-26/http://awa-ata.ca/fr/a-propos-de-travailleurs-agricoles-site-web-de-lalliance-awa/avantages-de-laffiliation-a-lalliance-des-travailleurs-agricoles/>> (consulté le 7 mars 2014).

L'Union paysanne du Québec. en ligne : <<http://www.unionpaysanne.com/liberte-association>> (consulté le 7 mars 2014).

Ministère de l'Immigration et des Communautés culturelles : <<http://www.micc.gouv.qc.ca/fr/ministere/vision-mission.html>> (consulté le 1^{er} avril 2014).

_____. *Contrat de travail type pour les professions peu spécialisées qui relèvent du Volet agricole et du Volet des professions peu spécialisées (Programme des travailleurs étrangers temporaires)*, en ligne : <<http://www.immigration->

quebec.gouv.qc.ca/publications/fr/form/contrat-travail-peu-specialise-dyn.pdf> (consulté le 10 juin 2014).

_____. *Étapes suivantes à franchir par le travailleur à l'étranger*, en ligne : <<http://www.immigration-quebec.gouv.qc.ca/fr/employeurs/embaucher-temporaire/etapes-suivantes.html>> (consulté le 1^{er} avril 2014).

_____. *Grille synthèse des facteurs et critères applicables à la sélection des immigrants*, en ligne : <<http://www.immigration-quebec.gouv.qc.ca/publications/fr/divers/Grille-synthese.pdf>> (consulté le 1^{er} mai 2014).

_____. *Guides procédures d'immigration : chap 2 : Les travailleurs étrangers temporaires*, mis à jour en février 2014, en ligne : <http://www.micc.gouv.qc.ca/publications/fr/gpi-npi/composantes_4/gpi-4-2.pdf> (consulté le 1^{er} avril 2014).

_____. *Guide des procédures d'immigration : Composante 4 : les séjours temporaires au Québec*, Québec, mis à jour en février 2014, à la p 68, en ligne : <http://www.micc.gouv.qc.ca/publications/fr/gpi-npi/composantes_4/gpi-4-2.pdf> (consulté le 1^{er} avril 2014).

_____. *Salaires : Programme des travailleurs agricoles saisonniers*, en ligne : <<http://www.immigration-quebec.gouv.qc.ca/fr/employeurs/embaucher-temporaire/recrutement-travailleurs-agricoles/salaires.html>> (consulté le 1^{er} avril 2014).

Registraire des entreprises : <https://www.registreentreprises.gouv.qc.ca/RQAnonymeGR/GR/GR03/GR03A2_19A_PIU_R echEnt_PC/PageEtatRens.aspx?T1.JetonStatic=7f2ad29a-e4e6-4fb3-a673-9e05652f5c38&T1.CodeService=S00436> (consulté le 1^{er} avril 2014).

Ressources humaines et Développement des compétences Canada. *Le gouvernement du Canada prend des mesures pour protéger les travailleurs étrangers temporaires*, en ligne : <<http://www.marketwired.com/press-release/le-gouvernement-du-canada-prend-des-mesures-pour-protoger-les-travailleurs-etranagers-1676591.htm>> (consulté le 20 août 2014).

_____. *Système des travailleurs étrangers*, en ligne : <http://www.rhdcc.gc.ca/fra/competence/travailleurs_etranagers/stats/index.shtml> (consulté le 1^{er} avril 2014).

Saisonnalité : <<http://saisonnalite.com/>> (consulté le 10 juin 2014).

Service Canada. *Liste des professions – Ouvrier agricole*, en ligne : <http://www.servicecanada.gc.ca/fra/qc/emploi_avenir/statistiques/8431.shtml> (consulté le 1er avril 2014).

Somos hermanos : <<http://somos-hermanos.com/qui-sommes-nous/>> (consulté le 7 mars 2014).

Statistiques Canada. *Le Québec compte plus du tiers des vaches laitières*, Recensement de l'agriculture de 2011, en ligne : <<http://www.statcan.gc.ca/pub/95-640-x/2012002/prov/24-fra.htm>> (consulté le 1er avril 2014).

_____. *Net recul du nombre de fermes au Québec, selon le Recensement de l'agriculture de 2001*, en ligne : <<http://www.statcan.gc.ca/ca-ra2001/first-premier/regions/farmque-fermeqc-fra.htm>> (consulté le 1er avril 2014).

_____. *Recensement de l'agriculture de 2011, données rapportées par la Financière agricole du Québec*, en ligne : <<http://www.statcan.gc.ca/ca-ra2011/index-fra.htm>> (consulté le 1er avril 2014).

