

---

# Le travailleur étranger au Canada : à l'avant-poste de la précarité ?

---

Michèle Rivet\*

---

De nombreux textes législatifs en vigueur au Canada prétendent garantir des droits au travailleur étranger. Dans cette étude, l'auteure en fournit une synthèse critique au terme de laquelle la précarité de la situation des étrangers travaillant en sol canadien est mise en lumière.

D'abord, l'auteure se penche sur les traités internationaux auxquels le Canada est Partie. Ils présentent certes un pas important pour l'amélioration du statut des travailleurs, mais n'ont qu'une valeur interprétative en droit interne tant qu'ils n'ont pas été incorporés formellement aux lois nationales. Ensuite, l'auteure énumère les garanties formulées par les Chartes canadienne et québécoise à l'endroit des travailleurs étrangers.

Elle poursuit en décrivant les exigences d'accès au travail prévues pour les étrangers ainsi que la protection qui leur est offerte par les lois sociales fédérales et québécoises en matière d'emploi. La *Loi sur les normes du travail* et la *Loi sur les accidents du travail et les maladies professionnelles* sont applicables à tous, mais le droit de l'étranger aux prestations d'assurance-emploi et au régime d'assurance-maladie varie suivant qu'il est travailleur temporaire ou résident permanent. Ceci amène l'auteure à s'interroger sur la portée du droit à l'égalité dont parlent les Chartes. Elle en vient à la conclusion que, telle qu'interprétée par nos tribunaux, cette garantie pourrait permettre aux non-citoyens de s'élever contre certaines exclusions dont ils sont victimes.

Au premier abord, le travailleur étranger en sol québécois est donc bien protégé. Mais c'est au moment d'examiner la situation de certains travailleurs temporaires, tels les travailleurs domestiques, agricoles, sans permis ou oeuvrant dans le secteur primaire de l'économie, que les lacunes de notre législation sont révélées. Enfin, se référant aux constats d'enquêtes effectuées au cours des dernières années, l'auteure montre que la discrimination à l'endroit des étrangers est encore une réalité au Québec. Toutefois, les programmes gouvernementaux d'accès à l'égalité, dont elle fait un bref survol, constituent certainement un pas dans la bonne direction.

Numerous Canadian legislative texts purport to guarantee the rights of foreign workers. In this article, the author furnishes a critical synthesis of the effect of these texts, shedding light on the precarious status of foreign workers on Canadian soil.

First, the author turns her attention to the international treaties to which Canada is a Party. While these treaties represent an important step towards improving the status of workers, they have no force of law until they are formally incorporated into national and provincial law. Second, the author enumerates the guarantees enshrined in the Canadian and Quebec Charters with respect to the status of foreign workers.

She then describes the special prerequisites for finding employment that apply to foreign workers, and how they interact with the protection offered by federal and Quebec employment laws. The Quebec *Labour Standards Act* and *Industrial Accidents and Occupational Diseases Act* are applicable to everyone, but the rights of foreign workers to employment and health insurance varies, depending on whether a particular worker is a temporary worker or a permanent resident. This variance brings the author to question the reach of the equality rights guaranteed by the Charters. She concludes that the courts have interpreted the guarantees to permit non-citizens to contest the validity of exclusions affecting them.

At first glance, a foreign worker in Quebec appears well-protected. But when examining the situation of temporary, domestic, agricultural, primary industry workers, and workers without permits, the deficiencies in Canadian and Quebec legislation are revealed. Finally, referring to reports from inquiries in recent years, the author submits that discrimination remains a reality in Quebec. Government programs promoting equality, briefly considered, constitute a step in the right direction.

---

\* Cet intitulé se veut un écho au texte publié par Alain Morice, «Dans les laboratoires de l'exploitation : les travailleurs étrangers aux avant-postes de la précarité» *Le Monde diplomatique* (janvier 1997) 18.

\*\* Présidente, Tribunal des droits de la personne du Québec. Les opinions énoncées dans le présent texte sont personnelles à l'auteure.

© Revue de droit de McGill

McGill Law Journal 1998

Mode de référence : (1998) 43 R.D. McGill 181

To be cited as: (1998) 43 McGill L.J. 181

---

## Introduction

- I. **Les sources juridiques de la condition de l'étranger dans la vie au travail**
  - A. *Le droit international*
  - B. *Le droit interne*
    1. *La Charte canadienne des droits et libertés*
    2. *La Charte des droits et libertés de la personne* du Québec
- II. **La condition juridique du travailleur étranger**
  - A. *Les mécanismes d'accès au travail au Canada pour les étrangers*
  - B. *L'application des lois sociales au travailleur étranger*
  - C. *Le droit à l'égalité*
    1. *La Charte canadienne des droits et libertés*
    2. *La Charte des droits et libertés de la personne* du Québec
  - D. *Des travailleurs plus vulnérables*
    1. Les travailleuses domestiques (aides familiales résidant)
    2. Les travailleurs agricoles
    3. Les travailleurs sans permis alors que requis
- III. **La «citoyenneté» sociale des étrangers**
  - A. *Quelques constats sur la situation au Québec*
  - B. *Les actions positives : les programmes d'accès à l'égalité*

## Conclusion

---

## Introduction

Le Québec se définit comme une société démocratique où la participation et la contribution de tous sont attendues et favorisées, une société pluraliste qui se veut ouverte aux apports multiples dans les limites qu'imposent le respect des valeurs démocratiques fondamentales et la nécessité de l'échange intercommunautaire, et une société dont le français est la langue commune de la vie publique<sup>1</sup>. Cette définition du Québec se retrouve dans la politique adoptée sous l'impulsion d'un accord fédéral-provincial en matière d'immigration<sup>2</sup>. L'immigration devient alors un atout à la réforme du Québec, aux défis auxquels il fait face, défis démographique, économique, linguistique et international.

Mais pour cerner la réalité du travailleur étranger, il convient cependant d'en élargir le territoire pour englober ce travailleur étranger dans la réalité qui est la sienne, à l'instar d'ailleurs du travailleur québécois, soit la réalité canadienne.

Nous verrons combien, du droit formel au droit réel, il y a souvent un fossé, parfois un mur infranchissable. C'est là toute la difficulté de la mise en oeuvre des valeurs fondamentales proclamées par nos instruments juridiques.

## I. Les sources juridiques de la condition de l'étranger dans la vie au travail

### A. Le droit international

Les instruments juridiques internes s'interprètent à la lumière des textes internationaux, même quand ceux-ci n'ont pas valeur contraignante au Canada. Le juge en chef Dickson s'exprimait en ces termes sur la portée du droit international aux fins d'interpréter la *Charte canadienne des droits et libertés*<sup>3</sup>, instrument de portée constitutionnelle :

[...] Il existe maintenant un droit international des droits de la personne constitué d'un ensemble de traités (ou conventions) et de règles coutumières, en vertu duquel les nations du monde se sont engagées à adhérer aux normes et aux principes nécessaires pour assurer la liberté, la dignité et la justice sociale à leurs ressortissants. La *Charte* est conforme à l'esprit de ce mouvement international contemporain des droits de la personne et elle comporte un bon nombre des principes généraux et prescriptions des divers instruments internatio-

---

<sup>1</sup> Voir Québec, Ministère des Communautés culturelles et de l'Immigration, *Au Québec pour bâtir ensemble : énoncé de politique en matière d'immigration et d'intégration*, [Québec], Direction générale des politiques et programmes, 1990.

<sup>2</sup> Voir Emploi et Immigration Canada, *Accord entre le Canada et le Québec relatif à l'immigration et à l'admission temporaire des aubains*, Ottawa, Approvisionnement et Services Canada, 1991, mis en vigueur par D.61-91, 23 janvier 1991, G.O.Q. 1991.II.1250 (signé le 5 février 1991 et entré en vigueur le 1<sup>er</sup> avril 1991) [dit accord Tremblay-McDougall].

<sup>3</sup> 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 [ci-après *Charte canadienne*].

naux concernant les droits de la personne. Les diverses sources du droit international des droits de la personne — les déclarations, les pactes, les conventions, les décisions judiciaires et quasi-judiciaires des tribunaux internationaux, et les règles coutumières — doivent, à mon avis, être considérées comme des sources pertinentes et persuasives quand il s'agit d'interpréter les dispositions de la *Charte*.

En particulier, la similarité entre les principes généraux et les dispositions de la *Charte* et ceux des instruments internationaux concernant les droits de la personne confère une importance considérable aux interprétations de ces instruments par des organes décisionnels, tout comme les jugements des tribunaux américains portant sur le Bill of Rights ou ceux des tribunaux d'autres ressorts sont pertinents et peuvent être persuasifs. L'importance de ces instruments pour ce qui est d'interpréter la *Charte* va au-delà des normes élaborées par des organes décisionnels en vertu de ces instruments et touche ces instruments mêmes. [...]

En outre, le Canada est partie à plusieurs conventions internationales sur les droits de la personne qui comportent des dispositions analogues ou identiques à celles de la *Charte*. Le Canada s'est donc obligé internationalement à assurer à l'intérieur de ses frontières la protection de certains droits et libertés fondamentaux qui figurent aussi dans la *Charte*. Les principes généraux d'interprétation constitutionnelle requièrent que ces obligations internationales soient considérées comme un facteur pertinent et persuasif quand il s'agit d'interpréter la *Charte*. [...]

En somme, bien que je ne croie pas que les juges soient liés par les normes du droit international quand ils interprètent la *Charte*, il reste que ces normes constituent une source pertinente et persuasive d'interprétation des dispositions de cette dernière, plus particulièrement lorsqu'elles découlent des obligations internationales contractées par le Canada sous le régime des conventions sur les droits de la personne<sup>4</sup>.

Aussi, pour mieux comprendre les normes qui régissent le statut du travailleur étranger au Canada, il peut être intéressant d'énoncer les textes internationaux mêmes auxquels le Canada s'est lié.

Depuis sa création en 1919, l'Organisation internationale du travail<sup>5</sup> a adopté plus de cent soixante-dix conventions. De celles-ci, le Canada n'en a ratifié qu'une trentaine<sup>6</sup>. Parmi les plus importantes conventions ratifiées, nous notons : l'*Instrument*

---

<sup>4</sup> Renvoi relatif au *Public Service Employee Relations Act (Alberta)*, [1987] 1 R.C.S. 313 à la p. 348 et s., 38 D.L.R. (4<sup>e</sup>) 161 [ci-après *Employee Relations* avec renvois aux R.C.S.]. Bien que dissident dans cette affaire, le juge en chef Dickson n'a pas été désapprouvé par la majorité sur ce point.

<sup>5</sup> [Ci-après O.I.T.]. Cette organisation fut créée par le traité de paix entre les alliés et l'Allemagne (*Traité de Versailles*) ; voir *Re Legislative Jurisdiction over Hours of Labour*, [1925] R.C.S. 505, 3 D.L.R. 1114.

<sup>6</sup> Voir W.A. Schabas et D. Turp, *Droit international, canadien et québécois des droits et libertés : notes et documents*, Cowansville, Yvon Blais, 1994. Pour une liste complète : J.B. Marie, «Instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme : classification et état des ratifications au 1<sup>er</sup> janvier 1996» (1996) 17 H.R.L.J. 61.

pour l'amendement de la Constitution de l'Organisation internationale du travail<sup>7</sup> ; la Convention de l'O.I.T. (n° 88) concernant l'organisation du service de l'emploi<sup>8</sup> ; la Convention de l'O.I.T. (n° 105) concernant l'abolition du travail forcé<sup>9</sup> ; la Convention de l'O.I.T. (n° 100) concernant l'égalité de la rémunération entre la main-d'oeuvre masculine et la main-d'oeuvre féminine pour un travail de valeur égale<sup>10</sup> ; la Convention de l'O.I.T. (n° III) concernant la discrimination en matière d'emploi et de profession<sup>11</sup> ; la Convention de l'O.I.T. (n° 122) concernant la politique de l'emploi<sup>12</sup> ; la Convention (n° 45) concernant l'emploi des femmes aux travaux souterrains dans les mines de toutes catégories<sup>13</sup>, ratifiée par le Canada en 1966, a été dénoncée en 1978 parce qu'elle est considérée comme discriminatoire à l'égard des femmes<sup>14</sup>. Le Canada a aussi ratifié la Convention (n° 87) sur la liberté syndicale et la protection du droit syndical<sup>15</sup>.

