Guide sur le télétravail

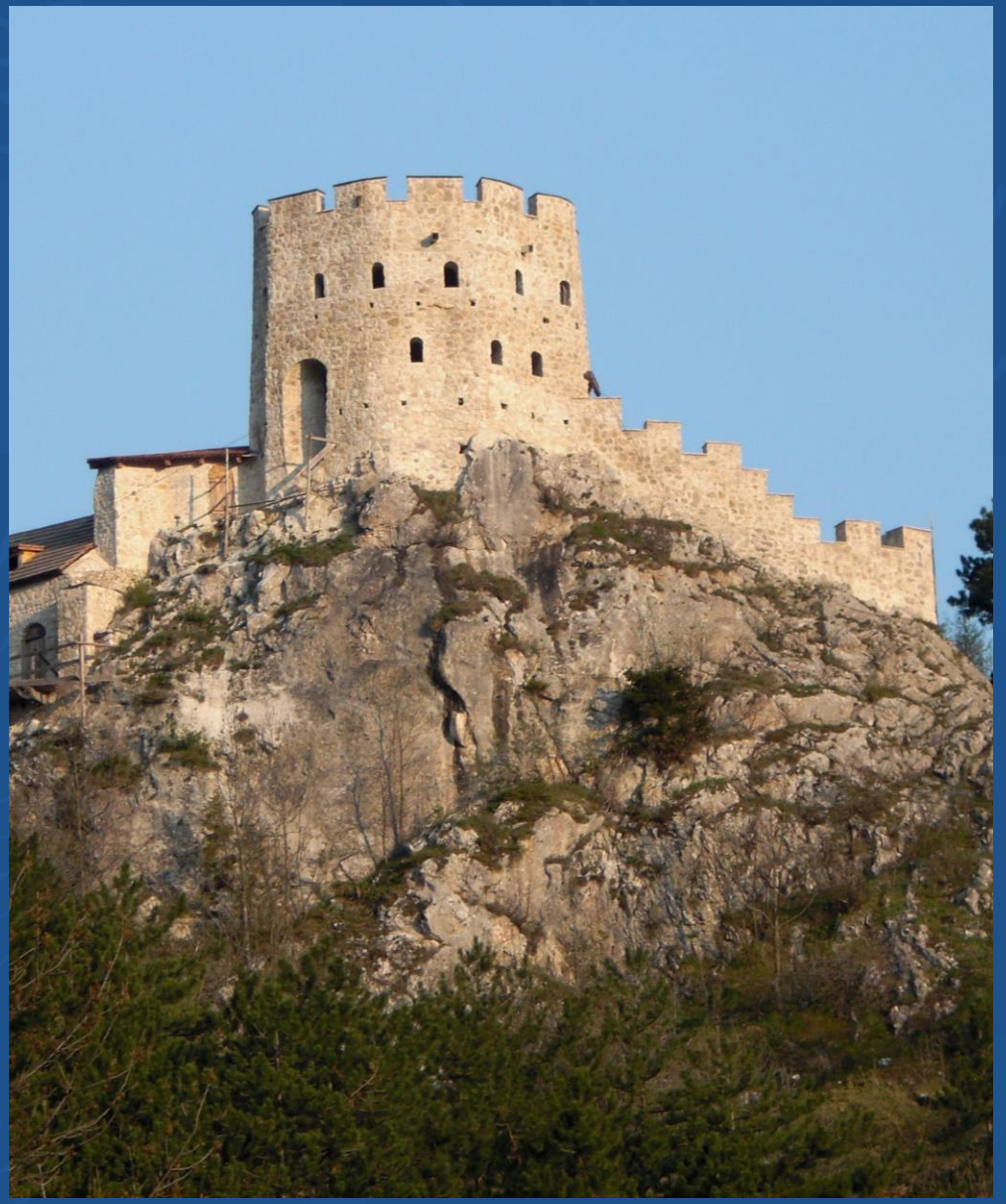
sepb Québec

Février 2021

« La maison de chacun est pour lui son château et sa forteresse, tant pour se défendre contre l'injure et la violence que pour son repos. » [Traduction]

"The house of every one is to him as his castle and fortress, as well for his defence against injury and violence as for his repose."

Lord Coke, Semayne's Case, (1604) 77 ER 194, 195.



sepb Québec

Table des matières

Introduction	4
Vie privée et télétravail	9
Télétravail et dispositions anti-briseurs de grève	12
Surveillance à distance par l'employeur	14
Accidents de travail et télétravail	17
Assurance habitation	19
Fiscalité	22
Réglementation municipale	26
Négociation d'une entente avec l'employeur	28
Frais payables par l'employeur aux salariés en télétravail	38
Droit disciplinaire de l'employeur	40
Droit à la déconnexion	43
Contenu d'une entente sur le télétravail	45
Bibliographie	50

Introduction

Au Québec, aucun cadre législatif ne régit le télétravail, ce qui signifie qu'on ne le définit pas dans les lois québécoises. Ne faisant pas l'objet d'un encadrement explicite, l'employeur a les mêmes obligations et responsabilités envers ses employés que s'ils travaillaient dans son établissement. C'est une nouvelle forme de travail, à laquelle s'applique les lois déjà existantes comme :

- *Charte des droits et libertés de la personne;*
- *Charte canadienne des droits et libertés;*
- *Loi sur les normes du travail du Québec;*
- *Loi sur la santé et sécurité du travail;*
- *Loi sur les accidents du travail et les maladies professionnelles;*
- *Code civil du Québec;*
- *Code du travail;*
- *Code canadien du travail.*

Introduction (suite)

En matière de rapports collectifs de travail, étant donné que le syndicat est l'agent négociateur et a le monopole de représentation des salariés compris dans son unité de négociation, il faudra aussi prendre en compte la convention collective qui régit les relations entre les salariés et l'employeur.

Plusieurs personnes vantent les vertus du travail à domicile en faisant miroiter ses avantages. Le tableau suivant, élaboré par le Comité consultatif du travail et de la main-d'œuvre, présente sommairement les avantages et inconvénients potentiels du télétravail[1] :

[1] Comité consultatif du travail et de la main-d'œuvre, *Avis sur le télétravail*, adopté le 13 octobre 2020, Annexe D.

Introduction (suite)

	Principaux avantages potentiels du télétravail	Principaux risques et inconvénients potentiels du télétravail
Pour certains salariés	• Plus grande flexibilité ou souplesse de l'horaire de travail. • Plus grande autonomie dans l'accomplissement des tâches. • Réduction des déplacements, du temps qui y est consacré et du stress qui peut y être associé (pannes, embouteillages, intempéries, retards). • Meilleure gestion du temps menant à un meilleur équilibre entre les activités professionnelles, familiales et personnelles. • Économies en raison de la réduction des dépenses individuelles (véhicule, frais de transport, habillement, nourriture, etc.).	• Intensification du travail, disponibilité accrue et risques d'hyperconnectivité. • Communications plus difficiles. • Difficultés d'accès à l'information sur le système de promotion et d'avancement de carrière. • Isolement. • Difficultés de motivation et de concentration. • Risque d'intrusion dans la vie privée.