_____. *Un portrait de l'agriculture canadienne*, Recensement de l'agriculture de 2006, en ligne : <<http://www.statcan.gc.ca/ca-ra2006/articles/snapshot-portrait-fra.htm>> (consulté le 1^{er} avril 2014).

Autres documents (rapports)

AGRIcarrières (Comité sectoriel de main-d'œuvre de la production agricole agricole). *Étude sur les conditions de travail en production maraichère*, Rapport des groupes de discussion, 2006.

_____. *Ressources humaines et politique bioalimentaire*, Mémoire présenté à la Commission de l'agriculture, des pêcheries, de l'énergie et des ressources naturelles, Consultations pour une première politique bioalimentaire du Québec, 2011.

Boivin, Louise et Rolande Pinard. *Les femmes dans l'engrenage mondialisé de la concurrence, étude de cas sur les travailleuses des services d'aide à domicile au Québec*. Montréal, Conseil d'intervention pour l'accès des femmes au travail, 2007.

Commission des normes du travail. *Interprétation et jurisprudence*, Québec, 2013.

_____. *Projet d'intervention auprès des travailleurs agricoles étrangers : bilan d'une première expérience*, 2010.

_____. *Rapport annuel de gestion 2009-2010*.

_____. *Rapport annuel de gestion 2010-2011.*

_____. *Rapport annuel de gestion 2011-2012.*

_____. *Rapport annuel de gestion 2012-2013.*

_____. *Travailleurs vulnérables et travail précaire, Rapport final, 2012.*

Congrès du travail canadien. *Statement on International Temporary Workers*, 31 octobre 2005.

Desgagné, Stéphane. *À propos de la « discipline de classe » : analyse du savoir professionnel d'enseignantes et d'enseignants expérimentés du secondaire en situation de parrainer des débutants*, Thèse de doctorat, Faculté des sciences de l'éducation, 1994.

Faraday, Fay. *Made in Canada : How the Law Constructs Migrant Workers Insecurity*, Metcalf Foundation, 2012.

Gesualdi-Fecteau, Dalia. « Travailleurs étrangers temporaires : état des lieux et perspectives d'avenir », Colloque de la Commission des normes du travail, *Normes du travail : enjeux et pistes de solution*, 1^{er} novembre 2011.

FERME. *Mémoire présenté dans le cadre de la Consultation générale sur le Livre vert pour une politique bioalimentaire*, août 2011.

_____. *Rapport annuel d'activités 2012.*

_____. *Rapport annuel d'activités 2013.*

Fortin, Pierre. *Une évaluation de l'effet de la politique québécoise du salaire minimum sur la production, l'emploi, les prix et la répartition des revenus*, Rapport présenté au ministère du Travail, 1978.

Mineau, Allard et associés. *Rapport sur une étude des structures et procédés administratifs*, Rapport présenté au Ministère du travail et de la main-d'œuvre, 1974.

Oxman-Martinez, Jacqueline, Jill Hanley et Leslie Cheung. *Another Look at the Live-In Caregivers Program*, Centre de recherche interuniversitaire de Montréal sur l'immigration, l'intégration et la dynamique urbaine, Montréal, 2004.

Pellerin, Hélène. *Les politiques migratoires : vers un changement de paradigme?*, Centre Metropolis du Québec, no 34, 2008.

DOCUMENTS GOUVERNEMENTAUX

Bernier, Jean, Guylaine Vallée et Carol Jobin. *Les besoins de protection sociale des personnes en situation de travail non traditionnelle*, Rapport final du Comité d'experts chargé de se pencher sur les besoins de protection sociale des personnes vivant une situation de travail non traditionnelle, Gouvernement du Québec, 2003.

Bureau du vérificateur général du Canada. « La sélection des travailleurs étrangers en vertu du programme d'immigration » dans *Rapport de la vérificatrice générale à la Chambre des Communes*, chap 2, 2009.

Comité permanent de la citoyenneté et de l'immigration. *Les travailleurs étrangers temporaires et les travailleurs sans statut légal : Rapport du Comité permanent de la citoyenneté et l'immigration*, Chambre des communes, 40^e législature, 2^e session, mai 2009.

Commission sur l'examen des normes fédérales du travail. *Équité au travail : Des normes du travail fédérales pour le XXI^e siècle*, rapport présenté par Harry W. Arthurs, Commission sur l'examen des normes fédérales du travail, Ottawa, 2006.

