TRIBUNAL D'ARBITRAGE

CANADA
PROVINCE DE QUÉBEC

N° de dépôt :

Date : 17 novembre 2020

SOUS LA PRÉSIDENCE DE : Me Gabriel-M. Côté, arbitre

FÉDÉRATION DES TRAVAILLEURS ET TRAVAILLEUSES DU QUÉBEC (FTQ-CONSTRUCTION)
Ci-après appelé(e) « partie plaignante »
Et
ASSOCIATION DE LA CONSTRUCTION DU QUÉBEC (ACQ)
Et
GASTON OUELLETTE & FILS INC.
Ci-après appelé(es) « partie patronale »
Et
SYNDICAT QUÉBÉCOIS DE LA CONSTRUCTION (SQC)
Et
CONSEIL PROVINCIAL DU QUÉBEC DES MÉTIERS DE LA CONSTRUCTION (INTERNATIONAL)
Et
CONFÉDÉRATION DES SYNDICATS NATIONAUX (CSN-CONSTRUCTION)
Et
CENTRALE DES SYNDICATS DÉMOCRATIQUES (CSD-CONSTRUCTION)
Et
ASSOCIATION DES PROFESSIONNELS DE LA CONSTRUCTION ET DE L'HABITATION DU QUÉBEC (APCHQ)
Ci-après appelé(es) « parties intervenantes (ou intervenants) »

Plaignant(e) :

Grief(s) : d'interprétation

Convention collective : du secteur institutionnel et commercial de la construction 2017 - 2021

SENTENCE ARBITRALE

LE GRIEF

[1] Le grief de la plaignante daté du 5 décembre 2019 concerne fondamentalement, on le verra, le recours par l'employeur, Gaston Ouellette & Fils Inc., un entrepreneur électricien, *« à des systèmes de pointage (« punch ») »* devant être téléchargés sur le téléphone cellulaire personnel du travailleur. Le grief qui conteste cette pratique – qui serait contraire, est-il allégué, aux stipulations de la convention collective 2017 – 2021 du secteur institutionnel et commercial (S-2) – se lit comme suit (S-1) :

> « Le présent grief d'interprétation concerne le fait que l'employeur exige que les travailleurs installent sur un téléphone cellulaire personnel (non payé par l'employeur) une application mobile ayant recours à la géolocalisation et que les travailleurs utilisent cette application pour le pointage (pour *« puncher »*) lors de leur arrivée au travail et lors de leur départ du travail.
>
> La partie plaignante soumet que les termes utilisés à la convention collective du secteur institutionnel et commercial, notamment mais non exclusivement aux articles 20.01 et 24.01 et les annexes E-1 à E-19, font en sorte que : 1) l'employeur peut recourir uniquement à une horloge de pointage qu'il a lui-même physiquement installée aux endroits déterminés par la convention collective s'il veut que les salariés procèdent au pointage; 2) qu'il ne peut pas forcer les travailleurs à se procurer un téléphone cellulaire à leurs frais (ou à l'utiliser s'ils en possèdent déjà un) aux fins de procéder au pointage ni les forcer à utiliser la géolocalisation.
>
> La partie adverse considère que les termes de la convention collective ne prévoient pas de telles règles et elle allègue qu'elle peut exiger que les travailleurs installent une application mobile utilisant la géolocalisation et servant à pointer sur un téléphone cellulaire personnel qu'ils se procurent et utilisent à leurs frais.
>
> La difficulté d'interprétation réside donc dans le fait que l'employeur refuse de reconnaître que les termes utilisés dans la convention collective font en sorte que le pointage doit être fait uniquement à partir d'une horloge de pointage physiquement installée par l'employeur dans un endroit situé le plus près possible de l'endroit où commencent et se terminent les heures de travail et que

l'employeur ne peut exiger que les travailleurs installent une application mobile utilisant la géolocalisation et servant à pointer sur un téléphone cellulaire personnel qu'ils se procurent et utilisent à leurs frais.

RÈGLEMENT RECHERCHÉ

Que l'arbitre déclare que le pointage effectué par un système doit, en fonction de l'article 20.01 3) a) de la convention collective, être effectué à partir d'une horloge de pointage et que celle-ci doit être physiquement installée par l'employeur le plus près possible de l'endroit où commencent et se terminent les heures de travail, tel que défini au paragraphe 20.01 1);

Que l'arbitre déclare que le pointage ne peut être effectué à partir d'une application mobile utilisant la géolocalisation installée sur un téléphone cellulaire personnel du travailleur puisque cela ne répond pas à la définition prévue à la convention collective;

Que l'arbitre déclare qu'en fonction de l'article 24.01 et des annexes E-1 à E-19 de la convention collective l'employeur ne peut exiger que les travailleurs installent une application mobile utilisant la géolocalisation et servant à pointer sur un téléphone cellulaire personnel qu'ils se procurent et utilisent à leurs frais.

