



Tribunal de santé et sécurité au travail Canada

Référence : Bell Canada c. Abderrahmane Bouzerda, 2012 TSSTC 44

Date : 2012-11-30
Dossier : 2011-47
Rendue à : Ottawa

Entre :

Bell Canada, appellant

et

Abderrahmane Bouzerda, intimé

Affaire : Appel à l'encontre d'une instruction d'avis de danger donnée par un agent de santé et de sécurité conformément au paragraphe 146(1) de la partie II du *Code Canadien du travail*

Décision : L'instruction est annulée

Décision rendue par : Mme Katia Néron, agente d'appel

Langue de la décision : Français

Pour l'appelant : M. Yan Boissonneault, avocat

Pour l'intimé : M. Maxime Lazure-Bérubé, avocat, Conseillers en relations de travail inc.

MOTIFS DE DÉCISION

[1] Il s'agit d'un appel déposé, conformément au paragraphe 146(1) de la partie II du *Code canadien du travail* (le Code), par M^e Yan Boissonneault, au nom de Bell Canada, à l'encontre d'une instruction d'avis de danger donnée par l'agent de santé et de sécurité (l'Ag.SS) M. Daniel Boulanger le 3 août 2011.

[2] Cette affaire a été entendue à Montréal le 17,18 et 19 janvier 2012.

Contexte

[3] Ce qui suit a été tiré du témoignage de l'Ag.SS Boulanger, de son rapport d'enquête et des documents s'y afférant.

[4] Cette affaire origine du refus de travailler exercé le 26 juillet 2011 par M. Abderrahmane Bouzerda, technicien d'affaires classe I pour Bell Canada.

[5] La tâche de technicien d'affaires classe 1 consiste à répondre par téléphone aux interrogations de d'autres techniciens sur les tests à effectuer pour l'installation ou la réparation chez un client d'une ligne téléphonique, branchement internet, signal télé ou autres. Pour effectuer cette tâche, M. Bouzerda travaille à un poste informatique composé d'un ordinateur à deux écrans et un clavier placés devant lui. M. Bouzerda étant droitier, la souris de son clavier est à sa droite et le téléphone à sa gauche. M. Bouzerda a un casque d'écoute pour recevoir et prendre les appels.

[6] Au moment de son refus, M. Bouzerda revenait d'une absence au travail suite à une fracture à la clavicule gauche survenue le 12 mai 2011 alors qu'il jouait au soccer. Suite à cet accident, il a été examiné le 17 mai et le 6 juillet 2011 par un orthopédiste, le Dr John Antoniou. Le dernier rapport du Dr Antoniou daté du 12 juillet 2011 (le « formulaire BC 1935 ») indique ce qui suit:

- que les traitements pour la fracture à la clavicule gauche de M. Bouzerda étaient le port d'une attelle et des traitements de physiothérapie;
- que le degré d'invalidité le rendant totalement incapable d'accomplir toutes les tâches habituelles de son emploi était qu'il était incapable d'utiliser son bras gauche;
- que le Dr Antoniou était d'avis que M. Bouzerda pouvait reprendre son emploi régulier le 5 août 2011;
- que le Dr Antoniou n'avait pas de plan de retour au travail progressif à proposer pour M. Bouzerda.

[7] Les employés de Bell Canada bénéficiant d'une assurance en cas d'invalidité, le groupe de gestion de La Financière Manuvie administrant ce programme pour Bell Canada a examiné les rapports soumis par le Dr Antoniou concernant M. Bouzerda.

[8] Suite à cet examen, deux lettres furent transmises à M. Bouzerda, l'une le 13 juin 2011, l'autre le 29 juin 2011, l'informant qu'à partir du 27 juin 2011 il n'était plus admissible aux prestations d'invalidité versées suite à son accident pour les raisons suivantes:

- qu'à leur avis, sa condition médicale n'était pas totalement invalidante considérant la tâche qu'il exécutait ainsi que le plan de retour progressif au travail proposé par son employeur, soit d'effectuer 5 demi-journées de travail par semaine avec des micro-pauses de 5 minutes par heure avec réduction des atteintes de sa productivité;
- qu'à leur avis, la limitation fonctionnelle identifiée par le Dr Antoniou, soit de ne pas se servir de son bras gauche, pouvait être accommodée pour la tâche qu'il effectuait.

[9] Après avoir reçu ces avis ainsi que des confirmations verbales par téléphone de cette décision et ne recevant plus de prestations d'invalidité depuis le 27 juin 2011, M. Bouzerda s'est présenté au travail le 21 juillet 2011. Il n'a repris sa tâche que le lendemain. Au cours de la journée du 22 juillet 2011, il a utilisé son bras gauche pour répondre et composer des numéros au téléphone et a ressenti des douleurs à l'épaule gauche.

[10] Après avoir débuté son travail le lundi suivant, soit le 25 juillet 2011, M. Bouzerda a signalé à son supérieur, M. Denis Mazerolle, des douleurs à l'épaule gauche. M. Mazerolle lui a alors rappelé qu'il devait travailler à son rythme et en utilisant sa main et son bras droit. Il l'a de plus aidé à déplacer son téléphone pour ne pas qu'il utilise son bras gauche. Malgré ces changements, M. Bouzerda a ressenti ce jour-là des douleurs aux deux bras lors de l'exécution de sa tâche. Après être entré au travail le 26 juillet 2011 et ressentant des douleurs à l'épaule gauche et au bras droit ainsi que des engourdissements et craignant que cette situation aggrave sa blessure ou crée d'autres blessures, M. Bouzerda a exercé un refus de travailler.

[11] Le libellé du refus de travailler de M. Bouzerda se lit comme suit:

Bonjour Denis,
Je t'ai avisé hier que j'avais des douleurs à exercer mon travail, tu m'as répondu d'utiliser mon bras droit seulement, ce que j'ai fait.
Malheureusement, j'ai senti des douleurs aux bras droit et à l'épaule plus des engourdissements, je ne veux pas aggraver ma situation et développer d'autres problèmes. J'exerce mon droit de refus.

[12] Lors de son enquête, l'Ag.SS Boulanger a obtenu les raisons invoquées par M. Bouzerda au soutien de son refus. Le représentant de l'employeur, M. Patrick Casavant, chef divisionnaire adjoint santé et sécurité et environnement, services extérieurs, a de plus indiqué ce qui suit à l'Ag.SS Boulanger.

[13] Suite au refus de travailler de M. Bouzerda, Bell Canada lui a proposé une évaluation de son poste de travail par l'ergothérapeute et ergonomiste, Mme Chantal

Boucher. Selon le rapport de Mme Boucher daté du 2 août 2011 remis à l'Ag.SS Boulanger au moment de son enquête, celle-ci a rencontré M. Bouzerda le 29 juillet 2011 en présence de M. Casavant, M. Mazerolle et M. Alain Paradis, représentant syndical. Lors de cette rencontre, elle a expliqué à M. Bouzerda que le but de son intervention était d'optimiser son confort et de s'assurer qu'aucun risque n'existait pour lui lors de l'exécution de sa tâche compte tenu de sa condition médicale. M. Bouzerda a refusé de collaborer à cette étude.

[14] Malgré ce refus, Mme Boucher a procédé, avec l'accord de l'employeur, à une évaluation de la tâche d'un autre technicien d'affaires classe 1 ainsi que du poste de travail de M. Bouzerda. Le but de cette évaluation était de documenter les exigences physiques de la tâche exécutée par M. Bouzerda pour aider à mieux planifier son retour progressif à sa tâche régulière.

[15] Suite à son enquête, l'Ag.SS Boulanger a décidé qu'il existait un danger pour M. Bouzerda d'exécuter sa tâche pour les raisons qui suivent.

