

Faculté de Droit
Université de Montréal

Document de présentation
du projet de thèse de doctorat

Interdiction et obstacles administratifs fédéraux au changement d'employeur au Canada : Violation du droit à la liberté et à la sécurité de travailleurs étrangers admis sous autorisation de travail temporaire ?
--

présenté dans le cadre des exigences du programme de doctorat en droit

sous la direction de la
Professeure France Houle

par

Eugénie Depatie-Pelletier

DEPE16597703

Hiver 2012

Table des matières

Liste des tableaux	3
Liste des sigles	4
Liste des abréviations.....	6
Introduction.....	8
 1. Contexte général : Interdiction de changer d’employeur au Canada	 9
1.1. Les programmes de travail sous interdiction de changer d’employeur	9
1.1.1 Travailleurs étrangers admis sous différentes conditions.....	10
1.1.2 Les programmes d’autorisation liée à l’employeur	11
1.1.3 Le cadre réglementaire et administratif de l’interdiction	15
1.1.4 Interdiction de changer d’employeur appliquée depuis 1966	18
1.2 Interdiction de changer d’employeur et droit à la liberté/sécurité	20
1.2.1 Le droit à la liberté/sécurité au Canada	20
1.2.2 Interdiction de changer d’employeur et liberté/sécurité au Canada ..	24
1.2.3 Non-liberté sur le marché du travail et risque accru d’abus de droit..	27
 2. Problématique : la constitutionnalité des obstacles au changement d’employeur.....	 32
2.1 Problématique de recherche	32
2.1.1 Discrimination des migrants au Québec	32
2.1.2 Violation du droit à la liberté/sécurité ailleurs au Canada	34
2.2 Questions de recherche.....	36
2.3 Hypothèses de recherche	37
 3. Méthodologie.....	 38
3.1 Vérification de l’hypothèse d’une preuve de violation fédérale de la liberté	38
3.2 Vérification de l’hypothèse d’une violation de la justice fondamentale	43
3.3 Plan de thèse	48
 Bibliographie préliminaire	 49

Liste des tableaux

Tableau 1	Résidents temporaires autorisés à travailler au Canada en 2006, par régime d'admission
-----------	--

Liste des sigles

AMT	Avis sur le marché du travail ou évaluation de l'offre d'emploi par RHDCC/Service Canada
CDM	<i>Convention sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille</i> : Convention de l'ONU sur les droits des travailleurs migrants
CIC	Citoyenneté et Immigration Canada
CIC-FW1	<i>Guide des travailleurs étrangers</i> émis par CIC à l'intention de ses agents
CISR	Commission de l'immigration et du statut de réfugié
CDPDJ	Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse
CLP	Commission des lésions professionnelles du Québec
CNT	Commission des normes du travail du Québec
CSST	Commission sur la santé et la sécurité au travail du Québec
CNP	<i>Classification nationale des professions</i>
CRT	Commission des relations de travail du Québec
CSC	Cour suprême du Canada
É.-U.	États-Unis d'Amérique
LIPR	<i>Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés</i>
MAECI	Ministère des Affaires étrangères et du Commerce international
MICC	Ministère de l'immigration et des communautés culturelles du Québec
OIM	Organisation internationale pour les migrations
OIT	Organisation internationale du Travail
ONU	Organisation des Nations Unies
PAFR	Programme des aides familiales résidants
PATS	Programme des Travailleurs Agricoles Saisonniers

PTAS-A	PATS visant les travailleurs antillais
PATS-M	PATS visant les travailleurs mexicains
PDD	Programme d'admission de personnel domestique à l'emploi d'un résident sous permis diplomatique au Canada
PTE-PS	Programme des travailleurs étrangers temporaires - Projet pilote relatif aux professions exigeant un niveau réduit de formation (niveaux C et D de la CNP)
PTE-PS-sexe	Programme d'admission pour danseuse exotique/érotique
PTE-PS/VA	Programme des travailleurs étrangers temporaires - Projet pilote relatif aux professions exigeant un niveau réduit de formation (niveaux C et D de la CNP) – volet agricole
PTE-S	Programme des travailleurs étrangers temporaires spécialisés (niveaux O, A et B de la CNP)
PVC-PS	Programme d'admission sans permis de travail à titre de « visiteur commercial » pour travailleurs « peu spécialisés », y compris des travailleurs domestiques, payés par un ressortissant étranger qui séjourne temporairement au Canada
RHDCC	Ressources Humaines et Développement des Compétences Canada
RIPR	<i>Règlement sur l'immigration et la protection du réfugié</i>
TUAC	Travailleurs et travailleuses unis de l'alimentation et du commerce