En 1935, le Canada a ratifié la Convention de l'O.I.T. (n° 1) tendant à limiter à huit heures par jour et quarante-huit heures par semaine le nombre des heures de travail dans les établissements industriels<sup>16</sup> ; la Convention de l'O.I.T. (n° 14) concernant l'application du repos hebdomadaire dans les établissements industriels<sup>17</sup> ; la Convention de l'O.I.T. (n° 26) concernant l'institution de méthodes de fixation de salaire minima<sup>18</sup>. Immédiatement après, au nom du respect des obligations internationales du Canada, le Parlement a adopté trois lois en matière du droit du travail : la *Loi sur la limitation des heures de travail*<sup>19</sup>, la *Loi sur le repos hebdomadaire dans les établissements industriels*<sup>20</sup> et la *Loi sur les salaires minima*<sup>21</sup>. Mais en 1937, le Comité judiciaire du Conseil privé a déclaré cette législation *ultra vires* du Parlement canadien dans *Re Weekly Rest in Industrial Undertakings Act, Minimum Wages Act and Limitation of Hours of Work Act*<sup>22</sup>. Le législateur fédéral ne pouvait pas se servir des obli-

<sup>7</sup> 22 juin 1972, R.T. Can. 1954 n° 5 et R.T. Can. 1974 n° 35, 191 R.T.N.U. 143 modifiant *Constitution de l'Organisation internationale du travail*, 9 octobre 1946, R.T. Can. 1946 n° 48, 15 R.T.N.U. 35 [dite *Déclaration de Philadelphie*].

<sup>8</sup> 9 juillet 1948, R.T. Can. 1951 n° 20, 70 R.T.N.U. 85 (en vigueur pour le Canada le 24 août 1951).

<sup>9</sup> 25 juin 1957, R.T. Can. 1960 n° 21, 338 R.T.N.U. 402 (en vigueur le 17 janvier 1959, en vigueur pour le Canada le 14 juillet 1960).

<sup>10</sup> 29 juin 1951, R.T. Can. 1973 n° 37, 165 R.T.N.U. 303 (en vigueur pour le Canada le 16 novembre 1973).

<sup>11</sup> 25 juin 1958, 362 R.T.N.U. 31 (en vigueur pour le Canada le 26 novembre 1965).

<sup>12</sup> 9 juillet 1964, 569 R.T.N.U. 65 (en vigueur pour le Canada le 16 septembre 1967).

<sup>13</sup> 21 juin 1935, 40 R.T.N.U. 63.

<sup>14</sup> 19 mai 1978, 1092 R.T.N.U. 429. Voir Doc. NU CEDAW/C/5/Add. 16.

<sup>15</sup> 9 juillet 1948, R.T. Can. 1973 n° 14, 68 R.T.N.U. 17 (en vigueur pour le Canada le 23 mars 1973).

<sup>16</sup> 28 novembre 1919, 38 R.T.N.U. 17.

<sup>17</sup> 17 novembre 1921, 38 R.T.N.U. 187.

<sup>18</sup> 16 juin 1928, 39 R.T.N.U. 3.

<sup>19</sup> L.C. 1935, c. 63.

<sup>20</sup> L.C. 1935, c. 14.

<sup>21</sup> L.C. 1935, c. 44.

<sup>22</sup> (1937), 1 D.L.R. 673, A.C. 326 (C.P.).

gations internationales du Canada afin d'empiéter sur des champs de compétence réservés aux provinces par la Constitution<sup>23</sup>.

Outre ces conventions, il nous faut noter bien sûr que le Canada, entre autres, a adhéré au *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels*<sup>24</sup> dont l'article 7 traite de conditions de travail justes et favorables au niveau de la rémunération, de la sécurité et de l'hygiène, de la promotion et du temps de travail.

Enfin, sur un plan régional, il faut mentionner l'*Accord de libre-échange nord-américain entre le gouvernement du Canada, le gouvernement des États-Unis et le gouvernement du Mexique*<sup>25</sup> entré en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 1994. Il s'agit, en capsule, de la création d'un espace économique nord-américain. Dans cet accord, les règles sur le contrôle du mouvement des individus au travers des frontières internes reflètent :

la relation commerciale préférentielle entre les parties, l'opportunité de faciliter l'admission temporaire sur une base réciproque et d'établir des procédures et des critères transparents en la matière, ainsi que la nécessité d'assurer la sécurité à la frontière et de protéger la main-d'oeuvre locale et l'emploi permanent dans leurs territoires respectifs<sup>26</sup>.

et ne concernent donc que «l'admission temporaire des hommes et femmes d'affaires»<sup>27</sup>. Il s'agit donc par là de régler la situation des gens d'affaires, citoyens d'une Partie à l'accord, qui font le commerce de produits ou services ou qui mènent des activités d'investissement et qui n'ont pas l'intention d'établir leur résidence permanente<sup>28</sup>. Notons que l'accord précise qu'ils doivent néanmoins se conformer aux prescriptions existantes en matière d'immigration applicables à l'admission temporaire, c'est-à-dire «aux conditions d'admission établies en vertu des mesures applicables concernant la santé et la sécurité publiques ainsi que la sécurité nationale»<sup>29</sup>.

Nous pouvons mentionner aussi un accord parallèle, l'*Accord nord-américain de coopération dans le domaine du travail*<sup>30</sup>, qui a pour objectifs d'améliorer les conditions de travail et le niveau de vie sur le territoire de chacune des Parties ; de faire prévaloir, dans la mesure du possible, les principes fondamentaux relatifs au travail ; d'encourager la coopération pour favoriser l'innovation et améliorer les niveaux de productivité et de qualité ; de favoriser la publication et l'échange d'informations, la production et la coordination de données et la réalisation d'études conjointes, afin de contribuer à une meilleure compréhension mutuelle des lois et institutions régissant le

---

<sup>23</sup> Voir *Loi constitutionnelle de 1867* (R.-U.), 30 & 31 Vict., c. 3.

<sup>24</sup> 19 décembre 1966, R.T. Can. 1976 n° 46, 993 R.T.N.U. 3 (en vigueur le 3 janvier 1976, en vigueur pour le Canada le 19 août 1976).

<sup>25</sup> 7 décembre 1992, R.T. Can. 1994 n° 2, 32 I.L.M. 289, c. 16 [ci-après ALÉNA], mis en vigueur au Canada par *Loi portant mise en oeuvre de l'Accord de libre-échange nord-américain*, L.C. 1993, c. 44.

<sup>26</sup> ALÉNA, *ibid.*, art. 1601.

<sup>27</sup> *Ibid.*, art. 1603.

<sup>28</sup> Voir *ibid.*, art. 1608.

<sup>29</sup> *Ibid.*, art. 1603 et appendice 1603. A.3.

<sup>30</sup> 14 septembre 1993, Canada-Mexique-États-Unis, R.T. Can. 1994 n° 4 (entré en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 1994).

travail sur le territoire de chacune des Parties ; d'élaborer des activités coopératives en matière de travail fondées sur la réciprocité des avantages ; de promouvoir l'observation et l'application efficace, par chacune des Parties, de sa législation du travail ; et de favoriser la transparence dans l'application de la législation du travail.

L'énoncé rapide de ces textes nous montre que l'ALÉNA, à l'instar du GATT, est un accord exclusivement commercial qui ne conduit donc pas à une nouvelle citoyenneté nord-américaine.

En terminant, indiquons qu'un traité ou un accord international ne constitue pas *ipso jure* une source formelle de droit ; il ne produit d'effet en droit interne que s'il est mis en oeuvre par une action législative ou réglementaire, encore qu'il puisse avoir une fonction interprétative importante<sup>31</sup>.

## B. Le droit interne

Il n'est pas de notre propos de reprendre ici l'ensemble des prescriptions qui régissent le droit du travail et qui peuvent par conséquent s'appliquer au travailleur étranger. Nous nous en tiendrons aux instruments de nature constitutionnelle ou quasi-constitutionnelle.

### 1. La Charte canadienne des droits et libertés

La *Charte canadienne des droits et libertés*<sup>32</sup>, incorporée dans la Constitution canadienne en 1982, reconnaît certains droits exclusifs aux citoyens canadiens, tels le droit de demeurer au Canada, d'y entrer et d'en sortir<sup>33</sup>, le droit de voter<sup>34</sup>, de se porter candidat aux élections<sup>35</sup> et le droit de faire instruire leurs enfants dans la langue de la communauté anglaise ou française de la province<sup>36</sup>.

Mais en principe, tant la *Charte canadienne des droits et libertés* que la *Charte des droits et libertés de la personne*<sup>37</sup> du Québec, qui est un instrument de nature quasi-constitutionnelle, accordent aux citoyens canadiens comme aux résidents permanents et aux étrangers les mêmes droits et les mêmes obligations.

Aussi, dès 1985, la Cour suprême du Canada, dans un arrêt fort important, l'arrêt *Singh c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*<sup>38</sup>, reconnaissait que les personnes sur le territoire canadien qui revendiquaient le statut de réfugié pouvaient

---

<sup>31</sup> Voir à ce sujet et par analogie notre discussion sur le concept de dignité en droit international et en droit interne : M. Rivet, «Entrer dans la mort les yeux ouverts» dans J.-L. Baudouin, dir., *Droits de la personne : les «bio-droits», aspects nord-américains et européens*, Cowansville, Yvon Blais, 1997, 363 aux pp. 375-78.

<sup>32</sup> *Supra* note 3.

<sup>33</sup> Voir *ibid.*, art. 6(1).

<sup>34</sup> Voir *ibid.*, art. 3.

<sup>35</sup> Voir *ibid.*

<sup>36</sup> Voir *ibid.*, art. 23.

<sup>37</sup> L.R.Q. c. C-12 [ci-après *Charte québécoise*].

<sup>38</sup> [1985] 1 R.C.S. 177, 17 D.L.R. (4<sup>e</sup>) 422 [ci-après *Singh*].

invoquer la *Charte canadienne* dont l'article 7 «garantit à chacun le droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de la personne et il ne peut être porté atteinte à ce droit qu'en conformité avec les principes de justice fondamentale». Pour la Cour, le mot «chacun», employé à l'article 7, englobe toute personne qui se trouve au Canada et qui, de ce fait, est assujettie au droit canadien. L'expression «sécurité de la personne» englobe tout autant la protection contre les menaces d'un châtement corporel ou de souffrances physiques que la protection contre le châtement lui-même. Comme un réfugié au sens de la Convention a le droit en vertu de la *Loi sur l'immigration* de 1976, de ne pas «être renvoyé dans un pays où sa vie ou sa liberté seraient menacées»<sup>39</sup>, la négation d'un tel droit correspond à une atteinte à la sécurité de sa personne au sens de l'article 7 de la *Charte*<sup>40</sup>. De plus, l'arrêt *Singh*<sup>41</sup> reconnaît le droit à une audition selon les principes de justice fondamentale. Cette décision capitale a joué un rôle de premier plan non seulement dans le domaine de la détermination du statut de réfugié<sup>42</sup>, mais elle a aussi consacré l'application des droits reconnus par la *Charte* à toute personne sur le territoire canadien.

Cependant, au cours des toutes dernières années, la Cour suprême du Canada a modulé l'approche ainsi suivie et opté pour une vision plus fermée notamment lorsqu'il s'agit de question de sécurité ou de souveraineté nationale. Ainsi, en 1991, dans l'arrêt *Kindler c. Canada (Ministre de la Justice)*<sup>43</sup>, la Cour suprême a réaffirmé le principe qu'un État a le droit de contrôler ses frontières et de limiter le droit d'entrer pour les étrangers. Le Canada a le droit et le devoir d'empêcher des criminels d'entrer dans notre pays et de les en expulser même s'ils encourent alors la peine de mort.