[16] De l'avis de l'Ag.SS Boulanger, le dernier rapport du Dr Antoniou interdisait tout type de travail pour M. Bouzerda jusqu'au 5 août 2011.

[17] De plus, les essais par M. Bouzerda pour accomplir sa tâche lui occasionnaient des douleurs même en utilisant uniquement sa main et son bras droit.

[18] En outre, malgré le fait que l'employé ait été avisé de travailler à son rythme et uniquement avec sa main et son bras droit, que son téléphone ait été placé à sa droite et qu'une évaluation ergonomique ait été effectuée pour la tâche en cause, ni ces mesures ni cette évaluation ne permettaient, de l'avis de l'Ag.SS Boulanger, de déterminer si l'exécution de sa tâche pouvait aggraver ou non la condition médicale personnelle de M. Bouzerda.

[19] Basé sur ce qui précède, l'Ag.SS Boulanger a conclu que M. Bouzerda ne pouvait exécuter, le 3 août 2011, aucune tâche reliée à son emploi avant le 5 août 2011 sans qu'il existe un risque potentiel que sa blessure s'aggrave ou que cela lui crée de nouvelles lésions.

[20] Suite à cette décision, l'Ag.SS Boulanger a donné une instruction d'avis de danger à Bell Canada lui ordonnant de procéder immédiatement à la prise de mesures propres à la protection de M. Bouzerda contre le risque identifié plus haut jusqu'à ce qu'il obtienne un certificat médical provenant de son médecin traitant l'autorisant à effectuer sa tâche.

[21] L'instruction donnée par l'Ag.SS Boulanger se lit comme suit:

DANS L'AFFAIRE DU *CODE CANADIEN DU TRAVAIL*
PARTIE II - SANTÉ ET SÉCURITÉ AU TRAVAIL

INSTRUCTION À L'EMPLOYEUR EN VERTU DE ALINÉA
145(2)a)ii

Le 2 août 2011, l'agent de santé et de sécurité soussigné à procéder à une enquête sur le refus de travailler de M. Abderrahmane Bouzerda dans le lieu de travail exploité par La Compagnie Bell du Canada ou Bell Canada, employeur assujéti à la partie II du *Code canadien du travail*, et sis au 600, rue Jean-Talon, Suite 318, Montréal, Québec, H2R 3A8, ledit lieu étant parfois connu sous le nom de Bell Canada.

Ledit agent de santé et de sécurité estime que l'accomplissement de la tâche de Technicien – Service d'affaires 1 constitue un danger pour l'employé au travail, à savoir :

Que le fait d'effectuer la tâche de Technicien – service d'affaires 1 par l'employé alors que le médecin de celui-ci a déterminé qu'il n'est pas en mesure d'effectuer cette tâche et que l'essai de celle-ci par l'employé a généré des douleurs et un inconfort important, ce qui constitue un danger de créer de nouvelles lésions ou d'aggraver les lésions existantes.

Par conséquent, il vous est ORDONNÉ PAR LES PRÉSENTES, en vertu de l'alinéa 145(2)a)ii de la partie II du *Code canadien du travail*, de procéder immédiatement à la prise de mesures propres à la protection de cet employé contre ce danger, et ce jusqu'à ce qu'il obtienne un certificat médical, provenant de son médecin traitant qui l'autorise à effectuer cette tâche.

Fait à Montréal, ce 3^{ème} jour d'août 2011.

Daniel Boulanger
Agent de santé et de sécurité
N° de certificat : ON9279

Question en litige

[22] La question à trancher dans cette affaire est de déterminer si l'instruction d'avis de danger donnée le 3 août 2011 par l'Ag.SS Boulanger était fondée.

A) Observations de l'appelant

[23] M^e Boissonneault, au nom de l'appelant, soutient que le risque allégué que l'accomplissement de sa tâche puisse aggraver la blessure de M. Bouzerda ou lui créer de nouvelles lésions n'existait pas le 3 août 2011.

[24] Si par contre je concluais, dans cette affaire, à l'existence d'un danger pour M. Bouzerda le 3 août 2011, ce qu'il ne soutient pas, M^e Boissonneault soutient que les décisions prises par M. Bouzerda entourant son retour au travail tout comme au moment de son refus font en sorte que je ne pourrais que conclure que ce danger découlait des gestes mêmes posés par cet employé, gestes qui par ailleurs, selon M^e Boissonneault, étaient en contravention avec le Code. Il soutient également que M. Bouzerda n'était pas

en droit d'exercer un refus de travailler sous le Code dans ces circonstances ainsi que pour le motif qu'il a invoqué.

[25] Au soutien de ces thèses, M^c Boissonneault a fait témoigné M. Denis Mazerolle, directeur de l'équipe de gestion de billets, volume et installation pour Bell Canada, M. Patrick Casavant, chef divisionnaire adjoint, santé, sécurité et environnement pour Bell Canada, la Dre Liliane Demers, médecin conseil pour Bell Canada pour le groupe de gestion des demandes de prestations d'invalidité, ainsi que Mme Chantal Boucher, soit l'ergothérapeute et ergonomiste ayant évalué la tâche exécutée par M. Bouzerda. Après avoir entendu l'énoncé des qualifications de la Dre Demers et de Mme Boucher, j'ai reconnu la Dre Demers en tant qu'experte dans le domaine de la médecine du travail et Mme Boucher en tant qu'experte dans l'évaluation des risques ergonomiques reliés à l'exécution d'une tâche.

[26] M. Mazerolle a déclaré qu'au moment du refus de M. Bouzerda, il agissait en tant que superviseur des techniciens d'affaires classe 1 en remplacement de Mme Josée Phillie, cette personne étant en vacances à ce moment-là.

[27] M. Mazerolle a déclaré que le 6 juillet 2011, il a reçu un appel de M. Bouzerda lui demandant pourquoi ses prestations d'invalidité ne lui étaient plus versées. Il a déclaré qu'après avoir vérifié, il a expliqué à M. Bouzerda que puisque sa seule restriction, selon son médecin traitant, était qu'il ne pouvait pas utiliser son bras gauche et que sa tâche pouvait être modifiée pour qu'il travaille à son rythme sans attente quant à sa productivité et uniquement avec sa main et son bras droit, le groupe de gestion d'invalidité de la Financière Manuvie avait décidé que ses prestations d'invalidité ne lui seraient plus versées à partir du 27 juin 2011 étant d'avis qu'à cette date il était en absence non autorisée. Il lui a de plus dit qu'on s'attendait qu'il rentre travailler le 5 juillet 2011 tel que précisé dans la lettre transmise le 29 juin 2011 par La financière Manuvie. M. Mazerolle a déclaré avoir aussi dit à M. Bouzerda qu'il était libre de ne pas entrer travailler mais que la conséquence pour lui était qu'il ne recevrait pas son salaire puisqu'il ne travaillerait pas et qu'il ne recevrait pas non plus de prestations d'invalidité puisque La Financière Manuvie estimait qu'il n'était pas totalement inapte à reprendre son travail compte tenu de son unique limitation fonctionnelle.

[28] M. Mazerolle a déclaré avoir reçu deux autres appels de M. Bouzerda le 20 et 21 juillet 2011. Lors de ces appels, M. Bouzerda lui a indiqué qu'il avait revu son médecin traitant et que, selon l'avis de ce dernier, il ne devait pas travailler avant le 5 août 2011. M. Mazerolle a déclaré qu'après avoir vérifié, il a informé M. Bouzerda que la Financière Manuvie estimait toujours, après avoir examiné le dernier rapport fourni par son médecin traitant, qu'il n'était pas totalement inapte à reprendre sa tâche et que son employeur était en mesure d'accommoder son unique limitation fonctionnelle de ne pas utiliser son bras gauche.

