

## Bulletin d'information juridique en droit du *travail* et en droit de l'*éducation* de MORENCY

C'est avec enthousiasme que je vous adresse quelques mots dans le cadre de notre bulletin périodique qui partage les réflexions de l'équipe sur la législation, la jurisprudence et les tendances et enjeux qui vous touchent.

Mon propos ne pourrait passer sous silence une importante victoire pour le réseau et les droits des élèves.

En effet, le 25 septembre, Me Jean-Guy Ménard rendait la sentence<sup>1</sup> importante et attendue dans l'affaire : « Opération composition de la classe » impliquant notamment 10 commissions scolaires et 8 syndicats locaux.

Rappelons que la FAE avait entrepris à l'automne 2018 une opération visant à recueillir des données provenant des enseignantes et enseignants et concernant les élèves des groupes « ordinaires ». Dans ce contexte, les commissions scolaires se sont concertées et mobilisées pour protéger les droits des élèves et en ont contesté la légalité.

Cette opération effectuée à l'aide de formulaires informatisés est déclarée illégale par le Tribunal, considérant qu'elle permettrait aux syndicats locaux et à la FAE d'obtenir des renseignements personnels concernant les élèves.

Par la même occasion, le Tribunal est aussi d'avis qu'une telle cueillette de données, même dans le cadre de la préparation de la négociation ou de l'application de la convention collective, ne peut se justifier au regard du droit d'association prévu aux chartes.

Enfin, le Tribunal reconnaît qu'il appartient à la commission scolaire de déterminer quels renseignements personnels peuvent être divulgués à un syndicat et que conséquemment, l'employeur est en droit de s'adresser à son personnel pour s'assurer de la protection de tels renseignements.

J'espère que vous aurez autant de plaisir que moi à lire la plume de Me Ménard et celle des membres de notre équipe travail éducation dans le cadre du présent bulletin.

Sur ce, je vous souhaite un bon début d'année! Elle s'annonce particulièrement remplie de rebondissements et de défis. Notre vigie sera alerte et disponible pour vous supporter et réagira promptement!

### GENEVIÈVE LAPOINTE

*Responsable du secteur du droit du travail et du droit de l'éducation*

<sup>1</sup> *Syndicat de l'enseignement des Basses-Laurentides et Commission scolaire de la Seigneurie-des Mille-Îles, SAE*  
9407, Me Jean-Guy Ménard, arbitre, 25 septembre 2019

### DANS CE NUMÉRO...

#### JURISPRUDENCE

OBLIGATION DE FOURNIR À UN ENSEIGNANT À TEMPS PARTIEL UN CONTRAT SE RAPPROCHANT LE PLUS POSSIBLE D'UNE TÂCHE COMPLÈTE 02

RÉALITÉ DE GENRE : ENJEUX DANS LE MONDE DU TRAVAIL 04

CONGÉDIEMENT ADMINISTRATIF, OBLIGATION DE RÉAFFECTER UN SALARIÉ INCOMPÉTENT 06

UTILISATION DU COURRIEL DE L'EMPLOYEUR À DES FINS SYNDICALES 08

SALARIÉ LIBÉRÉ POUR EXERCER DES FONCTIONS SYNDICALES : L'EMPLOYEUR EST-IL LIBÉRÉ DE SES OBLIGATIONS QUANT AU HARCÈLEMENT PSYCHOLOGIQUE 10

RECONNAISSANCE DE L'IMPORTANCE DES DEVOIRS ET DU HAUT DEGRÉ DE CONDUITE MORALE DU PERSONNEL ENSEIGNANT 11

RESPONSABILITÉ CRIMINELLE DE L'EMPLOYEUR CONCERNANT LA SANTÉ ET LA SÉCURITÉ DES TRAVAILLEURS 13

RESPECTER UNE OBLIGATION DE CONSULTATION EST PRIMORDIAL, SURTOUT EN CONTEXTE D'ORDONNANCE DE SAUVEGARDE 15

NOTRE ÉQUIPE 16

NOS BUREAUX 17

## L'OBLIGATION DE FOURNIR À UN ENSEIGNANT À TEMPS PARTIEL UN CONTRAT SE RAPPROCHANT LE PLUS POSSIBLE D'UNE TÂCHE COMPLÈTE

Par : **ME JEAN-HUGUES FORTIER**  
jhfortier@morencyavocats.com

\* \* \* \* \*

Cette obligation, que l'on peut voir dans la très grande majorité des dispositions traitant de la procédure de rappel des enseignantes et enseignants inscrits à la liste de priorité, suscite toujours beaucoup de discussions et a déjà fait couler beaucoup d'encre.

Dans une sentence arbitrale récente<sup>1</sup>, l'arbitre Me Robert L. Rivest nous rappelle que cette obligation comporte certaines limites au-delà desquelles l'employeur récupère son droit résiduaire de gestion.

### LES FAITS

Une enseignante (ci-après appelée la « Plaignante ») inscrite à la liste de priorité dans la discipline éducation physique au primaire a obtenu, en début d'année scolaire 2017-2018, un contrat à temps partiel à 55 %, et ce, pour toute l'année.

Au mois de décembre 2017, une collègue enseignante se voit affecter à un poste de direction laissant ainsi vacant son poste à 100 %. La Plaignante manifeste alors son intérêt afin d'occuper ce poste à 100 %. Elle dira lors de l'audience que « dans le meilleur des mondes » elle était disposée à quitter son poste à 55 % afin d'occuper celui de sa collègue à 100 %. Mais qu'elle était aussi disposée à prendre une partie de cette tâche tout en gardant celle qu'elle occupait déjà de façon à porter son contrat initial de 55 % à 100 %. Les solutions avancées par la Plaignante amenaient toutes les deux un réaménagement des contrats de travail de même que des impacts importants sur le service

aux élèves en raison des nombreux changements d'affectation qui en découlaient.

En janvier 2018, la direction du service des ressources humaines ainsi que celle des services éducatifs de la Commission scolaire rencontraient les directions d'écoles impliquées afin d'analyser la situation et de trouver une solution acceptable au remplacement de l'enseignante. Après examen de tous les scénarios, la Commission décide de ne pas « casser » le contrat de la Plaignante, mais plutôt d'octroyer ce remplacement à une enseignante non inscrite à la liste de priorité. L'objectif pour la Commission est d'éviter des difficultés de recrutement et respecter le plus possible la stabilité des ressources auprès des élèves.