Liste des abréviations

Individus

Aide familiale :	travailleur étranger admis sous autorisation temporaire de travail valide auprès d'un seul employeur dans le pays pour emploi dans les services domestiques
« Guestworker » :	travailleur étranger admis sous autorisation temporaire de travail valide auprès d'un seul employeur dans le pays d'emploi
« Indentured servant » :	travailleur étranger admis sous statut permanent mais placé sous interdiction temporaire de changer d'employeur de travail valide auprès d'un seul
Travailleur domestique :	travailleur étranger admis sous autorisation temporaire de travail valide auprès d'un seul employeur dans le pays pour emploi dans les services domestiques
Travailleur étranger temporaire :	travailleur étranger admis sous autorisation temporaire de travail, possiblement valide auprès d'un seul employeur dans le pays d'emploi
Travailleur migrant :	travailleur étranger admis sous autorisation temporaire de travail, possiblement valide auprès d'un seul employeur dans le pays d'emploi
Travailleur peu spécialisé :	travailleur étranger admis sous permis de travail en l'absence de diplôme d'études post-secondaire de plus de deux ans ou visant à travailler au sein d'une occupation classifiée de type C ou D au sein de la CNP
Travailleur spécialisé :	travailleur étranger admis sous permis de travail avec diplôme d'études post-secondaire de plus de deux ans et travaillant au sein d'une occupation classifiée de type O, A ou B au sein de la CNP

Pays, institutions, organisations et associations

Pays privilégié par le Canada :	Pays dont les ressortissants « peu spécialisés » se voient offrir par CIC/le MAECI l'accès à un permis de travail temporaire ouvert
---------------------------------	---

Pays non-privilegié : Pays dont les ressortissants « peu spécialisés » ne se voient *pas* offrir par CIC/le MAECI l'accès à un permis de travail temporaire ouvert

Cour suprême : Cour suprême du Canada

Gouvernement fédéral : CIC ou RHDCC

Cadre normatif

Charte canadienne : *Charte canadienne des droits et libertés*

Charte québécoise : *Charte québécoise des droits et libertés de la personne*

Convention de l'ONU sur les travailleurs migrants : *Convention sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille*

Occupation de type C ou D : occupation nécessitant au Canada quatre ans ou moins d'études post-secondaires, ou moins de deux ans de formation en emploi

Occupation de type O, A ou B : occupation nécessitant au Canada au moins un diplôme d'études post-secondaires de plus de deux ans

Programme de « guestworkers » : Programme d'admission de travailleurs étrangers temporaires sous interdiction de changer d'employeur

Programme de travailleurs étrangers temporaires: Programme d'admission de travailleurs étrangers temporaires (sous interdiction ou non de changer d'employeur)

Introduction

Le présent document de présentation du projet de thèse de doctorat en droit se divise en trois parties. Dans un premier temps, nous présenterons le contexte général de l'interdiction de changer d'employeur applicable à des travailleurs étrangers temporaires au Canada (1). Plus précisément, nous fournirons une description des programmes d'admission de travailleurs étrangers temporaires sous interdiction de changer d'employeur (1.1). Ensuite, nous présenterons d'une part l'interprétation actuelle du droit à la liberté et à la sécurité protégé par l'art. 7 de la Charte canadienne retenue par la Cour suprême du Canada et, d'autre part, une série d'éléments illustrant l'association entre l'interdiction ou l'impossibilité de changer d'employeur et la création d'obstacles administratifs à l'exercice de ce droit à liberté et à la sécurité (1.2).

Dans la deuxième partie, nous nous concentrerons à préciser le cadre de notre projet de thèse sur la constitutionnalité des restrictions fédérales au changement d'employeur (2), et en particulier la problématique (2.1), les questions (2.2) et les hypothèses (2.3) de recherche qui l'orienteront.

Nous présenterons finalement la méthodologie (3) envisagée afin de vérifier d'une part notre hypothèse concernant l'existence d'une preuve du préjudice subi à travers le Canada (3.1) et, d'autre part, notre hypothèse concernant la non-conformité avec les principes de justice fondamentale de ce type de violations du droit à la liberté des migrants et les difficultés, voire même l'impossibilité, de justifier ces dernières en vertu de l'article premier de la Charte canadienne (3.2).

1. Contexte général : Interdiction de changer d'employeur au Canada

Une série de directives et pratiques administratives rendent difficile, sinon impossible en pratique, l'obtention d'une autre autorisation à travailler temporairement au Canada. Ces directives et pratiques imposent explicitement depuis 1966, entre autres, une interdiction de changer d'employeur entraînant la non-liberté sur le marché du travail de certains travailleurs étrangers temporaires au Canada (1.1). En vertu de l'art. 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés* (ci-après *Charte canadienne*)¹, ces travailleurs se voient reconnaître au Canada le « droit la liberté et à la sécurité de sa personne ». Cependant, l'interdiction de changer d'employeur est associée à un risque accru d'asservissement et de violation de droit par l'employeur (1.2). Ceci nous amène à poser la question générale suivante : est-ce que les mesures empêchant explicitement ou implicitement le changement d'employeur au Canada constituent pour les travailleurs étrangers temporaires visés une violation de leur droit à la liberté et à la sécurité de leur personne ?