Dans l'arrêt *Chiarelli c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*<sup>44</sup>, la Cour suprême reprend cette fois le principe de common law qui veut que les non-citoyens aient des conditions strictes à rencontrer pour entrer et demeurer au Canada et énonce que le fait par un résident permanent de violer une condition attachée à sa résidence entraîne la déportation. L'année suivante, dans l'arrêt *Dehghani c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*<sup>45</sup>, la Cour suprême a de nouveau utilisé la distinction entre citoyen et non-citoyen pour conclure que l'interrogatoire obligatoire d'un réfugié ne constituait pas une détention, ce qui implique que le droit à l'avocat ne pouvait y être reconnu.

---

<sup>39</sup> L.R.C. 1985, c. I-2, art. 53(1).

<sup>40</sup> *Supra* note 3. Sur les conséquences qui en découlent pour l'adhésion du Canada à la convention parallèle à la *Convention de Dublin sur la répartition des responsabilités du traitement des demandes d'asile*, voir F. Crépeau, *Droit d'asile : de l'hospitalité aux contrôles migratoires*, Bruxelles, Bruylant, 1995 à la p. 279 et s.

<sup>41</sup> *Supra* note 38.

<sup>42</sup> Voir F.P. Eliadis, «The Swing from *Singh* : The Narrowing Application of the Charter in Immigration Law» (1995) 26 *Imm. L.R.* (2<sup>e</sup>) 131.

<sup>43</sup> [1991] 2 R.C.S. 779, 84 D.L.R. (4<sup>e</sup>) 438.

<sup>44</sup> [1992] 1 R.C.S. 711, 90 D.L.R. (4<sup>e</sup>) 289. Voir Eliadis, *supra* note 42 à la p. 139 et s.

<sup>45</sup> [1993] 1 R.C.S. 1053, 101 D.L.R. (4<sup>e</sup>) 654.



Certains auteurs<sup>46</sup> notent que ces dernières décisions marquent une voie différente de celle tracée dans l'arrêt *Singh* et diminuent la protection que la *Charte* accorde aussi aux personnes sur le territoire canadien.

Par ailleurs, la Cour suprême du Canada a aussi été amenée, en étudiant la «liberté d'association» prévue au paragraphe 2(d) de la *Charte canadienne*<sup>47</sup>, à se prononcer sur la valeur fondamentale qu'est le travail. Ainsi, le juge en chef Dickson, deux ans après l'arrêt *Singh*, écrit :

[L]e travail est l'un des aspects les plus fondamentaux de la vie d'une personne, un moyen de subvenir à ses besoins financiers et, ce qui est tout aussi important, de jouer un rôle utile dans la société. L'emploi est une composante essentielle du sens de l'identité d'une personne, de sa valorisation et de son bien-être sur le plan émotionnel. C'est pourquoi, les conditions dans lesquelles une personne travaille sont très importantes pour ce qui est de façonner l'ensemble des aspects psychologiques, émotionnels et physiques de sa dignité et du respect qu'elle a d'elle-même<sup>48</sup>.

Cet énoncé sera repris par la Cour suprême en 1992, sous la plume du juge Iacobucci qui ajoutera alors que le travail est un élément fondamental de l'identité d'une personne<sup>49</sup>.

Notons que la *Charte canadienne* ne comporte pas d'article qui proclame le droit à des conditions de travail «justes et favorables», au contraire du *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels*<sup>50</sup>. Outre le paragraphe 2(d) qui parle de la «liberté d'association», analysé par la Cour suprême dans l'affaire *Employee Relations*, nous pouvons mentionner les alinéas 6 (2)(a) et (b) relatifs à la liberté de circulation et d'établissement qui énoncent que tout citoyen canadien et toute personne ayant le statut de résident permanent a le droit de se déplacer dans tout le pays, d'y établir sa résidence et de gagner sa vie dans toute province. Mais cette disposition n'a pas pour effet de créer un droit au travail distinct du droit à la mobilité. Ainsi, seuls les travailleurs qui ont obtenu la citoyenneté canadienne ou le droit d'établissement à titre de résidents permanents peuvent bénéficier de cette protection. Cette clause ne s'applique donc pas aux travailleurs étrangers qui ne sont que temporairement au Canada.

Citons enfin deux autres distinctions que la *Charte canadienne* établit formellement entre citoyens et non-citoyens ; d'une part, la *Charte* ne reconnaît qu'aux citoyens canadiens le droit de voter et de se porter candidat aux élections législatives provinciales ou fédérales ; d'autre part, la *Charte* permet aux citoyens canadiens, à

<sup>46</sup> Voir Eliadis, *supra* note 42. Voir également S. Young, «International Human Rights Law and the Protection of Non-Citizens in Canada» (1996) 32 Imm. L.R. (2) 7.

<sup>47</sup> *Supra* note 3.

<sup>48</sup> *Employee Relations*, *supra* note 4 à la p. 368. Dans cet arrêt, la Cour suprême du Canada s'est prononcée sur la liberté d'association et a conclu que cette liberté ne comprend pas pour un syndicat la garantie du droit de négocier collectivement et du droit de faire la grève. C'est sur ce point que le juge en chef Dickson était dissident.

<sup>49</sup> Voir *Machtiger c. HOJ Industries Ltd.*, [1992] 1 R.C.S. 831 à la p. 1002, 134 N.R. 386.

<sup>50</sup> *Supra* note 24, art. 7.

certaines conditions, de faire instruire leurs enfants dans la langue de la minorité anglaise ou française de la province de résidence, un droit qui a pour objectif de protéger les minorités linguistiques dans les provinces<sup>51</sup>.

## 2. La Charte des droits et libertés de la personne du Québec

Entrée en vigueur en juin 1976, la *Charte des droits et libertés de la personne*<sup>52</sup> du Québec a comme modèle la *Charte internationale des droits de l'Homme*<sup>53</sup>. La *Charte québécoise* énonce successivement, en chapitres distincts, les libertés et droits fondamentaux, le droit à l'égalité, les droits politiques, les droits judiciaires, et enfin, les droits économiques et sociaux. La *Charte* du Québec non seulement régit l'action étatique comme la *Charte canadienne* mais encore l'action privée, entre particuliers. De plus, elle est un instrument qui a une portée supra-législative en ce qu'aucune disposition d'une loi «ne peut déroger aux articles relatifs aux libertés et droits fondamentaux, au droit à l'égalité, aux droits politiques, enfin, aux droits judiciaires»<sup>54</sup>. Elle est considérée comme un modèle et un point de référence tant par l'étendue des droits et libertés qu'elle garantit que par l'efficacité des recours mis à la disposition des personnes dont les droits sont violés<sup>55</sup>.

Qui plus est, la *Charte québécoise*, à l'instar des autres lois anti-discriminatoires au Canada, est un texte d'une nature quasi-constitutionnelle, comme l'a affirmé à plusieurs reprises la Cour suprême du Canada depuis quelque quinze ans<sup>56</sup>.

Pour la Cour suprême du Canada, ces lois doivent avoir préséance sur les autres ;

---

<sup>51</sup> Voir *Charte canadienne*, supra note 3, art. 3, 23.

<sup>52</sup> Supra note 37.

<sup>53</sup> Cette *Charte internationale des droits de l'Homme* comprend : la *Déclaration universelle des droits de l'Homme*, Res. AG 217 (111), Doc. Off. AG NU, 3<sup>e</sup> sess., Supp. n° 13, Doc. NU A/810 (1948) 71, le *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels*, supra note 24, le *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, 19 décembre 1966, R.T. Can. 1976 n° 47, 999 R.T.N.U. 171, 6 I.L.M. 368 (en vigueur pour le Canada le 23 mars 1976) et le *Protocole facultatif* s'y rapportant, 19 décembre 1966, R.T. Can. 1976 n° 47, 999 R.T.N.U. 171, 6 I.L.M. 368 (en vigueur pour le Canada le 23 mars 1976) ; pour un historique fort intéressant de la *Charte québécoise*, voir A. Morel, «La Charte québécoise : un document unique dans l'histoire législative canadienne» dans *De la Charte québécoise des droits et libertés : origine, nature et défis*, Montréal, Thémis, 1989, 1 à la p. 17 : «[...] dans tous les projets et avant-projets qui ont été ébauchés au cours des années qui ont précédé l'adoption de la Charte québécoise, les textes internationaux — et singulièrement ceux qui composent la *Charte internationale des droits de l'homme* — ont toujours exercé sur leurs auteurs une influence prépondérante. Tous s'y réfèrent et s'en inspirent.»

<sup>54</sup> Supra note 37, art. 52.

<sup>55</sup> Québec, Conseil des relations interculturelles, *Un Québec pour tous ses citoyens : les défis actuels d'une démocratie pluraliste* (Avis présenté au ministre des Relations avec les citoyens et de l'Immigration), Québec, Conseil des relations interculturelles, février 1997 à la p. 35 [ci-après *Un Québec pour tous ses citoyens*].

<sup>56</sup> Le premier énoncé en ce sens se trouve dans l'affaire *Insurance Corp. of B.C. c. Heerspink*, [1982] 2 R.C.S. 145 aux pp. 157-58, 137 D.L.R. (3<sup>e</sup>) 219, M. le juge Lamer.

ce sont des textes de loi qui sont réparateurs<sup>57</sup> ; ils doivent être interprétés largement de manière à promouvoir les objets généraux visés<sup>58</sup>. Ces principes ont été repris par le juge Claire L'Heureux-Dubé dans l'affaire *Gould c. Yukon Order of Pioneers*<sup>59</sup> alors qu'elle écrit :

[l]a nature particulière des lois sur les droits de la personne demeure l'axiome sur lequel notre Cour fonde sa méthode d'interprétation de ces lois. [...]

Selon les principes d'interprétation bien établis, il faut donner à la Loi l'interprétation équitable, large et libérale qui soit la plus susceptible de permettre la réalisation de ces objets. [...]

En matière de droits de la personne, la méthode d'interprétation fondée sur l'objet visé exclut notamment l'analyse strictement grammaticale. [...]

Ni les tribunaux des droits de la personne ni les cours de justice ne doivent «examiner ces lois à la loupe ; nous devons plutôt, comme on l'a dit précédemment, leur donner une interprétation large et libérale conforme à leur statut prépondérant dans le contexte législatif canadien» : *Canada (P.G.) c. Rosin*<sup>60</sup> le juge Linden de la Cour d'appel, repris par le juge en chef Lamer dans l'arrêt *Berg*<sup>61</sup> [...] <sup>62</sup>.

La *Charte québécoise*, comme le *Pacte International sur les droits économiques, sociaux et culturels*<sup>63</sup>, traite des conditions de travail. Ainsi, elle énonce, au chapitre des droits économiques et sociaux, que :

[t]oute 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<sup>64</sup>.

De plus, la *Charte québécoise* consacre le droit à l'égalité sur le modèle cette fois, de la *Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales*<sup>65</sup> et contient des prescriptions qui s'adressent au travailleur. Nous y reviendrons plus loin.

<sup>57</sup> Voir *Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada c. Canada (Commission canadienne des droits de la personne)*, [1987] 1 R.C.S. 1114, 40 D.L.R. (4<sup>e</sup>) 193 [ci-après *Action Travail des Femmes*].

<sup>58</sup> Voir *Robichaud c. Canada (Conseil du Trésor)*, [1987] 2 R.C.S. 84, 40 D.L.R. (4<sup>e</sup>) 577.

<sup>59</sup> [1996] 1 R.C.S. 571, 133 D.L.R. (4<sup>e</sup>) 449 [ci-après *Gould* avec renvois aux R.C.S.].

<sup>60</sup> (1990), [1991] 1 C.F. 391 à la p. 401, 131 N.R. 295.