Introduction (suite)

	Principaux avantages potentiels du télétravail	Principaux risques et inconvénients potentiels du télétravail
Pour certains employeurs	• Diminution des retards, de l'absentéisme et du taux de roulement. • Plus grande possibilité d'embauche de personnes qualifiées, quel que soit le lieu de résidence. • Réduction des dépenses : frais immobiliers et coûts liés à la consommation d'énergie. • Réorganisation des espaces de travail et plus grande flexibilité des activités et des services. • Meilleure gestion des activités qui chevauchent différents fuseaux horaires. • Accroissement de la productivité.	• Adaptation et modification des modes de supervision, de contrôle et de gestion. • Risque de communications plus difficiles. • Risque de difficultés en matière de transfert des connaissances. • Risques en matière de sécurité de l'information et de sécurité informatique. • Risque de diminution du sentiment d'appartenance et de coopération des équipes de travail, de l'engagement et de la loyauté. • Intégration et socialisation plus difficiles des nouveaux employés.

Introduction (suite)

Alors rébarbatives au travail à domicile, les entreprises, encouragées par l'expérience forcée du télétravail lors de la pandémie COVID-19, sont maintenant plus enclines à y adhérer. Ce guide permettra de comprendre les tenants et aboutissants du travail à domicile en parcourant différents thèmes. Il s'adresse principalement aux sections locales du SEPB-Québec qui doivent composer avec l'instauration permanente du télétravail, par les employeurs, hors contexte pandémique.

Vie privée et télétravail[2]

La protection du droit à la vie privée est un droit fondamental pour lequel une interprétation large doit être faite. Il est non seulement protégé par les Chartes mais aussi par le *Code civil du Québec*. Toute personne a une expectative raisonnable de vie privée et le domicile du salarié s'avère être l'endroit où cette expectative est la plus élevée. Il est possible d'y renoncer, mais cette renonciation doit être faite de manière non équivoque par le salarié lui-même. À noter que les droits fondamentaux ne sont pas absolus puisqu'ils sont pondérés avec l'intérêt sociétal et les autres droits. Il est donc possible qu'il y ait violation d'un droit prévu dans la *Charte* s'il est justifié par les valeurs démocratiques et l'ordre public.

[2] À noter qu'en cas de situations exceptionnelles, telle qu'une pandémie (COVID-19), ces notions peuvent ne pas s'appliquer.

Vie privée et télétravail (suite)

La Cour d'appel du Québec[3] s'est penchée sur la question du travail à domicile et a conclu qu'il y avait un accro important aux droits fondamentaux lorsqu'un employeur oblige ses salariés à travailler à domicile. Dans l'état actuel du droit, il s'agit d'une intrusion physique et psychologique dans leur vie privée. Le salarié qui travaille pour un employeur est, certes, subordonné à ce dernier. Cependant, la subordination juridique qu'entraine la relation salarié-employeur n'exclut pas la présence du droit à la vie privée du salarié. L'employeur ne peut donc obliger le télétravail sans d'abord obtenir le consentement explicite du salarié. La Cour conclut donc :

> « (…) Il y a, en l'espèce, une atteinte aux droits garantis par la Charte. La présence de l'employeur chez ses salariés est réelle. Il s'agit d'une intrusion physique et psychologique à leur domicile et dans leur vie privée.[4] »

3 *Syndicat des professionnelles du Centre jeunesse de Québec (CSN) c. Desnoyers*, 2005 QCCA 110.

4 Id, par. 36.

sepb Québec

Vie privée et télétravail (suite)

En ce qui concerne les visites à domicile sous prétexte légal, nous ne disposons actuellement d'aucune décision spécifique sur le sujet. Nous devrions attendre que les tribunaux se penchent sur la question, mais pour l'instant une application de la décision de la Cour d'appel au sens large devrait se faire. Le consentement préalable du salarié doit certainement être donné et il serait hasardeux pour un employeur d'en faire abstraction.

sepb Québec

Télétravail et dispositions anti-briseurs de grève

Le *Code du travail* interdit à l'employeur de remplacer les salariés en grève ou en lock-out par des « travailleurs de remplacement » dans l'établissement visé par la grève ou le lock-out. Ce principe est cohérent et logique : le *Code* autorisant la grève ou le lock-out, l'embauche de briseurs de grève réduirait évidemment à néant les objectifs d'une grève. Ce serait une négation d'un droit formellement affirmé.

Qu'advient-il lorsque survient une grève dans un milieu où plus aucun salarié ne travaille dans l'établissement de l'employeur mais chez lui?

Télétravail et dispositions anti-briseurs de grève (suite)

Cette question se pose puisque le *Code* interdit seulement à l'employeur de retenir les services de briseurs de grève dans son établissement, le lieu précis dont l'employeur a *théoriquement verrouillé les portes*, là où les salariés de l'unité de négociation en grève exercent habituellement leurs fonctions. Il n'est donc pas interdit à un employeur de remplacer ses grévistes par des personnes exerçant leurs fonctions en dehors de son établissement[5]. Il s'ensuit donc que le domicile d'un télétravailleur ne peut constituer l'établissement de l'employeur au sens du *Code*.

Dans l'état actuel de la jurisprudence, le travail à domicile risque de permettre aux employeurs de retenir les services d'anti-briseurs de grève à plus grande échelle. En effet, puisque les fonctions des grévistes s'exécutent normalement à domicile et non dans l'établissement de l'employeur, celui-ci risque d'être autorisé à poursuivre ses activités, malgré la grève, en utilisant des travailleurs de remplacement par le télétravail[6].

5 *Syndicat canadien de la fonction publique, section locale 1450 c. Journal de Québec,* 2011 QCCA 1638.

6 J. DROLET et K. LEBNAN, *Les défis du télétravail à l'égard de la vie privée du télétravailleur,* (2013) 54 C. de D. 303.

sepb Québec

Surveillance à distance par l'employeur

D'aucuns reconnaîtront qu'un employeur détient le pouvoir d'encadrer le travail d'un salarié. Ce droit de direction n'est toutefois pas illimité. Bien que tout employeur ait le pouvoir d'effectuer et de mettre en place des moyens de contrôle raisonnables sur la prestation du travail, il doit le faire de manière à respecter la dignité et le droit à des conditions de travail justes et raisonnables du salarié. L'employeur doit trouver le moyen de contrôle le moins attentatoire pour répondre à ses préoccupations. Toute personne jouit du droit à la vie privée qui est protégé par les Chartes. Il est important de mentionner que dans le cadre du travail, un salarié ne pourrait prétendre que son employeur n'a aucun droit de supervision ou de surveillance, mais le droit à la vie privée n'est pas pour autant totalement écrasé par le poids de la subordination.