1.1. Les programmes de travail sous interdiction de changer d'employeur au Canada

Les travailleurs étrangers sont admis sous différentes conditions au Canada (1.1.1). Neuf programmes d'admission sous permis de travail lié à un employeur unique sont actuellement administrés par le gouvernement fédéral canadien (1.1.2). Cependant, en fonction du programme d'admission du travailleur migrant, différents éléments du cadre réglementaire et administratif de l'interdiction de changer d'employeur s'appliqueront (1.1.3). L'admission de travailleurs étrangers sous interdiction de changer d'employeur est administrée par le gouvernement fédéral depuis 1966 (1.1.4).

¹ *Charte canadienne des droits et libertés*, 1982, Partie I de la Loi constitutionnelle de 1982, [annexe B de la Loi de 1982 sur le Canada, c. 11 (R.-U.)]

1.1.1 Travailleurs étrangers admis sous différentes conditions au Canada

Citoyenneté et Immigration Canada (ci-après CIC) favorise désormais l'admission de travailleurs étrangers non pas à titre d'immigrant avec statut permanent (49 286 travailleurs étrangers admis en 2010), mais plutôt sous statut légal temporaire (182 276 travailleurs étrangers admis en 2010)².

Les travailleurs étrangers au Canada admis sous statut légal temporaire sont autorisés à entrer au Canada sous différents régimes juridiques (voir tableau 1 ci-après), ce qui donne lieu à une variété de statuts légaux distincts. On peut toutefois diviser ces travailleurs étrangers temporaires en deux grandes catégories : ceux qui sont autorisés à changer d'employeur au Canada ou à demander le statut permanent dès leur arrivée, et ceux qui se voient interdire à leur arrivée le changement d'employeur.

En effet, d'une part, plusieurs dizaines de catégories de travailleurs étrangers temporaires sont autorisés à travailler au Canada sans permis de travail ou se voient accorder par CIC un permis de travail ouvert³ ou semi-ouvert⁴. Ces derniers sont ainsi autorisés au Canada à changer librement d'employeur durant la période de validité de leur permis⁵.

² CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION CANADA, *Faits et Chiffres 2010*, Ottawa, 2010.

³ Le permis de travail ouvert délivré par CIC permet de travailler pour n'importe quel employeur au Canada, à moins d'être interdit pour certaines occupations si le travailleur n'a pas encore passé d'examen médical : *Guide des travailleurs étrangers*, 2011, FW1, Citoyenneté et immigration Canada, p. 89.

⁴ Par « permis de travail « semi-ouvert », nous faisons référence ici à tous les permis de travail, y compris ceux liés à un employeur, que CIC accordent ou modifient à la simple demande de travailleurs étrangers (sans procédures supplémentaires nécessaires visant à faire valider l'offre de l'employeur par RHDCC) – voir ci-après la partie 4 pour plus de détails à ce sujet.

⁵ Après avoir fait au préalable, pour les détenteurs de permis « semi-ouvert », une requête auprès de CIC pour la modification de l'employeur associé au permis de travail : CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION CANADA,

Aux autres travailleurs étrangers temporaires admis au Canada, CIC accordera une autorisation temporaire de travailler au Canada non pas ouverte ou semi-ouverte, mais plutôt liée à un employeur spécifique⁶, sur la base d'une offre d'emploi ayant été validée au préalable par Ressources Humaines et Développement des Compétences Canada (ci-après RHDCC/Service Canada⁷). Il résulte de ces formalités administratives que ces derniers travailleurs ne sont pas autorisés par CIC à changer d'employeur, à moins de réussir à obtenir une autre offre d'emploi validée par RHDCC/Service Canada⁸. Aussi, environ la moitié des dizaines de milliers de travailleurs étrangers temporaires admis au Canada chaque année⁹ se voient ainsi interdire dès l'arrivée au Canada le droit de changer d'employeur durant leur séjour sur le territoire. Ces travailleurs étrangers sont admis sous l'un ou l'autre des neuf programmes administrés par CIC (et RHDCC dans certains cas) caractérisés par une interdiction de changer d'employeur.

1.1.2 Les programmes d'admission sous interdiction de changer d'employeur

Les travailleurs étrangers temporaires non admissibles aux permis de travail ouverts ou semi-ouverts entrent au Canada à travers neuf cadres administratifs distincts:

Demande de modification des conditions de séjour ou de prorogation du séjour au Canada à titre de travailleur, 2011.