[29] M. Mazerolle a déclaré qu'il n'a jamais menacé M. Bouzerda de mesure disciplinaire s'il ne revenait pas travailler avant le 5 août 2011 et qu'il lui a dit qu'il était libre de ne pas entrer travailler avant cette date.

[30] M. Mazerolle a déclaré que M. Bouzerda est entré au travail le 21 juillet 2011 vers 13h00. Cet après-midi là ainsi qu'une partie du lendemain M. Bouzerda n'a pas effectué sa tâche en raison de la réactivation de ses accès informatiques.

[31] M. Mazerolle a déclaré que M. Bouzerda a travaillé dans l'après-midi du 22 juillet 2011.

[32] M. Mazerolle a déclaré qu'à la mi-journée du lundi suivant, soit le 25 juillet 2011, M. Bouzerda disant ressentir des douleurs à l'épaule gauche et voyant qu'il travaillait avec sa main et son bras gauche, ils ont déplacé son téléphone pour qu'il travaille uniquement avec la main et le bras droit.

[33] M. Mazerolle a déclaré que le 25 juillet 2011, M. Bouzerda a demandé de faire des heures supplémentaires. Après avoir obtenu l'accord du groupe de gestion d'invalidité de la Financière Manuvie, M. Mazerolle a autorisé M. Bouzerda à faire les heures supplémentaires demandées.

[34] M. Mazerolle a déclaré que le 27 juillet 2011, il fut proposé à M. Bouzerda, suite à son refus, l'aide d'un ergonome pour faire l'évaluation de son poste de travail lors de l'exécution de sa tâche compte tenu de ses douleurs. M. Bouzerda a refusé disant qu'il n'accepterait qu'un spécialiste comme le Dr John Antoniou pour donner des recommandations sur son cas. La Dre Demers fut alors contacté et elle a suggéré Mme Boucher pour effectuer l'évaluation ergonomique du poste de travail de M. Bouzerda.

[35] M. Mazerolle a déclaré que le 29 juillet 2011, soutenant toujours que seul un spécialiste au même niveau que son médecin traitant, non un ergonome, pouvait évaluer s'il pouvait exécuter sa tâche sans aucun risque pour lui avec les mesures d'accommodements proposées par son employeur compte tenu de sa blessure, M. Bouzerda a refusé de participer à l'évaluation ergonomique proposée.

[36] M. Casavant a déclaré que le 26 juillet 2011 il a été informé du refus de travailler de M. Bouzerda. Il a déclaré avoir débuté l'enquête sur ce refus le 27 juillet 2011.

[37] M. Casavant a déclaré que lorsqu'il a demandé à M. Bouzerda les motifs de son refus, ce dernier a déclaré qu'il avait décidé de retourner au travail car il ne recevait plus de prestations d'invalidité et que, depuis qu'il avait repris sa tâche, il ressentait de la douleur des deux côtés. Pour cette raison, il craignait d'aggraver sa lésion ou de subir de nouvelles lésions en continuant de travailler.

[38] Mme Boucher a déclaré que si elle avait pu évaluer les gestes de M. Bouzerda lorsqu'il travaillait tout en considérant les douleurs qu'il disait ressentir, elle aurait pu s'assurer qu'il n'y ait aucun facteur de risque pour lui d'effectuer sa tâche.

[39] Mme Boucher a déclaré, tel qu'indiqué plus haut, qu'elle a effectué l'analyse

ergonomique de la tâche de technicien d'affaires classe 1 lors de son exécution par un autre employé ainsi que l'analyse du poste de travail de M. Bouzerda. Elle a soumis le rapport de ces analyses. Tel que mentionné plus haut, ce rapport est daté du 2 août 2001.

[40] Comme indiqué à la page 5 de son rapport, Mme Boucher a déclaré que la productivité de M. Bouzerda n'était pas mesurée à son retour au travail ni les autres jours avant le moment de son refus.

[41] En se référant aux pages 5 et 6 de son rapport, Mme Boucher a déclaré que pour chaque appel un technicien d'affaires classe 1 effectue les opérations suivantes:

- prend l'appel pour communiquer avec le technicien-terrain;
- inscrit à l'écran B un code d'intervention de 6 caractères;
- inscrit un numéro de téléphone;
- déplace ses fenêtres à l'écran A selon l'information requise sur connexions tout en prenant les informations transmises par le technicien-terrain en ligne;
- réalise des tests avec des fonctions (clés fonctions) en inscrivant des données, ce qui comporte quelques caractères tout au plus (il y a des périodes d'attentes, le technicien-terrain devant réaliser des étapes, tests et il y a des échanges de communications entre les deux techniciens);
- une fois le problème résolu, le technicien entre sur l'écran B dans le fichier du dossier la nature de l'intervention via 3 menus déroulants;
- inscrit un commentaire (moins de 10 mots en moyenne) dans la boîte texte à l'écran B;
- si le technicien n'est pas en mesure de trouver le problème, il fait appel à un autre niveau d'expertise via un contact téléphonique. Il prend en note le numéro du dossier et un numéro de téléphone sur un bloc-notes si nécessaire.

[42] Mme Boucher a déclaré, tel qu'indiqué à la page 6 de son rapport, que le poste de travail de M. Bouzerda comprend notamment de ce qui suit:

- un support à clavier réglable accueillant le clavier et la souris de l'ordinateur avec un espace disponible pour le bloque-note;
- un repose-poignet amovible;
- une surface manuscrite ajustable;
- deux écrans plats rehaussés par un bloc élévateur amovible;
- un téléphone avec casque d'écoute;
- un repose-pieds;
- une chaise ergonomique réglable (accoudoirs réglables en hauteur, largeur et pivotants – dossier réglable en hauteur – assise réglable en profondeur).

[43] En se référant aux pages 7 et 8 de son rapport, Mme Boucher a décrit les activités physiques de la tâche d'un technicien d'affaires classe 1 comme suit:

- l'employé est presque toujours assis et occasionnellement debout mais de façon

- non substantiel;
- l'effort physique pour l'employé lorsqu'il effectue sa tâche est une résistance sédentaire ne comportant aucune charge significative à manipuler;
 - la sollicitation pour le dos est statique sans mobilisation requise compte tenu du support au dossier du fauteuil ergonomique, du poste de travail réglable et des équipements placés dans une zone rapprochée de préhension permettant de ne pas fléchir le tronc pour les atteindre;
 - les amplitudes pour le cou sont minimales et sur une base non répétitive compte tenu de la ligne de regard entre l'écran et le clavier/surface de travail et du balayage visuel qui est dans une plage visuelle fonctionnelle se situant dans les normes même à l'utilisation des deux écrans;
 - la sollicitation pour les épaules est minimale avec les équipements réglés en adéquation avec le travailleur et la chaise avec accoudoirs pivotants réglables en hauteur et largeur permettant des points d'appui pour absorber le poids du membre supérieur;
 - la souris, qui est une souris standard, permet une position neutre à l'épaule et un bras aligné avec le tronc si un réglage adéquat est fait au poste de travail, alors que le coude demeure en appui à l'accoudoir;
 - le balayage couvre la largeur du clavier permettant une position neutre avec un mouvement en légère rotation interne de l'épaule alors que le coude demeure en appui à l'accoudoir;
 - au téléphone, il y a une sollicitation occasionnelle unilatérale à l'épaule dans des amplitudes minimales (inférieur à 45 à 60 degrés selon l'emplacement choisi du téléphone - ex. atteindre l'interrupteur, le clavier du téléphone, saisir un crayon, aide-mémoire sur la surface de travail);
 - il n'y a pas de mouvements répétitifs pour les épaules;
 - il y a flexion de l'épaule à une fréquence moyenne de 1 mouvement par 2 minutes pour atteindre les composantes du téléphone (clavier, interrupteur);
 - il n'y a pas de mouvements répétitifs pour les coudes mais une extension pour le coude à une fréquence moyenne de 1 fois par 2 minutes pour atteindre les composantes du téléphone. Les coudes sont fléchis à 90 degré et l'avant-bras en pronation pendant l'activité;
 - la sollicitation dynamique pour les poignets est minimale;
 - la sollicitation pour les doigts est dans des amplitudes minimales et le temps de récupération est substantiel parce qu'il y a des micro-pauses (beaucoup de périodes d'attente).

