

Arbitrage de Grief

entre

Syndicat canadien de la fonction publique, section locale 3247,

le syndicat ou le SCFP

et

CISSS de la Montérégie-Ouest [Jardins Roussillon],

l'employeur ou le CISSS

Grief syndical : JR-2017-0055

Arbitre : Me André Rousseau, ll.d.

Procureurs : Me Philippe Dufort, pour le SCFP
Me Catherine Brunet, pour le CISSS

L'arbitrage s'est tenu à l'Hôpital Anna-Laberge, Châteauguay, le 23 octobre 2018 .

Un complément de preuve et des notes additionnelles ont été soumis aux dates suivantes : 5 novembre, 6 novembre, 14 novembre et 19 novembre 2018 . Le 29 novembre 2018, les procureurs des parties ont indiqué au tribunal que le dossier pouvait être pris en délibéré.

Sentence rendue le 1^{er} mars 2019 .

SENTENCE ARBITRALE

NATURE DU GRIEF ET DÉCISION CONTESTÉE

Le 11 avril 2017, le syndicat a présenté le grief suivant [S-4] :

" ...

Secteur	CISSMO
Titre d'emploi	Tous titres d'emploi concernés

...

Description du grief	Contrairement à la convention collective, et des dispositions locales ainsi que les lois en vigueur et la pratique passée, l'Employeur n'a pas rémunéré correctement les personnes salariées travaillant la nuit du (11 au 12 mars 2017).
----------------------	---

Nous réclamons que l'Employeur cesse immédiatement cette pratique. Nous réclamons qu'il respecte la convention collective. De plus, nous réclamons toute perte monétaire, le rétablissement de tous les droits, bénéfices et privilèges de même que les dommages et intérêts de toutes personnes salariées lésées. Nous réclamons enfin une compensation monétaire pour tout préjudice fiscal en découlant. Le tout portant intérêt au taux prévu au Code du travail du Québec.

... " [sic]

Ce grief contestait l'application d'une note de service émise le 9 mars 2017 [S-5] et ainsi libellée :

" ...

DESTINATAIRES	À l'ensemble du personnel
EXPÉDITEUR	Sophie Pouliot, directrice adjointe des ressources humaines aux opérations
DATE	9 mars 2017
OBJET	Passage à l'heure avancée

Le passage à l'heure avancée entrera en vigueur dans la nuit de samedi 11 mars au dimanche 12 mars 2017. Nous avancerons montres et horloges d'une heure à 2 h 00.

L'employeur a l'obligation de payer en temps supplémentaire l'heure travaillée en surplus le jour de l'année où l'on change l'heure. Dans le cas contraire, c'est-à-dire lorsque l'on perd 1 heure (avance l'heure), il convient de ne payer que le temps effectivement travaillé.

Vous remerciant de l'attention que vous porterez à ce qui précède.

Cordiales salutations,

... "

RÉSUMÉ DE LA PREUVE

La preuve soumise à l'audience a été constituée d'admissions et de documents.

Le 6 novembre 2018, le syndicat a sollicité une réouverture d'enquête, afin de verser en preuve de nombreux relevés de paie en lien avec la teneur du témoignage de madame Yannoni, résumé à l'admission 4, ci-après ¹.

Le 14 novembre 2018, l'employeur a indiqué qu'il ne s'opposait pas au dépôt des pièces additionnelles que le syndicat entendait présenter, à l'appui du témoignage de madame Yannoni, tel que rappelé à l'admission 4 ; à cet égard, la procureure du CISSS écrivait :

" ...

... . Nous comprenons qu'avec ces documents, le syndicat cherche à démontrer que d'autres salariés ont bénéficié d'une rémunération de sept (7) heures lors du changement d'heure aux années antérieures.

... " [sic]

Le 19 novembre 2018, le procureur du SCFP a communiqué au tribunal de nombreux relevés de paie de 2013, 2014, 2015 et 2016, qu'il avait précédemment transmis à la procureure du CISSS, et à l'égard desquels elle a consenti au dépôt en preuve.