Elgersma, Sandra. *Les travailleurs étrangers temporaires*, Division des affaires politiques, Service d'information et de recherche parlementaires, septembre 2007.

Ministère de l'Immigration et Communautés culturelles. *Contrat-type pour les professions peu spécialisées qui relèvent du « Volet agricole » et du Volet des professions peu spécialisées (Programme des travailleurs étrangers temporaires)*, version juin 2013.

Preston, Nancy et Luc Provençal. *Rapport sur l'Enquête de 2004 sur les services d'emploi*, Statistiques Canada, Division des industries de service, 2004.

Québec, Assemblée nationale. *Journal des débats*, 31^e lég, 3^e sess (1979).

DOCUMENTS INTERNATIONAUX

Traités

Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce, 30 octobre 1947, 58 RTNU 187, RT Can 27.

Convention de Vienne sur les relations consulaires, 24 avril 1963, 596 RTNU 261 (entrée en vigueur : 19 mars 1967).

Convention n° 1 sur la durée du travail, 28 novembre 1919, 1^{re} session de la Conférence internationale du Travail, OIT, Washington, art 1 (entrée en vigueur : 13 juin 1921).

Convention n° 4 sur le travail de nuit des femmes, 28 novembre 1919, 1^{re} session de la Conférence internationale du Travail, OIT, Washington (entrée en vigueur : 13 juin 1921).

Convention n° 6 sur le travail de nuit des enfants, 28 novembre 1919, 1^{re} session de la Conférence internationale du Travail, OIT, Washington (entrée en vigueur : 13 juin 1921).

Convention n° 14 sur le repos hebdomadaire dans les industries, 17 novembre 1921, 3^e session de la Conférence internationale du Travail, OIT, Genève (entrée en vigueur : 19 juin 1923).

Convention n° 26 sur les méthodes de fixation des salaires minima, 16 juin 1928, 11^e session de la Conférence internationale du Travail, OIT, Genève (entrée en vigueur : 14 juin 1930).

Convention n° 47 des quarante heures, 22 juin 1935, 19^e session de la Conférence internationale du Travail, OIT, Genève (entrée en vigueur : 23 juin 1957).

Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille, 18 décembre 1990, Res. AG 45/158 (Annexe) 30 ILM 1521 (1991).

Convention no 97 sur les travailleurs migrants, 1^{er} juillet 1949, 32^e session de la Conférence internationale du Travail, OIT, Genève (entrée en vigueur : 22 janvier 1952).

Convention n° 98 sur le droit d'organisation et de négociation collective, 1^{er} juillet 1949, 32^e session de la Conférence internationale du Travail, OIT, Genève (entrée en vigueur : 18 juillet 1951).

Convention n° 135 concernant les représentants des travailleurs, 23 juin 1971, 56^e session de la Conférence internationale du Travail, OIT, Genève (entrée en vigueur : 30 juin 1973).

Convention n° 158 sur le licenciement, 22 juin 1982, 68^e session de la Conférence internationale du Travail, OIT, Genève (entrée en vigueur : 23 novembre 1985).

Déclaration universelle des droits de l'Homme, Rés AG 217 A (III), Doc AG NU, 3^e sess, supp no 13, Doc NU A/810 (1948) 71.

Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, (1976) 9999 RTNU 171.

Autres documents internationaux

Abella, Manolo. *Cooperation in Managing Labour Migration in a Globalizing World*, Genève, Organisation internationale du travail, Reference Paper for Special Session, 2006.

Chappel, Duncan et Vittorio DiMartino. *La violence au travail*, Genève, Bureau international du travail, 2000.

Bureau international du Travail. *Une approche équitable pour les travailleurs migrants dans une économie mondialisée*, OIT, Genève, 92^e session, 2004.

Conférence internationale du Travail. *Une approche équitable pour les travailleurs migrants dans une économie mondialisée*, OIT, Genève, 92^e session de la Conférence internationale du travail, 2004.

Lee, Sangheon ; Deirdre McCann et Jon. C. Messenger. *Working Time Around the World: Trends in Workings Hours, Laws, and Policies in a Global Comparative Perspective*, Londres : Genève, Routeledge : BIT, 2008.

Meknassi, Rachid Filali. *L'effectivité du droit du travail et l'aspiration au travail décent dans les pays en développement : une grille d'analyse*, Genève, Institut international d'études sociales, document de travail no 177, 2007.

