

SECTION : Application

Date d'entrée en vigueur : 25 février 2005

OBJECT : TEST DE DÉPISTAGE D'ALCOOL ET DE DROGUES : ÉNONCÉ DE PRINCIPE

Objectif :

La présente politique vise à aider à comprendre et à appliquer le *Code des droits de la personne* (le *Code*). En cas d'incompatibilité entre la présente politique et le *Code*, le *Code* l'emporte.

Contexte :

La consommation et l'abus de drogues et d'alcool sur le lieu de travail est un sujet de préoccupation légitime pour les employeurs, à différents points de vue. Il est sans doute préférable pour un employeur d'interdire toute possession ou consommation d'alcool ou de drogues illicites sur le lieu de travail. Dans le même ordre d'idées, il est généralement peu souhaitable que les employés soient sous l'influence de ces substances pendant les heures de travail, et ce, même si la consommation remonte à plusieurs heures. Dans certaines situations d'emploi, la dégradation des compétences ou du jugement d'un employé en raison de sa consommation d'alcool ou de drogues peut influencer sur la sécurité de cet employé ou d'autres employés, qui peuvent éprouver de graves préjudices, ou peut compromettre autrement de façon grave les activités de l'employeur.

Pour tenter de corriger la situation, les programmes de dépistage d'alcool et de drogues se multiplient. Le dépistage peut se faire de manière aléatoire (fait sans distinction ou visant des particuliers précis) ou à la suite d'un incident précis sur le lieu de travail de nature à provoquer une inquiétude quant au comportement d'un particulier, voire même avoir lieu comme condition avant l'embauche. Toutefois, le test de dépistage d'alcool et de drogues peut donner à des critiques majeures du point de vue des droits de la personne¹.

L'objectif visé en interdisant aux employés de posséder des drogues illicites ou de

¹ Les programmes de dépistage découlent souvent des politiques de « tolérance zéro ». Bien que les autres éléments des initiatives de tolérance zéro ne fassent pas l'objet du présent document, dans la mesure où ces politiques visent directement ou indirectement des employés en raison de leurs incapacités [ou, en fait, d'autres caractéristiques liées à l'appartenance à un groupe protégé, p. ex., tolérance zéro en matière d'absentéisme et de pratique religieuse], tant l'adoption que les conséquences d'une violation de la politique doivent respecter les principes énoncés dans l'arrêt *Meiorin* (voir ci-après).

OBJECT : TRAVAIL- TEST DE DÉPISTAGE D'ALCOOL ET DE DROGUES

l'alcool au travail, d'en consommer ou d'en être sous l'influence n'est certes pas, en soi, discriminatoire, mais tout dépistage injustifié ou automatique, ou toute prise de mesures disciplinaires graves (ou autres conséquences liées à l'emploi), en vue d'obtenir des résultats positifs constitue une discrimination à l'égard de certains employés, fondée sur des motifs interdits par le *Code*.

Même si la présente politique aborde la question sur le plan de l'emploi, elle s'applique également (en apportant les modifications contextuelles nécessaires) aux services fournis au public, etc. Ce type de dépistage a été effectué, par exemple, dans des écoles, des milieux sportifs, notamment le sport scolaire, certains centres correctionnels et de soins de santé, etc.

Le *Code des droits de la personne du Manitoba*

Le *Code* interdit la discrimination injustifiée fondée sur certaines caractéristiques protégées, principalement énoncées au paragraphe 9(2); il condamne en effet l'adoption de pratiques, de politiques, de règles, de normes, etc. qui, directement ou indirectement, constituent une discrimination quant à toute activité à laquelle s'applique le *Code*, sauf si la discrimination est fondée sur une justification réelle et raisonnable, comme elle est décrite dans les arrêts *Meiorin*² et *Grismer*³. La jurisprudence énonce clairement que la dépendance réelle ou perçue aux drogues ou à l'alcool constitue une « incapacité » au sens du *Code*. Cela ne signifie pas qu'un employeur doit tolérer le rendement inacceptable d'un employé au travail. Toutefois, l'employeur doit prendre des mesures raisonnables pour vérifier si le comportement de l'employé est le fruit d'une incapacité due à une dépendance. Si tel est le cas, il est illégal de prendre certaines mesures, notamment le déni d'emploi ou la cessation d'emploi en raison de l'incapacité (notamment la dépendance aux drogues ou à l'alcool) ou une incapacité perçue, à moins que l'employeur (fournisseur de services, etc.) ne puisse démontrer que la norme qu'il a adoptée est raisonnablement nécessaire et qu'il a pris des mesures raisonnables pour offrir une mesure d'adaptation au particulier.

Comment un test de dépistage d'alcool et de drogues pourrait-il contrevenir au Code?

Le test de dépistage d'alcool et de drogues est considéré, à première vue, comme contrevenant au *Code* simplement parce que cette activité pourrait avoir une incidence

² *Colombie-Britannique (Public Service Employee Relations Commission) c. BCGSEU*, [1999] 3 R.C.S. 3

³ *Colombie-Britannique (Superintendent of Motor Vehicles) c. Colombie-Britannique (Council of Human Rights)*, [1999] 3 R.C.S. 868

OBJECT : TRAVAIL- TEST DE DÉPISTAGE D'ALCOOL ET DE DROGUES

négative grave sur les personnes qui ont une dépendance aux drogues ou à l'alcool.