La Commission scolaire octroie donc le contrat à une autre enseignante en prenant soin de bonifier, dans la mesure du possible, les heures de la Plaignante en lui offrant de la suppléance.

Pour le Syndicat, la situation n'est pas satisfaisante, car par le passé, la Commission scolaire, dans des situations semblables, avait accepté de « casser » les contrats afin de favoriser l'octroi d'un contrat à temps partiel plus généreux se rapprochant le plus d'une tâche complète. Le Syndicat tire appui du premier paragraphe de la clause 5-1.14 de l'Entente locale et dépose un grief visant à forcer la Commission à s'exécuter :

<sup>1</sup> *Commission scolaire des Îles et Syndicat des travailleurs de l'enseignement de l'Est du Québec*, SAE 9338, Me Robert L. Rivest, arbitre, 11 décembre 2018.

## 5-1.14

### C) ATTRIBUTION DES CONTRATS

Les contrats attribués dans le cadre de la présente clause sont ceux prévus au premier alinéa de la clause 5-1.11.

1) La commission favorise le cumul des périodes d'enseignement par discipline et par champ de façon à offrir des contrats qui se rapprochent d'une tâche complète, et ce, en priorisant l'organisation de chaque école.

[...]

(Le souligné est de nous)

L'arbitre Rivest devait donc dans le cadre de ce grief examiner la portée de cette obligation faite à la Commission scolaire d'octroyer une tâche se rapprochant le plus possible d'une tâche complète.

### LA DÉCISION

Dans un premier temps, l'arbitre rappelle qu'en l'absence de dispositions spécifiques limitant le droit de gérance, notre système juridique reconnaît que l'employeur gère seul son organisation. L'arbitre par la suite réitère les principes déjà bien connus voulant que l'application des dispositions ayant trait à la liste de priorité soit impérative et que l'employeur ne puisse y déroger. Pour l'arbitre, l'obligation faite à l'employeur d'offrir des contrats se rapprochant le plus d'une tâche complète a pour objectif de favoriser le cumul de tâches et l'obligation vaut pour toute l'année scolaire. L'arbitre rappelle cependant la limite de cette obligation fixée par la jurisprudence : une personne dont le nom est inscrit à la liste de priorité peut exiger de l'employeur qu'elle complète sa tâche, mais ce, dans la mesure où ces ajouts sont compatibles et qu'elle a la disponibilité pour l'accomplir.

L'arbitre rejette l'argument du Syndicat selon lequel la Commission scolaire devait « casser » le contrat de la Plaignante pour lui octroyer une partie ou l'ensemble de la tâche de l'enseignante absente. Il ajoute que même si la Commission scolaire a par le passé déjà accepté de fractionner des postes afin de pallier des besoins qui se présentaient en cours d'année, il reste qu'à moins de dispositions spécifiques à l'Entente, un tel exercice ne découle pas d'une obligation imposée par la clause 5-1.14, mais plutôt de son droit résiduaire de gestion.

Dans le dossier à l'étude, l'arbitre en vient à la conclusion que la décision de l'employeur entre dans la sphère qui lui est accordée dans l'aménagement des tâches, laquelle avait pour objectif d'assurer une certaine stabilité du service offrir le « meilleur enseignement possible aux élèves ». Pour l'arbitre, dans les circonstances, qualifier la décision et le comportement de la Commission scolaire d'arbitraire ou d'abusif ne trouve aucun fondement et il rejette le grief.

En résumé, même si la clause 5-1.14 de la convention collective établit un principe général voulant que la Commission scolaire ait l'obligation d'offrir aux enseignants inscrits à la liste de priorité une tâche se rapprochant d'une tâche complète, cela ne commande ni la rupture ni le réaménagement de contrats déjà octroyés. En cours d'année, la Commission scolaire dispose du droit d'analyser l'ensemble de la situation afin d'opter pour la meilleure solution possible, et ce, dans l'intérêt des élèves.

## RÉALITÉ DE GENRE : ENJEUX DANS LE MONDE DU TRAVAIL

Par : **ME CAROLE-ANN GRIFFIN**  
cagriffin@morencyavocats.com

\* \* \* \* \*

Les employeurs n'ont d'autres choix que d'être informés de la réalité vécue par les membres de la communauté LGBTQ (lesbiennes, gais, bisexuels, transgenre et queers)<sup>1</sup> afin d'agir en amont et de satisfaire à diverses obligations qui leur incombent en vertu des chartes.

Il est d'abord essentiel de savoir qu'un individu est dit transgenre lorsque son identité de genre ne correspond pas au sexe assigné à sa naissance, et ce, nonobstant toute chirurgie de réassignation sexuelle. Au Québec, depuis le 1<sup>er</sup> octobre 2015, il n'est d'ailleurs plus nécessaire de subir des chirurgies génitales ou des traitements médicaux pour obtenir un changement de nom et de sexe auprès du *Directeur de l'état civil* afin que ceux-ci reflètent l'identité de genre<sup>2</sup>. De surcroît, depuis juin 2016, les notions d'« identité de genre » et d'« expression de genre » sont prévues à l'article 10 de la *Charte des droits et libertés de la personne*<sup>3</sup> (la « **Charte** »), comme motifs de discrimination. Cet ajout est significatif considérant que les motifs de discrimination pouvant être invoqués en vertu de la Charte sont limités à ceux qui y sont nommément prévus, contrairement à la

*Charte canadienne des droits et libertés* qui permet d'invoquer des « motifs analogues » à ceux prévus à l'article 15<sup>4</sup>.

Avant que ne surviennent ces changements législatifs, les tribunaux concluaient parfois que les motifs de « sexe » ou d'« état civil » prévus aux chartes et aux lois quasi constitutionnelles incluait le transsexualisme, pour conclure à de la discrimination<sup>5</sup>.