Surveillance à distance par l'employeur (suite)

Un employeur a le droit de contrôler l'accès et l'usage que font ses salariés des outils informatiques. La ligne est toutefois mince entre un contrôle raisonnable et une supervision de tous les instants par le biais de logiciels de surveillance hautement intrusifs. La jurisprudence demeure toutefois encore embryonnaire à ce sujet[7]. L'intervention syndicale devient alors essentielle afin que la surveillance, par les employeurs, soit mieux contrôlée dans le cadre de travail à domicile.

[7] Voir à ce sujet *Syndicat des professionnels(les) municipaux de Montréal c. Ville de Montréal*, 2020 CanLII 53366 (Me Maureen Flynn) où l'arbitre conclut qu'un logiciel de surveillance sur les ordinateurs appartenant à l'employeur ne constitue ni une atteinte à la vie privée, ni une condition de travail injuste et déraisonnable. En révision judiciaire à la Cour supérieure 500-17-113426-202.

sepb Québec

Surveillance à distance par l'employeur (suite)

La politique de surveillance imposée par l'employeur doit établir un équilibre raisonnable. Pour ce faire, il faut tenir compte notamment de la nature des intérêts de l'employeur, de l'existence de tout autre moyen moins attentatoire de répondre aux préoccupations de l'employeur ainsi que de l'incidence de la politique sur les salariés. L'employeur doit démontrer que les moyens de contrôle ne portant pas atteinte au droit à la vie privée sont insuffisants ou inefficaces pour s'assurer du rendement des salariés et que la seule méthode de contrôle utile est la surveillance électronique. À défaut, le droit à la vie privée doit primer. Dans tous les cas, l'employeur peut effectuer une surveillance qui porte, à certains égards, atteinte à la vie privée de ses salariés s'il est en mesure de la justifier par des motifs rationnels et qu'il utilise des moyens raisonnables.

Accidents de travail et télétravail

Au travail, il revient généralement à l'employeur de voir à la santé, la sécurité, la dignité et l'intégrité physique des salariés. En vertu de la *LSST*[8], de la *LATMP*[9], du *Code civil du Québec* et de la *Charte des droits et libertés de la personne*, ses obligations subsistent même lorsque le salarié est en télétravail.

Ainsi, l'employeur conserve ses obligations en matière de prévention en santé-sécurité même si les salariés sont à domicile. Corollairement, les salariés ont également des obligations en matière de santé et sécurité et doivent s'assurer de se conformer aux politiques de l'employeur en cette matière. Les salariés doivent également s'assurer que leur domicile est sécuritaire et sans danger pour le travail.

8 *Loi sur la santé et la sécurité du travail*.

9 *Loi sur les accidents du travail et les maladies professionnelles*.

Accidents de travail et télétravail (suite)

De plus, lors d'un accident de travail ou de la survenance d'une maladie professionnelle, le régime actuel d'indemnisation des salariés s'applique. Ainsi, un salarié qui subit un accident de travail à la maison sera couvert par la *LATMP*[10] au même titre que si l'accident était survenu dans l'établissement de l'employeur étant donné que, dans un tel contexte, le domicile du salarié constitue son lieu de travail[11].

Il importe de rappeler que, comme tout autre salarié, le télétravailleur accidenté doit déclarer son accident de travail à son employeur, et ce, dès sa survenance.

En terminant, comme la santé-sécurité est du ressort de l'employeur, ce dernier pourrait être tenté de visiter le lieu de travail du salarié, c'est-à-dire son domicile, pour s'assurer qu'il est sécuritaire. Cependant, en vertu de la *Charte des droits et libertés de la personne*, les personnes ont le droit à la vie privée. L'employeur ne peut pas entrer dans le domicile d'un salarié sans son consentement.

[10] *Loi sur les accidents du travail et les maladies professionnelles*.

[11] *Club des petits déjeuners du Québec et Frappier* 2009 QCCLP 7647.

Assurance habitation

Lorsqu'on contracte une assurance habitation, la compagnie d'assurance s'oblige à nous verser une indemnité lorsqu'un risque couvert se réalise, moyennant le versement d'une prime.

Pour mesurer le risque de sinistre dans une habitation, la compagnie d'assurance déterminera que celle-ci ne sert qu'à un usage normal, soit l'exercice d'activités personnelles.

Assurance habitation (suite)

Or, lorsqu'un assuré travaille dans son domicile, il n'exerce pas exclusivement des activités personnelles. Il y occupe des activités professionnelles ou commerciales. Le risque n'est donc pas le même pour la compagnie d'assurance. Celle-ci pourrait alors exiger une augmentation de la prime payable par le télétravailleur ou même refuser de l'assurer[12].

Il importe de conseiller à nos membres de déclarer à leur assureur l'exercice de travail à domicile. Le fait d'omettre de déclarer à l'assureur le travail à domicile ou même de mentir à ce sujet pourrait coûter cher. En effet, le défaut de déclaration permettrait à la compagnie d'assurance habitation de refuser de verser l'indemnité en cas de sinistre. Le risque n'ayant pas été déclaré, la compagnie est en droit de mettre fin au contrat et de refuser de verser l'indemnité, et ce, même si la cause du sinistre n'est aucunement attribuable au caractère non déclaré des activités exercées[13].

[12] Il est à noter que dans le contexte de la pandémie de COVID-19, plusieurs compagnies d'assurance ont automatiquement couvert l'exercice de télétravail sans frais supplémentaires et sans obligation de déclaration par l'assuré, couvertures allant de 2 500 $ à 10 000 $, selon les compagnies.

[13] *Presseault (Succession de) c. Compagnie mutuelle d'assurances Wawanesa*, 2015 QCCS 2851. ART. 2410 CCQ.

Assurance habitation (suite)

Doit-on négocier avec l'employeur, dans le cadre d'une entente sur le télétravail, une compensation pour atténuer l'impact d'une augmentation de la prime d'assurance habitation?

Il nous est difficile d'estimer un montant raisonnable à réclamer à un employeur à ce chapitre. Les polices d'assurance habitation que détiennent nos membres diffèrent les unes des autres.

Toutefois, il importe d'insister auprès des employeurs pour qu'une augmentation de la prime d'assurance habitation ne soit pas à la charge du télétravailleur uniquement.

sepb Québec

Fiscalité[14]

Existe-t-il des avantages fiscaux à travailler à domicile?