Gerry Rodgers et Janine Rodgers. *Precarious Jobs in Labour Market Regulation : The Growth of Atypical Employment in Western Europe*, Genève, OIT, 1989.

Organisation internationale du Travail. *Principes et lignes directrices non contraignants pour une approche des migrations de main-d'oeuvre fondée sur les droits*, adoptée par la Réunion tripartite d'experts sur le cadre multilatéral de l'OIT pour les migrations de main-d'œuvre, Genève, 31 octobre 2005.

_____. *Une approche équitable pour les travailleurs migrants dans une économie mondialisée*, Genève, BIT, 2004.

Wickramasekara, Piyarisi. *Circular Migration : a Triple Win or a Dead End?*, Genève, Organisation internationale du travail-Global Union Research Network, Discussion paper no 15, 2011.

ANNEXE 1

CONTRAT D'ENGAGEMENT À LA CONFIDENTIALITÉ
COMMISSION DES NORMES DU TRAVAIL ET DALIA GESUALDI-FECTEAU
SIGNÉE PAR TOUTES LES PARTIES LE 15 MARS 2012

ANNEXE 2

CANEVAS DES ENTRETIENS

Entretiens auprès des acteurs-informateurs

- Quelle est votre fonction?
- Qui intervient dans la mise en œuvre du PTET?
- Comment se passe le recrutement des travailleurs?
- Quels critères?
- À votre connaissance, est-ce que les travailleurs agricoles étrangers connaissent leurs droits?
(DISTINGUER ENTRE TEMPS DE TRAVAIL; PEC; HP; PROTECTION DE L'EMPLOI; RECOURS)
- À votre connaissance, si le salarié estime qu'une norme du travail est enfreinte, que va-t-il faire?
- À votre connaissance, est-ce que les travailleurs agricoles étrangers rencontrent des difficultés dans la mise en œuvre de leurs droits?
(DISTINGUER ENTRE TEMPS DE TRAVAIL; PEC; HP; PROTECTION DE L'EMPLOI; RECOURS)
- Comment perçoivent-ils les différentes protections?
(DISTINGUER ENTRE TEMPS DE TRAVAIL; PEC; HP; PROTECTION DE L'EMPLOI; RECOURS)
- Connaissez-vous des problématiques particulières quant aux droits au travail des travailleurs agricoles étrangers
- Contrats de travail signés? Où? Par qui? Contenu?
- Quels sont les principaux enjeux liés au PTET?
- Quels sont les principaux enjeux liés aux conditions de travail des travailleurs agricoles étrangers?

Canevas des entretiens auprès des acteurs agissant dans le cadre de la mise en œuvre du PTET

- Quelles sont vos fonctions respectives?
- Rôle de votre organisation dans la mise en œuvre du PTET?
- En cas de volonté de changement d'employeur de la part du travailleur, que se passe-t-il?
- Qui se charge du recrutement à votre connaissance ? Quel degré d'implication du pays de provenance ?
- Durée du séjour selon les programmes ? Où trouve-t-on cette info ?
- Proportion des salariés qui sont rappelés à chaque année ?
- Quel est le rôle de FERME ?
- Quelle intégration des travailleurs étrangers ? Langue, culture, compréhension de notre culture légale, etc ?

Entretiens auprès d'acteurs intervenant dans la réalisation des finalités des bouquets normatifs étudiés

- Rôle de votre organisation eu égard à la mise en œuvre du PTET?
- Comment les travailleurs s'informent-ils de leurs droits au travail?
- À votre connaissance, est-ce que les travailleurs agricoles étrangers connaissent leurs droits?
(DISTINGUER ENTRE TEMPS DE TRAVAIL; PEC; HP; PROTECTION DE L'EMPLOI; RECOURS)
- Connaissance CNT?
- Connaissance des organismes de défense de droits?
- Langue?
 - Tous les yés parlent-ils couramment l'espagnol?
 - Quelle conséquence?
- Comment sont-ils informés de leurs droits au travail ?
- À quels outils ont-ils recours, le cas échéant ?
- À votre connaissance, si le salarié estime qu'une norme du travail est enfreinte, que va-t-il faire?
- Forme de mobilisation?
 - Discussion avec leur ?
 - Organisme de défense?
 - CNT?
 - Sollicitation directe (plainte) ou indirecte (dénonciation confidentielle ?)
- À votre connaissance, est-ce que les travailleurs agricoles étrangers rencontrent des difficultés dans la mise en œuvre de leurs droits?
(DISTINGUER ENTRE TEMPS DE TRAVAIL; PEC; HP; PROTECTION DE L'EMPLOI; RECOURS)