Qu'il rende toute autre ordonnance propre à sauvegarder les droits des parties. »

[2] Il convient dès à présent de préciser qu'une association représentative, comme la plaignante dans le présent dossier, peut, sur autorisation de la Commission de la construction du Québec (CCQ) avoir recours à l'arbitrage, dit l'article 62 al. 2 de la *Loi sur les relations du travail, la formation professionnelle et la gestion de la main-d'œuvre dans l'industrie de la construction* (R-20)[1], *« pour faire statuer sur toute difficulté que pose l'interprétation d'une clause portant sur un autre sujet prévu à l'article 61 »* de cette loi. (sur un autre sujet que ceux prévus à l'article 62 al. 1)

[3] Les articles 61 et 62 de la *Loi R-20* édictent ce qui suit :

« **61.** La convention collective doit contenir des clauses concernant la classification des emplois, la rémunération, le bulletin de paie, la durée du travail, les heures supplémentaires, les jours fériés, les congés payés, le délai-congé, le régime complémentaire de sécurité sociale et la procédure applicable pour sa modification.

[1] R.L.R.Q. c. R-20;

Elle doit aussi contenir des clauses concernant la sécurité syndicale, y compris le précompte des cotisations, les délégués syndicaux, la procédure de règlement des griefs et l'exercice des recours des salariés contre les mesures disciplinaires prises par l'employeur.

Elle peut aussi contenir notamment des clauses concernant l'ancienneté, les mesures relatives à la main-d'œuvre, la mobilité de la main-d'œuvre, les mouvements de main-d'œuvre, les travaux par roulement, les travaux de nuit et les travaux du dimanche ainsi que les majorations de salaire, les primes, les indemnités et allocations diverses, les tableaux d'affichage, les vestiaires et les outils. Elle peut aussi contenir des clauses instituant une procédure destinée à prévenir ou régler un conflit de compétence relatif à l'exercice d'un métier ou d'une occupation avant que le Tribunal administratif du travail n'en soit saisi. Cette procédure doit être conforme au devoir d'agir équitablement et assurer une résolution rapide des conflits de compétence. Elle doit notamment prévoir que toute entente, recommandation ou décision soit consignée par écrit et motivée.

Elle peut également contenir toute clause relative aux conditions de travail dans un secteur, qui n'est pas contraire à l'ordre public ni prohibée par la loi. »

« **62.** Tout grief portant sur un sujet visé au deuxième alinéa de l'article 61 ou sur l'ancienneté, la mobilité de la main-d'œuvre, les mouvements de main-d'œuvre, le tableau d'affichage ou le harcèlement psychologique, selon les articles 81.18 à 81.20 de la Loi sur les normes du travail (chapitre N-1.1), doit être déféré à un arbitre unique. Cet arbitre est choisi par les parties au moment des négociations; à défaut d'entente, il est nommé par la Commission parmi les personnes dont les noms apparaissent sur la liste dressée annuellement en vertu du deuxième alinéa de l'article 77 du Code du travail (chapitre C-27).

Toute association visée par l'un ou l'autre des paragraphes *b, c ou c.2* du premier alinéa de l'article 1 peut aussi, de la même manière et après autorisation de la Commission, avoir recours à l'arbitrage pour faire statuer sur toute difficulté que pose l'interprétation d'une clause portant sur un autre sujet prévu à l'article 61.

Tout recours prévu par le deuxième alinéa suspend la prescription de toute action civile pouvant se fonder sur la clause soumise à l'arbitrage, jusqu'à ce que la sentence arbitrale soit rendue.

La Commission tient compte de toute sentence arbitrale rendue en vertu du deuxième alinéa dans l'application qu'elle fait d'une convention collective. »

[4] L'autorisation dont il est question à l'article 62 al. 2, la plaignante l'a obtenue le 19 décembre 2019 (S-4) :

« Le 11 décembre dernier, vous avez soumis à la Commission de la construction du Québec (ci-après « CCQ »), au nom de votre cliente, la Fédération des travailleurs et travailleuses du Québec (FTQ-Construction), une demande d'autorisation d'un grief d'interprétation conformément à l'article 62 de la *Loi sur les relations du travail, la formation professionnelle et la gestion de la main-d'œuvre dans l'industrie de la construction, RLRQ, c.R-20.*

Nous comprenons que ce grief porte sur l'interprétation des articles 20.01 et 24.01 de la convention collective du secteur institutionnel et commercial ainsi que sur les annexes E-1 à E-19 en lien avec le pointage lors de l'arrivée au travail et lors du départ du travail.

Après discussion avec les parties signataires de la convention collective du secteur institutionnel et commercial, la CCQ autorise le recours à l'arbitrage.

Etc. »

[5] Le grief soulève donc l'interprétation des articles 20.01 et 20.04, ainsi que des annexes E-1 à E-19 de la convention collective S-2.

[6] Les dispositions les plus pertinentes se lisent comme suit :

« **SECTION XX**

DURÉE NORMALE DU TRAVAIL, HORAIRES, TRAVAIL PAR ÉQUIPE ET PÉRIODE DE REPOS

20.01 **Dispositions générales concernant les heures normales de travail :**

1) **Calcul des heures de travail :** Les heures de travail sont censées commencer et se terminer à l'emplacement des travaux, au niveau du sol ou, si le chantier est limité par une barrière que le salarié doit franchir pour se rendre à son travail, mais qu'il n'est pas autorisé à franchir avec son véhicule personnel, au niveau d'une telle barrière.

2) **Entente pour modification :** Il peut y avoir entente entre l'employeur et la majorité des salariés pour modifier l'horaire quotidien de travail par chantier ou par employeur pour une période minimale égale à la semaine de travail établie. L'employeur en avise par écrit le groupe syndical majoritaire et la Commission.