<sup>61</sup> *Université de la Colombie-Britannique c. Berg*, [1993] 2 R.C.S. 353 à la p. 373, 102 D.L.R. (4<sup>e</sup>) 665.

<sup>62</sup> *Gould*, *supra* note 59 aux pp. 635-37 [notes ajoutées]. Madame la juge L'Heureux-Dubé est cependant dissidente sur les conclusions.

<sup>63</sup> *Supra* note 24.

<sup>64</sup> *Supra* note 37, art. 46.

<sup>65</sup> 4 novembre 1950, S.T.E. 5, 213 R.T.N.U. 221, art. 14 [ci-après *Convention européenne des droits de l'homme*].

## II. La condition juridique du travailleur étranger

Au Canada, l'immigration constitue un domaine de compétence partagée entre le gouvernement fédéral et les provinces. En vertu d'ailleurs d'un *Accord entre le Canada et le Québec relatif à l'immigration et à l'admission temporaire des aubains*<sup>66</sup> qui vise l'aménagement de cette compétence partagée, le Québec détient seul le pouvoir de sélectionner les immigrants et certaines catégories de travailleurs temporaires. Un travailleur étranger qui sollicite le droit de s'établir au Québec de façon permanente sera sélectionné par le Ministère québécois des Relations avec les citoyens et de l'Immigration<sup>67</sup> selon un système de points qui, jusqu'au 1<sup>er</sup> octobre 1996, prenait en compte la scolarité, l'âge, la connaissance linguistique, l'emploi projeté, la compétence et l'expérience professionnelle et la présence au Québec de parents et amis<sup>68</sup>. Depuis le 1<sup>er</sup> octobre 1996, la rubrique de l'«emploi projeté» sera davantage évaluée en prenant en compte l'adéquation entre les compétences professionnelles d'un candidat et les besoins prévisibles du marché du travail de même que le potentiel d'employabilité et la mobilité professionnelle<sup>69</sup>. Ajoutons pour fins de statistique qu'en 1995, au Québec, le recensement des travailleurs immigrants indiquait qu'ils représentaient 33,5% des immigrants, alors que les gens d'affaires en représentaient 8,4% ; quant aux immigrants admis au titre de réunification familiale, ils en représentaient 35,4% et les personnes en situation de détresse, 22,7%. Mais le gouvernement fédéral, il est important de le noter, demeure responsable de l'admission des immigrants au Canada<sup>70</sup>.

Nous verrons donc, dans un premier temps, les différents mécanismes d'accès au travail au Canada pour les étrangers ; dans un deuxième temps, nous nous arrêterons sur quelques-unes des conséquences qui découlent de l'octroi d'un statut de travailleur temporaire ou de résident permanent, pour voir ensuite comment s'articule le droit à l'égalité au Canada. Enfin, nous dirons quelques mots sur certaines catégories de travailleurs plus vulnérables.

### A. Les mécanismes d'accès au travail au Canada pour les étrangers

Tout d'abord, disons que certains étrangers ne sont pas tenus d'obtenir un permis de travail ni l'agrément des autorités québécoises s'ils se destinent au Québec, soit à

---

<sup>66</sup> *Supra* note 2.

<sup>67</sup> Depuis le 4 septembre 1996, le Ministère des Relations avec les citoyens et de l'Immigration remplace le Ministère des Communautés culturelles et de l'Immigration, voir *Loi sur le ministère des Relations avec les citoyens et de l'Immigration et modifiant d'autres dispositions législatives*, L.Q. 1996, c. 21.

<sup>68</sup> Voir l'annexe 17 du *Règlement sur la sélection des ressortissants étrangers*, R.R.Q. 1981, c. M-23.1, r. 2. La nouvelle grille de sélection des immigrants indépendants est entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> octobre 1996. Cette grille a pour objectif de mieux permettre aux travailleurs d'occuper un emploi correspondant à leur profession.

<sup>69</sup> Pour un aperçu des critères considérés, voir «Immigrer au Québec en vue d'intégrer le marché du travail» (1996), <http://www.gouv.qc.ca/minorg/indexf.htm> (date d'accès : 18 novembre 1997).

<sup>70</sup> Voir *Loi sur l'immigration*, *supra* note 39.

cause de leur fonction particulière, tels les diplomates, soit à cause du caractère très temporaire de leur séjour (journalistes, athlètes, artistes, etc.)<sup>71</sup>, soit encore du fait de l'*Accord de libre-échange nord-américain*<sup>72</sup>.

Par ailleurs, la personne qui se qualifie aux fins d'immigration conformément à ce que nous avons déjà indiqué obtient le droit d'établissement au Canada si l'agent d'immigration est convaincu que cette personne satisfait aux normes réglementaires de sélection visant à déterminer qu'elle pourra réussir son installation au Canada<sup>73</sup>. Lorsqu'il est ainsi résident permanent, le travailleur étranger n'a alors besoin d'aucun permis de travail.

La norme est donc, pour le travailleur étranger qui n'est pas ainsi sélectionné aux fins de résidence permanente mais qui vient sur une base temporaire, d'obtenir une autorisation préalable d'emploi, laquelle est prévue à la *Loi sur l'immigration*<sup>74</sup> et au *Règlement sur l'immigration de 1978*<sup>75</sup>. De la même manière, une autorisation d'emploi peut être demandée par un étranger alors qu'il est en territoire canadien et c'est ici le cas, notamment, d'une personne à qui le statut de réfugié au sens de la Convention a été reconnu<sup>76</sup>, ou d'une personne en attente d'une décision sur sa demande d'être reconnue comme réfugiée au Canada ne pouvant subsister autrement à moins de recourir à l'aide sociale, en autant que cette personne ait subi avec succès un examen médical<sup>77</sup>. Une autorisation d'emploi peut aussi être émise, dans certains cas, lorsqu'à une personne qui s'est vu refuser le statut de réfugié<sup>78</sup>. Les circonstances permettant d'obtenir le permis de travail alors que le statut de réfugié a été refusé sont souvent liées à l'autorisation de rester au Canada pour motifs humanitaires. À titre d'exemple, actuellement, les personnes pour qui le statut de réfugié a été refusé ne sont pas automatiquement expulsés vers l'Algérie. Elles demeurent au Canada et peuvent obtenir un permis de travail en attendant les procédures à venir<sup>79</sup>.

En plus d'obtenir un permis de travail pour pouvoir être autorisé à séjourner au Canada dans le but d'y occuper un emploi, le travailleur étranger doit, quelque soit son lieu de destination au Canada, détenir une offre d'emploi valide avec des conditions de travail acceptables pour un travail qui ne nuira pas à l'embauche de citoyens ou de résidents permanents<sup>80</sup>. De plus, lorsqu'il choisit de venir travailler au Québec, le travailleur qui répond aux normes de la réglementation québécoise doit recevoir l'autorisation des autorités québécoises.

---

<sup>71</sup> Voir *Règlement sur l'immigration de 1978*, DORS/78-172, art. 19 et *Règlement sur la sélection des ressortissants étrangers*, *supra* note 68, art. 53.

<sup>72</sup> Voir la partie I.A, ci-dessus.

<sup>73</sup> Voir *Loi sur l'immigration*, *supra* note 39, art. 6.

<sup>74</sup> *Ibid.*, art. 10.

<sup>75</sup> *Supra* note 71, art. 18-23.

<sup>76</sup> Voir *ibid.*, art. 19(4)(j).

<sup>77</sup> Voir *ibid.*, art. 19(4)(q).

<sup>78</sup> Voir *ibid.*, art. 19(4)(n).

<sup>79</sup> Voir *ibid.*

<sup>80</sup> Voir *ibid.*, art. 18, 20 et le *Règlement sur la sélection des ressortissants étrangers*, *supra* note 68, art. 50.

Il faut de plus souligner que certains travailleurs, bien que tenus de détenir un permis de travail, ne sont pas astreints à occuper un emploi qui ne nuira pas à l'embauche de citoyens ou de résidents permanents ; ce sont les travailleurs qui se trouvent au Canada pour y exercer un emploi aux termes d'un accord international entre le Canada et un pays étranger, de même que les étudiants et les chercheurs<sup>81</sup>.

### **B. L'application des lois sociales au travailleur étranger**

S'ils sont admis de façon temporaire ou s'ils sont sélectionnés pour se voir octroyer la résidence permanente, les travailleurs étrangers auront donc un statut différent.

Il est certain que les travailleurs résidents permanents acquièrent par ce statut le droit d'entrer au Canada et d'y demeurer, sous réserve, bien sûr, d'en être expulsés ou refoulés pour des motifs graves, tels la commission d'un acte criminel. De plus, aux termes de la loi québécoise, un résident permanent pourra, s'il se qualifie professionnellement, obtenir de la plupart des corporations professionnelles, un permis d'exercice s'il est domicilié au Québec et s'il s'engage à demander la citoyenneté canadienne dès qu'il pourra légalement le faire<sup>82</sup>.

Les travailleurs temporaires, comme les résidents permanents, ont en principe la même protection par la *Loi sur les normes du travail*<sup>83</sup>, qui contient notamment des dispositions relatives aux congés, à la durée de la semaine de travail et au salaire minimum. De plus, le travailleur légalement autorisé à travailler au Québec peut être admis au bénéfice des prestations prévues à la *Loi sur les accidents de travail et les maladies professionnelles*<sup>84</sup>. Quant à l'accessibilité du travailleur étranger au régime d'assurance-maladie ou au régime d'assurance-hospitalisation du Québec, elle varie selon le statut du travailleur et la durée du travail au Québec. Ainsi, si le travailleur détient un permis pour une période de trois mois ou plus, il est alors admissible<sup>85</sup>.

Quant à l'assurance-emploi, le travailleur temporaire admis pour occuper un emploi déterminé ne pourra en principe recevoir ces prestations s'il perd son emploi. En tant que détenteur d'un permis de travail, il n'est généralement pas admis à se chercher un autre emploi, ce qui constitue l'une des conditions exigées par la *Loi concernant l'assurance-emploi au Canada*<sup>86</sup> pour avoir droit à ces prestations.

---

<sup>81</sup> Voir *Règlement sur l'immigration de 1978*, *ibid.*, art. 12 et *Règlement sur la sélection des ressortissants étrangers*, *ibid.*, art. 53.

<sup>82</sup> Voir *Code des professions*, L.R.Q. c. C-26, art. 44-45.

<sup>83</sup> L.R.Q. c. N-1.1.

<sup>84</sup> L.R.Q. c. A-3.001, art. 7.

<sup>85</sup> Voir *Règlement sur l'admissibilité et l'inscription des personnes auprès de la Régie de l'assurance-maladie du Québec*, D. 1470-92, 30 septembre 1992, G.O.Q. 1992.II.6236, art. 2-3 et *Règlement modifiant le règlement d'application de la Loi sur l'assurance hospitalisation*, D. 315-93, 10 mars 1993, G.O.Q. 1993.II.2302, art. 1.

<sup>86</sup> L.C. 1996, c. 23.

Enfin, notons que la protection accordée au travailleur étranger pourra être plus étendue lorsque celui-ci est notamment originaire d'un pays avec lequel le Canada et le Québec ont conclu une entente en matière de sécurité sociale. C'est ainsi que plus d'une quinzaine d'ententes ont été signées<sup>87</sup>. Celles-ci ont trait au domaine des pensions de retraite, d'invalidité et de survie et dans certains cas, aux allocations d'aide à la famille, aux accidents de travail, aux maladies professionnelles et aux assurances santé et hospitalisation.

### C. Le droit à l'égalité

Tous les travailleurs étrangers ayant un permis de travail, de même que les résidents permanents ou les citoyens canadiens bénéficient en principe du droit à l'égalité consacré à l'article 15 de la *Charte canadienne* et à l'article 10 de la *Charte québécoise*.