Selon les règles fiscales habituelles, un salarié[15] peut déduire certaines dépenses de ses revenus imposables.

Contrairement à la croyance populaire, cette possibilité de réduire son impôt grâce au télétravail est très limitée.

[14] Cette partie du Guide ne concerne pas les règles fiscales spéciales émises pour l'année fiscale 2020, les autorités ayant établis des règles spécifiques pour le traitement des déductions pendant la pandémie de COVID-19. Cette partie ne donne qu'un aperçu des règles habituelles fiscales sans pandémie pour les employés à domicile. Cette partie ne concerne pas le traitement fiscal d'un travailleur autonome ni d'une entreprise ayant sa place d'affaires à domicile.

[15] Un salarié n'est pas, fiscalement, un travailleur autonome.

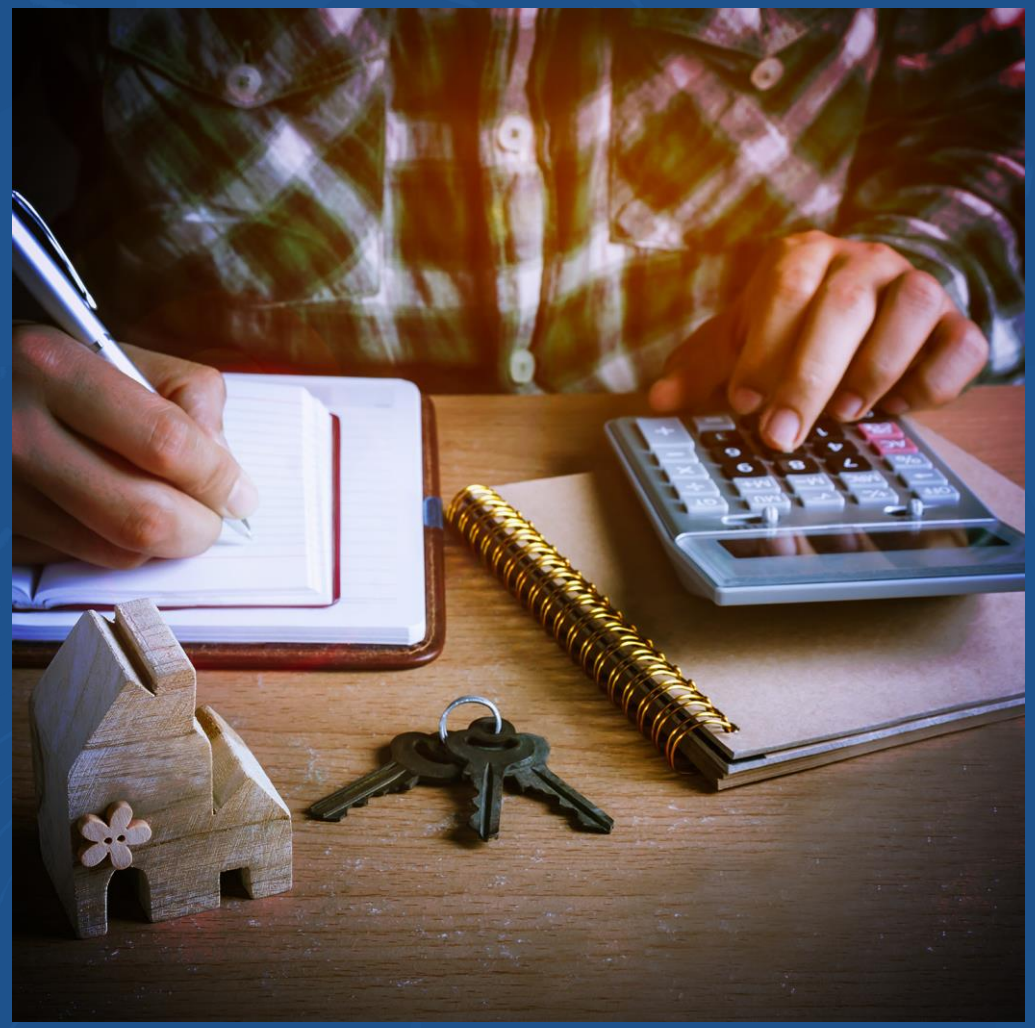
Fiscalité (suite)

D’abord, pour qu’un salarié puisse bénéficier de déductions pour frais de travail à domicile, il doit satisfaire à quatre conditions, tant au provincial qu’au fédéral :

1. Le « contrat de travail » précise que le salarié doit acquitter ses propres dépenses;
2. Ces dépenses n’ont pas été remboursées par l’employeur;
3. Le bureau à domicile est occupé pour le travail pour plus de 50 % du temps sur une année civile;

   ou

   Le bureau à domicile est utilisé pour rencontrer des clients ou autres personnes pour le travail.



sepb Québec

Fiscalité (suite)

La seule façon qu'il existe pour satisfaire aux conditions 1 et 2 consiste à produire les formulaires T2200 pour le fédéral et TP-64.3 pour le provincial. Or, ces formulaires doivent obligatoirement être remplis et fournis par l'employeur. Aucune loi n'oblige cependant un employeur à fournir ces formulaires aux salariés. Si l'employeur refuse de remplir et fournir ces formulaires, le salarié ne peut rien déduire de ses impôts pour son travail à domicile.

Dans l'éventualité où ces trois conditions d'admissibilité sont respectées, les déductions admissibles à titre de frais à domicile sont les suivantes :

- Frais d'entretien : coûts d'électricité, des accessoires d'éclairage et des produits de nettoyage;
- Frais de location (loyer) relatifs à l'espace de bureau, pour le salarié locataire. Pour le salarié propriétaire, il ne pourra déduire ni son hypothèque, ni ses taxes municipales, ni ses primes d'assurance habitation.

Fiscalité (suite)

Le télétravailleur ne pourra toutefois pas déduire la totalité de ces frais. Il doit faire un calcul dit « raisonnable » de l'espace de bureau. Ces déductions ne seront donc admissibles qu'en proportion de la superficie que représente le bureau de travail par rapport à la superficie totale du domicile. Cette proportion devra également être réduite si l'espace de bureau est également utilisé à autres fins que le travail (par exemple, si le salarié occupe son bureau dans son salon, lequel est également utilisé pour activités personnelles).

Tout compte fait, avec toutes ces restrictions fiscales, on voit mal comment nos membres pourraient obtenir un impact fiscal avantageux avec le télétravail.

Malgré tout, dans l'éventualité où le syndicat et l'employeur négocient une entente sur le télétravail, il serait avisé d'y inclure une disposition obligeant l'employeur à remplir et fournir les formulaires fiscaux T2200 et TP-64 aux télétravailleurs.

