

Le mode de financement de la CNESST comme vecteur de la prévention des accidents du travail et des maladies professionnelles : qu'en est-il réellement ?

Maxine Visotzky-Charlebois

Volume 2, numéro 1, 2021

La pluralité de normativités en matière de santé et de sécurité du travail

URI : <https://id.erudit.org/iderudit/1098910ar>

DOI : <https://doi.org/10.7202/1098910ar>

[Aller au sommaire du numéro](#)

Éditeur(s)

UQAM Département des sciences juridiques
UQAM Faculté de science politique et de droit

ISSN

2563-9250 (numérique)

[Découvrir la revue](#)

Citer cet article

Visotzky-Charlebois, M. (2021). Le mode de financement de la CNESST comme vecteur de la prévention des accidents du travail et des maladies professionnelles : qu'en est-il réellement ? *Communitas*, 2(1), 166–193.
<https://doi.org/10.7202/1098910ar>

Résumé de l'article

Ce texte s'appuie sur une analyse de la littérature et sur l'historique législatif et parlementaire. Il a comme objectif d'examiner le concept de prévention et son lien avec les mécanismes de financement de la CNESST mis en place au Québec. Le présent texte tracera d'abord l'évolution historique du financement du régime de santé et de sécurité du travail au Québec. Il sera ensuite question du concept de prévention et de sa mobilisation dans le cadre de débats parlementaires pour justifier les transformations du régime de financement, plus particulièrement celles ayant eu lieu au tournant des années 1990. Dans la dernière partie du texte, il sera question des effets de la personnalisation de la cotisation qui ont été soulevés dans la littérature. En effet, il apparaît que l'efficacité de la cotisation personnalisée comme incitation à la prévention ne fait l'objet que d'une preuve modérée, et ce bien que ce concept ait été largement mobilisé afin de justifier la tangente prise par les gouvernements à l'égard du régime de financement au fil des années. Par ailleurs, il est possible de croire que la personnalisation de la cotisation est susceptible de générer chez les employeurs des comportements qui s'avèrent contradictoires avec le principe de prévention des accidents du travail et des maladies professionnelles, notamment par une externalisation des risques et des coûts et par une contestation accrue des réclamations.

© Maxine Visotzky-Charlebois, 2021



Ce document est protégé par la loi sur le droit d'auteur. L'utilisation des services d'Érudit (y compris la reproduction) est assujettie à sa politique d'utilisation que vous pouvez consulter en ligne.

<https://apropos.erudit.org/fr/usagers/politique-dutilisation/>

Cet article est diffusé et préservé par Érudit.

Érudit est un consortium interuniversitaire sans but lucratif composé de l'Université de Montréal, l'Université Laval et l'Université du Québec à Montréal. Il a pour mission la promotion et la valorisation de la recherche.

<https://www.erudit.org/fr/>

Le mode de financement de la CNESST comme vecteur de la prévention des accidents du travail et des maladies professionnelles : qu'en est-il réellement?

Maxine Visotzky-Charlebois ¹

RÉSUMÉ

Ce texte s'appuie sur une analyse de la littérature et sur l'historique législatif et parlementaire. Il a comme objectif d'examiner le concept de prévention et son lien avec les mécanismes de financement de la CNESST mis en place au Québec. Le présent texte tracera d'abord l'évolution historique du financement du régime de santé et de sécurité du travail au Québec. Il sera ensuite question du concept de prévention et de sa mobilisation dans le cadre de débats parlementaires pour justifier les transformations du régime de financement, plus particulièrement celles ayant eu lieu au tournant des années 1990. Dans la dernière partie du texte, il sera question des effets de la personnalisation de la cotisation qui ont été soulevés dans la littérature. En effet, il appert que l'efficacité de la cotisation personnalisée comme incitation à la prévention ne fait l'objet que d'une preuve modérée, et ce bien que ce concept ait été largement mobilisé afin de justifier la tangente prise par les gouvernements à l'égard du régime de financement au fil des années. Par ailleurs, il est possible de croire que la personnalisation de la cotisation est susceptible de générer chez les employeurs des comportements qui s'avèrent contradictoires avec le principe de prévention des accidents du travail et des maladies professionnelles, notamment par une externalisation des risques et des coûts et par une contestation accrue des réclamations.

MOTS-CLÉS : Prévention des accidents du travail et des maladies professionnelles, financement de la CNESST, personnalisation de la cotisation, travailleurs et travailleuses accidentés ou malades.

ABSTRACT

This text aims to analyze the concept of prevention and its link to the funding of the CNESST, and particularly in connection with the use of experience rating. Based on a review of the literature and a historical analysis of legislation and parliamentary debates, it provides an overview of the

evolution of the financing of the occupational health and safety system in Quebec. I will look at the concept of prevention in order to see how it was mobilized to justify the transformations of the regime and more particularly those that took place at the turn of the 1990s. I will then discuss the issues that are currently raised by the use of experience rating. The effectiveness of experience rating as an incentive to prevention is subject of only moderate proof, and this despite the fact that it has been broadened and mobilized in order to justify the tangent taken by governments concerning the financing of the regime. In addition, it appears experience rating is likely to generate among employers' behaviours that prove to be contradictory with the principle of prevention of occupational accidents and diseases, in particular by outsourcing risks and costs and by the managing of claims.

KEYWORDS: Prevention of occupational accidents and diseases, financing of the CNESST, personalization of the contribution, injured or sick workers.

¹ LLM, avocate et candidate au doctorat en droit, Université d'Ottawa

Introduction

À la suite du remaniement du régime de prévention et d'indemnisation des lésions professionnelles qui a lieu au Québec au tournant des années 1980, la Commission de la santé et de la sécurité du travail (CSST), nouvellement créée, applique désormais une variété de lois et règlements. Deux lois sont au cœur de sa mission : la *Loi sur les accidents de travail et les maladies professionnelles*¹ (LATMP) et la *Loi sur la santé et la sécurité du travail*² (LSST). L'objet de la première est « la réparation des lésions professionnelles et des conséquences qu'elles entraînent pour les bénéficiaires³ », alors que celui de la seconde est « l'élimination à la source même des dangers pour la santé, la sécurité et l'intégrité physique des travailleurs⁴ ». Dans la foulée de cette refonte du régime, la prévention est présentée comme une valeur cardinale. Toutefois, faire de la prévention l'objectif explicite du régime mis en place n'est pas garant d'une prévention effective. Le but de ce texte est d'analyser la notion de prévention telle que véhiculée par différents acteurs, et plus particulièrement son lien avec les mécanismes de financement de la CSST, maintenant la Commission des normes, de l'équité, de la santé et de la sécurité du travail⁵ (CNESST), dont les activités sont financées par les cotisations des employeurs au Québec. Je tracerai donc brièvement l'évolution du financement du régime de la santé et de la sécurité du travail au Québec, en faisant un survol des réformes ayant eu lieu (1). Je tenterai ensuite de voir comment le concept de prévention a été mobilisé en appui à ces transformations du régime de financement, plus particulièrement celles qui eurent lieu au courant des années 1990, via une analyse des débats parlementaires (2). Le régime de financement sera finalement au cœur de mon analyse au moyen d'un survol de la littérature s'étant intéressée aux effets que le mode de financement de la CNESST est susceptible d'avoir sur les comportements des employeurs, lesquels ne sont pas toujours en adéquation avec le principe cardinal de la prévention (3).

¹ *Loi sur les accidents de travail et les maladies professionnelles*, R.L.R.Q. c. A-3.001.

² *Loi sur la santé et la sécurité du travail*, R.L.R.Q. c. S-2.1. Lors de la rédaction de ce texte, le projet de loi n° 59 a été présenté, mais son aboutissement est encore incertain : PL 59, *Loi modernisant le régime de santé et de sécurité du travail*, 1^{re} sess., 42^e lég., Québec, 2020. Si le projet de loi venait à être adopté tel quel, certains éléments du présent texte pourraient ne plus être à jour. Par exemple, les articles 93 et suivants du projet de loi viennent modifier l'imputation de certains coûts qui peut être faite. Par contre, les modes de tarification prévus au *Règlement sur le financement*, R.L.R.Q. c. A-3.001, r. 7 ne font pas l'objet de modifications substantielles (art 240 et suivants du PL 59).

³ LATMP, préc. note 1, art. 1.

⁴ LSST, préc. note 2, art. 2.

⁵ La CSST sera fusionnée avec la Commission des normes du travail et la Commission de l'équité salariale le 1^{er} janvier 2016 par la *Loi regroupant la Commission de l'équité salariale, la Commission des normes du travail et la Commission de la santé et de la sécurité du travail et instituant le Tribunal administratif du travail*, L.Q. 2015, c. 15.

1. Le financement du régime de prévention et d'indemnisation des accidents du travail au Québec : survol historique

Les droits des travailleurs et travailleuses accidenté·es au Québec et le régime visant la prévention et l'indemnisation des lésions professionnelles auront subi de nombreuses transformations depuis la fin du XIX^e siècle. Dans un contexte de révolution industrielle où de nouveaux risques liés au travail ne peuvent plus être ignorés⁶, les travailleurs et les travailleuses accidenté·es se retrouvent alors au cœur de nouvelles législations de nature sociale. Le législateur québécois interviendra d'abord sur le plan de la prévention avant de s'intéresser à l'indemnisation des accidents du travail. En effet, le législateur québécois adopte en 1885 l'*Acte des manufactures*⁷. Il s'agit de la première législation en la matière, alors que l'objectif est de limiter notamment les heures de travail (pour les enfants, les jeunes filles et les femmes⁸) et l'âge minimal d'embauche, et d'énoncer des règles en matière de sécurité et de salubrité⁹. À cette époque, en cas de survenance d'un accident du travail, les travailleur·euses devaient poursuivre leur employeur selon les principes propres à la responsabilité civile, c'est-à-dire devant démontrer la faute, le préjudice et le lien de causalité entre les deux. Si les travailleur·euses parvenaient à mener leur dossier à terme, leur préjudice pouvait alors être pleinement compensé. Cette situation prévaut jusqu'en 1909¹⁰. À partir de ce moment, le législateur québécois fait passer les accidents du travail du régime classique de droit commun à un régime sans égard à la faute. Le Québec, alors l'une des premières juridictions en Amérique du Nord, adopte la *Loi concernant les responsabilités des accidents dont les ouvriers sont victimes dans leur travail, et la réparation des dommages qui en résultent*¹¹. Il s'agit d'une loi à caractère transactionnel : l'ouvrier ou l'ouvrière n'a plus à démontrer la faute de l'employeur, mais il ou elle ne verra pas son préjudice compensé en totalité. À compter de ce

⁶ Katherine LIPPEL, *Le droit des accidentés du travail à une indemnité : analyse historique et critique*, mémoire de maîtrise, Montréal, Faculté de droit, Université de Montréal, Thémis, 1986, p. 5.

⁷ *Acte des manufactures de Québec, 1885*, S.Q. chap. 32; on y prévoit notamment à l'article 3 l'interdiction de « tenir une manufacture de manière que la vie de qui que ce soit qui y est employé soit en danger, ou de façon que la santé de ceux qui y sont employés soit probablement en danger d'être permanentement compromise ».

⁸ *Id.*, art 10.

⁹ Alexandre DUCHESNE-BLONDIN, « Analyse sociohistorique des transformations du régime assurantiel québécois en matière de santé et sécurité au travail (1885-2015) » Mémoire de maîtrise, Montréal, Département de sociologie, Université du Québec à Montréal, 2017, p. 49.

¹⁰ Marie-Claude PREMONT et Maurice TANCELIN, « L'indemnisation des victimes d'accident du travail : une histoire de contre-courants » (1998) 39 C. de D 233, 238 ; LIPPEL, préc. Note 6, p. 15.