#### 1. La *Charte canadienne des droits et libertés*

L'article 15 énonce :

15. (1) La loi ne fait acception de personne et s'applique également à tous, et tous ont droit à la même protection et au même bénéfice de la loi, indépendamment de toute discrimination, notamment des discriminations fondées sur la race, l'origine nationale ou ethnique, la couleur, la religion, le sexe, l'âge ou les déficiences mentales ou physiques.

(2) Le paragraphe (1) n'a pas pour effet d'interdire les lois, programmes ou activités destinés à améliorer la situation d'individus ou de groupes défavorisés, notamment du fait de leur race, de leur origine nationale ou ethnique, de leur couleur, de leur religion, de leur sexe, de leur âge ou de leurs déficiences mentales ou physiques.

Cet article interdit la discrimination fondée sur la race, l'origine nationale ou ethnique, la couleur, la religion, le sexe, l'âge ou les déficiences mentales ou physiques, qui répètent-le, relèvent de l'action gouvernementale et non dans les relations des citoyens entre eux comme le prévoit de plus la *Charte québécoise*.

Dans une décision du 27 février 1997, la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Benner c. Canada (Secrétaire d'État)*<sup>88</sup>, a énoncé que la *Loi sur la citoyenneté*<sup>89</sup> qui

<sup>87</sup> Voir le *Recueil des ententes internationales du Québec*. Pour une analyse approfondie de l'entente conclue avec la France, voir G. Goldstein, «L'entente France-Québec en matière de sécurité sociale» (1987) 4 R.Q.D.I. 203.

<sup>88</sup> [1997] 1 R.C.S. 358 à la p. 389 et s., 143 D.L.R. (4<sup>e</sup>) 577 [renvois aux R.C.S.]. Les motifs du jugement unanime sont rédigés par M. le juge Iacobucci qui discute de l'analyse suivie par la Cour suprême du Canada dans les affaires *Miron c. Trudel*, [1995] 2 R.C.S. 418, 124 D.L.R. (4<sup>e</sup>) 693 [ci-après *Miron* avec renvois aux R.C.S.], *Egan c. Canada*, [1995] 2 R.C.S. 513, 124 D.L.R. (4<sup>e</sup>) 609 [ci-après *Egan* avec renvois aux R.C.S.], et *Thibaudeau c. Canada*, [1995] 2 R.C.S. 627, 124

prévoyait que les personnes nées à l'étranger d'un père canadien avant le 15 février 1977 acquerraient la citoyenneté sur demande alors que celles qui sont nées d'une mère canadienne à la même date devaient se soumettre à une enquête et prêter serment est discriminatoire, en ce qu'elle constituait une négation du droit à l'égalité de bénéfice de la loi garanti par l'article 15 de la *Charte*. La question n'était pas de savoir s'il est raisonnable de demander aux éventuels citoyens de prêter serment et de se soumettre à une enquête de sécurité avant de leur attribuer la citoyenneté mais plutôt s'il est raisonnable de l'exiger uniquement des enfants nés d'une mère canadienne et non de ceux nés d'un père canadien. Il n'y avait pour la Cour suprême manifestement aucun lien inhérent entre cette distinction et les objectifs législatifs poursuivis. Par conséquent, les mesures législatives attentatoires ont été déclarées inopérantes.

Par ailleurs, dans l'affaire *Andrews c. Law Society of British Columbia*<sup>89</sup>, la Cour suprême du Canada a conclu qu'une règle qui exclut toute une catégorie de personnes de certains types d'emplois pour le seul motif qu'elles n'ont pas la citoyenneté et sans égard à leurs diplômes et à leurs compétences professionnelles, ou aux autres qualités ou mérites d'individus faisant partie du groupe, porte atteinte au droit à l'égalité de l'article 15 de la *Charte canadienne*<sup>91</sup>. Il s'agissait dans cette affaire d'une loi de la Colombie-Britannique<sup>92</sup> qui empêchait ceux qui n'ont pas la citoyenneté canadienne d'être admis à la pratique du droit en obligeant les résidents permanents à attendre trois ans à compter de la date où ils établissent leur résidence permanente avant que leur admission au Barreau puisse être considérée. Citant un passage de l'*Éthique de Nicomaque*, le juge McIntyre a indiqué très clairement que toute différence de traitement entre les individus dans la loi ne produira pas forcément une inégalité et aussi qu'un traitement identique peut fréquemment engendrer de telles inégalités<sup>93</sup>.

Il est intéressant ici de reprendre les réflexions de Mme la juge Bertha Wilson dans *Andrews*<sup>94</sup> sur le risque que les personnes qui ne sont pas citoyennes puissent devenir un groupe défavorisé :

[...] les personnes qui n'ont pas la citoyenneté 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. [...] Pour ne citer que l'exemple le plus évident, ceux qui n'ont pas la citoyenneté n'ont pas le droit de vote. Le risque qu'ils deviennent un groupe défavorisé dans notre société est illustré par l'observation de John Stuart Mill dans le livre troisième des

---

D.L.R. (4<sup>e</sup>) 449 [ci-après *Thibaudeau* avec renvois aux R.C.S.]. Cette analyse permet d'établir s'il y a discrimination au sens de l'art. 15 de la *Charte canadienne*, *supra* note 3.

<sup>89</sup> L.R.C. 1985, c. C-29.

<sup>90</sup> [1989] 1 R.C.S. 143, 56 D.L.R. (4<sup>e</sup>) 1 [ci-après *Andrews* avec renvois aux R.C.S.].

<sup>91</sup> *Supra* note 3.

<sup>92</sup> Voir *Barristers and Solicitors Act*, R.S.B.C. 1979, c. 26, art. 42.

<sup>93</sup> Voir *Andrews*, *supra* note 90 à la p. 166 et s. Cette idée sera d'ailleurs reprise à de nombreuses occasions par la Cour suprême du Canada. Voir notamment R. c. *Turpin*, [1989] 1 R.C.S. 1296 aux pp. 1331-32, 96 N.R. 115 ; *Miron*, *supra* note 88 à la p. 437 ; *Egan*, *supra* note 88 à la p. 532 ; *Symes c. Canada*, [1993] 4 R.C.S. 695 à la p. 754, 110 D.L.R. (4<sup>e</sup>) 470 ; *Thibaudeau*, *supra* note 88 à la p. 680.

<sup>94</sup> *Ibid.* à la p. 151 et s.



*Considerations on Representative Government* selon laquelle [traduction] «en l'absence de leurs défenseurs naturels, les intérêts des exclus risquent toujours d'être négligés...» Par conséquent, je suis d'avis de conclure que les personnes qui n'ont pas la citoyenneté font partie d'une catégorie analogue à celles qui sont expressément énumérées à l'art. 15. Je tiens en outre à souligner qu'il s'agit là d'une conclusion qui ne peut pas être tirée seulement dans le contexte de la loi qui est contestée mais plutôt en fonction de la place occupée par le groupe dans les contextes social, politique et juridique de notre société. Bien que les législatures doivent inévitablement établir des distinctions entre les gouvernés, ces distinctions ne devraient pas causer des désavantages à certains groupes ou individus, ni renforcer les désavantages dont ils sont victimes, en les privant des droits consentis librement aux autres<sup>95</sup>.

La Cour affirme d'ailleurs que l'accroissement régulier du nombre d'immigrants d'origine autre que française et anglaise a «engendré beaucoup d'inégalités et de nombreuses formes de discrimination [...] Avec l'accroissement régulier de la population depuis les tout débuts de l'immigration européenne [...] de nombreux problèmes sociaux ont vu le jour»<sup>96</sup>.

Madame la juge Wilson reviendra également sur cette idée dans l'affaire *McKinney c. Université de Guelph*<sup>97</sup> où elle dit :

[...] il est clair qu'un grand nombre de travailleurs de la province de l'Ontario n'ont pas la chance de bénéficier de régimes de pension privés. La preuve indique qu'il y a une corrélation très étroite entre l'existence de ces régimes de pension et la syndicalisation. Mais les statistiques révèlent que la vaste majorité des travailleurs ne sont pas syndiqués. Le maintien des régimes de pension n'a donc pas vraiment d'importance pour la majorité des travailleurs en Ontario. Ce problème est d'autant plus grave lorsqu'on examine les statistiques démographiques de cette partie de la population active. *Les immigrants, les femmes et les travailleurs non spécialisés représentent un pourcentage très disproportionné des travailleurs non syndiqués.* Ce groupe représente les employés les plus vulnérables. Ce sont eux qui, s'ils sont obligés de prendre leur retraite à 65 ans, seront les plus durement touchés par l'absence de protection législative [nos italiques]<sup>98</sup>.

Le droit à l'égalité prévu à l'article 15 de la *Charte canadienne*<sup>99</sup> est axé sur les préjugés et les stéréotypes et peut toucher la situation de l'étranger, de celui qui n'a pas la citoyenneté canadienne. C'est là un pas important dans l'inclusion de l'étranger à la vie et à la société canadienne.

<sup>95</sup> *Ibid.* à la p. 152.

<sup>96</sup> *Ibid.* à la p. 172.

<sup>97</sup> [1990] 3 R.C.S. 229, 76 D.L.R. (4<sup>e</sup>) 545 [ci-après *McKinney* avec renvois aux R.C.S.].

<sup>98</sup> *Ibid.* à la p. 415.

<sup>99</sup> *Supra* note 3.

## 2. La Charte des droits et libertés de la personne du Québec

La *Charte des droits et libertés de la personne*<sup>100</sup> du Québec comporte une clause d'égalité qui se compare à l'article 14 de la *Convention européenne des droits de l'homme*<sup>101</sup>. L'article 10 de la *Charte québécoise* énonce :

Toute personne a droit à la reconnaissance et à l'exercice, en pleine égalité, des droits et libertés de la personne, sans distinction, exclusion ou préférence fondée sur la race, la couleur, le sexe, la grossesse, l'orientation sexuelle, l'état civil, l'âge sauf dans la mesure prévue par la loi, la religion, les convictions politiques, la langue, l'origine ethnique ou nationale, la condition sociale, le handicap ou l'utilisation d'un moyen pour pallier ce handicap<sup>102</sup>.

Nous lisons donc que les motifs d'origine ethnique ou nationale, de race, de couleur et de langue sont protégés par la *Charte québécoise*.

Quant aux droits couverts par le droit à l'égalité, ils sont indiqués aux articles 16 à 18.1 :

16. Nul ne peut exercer de discrimination dans l'embauche, l'apprentissage, la durée de la période de probation, la formation professionnelle, la promotion, la mutation, le déplacement, la mise à pied, la suspension, le renvoi ou les conditions de travail d'une personne ainsi que dans l'établissement de catégories ou de classifications d'emploi.

17. Nul ne peut exercer de discrimination dans l'admission, la jouissance d'avantages, la suspension ou l'expulsion d'une personne d'une association d'employeurs ou de salariés ou de toute corporation professionnelle ou association de personnes exerçant une même occupation.

18. 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.

18.1 Nul ne peut, dans un formulaire de demande d'emploi ou lors d'une entrevue relative à un emploi, requérir d'une personne des renseignements sur les motifs visés dans l'article 10 sauf si ces renseignements sont utiles à l'application de l'article 20 ou à l'application d'un programme d'accès à l'égalité existant au moment de la demande<sup>103</sup>.

De plus, le chapitre des droits économiques et sociaux de la *Charte québécoise* traite, comme nous l'avons déjà mentionné, des conditions de travail qui doivent être justes et raisonnables<sup>104</sup>.

Les différentes études du Conseil des communautés culturelles et de l'Immigration du Québec publiées au cours des années 1990 concluent que s'il existe une discrimination à l'embauche à l'égard des nouveaux immigrants et des personnes

---

<sup>100</sup> *Supra* note 37.

<sup>101</sup> *Supra* note 65.

<sup>102</sup> *Supra* note 37, art. 10.

<sup>103</sup> *Ibid.*, art. 16-18.1.

<sup>104</sup> Voir *ibid.*, art. 46.

des minorités visibles, elle peut pour partie être associée à des facteurs tels la sous-qualification, l'analphabétisme ou la méconnaissance du français<sup>105</sup>.