Réglementation municipale

Tous les bâtiments au Québec, qu'ils soient d'habitation, commerciaux ou autres, doivent être conformes à la réglementation en matière de zonage. C'est donc en vertu de ce type de règlement qu'on ne saurait construire, sur une rue zonée résidentielle, une tour de bureaux de 50 étages.

Les autorités compétentes en matière de zonage sont les municipalités. Chaque municipalité détient son propre règlement de zonage qui délimite, sur son territoire, les secteurs où certains bâtiments peuvent être construits. Le règlement édicte également les usages qui sont permis ou interdits pour chaque type de bâtiment.

Réglementation municipale (suite)

L'usage évidemment permis pour une habitation est l'exercice d'activités personnelles. Qu'en est-il si on exerce d'autres types d'activités dans une telle habitation, comme du travail de bureau?

Certaines municipalités permettent, sans autre formalité, le travail de bureau dans une habitation. D'autres imposent des restrictions. D'autres imposent l'obligation d'obtenir un certificat d'occupation ou permis[16].

16 À titre d'exemple, veuillez consulter le résumé du Règlement de zonage de la Ville de Boisbriand concernant le travail à domicile : https://www.ville.boisbriand.qc.ca/reglementation/travail-domicile.

sepb Québec

Négociation d'une entente avec l'employeur

Tous les intervenants dans le domaine des relations de travail en conviennent : puisque le télétravail constitue une profonde transformation de l'emploi tel qu'exercé depuis des siècles, une entente syndicale/patronale édictant ses conditions et modalités tombe sous le sens, ne fût-ce que pour des raisons de saines relations de travail.

Or, malgré les vœux pieux, il n'en demeure pas moins que plusieurs employeurs, en dépit de l'importance du changement de paradigme qu'est le télétravail, refusent de négocier avec le syndicat quoique ce soit à ce sujet. Les employeurs procèdent donc à l'élaboration de politique de télétravail, de programme ou directive et établissent eux-mêmes, sans la participation du syndicat, les règles disposant du droit au télétravail, de ses conditions et modalités.

Négociation d’une entente avec l’employeur (suite)

Un employeur peut-il, de façon unilatérale, décider des conditions et modalités d’exercice du télétravail dans son entreprise, sans négociation avec le syndicat?

Cette question se doit d’être analysée en fonction du contexte dans lequel on se trouve. Est-on en cours de convention? Est-on en phase du renouvellement de la convention collective?

Négociation d'une entente avec l'employeur (suite)

En cours de convention

Lorsqu'on se demande si un employeur peut ou non faire quelque chose, on doit nécessairement rechercher la source du droit que l'on estime être enfreint. Il doit y avoir un code, une loi, un règlement, une convention ou autre source pour savoir si un droit est ou non violé et donc, si son inexécution peut être contestée.

D'abord, il importe de noter qu'aucune loi ou aucun code n'interdit à un employeur d'adopter unilatéralement, en cours de convention, une politique imposant des règles aux salariés. Dans la mesure où une telle politique ne contrevient ni à la convention collective, ni à un droit fondamental, ni à un droit prévu au *Code du travail* ou autres lois, l'employeur possède des droits de gestion qu'il peut légalement exercer[17] par le biais, entre autres, de politiques ou directives.

[17] *Syndicat canadien des communications, de l'énergie et du papier, section locale 30 c. Pâtes & Papier Irving, Ltée,* [2013] 2 RCS 458.

Négociation d'une entente avec l'employeur (suite)

La première chose à faire est donc de consulter sa convention collective. La convention interdit-elle le télétravail? À notre connaissance, aucune convention collective n'interdit le télétravail. On ne saurait donc contester une politique de l'employeur non négociée avec le syndicat sur cette seule base.

Par contre, si certaines conditions de travail prévues par une politique de télétravail unilatérale de l'employeur contreviennent à la convention collective, un grief pourrait être produit afin de contester sa légalité[18].

[18] *Syndicat canadien de la fonction publique, sl 4238 c. Ville de Boisbriand*, 2016 QCTA 815; *Commission scolaire Val-des-Cerfs c. Syndicat de l'enseignement de la Haute-Yamaska,* DTE 2013T-449.

Négociation d'une entente avec l'employeur (suite)

Par contre, dans l'éventualité où la politique ne contrevient d'aucune façon aux conditions de travail énoncées dans la convention collective, ça se complique.

Produire un grief pour contester simplement la décision de l'employeur d'avoir agi unilatéralement sur les modalités d'exercice du télétravail risque de ne pas être de grand secours. À moins qu'une convention n'interdise expressément et formellement l'établissement unilatéral de conditions de travail par l'employeur sans négociation avec le syndicat[19], un tribunal d'arbitrage saisi d'un tel grief risque de le rejeter[20]. Il demeure néanmoins possible de contester par grief une telle imposition unilatérale si elle est déraisonnable, arbitraire ou abusive.

[19] Comme dans le cas observé dans *Fédération de la santé et des services sociaux inc. c. Syndicat des travailleuses et travailleurs de la CSN*, DTE 2002T-460.

[20] *Syndicat canadien de la fonction publique, sl 1690 c. Ville de Ste-Julie,* 2019 QCTA 265; *Syndicat des professeures et professeurs de l'Université du Québec en Outaouais c. Université du Québec en Outaouais,* 2016 QCTA 700; *Ville de Boisbriand c. Bastien*, 2013 QCCS 2176; *Centre de santé et services sociaux de Charlevoix c. Leclerc*, 2010 QCCS 2660.

Négociation d'une entente avec l'employeur (suite)

Il faut bien saisir qu'un tribunal d'arbitrage n'a compétence que pour juger si l'employeur a ou non contrevenu à la convention collective. Il n'a pas le pouvoir de déclarer des droits généraux dont la source est absente de la convention collective[21].

Un employeur, en imposant à sa manière le télétravail, fût-il volontaire, n'est-il pas en train d'usurper la fonction syndicale?

La question se pose puisque, à notre sens, permettre à un employeur d'imposer des conditions de travail à sa guise usurpe de façon importante non seulement le pouvoir, mais le devoir de tout syndicat de représenter exclusivement des salariés[22].

21 *Bisaillon c. Université Concordia*, [2006] 1 R.C.S. 666.

22 *Noël c. Société d'énergie de la Baie James*, [2001] 2 R.C.S. 207.

sepb Québec

Négociation d’une entente avec l’employeur (suite)

Quel est donc le recours possible pour contester le refus d’un employeur de négocier une entente sur le télétravail avec le syndicat?

Selon nous, une plainte en vertu de l’article 12 du *Code du travail* pourrait constituer une voie légale à notre portée.