3) a) **Pointage :** Si l'employeur installe une ou plusieurs horloges de pointage, il doit le faire le plus près possible de l'endroit où commencent et se terminent les heures de travail, tel que défini au paragraphe 1).

Le salarié doit pointer sa carte lui-même au début et à la fin de son travail chaque jour; il est payé pour les heures pointées, diminuées du temps consacré au repas.

b) **Règle particulière : Mécanicien d'ascenseurs :** Le sous-paragraphe précédent ne s'applique pas au mécanicien d'ascenseurs. »

24.01 Outils et vêtements de travail :

1) **Fourniture d'outils : Salarié :**

a) **Règle générale :** Sauf si autrement prévu ci-après, tout salarié qui exerce un métier fournit ses outils selon la tradition du métier.

b) ...

c) ...

d) Les outils que l'électricien doit fournir apparaissent aux annexes « *E-4* » et « *E-5)*.

Etc. »

[7] Qu'il suffise au tribunal de mentionner que les annexes « *E-4* » et « *E-5* » ne disent pas que l'électricien doit fournir comme « *outil* » un téléphone cellulaire; que l'article 24.01 2) dit par contre que l'employeur doit fournir à ses salariés tous les outils que ceux-ci n'ont pas à fournir et qui « *sont nécessaires à l'exécution du travail* ».

MOYENS DE NON-RECEVABILITÉ FORMULÉS PAR LA PARTIE PATRONALE À L'ENCONTRE DU GRIEF

[8] La partie patronale soutient que le grief n'est pas arbitrable pour trois (3) raisons :

- Premièrement, parce qu'il ne porte pas sur un des sujets mentionnés dans la loi R-20 comme pouvant faire l'objet d'un arbitrage;

- Deuxièmement, parce que les obligations relatives aux cartes de temps sont prévues *« plutôt »* par les articles 8 et suivants du *« Règlement sur le registre, le rapport mensuel, les avis des employeurs et la désignation d'un représentant* (règlement r.11) »;

- Troisièmement, parce que le texte de l'article 20.01 3) de la convention collective est un texte qui existait dans *« les décrets gouvernementaux »* qui étaient imposés dans l'industrie de la construction, avant l'époque des conventions collectives, un texte donc qui n'a jamais été négocié et qui en conséquence ne peut faire l'objet d'un arbitrage, attendu que lors de l'instauration en 2011 *« du processus d'arbitrage en matière de griefs d'interprétation découlant de la loi R-20, l'intention du législateur était de permettre aux parties de régler une difficulté d'interprétation posée par une clause ayant fait l'objet de négociations entre les parties, et non imposée à celles-ci par décret gouvernemental »*.

[9] La partie plaignante plaide que le premier argument de la partie patronale est mal fondé parce que le présent grief d'interprétation porte sur un sujet prévu à l'article 61 alinéa 1 de la loi R-20 (clause concernant la durée du travail), à l'alinéa 3 du même article (clause concernant les outils) et même au dernier alinéa dudit article (*« toute clause relative aux conditions de travail ... qui n'est pas contraire à l'ordre public ni prohibée par la loi »*).

[10] Elle plaide que le deuxième argument est également sans fondement, attendu que le règlement r.11 n'indique pas comment doit se faire le pointage par les travailleurs, ne dit rien sur les outils de pointage ou sur les frais liés à ces outils pour faire le pointage. Ces choses-là dans le fond sont encadrées par la convention

collective, le litige relève donc ici de l'interprétation, de l'application, de l'administration ou de l'exécution de la convention collective.

[11] Finalement, de poursuivre le procureur de la partie plaignante, le troisième argument de la partie patronale est sans fondement parce que les parties, par la voie de la négociation collective, ont fait du texte des décrets qui ont précédé l'époque des conventions collectives dans le domaine de la construction, une clause contractuelle, donc une clause qui peut faire l'objet d'un grief et d'une interprétation arbitrale.

[12] Voilà pour les moyens de non-recevabilité proposés par la partie patronale et sommairement les arguments *pro et contra* plaidés par les parties.

DÉCISION SUR LES MOYENS DE NON-RECEVABILITÉ PROPOSÉS PAR LA PARTIE PATRONALE

[13] Le tribunal, cela dit avec respect pour l'opinion contraire, est humblement d'avis que le présent grief est arbitrable et que donc la requête de la partie patronale visant à le faire rejeter au stade préliminaire est mal fondée pour les raisons et motifs ci-après sommairement exposés.

[14] D'abord, il est tout à fait certain que le grief porte sur un des sujets mentionnés dans la loi R-20 comme pouvant faire l'objet d'un arbitrage, après autorisation de la CCQ, une autorisation, on l'a vu, qui de fait a été accordée en ce dossier à la partie plaignante.

[15] L'article 62 alinéa 2 de la loi R-20 dit très clairement qu'une association représentative, comme la partie plaignante en ce dossier-ci, peut, après autorisation de la CCQ, avoir recours à l'arbitrage pour faire statuer sur toute difficulté que pose

l'interprétation d'une clause concernant un sujet qui n'est pas prévu à l'alinéa 1, mais qui est prévu à l'article 61.