Il est obligatoire pour les employeurs de répondre à une demande d'accommodement raisonnable dans une situation de discrimination fondée sur l'un des motifs énumérés à l'article 10 de la Charte, à moins qu'un tel accommodement ne constitue une contrainte excessive. L'obligation de démontrer qu'il s'agit d'une contrainte excessive repose sur l'employeur et bien qu'il n'existe pas une liste exhaustive de critères pour ce faire, la sécurité, la santé et les droits d'autrui ainsi que le fonctionnement et l'organisation du travail peuvent être considérés. De même, suivant les enseignements de la Cour suprême, l'atteinte ou l'inconvénient doit être plus que minime, il doit être réel et important<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> En 2016, la *Gay and Lesbian Alliance Against Defamation*, un organisme américain de veille médiatique, a déterminé que LGBTQ était la formulation à privilégier, mais depuis, l'acronyme n'a toutefois cessé de grandir (LGBTQ+, LGBTQIP2SAA, etc.) et il existe plusieurs écoles de pensée sur l'acronyme qui devrait être utilisé.

<sup>2</sup> *Code civil du Québec*, RLRQ, c. CCQ-1991, art. 57 à 73.1; *Règlement relatif au changement de nom et d'autres qualités de l'état civil*, RLRQ, c.-CCQ, r.4.

<sup>3</sup> *Charte des droits et libertés de la personne*, RLRQ, c. C-12.

<sup>4</sup> *Loi constitutionnelle de 1982, Annexe B de la Loi de 1982 sur le Canada (R-U)*, 1982, c. 11; L'article 3 de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*, LRC, 1985, c. H-6 prévoit également que l'« identité ou l'expression de genre » est un motif de discrimination illicite.

<sup>5</sup> *Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse c. Maison des jeunes A...*, 1998 CanLII 28 (QC TDP); *Montreuil c. Banque Nationale du Canada*, 2004 TCDP 7.

<sup>6</sup> *Okanagan School District no 23 c. Renaud*, [1992] 2 R.C.S. 970.

Les tribunaux des droits de la personne ont des pouvoirs élargis en matière de réparation lorsqu'ils concluent que l'employeur fait défaut de satisfaire à son obligation d'accommodement raisonnable. À titre d'exemples, les condamnations suivantes ont déjà été prononcées :

- Paiement de dommages-intérêts;
- Obligation de former le personnel de gestion en matière de harcèlement et d'implanter une politique contre le harcèlement<sup>7</sup>;
- Obligation pour l'employeur et ses employés de suivre une formation sur la prévention de la discrimination et sur les droits fondamentaux;
- Obligations de promouvoir les changements à venir au sein du milieu de travail auprès du public, soit en l'espèce, le droit de toute personne d'utiliser la toilette de son choix au sein du marché public<sup>8</sup>.

Aux États-Unis, un débat judiciaire subsiste quant à savoir si le *Civil Rights of 1964* garantit une protection aux personnes homosexuelles et transgenres dans les milieux de travail. Des jugements à cet égard sont très attendus considérant qu'ils dévoileront l'approche de la nouvelle majorité conservatrice de la Cour face aux droits de la communauté LGBTQ.

En conséquence, les employeurs au Québec devraient notamment :

- Sensibiliser leurs employés à la réalité vécue par les transgenres et aux notions d'« expression de genre » et d'« identité de genre »;
- S'assurer que leurs politiques en matière d'intimidation et de harcèlement comprennent les expressions « identité de genre » et « expression de genre »;
- Prendre les moyens raisonnables pour prévenir le harcèlement envers les personnes transgenres dans leur milieu de travail et le faire cesser, le cas échéant, ce qui implique l'adoption d'une politique sur la prévention du harcèlement, conformément à l'article 81.19 de la *Loi sur les normes du travail*<sup>9</sup>;
- S'assurer que les politiques relatives aux codes vestimentaires sont conformes à la loi et qu'elles permettent notamment aux employés de s'habiller selon leur identité de genre (codes vestimentaires non genrés).

<sup>7</sup> *Maria A. Vanderoutten v. Seydavo Packaging Coep. And Gerry Sanvido*, 2012 HRTO 1997.

<sup>8</sup> *Salsman v. London Sales Arean Corp.*, 2014 HRTO 775.

<sup>9</sup> *Loi sur les normes du travail*, RLRQ, c. N-1.1.

## LE CONGÉDIEMENT ADMINISTRATIF, L'OBLIGATION DE RÉAFFECTER UN SALARIÉ INCOMPÉTENT

Par : **ME MARJOLAINE PARÉ**  
mpare@morencyavocats.com

\* \* \* \* \*

Le 31 mai dernier, la Cour d'appel<sup>1</sup> confirme la sentence<sup>2</sup> arbitrale rendue par l'arbitre Me Jean Ménard, opposant *la Commission scolaire Kativik et l'Association des employés du Nord québécois*, dans le cadre d'un grief qui conteste le congédiement administratif d'un salarié incapable de faire le travail de sa classe d'emploi. Pour la Commission scolaire appelante, la décision de l'arbitre est raisonnable, sauf sur un aspect : l'arbitre lui a imposé l'obligation de réaffecter ou de tenter de réaffecter le salarié incompetent.

Pour la Commission scolaire, en ajoutant cette obligation, l'arbitre a ajouté un nouveau critère à ceux énoncés par la Cour d'appel dans l'arrêt *Costco Wholesale*<sup>3</sup> en matière de congédiement pour rendement insatisfaisant. L'arbitre aurait ainsi fait fi du droit applicable au Québec qui reconnaît unanimement le droit de l'employeur de se départir d'un employé si les exigences suivantes sont respectées :

- 1) celui-ci doit connaître les politiques de l'entreprise et les attentes fixées par l'employeur à son égard;
- 2) ses lacunes lui ont été signalées;
- 3) il a obtenu le support nécessaire pour se corriger et atteindre ses objectifs;
- 4) il a bénéficié d'un délai raisonnable pour s'ajuster; et

- 5) il a été prévenu du risque de congédiement à défaut d'amélioration de sa part.

Pour la Commission scolaire, les conclusions factuelles de l'arbitre permettaient de conclure que les exigences énoncées par la Cour d'appel étaient respectées, alors l'arbitre devait nécessairement et automatiquement maintenir le congédiement. Toute autre issue ne pouvait qu'être déraisonnable.

La Cour d'appel estime que la Commission scolaire fait fausse route en ne voyant qu'une issue possible à la situation.

La question de savoir si un congédiement pour rendement insatisfaisant est justifié au regard des règles pertinentes est éminemment factuelle ou contextuelle.