- En cas de connaissance de violations aux lois du travail subis par les travailleurs agricoles étrangers, quel est votre rôle ?
- Comment perçoivent-ils les différentes protections?
(DISTINGUER ENTRE TEMPS DE TRAVAIL; PEC; HP; PROTECTION DE L'EMPLOI; RECOURS)
- Connaissez-vous des problématiques particulières quant aux droits au travail des travailleurs agricoles étrangers ?
- Dans le cadre de ces interventions, qu'avez-vous été appelé à faire?
- Quel type d'interventions eu égard aux travailleurs agricoles étrangers ? Différents avec les travailleurs locaux ?
- Effets de la jurisprudence?

Questions pour l'acteur syndical :

- Négociation de la convention collective? Comment ça se passe eu égard à la négociation pour les travailleurs agricoles étrangers? Quels sont les enjeux? Diffèrent-ils des enjeux de MO locale? Demandes particulières? Façon négociation différente? Intervention auprès de ces travailleurs? Quelle nature? Rôle des agents syndicaux?

Canevas des entretiens auprès des acteurs hydrides

- Rôle de votre organisation eu égard à la mise en œuvre du PTET?
- Depuis combien d'années?
- Dans le cadre du PTET, quel est le rôle du Consulat?
- Quel est le rôle du gouvernement du Guatemala dans la mise en œuvre du PTET peu spécialisés?
- À chaque étape (avant leur arrivée, durant le séjour, après le départ), quel rôle assumez-vous auprès des travailleurs agricoles étrangers ?
- Comment les travailleurs s'informent-ils de leurs droits au travail?
- À votre connaissance, est-ce que les travailleurs agricoles étrangers connaissent leurs droits?
(DISTINGUER ENTRE TEMPS DE TRAVAIL; PEC; HP; PROTECTION DE L'EMPLOI; RECOURS)
- À votre connaissance, si le salarié estime qu'une norme du travail est enfreinte, que va-t-il faire?
- Comment les travailleurs agricoles étrangers mobilisent leurs droits au travail?
- À votre connaissance, est-ce que les travailleurs agricoles étrangers rencontrent des difficultés dans la mise en œuvre de leurs droits?
(DISTINGUER ENTRE TEMPS DE TRAVAIL; PEC; HP; PROTECTION DE L'EMPLOI; RECOURS)
- Comment perçoivent-ils les différentes protections?
(DISTINGUER ENTRE TEMPS DE TRAVAIL; PEC; HP; PROTECTION DE L'EMPLOI; RECOURS)

- Connaissez-vous des problématiques particulières quant aux droits au travail des travailleurs agricoles étrangers ?
- En cas de violation aux lois du travail subis par les travailleurs agricoles étrangers , quel est votre rôle ?

Entretiens auprès des employeurs (entreprises non syndiquées)

- Type d'entreprise?
- Nombre de travailleurs?
- Depuis combien d'années embauchez-vous des travailleurs agricoles étrangers?
- Nombre de travailleurs agricoles étrangers? M-O locale?
- Les travailleurs agricoles étrangers viennent pour quelle période?
- Durée de leur contrat de travail en moyenne?
- Pourquoi choisir PTET?
- Comment ça se passe le recours au programme?
- Processus AMT – Comment ça se passe?
- Rôle des CEA?
- Rôle de FERME? Contrat avec FERME?
- Comment ça se passe le recrutement?
- Détermination des critères de recrutement?
- De façon générale, quelle expérience avec les travailleurs agricoles étrangers?
- Où logent-ils?
- À quels outils vous vous référez pour déterminer les conditions de travail?
- Est-ce que vous signez un contrat de travail avec les travailleurs? Comment ça se passe?
- En cas de doute ou de problème afférents aux conditions de travail, à qui vous référez vous?

- Comment intervenez-vous lorsque :
 - Rendement insatisfaisant?
 - Harcèlement entre salariés?
- Difficultés particulières en matière de gestion des RH eu égard aux travailleurs agricoles étrangers ?
- Est-ce que vous évaluez les travailleurs agricoles étrangers?
- Est-ce que cela est déjà arrivé que vous ne rappeliez pas un ou plusieurs travailleurs? Pour quelles raisons?
- Si vous deviez ne pas rappeler le même nombre de travailleurs, comment déterminez-vous ceux que vous appellerez?
- Est-ce que vous avez déjà eu à composer avec une fin d'emploi anticipée? Que se passe-t-il?

