

Syndicat des fonctionnaires municipaux de Québec et Ville de Québec (grief d'interprétation)

1
2021 QCTA 89

TRIBUNAL D'ARBITRAGE

CANADA
PROVINCE DE QUÉBEC
No. : 21-146-03

Grief : QC-2020-010

Date de la décision : 15 Février 2021

DEVANT : Me JEAN-FRANÇOIS LA FORGE, arbitre

Syndicat des fonctionnaires municipaux de Québec

et

Ville de Québec

Nature du grief : Télétravail, interprétation de décret.

Objet de la décision : Ordonnance de sauvegarde, décrets, télétravail, droits de gérance.

Convention collective : du 10 septembre 2019 au 31 décembre 2023

SENTENCE ARBITRALE

Jean-François La Forge
Arbitre de grief

I. OBJET DU LITIGE

[1] Le tribunal fut d'abord saisi d'une demande d'ordonnance de sauvegarde visant à forcer l'employeur à privilégier le télétravail selon ce qui est prévu au décret 689-2020, décision répertoriée sous 2020 CanLII 79699 (QC SAT).

[2] Essentiellement, la demande fut rejetée pour deux principales considérations. La première concernait l'effet du décret du 25 juin 2020. Ce décret ordonne de privilégier le télétravail lorsque la prestation de travail peut être rendue à distance. Le tribunal décidait alors :

[47] Les décrets ne viennent pas modifier les conventions collectives existantes ni limiter le droit de gérance. Sinon, au contraire, les décrets auraient été plus spécifiques et directifs en précisant les limites imposées au droit de gérance ou les balises de son exercice. Le syndicat lui-même le reconnaît lorsqu'il soumet au paragraphe 19 de sa requête :

19. Malgré les démarches effectuées, les parties ne s'entendent pas à savoir si, en exigeant une portion du travail en présentiel de certains membres du SFMQ, l'employeur exerce son droit de gérance conformément aux obligations ci-haut mentionnées. (Le tribunal souligne)

[49] Bien sûr, en temps de pandémie et compte tenu des décrets, le télétravail doit être privilégié, tous en conviennent. Mais, et le décret ne dit pas le contraire, le télétravail se butera à l'obligation de l'employeur d'assurer ses propres obligations envers sa clientèle. Le décret ne force pas une fermeture complète de ces activités contrairement à d'autres secteurs économiques. « Privilégier » laisse alors à l'employeur une latitude qui entre en conflit avec le caractère expéditif d'une requête pour ordonnance de sauvegarde.

[50] En ce sens, le décret ne change en rien les droits de gérance ni pour ses salariés l'obligation de fournir la prestation de travail et celui-ci est toujours tenu aux mêmes obligations. L'employeur conserve donc ses droits de gérance lorsqu'il est temps de « privilégier » le télétravail. Son exercice pourra bien faire l'objet d'un grief sans nécessairement donner ouverture à une ordonnance de sauvegarde.

[3] L'autre raison pour laquelle la demande était rejetée vient du fait que les conclusions recherchées en vertu de l'ordonnance auraient forcé le tribunal à se prononcer sur le fond. Le tribunal expliquait ainsi sa décision :

[51] La jurisprudence est unanime, le tribunal ne doit pas se prononcer sur le fond du litige au stade de l'ordonnance. Les conclusions de la requête et celles du grief sont de même nature de sorte que faire droit à la requête équivaldrait à statuer au fond. Ainsi, la requête ne vise pas à sauvegarder un droit mais bien d'y faire droit. L'ordonnance étant exécutoire jusqu'à la décision finale au fond, le syndicat n'aurait plus intérêt à se montrer diligent à poursuivre le grief.

[52] La demande en est une de fond et non de sauvegarde. Elle ne cherche pas à préserver un droit mais, compte tenu des conclusions du tribunal, à en imposer un sans avoir été entendu au fond. Pourtant, le tribunal doit se garder de décider du fond ou de le vider de son importance, soit décider des droits et obligations des parties après un débat contradictoire.

[53] Le syndicat reproche au paragraphe 29 de sa requête à l'employeur de forcer la présence au travail « sans motif valable ». Faire droit à la demande priverait l'employeur de son droit d'offrir une preuve des motifs ou des contraintes dans l'exercice de son droit de gérance.

[4] Il est maintenant temps de décider du litige au fond. Il faut rappeler ici que la décision est rendue sur la seule base du décret 689-2020 dont l'extrait essentiel se lit comme suit :

Que, lorsqu'une prestation de travail peut être rendue à distance, le télétravail à partir d'une résidence principale ou de ce qui en tient lieu soit privilégié;

Elle exclut donc tout autre décret subséquent.

II. LES FAITS

M. Serge Vellover

[5] Il est agent au service à la clientèle depuis 2013. La description des fonctions qu'il fait à l'affidavit S-13 souscrit pour les fins de la demande d'ordonnance est toujours adéquate et représente vraiment son travail.

[6] Avant la période de pandémie, le service 311 était centralisé au 1130 route de l'Église, où plus ou moins 25 agents assurent le service aux citoyens. Il s'agit d'assurer une réponse aux demandes des citoyens, recevoir des plaintes et transférer l'appel aux bonnes personnes ou au service concerné, que ce soit les travaux publics, la gestion des immeubles, la sécurité civile ou la gestion du territoire. Les questions viennent de tous les arrondissements et peuvent concerner l'environnement, les finances, les loisirs ou les élus.

[7] Deux modes de communication s'offrent au citoyen. Il peut contacter le service 311 par téléphone ou par courriel sur le site internet de la Ville. Pour les appels, le service est offert entre 8h00 et 19h00 du lundi au vendredi. La priorité, établie par un coordonnateur, est donnée aux appels téléphoniques puis au courriel.