¹¹ *Loi concernant les responsabilités des accidents dont les ouvriers sont victimes dans leur travail, et la réparation des dommages qui en résultent*, S.Q. 1909 c. 66. Notons que cette loi a une portée limitée et ne s'applique qu'à certains secteurs de l'industrie.

moment, l'employeur est alors responsable de payer lui-même le montant dû. Il n'est toutefois tenu de le faire que pour les indemnités qui sont prévues à la loi et n'a plus à compenser l'entièreté du préjudice subi¹². En 1928, le régime est à nouveau modifié alors que le législateur, tout en maintenant la responsabilité individuelle de l'employeur, vient garantir sa solvabilité¹³. Les employeurs sont désormais tenus de contracter une assurance privée¹⁴. Autre modification majeure, la Commission des accidents du travail (CAT) est créée : c'est elle qui aura désormais juridiction exclusive en ce qui concerne l'octroi des indemnités.

D'autres changements suivront rapidement et la *Loi sur les accidents du travail*¹⁵ est remplacée en 1931. Cette fois, le législateur crée un fonds pour l'indemnisation. C'est véritablement à ce moment que la responsabilité collective en matière d'accidents du travail devient la pierre d'assise du régime¹⁶. L'État confère à la CAT l'administration de l'indemnisation directe des travailleurs. La CAT se voit octroyer un double pouvoir : d'une part, la perception des cotisations et d'autre part, la gestion de la dimension assurantielle de l'indemnisation à la suite d'une lésion ou d'un décès¹⁷. La CAT s'apparente désormais à une compagnie d'assurance collective et la cotisation incombant au patronat est déterminée par la Commission en fonction de la masse salariale de l'entreprise et des risques inhérents aux différentes industries. À cette époque, « le même pourcentage de cotisation s'appliquait à toutes les manufactures de même nature ¹⁸ ». Ainsi, les entreprises d'un même secteur payaient la même cotisation, même si l'une de ces entreprises avait un taux d'accidents bien plus élevé qu'une autre entreprise voisine dans le même secteur économique ¹⁹. Ce mode de financement est basé sur le principe de la dépersonnalisation de la réclamation de la victime : l'employeur paie un montant en lien avec son industrie, les industries plus dangereuses payant davantage que les industries moins risquées. C'est ce régime qui prévaut jusqu'à la fin des années 1970²⁰.

Au tournant des années 1980, le système sera revu en entier, notamment par la création de la CSST en 1980 et les adoptions successives des deux lois

¹² LIPPEL, préc. note 6, p. 63; ces indemnités correspondent à 50 % du salaire des ouvrières accidentées ainsi qu'une indemnité forfaitaire. Cette indemnité sera augmentée au 2/3 du salaire en 1931.

¹³ *Id.*, p. 168; DUCHESNE-BLONDIN, préc. note 9, p. 54.

¹⁴ *Id.*, p. 168; DUCHESNE-BLONDIN, préc. note 9, p. 54.

¹⁵ *Loi sur les accidents du travail*, 1928, S.Q. c. 79; à titre de changements, notons que des catégories d'industries sont ajoutées à la loi, la notion d'accident est élargie, la notion de réadaptation est ajoutée, LIPPEL, préc. note 6, p. 179, 187, 216; *Loi sur la Commission des accidents du travail*, S.Q. 1928 c. 80.

¹⁶ LIPPEL, préc. note 6, p. 171, 225; *Loi sur les accidents du travail*, 1931, S.Q. 1930-31, c. 100.

¹⁷ DUCHESNE-BLONDIN, préc. note 9, p. 58.

¹⁸ LIPPEL, préc. note 6, p. 225.

¹⁹ *Id.*

²⁰ *Id.*

phares que sont la LSST et la LATMP²¹. Le discours sur la prévention prend une place centrale dans le nouveau régime alors que l'on trace un lien entre la diminution des coûts pour les employeurs et la prévention des accidents du travail²² : « [e]n favorisant la prévention, le coût des lésions devrait théoriquement diminuer, sans pour autant porter préjudice aux droits des travailleurs²³ ». Il s'agit ainsi de miser sur la prévention pour minimiser le recours à l'indemnisation. Des mécanismes visant à assurer une meilleure prévention sont créés et doivent être mis en œuvre progressivement. La loi impose également une série de droits et d'obligations aux employeurs et aux travailleuses en matière de prévention²⁴. Quant au financement, le législateur instaure une forme de « personnalisation de la cotisation » par le principe du mérite et du démérite :

Désormais, la cotisation est ajustée en fonction de la dépense engendrée par chaque établissement par rapport aux coûts globaux générés par l'ensemble du secteur (Lippel, 1986), c'est-à-dire qu'un établissement générant des accidents et des maladies plus coûteux que le montant des cotisations versées par la CSST se voit alors facturer une prestation fiscale supplémentaire (facturation de démérite). Par contre, si le même établissement représente une charge inférieure à la contribution fiscale déboursée, il recevra un remboursement (crédit de mérite). La cotisation est alors en fonction du dossier de l'entreprise en matière de santé et sécurité du travail et non pas en fonction de la

²¹ La LSST entre en vigueur en 1979 et la LATMP entre en vigueur en 1985.

²² Le présent texte n'a pas la prétention de présenter l'ensemble des modifications qui ont lieu à cette époque, cela n'en est par ailleurs pas son objectif. Je me concentrerai ainsi uniquement sur les enjeux liés au financement de la CSST et au mode de tarification.

²³ DUCHESNE-BLONDIN, préc. note 9, p. 90

²⁴ Sur l'évolution des mécanismes de prévention, notamment l'instauration de quatre nouveaux dispositifs en la matière que sont le représentant en prévention, le comité de santé et sécurité, le programme de santé et le programme de prévention, et des différentes approches préconisées en la matière, voir Geneviève BARIL-GINGRAS, « La production sociale de la santé et de la sécurité du travail » dans Sylvie MONTREUIL, Pierre-Sébastien FOURNIER et Geneviève BARIL-GINGRAS (dir.), *L'intervention en santé et en sécurité du travail : pour agir en prévention dans les milieux de travail*, Québec, Presses de l'Université Laval, 2013, p. 23, à la p. 58. Notons que ces mécanismes devaient être instaurés progressivement; or cette mise en œuvre ne fut jamais complétée, Alain MARCHAND, Nancy BEAUREGARD et Christian VOIROL, « Un portrait de la situation de la santé et de la sécurité du travail au Québec » dans Sylvie MONTREUIL, Pierre-Sébastien FOURNIER et Geneviève BARIL-GINGRAS, préc. note 25, p. 124. On relèvera également que les femmes sont les laissées pour compte de ces mécanismes, la grande majorité des femmes travaillant dans les secteurs non couverts; BARIL-GINGRAS, préc. note 25, p. 59. Certes, le PL 59, préc. note 2, devrait venir étendre ces mécanismes, mais le contenu et la portée réelle des modifications demeurent encore incertains. Notons aussi que sur le plan des sanctions en cas de manquement, le Québec fait piètre figure. Dans le cadre d'une étude qui effectuait une comparaison des législations en matière de prévention dans 63 juridictions au Canada et aux États-Unis en 2003, les auteurs ont classé la législation québécoise comme étant la moins contraignante, soit au 63^e rang sur 63, essentiellement sur la base de la couverture et des sanctions possibles. Les amendes ont depuis été révisées, mais demeurent encore largement inférieures à la plupart des juridictions canadiennes, Geneviève BARIL-GINGRAS, Michel VEZINA et Katherine LIPPEL, « Bilan relatif aux dispositions de la LSST : Vers une application intégrale? » (2013) 68 : 4 *Relations industrielles* 682, 698.

performance globale du secteur industriel auquel elle appartient (Gilbert, 1991)²⁵.

Un autre changement législatif qui survient au tournant des années 1980 : l'obligation incombant aux employeurs d'aviser la CSST de la survenance de tout accident ayant nécessité une assistance médicale ou une incapacité pour la personne blessée de gagner son salaire intégral disparaît lors de la réforme²⁶.

La LATMP entre en vigueur en 1985 et le système du mérite et du démérite est maintenu. Toutefois, le législateur instaure un droit de contestation de la cotisation de l'employeur : « la loi de 1985 ouvre la porte à davantage de contestation des décisions de la [CSST] sur le coût des cotisations et l'imputation des prestations au dossier de l'employeur²⁷ ». Le principe de la cotisation au mérite et au démérite perdurera jusqu'à la fin des années 1980, moment où la CSST remanie son mode de tarification à l'aide de deux réformes successives. La première est amorcée au début des années 1990 (phase I) et la seconde entre en vigueur vers la fin de cette décennie (phase II)²⁸. Dans le cadre de la phase I, il est décidé que c'est en fonction des risques, variant selon les activités économiques, que la CSST va répartir ses besoins financiers sur les entreprises²⁹, et la méthode de classification des employeurs est réformée³⁰ : « [l]e nouveau système proposé par la CSST fournit aux employeurs la protection d'assurance requise, mais en même temps les incite à éliminer à la source les dangers afin de mieux prévenir les lésions professionnelles³¹ ». Les employeurs sont désormais répartis en trois catégories, selon un système de tarification précis. La CSST est entièrement

²⁵ DUCHESNE-BLONDIN, préc. note 9, p. 96-97.

²⁶ Katherine LIPPEL, « Une réforme du régime québécois de santé et de sécurité du travail : pour qui? pourquoi? pour quand? » dans MONTREUIL, FOURNIER et BARIL-GINGRAS (dir.), préc. note 24, p. 371, à la p. 377, citant la *Loi sur les accidents du travail*, L.R.Q., c. A-3, art. 22.

²⁷ Mathieu CHARBONNEAU et Guillaume HEBERT, *La judiciarisation du régime d'indemnisation des lésions professionnelles au Québec*, Rapport de recherche, Institut de recherche et d'information socioéconomique du Québec, Montréal, 2020, p. 19.

²⁸ Jacques L. ARCHAMBAULT, « Phase deux de la réforme de la tarification de la CSST : une vue d'ensemble » dans Service de la formation continue du Barreau du Québec, vol. 130, *Développements récents en droit de la santé et sécurité au travail*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2000, p. 155. Notons que le processus de réforme est enclenché en 1989 par la *Loi modifiant la Loi sur les accidents du travail et les maladies professionnelles*, L.R.Q. 1989, c. 74.

²⁹ Jean-François GILBERT, « Le nouveau système de financement de la Commission de la santé et sécurité du travail du Québec », dans Jean-François GILBERT (dir.), *Analyses et réflexions sur certaines dispositions législatives à la loi sur les accidents de travail et les maladies professionnelles et à la loi sur la santé et sécurité au travail*, Montréal, Éditions Édipro, 1991, p. 50, à la p. 56.

³⁰ Désormais, les unités englobent une plus grande quantité d'entreprise afin d'absorber en quelque sorte une hausse du taux de cotisation puisqu'auparavant « une faible hausse de ces coûts [liés aux accidents et maladies professionnels] dans une unité pou[vait] affecter de façon appréciable son taux de cotisation » GILBERT, préc. note 29, p. 58.

³¹ *Id.*, p. 61; notons aussi qu'on introduit alors des « limites par réclamation » pour le taux de l'unité, ainsi « tout déboursé. »

financée par les cotisations des employeurs et le montant imputé à ceux-ci variera en fonction de sa classification selon les unités déterminées par le règlement, mais aussi en fonction du régime de tarification qui lui est applicable³². Il existe depuis cette réforme, trois régimes de tarification au Québec : la tarification au taux de l'unité, la tarification au taux personnalisé, la tarification rétrospective³³.