Bien que ce recours fût très peu utilisé pour contester le refus d’un employeur de négocier en cours de convention une condition de travail, il s’agit là d’un outil juridique qui existe.

L’article 12 du *Code du travail* interdit à un employeur d’entraver les activités d’une association de salariés.

Négociation d'une entente avec l'employeur (suite)

Or, certains tribunaux ont jugé que cette disposition permettrait aux associations de salariés de contester le refus d'un employeur de négocier avec le syndicat des conditions de travail en cours de convention[23]. Par cette interprétation de l'article 12 du *Code*, certains tribunaux ont ainsi déclaré que lorsqu'un employeur agit unilatéralement, il entrave les activités de l'association de salariés puisqu'il usurpe la fonction de négociateur exclusif de tous les salariés. En invoquant également, au soutien d'une interprétation favorable de cette disposition, le droit constitutionnel à la négociation collective consacré récemment par la Cour suprême du Canada[24], un tel recours séduit.

[23] *Syndicat canadien des communications, de l'énergie et du papier c. Bell Canada*, CCRI, 22 janvier 2003, No 212; *Syndicat des employés du CISSSMO, SCFP 3247 c. CSSS Montérégie-Ouest*, 2020 QCTA 3056; *PG du Canada c. Syndicat des agents correctionnels du Canada*, 2019 QCCA 979; *Syndicat des professionnels en soins de Montérégie Ouest c. CSSS Montérégie-Ouest*, 2019 QCTAT 4009; *Syndicat des salariés des services d'alarme c. Service de sécurité ADT Canada*, 2018 QCTAT 1000; *Delastek inc. c. Unifor, SL 1209*, 2016 QCTAT 978; *Association des pompiers professionnels de Québec c. Ville de Québec*, 2015 QCCRT 0341; *Syndicat des professionnels en soins infirmiers et cardiorespiratoires de Drummondville c. CSSS Drummond*, 2010 QCCRT 613; *SEPB, section locale 434 c. Banque Laurentienne du Canada*, 2016 CCRI 839.

[24] *Association de la police montée de l'Ontario c. Canada (PG)*, [2015] 1 RCS 3.

Négociation d’une entente avec l’employeur (suite)

À noter qu’un délai de prescription existe pour le dépôt d’une telle plainte. Elle doit être produite au Tribunal administratif du travail dans les 30 jours de la connaissance de la contravention alléguée.

sepb Québec

Négociation d'une entente avec l'employeur (suite)

Lors du renouvellement de la convention collective

Lorsqu'une convention collective arrive à échéance, le *Code du travail* impose l'obligation à l'employeur et au syndicat de négocier avec diligence et bonne foi son renouvellement (article 53 du *Code*).

Pendant la phase de négociation, le refus d'un employeur de négocier quoique ce soit au sujet du télétravail pourrait fonder une plainte de négociation de mauvaise foi au sens de l'article 53 du *Code* ou permettre des moyens de pression, comme la grève, selon les conditions et délais prévus au *Code*.

Le recours aux moyens de pression ou à une plainte pour obliger un employeur à convenir des conditions de travail au sujet du télétravail est plus aisé lors du renouvellement d'une convention collective. Étant tenu par le *Code* de négocier de bonne foi lors de la phase officielle de négociation collective et étant sujet aux moyens de pression, le syndicat détient des droits plus clairs à faire valoir que lorsqu'une convention n'est pas encore échue.

Frais payables par l'employeur aux salariés en télétravail

La *Loi sur les normes du travail* prévoit, à son article 85.1, que lorsqu'un employeur rend obligatoire l'utilisation de matériel, d'équipement, de matières premières ou de marchandises pour l'exécution du travail, il doit les fournir gratuitement au salarié payé au salaire minimum. L'employeur ne peut, non plus, exiger une somme d'argent d'un salarié pour l'achat, l'usage ou l'entretien de matériel, d'équipement, de matières premières ou de marchandises qui aurait pour effet que le salarié reçoive moins que le salaire minimum.

Conséquemment, le salarié rémunéré au-delà du salaire minimum ne bénéficie pas, dans l'état de la législation actuelle, du droit d'exiger de l'employeur l'équipement ou autre matériel pour les fins de son télétravail. La législation actuelle n'exige pas, non plus, que l'employeur soit tenu de rembourser les frais de connexion internet, de ligne téléphonique ou de chauffage engagés par ses télétravailleurs.

Frais payables par l'employeur aux salariés en télétravail (suite)

Il s'agit là d'une lacune importante de nos lois du travail puisque par nature, le salarié fournit sa prestation de travail à même les outils que lui fournit l'employeur. *In extension*, l'exploitation de cette lacune par un employeur pourrait éventuellement fonder des prétentions visant à transformer des salariés en travailleurs autonomes et ainsi éviter l'application des protections inhérentes au statut de salarié et, plus encore, l'application d'une convention collective.

Notons, également, qu'à notre avis, le droit de surveillance de l'employeur est largement réduit lorsque ce dernier omet de fournir les outils à son salarié étant donné qu'il s'agit alors du matériel du salarié et que l'expectative de vie privée de ce dernier augmente alors considérablement.

L'employeur reste toutefois responsable de la santé et sécurité des salariés, au sens de la *LSST*[25], et peut devoir fournir du matériel pour remplir ses obligations en la matière.

Il importe donc, compte tenu de l'état de la législation actuelle, de négocier avec l'employeur une entente sur le télétravail afin d'engager ce dernier, à ses frais, à fournir tout le matériel nécessaire aux télétravailleurs.

[25] *Loi sur la santé et sécurité au travail.*

Droit disciplinaire de l'employeur

Lorsqu'un salarié est en télétravail, le lien de confiance entre le salarié et son employeur est primordial et doit être exemplaire. En effet, le salarié doit, durant ses heures de travail, se concentrer sur son travail au même titre que s'il était physiquement dans l'établissement de l'employeur.

Le salarié peut utiliser ses temps de pause ou tout autre droit prévu à sa convention collective de travail afin de vaquer à ses occupations, mais ne peut pas le faire sur son temps de travail.

Il est donc très important que le salarié, sur le temps de travail, fournisse sa prestation de travail.