[8] Un écran donne la quantité des appels en attente, le nombre d'agents sur un appel et le nombre de ceux sans appel. Le processus est automatique. Les appels sont distribués aux premiers agents libérés. L'agent peut volontairement se sortir de la file d'attente.

[9] Les outils de travail, en plus des écrans, sont le casque d'écoute et l'ordinateur. Il y a aussi des logiciels, soit le logiciel Sésame et Outlook. Le logiciel Sésame est un répertoire de fiches succinctes qui fournit des réponses à beaucoup de questions pouvant être posées. Outlook servira dépendamment de l'actualité, comme par exemple un bris d'aqueduc. L'information vient des coordonnateurs ou des personnes pivots, des intervenants d'autres unités administratives.

[10] La nature du service 311 fait en sorte qu'il n'y a pas beaucoup de suivi à assurer. Le coordonnateur est la personne à qui l'on se réfère si l'agent est incapable de répondre à la question ou s'il n'est pas certain de la réponse à donner. Il est dans la même salle que les agents. L'agent peut quitter son poste et aller le consulter directement. L'agent peut également se référer à un pivot.

[11] Il existe des normes de qualité, que ce soit au niveau de la durée de l'appel ou sur la qualité de l'échange. Le guide d'assurance-qualité S-19 donne les barèmes pour optimiser ainsi les rapports avec les citoyens.

[12] Les appels sont enregistrés pour fins de formation et de rétroaction. Un message d'accueil en informe le citoyen. L'évaluation de la qualité des appels devrait être faite aux deux ou trois mois mais cette fréquence n'est pas respectée car il y a toujours d'autres priorités. Sa dernière rétroaction a eu lieu il y a un peu plus d'une année et demie.

[13] Les courriels obéissent aux mêmes normes de qualité que les appels téléphoniques. Le courriel génère une requête dans le logiciel sésame et le service a un délai de 48 heures pour y donner suite. L'évaluation de la qualité des réponses données par courriel se fait également aux deux ou trois mois. Encore là, les délais

de rétroaction ne sont pas respectés et accusent les mêmes retards que pour les appels téléphoniques.

[14] À la première période de confinement, les agents furent affectés en télétravail. À leur retour sur rue de l'Église, il n'y avait plus qu'une quinzaine d'agents pour respecter la distanciation, les autres étant transférés à l'immeuble de la Haute St-Charles. C'est lors de ce retour que le logiciel Sésame est mis en application pour leur permettre de communiquer avec les autres agents. Il y a aussi le logiciel Teams qui permet à un agent de prévenir tout le monde d'une information nécessitant leur attention immédiate. Il permet aussi de communiquer rapidement et efficacement avec un coordonnateur.

[15] Les pivots peuvent également être rejoints par Teams en plus du téléphone, d'Outlook ou par requête Sésame. D'ailleurs le logiciel Sésame a été amélioré récemment grâce à des fonctions de raccourcis.

[16] Le télétravail a pris place à la mi-mars, soit au début de la pandémie. Les agents sont partis à domicile avec le modem et le casque d'écoute. Ils ont également eu une formation de base pour utiliser Teams. Leur ordinateur personnel était relié au poste de travail. Ils avaient donc accès aux mêmes outils. Il en allait ainsi également pour les courriels.

[17] Avant mars 2020, il n'avait jamais fait de télétravail. Lorsqu'en télétravail, les appels ne peuvent pas être enregistrés. Il reconnaît avoir eu quelques problèmes de connexion au début. Le problème était lié au téléphone mais il pouvait répondre à des courriels. À son poste de travail, il bénéficie de deux écrans, ses écrans personnels, ce qui facilite sa tâche vu qu'il doit utiliser plusieurs logiciels simultanément.

Mme Laurie Bernard

[18] Elle est agente au service 311 depuis mars 2018. Avant la pandémie, elle prestait au 1130 de l'Église et depuis son retour, elle est à l'édifice de la Haute St-Charles. Sept autres agents y travaillent avec un coordonnateur.

[19] En télétravail ou en présentiel, son travail est essentiellement le même et elle bénéficie des mêmes outils. Il n'y a pas de changement dans la façon de faire. Le logiciel Teams s'est rajouté aux outils disponibles et permet une bonne communication en temps réel.

[20] En télétravail, les rencontres d'équipe se font par visioconférence Teams. Elle confirme les exigences de qualité imposées par la ville et qui sont respectées en télétravail. Elle sait également que l'enregistrement des appels n'est pas possible en télétravail.

[21] Elle a connu des problèmes de connexion la première journée de télétravail et c'est tout. Contre-interrogée, elle devra toutefois admettre qu'elle a plutôt connu plusieurs problèmes de connexion répertoriés à la pièce E-14. Malgré tout, ces problèmes ne durent pas plusieurs heures. Elle a déjà eu le besoin d'écouter l'enregistrement d'un appel parce qu'elle croyait avoir mal noté un numéro de téléphone. Elle voulait s'assurer d'avoir bien compris.

Mme France Delisle

[22] Elle est Directrice de la Division des relations avec les citoyens et du soutien administratif. La mission de la division est de répondre aux diverses demandes pour l'ensemble des services. L'exécution de la mission se fait par téléphone, web, courriel ou en personne. La division est ainsi le premier contact du citoyen pour l'ensemble de la Ville, la prise en charge de son questionnement. Le 311 fonctionne grâce à une quinzaine d'employés permanents, huit employés temporaires et deux coordonnateurs. L'horaire s'étend de 8h00 à 19h00 du lundi au vendredi.

[23] L'agent se branche pour devenir disponible comme il peut volontairement se débrancher. La répartition des appels est assumée par la DAA, soit la distribution automatisée d'appel. Annuellement, le service reçoit 350,000 appels, 30,000 courriels et autant de requêtes Web. L'outil principal est le système de requête, le système Sésame, grâce à des bulles d'informations apparaissant à l'écran et couvrant les questions les plus fréquentes.