La tarification au taux de l'unité est appliquée aux petits employeurs et repose sur le principe de la mutualisation des coûts des lésions professionnelles³⁴. Ce taux est établi en fonction des autres employeurs classés dans la même unité. Cette tarification favorise la stabilité du taux de prime, puisqu'elle empêche une hausse importante à cause d'une lésion majeure³⁵.

La tarification au taux personnalisé s'adresse aux moyennes et grandes entreprises³⁶. Aux fins de ce calcul personnalisé, le taux de classification se fait en fonction des activités, mais tient compte également des efforts déployés « pour la prévention et la réduction des coûts des lésions³⁷ ». Cela signifie que si la « performance » d'un employeur est meilleure que celle des employeurs exerçant les mêmes activités, son taux diminuera et sera plus avantageux que celui d'autres entreprises exerçant les mêmes activités. Les coûts imputés à l'employeur varieront en fonction de l'évaluation du risque qui est faite, laquelle se base sur les lésions inscrites au dossier, en tenant compte de leur fréquence et de leur gravité, et de quatre éléments clés : les indemnités de remplacement du revenu (IRR) versées, les prestations d'assistance médicale et de réadaptation, les prestations relatives à un décès et les indemnités pour préjudice corporel³⁸.

La tarification rétrospective, quant à elle, n'est applicable qu'aux grands employeurs, soit à ceux dont la cotisation annuelle à la CNESST dépasse les 400 000 \$³⁹. La prime est alors établie en fonction du coût réel des lésions

³² Jacques L. ARCHAMBAULT, « Classification des employeurs et répartition des salaires à la CSST » dans *Service de la formation continue du Barreau du Québec*, vol. 318, *Développements récents en droit de la santé et sécurité au travail*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2010, p. 109.

³³ CHARBONNEAU et HEBERT, préc. note 27, p. 25 et s.

³⁴ *Id.*, p. 26.

³⁵ CNESST, « tarification au taux de l'unité », en ligne : [<https://www.csst.qc.ca/employeurs/assurance/classification-tarification/tarification-taux-unite/Pages/tarification-taux-unite.aspx>] (15 mars 2020).

³⁶ Ou, à compter de la fin des années 1990, aux petites entreprises réunies en mutuelles d'assurance.

³⁷ CNESST, *Pour mieux comprendre le mode de tarification au taux personnalisé*, Québec, 2020.

³⁸ *Id.*,

³⁹ Cela représente toutefois une partie importante des emplois au Québec, CHARBONNEAU et HEBERT, préc. note 27, p. 21.

professionnelles pour une année donnée. La CNESST considère les lésions de cette année et leur évolution sur une période de référence de quatre ans⁴⁰.

Ainsi, dans le cadre de la phase I de la réforme, on assiste à une personnalisation de la tarification ou du financement⁴¹, puisque l'on y fait « plus en plus de place à une tarification par incidence, c'est-à-dire qui individualise en fonction des antécédents de lésions les cotisations que les employeurs doivent verser ⁴² ». Les modes de tarification aux taux personnalisés et rétroactifs sont dits « réactifs », puisque les cotisations imputées à l'employeur varient en fonction des lésions professionnelles reconnues par la CNESST et des coûts qu'elles engendrent⁴³. Dans le cadre de la phase II de la réforme, d'autres modifications sont apportées, notamment l'introduction de mesures permettant aux petits employeurs, qui sont sous le taux de l'unité, de profiter du taux personnalisé⁴⁴. On vient donc étendre cette personnalisation de la cotisation à un plus grand nombre d'employeurs. En effet, il est désormais possible pour des entreprises de se regrouper en mutuelles de prévention⁴⁵. Les économies réalisées par les employeurs ainsi regroupés sont potentiellement importantes, et il s'agit là du principal avantage des mutuelles⁴⁶. Dès que cette possibilité est mise en œuvre, les employeurs s'en prévalent : en 1998, on dénombre 107 mutuelles regroupant 5 500 employeurs⁴⁷. En 2019, ce sont 28 755 employeurs qui étaient regroupés avec une mutuelle d'assurance⁴⁸ leur permettant de

⁴⁰ CNESST, « tarification au taux de l'unité », préc. note 35.

⁴¹ Voir notamment CHARBONNEAU et HEBERT, préc. note 27. Dans la littérature en anglais, on utilise l'expression « *experience rating* » pour parler cette personnalisation de la cotisation.

⁴² *Id.*, p. 3.

⁴³ *Id.*, p. 13 et 28; Pierre M LAJEUNESSE, « Le Règlement sur l'utilisation de l'expérience : un premier bilan » dans Service de la formation continue du Barreau du Québec, vol. 284, *Développements récents en droit de la santé et sécurité au travail*, Cowansville, Éditions Yvons Blais, 2008, p. 3 aux p. 11-12.

⁴⁴ ARCHAMBAULT, « Phase deux de la réforme de la tarification de la CSST », préc. note 28, p. 175.

⁴⁵ Selon la CNESST, la mutuelle de prévention est « un regroupement d'employeurs qui choisissent de s'engager dans une démarche visant à favoriser la prévention des lésions professionnelles, la réadaptation et le retour en emploi des travailleurs accidentés, en vue de bénéficier d'une tarification relative à la santé et à la sécurité du travail qui reflète leurs efforts », CNESST, *Ce que vous devez savoir sur les mutuelles de prévention*, 2021, p. 3. Toujours selon la CNESST, « En plus d'une réduction de prime liée à la performance d'une mutuelle, une bonne gestion de la santé et de la sécurité au travail amène une diminution des coûts indirects imputables aux accidents du travail ou aux maladies professionnelles. [...] Il est même possible que les coûts indirects soient plus importants que les coûts directs reflétés par les primes. Il s'agit donc d'un autre aspect qui peut ajouter à l'intérêt financier d'adhérer à une mutuelle », *id.*, p. 7.

⁴⁶ ARCHAMBAULT, « Phase deux de la réforme de la tarification de la CSST », préc. note 28, p. 179; notons que dans de nombreux cas, c'est la mutuelle qui contestera une décision auprès de la CNESST. Cela peut donner lieu à des situations qui frôlent l'absurde, où par exemple l'employeur n'aurait pas souhaité contester l'admissibilité de la lésion de son employé, mais comme c'est la mutuelle qui a le dernier mot, en vertu de certains contrats d'adhésion, il y aura malgré tout contestation de la décision de la CNESST. Voir à ce sujet Katherine LIPPEL, Marie-Claire LEFEBVRE, Chantal SCHIMDT et Joseph CARON, *Traiter la réclamation ou traiter la personne? Les effets du processus sur la santé des personnes victimes de lésions professionnelles*, Rapport de recherche, UQÀM Services aux collectivités, Montréal, 2005.

⁴⁷ CSST, *Rapport annuel d'activité*, Québec, 1998, p. 31.

⁴⁸ CNESST, *Statistiques annuelles 2019*, Québec, 2019, p. 78.

bénéficiaire d'un taux de cotisation plus avantageux⁴⁹, soit environ 11 % de tous les employeurs du Québec⁵⁰. Cela fait en sorte que 26 % des employeurs au Québec bénéficient d'un taux personnalisé, qui varie en fonction de la survenance de lésions professionnelles⁵¹. L'objectif de ce mode de financement personnalisé est, en théorie, d'encourager les employeurs à prévenir les accidents du travail et de favoriser un prompt retour à l'emploi afin qu'ils évitent de voir leurs taux augmenter en conséquence⁵². J'explorerai dans la partie suivante les liens tissés entre la tendance à la personnalisation du financement et le concept de prévention tel qu'il fut véhiculé dans le discours de certains acteurs, notamment à l'aide des transcriptions des débats lors des travaux de l'Assemblée nationale et des commissions entre 1979 et 1996.

2. La place occupée par la prévention lors des réformes du système de financement

Avec la loi de 1909, les employeurs demeurent individuellement responsables de payer les indemnités à leurs travailleurs·euses. Il est possible de croire que cela favorisait la prévention, puisque l'employeur se devait de minimiser les accidents du travail s'il souhaitait demeurer compétitif, étant le seul responsable du paiement de l'indemnité versée⁵³. D'ailleurs, à cette époque, les tribunaux avaient conservé la notion de la faute inexcusable patronale. Il était donc possible, avant 1931, de condamner l'employeur à payer une indemnité forfaitaire supplémentaire, permettant d'insuffler « une certaine incitation à la prévention » au sein du régime en vigueur⁵⁴. Toutefois, la réforme législative de 1931 élimine totalement le rôle de faute patronale dans la détermination des indemnités versées aux ouvriers·ères⁵⁵. Comme mentionné précédemment, le législateur crée un fonds unique en 1931 : à partir de ce moment, des taux élevés d'accidents font simplement fluctuer la cotisation globale pour le groupe de référence de l'employeur. À cette

⁴⁹ Pierre VIGNEAULT, « L'approche contractuelle : l'expérience des mutuelles de prévention à la Commission de la santé et de la sécurité du travail » dans *Actes de la XIII^e Conférence des juristes de l'État*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1998, p. 127 à 136.

⁵⁰ CNESST, *Appendice statistique 2017 - version finale*, Québec, 2017; Le nombre d'employeurs trouvé provient des données de la CNESST dans son plus récent rapport annuel : CNESST, *Rapport annuel de gestion*, Québec, 2019.

⁵¹ 73,8 % (149 327) des employeurs sont sous le régime du taux de l'unité; 25,4 % sous le taux personnalisé (51 428) et 0,8 % (1 610) sous la tarification rétrospective. Parmi ceux bénéficiant du taux personnalisé, 14 % (28 755) sont des petits employeurs regroupés en mutuelle de prévention et 11 % (22 673) sont de moyennes ou grandes entreprises, CNESST, *Statistiques annuelles 2019*, préc. note 48, p. 76 à 78. Pour une explication complète et schématique, j'invite les lecteurs et lectrices à consulter le rapport des chercheurs de l'IRIS, avec les données de 2018, CHARBONNEAU et HEBERT, préc. note 27, p. 26-27.

⁵² Emile TOMPA, Kim CULLEN et Chris MCLEOD, « Update on a systematic literature review on the effectiveness of experience rating » (2012) *10-2 Policy and Practice in Health and Safety* 46.

⁵³ LIPPEL, préc. note 6, p. 109 et 242.

⁵⁴ *Id.*, p. 102.

⁵⁵ *Id.*, p. 101.

époque, les moyens de prévention demeurent à la charge unique de l'employeur, et donc sujets à son bon vouloir. Ainsi, ce régime entraîne une certaine déresponsabilisation de l'employeur : « la fin de la responsabilité individuelle d'indemniser le travailleur et le monopole de la CAT dans le traitement des litiges soustrait l'employeur des conséquences directes d'une lésion professionnelle⁵⁶ ». Ainsi, il est possible de croire que le système en vigueur de 1931 à 1980 ne favorisait pas non plus une prévention effective des accidents du travail. Le système tendait plutôt à transférer les coûts des accidents aux consommateurs : « Si les coûts afférents aux accidents dans le secteur des souliers augmentent, les primes d'assurances augmentent pour tous les manufacturiers de souliers, et, par conséquent, le prix des souliers augmente⁵⁷ ».