- admissions et documents versés en support aux admissions

À l'audience, les parties ont convenu des admissions suivantes :

- 1- Le 1^{er} avril 2015, il y a eu une réorganisation majeure du réseau de la santé et des services sociaux ;

¹ À l'appui de la demande de réouverture d'enquête : TUAC, local 500 et Steinberg Inc., [1990] T.R. 414, Me Pierre Descoteaux.

- 2- Dans ce cadre, le CISSS de la Montérégie-Ouest a été créé, regroupant neuf (9) composantes, dont Jardins Roussillon ;
- 3- Le grief [S-4] vise des salarié(e)s des catégories 2 et 3 de Jardins Roussillon ;
- 4- Il est convenu que les témoins Boulianne et Yannoni -s'ils étaient entendus- déclareraient ce qui suit :
 - quant à Nelson Boulianne, chef des relations avec le personnel, il dirait que la note de service S-5 découle du désir de l'employeur d'harmoniser les pratiques des neuf (9) composantes du CISSS, toutes différentes avant 2017 ;
 - quant à Karine Yannoni, représentante syndicale depuis 2009, à Jardins Roussillon, elle dirait qu'à sa connaissance ceux et celles travaillant sur le quart de nuit, la fin de semaine où on avançait l'heure, ont toujours été payés sept heures et quart [7¼ h.] par quart complet, bien qu'ayant travaillé une (1) heure de moins ;
- 5- L'employeur a émis deux (2) notes de service, soit S-5, précitée, et E-1, datée du 9 mars 2017, adressée aux gestionnaires; s'agissant de la note S-5, elle fut transmise, par courriel, à tout le personnel ayant une adresse courriel : le courriel fut versé en preuve sous cote E-2 ;
- 6- Les salarié(e)s ont travaillé une (1) heure de moins, sur le quart de nuit du 11 au 12 mars 2017, et ils ont été payés pour le temps travaillé; sur les relevés de paie, l'heure non travaillée a été codée en absence autorisée non payée :

- 7- À l'automne 2016, lors du retour à l'heure normale, les salarié(e)s du quart de nuit ayant travaillé une (1) heure de plus ont été payés au taux supplémentaire pour l'heure additionnelle travaillée.
- 8- C'est dans la nuit du 11 au 12 mars 2017 que le passage à l'heure avancée a eu lieu et les parties ont versé en preuve, de consentement, les documents suivants quant à la réclamation :
- S-6 : liste des personnes salariées ayant été payées une (1) heure de moins et alléguant avoir été lésées ;
- S-7 : extrait de la nomenclature des emplois, aux termes de la clause 7.16 de la convention collective [S-1], pour les emplois d'agent/agente administration, aide de service et préposé(e) aux bénéficiaires ;
- S-8 : six (6) avis d'affichage de postes de préposé(e) aux bénéficiaires ;
- S-9 : trois (3) documents, afin d'illustrer la requête adressée au service de la liste de rappel, l'appel transmis à Nicolas Binette et le moment de son acceptation du remplacement offert, ainsi que les données informatiques que pouvait consulter M. Binette, quant à l'assignation acceptée ;
- S-10 : trois (3) documents analogues à ceux de S-9, quant à Diane Ladouceur ;
- 9- La durée du quart de travail, sept heures et quart [7¼ h.], est pré-enregistrée au système informatisé, avec des variantes pour la période de repas et le total d'heures payées à la personne salariée ;

10- La personne salariée peut consulter son horaire, qui apparaît à l'écran, selon les paramètres illustrés à S-9 : le syndicat a versé en preuve, sous cote S-11, les documents suivants :

- horaires de travail d'Hélène Bombardier, en mars 2013 /2014 /2015 /2016 /2017 ;
- relevés de paie d'Hélène Bombardier, pour les mêmes années et pour les périodes où survenait le passage à l'heure avancée.

L'employeur a versé en preuve, sous cote E-3, les horaires de travail qui furent affichés dans divers points de service, en mars 2017, pour les salarié(e)s visés par le grief.

ARGUMENTATION DU SYNDICAT

Le procureur syndical a invoqué la convention collective nationale [S-1], ainsi que les ententes locales pour la catégorie de personnel 2 [S-2] et la catégorie de personnel 3 [S-3]; rappelant la nomenclature des titres d'emploi, établie aux termes de la clause 7.16 de S-1, le procureur a souligné que la pièce S-7 indique, à l'égard de chaque emploi, les heures prévues, l'échelle et les taux de salaire.