[24] Les appels sont enregistrés. Ils servent à accompagner les agents pour l'amélioration des interventions. La direction écoute les enregistrements sur une base régulière pour s'assurer de la qualité et de l'uniformité des interactions. Elle peut également écouter les enregistrements s'il y a une plainte d'un citoyen. L'écoute se fait tous les jours et les enregistrements sont conservés pour trois mois.

[25] Les réponses aux courriels obéissent à la même procédure. La demande entre dans le système par le logiciel Sésame et les agents la traitent à la queue leu leu. Des modèles existent déjà pour les questions récurrentes.

[26] Le centre d'appel sur rue de l'Église est divisé en cloisons et il y a également une salle de formation. Il y a un centre de relève au 34990 route de l'Aéroport. C'est un centre de secours sous génératrices, entièrement autonome et capable d'opérer en principal si nécessaire.

[27] Le rôle des coordonnateurs est de s'assurer du bon fonctionnement du centre en veillant au respect des horaires, aux besoins des agents et de l'atteinte des attentes de qualité.

[28] En mars 2020, un décret impose le télétravail car le centre n'est pas encore configuré pour que le travail des agents se fasse de façon sécuritaire en respectant

la distanciation. Au cours de cette période de télétravail il y a eu des enjeux de connexion, des problèmes avec l'équipement personnel des agents et la qualité des services rendus aux citoyens en a souffert. Ainsi, le télétravail a généré des problèmes de connexion VPN alors que les agents devaient redémarrer leur poste de travail. Il y avait aussi une lenteur causée par la qualité du poste de travail, l'employeur étant alors tributaire de l'équipement personnel des agents. Elle-même l'a vécu car elle devait redémarrer les postes des agents qui avaient de la difficulté à se brancher. Il y avait également des problèmes avec certains téléphones et d'autres reliés à la qualité de l'internet résidentiel.

[29] Il y a eu des problèmes reliés au télétravail à tous les jours, que ce soit des problèmes de connexion ou de lenteur du système. De plus, l'enregistrement des appels est technologiquement impossible en télétravail alors que c'est un outil important. Les coordonnateurs, en présentiel, peuvent se brancher sur le module d'écoute, ce qui ne peut se faire en télétravail que ce soit en direct ou en différé.

[30] En équipement de base, deux écrans de 24 pouces sont nécessaires pour bien travailler. Le premier est dédié à Sésame et l'autre pour les applications nécessaires à l'agent dont le système Mitel qui donne les appels en attente.

[31] Le télétravail a été terminé à la fin juin par décision de la cellule de crise sur sa recommandation. La décision était prise à cause des problématiques vécues et parce que le centre, suite aux aménagements, était sécuritaire. Quelques agents furent déployés à la Haute St-Charles par mesures de sécurité.

[32] Au début du télétravail sa première démarche fut de demander aux technologies de l'information s'il était possible d'avoir l'enregistrement des conversations. Des problèmes techniques font en sorte que la demande n'a pu être remplie. Les agents sont vulnérables sans enregistrement et le traitement des plaintes est plus difficile.

[33] Il est possible de travailler sans avoir deux écrans devant soi. Toutefois, l'agent est moins fonctionnel et il peut avoir à fermer et rouvrir des logiciels s'il doit travailler avec un seul écran.

[34] S'il y a contamination, un protocole en force prévoit que l'on retire la personne pour la retourner chez elle. De plus, l'équipe a été scindée en deux pour justement éviter la contamination. Le plan a été élaboré avec la cellule de crise et la CNESST.

III. DISPOSITIONS PERTINENTES

[35] Le décret numéro 689-2020 est daté du 25 juin 2020 et concerne l'ordonnance de mesures visant à protéger la santé de la population dans la situation de pandémie de la COVID-19. Le contentieux vient d'un *attendu* que l'on retrouve vers la fin du décret et qui se lit ainsi :

Attendu que différentes mesures sanitaires sont recommandées par les autorités de santé publique et qu'il est de la responsabilité de toute entreprise ou organisme de prendre les moyens nécessaires afin qu'elles soient respectées;

Il est ordonné, en conséquence, sur la recommandation du ministre de la Santé et des Services sociaux :

(...)

Que, lorsqu'une prestation de travail peut être rendue à distance, le télétravail à partir d'une résidence principale ou de ce qui en tient lieu soit privilégié;

IV. ARGUMENTATION

ARGUMENTATION SYNDICALE

[36] La question en litige est la suivante : Quel sens donner au mot « privilégier » que l'on retrouve au décret 669-2020 du 25 juin 2020.

[37] Le décret est une pièce législative constituant un véritable règlement et doit donc être interprété au même titre qu'une loi. Il constitue ainsi une source de droit supérieure à une convention collective, laquelle doit alors y céder le pas. Ainsi, dans **SFPQ c. Québec** [2010] 2 R.C.S. 61, la Cour suprême rappelait les limites aux pouvoirs de l'arbitre ainsi :

[13] L'arbitre possède en outre le pouvoir, en vertu de l'article 100.12 C.t., d'interpréter et d'appliquer une loi ou un règlement s'il est nécessaire de le faire pour décider d'un grief. Les lois d'ordre public, dont la L.n.t., s'imposent d'elles-mêmes à l'arbitre qui doit impérativement en tenir compte dans l'exécution de son mandat. L'article 62 C.t. prévoit d'ailleurs la nullité des dispositions d'une convention collective qui seraient contraires à l'ordre public ou prohibées par la loi.