[16] Or, justement, la *« durée du travail »* est un sujet non prévu à l'article 62 alinéa 1, mais prévu à l'article 61 alinéa 1. Il faut souligner à gros traits en effet que le pointage qui est la matière qui fait l'objet de l'article 20.01 3) a) de la convention collective, l'article pertinent, est en lien, c'est l'évidence même, avec la durée du travail.

[17] D'ailleurs, cet article 20.01 3) a) fait partie de l'article 20.01 qui est intitulé : *« Dispositions générales concernant les heures normales de travail »*. Il faut ajouter à cela que l'article 20.01 est de la section XX de la convention collective qui a pour titre : *« Durée normale du travail*, horaires*, travail par équipe et période de repos »* (soulignage en sus). Les titres sont importants dans la législation comme dans les conventions collectives. Ils indiquent le champ. Les parties à la convention collective ont situé le pointage dans le champ de la durée normale du travail, des horaires.

[18] Ensuite, le tribunal ne peut concéder à la partie patronale l'argument voulant que les obligations relatives aux cartes de temps sont plutôt prévues ou exclusivement prévues au règlement r.11, ce qui le priverait de la compétence d'attribution, s'il a bien compris, pour interpréter l'article 20.01 3) a) de la convention collective.

[19] Le tribunal, d'accord en cela avec la partie plaignante, ne voit pas dans ce règlement de disposition concernant le pointage en tant que tel, comme c'est le cas à l'article 20.01 3) a) de la convention collective.

[20] Quoi qu'il en soit, le tribunal a déjà décidé que cette disposition peut faire l'objet d'un grief d'interprétation. Le litige ici résulte de la convention collective[2] et s'il estime qu'interpréter et appliquer le règlement r.11 est nécessaire pour décider du grief, l'article 13.02 5) de la convention collective lui permet de le faire : *« l'arbitre peut interpréter et appliquer une loi ou un règlement dans la mesure où il est nécessaire de le faire pour décider d'un grief, sous réserve des droits et pouvoirs conférés à d'autres juridictions par cette loi ou ce règlement ».*

[21] Enfin, le tribunal ne trouve pas beaucoup de mérite à l'argument voulant que le texte de l'article 20.01 3) a) de la convention collective est une création législative de l'époque des décrets dans l'industrie de la construction, un texte qui a été incorporé aux conventions collectives par la suite sans aucune modification jusqu'à nos jours, de sorte qu'il n'a jamais été négocié ce texte, ce qui rendrait son interprétation inarbitrable.

[22] Il faut comprendre, croit le tribunal, que les parties, par la voie de la négociation collective, ont fait du texte des décrets sur le pointage qui ont précédé l'époque des conventions collectives dans le domaine de la construction, une clause contractuelle, donc une clause qui peut faire l'objet d'un grief d'interprétation, après autorisation de la CCQ, tel que déjà dit.

[23] Donc, pour toutes les raisons et motifs ci-dessus indiqués, la requête pour rejet du grief au stade préliminaire présentée par la partie patronale est rejetée.

---

[2] *Weber* c. *Ontario Hydro*, 1995 CanLII 108;

LE FOND DU DOSSIER

[24] Le tribunal ne résumera ci-après que la partie de la preuve testimoniale et documentaire qui lui paraît la plus pertinente pour ne pas accentuer inutilement la complexité de ce dossier.

[25] La partie plaignante a produit comme témoins :

- Monsieur Éric Fabre, agent syndical;
- Monsieur James Hand, électricien.

[26] De son côté, la partie patronale a produit comme témoins :

- Monsieur Maxime Roy, pdg de Emyx Technologies Inc.;
- Monsieur Stéphane Ouellette, copropriétaire et gestionnaire de Gaston Ouellette & Fils Inc.

[27] L'entreprise exploitée par l'employeur, Gaston Ouellette & Fils Inc., exécute des travaux d'électricité principalement sur des chantiers de construction de tours à condos. À l'époque la plus pertinente au grief, à l'été et à l'automne 2019, elle avait à son service une soixantaine d'électriciens répartis sur différents chantiers, à Montréal et Laval.

[28] Avant l'été 2019, les travailleurs inscrivaient leurs heures travaillées sur des feuilles de temps papier. À l'été 2019, l'entreprise, dans un but de saine gestion, a eu l'idée de remplacer *« les feuilles de temps papier »* par une nouvelle méthode de pointage : une application mobile fonctionnant à partir du téléphone cellulaire personnel

du travailleur développée et fournie par Emyx Technologies Inc. (l'application sera désignée ci-après par les termes *« application Emyx »*).

[29] L'employeur a choisi *« l'application Emyx »* parmi d'autres qui la valait du point de vue de l'efficacité, pour des raisons de coûts et de disponibilité des représentants du fournisseur de cette application.

[30] Qu'il suffise au tribunal pour l'instant de mentionner que cette application Emyx permet aux travailleurs de *« puncher »* leur arrivée au lieu de travail et leur départ de ce lieu. Lorsque le travailleur commence ou termine sa journée de travail, il se connecte (il faut entrer nom d'utilisateur et mot de passe) et il appuie ensuite sur *« débuter »* ou *« terminer »*. L'employeur a automatiquement l'heure du pointage et la position du travailleur si celui-ci consent à activer la géolocalisation (GPS). Pour l'employeur, activer le GPS, c'est important, il peut ainsi s'assurer que le travailleur est bien présent au chantier lors du pointage. Les témoins produits par la partie patronale ont insisté sur le fait que la position du travailleur n'est captée qu'au moment du pointage, une affaire de quelques secondes, *« il n'y a aucun suivi en temps réel »*, ont-ils insisté.