En principe, un employeur est en droit de mettre fin à l'emploi d'un employé en raison de son incompetence sans devoir identifier au sein de son entreprise un autre emploi disponible compatible avec ses aptitudes. Cependant, pour la Cour d'appel, on ne peut exclure qu'en certaines circonstances, un arbitre de griefs puisse néanmoins conclure au caractère injustifié d'un congédiement administratif vu les particularités de l'affaire et malgré la preuve d'incapacité.

<sup>1</sup> *Commission scolaire Kativik c. Association des employés du Nord québécois*, 2019 QCCA 961.

<sup>2</sup> SAE 8884, 23 mars 2015, accueille le grief et annule le congédiement du plaignant.

<sup>3</sup> 2005 QCCA 788.

C'est ce qui s'est produit en l'espèce. L'arbitre retient de la preuve que l'employeur a accordé au plaignant une classe d'emploi pour lui faire remplir une fonction qui ne correspondait en rien avec cette classe d'emploi, et ce, pendant plus de 10 années. Puis, l'employeur lui a demandé d'accomplir des tâches qui, d'une part, répondaient à ses nouveaux besoins, et qui, d'autre part, correspondaient également à la classe d'emploi qu'il occupait. L'employeur a apporté une preuve écrasante que le plaignant était incapable de faire le travail de sa classe d'emploi.

Toutefois, en raison des circonstances particulières et de la longue tolérance de l'employeur, l'arbitre conclut que le congédiement du plaignant était une mesure abusive. Il en est ainsi notamment vu le contexte particulier entourant la proposition faite par l'employeur au sujet d'un autre poste offert au salarié, contexte qu'il juge inacceptable, et l'absence de démarches pour trouver « une solution alternative raisonnable » à son congédiement.

Cette approche est certes particulière, mais n'est pas pour autant déraisonnable selon la Cour d'appel.

En somme, les critères de l'arrêt *Costco Wholesale* demeurent pertinents, mais les respecter ne signifie pas que le congédiement pour rendement insatisfaisant sera automatiquement maintenu. Par ailleurs, l'employeur ne sera pas non plus automatiquement fautif s'il n'a pas réaffecté ou tenté de réaffecter le salarié... tout est affaire de circonstances!

## UTILISATION DU COURRIEL DE L'EMPLOYEUR À DES FINS SYNDICALES

Par : **ME JEAN-HUGUES FORTIER**  
jhfortier@morencyavocats.com

\* \* \* \* \*

Dans un contexte de négociation, la publication d'un message syndical joint à la signature électronique d'un courriel transmis par des personnes syndiquées est en voie de devenir une pratique acceptée dans nos milieux.

Dans un jugement<sup>1</sup> récent, la Cour d'appel déclare « raisonnable » et rétablit une décision<sup>2</sup> de la Commission des relations du travail (ci-après : « CRT ») ayant conclu que le gouvernement a entravé les activités syndicales d'une association en interdisant la publication d'un message de nature syndicale joint à la signature électronique de son personnel syndiqué en période de négociation.

Dans sa décision, la CRT (maintenant le Tribunal administratif du travail) conclut que l'ajout d'un message de nature syndicale après la signature des membres du personnel syndiqué constitue l'exercice de leur droit à la liberté d'expression dans le contexte des relations de travail. La CRT vient à la conclusion qu'en l'absence de preuve d'un quelconque préjudice ou même de quelque répercussion négative, le droit de propriété de l'employeur sur son matériel informatique ne peut à lui seul suffire à justifier une restriction à la liberté d'expression du syndicat et de ses membres.

Pour la CRT, le droit de propriété de ses équipements invoqué par le gouvernement, même s'il est lui aussi protégé par la *Charte des droits et libertés de la personne*<sup>3</sup> (ci-après : « la Charte »), est un « droit inférieur aux autres droits protégés », car il est sujet aux limitations prévues par la loi. Selon la CRT, la Cour suprême « reconnaît une certaine suprématie du droit à la liberté d'expression et lui accorde une interprétation généreuse ». Pour conclure, la CRT rappelle que le matériel informatique est parfois utilisé à des fins personnelles et que cette pratique, lorsqu'elle est raisonnable, est généralement admise avec, pour résultat, qu'elle se dit d'avis que l'employeur ne peut donc restreindre le droit d'expression lorsque celui-ci est exercé raisonnablement, sans causer de préjudice, et de manière ni offensante ni disgracieuse.

La Cour supérieure<sup>4</sup>, saisie d'un pourvoi en contrôle judiciaire de cette décision, voit les choses sous un autre œil. Pour la Cour supérieure, la décision de la CRT ne fait pas partie des issues possibles et acceptables au regard des faits et du droit. Pour la Cour supérieure, le message, qualifié de « discret » par le syndicat, utilise un ton pouvant être qualifié au mieux d'équivoque, au pire, de tendancieux et désobligeant et qui met en doute la probité des employés de

<sup>1</sup> *Association professionnelle des ingénieurs du Gouvernement du Québec c. Procureure générale du Québec*, 2019 QCCA 1171, j. Jacques Dufresne, Jocelyne F. Rancourt et Suzanne Gagné, j.c.a., 4 juillet 2019.

<sup>2</sup> *Association professionnelle des ingénieurs du Gouvernement du Québec c. Québec*, 2015 QCCRT 460, Myriam Bédard, juge administratif, 8 septembre 2015.

<sup>3</sup> RLRQ c, C-12.

<sup>4</sup> *Québec (Procureure générale) c. Commission des relations du travail, division des relations du travail*, 2016 QCCS 50095, j. Alicia Soldevila, j.c.s., 22 septembre 2016.



l'État. Ce message, pour la Cour supérieure, a pour effet de compromettre l'image de la fonction publique québécoise et de miner la confiance des destinataires en la qualité des services qu'ils reçoivent.

C'est cette décision de la Cour supérieure qui a été portée en appel. La Cour d'appel tranche en premier lieu la question de la norme de contrôle. Elle confirme que la norme applicable est celle de la décision raisonnable et non pas celle plus exigeante de la décision correcte. Pour la Cour d'appel, les questions de droit et de fait sont si intimement liées qu'il n'y a pas lieu de s'écarter de la norme de la décision raisonnable, et ce, même si l'application des *Chartes*<sup>5</sup> est en cause. Sur le fond du dossier, la Cour d'appel décide que la Cour supérieure a substitué son opinion à celle de la CRT plutôt que de s'en tenir à vérifier si la décision de cette dernière faisait partie des issues possibles et acceptables pouvant se justifier au regard des faits et du droit. Pour la Cour d'appel, un autre commissaire aurait pu décider autrement et, même dans ce cas, le contrôle de la décision par la Cour supérieure aurait tout autant pu être injustifié.