[38] L'employeur soulèvera fort probablement son droit de gérance. Toutefois, ce droit est soumis à l'impératif de la loi et à l'application rigoureuse de la hiérarchie des sources de droit.

[39] Un décret a donc préséance sur une convention collective et peut même venir modifier certaines dispositions d'une convention collective. Les deux sources de

droit ne sont pas sur un pied d'égalité. C'est dans un tel contexte que doit être interprétée l'expression « privilégier le télétravail ».

[40] Favoriser est synonyme de privilégier. L'arbitre Me Huguette April devait donner effet au verbe « favoriser » dans **Syndicat des métallos, local 9414-12 (FTQ-CTC) et Exo-S Richmond**, 2016 QCTA 418. Elle décide comme suit :

[26] Selon la clause 18.17 de la convention collective, l'Employeur favorise la rotation de salariés travaillant à titre d'opérateurs et d'ouvriers de production.

[27] Favoriser signifie, selon le Multidictionnaire de la langue française, contribuer à, aider, encourager, promouvoir. Aussi, pour certains, l'utilisation de ce verbe peut laisser entendre qu'il s'agit d'une déclaration d'intention moins contraignante que s'il avait été écrit par exemple, l'Employeur assigne par rotation les salariés opérateurs et ouvriers de production.

[28] Conclure ainsi serait toutefois ignorer que les parties ont également convenu dans cette clause non seulement qu'il peut y avoir des cas d'exceptions, mais que ces situations seront discutées paritairement. Le comité de santé et sécurité pourra également, si nécessaire, recommander une rotation plus fréquente que le quart de travail pour les postes identifiés à risques.

[29] En somme, il ressort de cette clause que la rotation quotidienne à l'intérieur d'une zone est la règle, la norme à respecter lors de l'assignation de ces salariés, assignation pouvant être dans certaines situations pour moins d'un quart de travail.

[30] Il ne peut être soutenu, dans ce contexte, que la clause 18.17 est une déclaration d'intention invitant l'Employeur à faire des efforts ou à promouvoir la rotation. Il se doit au contraire de prendre les moyens requis pour que la règle soit respectée et pour soumettre, le cas échéant, les cas d'exceptions au Comité paritaire pour discussion.

[31] Cette modalité à respecter lors de l'assignation des tâches a été retenue par les parties, à titre de mesure de prévention, pour diminuer les accidents de travail et les maladies professionnelles.

[32] La santé et la sécurité au travail constituent une obligation de première importance, et ce, non seulement pour l'employeur, mais également pour les salariés. Il est opportun de rappeler que la convention collective, le Code civil du Québec et la Loi sur la santé et la sécurité du travail comportent des obligations et des devoirs tant à l'employeur et à ses représentants, dont les superviseurs, qu'au travailleur. (...)

[41] L'effet même de l'obligation de « privilégier » est une restriction au droit de gérance, tel que le soulignait l'arbitre Me Diane Sabourin dans **Syndicat des employés de l'UQAM et Université du Québec à Montréal**, 26 avril 2016, 2016 CanLII 22577 (QC SAT).

[42] Le syndicat ne soutient pas que l'employeur n'a pas fait ses devoirs mais déplore qu'il n'ait pas pris les moyens requis pour privilégier le télétravail. L'arbitre Me Dominique-Anne Roy dans **Syndicat des travailleurs de l'éducation de l'est du Québec et Commission scolaire René-Lévesque**, 15 octobre 2019, 2019 CanLII 96782 (QC SAT), proposait à son tour l'interprétation suivante :

[24] Si l'on procède à disséquer la clause 11-2.09 C) 1), deux obligations s'imposent à l'employeur le temps venu d'attribuer les contrats : favoriser le cumul des périodes d'enseignement pour tendre vers une tâche complète offerte à l'enseignant de même que prioriser l'organisation du centre. Le tribunal estime, en accord avec l'employeur, qu'il convient de donner plein effet au sens différent donné aux verbes « favoriser » et « prioriser » utilisés à cette disposition.

[25] Favoriser consiste à «placer quelqu'un dans une situation qui l'avantage, lui accorder un avantage, un privilège; créer les conditions qui permettent le succès d'une action, le développement d'une activité; faciliter, encourager». Prioriser signifie plutôt d'«accorder une importance préférentielle à quelque chose ou à quelqu'un; donner la priorité à». De telle sorte qu'avant toute chose, c'est l'organisation du centre qui doit prévaloir comme guide lors de l'attribution des contrats. Et cette organisation, faute d'indice dans les mots employés, ne peut recevoir le sens restreint que lui prête le syndicat, sous peine de faire dire à la clause ce qu'elle n'énonce pas.

[43] L'arbitre Me Richard Marcheterre dans **Teamsters Québec, section locale 555M et 120635 (Cameo Crafts Canada)**, 11 décembre 2011, AZ-50812636, précisait :

[26] Cela implique donc que celui qui a l'obligation de favoriser quelqu'un accepte implicitement une certaine contrainte ou de devoir agir.

[44] Bien sûr il y a des différences entre le télétravail et la prestation en présentiel mais l'obligation de « privilégier » amène une certaine obligation d'agir. Il ne s'agit pas d'une contrainte excessive et la ville, en ne faisant pas le nécessaire, ne respecte pas son obligation de privilégier le télétravail, obligation, rappelons-le, d'ordre public.

[45] Selon les témoins que le syndicat a fait entendre, le protocole des bonnes pratiques S-18 est respecté même en télétravail. Il en va de même du guide de qualité S-19 et des étapes d'appel S-20. Toutes les procédures mises en place par l'employeur peuvent être respectées en télétravail.

[46] Le citoyen ne voit pas de différences et reçoit sans problème la même information qu'il recevrait si la prestation était en présentiel. Le citoyen reçoit donc un bon service et la Ville n'a pas reçu de plainte ou du moins n'en a pas fait la preuve.