[31] Il est acquis au débat que cette méthode exige du travailleur qu'il fournisse son téléphone cellulaire personnel et en assume les coûts d'utilisation pour les fins du pointage.

[32] Il est exact que, suivant la preuve, les frais d'utilisation en question ne sont pas très élevés, mais qu'ils doivent tout de même être assumés par le travailleur.

[33] Au tout début, l'intention de l'employeur, dit Monsieur Ouellette, compte tenu que de nos jours pratiquement tout le monde possède son téléphone cellulaire personnel,

c'était d'imposer purement et simplement l'usage de l'application à tous les travailleurs. Mais il s'est ravisé, considérant que des travailleurs et leurs représentants syndicaux exprimaient des inquiétudes et des doléances. On craignait que le téléphone personnel du travailleur soit utilisé pour prélever des renseignements personnels, des atteintes à la vie privée, des défaillances dans le système de sécurité dont pourraient profiter des personnes mal intentionnées, on s'opposait à ce que le travailleur ait à fournir l'équipement nécessaire pour le pointage etc.

[34] L'employeur s'est donc assuré, dit Monsieur Ouellette, sans mettre de pression sur les travailleurs, d'avoir le consentement par écrit de ceux qui acceptaient de faire l'utilisation de l'application Emyx et le consentement par écrit également de ceux qui préféraient continuer d'utiliser les feuilles de temps papier.

[35] La plupart des travailleurs, une bonne majorité, de poursuivre Monsieur Ouellette, ont accepté de faire usage de l'application Emyx. Ils peuvent cependant changer d'idée, c'était convenu. Ceux qui continuent d'utiliser les feuilles de temps papier, une minorité, sont parfaitement libres de le faire.

[36] Bref, dit Monsieur Ouellette, personne n'a subi de représailles.

[37] Il est maintenant temps de faire état d'affirmations pertinentes de la part de certains témoins.

[38] Monsieur Fabre déclare que dans l'industrie de la construction, il n'y a pas de sécurité d'emploi. Il y a beaucoup de mouvements de main-d'œuvre. Les travailleurs ont donc tendance à plier, à ne pas déranger de peur d'être mis à pied ou de n'être pas rappelés au travail.

[39] Monsieur James Hand a rendu un témoignage allant dans le même sens. Il ajoute qu'un contremaître a parlé de lui en disant : *« on sait qui aime la FTQ »* ou quelque chose d'approchant. Il reconnaît toutefois que lorsqu'il a été mis à pied vers la fin de l'automne 2019, il ne pouvait faire aucun lien entre cette mesure et son opposition à l'application Emyx, attendu que les travaux au chantier où il était affecté étaient terminés.

[40] Enfin, Monsieur Roy a déclaré que les données recueillies, minimales et pas très intrusives sous le rapport de la vie privée, lors de l'utilisation de l'application sont protégées et entreposées dans un système crypté. En contre-interrogatoire, il a déclaré que les données dont il s'agit sont conservées à vie.

[41] Voilà pour l'essentiel de la preuve.

BREF RÉSUMÉ DES ARGUMENTS LES PLUS PERTINENTS DES PARTIES

[42] La partie plaignante plaide que les termes *« horloge de pointage »* employés à la clause 20.01 3) a) de la convention collective réfèrent à un mécanisme qui permet d'enregistrer les heures et les dates de présences sur le lieu de travail. Ces termes doivent être interprétés de manière large et libérale pour s'appliquer aux nouvelles technologies de pointage et les inclure.

[43] Les applications mobiles sur cellulaire effectuent une prise de temps et c'est l'employé qui clique pour pointer. Il s'agit donc d'une horloge de pointage électronique qui est visée par les dispositions de la convention collective que le tribunal a la mission d'interpréter.

[44] Donc, si l'employeur souhaite recourir à un tel système pour le pointage, il doit respecter les conditions prévues à la convention collective : le mettre en place lui-même (fournir la technologie et en assumer les coûts) et *« ceci physiquement »*.

[45] Une application sur un téléphone mobile personnel du salarié ne respecte pas la convention collective.

[46] D'autre part, un téléphone cellulaire et un service Internet ne sont pas des outils que le salarié doit fournir lui-même [24.01 1) d) de la convention collective]. Lorsque l'employeur rend l'utilisation d'un outil nécessaire pour le travail, il doit le fournir lui-même [24.01 2) a)]. Et le système de pointage est dans les faits nécessaire.

[47] On allègue du côté patronal que l'employeur, Gaston Ouellette & Fils Inc., n'a jamais exigé de ses travailleurs qu'ils utilisent l'application et que la carte de temps papier est toujours disponible pour les salariés qui préfèrent cette méthode.

[48] Une telle approche ne peut pas tenir, attendu que l'employeur ne peut pas convenir d'une entente particulière avec les salariés, en soi contraire aux stipulations de la convention collective, sans l'accord de la partie syndicale.

[49] En outre, dans l'industrie de la construction, vu l'absence totale de sécurité d'emploi, toute renonciation à un droit de la part d'un salarié est douteuse.