Droit disciplinaire de l'employeur (suite)

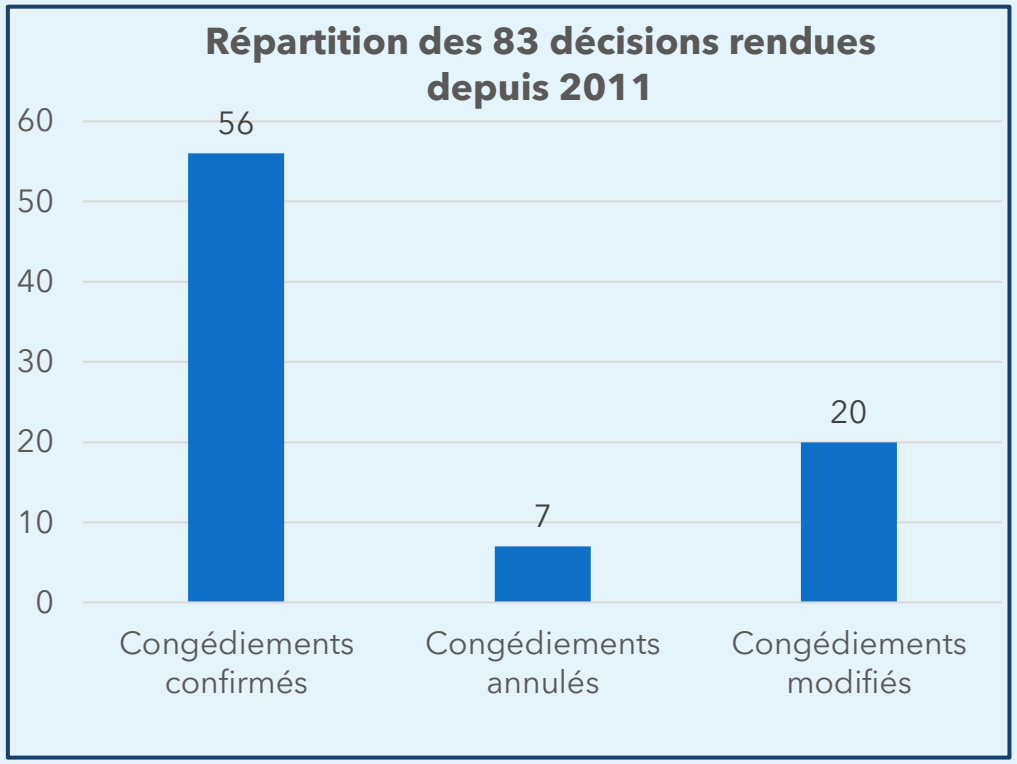
Généralement, lorsque l'employeur réalise qu'un salarié s'adonne à des activités autres que ses fonctions alors qu'il est au travail, des mesures disciplinaires pouvant aller jusqu'au congédiement sont émises. Le cas échéant, lorsqu'un arbitre de grief appréciera la sanction disciplinaire choisie par l'employeur, il considérera que le fait de travailler sans supervision directe constitue un facteur aggravant. Ainsi, même s'il s'agit d'une première offense, l'arbitre pourra conclure que la mesure, et même le congédiement, est appropriée. Le lien de confiance en télétravail est d'autant plus important puisque l'employeur ne peut pas exercer une surveillance directe sur le salarié[26].

[26] *Air Transat (AT) inc. et Teamsters Québec, section locale 1999 (Frankie Iacovelli),* 2018 QCTA 144.

sepb Québec

Droit disciplinaire de l'employeur (suite)

Malgré le fait que le télétravail peut donner l'impression d'une certaine liberté, l'horaire de travail prévu par la convention collective continue de s'appliquer et doit être respecté, sous peine, pour le télétravailleur, de s'exposer à une mesure disciplinaire sévère. Le tableau suivant démontre bien la sévérité des tribunaux envers les salariés qui se sont vus congédiés pour vol de temps parce qu'ils ont vaqué à d'autres fonctions que leur travail.



Résultat provenant de l'outil « Aide à la décision » de SOQUIJ. Synthèse obtenue le 12 février 2021.

Droit à la déconnexion

Le droit à la déconnexion, c'est-à-dire par exemple le droit de ne plus répondre à ses courriels et appels de travail, n'est pas expressément reconnu par la législation québécoise.

Avec l'installation d'un bureau à domicile et l'omniprésence des équipements de travail à proximité, il peut être tentant pour l'employeur de s'attendre à ce que les salariés répondent à des courriels ou des appels à l'extérieur de l'horaire prévu à la convention collective de travail.

sepb Québec

Droit à la déconnexion (suite)

Cependant, l'employeur ne peut exiger des salariés qu'ils travaillent de façon bénévole à l'extérieur de l'horaire de travail prévu à la convention collective. Évidemment, il peut y avoir certaines exceptions où les conventions collectives ne prévoient pas d'horaire de travail précis. À ce moment-là, les salariés sont libres de choisir la façon dont ils répartissent leurs heures de travail.

Dans tous les cas, l'horaire de la convention collective s'applique et les salariés ont droit au paiement d'heures supplémentaires, s'ils doivent travailler en dehors des heures normales de travail.

De plus, l'employeur ne peut exiger que les salariés soient disponibles pour répondre à leurs appels ou courriels durant leur temps de pause ou de repas prévu en vertu de la convention collective, à moins que cela ne soit nécessaire et rémunéré par l'employeur[27].

[27] Voir à ce sujet l'article 79 de la *Loi sur les normes du travail*.

Contenu d'une entente sur le télétravail

Il existe peu d'ententes patronale/syndicale dans les milieux syndiqués. Il ne faut pas s'en étonner. La très récente pandémie de COVID-19 a entraîné un intérêt marqué, parmi les employeurs, pour le télétravail. Alors qu'auparavant, les employeurs rechignaient à adopter le télétravail, ils sont maintenant plus nombreux à y voir des avantages. Nous évoluons donc dans un contexte nouveau où peu de sources de droit existent et où il faut donc innover.

Dans l'état actuel du droit et des usages en relations de travail, nous recommandons que les aspects énumérés aux pages suivantes soient prévus dans une entente patronale/syndicale. À noter que cette liste doit évidemment être adaptée selon la réalité de chaque milieu de travail.

Contenu d'une entente sur le télétravail (suite)

- Rappel du principe selon lequel la convention collective continue de s'appliquer même lorsque le salarié exerce du télétravail;
- Énonciation du principe volontaire du télétravail;
- Modalités d'admissibilité au télétravail. Quels sont les salariés qui pourront se prévaloir du télétravail?
- Procédure de demande et d'octroi du télétravail. Sous quelle forme un salarié peut-il demander d'exercer du télétravail, par écrit, par formulaire? Qui aura le pouvoir d'accepter ou non la demande de télétravail? Quels seront les motifs pour lesquels un employeur pourrait refuser la demande de télétravail?
- Préciser spécifiquement le lieu où le télétravail est permis. Le télétravailleur peut-il exercer ses fonctions de son chalet? Dans une bibliothèque?