[44] Mme Boucher a déclaré, tel qu'indiqué à la page 8 de son rapport, que la tâche de technicien d'affaires classe 1 est ainsi un travail sédentaire. Elle a ajouté que les exigences physiques pour effectuer cette tâche sont faibles. C'est pourquoi, les travaux reliés à cette tâche sont définis comme légers.

[45] La Dre Demers a déclaré que le premier rapport fourni (le « formulaire BC 1935 ») par le Dr Antoniou daté du 31 mai 2011 indiquait un diagnostic de fracture à la clavicule gauche sans diagnostic secondaire et, comme seule restriction, l'incapacité pour

M. Bouzerda d'utiliser son bras gauche. Quant au second rapport fourni par le Dr Antoniou daté du 12 juillet 2011, la Dre Demers a déclaré que ce rapport indiquait toujours comme seule restriction l'incapacité pour M. Bouzerda d'utiliser son bras gauche. La Dre Demers a ajouté que dans le contexte de la médecine du travail, une fois les limitations fonctionnelles établies par le médecin traitant, il revient ensuite à l'employeur de déterminer s'il est en mesure de faire effectuer par l'employé sa tâche tout en respectant ces restrictions. Sur la base des deux rapports du Dr Antoniou mentionnés plus haut, la Dre Demers a déclaré que puisque la seule limitation fonctionnelle indiquée par celui-ci était que M. Bouzerda était incapable d'utiliser son bras gauche, ce dernier n'était pas totalement incapable d'effectuer sa tâche compte tenu de la nature de celle-ci. Elle a aussi déclaré que dans son dernier rapport, le Dr Antoniou indiquait que M. Bouzerda était apte à reprendre son emploi régulier sans aucune restriction à partir du 5 août 2011 et qu'il n'estimait pas nécessaire de le revoir avant septembre 2011. Selon la Dre Demers, la seule conclusion logique à en tirer est que la guérison de M. Bouzerda n'inspirait aucune crainte à son médecin traitant.

[46] En se référant à la page 1226 du document intitulé « Pathologie médicale de l'appareil locomoteur » qu'elle a soumise, la Dre Demers a déclaré que la guérison d'une fracture à la clavicule est presque toujours complète deux mois après le traumatisme. En se référant à la page 34, section 3, du document intitulé « Guide de l'employeur concernant le traitement des périodes d'absence pour invalidité (2000/2003) » publié par le Ministère de la Santé et des Services Sociaux, elle a de plus déclaré qu'un employé ayant subi une fracture de la clavicule est en mesure d'effectuer un travail léger dans les 6 à 8 semaines suivant la fracture. En se référant à la page 4 du document intitulé « Fracture Clavicule – Medical Disability guidelines », elle a ajouté que la durée d'invalidité dans le cas d'une fracture à la clavicule durait un minimum de 7 jours à un maximum de 28 jours pour un travail sédentaire, alors que cette durée d'invalidité est d'un minimum de 14 jours à un maximum de 56 jours pour un travail léger.

[47] La Dre Demers a soumis une lettre transmise le 13 juin 2011 au Dr John Antoniou lui demandant de confirmer son accord pour le plan de retour au travail progressif proposé pour M. Bouzerda, soit qu'il travaille 5 demi-journées par semaine du 27 juin au 4 juillet 2011 avec des micro-pauses de 5 minutes par heure avec réduction des attentes de sa productivité pour ne reprendre ses tâches à temps plein qu'à partir du 11 juillet 2011. Le Dr Antoniou n'a pas répondu à cette demande.

[48] Basé sur les rapports médicaux fournis par le Dr Antoniou ainsi que sur la littérature médicale mentionnée plus haut, mais également compte tenu que le poste de travail de M. Bouzerda pouvait être accommodé pour qu'il n'utilise pas son bras gauche tel que son médecin traitant le prescrivait, soit en utilisant son casque d'écoute pour prendre et recevoir les appels, la Dre Demers a déclaré qu'il fut décidé de ne plus verser de prestations d'invalidité à M. Bouzerda à partir du 27 juin 2011 tout en lui proposant le plan de retour progressif au travail décrit plus haut. Elle a ajouté que, dans le scénario le plus favorable, elle était d'avis que M. Bouzerda était apte à retourner au travail comme technicien d'affaires classe 1 au plus tard le 7 juillet 2011, soit 56 jours après le 12 mai 2011, date de son traumatisme. Elle a aussi déclaré qu'entre le 26 juillet 2011, au moment

de son refus, et le 5 août 2011, M. Bouzerda étant à sa 11^{ème} semaine après son traumatisme, elle était d'avis qu'il était apte à reprendre sa tâche sans aucun danger pour lui de blessures reliées à la fracture subie à sa clavicule gauche même sans les accommodements offerts par son employeur.

[49] La Dre Demers a déclaré qu'il est normal dans le cadre d'une convalescence suite à une fracture à la clavicule de ressentir de la douleur. De l'avis de la Dre Demers, cela est une étape normale du processus de guérison. Elle a ajouté que ressentir de la douleur dans le cadre d'un tel processus ne représente pas nécessairement un risque pour la santé. À titre d'exemples, elle a mentionné que les traitements de physiothérapie pour ce type de blessure impliquent fréquemment de la douleur.

[50] Sur la base de cette preuve, M^e Boissonneault soutient qu'il n'y avait pas une possibilité raisonnable que M. Bouzerda puisse, le 3 août 2011, aggraver sa blessure ou subir d'autres blessures en exécutant sa tâche et qu'ainsi, il n'existait aucun danger pour lui au sens du Code à ce moment-là. À l'appui de cet argument, il s'est référé à l'arrêt de la Cour fédérale dans l'affaire *Verville c. Canada*¹ qui a établi le critère de la possibilité raisonnable pour conclure à la présence d'un danger existant ou éventuel tel que défini au paragraphe 122(1) du Code.

[51] Par contre, si je concluais à l'existence d'un danger pour M. Bouzerda le 3 août 2011, ce qu'il ne soutient pas, M^e Boissonneault soutient que M. Bouzerda ne pouvait pas exercer un refus de travailler sous le Code pour les raisons qui suivent.

[52] Premièrement, tel que soutenu par M^e Boissonneault, un employé ne peut invoquer un danger relié à une condition médicale personnelle pour refuser de travailler sous le Code. De l'avis de M^e Boissonneault, l'état de santé d'une personne n'entre pas dans la définition du terme « danger » retrouvée au paragraphe 122(1) du Code. Pour appuyer cet argument, M^e Boissonneault s'est référé à la jurisprudence suivante: *Antonia di Palma et Air Canada*² et *Grams et Canadien Pacifique Limitée*³.