[50] En effet, la loi R-20, en ses articles 27 et 46 notamment, donne aux associations représentatives, comme c'est le cas dans le *Code du travail*, le pouvoir exclusif de négocier au nom des travailleurs leurs conditions de travail. Les clauses de la convention collective que doit interpréter le présent tribunal concernent, à n'en point

douter, des conditions de travail. La notion de condition de travail a toujours été interprétée de manière large et libérale par les tribunaux.

[51] Dans l'industrie de la construction d'ailleurs, une entente individuelle avec *« renonciation »* à une condition de travail prévue dans la convention collective, ne fait pas la preuve d'un réel consentement, les rapports de force étant trop disproportionnés entre les parties prenantes.

[52] Le fait que certains travailleurs, suivant la preuve, aient adopté l'application, à la demande de l'employeur, n'est donc pas garant d'une véritable adhésion consensuelle.

[53] Vu les préoccupations que peuvent avoir les travailleurs pour la protection de leurs renseignements personnels, leurs craintes d'atteinte à leur vie privée, leurs craintes à la limite d'être victimes d'une fraude, il est important que les associations représentatives elles, fassent le travail de protection des travailleurs, c'est dans leur mission.

[54] Pour tous ces motifs, de conclure le procureur de la partie plaignante, le tribunal devrait faire droit aux conclusions demandées au grief.

[55] Le procureur de la partie patronale plaide de son côté que l'utilisation par l'employeur de l'application Emyx respecte le texte et l'esprit de la convention collective. En effet, rien n'oblige l'employeur à utiliser une méthode de pointage plutôt qu'une autre, attendu que le texte de l'article 20.01 3) a) ne fait que préciser que s'il décide, l'employeur, d'imposer le pointage par le biais d'une horloge électronique, il doit le faire le plus près possible de l'endroit où a lieu le travail. Cette idée de pointer le plus près possible du lieu de travail est respectée par l'usage de l'application parce que le

travailleur a son téléphone sur lui. Dans le fond, ce qui compte, c'est que l'objectif de la disposition en cause, soit que le travailleur pointe son heure d'arrivée au chantier et son heure de sortie, soit respecté.

[56] D'autre part, l'employeur, Gaston Ouellette & Fils Inc., n'exige pas de ses travailleurs qu'ils se procurent une carte de temps électronique via une application sur leurs téléphones personnels. L'adhésion à l'application est optionnelle. Les travailleurs qui préfèrent la méthode des feuilles de temps papier peuvent continuer de l'utiliser cette méthode, c'est la preuve. Un travailleur peut même adhérer à l'application et décider par la suite de revenir aux feuilles de temps papier.

[57] L'employeur ne met pas de pression sur les salariés. Les témoignages de Messieurs Fabre et Hand, *« leurs scénarios catastrophe »*, ne sont pas crédibles, ils sont nettement exagérés et constituent au demeurant essentiellement du ouï-dire. Monsieur Hand a d'ailleurs reconnu en contre-interrogatoire que sa mise à pied de l'automne 2019 lui a été signifiée à la fin des travaux sur le chantier où il était affecté, il n'a pu, Monsieur Hand, il l'a reconnu, faire de lien entre sa mise à pied et son opposition à l'application.

[58] Considérant le caractère volontaire de l'adhésion à l'application, considérant les coûts dérisoires que cette méthode de pointage entraîne pour les travailleurs, l'employeur n'a pas à fournir l'équipement nécessaire pour le pointage.

[59] De plus, la géolocalisation, lorsque le travailleur décide de l'activer, est minimale et l'aspect confidentialité des données est respecté, à en juger par les témoignages non contredits de Messieurs Ouellette et Roy.

[60] La géolocalisation n'opère qu'au moment du pointage, il n'y a rien d'intrusif, ce n'est pas plus intrusif et ça ne constitue pas plus une atteinte à la vie privée que l'usage d'une horloge de pointage physique. Les informations personnelles requises du travailleur par l'application (nom, métier, etc.) se comparent à celles requises par les feuilles de temps papier.

[61] Enfin, les données sont recueillies, protégées et entreposées dans un système crypté et le risque de fuite est pratiquement nul. Et en cas de fuite, le risque est limité aux informations déjà mentionnées.

[62] Donc, pour toutes ces raisons, de conclure le procureur de la partie patronale, le tribunal devrait purement et simplement rejeter la demande de la partie plaignante.

MOTIFS ET DÉCISION SUR LA QUESTION DE FOND

[63] Le tribunal est humblement d'avis, cela dit avec respect pour l'opinion contraire, que les conclusions que le grief d'interprétation demande au tribunal d'avaliser sont pour l'essentiel bien fondées en fait et en droit.

[64] Il convient de rappeler que l'article 20.01 1) dit qu'en ce qui concerne le calcul des heures de travail, celles-ci *« sont censées commencer et se terminer à l'endroit des travaux, au niveau du sol ou, si le chantier est limité par une barrière que le salarié doit franchir pour se rendre à son travail, mais qu'il n'est pas autorisé à franchir avec son véhicule personnel, au niveau d'une telle barrière »* et que l'article 20.01 3) a) dit qu'en ce qui a trait au pointage, *« si l'employeur installe une ou plusieurs horloges de pointage, il doit le faire le plus près possible de l'endroit où commencent et se terminent les heures de travail, tel que défini au paragraphe 1) »*.