Contenu d'une entente sur le télétravail (suite)

- Équipement : l'employeur doit fournir l'équipement nécessaire au télétravailleur, à ses frais, soit l'ordinateur, le cellulaire, cartouche d'encre/toner, imprimante, papier, crayons, ou autre équipement/outil nécessaire pour accomplir ses fonctions. Le salarié doit, le moins possible, assumer lui-même les frais de l'équipement. Prévoir également qui assumera les frais d'entretien ou de réparation de l'équipement;
- Prévoir qui assumera les charges de la connexion internet haute vitesse. Prévoir que c'est à l'employeur de vérifier que la connexion est suffisante pour les fonctions à exercer. Prévoir ce qu'il advient si une panne de courant ou de connexion survient;
- Prévoir qui assumera les hausses de la prime d'assurance habitation du télétravailleur, le cas échéant;
- Prévoir qui assumera les frais de certificat d'occupation ou autre permis de la municipalité, le cas échéant;

Contenu d'une entente sur le télétravail (suite)

- Communications avec le gestionnaire : prévoir de quelle façon le gestionnaire communique avec le salarié : par téléphone, par courriel ou autre. Prévoir également le type de communication lorsque le télétravailleur doit se déplacer pour une rencontre avec un client ou un partenaire;
- Prévoir, lorsqu'applicable, le point de départ pour le calcul des frais de déplacement lorsque le télétravailleur doit se déplacer pour une rencontre avec un client ou un partenaire;
- Engager l'employeur à fournir à chaque télétravailleur, pour chaque année civile, les formulaires fiscaux pour travail à domicile. Prévoir la date où ces formulaires devront être fournis.
- Déterminer clairement le port d'attache du télétravailleur au sein de l'entreprise. Le télétravailleur n'est pas un travailleur autonome, l'établissement de l'employeur doit pouvoir être le lieu de l'entreprise et non la demeure du télétravailleur;

Contenu d’une entente sur le télétravail (suite)

- Déterminer clairement les jours de télétravail et les jours de bureau. Déterminer les circonstances où un télétravailleur est tenu d’aller sur les lieux de l’entreprise lorsqu’il est en télétravail;
- Lorsqu’un employeur souhaite inspecter le bureau du télétravailleur à son domicile pour des fins de santé et de sécurité, exiger qu’un consentement express soit fourni par le salarié. Prévoir le délai d’avis de visite de l’employeur chez le télétravailleur. En cas de refus de consentement par le télétravailleur, prévoir la possibilité que le salarié fournisse une photo de son espace de travail à domicile;
- Prévoir clairement en quelles circonstances l’employeur peut mettre fin au télétravail du salarié et le délai qu’il doit observer avant cette fin effective. Prévoir qu’un salarié peut également mettre fin au télétravail moyennant un avis comportant un délai avant la fin effective.

Bibliographie

Air Transat (AT) inc. et Teamsters Québec, section locale 1999 (Frankie Iacovelli), 2018 QCTA 144

Association de la police montée de l'Ontario c. Canada (PG), [2015] 1 RCS 3

Association des pompiers professionnels de Québec c. Ville de Québec, 2015 QCCRT 0341

Bisaillon c. Université Concordia, [2006] 1 R.C.S. 666.

Centre de santé et services sociaux de Charlevoix c. Leclerc, 2010 QCCS 2660

Charte canadienne des droits et libertés

Charte des droits et libertés de la personne

Club des petits déjeuners du Québec et Frappier 2009 QCCLP 7647

Code canadien du travail

Code civil du Québec

Code du travail

Comité consultatif du travail et de la main-d'œuvre, *Avis sur le télétravail*, adopté le 13 octobre 2020, Annexe D

Commission scolaire Val-des-Cerfs c. Syndicat de l'enseignement de la Haute-Yamaska, DTE 2013T-449

Delastek inc. c. Unifor, SL 1209, 2016 QCTAT 978

Fédération de la santé et des services sociaux inc. c. Syndicat des travailleuses et travailleurs de la CSN, DTE 2002T-460

J. DROLET et K. LEBNAN, *Les défis du télétravail à l'égard de la vie privée du télétravailleur,* (2013) 54 C. de D. 303

Loi sur la santé et sécurité du travail

Loi sur les accidents du travail et les maladies professionnelles

Loi sur les normes du travail du Québec

Lord Coke, Semayne's Case, (1604) 77 ER 194, 195

Noël c. Société d'énergie de la Baie James, [2001] 2 R.C.S. 207

PG du Canada c. Syndicat des agents correctionnels du Canada, 2019 QCCA 979

Presseault (Succession de) c. Compagnie mutuelle d'assurances Wawanesa, 2015 QCCS 2851. ART. 2410 CCQ

Bibliographie (suite)

SEPB, section locale 434 c. Banque Laurentienne du Canada, 2016 CCRI 839.

Syndicat canadien de la fonction publique, section locale 1450 c. Journal de Québec, 2011 QCCA 1638.

Syndicat canadien de la fonction publique, sl 1690 c. Ville de Ste-Julie, 2019 QCTA 265

Syndicat canadien de la fonction publique, sl 4238 c. Ville de Boisbriand, 2016 QCTA 815

Syndicat canadien des communications, de l'énergie et du papier c. Bell Canada, CCRI, 22 janvier 2003, No 212

Syndicat canadien des communications, de l'énergie et du papier, section locale 30 c. Pâtes & Papier Irving, Ltée, [2013] 2 RCS 458

Syndicat des employés du CISSSMO, SCFP 3247 c. CSSS Montérégie-Ouest, 2020 QCTA 3056

Syndicat des professeures et professeurs de l'Université du Québec en Outaouais c. Université du Québec en Outaouais, 2016 QCTA 700

Syndicat des professionnelles du Centre jeunesse de Québec (CSN) c. Desnoyers, 2005 QCCA 110

Syndicat des professionnels en soins de Montérégie Ouest c. CSSS Montérégie-Ouest, 2019 QCTAT 4009

Syndicat des professionnels en soins infirmiers et cardiorespiratoires de Drummondville c. CSSS Drummond, 2010 QCCRT 613

Syndicat des professionnels(les) municipaux de Montréal c. Ville de Montréal, 2020 CanLII 53366

Syndicat des salariés des services d'alarme c. Service de sécurité ADT Canada, 2018 QCTAT 1000

Ville de Boisbriand c. Bastien, 2013 QCCS 2176

Ville de Boisbriand, règlement concernant le travail à domicile : https://www.ville.boisbriand.qc.ca/reglementation/travail-domicile

sepb Québec

Rédigé par :

Helena P. Oliveira, avocate;
Aude Vaugeois, avocate;
Rikelyne Piquion, stagiaire en droit;

en collaboration avec :

Marc Glogowski;
Luc Madgin;
David Martin;
du Comité télétravail du SEPB-Québec.