[53] Deuxièmement, de l'avis de M^e Boissonneault, les conditions de travail reliées à l'exécution de sa tâche qui prévalaient au moment du refus de M. Bouzerda ne différaient en rien de ce qu'elles étaient normalement. De l'avis de M^e Boissonneault, elles constituaient ainsi des conditions normales de son emploi faisant en sorte, selon l'alinéa 128(2)b) du Code, que M. Bouzerda n'était pas en droit d'exercer un refus de travailler. Pour soutenir cet argument, M^e Boissonneault s'est référé à la jurisprudence suivante: *David Pratt et Gray Coach Lines Limited et le Syndicat uni du transport, section locale 113*⁴, *Jack Stone et Correctionnel Service of Canada*⁵, *Ernest L. Labarge et le Syndicat*

¹ *Verville c. Canada (services correctionnels)*, 2004 CF 767

² *Antonia di Palma et Air Canada*, 29 C.L.R.B.R. (2d) 212

³ *Grams et Canadien Pacifique Limitée*, D.T.E. 95T-238

⁴ *David Pratt et Gray Coach Lines Limited et le Syndicat uni du transport, section locale 113*, 1 C.L.R.B.R. (2d) 310

⁵ *Jack Stone et Correctionnel Service of Canada*, decision No. 02-019

*des travailleurs en communication du Canada et Bell Canada*⁶.

[54] Troisièmement, la définition du terme danger au paragraphe 122(1) du Code met comme condition pour conclure à l'existence d'un danger que le risque allégué de blessure n'ait pas été écarté ou que la situation ou la tâche alléguée comme pouvant causer une blessure n'ait pas été corrigée ou modifiée. Ce qui, de l'avis de M^e Boissonneault, implique que le droit de refuser de travailler sous le Code demeure une « mesure d'urgence ». Pour appuyer cet argument, M^e Boissonneault s'est référé à la jurisprudence suivante: *Canada (Procureur général) c. Fletcher*⁷, *Terminus Maritimes Fédéraux et Syndicat canadien de la Fonction publique, section locale 375 (syndicat des débardeurs)*⁸ et *Antonia di Palma et Air Canada*, précitée. Or, sur la base de la preuve, M^e Boissonneault soutient que Bell Canada était prêt à prendre immédiatement des mesures pour modifier la tâche de M. Bouzerda et écarter tout risque pour M. Bouzerda selon les recommandations de l'ergothérapeute et ergonomiste Mme Boucher compte tenu de sa limitation fonctionnelle et des douleurs qu'ils disaient ressentir.

[55] Quatrièmement, le paragraphe 128(1) du Code pose, de l'avis de M^e Boissonneault, deux conditions préalables pour permettre un refus de travailler: l'exécution de la tâche par l'employé doit être exigée par l'employeur et l'employeur doit avoir un minimum de contrôle sur cette tâche. Or, tel que soutenu par M^e Boissonneault, ces deux conditions n'existaient pas au moment du refus de travailler de M. Bouzerda parce que c'est lui-même qui a décidé de retourner travailler avant le 5 août 2011 sans que son employeur l'exige et qu'il a également refusé de collaborer à l'évaluation ergonomique.

[56] Cinquièmement, soutenant que M. Bouzerda s'est placé lui-même dans une situation qu'il a par la suite décrite comme étant dangereuse pour lui uniquement pour des raisons pécuniaires, M^e Boissonneault soutient que d'utiliser le droit de refuser de travailler prévu sous le Code afin de faire en sorte, à son avis, que Bell Canada finisse par lui verser des prestations d'invalidité ou son salaire jusqu'au 5 août 2011, n'est ni autorisé au sens du Code ni le bon moyen pour résoudre un tel différent de travail. Au soutien de cet argument, M^e Boissonneault s'est référé à la décision du Conseil canadien des relations du travail dans l'affaire *Ed Koski et David Boose et Canadien Pacifique Limitée*⁹.

[57] En outre, se référant à l'alinéa 126(1)e) du Code, M^e Boissonneault soutient qu'en refusant de collaborer à l'étude ergonomique, M. Bouzerda a contrevenu à son obligation en tant qu'employé « de collaborer avec quiconque s'acquitte d'une obligation qui lui incombe » sous le Code, en l'espèce de représentants de son employeur cherchant à assurer la protection de sa santé. Tel qu'également allégué par M^e Boissonneault, comme

⁶ *Ernest L. Labarge et le Syndicat des travailleurs en communication du Canada et Bell Canada*, 82 CLLC 16, 151

⁷ *Canada (Procureur général) c. Fletcher* (C.A.), 2003 2 CF 475

⁸ *Terminus Maritimes Fédéraux et Syndicat canadien de la Fonction publique, section locale 375 (Syndicat des débardeurs)*, 1999 D.A.R.S.C.C.T. no 10

⁹ *Ed Koski et David Boose et Canadien Pacifique Limitée*, 21 C.L.R.B.R. (2d) 306

c'est M. Bouzerda qui a décidé de retourner au travail avant le 5 août 2011 alors qu'il n'était menacé d'aucune mesure disciplinaire s'il ne le faisait pas ni que cela était exigé par son employeur et qu'il a utilisé son bras gauche à son retour au travail bien qu'informé qu'il pouvait ne pas le faire, il soutient que M. Bouzerda a, encore là, contrevenu à une autre de ces obligations en tant qu'employé, soit celle « de prendre les mesures nécessaires pour assurer sa propre santé et sa propre sécurité » retrouvée à l'alinéa 126(1)c) du Code. Sur cette base, M^e Boissonneault soutient, si je concluais dans cette affaire à l'existence d'un danger pour M. Bouzerda, ce qu'il ne soutient pas, que ce danger découlait de sa seule conduite ainsi que de sa violation à ses obligations en tant qu'employé prescrites sous le Code.

[58] De l'avis de M^e Boissonneault, de ne tenir compte ni des circonstances entourant le refus de travailler de M. Bouzerda ni des conditions préalables permettant d'exercer un refus de travailler sous le Code mentionnées plus haut dénature la nature même de ce droit édicté par le législateur et peut ouvrir la porte à des abus comme ce fut le cas, à son avis, dans cette affaire.

[59] Pour toutes ces raisons, M^e Boissonneault soutient que l'Ag.SS Boulanger a erré en décidant de l'existence d'un danger pour M. Bouzerda. Pour ce motif, il demande que j'annule son instruction donnée le 3 août 2011.

B) Observations de l'intimé

[60] M^e Maxime Lazure-Bérubé, au nom de l'intimé, soutient qu'il existait un danger au sens du Code pour M. Bouzerda d'accomplir sa tâche le 26 juillet 2011. Il soutient de plus que M. Bouzerda était en droit d'exercer un refus de travail sous le Code. Au soutien de ces thèses, M^e Lazure-Bérubé s'est appuyé sur le témoignage de M. Bouzerda entendu lors de l'audience concernant cette affaire.

[61] M. Bouzerda a déclaré que suite à son premier examen médical du 17 mai 2011 par le Dr Antoniou, celui-ci a produit un premier rapport (le « formulaire BC 1935 ») daté du 31 mai 2011, mais également une lettre datée du 17 mai 2011 qu'il a soumise. Dans cette lettre, le Dr Antoniou certifie que M. Bouzerda était suivi à sa clinique d'orthopédie pour une fracture à la clavicule gauche, qu'il était incapable de travailler jusqu'à un nouvel avis et qu'une date spécifique pour son retour au travail serait déterminée lors de son prochain examen médical dans 4 semaines. Suite au second examen médical de M. Bouzerda par le Dr Antoniou le 6 juillet 2011, celui-ci a produit le second « formulaire BC 1935 » daté du 12 juillet 2011 décrit plus haut sans autre avis.

[62] M. Bouzerda a déclaré qu'il pensait que le dernier rapport du 12 juillet 2011 du Dr Antoniou indiquait qu'il ne devait pas travailler avant le 5 août 2011.

[63] M. Bouzerda a déclaré qu'il a porté une attelle sous ses vêtements pour stabiliser son épaule jusqu'au 5 août 2011.