Ainsi, le fait d'imposer un test de dépistage lorsque ce dépistage n'est pas justifié au regard des principes reconnus des droits de la personne, constitue un traitement différent en raison d'une incapacité. De plus, les conséquences des résultats positifs à un test de dépistage (même si le test de dépistage peut, en soi, être vu comme justifié) peuvent, en elles-mêmes, constituer une contravention au *Code*, sauf si l'employeur peut démontrer qu'il a pris des mesures raisonnables en vue de fournir des mesures d'adaptation au particulier en raison de son incapacité due à une dépendance.

C'est alors qu'entre en jeu le critère de l'arrêt *Meiorin* (et, dans le cas d'une prestation de services, le critère de l'arrêt *Grismer*) : voir la politique n° G-4 « Emploi : Mesure véritable et raisonnable » de la Commission. Selon l'arrêt de la Cour suprême, pour justifier ce qui, autrement, constituerait une discrimination, l'employeur doit établir : (1) qu'il a adopté la pratique (test de dépistage) dans un but rationnellement lié à l'exécution du travail en cause; (2) qu'il a adopté la pratique en croyant sincèrement qu'elle était nécessaire pour réaliser ce but lié au travail; et (3) que la pratique est raisonnablement nécessaire pour réaliser ce but lié au travail. Ce dernier point prévoit que l'employeur doit établir : (a) que la pratique en matière d'emploi jugée discriminatoire a, en réalité, permis de réaliser ce but; (b) que la pratique ne comprend pas d'éléments superficiels permettant de réaliser ce but; et (c) qu'il a tenté de composer avec les particuliers ayant fait l'objet d'une discrimination en raison de la pratique en matière d'emploi tant qu'il n'en avait pas résulté pour lui une contrainte excessive.

Quels buts peuvent être rationnellement liés à un test de dépistage d'alcool ou de drogues effectué de manière aléatoire?

Selon la jurisprudence, le but rationnellement lié le plus couramment énoncé pour l'adoption d'une norme en matière de test de dépistage d'alcool ou de drogues est la sécurité du lieu de travail. Cette préoccupation va bien au-delà de la simple préoccupation pour la sécurité qui est implicite à tout lieu de travail. L'employeur doit démontrer qu'il a des préoccupations réelles et importantes en raison de circonstances entourant ce lieu de travail précis. La nature du lieu de travail ou des activités fait-elle en sorte qu'il est impossible de régler les questions de rendement ou de sécurité lorsqu'elles sont soulevées? Il est beaucoup plus facile d'établir un lien rationnel entre un rendement sécuritaire et un test de dépistage d'alcool ou de drogues aléatoire lorsque les erreurs d'un employé dont les facultés sont affaiblies peuvent avoir des conséquences désastreuses, notamment dans le cas d'une raffinerie⁴.

⁴ *Compagnie pétrolière impériale Ltée c. Entrop* (2000), 37 CHRR D/481 (C.A. Ont.)

OBJECT : TRAVAIL- TEST DE DÉPISTAGE D'ALCOOL ET DE DROGUES

Établir la « conviction sincère »

L'employeur devrait démontrer qu'il a véritablement imposé un test de dépistage parce qu'il croyait que ce dépistage était nécessaire pour réaliser le but lié au travail dont il a été question ci-dessus. Lorsqu'un employeur a attentivement examiné les problèmes éventuels liés à l'abus de drogues ou d'alcool sur le lieu de travail et qu'il a consulté, de façon appropriée, ses employés et des spécialistes sur les meilleures méthodes pour régler ces problèmes, il n'aura sans doute aucun mal à établir qu'il croyait sincèrement que l'adoption de la norme était nécessaire.

Quand un test de dépistage d'alcool ou de drogues peut-il s'avérer raisonnablement nécessaire?

Chaque cas doit être évalué en fonction des faits en cause, compte tenu du but lié au travail particulier énoncé à l'étape 1. Par exemple, quelle substance fait l'objet du test de dépistage? Si un employeur tente de prouver l'affaiblissement présent des facultés d'un employé, il peut le faire grâce au résultat positif à un test de dépistage d'alcool, mais pas facilement au moyen d'un résultat positif à un test de dépistage de drogues (du moins en vertu des procédures de dépistage actuelles). Ainsi, le recours au test de dépistage de drogues est plus difficile à justifier pour démontrer le risque qu'un employé ait les facultés affaiblies, et ce, même dans le cas des postes critiques pour la sécurité⁵. Il est aussi important de nommer la personne qui sera soumise à un test de dépistage, parce que les employés n'accomplissent peut-être pas tous des tâches tout aussi critiques pour la sécurité.