Le résultat est que des syndiqués, en période de négociation, pourront maintenant utiliser leur liberté d'expression et ajouter au bas de leur signature un message à caractère syndical. Cette récente décision de la Cour d'appel laisse entrevoir que ce moyen de pression pourra largement être utilisé dans le cadre de la prochaine période de négociation et que la seule limite sera d'exercer raisonnablement son droit d'expression, de ne pas causer de préjudice, et de le faire d'une manière ni offensante ni disgracieuse... ce qui laisse place à bien de l'interprétation!

<sup>5</sup> *Charte canadienne des droits et libertés*, partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, constituant l'annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada (R-U)*, 1982, art. 2b) et la

*Charte des droits et libertés de la personne*, précitée, note 3, art. 3.

## SALARIÉ LIBÉRÉ POUR EXERCER DES FONCTIONS SYNDICALES : L'EMPLOYEUR EST-IL LIBÉRÉ DE SES OBLIGATIONS QUANT AU HARCÈLEMENT PSYCHOLOGIQUE?

Par : **ME MARIE-DOMINIQUE FRASER**  
mdfraser@morencyavocats.com

\* \* \* \* \*

Un salarié libéré à temps plein pour exercer des fonctions syndicales dénonce une situation de harcèlement psychologique étant survenue à l'occasion des activités internes du syndicat : l'employeur commet-il de l'ingérence s'il procède à une enquête? Le *Tribunal administratif du travail*<sup>1</sup> a récemment répondu par la négative.

Que le salarié exerce ses tâches habituelles ou encore des fonctions syndicales, il n'en demeure pas moins un salarié. Les activités syndicales sont considérées faites dans le « milieu du travail », car le travail exécuté par les représentants syndicaux est « inextricablement lié à leur emploi » et « leurs libérations syndicales découlent de la convention collective »<sup>2</sup>. Ainsi, l'employeur a, à l'égard de ce salarié libéré, les mêmes obligations que celles qu'il a envers tous ses autres salariés.

Par ailleurs, le fait pour l'employeur de prévenir et de faire cesser le harcèlement, notamment en déclenchant une enquête externe, ne constitue pas en soi de l'ingérence dans les affaires du syndicat. En effet, la protection des syndicats contre l'entrave et l'ingérence de la part de l'employeur n'a pas pour effet d'annihiler la protection des salariés contre le harcèlement psychologique. D'ailleurs, dans une autre décision<sup>3</sup> impliquant les mêmes parties et rendue le même jour, le Tribunal administratif du travail conclut qu'un arbitre de grief a compétence pour trancher la plainte de harcèlement psychologique visant les agissements de dirigeants du syndicat survenus dans le cadre d'activités syndicales.

<sup>1</sup> *Syndicat des chargées et chargés de cours de l'Université de Montréal-SCCCUM (FNEEQ-CSN) et Université de Montréal*, 2019 QCTAT 3721, François Demers, juge administratif, 19 août 2019.

<sup>2</sup> *Id.*

<sup>3</sup> *Larouche et Syndicat des chargées et chargés de cours de l'Université de Montréal – SCCUM (FNEEQ-CSN)*, 2019 QCTAT 3719, François Demers, juge administratif, 19 août 2019.

## LA RECONNAISSANCE DE L'IMPORTANCE DES DEVOIRS ET DU HAUT DEGRÉ DE CONDUITE MORALE DU PERSONNEL ENSEIGNANT

Par : **ME RAPHAËLLE CHABOT-FOURNIER**  
rchabotfournier@morencyavocats.com

\* \* \* \* \*

Le haut degré de responsabilité et de conduite morale dont les enseignantes et enseignants doivent faire preuve est depuis longtemps reconnu par les tribunaux<sup>1</sup>. L'importance de ce rôle dans notre société a été de nouveau confirmée, en août dernier, dans une décision<sup>2</sup> rendue par l'arbitre Me Richard Bertrand. Ce dernier a maintenu le congédiement d'un enseignant ayant entretenu une relation affective avec l'une de ses élèves, âgée de 11 ans. Précisons que la preuve n'a révélé aucun contact physique entre l'enseignant et son élève.

L'arbitre procède en deux temps. Premièrement, il apprécie la preuve produite par les parties et conclut que le plaignant s'est rendu coupable d'inconduite et de manquements à ses devoirs d'enseignant en entretenant une relation de type amoureux qu'il savait inappropriée et qui a alimenté, chez lui, une attirance envers la jeune élève<sup>3</sup>. Deuxièmement, l'arbitre procède à l'évaluation de la sévérité de la sanction imposée par la Commission scolaire, en l'espèce, le congédiement. À cet égard, il rappelle qu'il n'a pas à se substituer à l'employeur, mais qu'il doit simplement vérifier si, dans les circonstances, la sanction est raisonnable eut égard à la faute commise. L'arbitre souligne que son rôle n'est pas de décider si la conduite du plaignant contrevient au *Code criminel*, mais bien de déterminer s'il a adopté un

comportement fautif et si cette faute justifie la rupture du lien d'emploi<sup>4</sup>. L'arbitre est d'avis que « *le fait que le pire, l'irréparable, ne se soient pas produits* » ne permet pas d'occulter la « *gravité extrême* »<sup>5</sup> de la faute commise par l'enseignant et que la Commission scolaire était justifiée de procéder comme elle l'a fait.

### L'obligation de l'employeur

L'un des éléments intéressants à noter dans cette décision est que l'arbitre se demande : « *que devrait-on penser d'une Commission scolaire qui répond de ses attentes devant la population si elle passait sous silence le fait que l'enseignant a développé une relation particulière de type amoureux avec une élève de 12 ans?* »<sup>6</sup>. Il rappelle alors que la société s'attend au plus haut degré de conduite morale des enseignants, à qui elle délègue une grande partie de la responsabilité de l'éducation de ses enfants et il cite de longs extraits de décisions de la Cour suprême à ce sujet. L'arbitre conclut que la Commission scolaire était en présence « *d'une faute d'une telle gravité et d'un manque de jugement qui justifie à coup sûr la rupture du lien de confiance avec l'employeur* »<sup>7</sup>.