[64] M. Bouzerda a déclaré n'avoir eu aucun traitement de physiothérapie après le 21

juillet 2011.

[65] M. Bouzerda a déclaré avoir parlé au téléphone à quelques reprises avec des représentants de son employeur avant son retour au travail, notamment le 13 juin 2011 avec Adèle Belzile de la Financière Manuvie, le 27 juin et 5 juillet 2011, avec Valérie Magistrale de la Financière Manuvie, et le 6, 20 et 21 juillet 2011 avec M. Mazerolle. Tel que déclaré par M. Bouzerda, tous lui ont expliqué les raisons de l'arrêt de ses prestations d'invalidité à partir du 27 juin 2011 et les mesures décrites plus haut prévues pour l'accommoder pour son retour progressif au travail.

[66] M. Bouzerda a déclaré que personne n'a exigé son retour au travail mais que ne recevant plus de salaire depuis le 27 juin 2011, il n'avait pas le choix, n'ayant pas de revenus, de retourner travailler.

[67] M. Bouzerda a déclaré qu'après son retour au travail le 21 juillet 2011, il a débuté sa tâche seulement dans l'après-midi du lendemain le 22 juillet 2011. Il a déclaré avoir travaillé cette journée-là entre 13H00 et 21H00 avec ses deux mains et avoir ressenti des douleurs à l'épaule gauche et des engourdissements dans le bras droit. Il a ajouté que durant le congé de la fin de semaine, soit le 23 et 24 juillet 2011, il n'a ressenti aucune douleur.

[68] M. Bouzerda a déclaré que l'avant-midi du 25 juillet 2011, il a travaillé avec ses deux mains et que lorsqu'à la mi-journée, les douleurs à l'épaule gauche ont recommencées, il l'a signalé à M. Mazerolle. Son téléphone a alors été déplacé à sa droite et on lui a indiqué de travailler uniquement avec son bras et sa main droite.

[69] M. Bouzerda a déclaré que dans l'avant-midi du 26 juillet 2011, même s'il n'a travaillé qu'avec le bras et la main droite, des douleurs au bras droit et à l'épaule gauche et des engourdissements au bras droit ont apparus.

[70] M. Bouzerda a déclaré qu'à partir du 5 août 2011, il a repris son travail régulier en utilisant ses deux mains sans demander d'accommodement particulier.

[71] M. Bouzerda a déclaré qu'il a revu le Dr Antoniou en septembre 2011.

[72] Pour expliquer les raisons de son refus de participer à l'évaluation ergonomique par Mme Boucher, M. Bouzerda a déclaré que seule l'opinion d'un spécialiste équivalent à son médecin traitant, le Dr Antoniou, aurait pu le rassurer et le convaincre de reprendre son travail avant le 5 août 2011.

[73] Sur la base de cette preuve et en se référant aux articles 122.1, 122.2 du Code, M^e Lazure-Bérubé soutient que pour déterminer la présence d'un danger ou si un refus de travailler est autorisé sous le Code, on doit tenir compte de l'objectif premier du Code qui est d'accorder la priorité à la prévention, soit l'élimination et la réduction des risques reliés au travail en vue d'assurer la protection de chaque employé. M^e Lazure-Bérubé soutient, en se référant à l'article 124 du Code, qu'on doit aussi tenir compte que tout

employeur a l'obligation de veiller à la protection de la santé et de la sécurité de chacun de ses employés et que, tel que prévu au paragraphe 126(2) du Code, cette obligation n'est pas soustraite par les obligations des employés sous le paragraphe 126(1) du Code. Or, bien qu'admettant que M. Bouzerda soit retourné travailler avant le 5 août 2011 de son propre chef sans que son employeur l'y contraigne, M^e Lazure-Bérubé soutient qu'il a agi ainsi parce qu'on le considérait en absence non autorisée, qu'on s'attendait à ce qu'il rentre au travail et que la conséquence pour lui de ne pas le faire était qu'il ne recevait pas de salaire. Tel que soutenu par M^e Lazure-Bérubé, M. Bouzerda a également agi ainsi parce que son employeur ne lui a jamais indiqué qu'il pouvait ou devait rester chez lui jusqu'au 5 août 2011 malgré qu'il ait dit que, selon son médecin traitant, il était contre-indiqué qu'il travaille avant cette date.

[74] En se référant à l'article 2085 du *Code civil* du Québec, M^e Lazure-Bérubé soutient en outre que le propre du contrat de travail est le lien de subordination de l'employé envers son employeur et qu'ainsi, lorsque M. Bouzerda est retourné travailler, il a exécuté sa tâche sous la direction de son superviseur sans être libre de faire ce qu'il voulait. Or, de l'avis de M^e Lazure-Bérubé, Bell Canada s'est contenté d'assigner M. Bouzerda à sa tâche habituelle à son retour au travail en faisant fi, selon lui, du dernier rapport de son médecin traitant qui énonçait, de l'avis de M^e Lazure-Bérubé, qu'il était totalement incapable d'accomplir toutes tâches habituelles de son emploi ou tout autre emploi, incapable d'utiliser son bras gauche ainsi que d'effectuer un retour progressif au travail avant le 5 août 2011. M^e Lazure-Bérubé soutient aussi que le 22 juillet 2011, après avoir ressenti des douleurs à l'épaule gauche, M. Bouzerda a immédiatement avisé son supérieur et que M. Mazerolle s'est contenté de lui dire d'utiliser uniquement son bras droit et de déplacer son téléphone à sa droite. Bien qu'il se soit conformé à ces instructions, comme les douleurs et les engourdissements ont réapparus, M. Bouzerda a exercé un refus de travailler le lendemain.

[75] M^e Lazure-Bérubé soutient de plus que le fait que M. Bouzerda ait refusé de se soumettre à l'étude ergonomique n'est pas un motif suffisant pour annuler l'instruction de l'Ag.SS Boulanger. Au contraire, M^e Lazure-Bérubé soutient que non seulement M. Bouzerda a collaboré avec son employeur en participant aux rencontres organisées par celui-ci suite à son refus, mais qu'il avait raison de soutenir que ce n'était pas un ergonomiste qui avait la compétence pour évaluer sa capacité médicale d'effectuer sa tâche. De l'avis de M^e Lazure-Bérubé, seul un médecin ayant la spécialité pour évaluer les fractures pouvait rendre un avis à cet égard et s'assurer, après avoir examiné M. Bouzerda, qu'aucun risque pour lui ne pouvait exister d'exécuter sa tâche compte tenu du traumatisme qu'il avait subi et des douleurs qu'il ressentait.

[76] M^e Lazure-Bérubé soutient en outre que Bell Canada n'a jamais mandaté un médecin pour vérifier les conclusions médicales du Dr Antoniou. M^e Lazure-Bérubé ne reconnaît en fait pas la Dre Demers en tant que témoin expert dans cette affaire parce qu'elle n'a jamais examiné M. Bouzerda ni produit de rapport d'expertise médicale le concernant. Selon M^e Lazure-Bérubé, un tribunal de droit commun ne peut entendre ni recevoir un expert si cet expert n'a pas au préalable rédigé et transmis un rapport d'expertise. Pour appuyer cet argument, M^e Lazure-Bérubé s'est référé à la page 308 et

309 du document intitulé « La preuve civile », 3^e édition, 2003, Éditions Yvon Blais, rédigé par l'avocat et professeur à la Faculté de droit de l'université Laval, M^e Jean-Claude Royer.