[65] Les stipulations de la convention collective qui traitent du pointage sont contenues exclusivement dans les textes ci-dessus reproduits.

[66] Il faut d'abord déterminer si l'application mobile installée sur le téléphone cellulaire personnel du travailleur pour faire le pointage peut être considérée comme *« une horloge de pointage »* au sens de l'article 20.01 3) a).

[67] En principe, pour interpréter un texte, il faut donner aux mots y employés leur sens ordinaire, celui que leur donnent les dictionnaires. Les dictionnaires d'usage courant et le *dictionnaire canadien des relations du travail* de Gérard Dion (P.U.L. 1976, page 248) s'accordent pour dire qu'une horloge de pointage ou horloge pointeuse ou horodateur, c'est une *« horloge munie d'un mécanisme permettant d'imprimer la date et l'heure, qui est utilisée pour enregistrer à chaque jour ouvrable l'heure d'entrée et l'heure de sortie des travailleurs d'un établissement ou l'heure du début et de la fin du travail »* (définition du dictionnaire du professeur Dion).

[68] Mais il faut tenir compte du fait que le texte de l'article 20.01 3) a) est ancien, il n'a pas changé ce texte depuis de très nombreuses années, il a été créé au temps où le téléphone cellulaire n'existait probablement pas, il faut donc interpréter les mots *« horloge de pointage »* de manière large et libérale de manière à y inclure, comme le propose la partie plaignante, les nouvelles technologies pouvant servir au pointage. Voir :

- *Fédération des travailleurs et travailleuses du Québec* c. *Association de la construction du Québec*, 2018 CanLII 74572;

- *Isolation Confort CO ltée* c. *Directeur des poursuites criminelles et pénales*, 2015 QCCA 1459;

- *Syndicat des travailleurs et travailleuses de postes* c. *Société canadienne des postes*, 2012 CanLII 3955 (CA SA).

[69] Dans la dernière décision, l'arbitre, Me Marcel Morin, écrit fort à propos ce qui suit :

> « La convention collective, malgré que le texte n'ait pas changé depuis de très nombreuses années, doit être interprétée de façon large et positive permettant la réalisation de son objet le respect de ses dispositions selon leurs véritables fin et portée comme le souligne avec justesse les auteurs Blouin et Morin dans Droit de l'arbitrage de grief, cinquième édition, les éditions Yvon Blais Inc. à la page 473. Malgré un libellé identique, l'interprétation et l'application peuvent évoluer dans le temps. S'il est vrai qu'en 1985 le téléphone cellulaire en était à ses balbutiements et que le scanner n'existait probablement pas, le tribunal doit considérer que ce sont des appareils qui aujourd'hui sont très largement répandus. »

[70] Il n'y a rien à ajouter à cette logique.

[71] Le fonctionnement de l'application mobile sur cellulaire pour faire le pointage concernée par le présent dossier demande au travailleur qu'il appuie sur le bouton *« débuter »* en début de journée et sur le bouton *« quitter »* en fin de journée comme le dit le guide de démarrage de cette application (ACQ-B).

[72] Le travailleur pointe donc *« sa carte lui-même au début et à la fin de son travail chaque jour »* comme il est dit textuellement à l'article 20.01 3) a).

[73] Donc, dans l'esprit du tribunal, on peut dire que *« l'application mobile Emyx Horo »*, c'est une horloge de pointage au sens de l'article 20.01 3) a) de la convention collective.

[74] Il y a moyen d'interpréter le reste de l'article 20.01 3) a) sans recourir à aucune information extérieure, uniquement en pénétrant au cœur du texte qui fait voir sans effort que si l'employeur décide de recourir à une telle horloge de pointage, bien qu'électronique, on l'a vu, il doit l'installer, c'est ce que dit le texte, *« le plus près possible de l'endroit où commencent et se terminent les heures de travail »*. Ce qui fait le génie d'une interprétation, ce n'est pas son abstraction, mais son bon sens : si l'employeur décide d'installer une horloge de pointage, il doit l'installer lui-même à un endroit précis, l'endroit *« où commencent et se terminent les heures de travail »*.

[75] Il est de bonne logique de penser que si c'est l'employeur qui installe l'horloge de pointage, comme le dit le texte, il doit fournir l'équipement et en assumer les coûts, il ne peut pas demander aux salariés à son service d'exécuter ces obligations-là à sa place. C'est précisément ce qu'a fait l'employeur dans le présent dossier, mettre la responsabilité de fournir l'équipement et en assumer les coûts de fonctionnement sur les épaules des travailleurs. Le fait que les coûts de fonctionnement soient minimes ne change rien à l'affaire. Le travailleur doit fournir à ses frais son téléphone et il doit payer pour l'utilisation que l'employeur lui demande d'en faire.

[76] L'instauration pour le pointage par l'employeur de *« l'application mobile Emyx Horo »* ne respecte donc pas, de l'avis du tribunal, les termes de l'article 20.01 3) a) de la convention collective.