À compter de 1979, la LSST prévoit que la prévention pourrait être mise en œuvre de différentes manières, au moyen des différents mécanismes prévus à la loi, mais aussi par le biais d'incitatifs financiers. Pour plusieurs, « la prévention en vient à être perçue comme l'option la plus souhaitable pour diminuer, à la source, les problèmes en matière de santé et sécurité du travail⁵⁸ ». En effet, il appert que les transformations alors apportées au régime de financement, qui tendaient à personnaliser la cotisation, sont constamment justifiées par un discours qui mise sur l'importance de la prévention. Le ministre Pierre Marois discute de l'instauration du principe du mérite et du démérite, cette nouvelle manière de favoriser la prévention au moyen d'incitatifs économiques :

C'est une formule nouvelle d'évaluation des taux de cotisation, dans laquelle formule est introduit le principe en quelque sorte de points de mérite et de démérite accrochés beaucoup plus au coût réel et à la performance réelle de l'entreprise. [...] Je pense que cela recoupe l'idée de l'incitation, en tout cas quant à l'aspect économique accroché au taux de cotisation⁵⁹.

Dans le cadre des auditions concernant le projet de loi n° 17 – *Loi sur la santé et la sécurité du travail* –, l'Association des mines de métaux du

⁵⁶ DUCHESNE-BLONDIN, préc. note 9, p. 61.

⁵⁷ LIPPEL, préc. note 6, p. 244; notons qu'à l'époque, l'évolution de la santé et de la sécurité du travail sera fortement marquée par l'action syndicale : « Quant à la dimension "prévention", l'évolution du corpus juridique stagne entre 1936 et 1965. L'évolution de ce domaine est beaucoup plus marquée par l'action syndicale et l'intégration de dispositifs de prévention dans les conventions collectives (Giasson, 1987). La régulation de l'État en matière de prévention est concurrencée par l'expansion du syndicalisme (Ibid., 1987) », DUCHESNE-BLONDIN, préc. note 9, p. 85

⁵⁸ DUCHESNE-BLONDIN, préc. note 9, p. 90.

⁵⁹ QUEBEC, Assemblée nationale, Commission permanente du travail et de la main-d'œuvre, *Journal des débats*, 31^e lég., 4^e sess., vol. 21, n° 175, 6 septembre 1979.

Québec témoigne du rôle crucial que jouent les incitatifs financiers en matière de prévention et de son corolaire, le fait de pouvoir percevoir un avantage pécuniaire palpable :

Vous n'êtes pas sans savoir que le contremaître sur un chantier de travail, c'est un homme qui a la double fonction de prévenir les accidents et de voir à la productivité. Or, si pour lui, la prévention n'est qu'un fardeau qui n'a aucune espèce d'incitation économique... Quand on est pris devant la contrainte de faire un choix, par exemple, entre une méthode plus ou moins sécuritaire et une méthode sécuritaire, comme disait M. le ministre tout à l'heure, la prévention, cela devient rentable lorsqu'on est capable de la palper du jour au lendemain, cette prévention. L'incitation au mérite, si vous faites disparaître cela... C'est avec cela, d'ailleurs, qu'on a réussi à motiver les gérants, au cours des 30 dernières années, dans notre secteur, à cause de la motivation au mérite⁶⁰.

La nouvelle méthode de tarification adoptée est vraisemblablement liée à l'objectif déclaré de la prévention. Pourtant, à la fin des années 1980⁶¹, l'Assemblée nationale se penche à nouveau sur le système de tarification et s'engage dans la phase I susmentionnée de la réforme du régime de financement. En effet, il appert selon certains auteurs que le régime mis en place en 1980 aurait créé une inflation de la cotisation demandée aux employeurs, entraînant une « perte de confiance » de la part de ceux-ci. Les objectifs de prévention n'auraient d'ailleurs pas été atteints :

ces hausses [de cotisation] ne semblaient pas justifiées pour ces employeurs qui avaient désormais l'impression de financer les accidents et maladies professionnelles qui survenaient soit chez leurs concurrents ou soit chez des employeurs d'autres activités économiques. Cette perte de confiance des employeurs dans [ce] système de financement avait malheureusement pour effet de les décourager à prévenir les lésions professionnelles dans leur établissement puisqu'une telle prévention n'avait aucun effet sur leurs cotisations⁶².

⁶⁰ QUEBEC, Assemblée nationale, Commission permanente du travail et de la main-d'œuvre, *Journal des débats*, 31^e lég., 4^e sess., vol. 21, n^o 175, 6 septembre 1979; à noter que l'instauration du principe du mérite et du démérite est adoptée en 1978, mais c'est avec le règlement de 1980 que son application est précisée, DUCHESNE-BLONDIN, préc. note 9, p. 96.

⁶¹ Dans le cadre des modifications législatives de 1985, le système mérite/démérite reste le même. Toutefois, l'imputation sera modifiée : l'ensemble des coûts sont maintenant imputés au dossier de l'employeur, à l'exception de ceux découlant de la réadaptation, qui sont imputés à la CSST, DUCHESNE-BLONDIN, préc. note 9, p. 99 citant Gille DAGENAI, « Évaluation des objectifs et du contenu de la loi québécoise de 1985 sur les accidents du travail et les maladies professionnelles », mémoire de maîtrise, Montréal, Université du Québec à Montréal (non publié), 1995. Notons que l'assignation temporaire est également créée, il s'agit d'une période qui n'entraîne pas directement le versement d'indemnités et n'affecte pas le dossier de l'employeur, *id.*, p. 101.

⁶² GILBERT, préc. note 29, p. 54-55.

La cotisation au mérite et au démerite est dénoncée par les employeurs qui la considèrent comme inefficace. Ce mode de tarification défavoriserait d'ailleurs la prévention des petites lésions professionnelles comme des très graves puisque « [l]es petites lésions professionnelles sont peu coûteuses pour l'entreprise et les très graves ne sont plus considérées par la modulation de la cotisation après trois ans⁶³ ». Dans le cadre de cette phase I, le régime fondé sur le mérite et le démerite est donc remplacé. On instaure maintenant trois taux distincts et l'appartenance à l'une ou l'autre de ces catégories se calcule selon le montant de la cotisation versée à la CSST⁶⁴. Cette nouvelle « personnalisation de la cotisation », pour certains employeurs, est présentée comme visant à favoriser la prévention des lésions professionnelles par les employeurs puisque le quantum des cotisations au régime varie en fonction de différents critères, notamment la fréquence et la gravité des lésions⁶⁵. En effet, ces modifications viendraient définitivement consacrer le lien direct entre la diminution des coûts de l'entreprise et la prévention des accidents de travail et des maladies professionnelles :

M. Jolivet : Est-ce que ce qui est recherché c'est de faire en sorte, justement, que, quelle que soit la grosseur de l'entreprise, quel que soit son degré au niveau de l'accident ou des réparations, peu importe, ou des services qui sont donnés, vous cherchez, par le taux personnalisé, à en arriver à faire en sorte, finalement, que l'entreprise ne paie que ce qu'elle génère comme coût en termes accidentels ?

M. Séguin : C'est le but recherché⁶⁶.

Lors de l'étude détaillée du projet de loi n° 14 – *Loi modifiant la Loi sur les accidents du travail et les maladies professionnelles* – en 1989, certaines préoccupations sont soulevées par des député·es. On dit craindre que des comportements contraires aux objectifs du régime soient générés par ce système : la députée Lucie Dupuis émet la crainte que « l'instauration d'un taux personnalisé incitera peut-être davantage au camouflage qu'à la prévention dans la mesure où la diminution des accidents réduira le taux de cotisation des employeurs⁶⁷ ». Le député Michel Bourdon poursuit dans la même lancée et demande au ministre du Travail Yves Séguin quelles mesures la CSST entend mettre en place pour prévenir que « certaines entreprises trichent pour améliorer leur performance si elles ont le désir et l'ambition de

⁶³ DUCHESNE-BLONDIN, préc. note 9, p. 125.

⁶⁴ *Id.*, p. 126.

⁶⁵ ARCHAMBAULT, « Phase deux de la réforme de la tarification de la CSST », préc. note 28.

⁶⁶ QUEBEC, Assemblée nationale, Étude détaillée du projet de loi n° 14, *Loi modifiant la Loi sur les accidents du travail et les maladies professionnelles*, *Journal des débats*, 34^e lég., 1^{ère} sess., vol. 31, n° 5, 15 décembre 1989.

⁶⁷ QUEBEC, Assemblée nationale, Étude détaillée du projet de loi n° 14, *Loi modifiant la Loi sur les accidents du travail et les maladies professionnelles*, *Journal des débats*, 34^e lég., 1^{ère} sess., vol. 31, n° 4, 14 décembre 1989.

réaliser certaines économies⁶⁸ ». Le ministre du Travail conçoit que de telles situations peuvent survenir, mais il dit vouloir miser sur la proactivité des travailleuses qui devront dévoiler la survenance d'un accident du travail :

C'est sûr que, même sans cette réforme, même dans le système actuel, ça existe comme phénomène; je l'ai vu moi-même, j'ai pu le constater. On connaît tous des entreprises où il y a peut-être des efforts un peu sous la table de faits pour afficher le moins d'accidents possible, parce que ça fait certainement une meilleure image et ça se répercute, de façon plus intéressante, au point de vue assurance. [...] Je pars du principe, en tout cas, que l'accidenté a des droits et il faut qu'il les exerce. Comment être sûr que, dans n'importe quelle loi, une personne qui peut bénéficier de droits les exerce ou ne les exerce pas? [...] La CSST – je l'ai dit hier – pourrait davantage jouer un rôle pour inciter les gens à exercer leurs droits et se prémunir contre ces phénomènes-là qui peuvent exister à l'intérieur des entreprises. La loi prévoit des amendes, prévoit des sanctions. On n'hésitera pas à les appliquer. Je pense que, de ce côté-là, c'est clair. [...] Mais on ne peut garantir dans aucune loi que les gens qui peuvent avoir des recours ne seront pas l'objet de certaines tractations plus ou moins valables et qu'ils ne les exerceront pas⁶⁹.

Un peu moins d'un an après l'adoption de cette Loi, le ministre du Travail est interpellé sur les enjeux de santé et de sécurité lors de la commission permanente du travail et de la main-d'œuvre. Son adjoint parlementaire, le député Jean-Guy Saint-Roch, témoigne des liens étroits entre la réforme entamée en matière de financement et l'objectif de prévention :

La prévention, M. le Président, ça passe à partir d'une sensibilisation, comme je disais tantôt, de tous les intervenants du milieu de travail. [...] Mais j'aimerais rappeler ce matin qu'il y avait trois volets [à la nouvelle loi sur la tarification de la CSST]. Le premier volet, c'était d'améliorer, oui, les mécanismes d'assurance, mais il y avait deux autres volets et, particulièrement, le deuxième, à mon avis qui était la pierre d'assise de cette tarification, c'était d'insister sur la prévention en permettant, lorsque possible, une variation du taux de l'employeur en fonction de son expérience. [...] ⁷⁰.

⁶⁸ QUEBEC, Assemblée nationale, 15 décembre 1989, préc. note 66.

⁶⁹ *Id.*, propos tenus par Yves Séguin, ministre du Travail.

⁷⁰ QUEBEC, Assemblée nationale, Interpellation : La santé et la sécurité du travail, *Journal des débats*, 34^e lég., 1^{re} sess., vol. 31, n^o 59, 16 novembre 1990.