[77] M^e Lazure-Bérubé soutient de plus que le danger allégué par M. Bouzerda dans cette affaire ne constituait pas une condition normale de son emploi au sens de l'alinéa 128(2)b) du Code. Pour appuyer cet argument, il s'est référé aux arrêts de la Cour fédérale dans les affaires *Éric V. et autres, et Services correctionnels du Canada*¹⁰, et *P&O Ports inc. C. Syndicat international des débardeurs et des magasiniers, selon locale 500*¹¹. Sur la base de ces arrêts, M^e Lazure-Bérubé soutient qu'avant d'invoquer la présence d'une condition normale d'emploi au sens de l'alinéa 128(2)b) du Code, Bell Canada se devait d'évaluer la situation et de mettre en place des mesures correctrices. Or, de l'avis de M^e Lazure-Bérubé, Bell Canada ne l'a jamais fait car elle a permis à M. Bouzerda d'effectuer sa tâche sans faire vérifier au préalable sa capacité médicale par un médecin spécialiste dans les fractures qui le rencontre, l'examine et rend un rapport écrit.

[78] M^e Lazure-Bérubé soutient également qu'un danger tel que défini par le Code peut provenir de la condition médicale personnelle d'un employé, non uniquement de son environnement de travail. Bien qu'admettant que la tâche de technicien d'affaires classe 1 n'est pas dangereuse en soi pour une personne en santé, il soutient que cela peut le devenir pour une personne ayant subi une fracture à la clavicule et dont le médecin traitant, tel qu'il soutient que c'est le cas dans cette affaire, n'a pas autorisé son retour au travail. Pour appuyer cet argument, M^e Lazure-Bérubé s'est référé à la décision de la Cour fédérale dans l'affaire *Société canadienne des postes c. Pollard*¹².

[79] Basé sur ce qui précède et en se référant au terme « danger » défini sous le Code comme étant toute « situation, tâche ou risque - existant ou éventuel », M^e Lazure-Bérubé soutient que puisque M. Bouzerda ressentaient des douleurs et des engourdissements en exécutant sa tâche même après que son téléphone ait été placé à sa droite et en utilisant uniquement sa main et son bras droit, il existait une possibilité raisonnable qu'en continuant sa tâche sa blessure s'aggrave ou que cela lui cause une nouvelle lésion.

[80] Pour ces raisons, M^e Lazure-Bérubé soutient que M. Bouzerda était fondé de croire que l'accomplissement de sa tâche était raisonnablement susceptible d'aggraver sa blessure ou de causer une lésion et qu'ainsi, il avait le droit d'exercer un refus de travailler. Sur cette base, il soutient que la décision de l'existence d'un danger pour M. Bouzerda rendue par l'Ag.SS Boulanger ainsi que son instruction émise le 3 août 2011 suite à cette décision étaient fondées.

[81] Pour ces motifs, M^e Lazure-Bérubé demande que je maintienne l'instruction

¹⁰ *Éric V. et autres, et Services correctionnels du Canada*, TSSTC-09-009

¹¹ *P&O Ports inc. C. Syndicat international des débardeurs et des magasiniers, section locale 500*, 2008 C.F. 846

¹² *Société canadienne des postes c. Pollard*, 2008 C.A.S. 305

donnée le 3 août 2011 à Bell Canada par l'Ag.SS Boulanger.

Réplique de l'appelant

[82] En réplique aux observations de M^e Lazure-Bérubé, M^e Boissonneault soutient, sur la base du témoignage de M. Mazerolle et celui de M. Bouzerda, qu'il est faux que Bell Canada a exigé de M. Bouzerda de rentrer au travail. Au contraire, il soutient que Bell Canada n'a jamais forcé M. Bouzerda à reprendre son travail.

[83] Sur la base de la preuve, M^e Boissonneault soutient aussi que non seulement M. Bouzerda était parfaitement en mesure d'exécuter sa tâche sans danger pour lui à son retour au travail, mais qu'également, avant ce moment-là, Bell Canada l'avait informé qu'il pouvait utiliser uniquement son bras droit, qu'il avait droit à des micro-pauses et qu'aucun objectif de productivité ne serait exigé pour lui.

[84] De l'avis de M^e Boissonneault, il est de plus paradoxal que M. Bouzerda reproche à son employeur dans cette affaire de ne pas l'avoir empêché d'utiliser son bras gauche à son retour au travail alors que lui-même l'a fait jusqu'à ce que M. Mazerolle lui demande d'utiliser uniquement son bras droit.

[85] Quant à la preuve médicale, M^e Boissonneault est en total désaccord avec M^e Lazure-Bérubé lorsque celui-ci soutient qu'une grande force probante doit être octroyée aux rapports médicaux du Dr Antoniou puisqu'il est le seul à avoir examiné M. Bouzerda, le Dr Antoniou n'ayant pas témoigné dans cette affaire. De l'avis de M^e Boissonneault, la seule production d'un certificat médical ne saurait de plus faire foi de l'existence d'un danger au sens du Code. Il a de plus souligné que le Dr Antoniou, après avoir examiné M. Bouzerda à deux reprises, a mentionné sur ses rapports comme seule limitation fonctionnelle « unable to use left arm » alors qu'au moment de son refus, M. Bouzerda a déclaré avoir ressenti des douleurs au bras droit. Il soutient également que la Dre Demers était parfaitement qualifiée en tant que médecin expert en médecine du travail afin de déterminer si la tâche effectuée par M. Bouzerda respectait sa limitation fonctionnelle et représentait un danger pour lui compte tenu de la fracture qu'il avait subie à la clavicule et de la nature de sa tâche.

Analyse

[86] La question à trancher dans cette affaire est de déterminer si l'instruction de danger donnée le 3 août 2011 par l'Ag.SS Boulanger à Bell Canada était fondée.

[87] L'Ag.SS Boulanger a donné son instruction car il a conclu qu'il existait, le 3 août 2011, un risque potentiel pour M. Bouzerda que sa blessure à la clavicule gauche puisse s'aggraver ou que d'autres lésions puissent lui être causées en continuant d'exécuter sa tâche parce que M. Bouzerda ressentait des douleurs même en travaillant à son rythme et uniquement avec la main et le bras droit, mais aussi, de l'avis de l'Ag.SS Boulanger, parce que son médecin traitant avait interdit tout type de travail pour cet employé jusqu'au 5 août 2011.

[88] Le paragraphe 122(1) du Code définit le terme « danger » comme suit:

« danger » Situation, tâche ou risque - existant ou éventuel - susceptible de causer des blessures à une personne qui y est exposée, ou de la rendre malade - même si ses effets sur l'intégrité physique ou la santé ne sont pas immédiats - , avant que, selon le cas, le risque soit écarté, la situation corrigée ou la tâche modifiée. Est notamment visée toute exposition à une substance dangereuse susceptible d'avoir des effets à long terme sur la santé ou le système reproducteur. [Je souligne]

[89] En ce qui concerne le critère qui s'applique pour établir la présence d'un danger existant ou éventuel au sens de la définition de ce terme sous le paragraphe 122(1) du Code, la juge Gauthier de la Cour fédérale, a dit, au paragraphe 36 de la décision qu'elle a rendue dans l'affaire *Verville*, précitée, ce qui suit (traduction):

[36] Sur ce point, je ne crois pas non plus qu'il soit nécessaire d'établir précisément le moment auquel la situation ou la tâche éventuelle se produira ou aura lieu. Selon moi, les motifs exposés par la juge Tremblay-Lamer dans l'affaire *Martin*, susmentionnée, en particulier le paragraphe 57 de ses motifs, n'exigent pas la preuve d'un délai précis à l'intérieur duquel la situation, la tâche ou le risque se produira. Si l'on considère son jugement tout entier, elle semble plutôt reconnaître que la définition exige seulement que l'on constate dans quelles circonstances la situation, la tâche ou le risque est susceptible de causer des blessures, et qu'il soit établi que telles circonstances se produiront dans l'avenir, non comme simple possibilité, mais comme possibilité raisonnable. [Je souligne]

[90] Le risque potentiel allégué par M. Bouzerda au soutien de son refus était que compte tenu du dernier rapport de son médecin traitant et des douleurs aux bras et à l'épaule gauche ainsi que des engourdissements ressentis en exécutant sa tâche même en travaillant à son rythme et uniquement avec sa main et son bras droit, il craignait que d'accomplir sa tâche puisse aggraver sa blessure ou lui causer d'autres lésions.