[77] D'autre part, l'employeur allègue qu'il n'a jamais exigé de ses salariés qu'ils utilisent l'application, que celle-ci est optionnelle et que les feuilles de temps papier sont toujours disponibles pour les travailleurs qui préfèrent cette méthode. De fait, dit-il, des travailleurs, la grosse majorité, acceptent par écrit de faire l'utilisation de l'application

tandis que d'autres, une minorité, expriment par écrit leur volonté *« de continuer avec les feuilles de temps sur papier »* (ACQ-D). L'employeur prend donc des ententes individuelles avec chacun de ses salariés.

[78] Le tribunal a déjà décidé que la méthode de pointage instaurée par l'employeur ne respecte pas les stipulations de la convention collective. Il est d'avis que l'employeur ne peut pas, par entente particulière avec un salarié, convenir de conditions de travail différentes de celles prévues à la convention collective ou non prévues dans la convention collective.

[79] Les dispositions de la convention collective relatives au pointage sont des dispositions qui établissent, à n'en point douter, des conditions de travail.

[80] La Cour Suprême, depuis fort longtemps, donne à la notion de *« conditions de travail »* une interprétation large et libérale. Ainsi, dans l'arrêt *Travailleurs et travailleuses unis de l'alimentation et du commerce, section locale 503* c. *Compagnie Wal-Mart du Canada*[3], la Cour Suprême, après avoir réaffirmé qu'il faut donner à la notion de condition de travail une interprétation large et libérale, ajoute que cette notion *« représente … une expression flexible, qui englobe tout ce qui a trait à la relation d'emploi, tant sur le plan individuel que collectif »*. La Cour cite sur la question une abondante jurisprudence et une doctrine constante.

[81] Il faut souligner à gros traits que l'article 27 de la loi R-20 édicte que *« les conditions de travail des salariés de l'industrie de la construction sont régies par une convention collective »*, ce qui semble déjà exclure que des conditions de travail

---

[3] 2014 CSC 45 (CanLII);

puissent être établies par le contrat individuel de travail des salariés. D'ailleurs, pendant la durée de la convention collective, le contrat individuel de travail ne peut pas être invoqué comme source de droit.[4]

[82] Quant à l'article 46 alinéa 2 de cette loi, il dit très clairement que *« toute entente fixant des conditions de travail applicables à des métiers et emplois de l'industrie de la construction est nulle de nullité absolue si elle n'a pas été conclue conformément à la présente loi »*. C'est-à-dire par une entente écrite (convention collective) *« conclue pour un secteur entre les parties négociatrices de ce secteur »* [loi R-20, article 1g)].

[83] En un mot comme en mille, toute introduction d'une nouvelle technologie pour le pointage qui ne respecte pas la convention collective actuelle, doit être négociée entre les parties négociatrices du secteur pertinent, en ce cas-ci le secteur institutionnel et commercial.

[84] Les ententes particulières invoquées par l'employeur ne sont donc pas valables, au regard des dispositions de la loi R-20. Au regard des termes de la convention collective non plus. La convention collective ne prévoit pas la faculté de recourir à des ententes particulières entre l'employeur et ses salariés en matière de pointage. Lorsque les parties ont voulu permettre le recours à des ententes particulières sur des sujets précis, elles l'ont dit expressément. Voir à titre d'exemples les articles 20.01 2), 19.03 et 20.05).

[85] Tous ces motifs, estime le tribunal, sont suffisants pour lui permettre de conclure que le *« règlement recherché »* au grief est bien fondé pour l'essentiel.

---

[4] *Isidore Garon ltée* c. *Tremblay*; *Fillion et Frères (1976) inc.* c. *Syndicat national des employés de garage du Québec inc.*, 2006 CSC 2 (CanLII), [2006] 1 RCS 27;

DISPOSITIF

[86] Donc, pour toutes les raisons et motifs ci-dessus indiqués, le tribunal décide :

- **DE REJETER** les moyens de non-recevabilité proposés par la partie patronale à l'encontre du grief;

- **DE DÉCLARER** que le pointage effectué par un système doit, en fonction de l'article 20.01 3) a) de la convention collective, être effectué à partir d'une horloge de pointage et que celle-ci doit être physiquement installée par l'employeur le plus près possible de l'endroit où commencent et se terminent les heures de travail, tel que défini au paragraphe 20.01 1);

- **DE DÉCLARER** que le pointage ne peut être effectué à partir d'une application mobile installée sur un téléphone personnel du travailleur puisque cela ne répond pas à la définition prévue à la convention collective;

- **DE DÉCLARER** que l'employeur ne peut exiger que les travailleurs installent une application mobile servant à pointer sur un téléphone cellulaire personnel qu'ils se procurent et utilisent à leurs frais;

- **DE CONSERVER** compétence pour rendre toute ordonnance propre à sauvegarder les droits des parties, si besoin est.

Me Gabriel-M. Côté, arbitre

Pour la partie plaignante : Me Claude Tardif (FTQ-Construction)

Pour la partie patronale : Me Sébastien Gélinas (ACQ et Gaston Ouellette & Fils Inc.)

Pour les parties intervenantes :
Me André Dumais (International)
Monsieur Marc-Olivier Gagnon (CSN-Construction)
Me Pascale Racicot (CSD-Construction)
Me Benoît Paris (APCHQ)
Me Nicolas Matte (Syndicat québécois de la Construction)

Date(s) d'audience : 28 août 2020, 16 septembre 2020, 27 octobre 2020

Date(s) de délibéré :