Selon le procureur du syndicat, l'horaire de travail comporte à la fois un volet national et un volet local, car les parties locales, aux termes de la clause 7.16 de S-1, peuvent convenir d'une répartition de travail différente aux conditions qui y sont stipulées.

Invoquant les clauses 209.11 et 209.12 de S-2, ainsi que 309.11 et 309.12 de S-3, le procureur a soumis que la note de service [S-5], en date du 9 mars 2017, avait été émise moins de sept (7) jours à l'avance : un tel préavis serait requis, pour que l'employeur modifie la cédule de travail.

Selon le procureur du syndicat, une personne salariée qui aurait accepté un remplacement, à l'avance, croyant qu'elle serait rémunérée à raison de sept heures et quart (7¼ h.), ne pourrait pas, selon la clause 206.21 de S-2, se désister de l'affectation en constatant, le 9 mars 2017, qu'elle serait payée une (1) heure de moins, pour le quart de nuit du 11 au 12 mars 2017, en application de la note de service S-5.

Le procureur a plaidé que l'employeur n'avait pas agi de manière raisonnable, en cherchant, le 9 mars 2017, à mettre fin à une pratique connue, établie depuis longtemps.

Le procureur du syndicat a soumis que la disposition sous étude avait été interprétée à plusieurs reprises, en particulier quant aux modalités régissant la modification de l'horaire de travail². Selon le procureur, les heures de travail se trouveraient comprises dans la notion d'horaire de travail, établi à la nomenclature des emplois : ainsi, les heures de travail ne pourraient être modifiées que selon les règles prévues pour le faire.

² L'Alliance des Infirmières de Montréal et Hôpital Charles LeMoine, Me Jean-Guy Clément, 13 octobre 1988 ;
Manoir de l'Âge D'Or et Syndicat canadien de la fonction publique, s. l. 2518, M. Claude G. D'Aoust, 12 mars 1989 ;
Syndicat des travailleuses et travailleurs du CSSS d'Ahuntsic et Montréal-Nord et CSSS d'Ahuntsic et Montréal-Nord, Me Richard Guay, 6 juin 2014.

Le procureur a allégué que si le tribunal concluait que les heures de travail ne sont pas comprises dans l'horaire, ou dans la cédule de travail, il devrait néanmoins, donner effet à la clause 28.01 et maintenir le privilège que représentait le fait d'être rémunéré pour l'heure non travaillée, lors du passage à l'heure avancée.

ARGUMENTATION DE L'EMPLOYEUR

La procureure de l'employeur a soumis que les conventions S-1, S-2 et S-3 ne stipulent pas sur la façon de rémunérer les salarié(e)s, lors du changement d'heure; cette matière ne serait donc pas prévue et le principe général devrait trouver application : pas de travail, pas de rémunération, en l'absence d'une exception convenue par les parties.

Alléguant que le tribunal ne saurait obliger l'employeur, quant à ce qui n'a pas été négocié, la procureure a fait valoir que le CISSS aurait un fardeau exorbitant s'il devait maintenir toutes les libéralités qui ont pu exister, dans les neuf (9) composantes fusionnées en 2015 .

La procureure patronale a mis en lumière que le changement d'heure, au cours de la nuit du 11 au 12 mars 2017, n'a pas été déterminé par l'employeur : c'est par l'effet de la loi que le quart de nuit a été réduit d'une (1) heure.

Invoquant la clause 209.11 de S-2, la procureure a plaidé que les besoins du service étaient fonction de la durée du quart de travail, réduite d'une (1) heure, dans les circonstances. Selon la procureure, le syndicat n'aurait fait état d'aucun texte garantissant un nombre d'heures par jour, ou par semaine.

Selon la procureure, la notion de semaine régulière n'emporterait pas de garantie quant aux heures qui seront travaillées, ni quant aux heures qui seront payées; il faudrait des dispositions spécifiques pour qu'une rémunération soit versée alors que des heures ne sont pas travaillées : de telles dispositions devraient être interprétées de façon restrictive.