[47] Les agents utilisent les mêmes outils informatiques, le même système téléphonique selon la même procédure. Tout ce qui change est l'absence de deux écrans, ce que l'employeur pourrait facilement fournir pour respecter son obligation de privilégier le télétravail. Même s'il y a une certaine preuve de problèmes relevant de la qualité de l'internet, aucune preuve ne vient soutenir que le service ne fonctionne pas pour autant. Il n'y a eu aucune preuve de problèmes majeurs et le service 311 a toujours été accessible aux citoyens.

[48] La Ville plaidera que la synergie n'est pas optimale alors que le logiciel Teams permet l'échange instantané de l'information. Il est vrai que l'enregistrement des communications est impossible en télétravail mais c'est l'employeur qui n'a pas fait les démarches nécessaires pour corriger cette situation. Enfin le support des coordonnateurs aux agents est assuré par la présence de chacun d'eux sur chacun des deux sites.

ARGUMENTATION PATRONALE

[49] Le grief est mal fondé. Le syndicat prétend que le décret offre un droit au télétravail et que la ville contrevient non seulement au décret mais à la convention collective, à la Charte et à la Loi sur la santé et la sécurité du travail en exigeant la présence au travail.

[50] Considérant que le grief soulève une matière administrative, le fardeau revient au syndicat et les pouvoirs du tribunal s'en trouvent limités. Il ne devra intervenir que si l'exigence de l'employeur visant le maintien de la prestation en présentiel est déraisonnable, arbitraire ou de mauvaise foi.

[51] Pour décider du sort de grief, le tribunal doit garder en mémoire la théorie des droits résiduaux ou droit de gérance. Ainsi, l'employeur possède tous les droits nécessaires à sa gestion sauf les concessions prévues à la convention collective et celles imposées par les lois d'ordre public. Il est le maître de l'organisation du travail et a tous les pouvoirs nécessaires pour prendre des décisions sur les matières non couvertes par la convention collective.

[52] Ainsi, les auteurs Morin et Blouin dans **Droit de l'arbitrage de grief**, 6^{ème} édition, Éditions Yvon Blais, page 534, rappelaient ce qui suit :

IX.9 La fonction principale de l'arbitre consiste à exercer un contrôle du respect des modalités substantives et procédurales de la convention collective et des lois qui lui servent de fondement juridique. Partant, il ne peut s'immiscer directement et proprio motu dans la gestion de l'entreprise sous prétexte de s'assurer de la qualité de celle-ci ou pour vérifier le bien-fondé de la finalité recherchée. (...) L'employeur peut, en sa qualité de maître des biens et d'entrepreneur, procéder d'autorité à des changements de structure, à des réorganisations administratives, ou encore reconsidérer les procédés de production. Ainsi, en l'absence de disposition à la convention collective limitant la liberté des droits de gestion ou encadrant l'exercice de ces droits, on reconnaît que l'arbitre n'est pas habilité à intervenir directement dans les questions concernant la gestion de l'entreprise et d'ailleurs, tel n'est pas le champ de son expertise. En d'autres termes, tout ce qui ne peut être valablement rattaché à la convention collective ou à la loi échapperait au contrôle arbitral. Il s'agit d'une application de la théorie des droits résiduaux en vertu de laquelle les matières qui ne sont pas expressément enchâssées par un texte conventionnel ou législatif échappent au contrôle arbitral puisque la convention collective ne comprend que les matières sur lesquelles les parties ont convenu ou qui lui sont rattachées.

[53] Il faut également se référer à la convention collective pour rapidement comprendre qu'elle est muette sur le sujet du télétravail. Le syndicat ne peut donc

pas se fonder sur l'une de ses dispositions, d'où la limite importante imposée au tribunal. Il faut noter qu'il n'y avait pas de télétravail avant la pandémie.

[54] Sur cette notion de droits résiduaire, l'arbitre Me Jean-M. Morency, dans **Syndicat de l'aluminerie de Bécancour et Aluminerie de Bécancour Inc.**, 19 juillet 2002, AZ-02141219, rejetait une réclamation en précisant en page 13 :

Dans de telles circonstances, la doctrine et la jurisprudence ont depuis longtemps retenu que l'absence de dispositions expresses dans la convention collective restreignant autrement ses pouvoirs, donne droit à la direction d'utiliser sa main-d'œuvre de la manière la plus efficace et économique possible et de distribuer à son gré le travail parmi les membres du personnel qui détiennent les qualifications et les compétences requises.

[55] L'arbitre Me Jean-Guy Ménard, dans **Syndicat des employées et employés manuels de la Ville de Québec et Ville de Québec**, 13 septembre 2013, AZ-51006574, reprenait la même démarche en ces termes :

[57] Or, il est reconnu en doctrine comme en jurisprudence qu'en principe l'organisation du travail qui couvre, entre autres, la façon d'utiliser ses effectifs et d'exécuter le travail, aussi bien que celle de le distribuer, est une prérogative de tout employeur, sauf si on l'a d'une façon quelconque limitée par une concession formelle apparaissant à une convention collective. (...)

[81] Ainsi que je l'ai établi en début d'analyse, l'organisation du travail dans une entreprise y incluant l'utilisation de la main-d'œuvre revient à priori à l'employeur. Pour qu'il y ait cloisonnement des tâches et obligation conséquente pour ce dernier de respecter l'exclusivité bénéficiant à un titre d'emploi donné, il faut une disposition conventionnelle expresse à cet effet ou à défaut une stipulation indirecte protégeant les droits acquis constitués par voie de pratiques.