Quelques années plus tard, la phase II de la réforme du système de tarification débute et elle vise notamment à permettre à plus d'employeurs de se prévaloir du taux personnalisé, notamment par le biais de mutuelles de prévention. La réforme vise l'accession d'un plus grand nombre d'employeurs au mécanisme de personnalisation de la cotisation, « afin de récompenser leurs efforts en matière de prévention des lésions professionnelles et de retour au travail⁷¹ ». Lors de l'étude détaillée du projet de loi n° 74 – *Loi modifiant la Loi sur les accidents du travail et les maladies professionnelles et la Loi sur la santé et la sécurité du travail* –, le ministre du Travail Matthias Rioux explique le rôle de la prévention dans le projet de Loi :

Le projet adapte aussi le mode de cotisation [...] aux divers types d'entreprises : les petites, les grandes et les moyennes. Dans le cas des petites, on va essayer de mutualiser le risque pour les encourager à faire de la prévention. Dans le cas des moyennes entreprises, on va les encourager à continuer, mais ce qu'on va récompenser, c'est l'effort individuel de chacun des entrepreneurs qui prend au sérieux le fait de faire de la prévention et de réintégrer son travailleur le plus vite possible. Quant aux grandes entreprises, celles qui paient des cotisations de 450 000 \$ et plus, bien, eux autres, on va les inviter, au fond, à un projet d'autoassurance⁷².

Concernant le rôle des mutuelles, les député·es et le ministre du Travail discutent des avantages de l'avènement des mutuelles sur le plan financier pour les petits employeurs. Selon le ministre du Travail, l'engouement de la part des employeurs est déjà grand :

Mais, étant donné que nos entrepreneurs qui vont être conviés à se mutualiser... Moi, j'ai rarement rencontré des gens qui refusaient de faire de l'argent. Il y en a qui sont basement mercantiles, mais il y en a d'autres qui sont tout à fait raisonnables et ils considèrent que faire de l'argent, c'est raisonnable, surtout lorsqu'on est en affaires. Alors, quand ils vont découvrir, ces petits employeurs, qu'il y a de l'argent à faire dans la prévention, que c'est payant de garder un travailleur puis que c'est payant de le voir revenir le plus vite possible, que ça augmente sa productivité... moi, mon optimisme n'est pas délirant, hein, mais

⁷¹ ARCHAMBAULT, « Phase deux de la réforme de la tarification de la CSST », préc. note 28, p. 175.

⁷² QUEBEC, Assemblée nationale, Étude détaillée du projet de loi n° 74 – *Loi modifiant la Loi sur les accidents du travail et les maladies professionnelles et la Loi sur la santé et la sécurité du travail*, *Journal des débats*, 35^e lég., 2^e sess., vol. 35, n° 29, 5 décembre 1996.

cependant je pense qu'on se donne des moyens pour marquer des points assez rapidement⁷³.

Selon ce raisonnement, plus l'incitatif financier est palpable, meilleure sera la prévention, et pour le ministre du Travail, « la prévention va devenir un mode de vie dans les entreprises, parce qu'on a la conviction que faire de la prévention, c'est payant⁷⁴ ».

Ainsi, le mode de financement du régime sera progressivement transformé par cette « personnalisation » des cotisations des employeurs, et par la possibilité pour un nombre toujours plus grand d'employeurs d'y accéder. Cette personnalisation de la tarification consiste à établir les cotisations en fonction du coût des lésions déclarées survenues chez un employeur ou parmi un regroupement d'employeurs membres d'une mutuelle de prévention⁷⁵. L'objectif de ce mode de tarification est vraisemblablement d'encourager les employeurs à prévenir les accidents du travail et à favoriser un prompt retour à l'emploi afin d'éviter de voir leurs taux augmenter en conséquence⁷⁶.

À la lumière des débats parlementaires, il semble clair qu'incitatifs financiers et prévention vont de pair. Toutefois, ces changements s'opèrent alors que les mécanismes de prévention et de participation des travailleuses qui existent dans la LSST n'ont jamais été élargis à tous les secteurs d'activité⁷⁷. Ainsi, une grande partie du marché du travail québécois demeure sans mécanismes visant à assurer une prévention effective au sein des milieux de travail, autrement qu'au moyen des incitatifs économiques. L'approche adoptée par le gouvernement semble donc reposer sur une « régulation par le marché », plutôt que de mettre en œuvre les mécanismes existant dans la loi⁷⁸. Or, quelles preuves existent quant à l'efficacité d'une régulation par le marché pour favoriser la prévention ?

⁷³ QUEBEC, Assemblée nationale, Commission de l'économie et du travail, *Journal des débats*, 35^e lég., 2^e sess., vol. 35, n^o 29, 5 décembre 1996.

⁷⁴ *Id.*

⁷⁵ CHARBONNEAU et HEBERT, préc. note 29, p. 13.

⁷⁶ TOMPA, CULLEN et MCLEOD, préc. note 52.

⁷⁷ L'extension de ces mécanismes que sont les comités de santé et de sécurité, les représentants des travailleurs, programmes de prévention et programmes de santé, a cessé en 1985 après avoir couvert seulement les groupes I et II et partiellement le groupe III, voir BARIL-GINGRAS, préc. note 24.

⁷⁸ BARIL-GINGRAS, préc. note 24, p. 86-88; BARIL-GINGRAS, VEZINA et LIPPEL, préc. note 24. Sans entrer dans les détails, je réfère les lectrices et lecteurs au texte de la professeure Baril-Gingras précité. Dans celui-ci, elle y expose les différentes stratégies étatiques de la régulation de la prévention : le contrôle externe, le contrôle interne et les incitatifs financiers. Elle ajoute à ces typologies la participation et la représentation des travailleuses. Elle explique que, de manière générale, les États ont tendance à utiliser plusieurs approches simultanément, donnant une importance plus grande à un modèle plutôt qu'à un autre, et le Québec ne fait pas exception. La professeure Baril-Gingras fait état de cet historique et des différentes stratégies adoptées au fil du temps au Québec, BARIL-GINGRAS, préc. note 24, p. 44 à 94.

Comment évalue-t-on l'efficacité des « efforts » mis dans la prévention ? Est-il possible de croire que d'autres comportements peuvent être conditionnés par la tendance à la personnalisation du financement, lesquels seraient plutôt contraires au principe de la prévention ? C'est ce dont il sera question dans la prochaine section.

3. Le système de financement à l'épreuve des faits : quelques effets de la personnalisation de la cotisation

Les débats de l'Assemblée nationale et des commissions en témoignent, l'instauration d'un mode de tarification basé sur une personnalisation de la cotisation semble être mue par la volonté de favoriser la prévention des accidents du travail et de promouvoir la réadaptation des travailleurs. Toutefois, la littérature scientifique ne semble pas être en mesure de confirmer cette relation de cause à effet. La prochaine section aura comme objectif de dresser un portrait des problématiques que la personnalisation de la cotisation entraîne dans son sillage. À l'aide d'une revue non exhaustive de la littérature du Québec et d'ailleurs⁷⁹, je tenterai de faire le point sur les connaissances au sujet des effets de cette personnalisation. En effet, il appert entre autres que des comportements sont susceptibles d'être adoptés par les employeurs en lieu et place d'une réelle prévention. Je m'attarderai d'abord aux enjeux touchant directement la prévention des accidents du travail (3.1) et terminerai avec certains effets collatéraux qui peuvent survenir à cause d'une tendance à la personnalisation de la cotisation (3.2).

3.1 La personnalisation de la cotisation, une prévention de tout, et pour tous tes?

Il importe de débiter par la base, à savoir : la personnalisation est-elle un vecteur efficace de prévention des accidents du travail? L'analyse des débats laisse croire que cet incitatif financier permet une meilleure prévention. Toutefois, la littérature scientifique est loin d'être aussi catégorique. Une revue systématique de la littérature réalisée par les chercheurs Tompa, Cullen et McLeod démontre un niveau de preuve modéré indiquant que la personnalisation est liée à une diminution du

⁷⁹ Je n'ai pas procédé à une revue systématique de la littérature s'étant intéressée à la question du financement des régimes de santé et de sécurité du travail. Il s'agit d'une revue non exhaustive de la littérature (*scoping review*), l'objectif étant de dresser un large portrait des problématiques pouvant découler de ce type de tarification, telles qu'elles furent répertoriées dans des recherches ne portant pas nécessairement de manière spécifique sur la personnalisation de la cotisation, voir Hilary ARKSEY et Lisa O'MALLEY, « Scoping studies: towards a methodological framework » (2005) 8 :1 *International Journal of Social Research Methodology* 19-32. J'ai joint à cette revue de la littérature scientifique certains rapports, notamment ceux de la Vérificatrice générale du Québec, et des chercheurs de l'IRIS.

nombre et de la gravité d'accidents du travail⁸⁰. Les chercheur·euses font état d'un écueil majeur qui apparaît lorsque vient le temps d'analyser les performances des employeurs en matière de prévention : il n'est pas toujours possible de distinguer les véritables améliorations en matière de santé et de sécurité du travail des phénomènes d'une autre nature. En effet, aux fins d'une telle analyse, les chercheur·euses dépendent du nombre de réclamations effectivement faites par les travailleur·euses à l'organisme chargé de l'indemnisation⁸¹. Il devient donc difficile de distinguer une diminution d'accidents qui serait due à des efforts en matière de prévention d'une diminution due à une sous-déclaration de ceux-ci, par exemple. La sous-déclaration est d'ailleurs un phénomène répandu⁸². Il n'est donc pas aisé d'étudier ce rapport de cause à effet. Ainsi, bien que la CNESST fasse état d'une diminution presque constante et graduelle du nombre d'accidents du travail entre 2004 et 2015, ces chiffres ne permettent pas de conclure fermement à une réelle diminution des accidents du travail et donc à une meilleure prévention de ceux-ci⁸³.

Par ailleurs, une étude ontarienne avance que ce ne sont pas tous les types de prévention qui sont favorisés par la personnalisation du régime. En effet, des chercheur·euses ont réussi à démontrer que l'utilisation d'un régime de financement personnalisé tendait à favoriser la « prévention

⁸⁰ TOMPA, CULLEN et MCLEOD, préc. note 52; cette recherche est d'ailleurs une mise à jour d'une revue systématique de la littérature menée des années plus tôt. Dans cette dernière, les conclusions à l'égard de la personnalisation de la cotisation étaient les mêmes, à savoir une preuve modérée qu'elle réduit les accidents du travail, Emile TOMPA, Scott TREVITHICK et Christopher B MCLEOD, « Systematic review of the prevention incentives of insurance and regulatory mechanisms for occupational health and safety » (2007) 33 :2 *Scandinavian Journal of Work, Environment & Health* 85. Notons que les résultats de l'étude de Thomason et Pozzebbon, réalisée en 1996 au Québec, tend à démontrer que les entreprises soumises au taux personnalisé font plus d'effort en prévention que celles au taux de l'unité. Leur recherche démontre également que ces mêmes employeurs seront plus à même de contester agressivement des réclamations de la part de leur travailleurs, Terry THOMASON et Silvana POZZEBON, « Determinants of Firm Workplace Health and Safety and Claims Management Practices » (2002) 55 :2 *Industrial and Labor Relations Review*, 292, 298.

⁸¹ *Id.*, p. 50; Emile TOMPA, Sheilah HOGG-JOHNSON, Benjamin C. AMICK, Wang YING, Shen ENQUING, Cam MUSTARD et Lynda ROBSON, « Financial incentives in workers' compensation: an analysis of the experience-rating programme in Ontario, Canada » (2012) 10:1 *Policy and Practice in Health and Safety* 118, 118.

⁸² Nancy GUBERMAN et Dominique CÔTÉ, « Pourquoi la Commission de la santé et de la sécurité du travail du Québec n'est pas le premier recours des enseignantes et des préposées à l'aide domestique ayant des lésions professionnelles » (2005) 7 *Perspectives Interdisciplinaires sur le Travail et la Santé*; Susan STOCK, Nektaria NICOLAKAKIS, Hicham RAÏO, Karen MESSING, Katherine LIPPEL et Alice TURCOT, « Underreporting Work Absences for Nontraumatic Work-Related Musculoskeletal Disorders to Workers' Compensation: Results of a 2007–2008 Survey of the Québec Working Population » (2014) 104 :3 *American Journal of Public Health* 94; Rachel COX et Katherine LIPPEL, « Falling through the Legal Cracks: The Pitfalls of Using Workers Compensation Data as Indicators of Work-Related Injuries and Illnesses » (2008) 6 :2 *Policy and Practice in Health and Safety* 9.