La procureure patronale a soutenu que l'horaire de travail détermine le quart de travail, ainsi que l'heure du début et de la fin du quart, selon ce que la jurisprudence aurait déterminé³. En l'occurrence, l'employeur n'aurait pas modifié l'horaire de travail, mais le nombre d'heures travaillées aurait été réduit par l'effet de la loi.

La procureure a plaidé que la pratique qui avait cours à Jardins Roussillon n'avait pas généré d'avantage supérieur, aux termes de la clause 28.01, car elle ne portait pas sur un droit prévu à la convention collective⁴. Selon la procureure, le syndicat n'aurait pas démontré que l'employeur avait vraiment l'intention d'accorder un avantage.

Alléguant que les heures de travail ne faisaient pas partie de l'horaire, ni de la cédule de travail, la procureure patronale a fait référence à quelques décisions arbitrales sur ce sujet⁵.

³ Syndicat des employés municipaux de Ste-Rosalie et Ville de Ste-Rosalie, D.T.E.
2000T-SI, M. Gilles Lavoie, 15 octobre 1999 ;
Journal de Montréal et Syndicat des Teamsters, Me André Bergeron, 3 décembre 2014 .

⁴ Syndicat des employés du CHUM et Centre hospitalier de l'Université de Montréal,
Me Pierre Laplante, 17 avril 2015 [2015 QCTA 313].

⁵ Syndicat des travailleurs de l'information de La Presse et La Presse Ltée, Me Richard Bertrand, 25 mai 2017 ;
Syndicat canadien de la fonction publique, s. l. 3276, et Centre hospitalier de Verdun,
Me Marc Boisvert, 17 juillet 1996 ;
Syndicat des travailleurs et travailleuses des Pavillons Jeunesse et Pavillons Jeunesse,
Me Francine Gauthier-Montplaisir, 22 octobre 1993 .

À propos des documents additionnels versés en preuve par le syndicat, la procureure patronale a opposé que le syndicat cherche à faire reconnaître un avantage acquis en faveur de tous les salariés de l'unité d'accréditation qui seraient appelés à travailler au cours de la nuit du changement d'heure⁶. Selon la procureure, un privilège ou un avantage ne saurait être applicable à tous les salariés.

RÉPONSE DU SYNDICAT

Le procureur syndical a rappelé que la clause 209.12 de S-2 exprime bien clairement que l'employeur ne peut modifier la cédule de travail sans un préavis de sept (7) jours. Par ailleurs, le procureur a invoqué l'analyse faite par l'arbitre Harvey Frumkin de la notion d'avantage protégé : période rémunérée, incluse dans le quart de travail, mais que le salarié n'est pas tenu de travailler⁷.

Commentant la décision de l'arbitre Pierre Laplante⁸, le procureur a fait valoir qu'on y traite d'un problème d'heures de travail qui dérogeaient à la nomenclature et aux heures qui y étaient prévues. Le procureur a invoqué une décision de l'arbitre Martin Racine, selon qui un avantage supérieur peut exister sans que la convention collective ne contienne de stipulation sur le même sujet⁹.

⁶ Centre hospitalier de Gatineau et Syndicat professionnel des techniciens en radiologie médicale de Québec, Me André Bergeron, 1^{er} septembre 1992 .

⁷ Institut universitaire de gériatrie de Montréal et Syndicat canadien de la fonction publique, s.l. 2148, Me Harvey Frumkin, 6 novembre 2002, cité par Me Richard Gray, supra note 2 .

⁸ Supra note 4 .

⁹ Syndicat inter-professionnel de la santé de la Minganie [FIQ] et CISSS de la Côte-Nord, Me Martin Racine, 8 mars 2017 .

Enfin, le procureur du syndicat a fait référence à une décision de l'arbitre Carol Jobin, ayant distingué les notions de droits acquis et de privilège : ce dernier s'appliquerait à des personnes salariées, à un groupe ou à une catégorie d'entre elles ¹⁰.

ANALYSE ET DÉCISION

L'admission relative au témoignage qu'aurait rendu Karine Yannoni manifeste qu'à l'établissement Jardins Roussillon, ceux et celles qui travaillaient sur le quart de nuit, lors du passage à l'heure avancée, ont toujours été payés sept heures et quart (7¼ h.) par quart complet, même s'ils avaient travaillé une (1) heure de moins, cette nuit-là.