<sup>1</sup> *Conseil de l'éducation de Toronto (Cité) c. F.E.E.S.O., district 15*, [1997] 1 RCS 487; *Ross c. Conseil scolaire du district no 15 du Nouveau-Brunswick*, [1996] 1 RCS 825 ; et *R. c. Audet*, [1996] 2 RCS 171.

<sup>2</sup> Syndicat de l'enseignement de la Mauricie et Commission scolaire de l'Énergie, SAE 9400, Me Richard Bertrand, arbitre, 7 août 2019.

<sup>3</sup> *Id.*, par. 227 et 249.

<sup>4</sup> *Id.*, par. 273.

<sup>5</sup> *Id.*, par. 263.

<sup>6</sup> *Id.*, par. 282.

<sup>7</sup> *Id.*, par. 285.

## Le cœur de la profession d'enseignant

Pour l'arbitre, la conduite de l'enseignant frappe au cœur même de ce qui constitue l'essence de la vocation d'un enseignant qui est l'éducation dans son acception la plus noble<sup>8</sup>. Ainsi, le fait pour l'enseignant de laisser la jeune élève de 12 ans développer un sentiment amoureux à son endroit et d'entretenir cette relation avec toutes les conséquences qui pouvaient en découler émotivement chez une enfant de cet âge lui apparaît totalement incompatible avec le devoir d'éducation qui échoit aux enseignants. Il ajoute que cette conduite n'est pas atténuée par l'absence d'agression sexuelle.

## La relation entre un enseignant et une élève majeure

Rappelons que n'est pas plus appropriée la relation qu'un enseignant peut entretenir avec une élève majeure. Par exemple, dans une décision mettant en cause le *Syndicat des professeurs de l'État du Québec*<sup>9</sup>, l'arbitre Me St-Arnaud maintient le congédiement d'un enseignant qui a entretenu une relation avec une étudiante

majeure. Dans cette décision, le professeur s'est défendu avec vigueur, en faisant valoir qu'il s'agissait d'une relation entre adultes consentants. L'arbitre conclut que le professeur ne semble pas être conscient des obligations liées à son poste de professeur<sup>10</sup> en ce qu'il s'est clairement mis en situation de conflit d'intérêts et qu'il ne pouvait plus évaluer son étudiante de façon impartiale. Ce faisant, il n'a pas exercé ses fonctions dans l'intérêt public et il n'a pas agi selon les normes d'éthique qui lui étaient applicables dans les circonstances<sup>11</sup>.

En terminant, la jurisprudence précise, dans les cas de relations entre un enseignant et un élève, que chaque cas doit être étudié au mérite selon les faits particuliers de l'affaire. Dans notre société, il est incontestable que l'enseignant joue un rôle primordial et agit au cœur même de l'éducation de nos enfants. En conséquence, l'enseignant est tenu d'exercer ses responsabilités en respectant un haut degré de conduite morale et c'est à travers ce prisme que les décideurs doivent procéder à l'analyse de chacune des situations.

*\*L'emploi du masculin comprend le féminin*

<sup>8</sup> *Id.*, par.277.

<sup>9</sup> *Syndicat des professeurs de l'État du Québec (SPEQ) et Gouvernement du Québec (Institut X)*, 2017 QCTA 344, Me Pierre St-Arnaud, président, 15 mai 2017.

<sup>10</sup> *Id.*, par. 62

<sup>11</sup> *Id.*, par. 63.

## LA RESPONSABILITÉ CRIMINELLE DE L'EMPLOYEUR CONCERNANT LA SANTÉ ET LA SÉCURITÉ DES TRAVAILLEURS

Par : **ME BERNARD CLICHE, AD. E.**  
bcliche@morencyavocats.com

\* \* \* \* \*

Il y a quelque temps, en mars 2018, les tribunaux<sup>1</sup> ont déclaré coupable le président d'une entreprise d'excavation de l'infraction criminelle d'homicide involontaire. Il fut condamné à 18 mois de prison. En fait, le président de l'entreprise en question, S. Fournier Excavation inc., a lui-même été blessé sérieusement lorsque des parois de l'excavation, près de laquelle il travaillait avec son collègue, se sont effondrées ensevelissant malheureusement les deux hommes, dont l'un est décédé. Le tribunal a décidé que le fait de ne pas respecter le *Code de sécurité pour les travaux de construction* constituait un acte illégal et dangereux qui correspondait à de la négligence criminelle.

Dans une autre affaire, un employé de la société Transpavé inc. est mort écrasé par le grappin d'un palettiseur alors qu'il tentait d'enlever, d'une palette, une rangée de blocs excédentaires. Des rapports d'enquête estimaient que le palettiseur en question était défaillant et que cela était connu des dirigeants de l'entreprise. Poursuivie pour négligence criminelle, l'entreprise fut condamnée<sup>2</sup> à 100 000 \$ d'amende en plus d'être également condamnée à investir 500 000 \$ dans le processus de sécurité.

Plus récemment, en Ontario cette fois, un superviseur de chantier ainsi que cinq travailleurs avaient pris place sur un échafaudage suspendu le long d'un édifice en hauteur. En tentant de revenir au sol, la plateforme s'est effondrée tuant tous les

travailleurs. L'enquête a démontré des traces de marijuana dans l'organisme de trois des travailleurs, dont celui du superviseur. De plus, les cordons d'assurance disponibles présentaient des défauts flagrants de conception et d'assemblage. Il est important de noter que le chef de projet, qui n'était pas sur place lors de l'accident, a été trouvé coupable<sup>3</sup> en vertu du *Code criminel* condamné à trois ans et demi de prison. Son entreprise a dû verser 750 000 \$ d'amende eu égard au haut degré de culpabilité morale et de la gravité liée à une telle condamnation criminelle.

Mais sur quoi se sont basés les tribunaux pour imposer de si lourdes peines?

Le *Code criminel*<sup>4</sup> prévoit, aux articles 220 et 221, que le fait de causer la mort par négligence criminelle peut impliquer un emprisonnement à perpétuité. Lorsqu'il s'agit de lésions corporelles, l'emprisonnement maximal est de dix ans.