[56] Me Francine Lamy, confrontée à une situation semblable dans **Fraternité des policiers et policières de la Ville de Québec et Ville de Québec**, 29 novembre 2017, 2017 QCTA 886, décidait ce qui suit :

[71] La convention collective étant silencieuse sur le droit au congé ou les conditions de son exercice, les droits résiduaire de gérance de l'employeur sont préservés. Sa discrétion d'accorder ou non le congé demeure vaste et sans

contrainte, si ce n'est d'être raisonnable. Les considérations prises en compte pour refuser la demande du plaignant sont légitimes car fondées sur la bonne marche de l'organisation dans ce contexte, il faut conclure que la conclusion est raisonnable et l'arbitre doit se garder d'intervenir.

[57] Mais le syndicat soumet que la base du grief est le décret qui selon lui vient restreindre les droits de gérance et accorder un droit au télétravail. L'utilisation du verbe « privilégie » oblige selon lui l'employeur à fournir du télétravail, sans autre distinction.

[58] C'est là une mauvaise interprétation du décret qui ne prévoit aucune réduction du droit de gérance. Ce même tribunal décidait ainsi de la force relative d'un décret dans **SFMQ et Ville de Québec**, 26 octobre 2020, CanLII 79699 (QC SAT) :

Du contrat de travail et des décrets

[47] Les décrets ne viennent pas modifier les conventions collectives existantes ni limiter le droit de gérance. Sinon, au contraire, les décrets auraient été plus spécifiques et directifs en précisant les limites imposées au droit de gérance ou les balises de son exercice. Le syndicat lui-même le reconnaît lorsqu'il soumet au paragraphe 19 de sa requête :

19. Malgré les démarches effectuées, les parties ne s'entendent pas à savoir si, en exigeant une portion du travail en présentiel de certains membres du SFMQ, l'employeur exerce son droit de gérance conformément aux obligations ci-haut mentionnées. (Le tribunal souligne)

[49] Bien sûr, en temps de pandémie et compte tenu des décrets, le télétravail doit être privilégié, tous en conviennent. Mais, et le décret ne dit pas le contraire, le télétravail se butera à l'obligation de l'employeur d'assurer ses propres obligations envers sa clientèle. Le décret ne force pas une fermeture complète de ces activités contrairement à d'autres secteurs économiques. « Privilégier » laisse alors à l'employeur une latitude qui entre en conflit avec le caractère expéditif d'une requête pour ordonnance de sauvegarde.

[50] En ce sens, le décret ne change en rien les droits de gérance ni pour ses salariés l'obligation de fournir la prestation de travail et celui-ci est toujours tenu aux mêmes obligations. L'employeur conserve donc ses droits de

gérance lorsqu'il est temps de « privilégier » le télétravail. Son exercice pourra bien faire l'objet d'un grief sans nécessairement donner ouverture à une ordonnance de sauvegarde.

[59] Si le législateur avait voulu modifier les conventions collectives il l'aurait dit en utilisant des termes beaucoup plus spécifiques. Privilégier tient bien plus de la recommandation que de l'ordre. Les mots utilisés sont importants et permettent de soutenir que nous ne sommes pas dans l'impératif ou le coercitif contrairement, par exemple, aux mots utilisés dans le décret 223-2020 du 24 mars 2020 :

Il est ordonné, en conséquence, sur la recommandation de la ministre de la Santé et des Service sociaux :

Qu'à compter du 25 mars 2020, toute activité effectuée en milieu de travail soit suspendue, sauf à l'égard :

Des milieux de travail où sont offerts des services prioritaires prévus en annexe. (Emphase mise sur le souligné)

[60] Le décret dit aussi : « qui peut être rendue à distance ». Il s'agit donc de se référer à la prestation normale existant avant la pandémie avec les mêmes conditions d'efficacité et de rendement. L'employeur n'a pas à se contenter d'une prestation moindre. Il ne peut donc pas y avoir de prestation à distance si les conversations ne peuvent pas être enregistrées ou s'il y a des problèmes de connexion VPN. C'est également la prérogative de l'employeur de décider ce qui peut être rendu ou pas à distance en vertu de son droit de gérance, prérogative qui reste inchangée par le décret.

[61] Le terme « privilégier » en est un de recommandation et non quelque chose de coercitif. À ce chapitre, la jurisprudence proposée par le syndicat réfère à des textes de conventions collectives librement consentis. Il ne s'agit pas du même contexte. Ici, le législateur laisse toute la latitude aux employeurs. D'ailleurs, le verbe «privilégier» est défini comme accordant une importance particulière alors que ce qui est obligatoire est imposé ou exigé.

[62] La prestation demandée aux agents ne peut être rendue à distance. Le service 311 est un service important et très achalandé avec 350,000 appels annuellement. Les effectifs ont été séparés en deux endroits pour plus de sécurité. Toute l'organisation du travail est faite pour que le citoyen attende le moins possible. L'employeur a de plus le droit à l'enregistrement des appels et il a fait les démarches nécessaires pour y avoir accès malgré le télétravail pour se faire dire par les technologies de l'information que c'était impossible. L'enregistrement est pourtant essentiel pour la protection des agents, la qualité du service, le contrôle de

la qualité et les fins de formation. Il est toujours en démarche pour ce faire et cette exigence n'est pas déraisonnable.