La preuve documentaire est au même effet que la teneur de l'admission.

L'admission portant sur le témoignage qu'aurait rendu Nelson Boulianne exprime ce que recherchait l'employeur lors de l'émission de la note de service S-5, le 9 mars 2017 : harmoniser les pratiques des diverses composantes du CISSS .

Le premier argument soumis par le syndicat à l'égard de la note de service S-5, est que l'employeur n'aurait pas respecté le préavis requis, de sept (7) jours, avant de modifier la cédule de travail; il y a lieu de faire état, à cet égard, de la clause 209.12 de l'entente locale S-2 :

¹⁰ Syndicat des travailleuses et travailleurs de l'Hôtel Méridien de Montréal et Moncon Management Inc. [Hyatt Regency Montreal], Me Carol Jobin, 20 janvier 2016 .

" ...

209.12 L'employeur ne peut pas modifier la cédule sans un préavis de sept (7) jours civils, à moins du consentement de la ou des personnes salariées impliquées.

... "

À cela, l'employeur a opposé que l'horaire de travail, ou la cédule, détermine le quart de travail, ainsi que l'heure de début et de fin de quart; or l'employeur n'aurait pas modifié l'horaire, ou la cédule de travail, qui aurait été réduit par l'effet de la loi.

Effectivement, les salariés n'ont pas été requis de travailler une (1) heure de moins : leur horaire a débuté à l'heure prévue et s'est terminé à l'heure prévue également, mais à cause du passage à l'heure avancée, une (1) heure n'a pas été travaillée.

Cette situation s'apparente à celle qui était soumise à l'arbitre André Bergeron, dans l'affaire Journal de Montréal, et qu'il rappelle ainsi :

" ...

[13] En l'espèce, les parties ont admis que le 11 mars 2012, l'horaire de travail des plaignants était de minuit à 8h, ce qui, normalement, aurait dû constituer une «unité de travail» de huit heures.

[14] Mais voilà, à 2 h ce jour-là, on est passé de l'heure normale à l'heure avancée, ce qui a eu pour conséquence de réduire à sept heures de travail l'«unité de travail» comprise entre minuit et 8h.

...

[18] Or, cette modification ne découle pas d'une décision de l'employeur, mais de l'article 1 de la Loi sur le temps légal, qui se lit comme suit :

...

[19] L'employeur n'a donc pas d'autre choix que de se conformer à cet article de loi.

... " 11

Dans l'affaire dont était saisi Me Bergeron, il n'était pas question de privilèges acquis, à la différence du dossier sous étude.

La note de service S-5 ne mettait pas en œuvre une modification d'horaire ou de cédule de travail, pour la nuit du 11 au 12 mars 2017 : elle annonçait que l'heure non travaillée, durant le quart de nuit, ne serait pas payée, alors que cette heure avait été payée, depuis de nombreuses années, à Jardins Roussillon.

Comme l'a plaidé, à juste titre, la procureure de l'employeur, en invoquant les principes généraux de droit, il faut des dispositions spécifiques pour qu'une rémunération soit versée en contrepartie d'une période de temps qui n'a pas été travaillée.

Il n'y a pas de texte conventionnel qui stipule, de façon explicite, sur les modalités de rémunération du quart de travail réduit d'une (1) heure, lors du passage à l'heure avancée, en mars.

¹¹ Supra, note 3 .

En dépit de cette situation juridique, Jardins Roussillon versait le salaire d'un quart complet, lors du passage à l'heure avancée, sans en soustraire l'heure non travaillée : c'est le maintien de cette pratique que réclame le syndicat, en présentant, comme deuxième argument, que la pratique établie constituait un privilège acquis, aux termes de la clause 28.01, ainsi libellée :

" ...

28.01 Les personnes salariées qui jouissent présentement d'avantages ou privilèges supérieurs à ceux prévus aux présentes continuent d'en bénéficier pour la durée de cette convention collective, à l'exclusion de ceux acquis dans une entente locale depuis le 20 mars 1987.

Malgré toute disposition de la convention collective, nulle dérogation à la nomenclature des titres d'emploi, des libellés, des taux et des échelles de salaire du réseau de la santé et des services sociaux ne peut constituer un avantage ou un privilège acquis ni être invoquée à ce titre par une personne salariée.