En matière de santé et de sécurité au travail, le gouvernement fédéral avait modifié le *Code criminel*, il y a plusieurs années, pour faciliter la preuve de négligence criminelle à l'encontre des dirigeants d'une entreprise, même si ceux-ci n'ont pas directement contribué à la négligence dont il est ici question. Ainsi, l'article 217.1 du *Code criminel* prévoit qu'« *il incombe à quiconque qui dirige l'accomplissement d'un travail ou l'exécution d'une tâche ou est habilité à le faire de prendre les mesures voulues pour éviter qu'il n'en résulte de blessure corporelle*

<sup>1</sup> R. c. *Fournier*, 2018 QCCQ 1071.

<sup>2</sup> R. c. *Transpavé inc.*, [2008] R.J.D.T. 742 (C.Q.).

<sup>3</sup> R. c. *Metron construction Corporation*, 2013 ONCA 541.

<sup>4</sup> L.R.C. (1985), c. C-46.

*pour autrui.* ». Pour faciliter encore davantage la preuve de négligence criminelle des dirigeants d'une organisation, on a ajouté l'article 22.1 qui crée une présomption de participation à l'égard d'une organisation suivant certaines circonstances. L'organisation est définie à l'article 2 comme étant « *une personne morale, une société, une compagnie, une société de personnes, une entreprise, un syndicat professionnel ou une municipalité* ». On y définit aussi le cadre supérieur comme l'« *agent jouant un rôle important dans l'élaboration des orientations de l'organisation ou qui assure la gestion d'un important domaine d'activités de celle-ci, y compris, dans le cas d'une personne morale, l'administrateur, le premier dirigeant ou le directeur financier* ». Pour ce qui est de l'agent, on le définit, lorsqu'il s'agit d'une organisation, comme « *tout administrateur, associé, employé, membre, mandataire ou entrepreneur de celle-ci* ».

À noter que les mots sont ici importants. Lorsque l'on parle d'un mandataire ou entrepreneur d'une organisation, on peut facilement penser, pour une commission scolaire, aux différents sous-traitants avec qui elle fait affaire.

En bref, les dispositions du *Code criminel* dont il est ici question sont à prendre au sérieux. Elles impliquent non seulement des amendes pour une organisation, mais des poursuites criminelles contre les dirigeants de cette organisation, même si ceux-ci n'ont

pas participé directement à la perpétration de l'infraction. Parmi les personnes visées, on peut penser aux membres d'un conseil d'administration, du conseil des commissaires, etc.

Pour se défendre d'une éventuelle poursuite, on pourra invoquer la diligence raisonnable, c'est-à-dire le fait qu'une autre personne, placée dans les mêmes circonstances, détenant la même information, au même moment, aurait, de façon raisonnable, agi de la même manière que la personne poursuivie.

En matière de santé et de sécurité au travail, on insistera fortement sur une norme de diligence raisonnable élevée impliquant la nécessité pour une organisation et ses dirigeants d'observer un devoir de prévoyance, d'efficacité et d'autorité, c'est-à-dire identifier les risques au travail et les contrôler, mettre en œuvre les mesures de sécurité appropriées et s'assurer de faire respecter les règles de sécurité.

Voilà donc pourquoi chaque organisation, chaque dirigeant, doit s'assurer qu'il est en mesure en tout temps de présenter une défense de diligence raisonnable s'il survient un incident malheureux causant la mort ou des blessures notamment à ses travailleurs.

## RESPECTER UNE OBLIGATION DE CONSULTATION EST PRIMORDIAL, SURTOUT EN CONTEXTE D'ORDONNANCE DE SAUVEGARDE

Par : **ME ÉMILIE DION**

edion@morencyavocats.com

\* \* \* \* \*

Les conventions collectives dans le secteur de l'éducation, et principalement celle des enseignants, prévoient des mécanismes de participation des salariés. L'absence de consultation sur des sujets qui sont prévus dans ces ententes peut avoir de lourdes conséquences pour l'employeur.

Par exemple, dans une décision récente impliquant le *Syndicat de l'enseignement de Lanaudière et la Commission scolaire des Samares*<sup>1</sup>, le syndicat prétendait que la Commission scolaire avait omis de consulter les enseignants avant de prendre la décision de modifier l'horaire de l'École secondaire de la Rive pour l'année scolaire 2019-2020. Il a demandé à l'arbitre d'ordonner à la Commission scolaire de reprendre les procédures de consultation permettant la participation des enseignants. Le syndicat a également déposé une demande d'ordonnance de sauvegarde, afin de suspendre la mise en place des modifications à l'horaire de l'école jusqu'à ce qu'une décision sur le fond soit rendue.

L'ordonnance de sauvegarde, principalement puisqu'elle était présentée pendant la période estivale, aurait pu avoir de lourdes conséquences pour la Commission scolaire si elle avait été accueillie.

La demande d'ordonnance de sauvegarde, lorsqu'elle est accueillie, a pour effet de maintenir le *statu quo*, et ce, dans le but de protéger le droit d'une des parties, avant que ne soit rendue une décision sur le fond du grief. En l'espèce, cela revenait à annuler la décision de la Commission scolaire et à maintenir le même

horaire que celui de l'année précédente. Ainsi, dans cette affaire, la Commission scolaire aurait dû réviser les circuits du transport scolaire, envoyer un avis de changement d'horaire à tous les intervenants ainsi qu'aux parents et élèves, et ce, en plus de devoir modifier la maquette des agendas et du carnet scolaire pour l'imprimeur dans un laps de temps très serré. Cela représentait des coûts importants.

Pour rejeter la demande, l'arbitre, en plus de rappeler le caractère extraordinaire de cette procédure, a analysé les quatre critères cumulatifs permettant son obtention, soit : 1) l'urgence; 2) l'apparence de droit suffisante; 3) l'existence d'un préjudice irréparable; et 4) la prépondérance des inconvénients.

Tout d'abord, concernant le premier critère, soit l'existence d'une situation d'urgence, il n'y a pas eu de véritable débat.

Pour ce qui est du critère de l'apparence de droit, le Tribunal devait déterminer s'il semble y avoir eu consultation des représentants de l'organisme de participation (OP) par la Commission scolaire. À ce stade, l'arbitre n'a pas à analyser la qualité de la consultation, la pertinence des documents transmis, ni la valeur des échanges intervenus entre les parties.