[91] Sur la base de ce qui précède et en me référant à l'arrêt de la juge Gauthier cité plus haut ainsi que de la question à trancher dans cette affaire, j'en comprends que pour conclure à l'existence d'un danger pour M. Bouzerda le 3 août 2011, je dois déterminer, en me basant sur la preuve que j'ai devant moi, qu'il existait, le 3 août 2011, une possibilité raisonnable pour M. Bouzerda qu'en exécutant sa tâche, même à son rythme et uniquement avec sa main et son bras droit, la fracture à sa clavicule gauche puisse s'aggraver ou qu'il puisse subir d'autres lésions compte tenu des douleurs et des engourdissements qu'il ressentait.

[92] Au paragraphe 51 de sa décision dans l'affaire *Verville*, précitée, la juge Gauthier de la Cour fédérale a de plus dit ce qui suit (traduction):

[51] Il existe plus d'un moyen d'établir que l'on peut raisonnablement compter qu'une situation causera des blessures. Il n'est pas nécessaire que l'on apporte la preuve qu'une personne a été blessée dans les mêmes circonstances exactement. Une supposition raisonnable en la matière

pourrait reposer sur des avis d'expert, voire sur les avis de témoins ordinaires ayant l'expérience requise. La perspective raisonnable de blessures pourrait même être établie au moyen d'une déduction découlant logiquement ou raisonnablement de faits connus. [Je souligne]

[93] En me référant au témoignage de la Dre Demers, médecin que j'ai reconnu en tant qu'experte en médecine du travail, la preuve démontre que les rapports du Dr Antoniou n'indiquent qu'une seule limitation fonctionnelle pour M. Bouzerda, soit qu'il était incapable d'utiliser son bras gauche. Celle-ci a de plus déclaré être d'avis, après avoir examiné les rapports du Dr Antoniou et la littérature médicale en la matière, que la situation existant entre le 26 juillet 2011, au moment du refus, et le 5 août 2011, ne représentait pas un danger pour la santé de monsieur Bouzerda.

[94] M^e Lazure-Bérubé a argumenté que le témoignage de la Dre Demers présente très peu de valeur probante et est peu crédible parce que cette dernière n'est pas orthopédiste, qu'elle n'a pas examiné M. Bouzerda ni produit de rapport d'expertise dans ce dossier. Par contre, je suis d'avis, tel que l'a argumenté M^e Boissonneault qu'une fois les limitations fonctionnelles de M. Bouzerda ont été établies par son médecin traitant, la Dre Demers était qualifiée en tant qu'experte en médecine du travail pour déterminer si les tâches effectuées par lui respectaient ses limitations fonctionnelles et représentait un danger pour lui.

[95] J'ai accordé un grand poids au témoignage de la Dre Demers dans cette affaire dans la mesure où celle-ci s'est appuyée sur la littérature médicale reconnue dans le domaine de la médecine du travail pour en arriver à ses conclusions qu'un employé ayant subi une fracture à la clavicule est en mesure d'effectuer un travail léger et même moyen dans les 6 à 8 semaines suivant ce traumatisme.

[96] La Dre Demers a aussi déclaré qu'il est normal dans le cadre d'une convalescence suite à une fracture à la clavicule de ressentir de la douleur. De l'avis de la Dre Demers, cela est une étape normale du processus de guérison. Elle a ajouté que ressentir de la douleur dans le cadre d'un tel processus ne représente pas nécessairement un risque pour la santé. À titre d'exemples, elle a mentionné que les traitements de physiothérapie pour ce type de blessure impliquent fréquemment de la douleur. J'ajoute que M^e Lazure-Bérubé n'a présenté aucune preuve d'expert venant contredire ce témoignage.

[97] En me référant aux témoignages de Mme Boucher et de la Dre Demers, la preuve que j'ai devant moi est également à l'effet que la tâche exécutée par M. Bouzerda est un travail léger et sédentaire et que le risque potentiel mentionné plus haut était pour lui minime le 3 août 2011 étant donné le temps écoulé depuis le traumatisme subi à sa clavicule gauche.

[98] De plus, de se baser uniquement sur la croyance subjective de M. Bouzerda pour conclure que le risque qu'il alléguait puisse se produire le 3 août 2011 n'est pas, à mon sens, suffisant pour établir qu'il existait, à ce moment-là, une possibilité raisonnable de blessure pour M. Bouzerda.

[99] En outre, dans cette affaire, je n'ai obtenu aucune preuve d'un expert à l'effet qu'en utilisant uniquement sa main et son bras droit et en travaillant à son rythme pour exécuter sa tâche, il y avait un risque pour M. Bouzerda que la blessure à sa clavicule gauche subie le 12 mai 2011 puisse s'aggraver ou que cela puisse lui causer d'autres lésions le 3 août 2011. Au contraire, la preuve est à l'effet que le dernier rapport de son médecin traitant, document remis à l'Ag.SS Boulanger au moment de son enquête, indique clairement que M. Bouzerda était en mesure de reprendre son emploi régulier le 5 août 2011, soit deux jours plus tard.

[100] J'estime donc que la preuve devant moi décrite plus haut, tout comme celle qui était devant l'Ag.SS Boulanger au moment de son enquête, ne permet pas de conclure à une possibilité raisonnable de blessures pour à M. Bouzerda le 3 août 2011.

[101] J'ajoute qu'au moment de l'enquête de l'Ag.SS Boulanger, Bell Canada avait proposé à M. Bouzerda, une évaluation ergonomique de son poste de travail lorsqu'il exécutait sa tâche par Mme Boucher, un expert en ergothérapie et en ergonomie. La preuve est aussi à l'effet que le but de cette étude était de s'assurer qu'aucun risque ne subsiste pour M. Bouzerda d'exécuter sa tâche dans les circonstances qui existaient au moment de son refus, soit en considérant les accommodements offerts par son employeur.

[102] Sur la base de tout ce qui précède, j'en conclus qu'en effectuant sa tâche uniquement avec sa main et son bras droit et à son rythme, soit dans les circonstances qui existaient au moment de l'enquête de l'Ag.SS Boulanger, la possibilité que M. Bouzerda puisse aggraver sa blessure subie à la clavicule gauche ou subir d'autres lésions en continuant d'exécuter sa tâche était, le 3 août 2011, une simple possibilité, non une possibilité raisonnable et que cette possibilité aurait pu être réduite davantage s'il avait accepté de participer à l'étude ergonomique offerte par son employeur. Par conséquent, il n'existait aucun danger tel que défini par le Code pour la santé de M. Bouzerda.

[103] Compte tenu de cette conclusion, j'estime qu'il n'est pas nécessaire pour moi d'adresser tous les autres arguments soulevés par M^e Boissonneault pour justifier l'annulation de l'instruction.

[104] Pour ces raisons, je suis d'avis que l'instruction donnée le 3 août 2011 par l'Ag.SS Boulanger n'était pas fondée.

Décision

[105] Pour ces motifs, j'annule, tel que me l'autorise l'alinéa 146.1(1)a) du Code, l'instruction de danger donnée à Bell Canada par l'Ag.SS Boulanger le 3 août 2011.

Katia Néron
Agente d'appel