Par ailleurs, peu d'études ont été faites au Québec et au Canada sur le phénomène de la discrimination raciale dans l'emploi. Notons au début des années 1980 l'enquête publique de la Commission des droits de la personne du Québec sur les allégations de discrimination raciale dans l'industrie du taxi à Montréal<sup>106</sup> qui retrace des pratiques discriminatoires tant dans les opérations quotidiennes aux postes d'attente que dans le recrutement. L'enquête montre aussi que la clientèle participe au maintien de ces pratiques. L'étude recommande que la réglementation du transport du taxi soit appliquée de manière plus stricte et que les institutions publiques et parapubliques annulent tout contrat ou subvention aux associations de service violant les dispositions de la *Charte québécoise* en matière de discrimination.

Nous pouvons aussi mentionner une enquête menée en 1986-87 sur l'insertion socio-économique des groupes ethno-culturels qui conclut à une discrimination dans l'emploi des minorités raciales étudiées, antillaise, indochinoise et indopakistanaise<sup>107</sup>.

Citons, à titre d'exemple, une décision récente dans laquelle le Tribunal canadien des droits de la personne a rendu une ordonnance de la nature d'une réparation concernant l'équité en matière d'emploi pour les minorités visibles au ministère fédéral Santé Canada<sup>108</sup>. En effet, le Tribunal a conclu que Santé Canada s'était «livré à certaines pratiques de dotation enf्रेignant l'article 10 de la *LCDP*»<sup>109</sup>. La preuve présentée, notamment d'ordre statistique, a démontré une importante sous-représentation des minorités visibles dans les postes de gestion supérieure et dans la catégorie «Administration et Services extérieurs» à Santé Canada. Ainsi, un des experts entendus, ayant effectué une enquête à Santé Canada, a démontré un écart significatif entre le nombre d'employés de race blanche qui supervisent d'autres employés et les minorités visibles qui ont de telles responsabilités. Selon l'expert, l'écart ne s'expliquait aucunement par une différence sur le plan de l'âge, de l'expérience ou des études.

<sup>105</sup> Conseil des communautés culturelles et de l'immigration du Québec, *L'immigration et le marché du travail : quelques mesures pour favoriser l'intégration des nouveaux travailleurs immigrants* (Avis présenté à la ministre des Communautés culturelles et de l'Immigration), Montréal, Conseil des communautés culturelles et de l'immigration du Québec, juillet 1993 à la p. 46 [ci-après *L'immigration et le marché du travail*]; voir aussi Québec, Conseil des communautés culturelles et de l'immigration, *La capacité du Québec d'accueillir de nouveaux immigrants en 1995, 1996 et 1997* (Avis présenté au ministre des Affaires internationales, de l'Immigration et des Communautés culturelles), Montréal, Conseil des communautés culturelles et de l'immigration du Québec, mai 1994 [ci-après *La capacité du Québec d'accueillir ses nouveaux immigrants*].

<sup>106</sup> Voir Commission des droits de la personne du Québec, *Enquête sur les allégations de discrimination raciale dans l'industrie du taxi à Montréal* (Rapport final) par M. Rochon, octobre 1984.

<sup>107</sup> Voir A. Ledoyen, *Montréal au pluriel : huit communautés ethno-culturelles de la région mont-réalaise*, Québec, Institut québécois de recherche sur la culture, 1992.

<sup>108</sup> Voir *Alliance de la capitale nationale sur les relations inter-raciales c. R.* (19 mars 1997), D.T. 3/97 (T.D.P.), M. le président Sinclair [ci-après *Alliance*].

<sup>109</sup> *Loi canadienne des droits de la personne*, L.R.C. 1985, c. H-6 [ci-après *LCDP*].

<sup>110</sup> *Alliance*, supra note 108 à la p. 61 [note ajoutée].

#### D. Des travailleurs plus vulnérables

Si les Chartes s'appliquent de manière générale à tout travailleur sur le sol canadien, si les lois sociales comme nous l'avons vu s'appliquent également, il n'empêche que certaines catégories de travailleurs se trouvent dans une situation davantage précaire ou difficile. Sans penser avoir une vue exhaustive sur la question, il convient, nous semble-t-il, de traiter ici des travailleurs domestiques, des travailleurs agricoles et enfin des travailleurs sans permis, alors que tenus par la loi d'en posséder un.

##### 1. Les travailleuses domestiques (aides familiales résidant)

Le gouvernement canadien a mis sur pied, en 1981, un programme concernant les employés de maison étrangers qui produit le plus vaste mouvement de travailleurs étrangers temporaires au Canada<sup>111</sup>. La grande majorité de ces travailleurs sont des femmes. En 1990, plus de 80% d'entre elles venaient d'Asie, en particulier des Philippines, d'Amérique latine, d'Afrique ou des Caraïbes<sup>112</sup>.

Le *Règlement sur l'Immigration de 1978*<sup>113</sup> définit l'aide familial résidant comme une «personne qui fournit sous supervision, dans une résidence privée située au Canada, dans laquelle elle vit, des soins à domicile à un enfant, à une personne âgée ou à une personne handicapée [nos italiques]»<sup>114</sup>.

En 1992, des modifications sont intervenues au programme<sup>115</sup> pour resserrer les conditions exigées des étrangers voulant se prévaloir de ce programme qui touchent à la scolarité complétée, à l'expérience, et la capacité de lire, de parler et de comprendre l'anglais ou le français pour «communiquer de façon efficace dans une situation inattendue»<sup>116</sup>.

En bref, le programme s'adresse aux bonnes d'enfants et aux gens de maison professionnels capables de veiller à la gestion d'un ménage. Ils peuvent, à partir de leur pays, obtenir un permis de travail valable uniquement pour l'emploi indiqué, l'employeur nommé et la durée précisée. Le programme stipule que l'employé de maison doit habiter chez son employeur<sup>117</sup>. Après deux ans au moins de travail comme aide familial résidant, une demande de résidence permanente peut être présentée<sup>118</sup>. L'aide familial reçoit alors le statut de résident permanent ou il doit quitter le Canada après trois ans de séjour.

---

<sup>111</sup> Voir A. Macklin, «Foreign Domestic Worker : Surrogate Housewife or Mail Order Servant?» (1992) 37 R.D. McGill 681 à la p. 687 et s.

<sup>112</sup> Voir *ibid.* à la p. 693.

<sup>113</sup> *Supra* note 71.

<sup>114</sup> *Ibid.*, art. 2(1).

<sup>115</sup> Voir les modifications au *Règlement sur l'immigration de 1978*, *ibid.*

<sup>116</sup> *Ibid.*, art. 20(1.1).

<sup>117</sup> Voir *ibid.*, art. 2(1).

<sup>118</sup> Voir Emploi et Immigration Canada, «Foreign Domestic Counselling Letter» dans *Guide de l'immigration : sélection et contrôle*, vol. 2, Ottawa, Approvisionnement et Services Canada, 1984 à l'annexe C, p. 15.615 (juin 1988).

Les amendements de 1992 ont pour objectif de rendre encore plus clairs les termes de l'emploi et les droits selon la loi canadienne<sup>119</sup>. Toutefois, il nous faut noter ici les difficultés toutes particulières auxquelles sont soumises ces travailleuses, difficultés qui n'ont pas été atténuées de manière significative malgré les modifications au programme entrées en vigueur en 1992.

Notons tout d'abord que le fait de vivre chez l'employeur dont le nom est écrit sur le permis de travail et de ne pouvoir habiter ailleurs sous peine d'interdiction de séjour peut donner lieu à une situation de dépendance, de subordination parfois génératrice d'abus<sup>120</sup>.

Mais qui plus est, la loi elle-même crée des distinctions et des exclusions. Ainsi, aux termes du *Règlement sur les normes du travail*<sup>121</sup>, le salaire minimum payable au domestique qui habite chez son employeur est de 250 \$ par semaine pour une semaine normale de 51 heures<sup>122</sup>. De plus, lorsqu'elle est congédiée, l'aide familial ne pourra jamais recevoir une indemnité supérieure à deux semaines de salaire<sup>123</sup>.

Par ailleurs, cette travailleuse est exclue de l'application de la *Loi sur la santé et la sécurité au travail*<sup>124</sup>. Elle ne peut donc bénéficier des dispositions relatives au retrait préventif de la femme enceinte<sup>125</sup> qui permet à celle-ci lorsque les conditions de travail comportent des dangers physiques pour elle ou l'enfant à naître, d'être affectée à des tâches qui ne comportent pas un tel danger et qu'elle est raisonnablement en mesure d'accomplir. Elle ne peut non plus bénéficier du droit de refuser d'effectuer un travail dangereux<sup>126</sup>.

Enfin, aux termes de la *Loi sur les accidents du travail et les maladies professionnelles*<sup>127</sup>, l'aide familiale résidant est considérée «travailleuse autonome»<sup>128</sup>, à telle enseigne qu'elle doit payer une cotisation pour bénéficier du régime d'indemnisation prévue par la loi<sup>129</sup>.

Le programme d'aide familial résidant a pour objectif de faciliter l'accès au statut de résident permanent<sup>130</sup>. Cependant, il comporte aussi pour la travailleuse des difficul-

<sup>119</sup> Voir Immigration Canada, *Le programme concernant les aides familiaux résidants : renseignements à l'intention des employeurs et des aides familiaux résidants étrangers*, Ottawa, Approvisionnement et Services Canada, 1992.

<sup>120</sup> Voir *Bernard c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1995), [1996] 31 Imm. L.R. (2<sup>e</sup>) 90 (C.F.). Voir également A. Macklin, *supra* note 111 à la p. 708 et s.

<sup>121</sup> R.R.Q. N-1.1, r. 3.

<sup>122</sup> Voir *ibid.*, art. 5, 8.

<sup>123</sup> Voir *Loi sur les normes du travail*, *supra* note 83, art. 82.

<sup>124</sup> L.R.Q. c. S-2.1 [ci-après *LSSST*]. L'exclusion est due à la définition d'«établissement» à l'art. 1.

<sup>125</sup> Voir *ibid.*, art. 40-48.

<sup>126</sup> Voir *ibid.*, art. 12-32.

<sup>127</sup> *Supra* note 84.

<sup>128</sup> *Ibid.*, art. 2.

<sup>129</sup> Voir *ibid.*, art. 18.

<sup>130</sup> Voir *Turingan c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)* (1993), [1994] 24 Imm. L.R. (2<sup>e</sup>) 113 (C.F.).

tés certaines. Dans les faits, il y a risque potentiel d'un glissement vers l'exploitation due à une situation qui peut parfois être de dépendance extrême et d'isolement. Quant aux lois, elles offrent à ces travailleuses une protection très réduite.

## 2. Les travailleurs agricoles

Disons ici qu'il s'agit de travailleurs saisonniers qui bénéficient d'un traitement différent de celui dont bénéficient les salariés des autres secteurs d'activités. Ils se composent à peu près également de Canadiens et d'étrangers, ces derniers devenant de plus en plus nombreux au fur et à mesure que s'accroît la pénurie d'ouvriers agricoles canadiens<sup>131</sup>.

Ces travailleurs, qui toutefois n'obtiendront pas de droit d'établissement comme peuvent l'avoir les aides domestiques résidant<sup>132</sup>, font aussi partie d'un programme particulier du ministère d'Emploi et Immigration mis sur pied afin de faciliter le fonctionnement du marché du travail agricole au Canada<sup>133</sup>. Ce programme a pour objectifs notamment de favoriser la consultation et la coopération entre les gouvernements, l'industrie et la main-d'oeuvre et de faciliter l'inclusion en bonne et due forme des travailleurs agricoles saisonniers étrangers, en vue de suppléer la main-d'oeuvre canadienne, s'il y a lieu<sup>134</sup>.