⁸³ CHARBONNEAU et HEBERT, préc. note 27, p. 50, citant le Rapport de la vérificatrice générale, VERIFICATEUR GENERAL DU QUÉBEC, « Chapitre 3. Audit de performance – Prévention en santé et sécurité du travail », *Rapport du vérificateur général du Québec à l'Assemblée nationale pour l'année 2019-2020 – Rapport du commissaire au développement durable*, mai 2019. Les plus récents chiffres publiés par la CNESST font toutefois état d'une augmentation du nombre de dossiers ouverts entre 2015 et 2019 tant pour les accidents du travail (15 %) que pour les maladies professionnelles (48 %). Le nombre de dossiers acceptés est aussi en hausse, tant pour les accidents du travail (15.8 %) que pour les maladies professionnelles (118.5 %) pour la même période, CNESST, *La CNESST en bref*, Québec, 2019, p. 2.

secondaire» (donc les gestes posés une fois l'accident survenu, encourageant notamment la réintégration de la personne accidentée au travail par des mesures de réadaptation), plutôt que la « prévention primaire » (laquelle vise à prévenir la survenance même de l'accident)⁸⁴. En effet, la cotisation au taux personnalisé varie notamment en lien avec le montant de l'IRR qui est versé à la personne accidentée⁸⁵. En diminuant le temps d'absence du travail, les coûts imputés à l'employeur seront moindres. Or, encore faut-il que ce retour au travail soit véritablement thérapeutique. Certes, des vertus claires existent quant à l'utilisation de l'assignation temporaire : elle permet « de réduire le risque de chronicité chez les personnes qui s'absentent du travail pour une longue période en raison de leur lésion professionnelle; elle peut permettre aux personnes qui présentent un risque de développer une incapacité chronique de maintenir leurs liens avec le milieu de travail durant leur convalescence⁸⁶ ». Toutefois, cela n'est pas nécessairement applicable à tous les types de lésions, et certains retours précoces au travail n'auront pas d'effets bénéfiques sur la personne accidentée ou malade⁸⁷, et risquent dans certains cas d'entraîner des effets néfastes⁸⁸.

Une autre question soulevée dans la littérature est en lien avec la nature des lésions qui surviennent. Certaines autrices rapportent que la personnalisation de la cotisation pourrait engendrer des comportements plus à même de prévenir des accidents graves, de type « traumatisme aigu », mais qu'elle s'avère incapable de prévenir les maladies professionnelles et autres types de lésions plus complexes sur le plan médical : « *Experience rating is difficult, if not impossible, to apply to slowly developing occupational illnesses, long-latency injuries, and difficult-to-diagnose injuries*⁸⁹ ». Ainsi, un milieu de travail pourrait parvenir à réduire certains types d'accidents plus graves, tout en exposant simultanément ses travailleurs·euses à d'autres problèmes physiques ou de santé dans le futur⁹⁰.

⁸⁴ TOMPA, HOGG-JOHNSON, AMICK *et al*, préc. note 81.

⁸⁵ CNESST, *Pour mieux comprendre le mode de tarification au taux personnalisé*, préc. note 37.

⁸⁶ Katherine LIPPEL, « L'intervention précoce pour éviter la chronicité », dans Service de la formation continue du Barreau du Québec, vol. 284, *Développements récents en droit du travail*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2008, p. 141 à 153.

⁸⁷ *Id.*, pp. 154-155.

⁸⁸ Katherine LIPPEL et Vicky SABOURIN, « Prévention de la chronicité : comment le droit pourrait-il mieux contribuer à diminuer les incapacités au travail? », dans Service de la formation continue du Barreau du Québec, vol. 470, *Développements récents en droit de la santé et de la sécurité du travail*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2020, p. 83 à 88; Ellen MACÉACHEN, Agnieszka KOSNY, Sue FERRIER et Lori CHAMBERS, « The "Toxic Dose" of System Problems: Why Some Injured Workers Don't Return to Work as Expected » (2010) 20 *J Occup Rehabil*, 349.

⁸⁹ Liz MANSFIELD, Ellen MACÉACHEN, Emile TOMPA, Christina KALCEVICH, Marion ENDICOTT et Natalie YEUNG, « A Critical Review of Literature on Experience Rating in Workers' Compensation Systems » (2012) 10:1 *Policy and Practice in Health and Safety*, 3, 16.

⁹⁰ *Id.*, p. 16.

Enfin, est-ce que tous les travailleurs sont également protégés lorsque la prévention est associée à un incitatif financier? Rien n'est moins sûr. L'une des pratiques qui mettent à mal le principe de prévention des accidents du travail au sein de certaines industries est la possibilité pour l'employeur d'externaliser une partie des coûts, et des risques, en faisant appel à des agences de location de personnel⁹¹. Une étude ontarienne révélait les effets indésirables d'une transformation de la prévention au travail en un incitatif financier⁹² : « *by transforming workplace safety into a financial incentive issue and linking workers' compensation and related costs to individual businesses, experience rating has encouraged the establishment of the TWA [temporary work agencies] sector, whose market share is enhanced by its ability to absorb cost and risk from client employers*⁹³ ». Lorsqu'il est question de financement et d'imputation des coûts, l'identification du véritable employeur est cruciale pour déterminer qui assumera les cotisations à la CNESST et à qui les coûts d'une lésion seront imputés. Au Québec, il est prévu dans la loi que « l'employeur qui loue ou prête les services d'un travailleur à son emploi demeure l'employeur de ce travailleur⁹⁴ ». De manière générale en matière d'indemnisation, c'est l'agence de placement qui sera considérée comme l'employeur⁹⁵. Ainsi, lors de la survenance d'un accident impliquant un employé d'agence, les coûts de l'accident seront généralement imputés à l'agence de placement de personnel et non pas à l'entreprise donneuse d'ouvrage⁹⁶. Cela a pour effet que l'entreprise cliente qui fait affaire avec une agence de placement ne voit pas son taux de cotisation augmenter lors de la survenance d'un

⁹¹ BARIL-GINGRAS, préc. Note 24, p. 30.

⁹² Ellen MACÉACHEN, Katherine LIPPEL, Ron SAUNDERS, Agnieszka KOSNY, Liz MANSFIELD, Christine CARRASCO et Diana PUGLIESE, « Workers' compensation experience-rating rules and the danger to workers' safety in the temporary work agency sector » (2012) 10 :1 *Policy and Practice in Health and Safety*, 77.

⁹³ *Id.*, p. 92.

⁹⁴ LATMP, préc. Note 1, art 5.

⁹⁵ Anne-Marie LAFLAMME et Katherine LIPPEL, « Les droits et responsabilités des employeurs et des travailleurs dans un contexte de sous-traitance : enjeux pour la prévention, l'indemnisation et le retour au travail » dans *Service de la formation continue du Barreau du Québec*, vol. 334, *Développements récents en droit de la santé et sécurité au travail*, Cowansville, Yvon Blais, 2011, p. 271 à la p 294. Notons que ce n'est pas toujours le cas, et afin d'éviter que l'entreprise cliente se voie imputer les coûts liés à l'accident parce qu'elle serait le véritable employeur, certains conseillers peuvent alors décourager l'entreprise cliente d'interagir avec les travailleurs d'agence, accentuant alors les risques pour ces travailleurs, Katherine LIPPEL, Ellen MACÉACHEN, Ron SAUNDERS, Natalia WERHUN, Agnieszka KOSNY, Liz MANSFIELD, Christine CARRASCO et Diana PUGLIESE, « Legal protections governing the occupational safety and health and workers' compensation of temporary employment agency workers in Canada: reflections on regulatory effectiveness » (2011) 9 :2 *Policy and Practice in Health and Safety*, 69, 75.

⁹⁶ Une demande de transfert des coûts pourrait être faite par l'agence de placement en vertu de l'article 326 LATMP. Comme l'indiquent les autrices Laflamme et Lippel, le « succès de la demande d'imputation dépendra des critères identifiés dans la décision-clé *Ministère des Transports et CSST [2008 QCCLP 1795; [2007] C.L.P. 1804]* qui circonscrit le sens à attribuer aux deux conditions nécessaires à l'application de l'article 326 : il faut que l'employeur démontre que la lésion professionnelle est attribuable à un tiers et que l'imputation des coûts à son propre dossier serait injuste », *id.*, p. 350.

accident du travail au sein de son établissement si les travailleur·euses blessé·es proviennent d'une agence de placement⁹⁷.

Dans certaines situations, cette possibilité d'externaliser les coûts peut engendrer des pratiques douteuses ayant pour but de contourner la tarification liée au type d'industrie en cause :

dans l'affaire *Duhamel et fils*, un même individu est seul actionnaire d'une compagnie à numéro qui est propriétaire d'une agence et d'une scierie. Tous les employés de la scierie démissionnent pour ensuite être embauchés par l'agence qui loue leurs services à la scierie. La CLP conclut que, même si ce stratagème fait diminuer les cotisations payables à la CSST pour ces mêmes travailleurs, prétendument exposés aux mêmes risques, cela ne constitue pas une pratique interdite⁹⁸.

Cela laisse place à une forme d'externalisation des risques pour les entreprises clientes. Il est donc possible de croire que l'incitatif à la prévention n'est pas rencontré dans ces cas-ci. Notons toutefois que les entreprises clientes peuvent recevoir des constats d'infraction en cas de non-respect des obligations à la loi, même à l'égard des personnes qu'elles n'embauchent pas directement. En effet, la Cour d'appel a décidé que l'entreprise cliente devait « s'assurer que son établissement était équipé et aménagé de façon à assurer la protection des travailleurs, y compris les travailleurs d'un tiers⁹⁹ ». Les amendes, dans le cadre d'une infraction commise par une personne morale, plafonnent à 68 721 \$ lors de la première infraction et atteignent 343 607 \$ en cas de récidive, et ces montants sont largement inférieurs à ce qui prévaut dans d'autres provinces canadiennes¹⁰⁰.

Il m'apparaît essentiel de souligner au passage que ce type de stratégie d'externalisation des coûts et des risques tend à fragiliser la situation des travailleur·euses qui se trouvent déjà dans une situation précaire. En effet, il a été démontré que « le travail en agence au Québec comporte un degré

⁹⁷ MACÉACHEN, LIPPEL, SAUNDERS, *et al*, préc. note 92. Selon le site de la CNESST qui classe les industries selon les « principaux risques de lésion par secteur d'activité », le secteur de la location de personnel suppléant aurait un degré de risque entre « élevé » et « extrême » aux agences, en ligne : <https://risquesdelesions.cnesst.gouv.qc.ca/Pages/vueensemble.aspx?SCIAN=561320&vue=PME>.

⁹⁸ LAFLAMME et LIPPEL, préc. note 95, p. 343, citant l'affaire *Duhamel et Fils inc. et CSST et Agence de Personnel Abitibi inc. et Richard et 2731-4574 Québec inc., Duhamel et Fils et Richard et CSST*, [2006] C.L.P. 589.

⁹⁹ *Sobeys Québec inc. c. Commission de la santé et de la sécurité du travail*, 2012 QCCA 1329 (CanLII); Tatiana SANTOS DE AGUILAR, « Infractions réglementaires en matière de santé et de sécurité du travail », dans Katherine LIPPEL et Guylaine VALLEE (dir.), *JurisClasseur Québec – Droit de la santé et de la sécurité du travail*, Montréal, LexisNexis Canada inc., 2019, fascicule 25, par. 40.01.