Entretiens auprès des employeurs (entreprises syndiquées)

- Type d'entreprise?
- Nombre de travailleurs?
- Depuis combien d'années embauchez-vous des travailleurs agricoles étrangers?
- Nombre de travailleurs agricoles étrangers? M-O locale?
- Les travailleurs agricoles étrangers viennent pour quelle période?
- Durée de leur contrat de travail en moyenne?
- Pourquoi choisir PTET?
- Comment ça se passe le recours au programme?
- Processus AMT – Comment ça se passe?
- Rôle des CEA?
- Rôle de FERME? Contrat avec FERME?
- Comment ça se passe le recrutement?
- Détermination des critères de recrutement?
- De façon générale, quelle expérience avec les travailleurs agricoles étrangers?
- Où logent-ils?
- À quels outils vous vous référez pour déterminer les conditions de travail?
- Négo de la convention collective? Comment ça se passe eu égard à la négo pour les travailleurs agricoles étrangers? Quels sont les enjeux? Diffèrent-ils des enjeux de MO locale? Demandes particulières? Façon négo différente?
- Est-ce que vous signez un contrat de travail avec les travailleurs? Comment ça se passe?

- En cas de doute ou de problème afférents aux conditions de travail, à qui vous référez vous?
- Comment intervenez-vous lorsque :
 - o Rendement insatisfaisant?
 - o Harcèlement entre salariés?
- Difficultés particulières en matière de gestion des RH eu égard aux travailleurs agricoles étrangers ?
- Est-ce que vous évaluez les travailleurs agricoles étrangers?
- Est-ce que cela est déjà arrivé que vous ne rappeliez pas un ou plusieurs travailleurs? Pour quelles raisons?
- Si vous deviez ne pas rappeler le même nombre de travailleurs, comment déterminez-vous ceux que vous appellerez?
- Est-ce que vous avez déjà eu à composer avec une fin d'emploi anticipée? Que se passe-t-il?

Entretiens auprès des travailleurs agricoles guatémaltèques non syndiqués

I. Formation/Réembauche

- De que parte de Guatemala vienes?
- Hace cuando anos que vienes a Quebec para trabajar?
- Desde cuando usted estas en Quebec?
- Hasta cuando?
- Cuantas veces has estado en Quebec y por cuánto tiempo cada estancia?
- Has sido siempre con el mismo patron?
 - o Porque has cambiado patron?
 - o Cuantas veces usted cambio de patron?
 - o Porque razón cada vez?
- Como usted tomaste conocimiento de la existencia de trabajo en Quebec?
- Que tal fue el proceso para venir a Quebec?
- Que es todo la que tuvo que hacer para venir a Quebec?
- Como supo de la convocatoria?
- La primera vez que estuvo en Quebec, como obtuviste el trabajo?
- La primera vez que usted vino a Quebec para trabajar, cuneta me como fue (lo paso) el día de reclutamiento? Como has sido el proceso de reclutamiento?
- Tenias que hacer un deposito antes de venir a Quebec? A quien?
- Tenias que pagar algún dinero para venir aquí? Algunos gastos?

- Antes de venir a Quebec, has sido objeto de un examen medico? Que preguntas pide el doctor? Que quiere ver? Que quería saber? Que examen realizo? Que pregunto el doctor?
- Antes de venir a Québec, usted recibió alguna capacitación/charla de alguien?
- Quienes le dieron?
- De que hablaron?
- Firmaste un contrato de trabajo antes de venir a Quebec? Con quien? La persona le dio una copia? Preguntaste algo? Leíste el contrato?
- Entendste el contenido?
- Antes de venir, recibiste documentacio? Papeles? Usted la leyó?
- Cuando usted llego a Quebec, recibiste documentacio? Papeles? Usted la leyó?
- Cuando tenias conocimiento del tipo de empleo que usted venia a hacer en Quebec? El nombre del empleador?
- Cuando sabias que venias a trabajar para un empleador donde había un sindicato?
- Antes de venir, conociste el salario por hora? Cuando la aprendiste?

II. Exécution

A. Temps de travail:

- Desde la primera temporada, has tenido algún problema de salud en Quebec?
- Que le dijo el patron cuando estuviste enfermo?
- Durante el tiempo que usted estuvo enfermo, tomo tiempo para recuperarte? Cuanto tiempo?
- Cuantas horas por semana trabajas?
- Las horas son demasiadas?
- Si piensas que las horas de trabajo no son suficiente, que haces?