Ainsi, la durée d'une semaine normale de travail ne pourra s'appliquer au travailleur agricole. Partant, ce travailleur sera exclu, selon la *Loi sur les normes du travail*<sup>135</sup>, du bénéfice des heures supplémentaires<sup>136</sup>. De même, le salaire minimum prévu par règlement ne s'applique pas au travailleur agricole<sup>137</sup>.

Par ailleurs, la *Loi sur la santé et la sécurité au travail*<sup>138</sup> ne comporte aucune exception relativement au travailleur agricole. Bien que les droits et obligations de cette loi apparaissent primordiaux lorsque considérés dans le cadre de l'agriculture, une industrie particulièrement dangereuse<sup>139</sup>, on peut s'interroger sur la mise en oeuvre de ces prescriptions, en l'absence de réadaptation. Cette industrie n'est pas un secteur

---

<sup>131</sup> Ainsi, au Québec seulement, les travailleurs mexicains saisonniers étaient estimés à plus de sept cents en 1989 alors qu'il n'étaient que d'une trentaine au début de la décennie. Voir P.J. Moran et G. Trudeau, «Le salariat agricole au Québec» (1991) 46 *Relat. ind.* 159 à la p. 161, n. 7 [ci-après Moran et Trudeau].

<sup>132</sup> Voir *supra* note 117 et texte correspondant.

<sup>133</sup> Voir Comité de concertation Canada-Québec relatif à l'emploi agricole, *Programme national de recrutement de travailleurs étrangers : lignes directrices relatives au recrutement de main-d'oeuvre étrangère pour les travaux saisonniers en agriculture pour l'année 1997*.

<sup>134</sup> Voir Emploi et Immigration Canada, *Guide de l'emploi, EA43*, juin 1991 au c. 43.

<sup>135</sup> *Supra* note 83, art. 54.

<sup>136</sup> Voir *Règlement sur les normes du travail*, *supra* note 121, art. 2.

<sup>137</sup> Voir *ibid.*

<sup>138</sup> *Supra* note 124.

<sup>139</sup> Voir Moran et Trudeau, *supra* note 131 à la p. 166, n. 43.

désigné par le règlement relatif au programme de prévention, ni par celui prévoyant la formation d'un comité de santé et de sécurité<sup>140</sup>.

### 3. Les travailleurs sans permis alors que requis

Enfin, il convient de mentionner la situation plus que précaire du travailleur étranger qui est tenu d'avoir un permis pour travailler et qui a travaillé alors qu'il n'a pas de permis ou que son permis est expiré. C'est le cas ici notamment de l'étranger admis au Canada comme visiteur<sup>141</sup> et qui travaille sans avoir de permis, ou de la personne qui est dans l'attente de la reconnaissance du statut de réfugié et qui n'a pas obtenu son permis<sup>142</sup>, ou enfin de la personne qui a vu son permis expirer et est dans l'attente du renouvellement. Notons ici que les revendicateurs du statut de réfugié représentent une cohorte importante : quelque trente mille personnes pour l'année 1996, dont la tiers se trouvent au Québec<sup>143</sup>. Le délai de règlement des dossiers peut s'échelonner sur quelques années si on y inclut les appels en Cour fédérale<sup>144</sup>.

Les paragraphes 18 (1) et (2) du *Règlement sur l'immigration de 1978*<sup>145</sup> stipulent :

18. (1) Sous réserve des paragraphes 19(1) à (2.2), il est interdit à quiconque, à l'exception d'un citoyen canadien ou d'un résident permanent, de prendre ou de conserver un emploi au Canada sans une autorisation d'emploi en cours de validité.

(2) Une personne titulaire d'une autorisation d'emploi en cours de validité ne peut conserver un emploi au Canada que si elle respecte toutes les conditions du permis.

Quelle est la portée de cet article ?

Les tribunaux se sont souvent montrés très sévères à l'endroit des travailleurs étrangers sans permis. Ainsi, à plusieurs reprises, les tribunaux de première instance n'ont pas hésité à sanctionner de nullité absolue un contrat de travail où le travailleur étranger était sans permis au motif qu'une personne qui viole une disposition d'ordre public fait un contrat dont la considération est illégale ou illicite<sup>146</sup>. Partant, le contrat

<sup>140</sup> Voir *Règlement sur les comités de santé et de sécurité au travail*, D. 2025-83, 28 septembre 1983, G.O.Q. 1983.II.4209.

<sup>141</sup> En 1983, ils étaient quelque 50 000 au Canada.

<sup>142</sup> Notons que jusqu'en février 1993, les revendicateurs ne pouvaient obtenir un permis qu'après que leur cause eût été entendue à la première étape. Depuis 1993, cette première étape n'existe plus et les revendicateurs peuvent obtenir un tel permis même si leur cause n'a pas été jugée au fond, si un rendez-vous à la section du Statut de réfugié a été pris et si les examens médicaux ont été passés avec succès, voir *Règlement sur l'immigration de 1978*, *supra* note 71, art. 19(4)(k)(ii) et 19(4)(q).

<sup>143</sup> Voir «Faits et chiffres 1996 : Aperçu de l'Immigration», <http://cic.net.ingenia.com/french/ref/facts96/4bf.html> (date d'accès : 21 novembre 1997).

<sup>144</sup> Le délai de traitement du dossier devant la Commission de l'Immigration et du Statut de réfugié serait d'environ un an.

<sup>145</sup> *Supra* note 71.

<sup>146</sup> Art. 1411 C.c.Q.

«est radicalement nul et n'a aucune existence juridique avec les conséquences qui s'ensuivent»<sup>147</sup>. Dans cette foulée, un travailleur étranger sera exclu de l'indemnisation prévue à la *Loi sur les accidents du travail et les maladies professionnelles*<sup>148</sup> au motif que n'ayant pas de permis de travail, il n'a pas la qualité nécessaire pour conclure un contrat<sup>149</sup>.

De même, le travailleur sans permis congédié sans cause ne pourra, pour les mêmes raisons, poursuivre en dommages-intérêts<sup>150</sup>.

Ces quelques exemples illustrent ici encore la grande précarité du travailleur sans permis et soulèvent des interrogations sur la justesse du raisonnement ainsi suivi et des conséquences tirées.

Travailleurs domestiques, travailleurs agricoles et travailleurs sans permis ont donc, par les textes mêmes, un statut plus précaire que les autres travailleurs. Ne sont-ce pas là, pour certaines d'entre elles, des distinctions qu'il conviendrait de regarder à la lumière de la *Charte canadienne* ? Nous le pensons.

### III. La «citoyenneté» sociale des étrangers

Il convient en tout premier lieu de reprendre les objectifs du Canada en matière d'immigration cités à l'article 3 de la *Loi sur l'immigration*<sup>151</sup> :

3. La politique canadienne d'immigration ainsi que les règles et règlements pris en vertu de la présente loi visent, dans leur conception et leur mise en oeuvre, à promouvoir les intérêts du pays sur les plans intérieur et international et reconnaissent la nécessité :

- a) de concourir à la réalisation des objectifs démographiques établis par le gouvernement du Canada en ce qui concerne le chiffre, le taux de croissance, la structure et la répartition géographique de la population canadienne ;
- b) d'enrichir et de renforcer le tissu culturel et social du Canada en tenant compte de son caractère fédéral et bilingue ;
- c) de faciliter la réunion au Canada des citoyens canadiens et résidents permanents avec leurs proches parents de l'étranger ;
- d) d'encourager et de faciliter, grâce aux efforts conjugués des gouvernements fédéral et provinciaux, des administrations locales et des organismes non gouvernementaux, l'adaptation à la société canadienne des personnes qui ont obtenu l'admission à titre de résidents permanents ;
- e) de faciliter le séjour au Canada de visiteurs en vue de promouvoir le commerce, le tourisme, les activités scientifiques et culturelles ainsi que la compréhension internationale ;

---

<sup>147</sup> *Allendes c. Canada (Ministère du Revenu national)*, [1995] A.C.I. n° 161 au para. 12 (QL) (C.C.I.).

<sup>148</sup> *Supra* note 84.

<sup>149</sup> Voir *Laur et Verger Jean-Marie Tardif Inc.*, [1991] B.R.P. 40.

<sup>150</sup> Voir *Saravia c. 101482 Canada*, [1987] R.J.Q. 2658 (C.P. Div. civ.).

<sup>151</sup> *Supra* note 39, art. 3.



- f) de garantir que les personnes sollicitant leur admission au Canada à titre permanent ou temporaire soient soumises à des critères excluant toute discrimination contraire à la *Charte canadienne des droits et libertés* ;
- g) de remplir, envers les réfugiés, les obligations imposées au Canada par le droit international et de continuer à faire honneur à la tradition humanitaire du pays à l'endroit des personnes déplacées ou persécutées ;
- h) de stimuler le développement d'une économie florissante et concourir à assurer la prospérité de toutes les régions du pays ;
- i) de maintenir et de garantir la santé, la sécurité et l'ordre public au Canada ;
- j) de promouvoir l'ordre et la justice sur le plan international en n'acceptant pas sur le territoire canadien des personnes susceptibles de se livrer à des activités criminelles [...].

Pourtant, nous avons déjà vu que les travailleurs étrangers peuvent avoir sur le plan juridique, législatif comme jurisprudentiel, un statut précaire. Qu'en est-il cette fois de leur intégration sociale ? Comment leur différence culturelle est-elle prise en compte dans la vie au travail ? Il devient ici difficile de tracer quelques pistes pour l'ensemble du Canada. Aussi, dans un premier temps, nos commentaires s'inspireront-ils davantage de la situation au Québec, bien que sans nul doute, ceux-ci s'appliquent *mutadis mutandis* à la grandeur du Canada<sup>152</sup>. Par la suite, nous présenterons les programmes d'action positive mis en place au Canada pour permettre une plus grande égalité substantielle.

### A. Quelques constats sur la situation au Québec

Les différentes études socio-démographiques nous démontrent que les indicateurs socio-économiques des travailleurs issus de minorités culturelles — ce n'est pas le facteur citoyen-étranger qui est pris en compte ici — ont été, selon le recensement de 1981, plus favorables pour la population immigrée que pour celle née au Canada<sup>153</sup>. Depuis 1991, cette position de léger avantage s'est inversée pour des raisons structurelles et conjoncturelles, en particulier pour les immigrants plus récents<sup>154</sup>. Ainsi, en 1993, le taux de chômage des immigrants arrivés depuis 1986 se situait à 23,8%, soit un niveau plus élevé que l'ensemble des personnes immigrées (15,5%) et presque le double de celui de l'ensemble de la population québécoise (13,2%). Notons qu'il existe cependant des distinctions selon la période d'immigration et la région d'origine : ces indicateurs sont plus favorables pour la population d'immigration ancienne, surtout pour celle qui est née en Afrique (en Égypte en particulier) alors que la population d'immigration récente, et parmi celle-ci les immigrants latino-américains,

---

<sup>152</sup> Voir D.A. Green, *Immigrant Occupational Attainment : Assimilation and Mobility Over Time* (Discussion Paper n° 95-15), Vancouver, Department of Economics, Center for Research on Economic and Social Policy, University of British Columbia, mai 1995.

<sup>153</sup> Voir D. Helly, *Le Québec face à la pluralité culturelle, 1977-1994 : un bilan documentaire des politiques*, Sainte-Foy (Québec), Institut québécois de recherche sur la culture, Presses de l'Université Laval, 1996 à la p. 97.

<sup>154</sup> Voir *Un Québec pour tous ses citoyens*, supra note 55 à la p. 48.

présente un profil socio-économique nettement moins favorable. Il appert aussi que les femmes immigrées, notamment celles qui sont entrées au titre de la réunification familiale, sont plus susceptibles que les hommes immigrés et les femmes nées au Canada de connaître une insertion socio-économique difficile<sup>155</sup>.

La connaissance de l'anglais ou du français et l'utilisation de l'une ou l'autre langue dans le milieu du travail sont au Québec des facteurs importants de la distribution occupationnelle et sectorielle des immigrés.