¹⁰⁰ LSST, préc. note 2, art. 237; les montants sont annexés annuellement, VERIFICATEUR GENERAL DU QUEBEC, préc. note 83, annexe 4, p. 49. À titre comparatif, l'Ontario prévoit des amendes pouvant atteindre 1 500 000 \$.

de dangerosité parmi les plus élevés, en particulier chez les emplois manuels¹⁰¹ », ces travailleur·euses étant plus à même d'être exposé·es aux tâches dangereuses. Des recherches démontrent également que les travailleur·euses d'agence seraient plus réticent·es à déclarer leur accident du travail étant donné le lien précaire d'emploi qui les unit à leur employeur¹⁰². Par ailleurs, rien dans la LSST ne prévoit que les programmes de prévention soient élaborés de pair avec les sous-traitants. Ainsi, ces travailleur·euses d'agence sont parfois oublié·es lorsqu'il est question de « mettre en œuvre le programme de santé imposé à l'entreprise donneuse d'ouvrage ¹⁰³ ». Les autrices Laflamme et Lippel en appellent à des programmes de prévention qui viseraient tous·tes les travailleur·euses qui « œuvrent sur le lieu du travail, sans égard à l'identité de l'employeur¹⁰⁴ ». Or, le gouvernement semble peu enclin à aller en ce sens, malgré la désuétude du fonctionnement du régime qui peine à considérer les relations de nature tripartite. La réforme proposée avec le projet de loi n° 59 sur la modernisation du régime, si elle était adoptée, ne répondrait d'ailleurs pas à cette problématique¹⁰⁵.

Ainsi, le mode de tarification basé sur la personnalisation de la cotisation semble lacunaire pour susciter une prévention effective et globale chez les employeurs. En sus, comme je le démontrerai dans la prochaine section, ce type de tarification peut avoir pour effet de favoriser des comportements autres que la prévention, lesquels ont une incidence claire sur les personnes accidentées ou malades du travail et sur leur accès à l'indemnisation.

¹⁰¹ Jean BERNIER, Marie-Josée DEPUIS, Laurence Léa FONTAINE et Mircea VULTUR avec la collaboration d'Ysabel PROVENCHER, Cahiers de l'Alliance de recherche universités-communautés (ARUC) Cahier de transfert CT-2014-001 « Les salariés d'agence de travail temporaire : conditions de travail et pratiques des agences » ARUC – *Innovation, travail et emploi*, Université Laval, juin 2014, p 2; MANSFIELD, MACEACHEN, TOMPA, *et al*, préc. note 89, p. 15; Gerasimos PAPADOPOULOS, Paraskevi GEORGIADOU, Christos PAPAZOGLOU et Katerina MICALIOU, « Occupational and public health and safety in a changing work environment: an integrated approach for risk assessment and prevention » (2010) 48 :8 *Safety Science* 943–949.; Jessica DUBE et Sylvie GRAVEL, « Les pratiques préventives auprès des travailleurs d'agences de location de personnel temporaire ou permanent : comparaison entre les travailleurs immigrants et non immigrants » (2014) 16 :2 *PISTES*.

¹⁰² LAFLAMME et LIPPEL, préc. note 95, p. 276; voir aussi Sylvie GRAVEL, Kartherine LIPPEL, Daniel VERGARA, Jessica DUBE, Jean-François DUCHARME et Gabrielle LEGENDRE, « Adapter les mesures préventives de santé et de sécurité pour les travailleurs qui cumulent des précarités : les obligations d'équité » (2017) 19 :2 *PISTES*.

¹⁰³ LAFLAMME et LIPPEL, préc. note 95, p. 295-296.

¹⁰⁴ *Id.*, p. 296; voir aussi le rapport de Jean BERNIER, Carol JOBIN et Guylaine VALLEE, *Les besoins de protection sociale des personnes en situation de travail non traditionnelles*, Gouvernement du Québec, 2003, p. 501-502, où les autrices/eurs recommandent que soit établi, en matière de santé et sécurité du travail, le principe de la responsabilité solidaire de l'agence et de l'entreprise cliente.

¹⁰⁵ Union des travailleuses et travailleurs accidentés ou malades, *Le point sur la modernisation SST*, n° 5, 2020. Le projet de loi prévoit toutefois désormais que, pour les fins de certaines obligations de mise en œuvre de mécanismes de prévention tel que le programme de prévention, le comité de santé et de sécurité et les représentants à la prévention, le nombre de travailleur·euses minimal au sein de l'établissement inclut celles et « ceux dont les services sont loués ou prêtés à l'employeur », voir les articles 88, 146 et 152 du projet de loi n° 59, préc., note 2.

3.2 Des effets collatéraux de la personnalisation de la cotisation

Nombre d'auteur·trices avancent que le mode de financement basé sur la personnalisation de la cotisation tend à générer une gestion des réclamations des accidents, soit un processus qui a lieu après leur survenance. Il s'agit d'une pratique de gestion active des dossiers d'indemnisation¹⁰⁶, qui constitue la voie privilégiée par des employeurs afin d'éviter les coûts qui seraient imputés au dossier. Différents stratagèmes peuvent être déployés : « *When an employer is worried about rising premiums, they may subject workers to unnecessary tests to prove that the injury is not work-related. To challenge claims, employers may resort to more adversarial attitudes towards their employees who make claims*¹⁰⁷ ». Les chercheurs Charbonneau et Hébert font l'hypothèse que « la tarification par incidence aurait réintroduit une logique d'affrontement médico-légal au sein même du régime public d'indemnisation des lésions professionnelles "sans égard à la faute"¹⁰⁸ ». Ils souhaitent déterminer si cette personnalisation de la cotisation contribue à la gestion active des dossiers de réclamations. Ces questionnements font suite à ceux de la Vérificatrice générale du Québec, qui mettait aussi en question le financement du régime basé sur la personnalisation : « [l]es efforts mis en prévention [n'ont] souvent [qu'un] effet à plus long terme dans le milieu de travail et par ricochet sur la prime de l'employeur. Il existe donc un risque que les employeurs déploient plus d'efforts pour la contestation au détriment d'efforts pour la prévention¹⁰⁹ ». Dans ce même rapport, la Vérificatrice en appelle à ce que la CNESST « s'assure [...] que ses orientations stratégiques et budgétaires reflètent l'importance qui doit être accordée à la prévention en santé et en sécurité du travail¹¹⁰ ». En 2006, la Commission de l'économie et du travail observait quant à elle une « culture de la contestation » dans le régime québécois et l'on y identifiait parmi les causes « de l'incitation à la contestation systématique, les transformations de son mode de financement¹¹¹ ». En effet, nombre de recherches sont venues souligner que la personnalisation de la cotisation peut favoriser un comportement combattif de la part des

¹⁰⁶ Katherine LIPPEL, « Workers describe the effect of the workers' compensation process on their health: A Québec study » (2007) 30 *International Journal of Law and Psychiatry*, 427, 429.

¹⁰⁷ Nadia DABEE, « A New Paradigm for Occupational Health and Safety: Is It Time to Abandon Experience-Rating Once and for All? » (2017) 42 :1 *New Zealand Journal of Employment Relations* 72, 83.

¹⁰⁸ CHARBONNEAU et HEBERT, préc. note 27, p. 14.

¹⁰⁹ *Id.* citant VERIFICATEUR GENERAL DU QUEBEC, préc. note 83, p. 21.

¹¹⁰ VERIFICATEUR GENERAL DU QUEBEC, préc. note 84, p. 4.

¹¹¹ CHARBONNEAU et HEBERT, préc. note 27, p. 14 citant COMMISSION DE L'ÉCONOMIE ET DU TRAVAIL, *Examen du rapport d'évaluation du Bureau d'évaluation médicale et du document d'actualisation de ce rapport*, Secrétariat des commissions de l'Assemblée nationale du Québec, décembre 2006, p. 6.

employeurs à l'égard des réclamations de leurs employé·es¹¹². D'ailleurs, le déploiement de la personnalisation de la cotisation est arrivé de manière concomitante à l'essor d'un contentieux expert dans le domaine de la santé et de la sécurité du travail du côté des employeurs au courant des années 1990¹¹³. À la lumière de leur analyse des données issues de la CNESST, les chercheurs Charbonneau et Hébert concluent qu'un mode de tarification personnalisé incite à la contestation des décisions prises par la CNESST¹¹⁴. À titre d'exemple, au stade de la demande de révision administrative [DRA] en 2018, 60 % des demandes de révision concernant la réparation provenaient des employeurs, contre 40 % provenant des travailleur·euses¹¹⁵. Ils ont également été en mesure de démontrer une augmentation impressionnante du nombre de demandes de révisions faites par les employeurs à partir de 1997, soit dans le cadre des réformes visant à étendre la personnalisation de la cotisation¹¹⁶. Les chercheurs notent que les employeurs soumis au mode de tarification à l'unité ne seraient d'ailleurs pas responsables de cette hausse. Ce sont ceux regroupés sous les modes personnalisés de tarification qui sont associés à davantage de contestation des décisions de la CNESST, ils sont « responsables de la grande majorité de l'ensemble des demandes des employeurs à la DRA¹¹⁷ ». En ce qui concerne le Tribunal administratif du travail (TAT) et son prédécesseur la Commission des lésions professionnelles, le constat est similaire : depuis 1998, il y a une forte croissance, quasi constante, des dossiers de contestation ouverts par les employeurs, « lesquels passent de 2 343 en 1997-1998 à 19 813 en 2018-2019. [...] Pour leur part, les contestations par les travailleuses et travailleurs, après avoir augmenté à la fin des années 1990, ont depuis diminué de 22 %, passant de 14 843 en 1999-2000 à 11 519 en 2018-2019¹¹⁸ ». Il est donc possible de conclure à une judiciarisation du processus d'indemnisation des lésions professionnelles, qui apparaît liée à un essor de la personnalisation de la cotisation.

Cette gestion active des réclamations des personnes accidentées ou malades par l'employeur n'est pas sans impact sur celles-ci. En effet, l'employeur pourra utiliser différentes stratégies lorsque vient le temps de

¹¹² MANSFIELD, MACÉACHEN, TOMPA, *et al*, préc. Note 89, p. 17-18; voir également Terence G ISON, « The Significance of Experience Rating » (1986) 24 *Osgoode Hall Law Journal* 723.

¹¹³ Katherine LIPPEL, « Le droit québécois et les troubles musculo-squelettiques : règles relatives à l'indemnisation et à la prévention » (2009) 11: 2 *Perspectives interdisciplinaires sur le travail et la santé*.

¹¹⁴ CHARBONNEAU et HEBERT, préc. note 27, p. 50.

¹¹⁵ *Id.*, p. 38.

¹¹⁶ *Id.*, p. 37; selon ces auteurs, cette hausse ne s'expliquerait par ailleurs pas par la simple augmentation du nombre de travailleur·euses couvert·es par le régime, puisque le nombre de contestations par les employeurs augmente beaucoup plus rapidement que celui des travailleur·euses couvert·es.

¹¹⁷ *Id.*, p. 39; dans ce rapport, on apprend notamment que « l'évolution du nombre de demandes faites par les employeurs en pourcentage de la masse salariale assurée augmente alors que celles venant des travailleuses et travailleurs diminue, tant sous le taux personnalisé que sous le régime prospectif ».