Quelles mesures l'employeur a-t-il pris pour établir avec précision que le test de dépistage est le moyen le moins radical pour réaliser le but en question? Une surveillance accrue peut-elle permettre de réaliser ce but? Un test de dépistage à la suite d'un incident permettra-t-il de réaliser l'objectif aussi bien qu'un test aléatoire de dépistage de nature plus générale?

Le moment auquel le test de dépistage est effectué est aussi important. Il est particulièrement difficile pour un employeur de justifier le fait de soumettre un employé à un test de dépistage de drogues ou d'alcool avant l'embauche : voir la politique no G-6

⁵ Ce n'est pas impossible. Voir l'arrêt *Milazzo c. Autocar Connaisseur Inc.* (n° 2) (2003), 47 CHRR D/468. Cet arrêt confirme que les chauffeurs d'autobus nolisés qui séjournent pendant plusieurs jours aux États-Unis doivent subir des tests de dépistage des drogues effectués au hasard, et que l'exécution de ces tests est régie par une réglementation stricte en matière de dépistage de drogues et d'alcool. Le jugement comprend l'analyse détaillée des témoignages des experts sur les tests visant à prouver la consommation de marijuana. Même si le recours aux tests de dépistage a été confirmé, il faut tout de même offrir des mesures d'adaptation aux personnes ayant des incapacités dues à une dépendance (même si le plaignant ne peut pas s'en prévaloir parce qu'il refuse d'admettre sa dépendance).

OBJECT : TRAVAIL- TEST DE DÉPISTAGE D'ALCOOL ET DE DROGUES

« Enquêtes et paragraphe 14(4) » de la Commission.

Un test de dépistage à la suite d'un incident, surtout dans le cas des postes critiques pour la sécurité, peut être plus facile à justifier parce que dans certaines situations, l'odeur d'alcool ou de cannabis éveille des soupçons raisonnables de consommation d'alcool ou de drogue. Dans certains cas, l'employeur peut avoir d'autres motifs raisonnables de croire que l'employé a les facultés affaiblies.

Il arrive que le test de dépistage soit aussi justifié dans certains cas, dans le cadre d'un programme de réhabilitation ou de retour au travail, par exemple, lorsque l'employé occupant un poste critique pour la sécurité est surpris, à de nombreuses reprises, en train de consommer des drogues sur son lieu de travail et lorsqu'il admet avoir un problème de toxicomanie et accepte de participer à un programme de réhabilitation. Dans la cause en matière d'arbitrage de la section locale, ce type de test a été jugé justifié dans ce contexte, bien que le test de dépistage puisse seulement prouver qu'il y a eu une consommation de drogues en dehors des heures de travail⁶.

L'analyse des conséquences du test de dépistage est aussi essentielle pour pouvoir établir le caractère raisonnablement nécessaire. Lorsqu'une personne a une dépendance aux drogues ou à l'alcool, l'employeur est tenu de prendre des mesures d'adaptation raisonnables à condition qu'il n'en subisse pas une contrainte excessive. Il peut s'agir, par exemple, d'envisager le transfert du particulier à un poste moins critique pour la sécurité (à condition que la personne ait les compétences et la formation nécessaires), d'autoriser la personne (en fait, de l'encourager) à prendre part à des programmes d'aide aux employés appropriés, de donner à l'employé des congés raisonnables pour lui permettre de participer à un programme de réhabilitation, etc.

L'employé a-t-il des obligations?

La prise de mesures d'adaptation raisonnables est un processus qui exige aussi la collaboration appropriée de l'employé. Ainsi, lorsque la dépendance aux drogues ou à l'alcool est pointée du doigt comme source de faible rendement au travail, les employés peuvent être censés se prévaloir, de manière raisonnable, de l'aide et des programmes de réhabilitation offerts aux employés. Ces employés doivent prendre des mesures raisonnables pour faire connaître leurs besoins à leur employeur. Les employés qui refusent de reconnaître leur dépendance ou d'obtenir l'aide appropriée peuvent en subir les conséquences. (Toutefois, les employeurs doivent s'informer sur la dépendance aux drogues et à l'alcool. Par exemple, le déni est un symptôme fréquent chez les personnes ayant une dépendance, tout comme les « écarts » occasionnels. Une partie

⁶ Affaire intéressant *Ville de Winnipeg et SCFP, section locale 500* (1991), 23 L.A.C. (4th) 441

Date d'entrée en vigueur : 25 février 2005

OBJECT : TRAVAIL- TEST DE DÉPISTAGE D'ALCOOL ET DE DROGUES

du processus concernant la prise de mesures d'adaptation par l'employeur consistera donc à prendre en compte ces éléments au moment de l'intervention.)

REMARQUE : Les employeurs, fournisseurs de services, etc. du Manitoba assujettis à la *Loi sur l'accès à l'information et la protection de la vie privée* et à la *Loi sur les renseignements médicaux personnels* du Manitoba doivent aussi connaître les importantes restrictions à la collecte et à l'utilisation des renseignements personnels et des renseignements médicaux personnels prévues dans ces lois qui visent clairement les pratiques en matière de test de dépistage d'alcool et de drogues.

APPROUVÉE PAR :

« Janet Baldwin »
Présidente

18 mai 2005
Date