... "

La rédaction de cette disposition est faite en termes larges et libéraux, en ce qu'elle ne restreint pas les avantages ou privilèges à des matières particulières de la convention : c'est à l'égard de toute la convention -sous réserve du deuxième paragraphe- que peuvent exister et subsister des avantages ou privilèges supérieurs.

Le fait d'être rémunéré, pour une (1) heure non travaillée, lors du passage à l'heure avancée, représente assurément un privilège supérieur aux règles de la convention en matière de rémunération; les taux et échelles de salaire ne sont pas en cause dans cette situation.

On ne saurait, par ailleurs, présenter comme une libéralité la pratique selon laquelle Jardins Roussillon, pendant plusieurs années, a payé

l'heure non travaillée à toutes les personnes salariées qui travaillaient sur le quart de nuit, lors du passage à l'heure avancée.

Ces personnes salariées ne représentent pas, à strictement parler, une catégorie de personnel, mais elles formaient un groupe aisément identifiable, d'une année à l'autre, même si la composition du groupe a pu varier.

La clause 28.01, précitée parle des "*personnes salariées*" bénéficiant d'avantages supérieurs, sans exiger qu'elles constituent un groupe homogène : c'est le fait d'être affecté ou requis au travail, la nuit du passage à l'heure avancée, qui donnait ouverture à l'octroi de l'avantage supérieur.

Sur la notion d'avantage ou privilège supérieur, je fais mienne la notion qu'en présentait l'arbitre Harvey Frumkin :

" ...

«À ce sujet, on a constamment soutenu, dans les causes jugées, qu'un avantage prenant la forme d'une période temps rémunéré incluse dans le quart de travail de l'employé pour laquelle il est rémunéré, mais qu'il n'est pas tenu de travailler, équivaut à un avantage ou à un privilège protégé par des dispositions semblables à l'article 28, lorsque cet avantage ou ce privilège a été consenti de manière constante et uniforme et sans interruption dans le temps, au point où l'on peut dire qu'il a acquis le statut d'une condition de travail établie plutôt qu'une simple tolérance ou d'un simple accommodement.»

... " 12

L'arbitre Carol Jobin a également exprimé avec justesse la notion de privilège acquis, en la distinguant de celle du droit acquis :

¹² Supra note 7, cité par Me Richard Guay, au paragraphe 18 de sa sentence.

" ...

[71] Avant de procéder à l'analyse de la preuve, il m'apparaît utile de rappeler certains enseignements de la doctrine et de la jurisprudence en la matière.

[72] On distingue généralement le droit acquis du privilège acquis. Le premier met en cause une condition de travail qui s'appliquerait à l'ensemble des salariés d'une unité de négociation tandis que le second a une portée plus restreinte en ce qu'il concerne une condition de travail s'appliquant à une personne salariée ou à un groupe ou une catégorie de personnes salariées.

[73] En l'espèce, la condition de travail visant les téléphonistes, nous serions en présence d'un privilège que le *Dictionnaire canadien des relations du travail* définit comme (G. Dion, 2^e éd., PUL, 1986) :

« Avantages particuliers accordés par la loi ou la coutume à une certaine catégorie de personnes à l'exclusion des autres membres d'une société. »

[74] Ainsi, pour être qualifiée de privilège, la condition de travail en cause doit comporter un avantage. Cet avantage peut prendre la forme d'une condition de travail supérieure à ce qui est prévu à la convention collective ou encore la forme d'une condition de travail non prévue à la convention.

... " 13

Bien que les motifs de l'employeur, en émettant la note de service S-5, aient été bien légitimes, ces motifs n'autorisaient pas l'employeur à priver les personnes salariées visées du privilège qu'elles avaient acquis, en étant rémunérées pour un quart complet de travail, la nuit du passage à l'heure avancée, alors que le quart de travail comportait, de fait, une (1) heure de travail de moins.

¹³ Supra note 10 .

Pour l'ensemble des raisons exprimées, le grief est accueilli et il est ordonné à l'employeur de rémunérer pour un quart complet les personnes salariées qui ont travaillé pendant le quart de nuit du 11 au 12 mars 2017 .

Sentence rendue à Montréal.



André Rousseau, ll.d.