¹¹⁸ *Id.*, p. 41.

contester un dossier en matière d'indemnisation. La littérature révèle des comportements intrusifs en matière de vie privée, notamment par le biais de la filature¹¹⁹, qui sont susceptibles d'engendrer un stress majeur, voire des effets antithérapeutiques chez les travailleur·euses qui en sont l'objet¹²⁰. D'autres études font état d'une attitude de la part des employeurs qui vise à décourager leurs travailleur·euses de déposer une réclamation¹²¹. Parfois, la simple connaissance d'une pratique de contestation systématique des réclamations par l'employeur découragera les personnes accidentées ou malades de déposer une réclamation à la CNESST, préférant alors se tourner vers leurs assurances privées, le cas échéant¹²². Il est également possible de conclure que des droits seront perdus si les accidents ne sont pas déclarés, et les coûts de ces accidents sont alors transférés sur les épaules des travailleur·euses et de leur famille, ainsi que sur le système public de santé et de sécurité sociale. En cas de contestation d'une réclamation par l'employeur, les travailleur·euses, et surtout les non-syndiqué·es, seront disproportionnellement affecté·es, n'ayant pas les mêmes moyens financiers que leur employeur. Si une question médicale est débattue et que des experts médicaux doivent se pencher sur la question, il est pratiquement illusoire pour la personne accidentée de défrayer les coûts liés aux honoraires de son expert et pour ceux de son avocat·e, le cas échéant¹²³. Ce phénomène laisse poindre une sorte de glissement vers ce qui ressemble davantage au régime de droit commun basé sur la faute que celui choisi en 1909, lequel devait s'appliquer sans égard à la faute de quiconque¹²⁴. Il s'agit d'ailleurs d'une des critiques faites à l'égard de ce type de tarification : « *One of the concerns with experience rating is that it runs counter to the tradition of no-fault coverage in that employers are held directly responsible for their claims costs. This creates a climate for employer cost control directed at the worker, rather than at improving health and safety*¹²⁵ ».

¹¹⁹ Katherine LIPPEL, « Therapeutic and Anti-Therapeutic Consequences of Workers' Compensation » (1999) 22 :5-6 *Intern J Law and Psych* 521.

¹²⁰ Katherine LIPPEL, « Les enjeux juridiques et sociaux du recours aux enquêteurs privés pour surveiller les victimes de lésions professionnelles », (2005) 47 *Canadian J Criminology & Crim Just* 127.

¹²¹ ISON, préc. note 112, p. 726; DABEE, préc. note 107, p. 81.

¹²² GUBERMAN et COTE, préc. note 82, p. 10.

¹²³ Katherine LIPPEL, « Workers' Compensation and Controversial Illnesses » dans Pamela Moss et Katherine Teghtsoonian, dir., *Contesting Illness. Processes and Practices*, Toronto, University of Toronto Press, 2008, p. 47, Maxine VISOTZKY-CHARLEBOIS, « L'accès à la justice pour les personnes accidentées ou malades du travail : quelle incidence des coûts humains et financiers de la justice? » Mémoire de maîtrise, Montréal, Département des sciences juridiques, Université du Québec à Montréal, 2020.

¹²⁴ TOMPA, HOGG-JOHNSON, AMICK *et al*, préc. note 81, p. 118; MANSFIELD, MACEACHEN, TOMPA, *et al*, préc. note 89, p. 9.

¹²⁵ TOMPA, HOGG-JOHNSON, AMICK *et al*, préc. note 81, p. 118.

Enfin, bien que l'objectif de la LATMP soit la réparation des lésions professionnelles, toutes les lésions ne subiront pas le même traitement¹²⁶. En effet, les victimes de lésions non visibles¹²⁷, dont l'étiologie est incertaine ou qui font l'objet de controverses médicales se verront vraisemblablement remises en question plus fréquemment : « [t]hey are treated with suspicion, because their injuries from the late modern workplace have no specific aetiology, might be multicausal, are frequently invisible, and do not fit any template of recovery¹²⁸ ». Il en est de même pour les personnes souffrant d'une maladie professionnelle non prévue à l'Annexe 1 de la LATMP, puisqu'elles doivent prouver que leur condition résulte d'un risque particulier associé au travail¹²⁹. Ainsi, il appert que certaines lésions font plus souvent l'objet d'une contestation assidue de la part des employeurs : c'est notamment le cas des troubles musculosquelettiques¹³⁰. La personne accidentée ou malade souffrant d'un diagnostic controversé ou d'une lésion non visible se trouve à être en quelque sorte en quête de crédibilité et de vraisemblance, et elle devra conséquemment « prouver » sa lésion professionnelle¹³¹. Il est possible de croire que, dans le cas de maladies controversées ou lorsque la santé mentale est en jeu, les employeurs contesteront davantage et avec plus de vigueur ce type de dossiers. Les chances de succès de l'employeur étant bonnes, il pourra investir les fonds nécessaires pour que la condition ne soit pas reconnue comme une lésion professionnelle¹³².

¹²⁶ Bonnie KIRSH et Pat MCKEE, « The needs and experiences of injured workers: A participatory research study » (2003) 21:3 *Work* 221.

¹²⁷ Pensons aux troubles musculosquelettiques ou aux lésions psychologiques, voir Katherine LIPPEL, « Compensation for Musculoskeletal Disorders in Quebec: Systemic Discrimination Against Women Workers? » (2003) 33: 2 *International Journal of Health Services* 253, 256. Ainsi, la survenance d'un accident violent qui engendre une lésion aigue risque d'engendrer moins de contestations, contrairement à une lésion affectant les tissus mous, à un problème de santé mentale, à un dommage neurologique, voir Katherine LIPPEL, « Preserving Workers' Dignity in Workers' Compensation Systems : An International Perspective » (2012) 55 *American Journal of Industrial Medicine* 519, 522 ; LIPPEL, « Workers' Compensation and Controversial Illnesses », préc. note 123.

¹²⁸ Barbara A BREADWOOD, Bonnie KIRSH et Nancy J. CLARK, « Victims Twice Over: Perceptions and Experiences of Injured Workers » (2005) 15 :1 *Qualitative Health Research* 30, 31.

¹²⁹ LATMP, préc. note 1, art. 29 et 30; si la personne ne souffre pas d'une maladie professionnelle prévue à l'Annexe 1 de la Loi, elle ne bénéficiera pas de la présomption légale prévue à l'article 29; Sylvie GRAVEL, Jean-Marc BRODEUR, François CHAMPAGNE, Katherine LIPPEL, Louis PATRY, Laurence BOUCHERON, Michel FOURNIER et Bilkis VISSANDJEE, « Critères pour apprécier les difficultés d'accès à l'indemnisation des travailleurs immigrants victimes de lésions professionnelles » (2006) 8 :2 *Perspectives interdisciplinaires sur le travail et la santé* 1, 12.

¹³⁰ LIPPEL, « Le droit québécois et les troubles musculo-squelettiques », préc. note 113, p. 4.

¹³¹ Bonnie KIRSH, Tessa SCLACK et Carole Anne KING, « The Nature and Impact of Stigma Towards Injured Workers » (2012) 22 *J Occup Rehabil* 143; Agnieszka KOSNY, Ellen MACEACHEN, Sue FERRIER et Lori CHAMBERS, « The Role of Health Care Providers in Long Term and Complicated Workers' Compensation Claims » (2011) 21 :4 *J Occup Rehabil* 582, 586.

¹³² LIPPEL, « Workers' Compensation and Controversial Illnesses », préc. note 123, p. 51 à 56. La professeure Lippel fait état de la contestation assidue par certains employeurs des troubles musculosquelettiques survenant chez leurs employés/es, bien ces troubles soient assez communs. Elle poursuit en expliquant les contestations encore plus méthodiques dans des cas plus « controversés » sur le plan médical, comme la fibromyalgie ou le syndrome de la fatigue chronique.

Ainsi, il appert que des comportements autres que la mise en place de mesures de prévention sont engendrés par la personnalisation de la cotisation, puisque l'employeur est susceptible de venir, *a posteriori*, juguler une situation qui risquerait de générer des coûts. Force est de conclure également que certains travailleurs subiront les contrecoups de ce mode de tarification de manière plus forte, notamment à cause de la nature de la lésion qui survient, et le processus de contestation qui s'en suivra sera jonché d'écueils pour les personnes s'y aventurant¹³³.

Conclusion

Avec ce texte, mon objectif était d'abord de faire un détour historique afin de mettre en lumière le rôle que différents acteurs ont attribué au concept de prévention au fil des réformes du régime de santé et de sécurité du travail. La prévention des accidents du travail et des maladies professionnelles est fondamentale : le travail occupe dans la vie des personnes une place majeure, voire centrale, et il va sans dire qu'il est primordial de garantir à toutes les travailleuses un milieu de travail sécuritaire¹³⁴. Or, le concept de prévention a été mobilisé afin de justifier une stratégie d'action de l'État qui visait à instaurer et renforcer la régulation au moyen d'incitatifs financiers. Pourtant, d'autres stratégies d'actions existent et seraient d'ailleurs plus à même de favoriser une réelle prévention des lésions professionnelles dans les milieux de travail¹³⁵. Le recours aux incitatifs financiers en tant que politique publique pour assurer la prévention n'est toutefois pas sans lien avec le contexte politique et économique du tournant des années 1990. Par ailleurs, d'aucuns perçoivent dans cette inclination à recourir à des incitatifs financiers une néolibéralisation des régimes de prévention et d'indemnisation des lésions professionnelles. En effet, il s'exerce un glissement évident de la régulation juridique, qui sous-tend l'action gouvernementale, vers une régulation par le marché¹³⁶. Le fait que les dispositifs existants au sein même de la LSST n'aient jamais été mis en œuvre témoigne d'un manque flagrant de volonté politique à intervenir face à une inaction de la CNESST¹³⁷.

¹³³ LIPPEL, LEFEBVRE, SCHIMDT et CARON, préc. note 46; VISOTZKY-CHARLEBOIS, préc. note 123.

¹³⁴ CLARE BAMBRA, *Work, Worklessness, and the Political Economy of Health*, Oxford, New York, Oxford University Press, 2011.

¹³⁵ BARIL-GINGRAS, VEZINA, préc. note 24, p. 88 et s.; LIPPEL, préc. note 26.

¹³⁶ ELLEN MACEACHEN, « The mundane administration of worker bodies: from welfarism to neoliberalism » (2000) 2 :3 *Health, Risk & Society* 315, p. 324.

¹³⁷ Le gouvernement aurait pu élargir l'application des mécanismes de la LSST, mais ne l'a pas fait. Le gouvernement aurait pu intervenir grâce à son pouvoir réglementaire prévu à l'article 225 de la LSST, mais il ne l'a pas fait non plus; BARIL-GINGRAS, VEZINA, préc. note 24, p. 88 et s.

Enfin, qu'en est-il réellement de ce mode de financement? À la lumière de la littérature analysée, force est de conclure qu'il existe une absence de preuve forte et concluante quant à la fonction du financement personnalisé comme vecteur d'incitation à la prévention, et ce malgré que le concept de prévention ait été largement mobilisé afin de justifier la tangente prise par les gouvernements eu égard au régime de tarification au fil des années. Ce qui semble toutefois clair, c'est que d'autres types de comportements peuvent être engendrés par ce mode de tarification. De ce nombre, l'externalisation des coûts et la contestation plus agressive des réclamations des travailleur·euses ont un impact démesuré sur les personnes accidentées et malades du travail. Comme le concluent les chercheurs Charbonneau et Hébert, il est plus que temps de réfléchir aux systèmes mis en place, à leur fonctionnement, mais surtout à leurs impacts sur ceux et celles qu'ils sont censés protéger. Il semble par ailleurs que le gouvernement du Québec soit en train de manquer l'occasion d'intervenir en la matière puisque, alors que le régime de santé et sécurité du travail fait l'objet d'une réforme majeure, le régime de financement n'a malheureusement pas été mis à l'ordre du jour.