- Que piensas de la cantidad de horas que trabajas por semana?
- Idealmente, cuantas horas por semana quisiera trabajar?
- Si ganaras mas dinero por hora, quisieras trabajar menos? Si ganaraa 12\$/hora, cuantas horas quisiera trabajar?
- En un día de trabajo normal, cuanto tiempo de descanso le da el patron? Es suficiente?
- Tienes un día de descanso por semana? Que dia es? Puedes elegir que dia puede descansar?
- Que haces durante el descanso?

B. Rémunération

- Quanto dinero recibes por hora?
- Estas de descanso o trabajo los días feriados?
- Cuando es feriado y tu no trabajo – cuanto es la paga?
- Cuando trabajas los días feriados, cuando dinero recibes por este dia?
- Si tienes una pregunta respeto a su recibo de paga, con quien hablas?
- Quanto pagas por la casa?

C. Harcèlement psychologique

- Asististe alguna pelea entre los trabajadores?
- Como es la convivencia con los demás trabajadores en su casa?
- Si tienes algún tipo de problema con otros trabajadores, que piensas que puedes hacer?
- Como percibes usted a tu jefe?
- Cuando tienes/tuviste un problema con el dueño, que haces/hiciste?

III. Terminaison

- Como supo si podría tener un empleo en Quebec cuando regresaste a Guatemala después de la primera temporada?
- Como supo que fuiste despedido?
- Que haría si su patrón no le vuelve a llamar para trabajar para la próxima temporada?
- Cuando enteraste que fuiste despedido?
- Que fuiste ?

Mise en oeuvre/Connaissance

- Si quieres preguntar algo sobre las condiciones de trabajo, a quien llama?
- Si no estas contento de las condiciones de trabajo, que puedes hacer? Quien llamas?
- Si sientes que el patron no respeta sus derechos laborales, que harías?
- Si quieres quejarse, donde vas?

Légitimité

- Según tu experiencia, como considera que son las condiciones de trabajo en Quebec?
- Que pienses usted de las normas laborales de Quebec?
- No hablar el francés es un problema?
- Si quieres ir en la ciudad de Montreal, que haces?
- Si tienes que ir a Montreal para quejarte, que haces?
- Cuando tienes que ir a el banco y hay problema, con quien habla? Puedes entenderte?

Expérience collective

- Conoces a otros trabajadores que han tenido problemas con sus jefes?
- Conoces a otras personas que fueron despididos?

- Sabes que hicieron estas personas?

Durée du séjour

- Idealmente, cuando tiempo seria cada estancia?
- Quieres inmigrar aquí por siempre? In cual condiciones?

Acteurs

Acteurs endogènes

- Conoces la CNT? Que puede hacer para ti?
- Que pienses de los sindicatos?

Acteurs exogènes

- Que piensas que puede hacer FERME para ti?
- Que piensas que puede hacer el Consulado para ti?

Entretiens auprès des travailleurs agricoles guatémaltèques syndiqués

I. Formation/Réembauche

- De que parte de Guatemala viene?
- Hace cuando anos que usted viene a Quebec para trabajar?
- Desde cuando usted esta en Quebec?
- Hasta cuando?
- Cuantas veces ha estado en Quebec y por cuánto tiempo cada estancia?
- Ha sido siempre con el mismo patron?
 - Porque ha cambiado patron?
 - Cuantas veces usted cambio de patron?
 - Porque razón cada vez?
 - Antes de trabajar aquí, trabajo para un patron donde no había un sindicato?
- Como usted tomo conocimiento de la existencia de trabajo en Quebec?
- Que tal fue el proceso para venir a Quebec?
- Que es todo la que tuvo que hacer para venir a Quebec?
- Como supo de la convocatoria?
- La primera vez que estuvo en Quebec, como obtuvo el trabajo?
- La primera vez que usted vino a Quebec para trabajar, cuneta me como fue (lo paso) el dia de reclutamiento?
- Como ha sido el proceso de reclutamiento para usted?
- Usted tenia que hacer un deposito antes de venir a Quebec? A quien?