⁶ *Infra*, note 17 et 18.

⁷ Les employeurs désirant embaucher un travailleur étranger doivent communiquer auprès des bureaux régionaux de Service Canada, qui est l'agence gouvernementale fédérale responsable d'administrer en partie les programmes de travailleurs étrangers temporaires placés par CIC sous la juridiction de RHDCC, en vertu de l'art. 203 du *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés*, 2002, DORS/2002-227.

⁸ Certains de ces travailleurs admis sous interdiction de changer d'employeur sont toutefois autorisés par CIC à demander le statut permanent dès l'arrivée au Canada (et ainsi à se voir reconnaître la liberté de changer d'employeur) : les travailleurs étrangers temporaires spécialisés en mesure de fournir une offre d'emploi permanent validée par RHDCC, employables au sein d'une occupation affectée par une pénurie de travailleurs nationaux ou nommés par un gouvernement provincial. *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés, préc.*, note 7, partie 6.

⁹ *Supra*, note 2.

- 1- le *Programme des aides familiales résidants* (ci-après PAFR)¹⁰;
- 2- le PATS pour les travailleurs mexicains (ci-après PATS-M)¹¹;
- 3- le PATS pour les travailleurs antillais (ci-après PTAS-A)¹²;
- 4- le *Projet pilote relatif aux professions exigeant un niveau réduit de formation (niveaux C et D¹³ de la CNP)* (ci-après PTE-PS)¹⁴;
- 5- le volet agricole du PTE-PS (ci-après PTE-PS/VA)¹⁵;
- 6- le programme d'admission pour danseuse exotique/érotique (ci-après PTE-PS-sexe)¹⁶;
- 7- le programme d'admission de personnel domestique à l'emploi d'un résident sous permis diplomatique au Canada (ci après PDD)¹⁷;
- 8- le programme d'admission sans permis de travail à titre de « visiteur commercial » pour travailleurs « peu spécialisés », y compris des travailleurs domestiques, payés par un ressortissant étranger qui séjourne temporairement au Canada (ci-après PVC-PS)¹⁸;
- 9- Le programme des travailleurs étrangers temporaires pour emploi spécialisé de catégorie O, A ou B (PTE-S)¹⁹.

¹⁰ *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés*, préc., note 7, partie 6, section 3 ; *Traitement des demandes aux termes du programme des aides familiaux résidants*, 2010, OP 14, Citoyenneté et immigration Canada ; *Traitement des aides familiaux résidants au Canada*, 2011, IP 4, Citoyenneté et immigration Canada .

¹¹ *Contrat d'emploi 2011 pour les travailleurs du Mexique (sauf la Colombie-Britannique)*, 2011, Ressources Humaines et Développement des Compétences Canada et RESSOURCES HUMAINES ET DÉVELOPPEMENT DES COMPÉTENCES CANADA, *Programme des travailleurs étrangers temporaires - Embaucher des travailleurs agricoles saisonniers étrangers au Canada*, 2011 .

¹² *Contrat d'emploi 2011 pour les travailleurs des Antilles en Colombie-Britannique*, 2011, Ressources Humaines et Développement des Compétences Canada ; *Contrat d'emploi 2011 lorsqu'un travailleur des Antilles accepte d'être transféré à un nouvel employeur*, 2011,

¹³ *Infra*, note 95 .

¹⁴ RESSOURCES HUMAINES ET DÉVELOPPEMENT DES COMPÉTENCES CANADA, *Programme des travailleurs étrangers temporaires - Projet pilote relatif aux professions exigeant un niveau réduit de formation (niveaux C et D de la CNP)*, 2011 ; *Programme des travailleurs étrangers temporaires: Annexe 2 Fiche de renseignements accompagnant le contrat de travail*, 2011, Ressources Humaines et Développement des Compétences Canada .

¹⁵ RESSOURCES HUMAINES ET DÉVELOPPEMENT DES COMPÉTENCES CANADA, *Projet pilote relatif aux professions exigeant un niveau réduit de formation – Travailleurs agricoles*, 2011 ; *Contrat – Volet agricole du Projet pilote relatif aux professions exigeant un niveau réduit de formation (niveaux C et D de la CNP)*, 2011, Ressources Humaines et Développement des Compétences Canada ; *Contrat d'emploi 2011 pour les travailleurs guatémaltèques*, p. 4 .

¹⁶ *Programme des travailleurs étrangers temporaires Instructions accompagnant le contrat de travail pour les danseurs exotiques/érotiques*, 2011, Ressources Humaines et Développement des Compétences Canada .

¹⁷ *Guide des travailleurs étrangers*, préc., note 3, section 5.3 et appendice C .

¹⁸ *Guide des travailleurs étrangers*, préc., note 3, section 5.2 p.25 .