À la suite de l'étude de la preuve, l'arbitre conclut qu'il semble y avoir eu consultation. En effet, le 18 avril 2019, la direction a annoncé à une séance de l'OP qu'un changement d'horaire est fortement possible pour la rentrée scolaire 2019-2020. Par la suite, le 3 mai 2019, la présidente de l'OP a fait parvenir un courriel à la direction lui transmettant un sondage

<sup>1</sup> SAE 9397, Me André G. Lavoie, arbitre, 7 août 2019.

effectué auprès des enseignants, une série de questions soulevées par ceux-ci ainsi que plusieurs arguments au soutien de leur position et elle demande que ce sujet soit ajouté à l'ordre du jour de la prochaine séance de l'OP. Le 6 mai 2019, les membres de l'OP ont reçu certaines réponses et ont demandé une rencontre supplémentaire, qui s'est tenue le 8 mai suivant, au cours de laquelle la direction leur a remis une série d'études portant sur le sommeil des adolescents et l'impact de celui-ci sur la réussite scolaire.

Bien que le syndicat prétendait que la décision était déjà prise lors de ces rencontres, et donc qu'il s'agissait d'une consultation bidon, l'arbitre conclut que la preuve *prima facie* démontre qu'il y a eu consultation.

En ce qui a trait au troisième critère, soit l'existence d'un préjudice grave ou irréparable, l'arbitre le définit comme étant « *une forme d'irrévocabilité d'une situation, faisant en sorte qu'un retour en arrière devient impossible et que le remède recherché par le grief devient purement intellectif.* » Celui-ci analyse alors l'objet recherché par le grief, soit d'ordonner à la direction de reprendre le processus de consultation et conclut que le changement d'horaire n'a pas un caractère d'irrévocabilité ou de préjudice irréparable empêchant l'application de toute décision sur le fond. En effet, selon ce dernier, si le grief est accueilli, les parties pourront tout de même reprendre le processus de consultation. De plus, le Tribunal rappelle que ce qui est contesté par le libellé du grief n'est pas le changement d'horaire, mais l'opportunité de discuter d'un tel changement.

Pour ce qui est du dernier critère, soit la prépondérance des inconvénients, il faut déterminer la partie qui subirait le plus d'inconvénients si l'ordonnance était accueillie ou rejetée. Selon le Tribunal et pour les raisons mentionnées précédemment, la prépondérance des inconvénients privilégie la Commission scolaire.



# NOTRE ÉQUIPE



Pierre **BÉGIN**  
[pbegin@morencyavocats.com](mailto:pbegin@morencyavocats.com)



Serge **BOUCHARD**  
[sbouchard@morencyavocats.com](mailto:sbouchard@morencyavocats.com)



Raphaëlle **CHABOT-FOURNIER**  
[rchabotfournier@morencyavocats.com](mailto:rchabotfournier@morencyavocats.com)



Bernard **CLICHE**  
[bcliche@morencyavocats.com](mailto:bcliche@morencyavocats.com)



Geneviève **DECHÈNE**  
[gdechene@morencyavocats.com](mailto:gdechene@morencyavocats.com)



Jonathan **DESJARDINS MALLETTE**  
[jdmallete@morencyavocats.com](mailto:jdmallete@morencyavocats.com)



Émilie **DION**  
[emdion@morencyavocats.com](mailto:emdion@morencyavocats.com)



Jean-Hugues **FORTIER**  
[jhfortier@morencyavocats.com](mailto:jhfortier@morencyavocats.com)



Claire **FOURNIER**  
[cfournier@morencyavocats.com](mailto:cfournier@morencyavocats.com)



Marie-Dominique **FRASER**  
[mdfraser@morencyavocats.com](mailto:mdfraser@morencyavocats.com)



Jean-Claude **GIRARD**  
[icgirard@morencyavocats.com](mailto:icgirard@morencyavocats.com)



Martine **GRAVEL**  
[mgravel@morencyavocats.com](mailto:mgravel@morencyavocats.com)



Carole-Ann **GRIFFIN**  
[cagriffin@morencyavocats.com](mailto:cagriffin@morencyavocats.com)



Bernard **JACOB**  
[bjacob@morencyavocats.com](mailto:bjacob@morencyavocats.com)



Marianne **LEFRANÇOIS**  
[mlefrancois@morencyavocats.com](mailto:mlefrancois@morencyavocats.com)



Stéphanie **LELIÈVRE**  
[mlefrancois@morencyavocats.com](mailto:mlefrancois@morencyavocats.com)



Geneviève **LAPINTE**  
[glapointe@morencyavocats.com](mailto:glapointe@morencyavocats.com)



René **LAPINTE**  
[rlapointe@morencyavocats.com](mailto:rlapointe@morencyavocats.com)



Marjolaine **PARÉ**  
[rlapointe@morencyavocats.com](mailto:rlapointe@morencyavocats.com)



Guillaume **SAINDON**  
[gsaindon@morencyavocats.com](mailto:gsaindon@morencyavocats.com)



Julien **SIROIS**  
[jsirois@morencyavocats.com](mailto:jsirois@morencyavocats.com)

# NOS BUREAUX

## QUÉBEC

Édifice Le Delta 3  
2875, boulevard Laurier, bureau 200  
Québec (Québec) G1V 2M2  
T 418 651-9900 F 418 651-5184

## MONTRÉAL

500, place d'Armes, 25<sup>e</sup> étage  
Montréal (Québec) H2Y 2W2  
T 514 845-3533 F 514 845-9522

## LÉVIS

1200, boulevard de la Rive-Sud, bureau 501  
Lévis (Québec) G6W 5M6  
T 418 833-4443 F 418 833-6130

## SAINT-JEAN-SUR-RICHELIEU

220, rue Longueuil  
Saint-Jean-sur-Richelieu (Québec) J3B 6P4  
T 450 347-5317 F 450 347-5383

---

Ce document est publié par **MORENCY**, SOCIÉTÉ D'AVOCATS, S.E.N.C.R.L. à des fins de diffusion d'informations et ne constitue pas un avis juridique.  
**MORENCY**, SOCIÉTÉ D'AVOCATS S.E.N.C.R.L. ne garantit pas l'exactitude ou l'exhaustivité des informations transmises.

Le Bulletin est préparé aux seules fins de l'utilisation interne par les clients de **MORENCY**, SOCIÉTÉ D'AVOCATS S.E.N.C.R.L. avec qui une entente spécifique a été convenue. Toute utilisation ou reproduction outrepassant ces droits est strictement interdite.



[MORENCYAVOCATS.COM](http://MORENCYAVOCATS.COM)