D'après le Conseil des communautés culturelles et de l'immigration<sup>156</sup>, il ressort que les principales difficultés d'intégration au marché du travail des nouveaux immigrants sont : la méconnaissance ou la maîtrise insuffisante du français ; le manque d'orientation professionnelle et d'information sur le fonctionnement du marché du travail ; la lenteur et la complexité du système de valorisation de leurs compétences, que ce soit en termes de reconnaissance des acquis, d'adaptation des qualifications aux particularités du marché du travail québécois ou d'accès à certaines professions ou métiers réglementés ; la sous-représentation dans les emplois des diverses fonctions publiques et la discrimination dans l'embauche ; et enfin, bien sûr, la conjoncture économique défavorable. À partir de ces faits, le Conseil des communautés culturelles et de l'immigration a fait un certain nombre de recommandations concernant notamment l'adaptation des qualifications, l'accès aux corporations professionnelles et aux memberships, la reconnaissance de l'expérience de travail acquise à l'étranger, la discrimination à l'égard de nouveaux immigrants et des personnes de minorités visibles et la mise sur pied d'un programme d'égalité en emploi.

Des études démontrent par ailleurs que si l'impact économique des immigrants est réel, il est cependant modeste en termes de revenu *per capita* ou de réduction du chômage<sup>157</sup>. À ce sujet, tout ce que les études démontrent est que le niveau d'immigration est fortement conditionné par le taux de chômage. Ainsi, lorsque le taux de chômage augmente, le nombre de candidats diminue en même temps que les autorités canadiennes rendent plus difficile l'entrée au Canada<sup>158</sup>. De plus, les nouveaux immigrants, parce qu'ils sont à la fois des consommateurs et des entrepreneurs, ont une influence positive sur l'économie et contribuent à créer indirectement leur propre emploi.

---

<sup>155</sup> Voir M. Labelle *et al.*, *Histoires d'immigrées : itinéraires d'ouvrières [c]olombiennes, [g]recques, [h]aïtiennes et [p]ortugaises de Montréal*, Montréal, Boréal, 1987 au c. 6.

<sup>156</sup> Voir *L'immigration et le marché du travail*, *supra* note 105 ; *La capacité du Québec d'accueillir ses nouveaux immigrants*, *supra* note 105. Depuis le 4 septembre 1996, le nom du Conseil a été remplacé par celui de Conseil des relations inter-culturelles. Voir la *Loi sur le ministère des Relations avec les citoyens et de l'Immigration et modifiant d'autres dispositions législatives*, *supra* note 67.

<sup>157</sup> Voir l'analyse qui en est faite dans Québec, Conseil des communautés culturelles et de l'immigration, *L'immigration et le marché du travail : un état de la question*, éd. révisée, Montréal, Conseil des communautés culturelles et de l'immigration, juillet 1993.

<sup>158</sup> Voir Conseil économique du Canada, *Le nouveau visage du Canada : incidence économique et sociale de l'immigration* (Rapport de synthèse), Ottawa, Approvisionnements et Services Canada, 1991.

Une étude récente offre un bilan documentaire des politiques étatiques en matière de pluralité culturelle qui touche tant à l'opinion publique qu'au travail et à l'emploi, aux services de santé, aux services sociaux, aux services municipaux, à l'habitat, à la police, à la justice, à l'éducation, à la participation et à l'acceptation culturelle<sup>159</sup>. L'auteur constate que la grande majorité des québécois sont favorables au fait de vivre dans une société polyculturelle et considèrent la présence d'immigrés comme un enrichissement culturel<sup>160</sup>. Toutefois, l'acceptation de la pluralité culturelle et le maintien des hauts niveaux d'immigration ne semblent pas aller de pair. Pour l'auteur :

Ces attitudes paradoxales au premier abord tiennent principalement aux fondements des tensions entre groupes culturels au Québec, c'est-à-dire aux pratiques linguistiques des groupes minoritaires et à leurs options constitutionnelles. La perception des immigrants par la population majoritaire d'ascendance française relève essentiellement de questions de politique interne et de défense culturelle [...]. Par exemple, en 1992, seulement 14% des répondants croient que les immigrants nuisent au maintien du français au Québec ; par contre, 88% veulent que ceux-ci apprennent et parlent fréquemment cette langue, y compris pour 56% dans leur vie privée. Cette dernière opinion est un des traits marquants de la perception de l'immigration durant les années 1980-90<sup>161</sup>.

Ajoutons qu'en matière de participation culturelle des immigrants et de leurs descendants et d'acceptation par la population de la pluralité culturelle, plusieurs programmes ont été mis en place au Québec par les pouvoirs publics, la Ville de Montréal ou le gouvernement du Québec au cours des années 1980 et 1990 qui ont pour objectif l'intégration sociale des immigrants et l'adhésion des minorités culturelles à la société québécoise<sup>162</sup>.

### **B. Les actions positives : les programmes d'accès à l'égalité**

Afin de favoriser de manière positive une intégration meilleure de certaines catégories de travailleurs au marché du travail, existent au Canada des programmes d'accès à l'égalité qui visent certaines catégories particulières de travailleurs. La validité de ces programmes comme remède à la discrimination systémique a été confirmée par la Cour suprême du Canada dans la décision *Action Travail des Femmes*<sup>163</sup>.

Au Canada, le paragraphe 15(2) de la *Charte canadienne*<sup>164</sup> les prévoit expressément. En 1986, la Chambre des Communes du Canada adoptait la *Loi sur l'équité en matière d'emploi*<sup>165</sup>, qui s'applique essentiellement aux minorités racialisées, aux sociétés d'État et aux entreprises assujetties à la législation fédérale. Au Québec, ces

---

<sup>159</sup> Voir Helly, *supra* note 153 à la p. 427.

<sup>160</sup> Voir *ibid.*

<sup>161</sup> *Ibid.* aux pp. 427-28.

<sup>162</sup> Voir *ibid.*

<sup>163</sup> *Supra* note 57.

<sup>164</sup> *Supra* note 3.

<sup>165</sup> L.C. 1995, c. 44.

programmes sont prévus aux articles 86 et suivants de la *Charte québécoise*<sup>166</sup> ; ils y ont été incorporés en 1982 et sont entrés en vigueur en 1985<sup>167</sup>.

Ces programmes sont prévus pour combattre la discrimination systémique, c'est-à-dire les «pratiques ou systèmes d'emploi» qui bien que neutres en apparence, et appliquées de manière impartiale, contribuent à «exclure les membres des groupes cibles pour des motifs sans rapport avec l'emploi ou non justifiés par la sécurité ou le bon fonctionnement de l'entreprise»<sup>168</sup>. Ces programmes sont ponctuels et temporaires.

Parmi les programmes ainsi mis en place au cours des dernières années, nous notons entre autres, à Montréal, le Plan d'accès à l'égalité mis en place en 1987 par la Société de transport de la Communauté urbaine de Montréal (S.T.C.U.M.) pour quatre groupes-cibles : les femmes, les minorités culturelles, les autochtones et les personnes handicapées. L'égalité dans l'emploi est un volet de ce programme, l'autre étant l'égalité dans les services. En 1989, par ailleurs, le Service de police de la Communauté urbaine de Montréal (S.P.C.U.M.) établit un programme d'accès à l'égalité en emploi en faveur des minorités culturelles. Suivit, la même année, un programme mis en place par la Commission des écoles de Montréal (C.E.C.M.) et un autre, cette fois, du Conseil municipal de la Ville de Montréal<sup>169</sup>.

D'autres programmes seront aussi adoptés pour la fonction publique du Québec. Entre aussi en vigueur en 1987, le programme d'obligation contractuelle par lequel tout organisme du gouvernement du Québec de 100 employés ou plus qui doit soumissionner ou demande une subvention s'engage à implanter un programme d'accès à l'égalité notamment à l'endroit des minorités racialisées, s'il obtient le contrat ou la subvention.

Il semble qu'il soit encore à l'heure actuelle trop tôt pour faire quelque bilan que ce soit de ces programmes. Mais, disent les chercheurs, si la sous-représentation de certaines minorités culturelles et racialisées est dans le secteur public l'objet d'attention politique, la dynamique qui donnerait lieu encore aujourd'hui à une surreprésentation de travailleurs immigrants dans le secteur mou de l'économie québécoise, notamment le textile et l'entretien, n'est guère étudiée<sup>170</sup>. Pourtant, comme le notait Mme la juge Wilson dans l'affaire *McKinney*<sup>171</sup>, ce sont dans ces secteurs mous que les travailleurs occupent des emplois souvent non syndiqués et peu protégés socialement.

---

<sup>166</sup> *Supra* note 37.

<sup>167</sup> Voir *Loi modifiant la Charte des droits et libertés de la personne*, L.Q. 1982, c. 61.

<sup>168</sup> Québec, Conseil des communautés culturelles et de l'immigration, *Mémoire sur le projet de règlement sur les programmes d'accès à l'égalité présenté à la Commission des institutions*, Montréal, Conseil des communautés culturelles et de l'immigration, septembre et octobre 1985 à la p. 70.

<sup>169</sup> Voir Helly, *supra* note 153 à la p. 130 et s.

<sup>170</sup> Voir Helly, *supra* note 153 à la p. 151.

<sup>171</sup> *Supra* note 97 à la p. 320 et s.

## Conclusion

Même si le Québec ne dispose pas de la capacité d'octroyer la citoyenneté politique, il précise cependant depuis les dernières années, plus particulièrement depuis 1990, les paramètres de l'appartenance nationale, tentant une définition de la citoyenneté en cherchant à obtenir une adhésion individuelle des résidents à des traits de la population culturellement majoritaire et à un contrat défendant ses intérêts<sup>172</sup>. Cette participation à la vie collective pour affermir le projet francophone s'entend d'un modèle qui peut-être qualifié d'intégration «particulariste»<sup>173</sup>. C'est dans cette foulée que s'inscrit la nouvelle grille de sélection des immigrants entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> octobre 1996<sup>174</sup> où l'immigration sera de plus en plus associée à cette volonté de relever ensemble de grands défis auxquels est confronté le Québec, comme le disait le ministre responsable lors de la présentation de cette nouvelle grille. Notons que la sélection des immigrants francophones n'est pas plus serrée qu'avant puisque le Québec partage sa compétence en la matière avec le gouvernement fédéral (réunification familiale) et que, dans quelques domaines, la compétence est exclusivement fédérale, comme pour les réfugiés. En fait, le Québec ne contrôle par cette grille que 41,9% de son immigration qui, en 1996, s'élevait à quelque 29 345 personnes pour une population de 7 300 000 personnes<sup>175</sup>.

Parallèlement, le gouvernement canadien prône un «principe multiculturaliste» qui «vise une transformation des mentalités et des fondements de l'État en vue de créer la représentation d'une société nationale plurielle, polyculturelle»<sup>176</sup>.

Mais au-delà de ces vues politiques qui apparaissent divergentes, les Chartes permettent d'établir des valeurs communes. Aussi, l'approche libérale — certains diraient libertaire — des Chartes conduit à une reconnaissance de la dignité humaine à toute personne sur le territoire canadien et à un droit égal au bénéfice de la loi. Certains travailleurs toutefois sont plus vulnérables : les aides domestiques résidant, les travailleurs sans permis, et généralement la main-d'oeuvre défavorisée. Et si dans ces situations, nous ne pouvons parler d'exclusion systématique, force nous est de constater que la loi elle-même, comme l'interprétation qui peut en être faite, conduisent parfois ces «étrangers» aux avant-postes de la précarité.

---

<sup>172</sup> Comme indique Helly, *supra* note 153 à la p. 432.

<sup>173</sup> Helly, *ibid.* à la p. 442.

<sup>174</sup> Voir *Règlement sur la sélection des étrangers*, *supra* note 68.

<sup>175</sup> Voir «Faits et chiffres 1996, Aperçu de l'Immigration», *supra* note 143.

<sup>176</sup> Helly, *supra* note 153 à la p. 445.