[63] Le nouveau logiciel Sésame nécessite deux écrans de 24 pouces pour en tirer tout le potentiel. Les problèmes de connexion en télétravail sont majeurs et fréquents. Si l'on se réfère à la pièce E-14, on constate que les problèmes de connexion sont réels, importants et récurrents (Mme Laurie Bernard) :

4 avril AM : Je finalise mon installation, j'ai eu un problème d'installation de mes écrans et j'ai dû appeler le 6410;
 Un technicien va m'appeler pour régler mon problème. Dès que celui-ci est réglé, je te dirai que je suis prêt;
 Mon écran n'est pas prêt mais je vais me connecter;
 Je viens de recevoir mon appel du technicien. Je dois faire un test sur mon deuxième portable. Je vais donc me déconnecter pour une dizaine de minutes;

4 avril PM : Pour naviguer cela va super bien, la même chose pour le réseau internet. J'ai une sœur en informatique qui tente de me trouver une solution pour mettre sur deux écrans pendant que je travaille car cela fait beaucoup de fenêtres sur un écran seulement;
 Mon portable est un Windows 10 et mon VPN un Windows 7 donc ça ne marche pas selon Dominic des T.I. Il aurait fallu que mon portable soit sur Windows 7 pour que mon VPN Windows 7 fonctionne sur deux écrans;
 Ça fonctionnait sur deux écrans mais mon image n'était pas projetée sur un écran. J'avais une partie de mon écran sur mon portable et l'autre partie de mon écran sur ma tv;

2 avril AM : Mon Mitel ne veut pas ouvrir;
 Je n'ai plus mon code sur moi. Le connais-tu?
 J'ai dû me mettre en occupé. Mon écran a gelé et je ne peux plus rien cliquer. J'attends que l'écran dégèle.
 Devrais-je appeler le soutien informatique, mon ordinateur gèle souvent ce matin et pendant de longues minutes. J'ai redémarré mon ordinateur voir si cela allait améliorer le tout, mais sans changement;

15 avril AM : Mon écran a figé, je retire mon mis en occupe dès que ça revient;

23 avril AM : Mon écran a figé, Je me reconnecte dès que mon écran revient;

27 avril PM : Je dois me déconnecter. Mon téléphone bug et je ne peux plus prendre d'appel. Il est écrit « contacting server ». J'appelle le soutien informatique pour savoir quoi faire.

28 avril PM : J'ai eu un petit pépin avec mon sésame et j'ai dû me mettre en occupe pendant peut-être cinq minutes, le temps de redémarrer ma session et me reconnecter. Je tenais à t'aviser. Je n'ai pas eu besoin d'appeler le 6420 puisqu'en redémarrant complètement ma session, le tout était devenu normal. Ça a eu lieu pendant qu'on avait 6 appels en attente. Je continuais tout de même de prendre des requêtes avant que je redémarre ma session et j'ai retranscrit les requêtes une fois ma session redémarrée.

20 mai AM : Mon système est extrêmement lent. Je ne suis même pas capable d'ouvrir le fichier d'un client. Je vais redémarrer mon poste de travail;

10 juin AM : Mélissa m'a demandé de t'écrire car tout son système ne marche pas. Elle n'est pas capable d'accéder à Teams. Elle a été obligée de se déconnecter. Elle va tenter de redémarrer sa session qu'elle vient de me dire.

22 juin AM : Mon écran bug. Je me connecte dès qu'il revient.

[64] Avec quelques 1500 employés déjà en télétravail, la preuve est faite que la prestation de agents affectés au service 311 ne peut être rendue à distance et que lorsqu'il est possible de « privilégier » au sens du décret, l'employeur le fait.

MOTIFS ET DÉCISION

[65] Le syndicat cherche à forcer l'employeur à permettre aux agents affectés au service 311 de fournir leur prestation de travail en télétravail. La démarche syndicale repose sur un décret spécifique, celui daté du 25 juin 2020, le décret 689-2020. Il y a lieu de reproduire à nouveau l'extrait pour une bonne compréhension des enjeux. Le gouvernement ordonne alors que :

lorsqu'une prestation de travail peut être rendue à distance, le télétravail à partir d'une résidence principale ou de ce qui en tient lieu soit privilégié;

La convention collective

[66] La convention collective est muette sur le sujet du télétravail et ne peut donc pas être d'un quelconque secours pour décider du grief en faveur du syndicat. En fait, la question à laquelle doit répondre le tribunal est spécifique et concerne l'interprétation du verbe « privilégier ». Le tribunal a juridiction pour ce faire en vertu de l'article 100.12 a) du **Code du travail**, L.R.Q., c. C-27 :

Dans l'exercice de ses fonctions l'arbitre peut :

a) Interpréter et appliquer une loi ou un règlement dans la mesure où il est nécessaire de le faire pour décider d'un grief.

[67] Le tribunal est en effet d'accord avec l'argumentation syndicale voulant que le décret a la même force qu'un règlement, étant l'énoncé d'une règle de droit imposée par le pouvoir de décréter. D'ailleurs, les auteurs Issalys et Lemieux dans **L'action gouvernementale**, 3^{ième} Édition, Éditions Yvon Blais, page 176, assimilent aux règlements d'autres actes législatifs :

La principale catégorie d'actes à portée générale est constituée par les actes réglementaires. Ces actes portent normalement le nom de règlements. Toutefois, on peut assimiler aux règlements d'autres actes réglementaires qui prennent extérieurement la forme de simples décrets, d'ordonnances, de règles de pratique, de lignes directrices, etc.

[68] Toutefois, dans un tel contexte, l'exercice fait par le tribunal, en l'absence de dispositions pertinentes de la convention collective, est de vérifier si l'employeur a correctement appliqué le décret ou si, au contraire, il agit de mauvaise foi, de façon discriminatoire ou abusive. Nous sommes en effet au niveau des droits de gérance avec les effets qui s'y rattachent et les limites qui en découlent. Comme le décidait l'arbitre Me Jean-Pierre Lussier dans **Syndicat des employées et employés de MusiquePlus c. Musique Plus Inc**, 25 octobre 2004, AZ-50277431 :

[25] Comme ce sujet n'est pas abordé par la convention collective, les droits de direction ne sont pas affectés et (...).

[69] L'employeur est donc libre de décider de lui-même si le télétravail est applicable ou non aux agents du 311, sous réserve évidente de ce que prévoit le décret.