- Usted tenía que pagar algún dinero para venir aquí? Algunos gastos?
- Antes de venir a Quebec, ha sido objeto de un examen médico? Que preguntas pide el doctor? Que quiere ver? Que quería saber? Que examen realizó? Que preguntó el doctor?
- Antes de venir a Québec, usted recibió alguna capacitación/charla de alguien?
- Quiénes le dieron?
- De que hablaron?
- Usted firmó un contrato de trabajo antes de venir a Quebec? Con quien? La persona le dio una copia? Usted preguntó algo? Usted leyó el contrato?
- Entendió el contenido?
- Antes de venir, usted recibió documentación? Papeles? Usted la leyó?
- Cuando usted llegó a Quebec, recibió documentación? Papeles? Usted la leyó?
- Cuando usted tenía conocimiento del tipo de empleo que usted venía a hacer en Quebec? El nombre del empleador?
- Cuando usted sabía que venía a trabajar para un empleador donde había un sindicato?
- Antes de venir, conoció el salario por hora? Cuando la aprendió?

II. Exécution

A. Temps de travail:

- Desde la primera temporada, ha tenido algún problema de salud en Quebec?
- Que le dijo el patron cuando usted estuvo enfermo?
- Durante el tiempo que usted estuvo enfermo, tomó tiempo para recuperarse? Cuanto tiempo?
- Que piensa usted de la cantidad de horas que usted trabaja por semana?
- Idealmente, cuántas horas por semana quisiera trabajar usted?

- Cuantas horas por semana usted trabaja?
- Las horas son demasiadas?
- Si piensa que las horas de trabajo no son suficiente, que hace?
- Si usted ganara mas dinero por hora, usted quisiera trabajar menos? Si usted ganara 12\$/hora, cuantas horas quisiera trabajar?
- En un día de trabajo normal, cuanto tiempo de descanso le da el patron?
- Es suficiente?
- Tiene un día de descanso por semana? Que dia es? Usted puede elegir que dia puede descansar?
- Que hace durante el descanso?

B. Rémunération

- Quanto dinero recibe por hora?
- Usted esta de descanso o trabajo los días feriados?
- Cuando es feriado y usted no trabajo – cuanto es la paga?
- Cuando usted trabaja los días feriados, cuando dinero recibo por este dia?
- Si usted tiene una pregunta respeto a su recibo de paga, con quien habla?
- Quanto usted paga por la casa?

C. Harcèlement psychologique

- Usted asistí alguna pelea entre los trabajadores?
- Como es la convivencia con los demás trabajadores en su casa?
- Si usted tiene algún tipo de problema con otros trabajadores, que piensa que puede hacer usted?
- Como percibe usted a su jefe?

- Cuando tienes/tuviste un problema con el dueño, que haces/hiciste?

D. Terminaison

- Como supo si podría tener un empleo en Quebec cuando regresaste a Guatemala después de la primera temporada?
- Como supo que fui despedido?
- Que haría si su patrón no le vuelve a llamar para trabajar para la próxima temporada?
- Cuando se entero que fui despedido?
- Que fui?

Mise en oeuvre/Connaissance

- Si quiere preguntar algo sobre las condiciones de trabajo, a quien llama?
- Si usted no esta contento de las condiciones de trabajo, que puede hacer? Quien llama?
- Si usted siente que el patron no respeta sus derechos laborales, que haría?
- Si quiere quejarse, donde va usted?

Légitimité

- Según su experiencia, como considera que son las condiciones de trabajo en Quebec?
- Que piense usted de las normas laborales de Quebec?
- No hablar el francés es un problema?
- Si usted quiere ir en la ciudad de Shawinigan o de Montreal, que hace?
- Cuando usted tiene que ir a el banco y hay problema, con quien habla? Puede entenderse?

Expérience collective

- Conoce a otros trabajadores que han tenido problemas con sus jefes?

- Conoce a otras personas que fueron despedidos?
- Sabe que hicieron estas personas?

Acteurs

Acteurs endogènes

- Como se llama la persona del sindicato que trabaja aquí?
- En su conocimiento, que puede hacer para ti el sindicato?
- Cuando el sindicato tiene que negociar las condiciones de trabajo con el patrón, el sindicato pregunto algo a usted?
- Ustedes pidieron algunas demandas a el sindicato?
- Usted leyó el convenio colectivo? Lo entendió?

Acteurs exogènes

- Que usted piensa de FERME? Del consulado de Guatemala? De Amigo Laboral?

ANNEXE 3

EXEMPLE FORMULAIRE

EXAMEN D'UNE DEMANDE DE PERMIS DE TRAVAIL REFUSÉE

CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION CANADA

AMBASSADE DU CANADA AU GUATEMALA

ANNEXE 4

EXEMPLE LETTRE

EXAMEN D'UNE DEMANDE DE PERMIS DE TRAVAIL REFUSÉE

CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION CANADA

AMBASSADE DU CANADA AU GUATEMALA