Le décret 689-2020

[70] Le décret ne modifie en rien les conventions collectives et les droits de gérance. Il ne fait qu'ordonner que le télétravail soit « privilégié ». Il semble évident

que si l'intention du gouvernement était d'obliger les employeurs non pas à privilégier mais à en faire une règle obligatoire, les mots utilisés auraient été fort différents. Cet argument se vérifie aisément par la simple lecture des autres décrets. Quand le gouvernement veut forcer un acte ou l'abstention d'un acte, tel que fermer des secteurs d'activités économiques ou d'imposer un couvre-feu ou un pourcentage d'occupation des locaux, il le fait de façon non équivoque.

[71] Au stade de la demande d'ordonnance (déjà cité), le tribunal jetait les bases de la démarche juridique ainsi :

[47] Les décrets ne viennent pas modifier les conventions collectives existantes ni limiter le droit de gérance. Sinon, au contraire, les décrets auraient été plus spécifiques et directifs en précisant les limites imposées au droit de gérance ou les balises de son exercice. (...)

[49] Bien sûr, en temps de pandémie et compte tenu des décrets, le télétravail doit être privilégié, tous en conviennent. Mais, et le décret ne dit pas le contraire, le télétravail se butera à l'obligation de l'employeur d'assurer ses propres obligations envers sa clientèle. Le décret ne force pas une fermeture complète de ces activités contrairement à d'autres secteurs économiques. « Privilégier » laisse alors à l'employeur une latitude qui entre en conflit avec le caractère expéditif d'une requête pour ordonnance de sauvegarde.

[50] En ce sens, le décret ne change en rien les droits de gérance ni pour ses salariés l'obligation de fournir la prestation de travail et celui-ci est toujours tenu aux mêmes obligations. L'employeur conserve donc ses droits de gérance lorsqu'il est temps de « privilégier » le télétravail. Son exercice pourra bien faire l'objet d'un grief sans nécessairement donner ouverture à une ordonnance de sauvegarde.

[72] À partir de cet énoncé, il ne reste plus qu'à vérifier si l'interprétation que fait l'employeur du décret est bonne ou s'il agit en abus de droit, de mauvaise foi ou de façon discriminatoire. Or, privilégier n'a pas le sens que voudrait lui prêter le syndicat surtout dans un contexte où rien n'est négocié. On doit retenir que ce verbe a la signification usuelle, soit d'accorder une importance particulière. L'employeur doit donc privilégier le télétravail si, dans son opinion, il peut le faire en assurant la qualité de service habituelle. C'est ce qu'il a décidé pour environ 1500 de ses employés de différents services. Le tribunal ne peut pas intervenir dans un tel contexte. Même s'il est vrai qu'un décret puisse modifier des dispositions d'une convention collective, ici ce n'est pas le choix du législateur.

[73] Le syndicat avait bien compris les limites de l'intervention arbitrale lors de son argumentation concernant l'ordonnance de sauvegarde quand le tribunal rapportait (déjà cité) :

[53] Le syndicat reproche au paragraphe 29 de sa requête à l'employeur de forcer la présence au travail « sans motif valable ». Faire droit à la demande priverait l'employeur de son droit d'offrir une preuve des motifs ou des contraintes dans l'exercice de son droit de gérance.

[73] L'on ne peut pas conclure que la position de l'employeur est sans motif et que sa décision est de mauvaise foi ou abusive. Il a dû composer avec le télétravail au tout début de la pandémie et il retient de cette expérience des problèmes de connexion VPN, une dépendance à des réseaux internet faibles ou non fiables et à des problèmes de téléphonie. Il ne peut pas enregistrer les appels, ce qui est un irritant qu'il décrit comme étant majeur parce que l'absence d'enregistrement rend les agents vulnérables et prive l'employeur d'un outil de formation. Il lui est plus difficile d'assurer la qualité d'interactions avec le citoyen. Il a fait des démarches, infructueuses, pour tenter de résoudre ce problème.

[74] Sa décision est de plus fondée sur le fait que la période de télétravail de mars 2020 était forcée par la nécessité d'agencer l'espace de travail pour le rendre sécuritaire en respectant la distanciation nécessaire. Les aménagements nécessaires ont été faits, la prestation de travail peut être faite sans danger.

[75] Il n'y a donc rien qui pourrait permettre au tribunal d'intervenir dans ce qui est l'exercice du droit de gérance conforme à la latitude permise par le décret. Rien dans ce décret ne modifie le droit de gérance. Au surplus, le décret 689-2020 est ainsi libellé :

Attendu que différentes mesures sanitaires sont recommandées par les autorités de santé publique et qu'il est de la responsabilité de toute entreprise ou organisme de prendre les moyens nécessaires afin qu'elles soient respectées; (Le tribunal souligne)

[76] L'utilisation du mot « recommandation » et du verbe « privilégier » dans un même texte ne peut donner raison aux prétentions du syndicat. Le droit de gérance reste intact malgré le décret. En effet, il est clairement indiqué qu'il reste de la responsabilité « de toute entreprise ou organisme » de prendre les moyens nécessaires pour que ces recommandations soient respectées. Le législateur, par le choix des mots, a laissé aux employeurs la latitude nécessaire pour exercer leur droit de gérance. Ceci nous ramène à nouveau au critère d'abus de droit, ce que la preuve ne révèle pas.

Pour ces motifs, le tribunal

REJETTE le grief.

Québec, 15 février 2021

Me Jean-François La Forge, arbitre

Pour le Syndicat : Me Sophie Cloutier, Poudrier Bradet

Pour l'Employeur : Me Mélanie Tremblay, Giasson et associés, Ville de Québec

Audition tenue le 19 novembre 2020, argumentation présentée le 14 janvier 2021.