



Social Security
Tribunal of Canada

Tribunal de la sécurité
sociale du Canada

[TRADUCTION]

Citation : *Commission de l'assurance-emploi du Canada c. P. B.*, 2016 TSSDAAE 155

Numéro de dossier du Tribunal : AD-13-1144

ENTRE :

Commission de l'assurance-emploi du Canada

Appelante

et

P. B.

Intimée

DÉCISION DU TRIBUNAL DE LA SÉCURITÉ SOCIALE
Division d'appel

DÉCISION RENDUE PAR : Shu-Tai Cheng

DATE DE L'AUDIENCE : Le 17 décembre 2015

DATE DE LA DÉCISION : Le 18 mars 2016

MOTIFS ET DÉCISION

COMPARUTIONS

Représentante de l'appelante (Commission) Carole Robillard

Intimé P. B.

INTRODUCTION

[1] Le 2 avril 2013, le conseil arbitral avait accueilli l'appel de l'intimé alors que la Commission de l'assurance-emploi du Canada avait déterminé qu'il (le prestataire) avait volontairement quitté son emploi sans justification et qu'elle avait imposé une inadmissibilité pour une période indéterminée en application des articles 29 et 30 de la *Loi sur l'assurance-emploi* (Loi sur l'AE). L'appelant avait assisté à l'audience du conseil en personne. Personne n'y était pour le compte de la Commission.

[2] Une demande de permission de porter en appel la décision du conseil a été déposée auprès de la division d'appel (DA) du Tribunal de la sécurité sociale du Canada (Tribunal) le 9 avril 2013. Cette permission d'en appeler a été accordée le 29 juillet 2015 au motif que le conseil a pu fonder sa décision sur des conclusions de fait erronées, tirées de façon abusive ou arbitraire ou sans tenir compte des éléments portés à sa connaissance, relativement au principe de la « seule solution raisonnable ».

[3] Sur cet appel, le Tribunal a tenu une audience par téléconférence pour les raisons suivantes :

- a) la complexité de la ou des questions faisant l'objet de l'appel;
- b) le besoin, en vertu du *Règlement sur le Tribunal de la sécurité sociale*, de veiller à ce que l'instance se déroule de la manière la plus informelle et expéditive que les circonstances, l'équité et la justice naturelle permettent.

QUESTION EN LITIGE

[4] Déterminer si la DG a fondé sa décision sur une conclusion de fait erronée, tirée de façon abusive ou arbitraire ou sans tenir compte des éléments portés à sa connaissance au sujet d'une « autre solution raisonnable ».

[5] Savoir s'il convient pour la DA de rejeter l'appel, de rendre la décision que le conseil aurait dû rendre, de renvoyer l'affaire à la division générale pour réexamen, ou encore de confirmer, d'annuler ou de modifier la décision du conseil.

DROIT APPLICABLE

[6] Selon le paragraphe 58(1) de la *Loi sur le ministère de l'Emploi et du Développement social* (Loi sur le MEDS), les seuls moyens d'appel sont les suivants :

- a) la division générale n'a pas observé un principe de justice naturelle ou a autrement excédé ou refusé d'exercer sa compétence;
- b) elle a rendu une décision entachée d'une erreur de droit, que l'erreur ressorte ou non à la lecture du dossier;
- c) elle a fondé sa décision sur une conclusion de fait erronée, tirée de façon abusive ou arbitraire ou sans tenir compte des éléments portés à sa connaissance.

[7] En l'espèce, la décision du conseil est considérée comme une décision de la division générale.

[8] La permission d'en appeler a été accordée pour la raison que l'appelant avait exposé des motifs correspondant aux moyens d'appel énumérés et que l'un de ces motifs au moins conférerait à l'appel une chance raisonnable de succès, en l'occurrence, celui ayant trait aux moyens d'appel prévus aux alinéas 58(1)a) et c) de la Loi sur le MEDS.

[9] Le paragraphe 59(1) de la Loi sur le MEDS énonce les pouvoirs de la division d'appel.

OBSERVATIONS

[10] L'appelante a fait valoir les arguments suivants :

- a) Le conseil avait commis une erreur de droit en se fiant seulement au témoignage du prestataire (l'intimé en l'espèce) lors de l'audience, à savoir qu'il avait quitté son emploi à cause d'une « modification importante de ses fonctions ». Ce faisant, elle n'avait pas fondé sa décision sur l'ensemble de la preuve pertinente et n'avait pas résolu les incohérences parmi les raisons du départ de l'intimé;
- b) Il n'était pas raisonnable pour le conseil de conclure que le prestataire avait démontré sa justification au sujet des circonstances associées aux « modifications importantes de ses fonctions », aux termes du sous-alinéa 29c)(ix) (Loi sur l'AE), puisqu'il n'existait aucun contrat d'emploi pour étayer l'allégation de l'intimé à savoir que son contrat d'emploi avait été modifié de celui d'un commis à celui de gestionnaire et que cela représentait une modification importante de ses fonctions;
- c) Une application correcte aux faits de cette affaire du critère juridique pour la justification aux termes de l'alinéa 29c) de la Loi sur l'AE mène à la conclusion raisonnable que l'intimé avait une autre solution raisonnable, qui était de demeurer employé jusqu'à ce qu'il trouve un autre emploi convenable;
- d) Le conseil aurait dû examiner ce que constituaient des solutions raisonnables avant de conclure que l'intimé avait une justification pour quitter son emploi (à cause de modifications de ses tâches);
- e) Par conséquent, le conseil avait commis des erreurs de droit en accueillant l'appel sur la question du départ volontaire.

[11] L'intimé a fait valoir que :

- a) L'audience du conseil n'avait pas été enregistrée.

- b) Certains éléments de preuve présentés à l'audience du Conseil, inconnus et non examinés par la Commission, se rattachent à des questions que la Commission conteste dans la décision du Conseil.
- c) La décision du conseil ne rend pas compte de tous les témoignages donnés à l'audience;
- d) Il ne veut pas que cette affaire retourne en audience devant la division générale.

[12] La DA du Tribunal a accordé la permission d'en appeler uniquement sur la question de savoir s'il y avait eu des conclusions de fait erronées, tirées de façon abusive ou arbitraire ou sans tenir compte des éléments portés à sa connaissance, relativement au principe de la « seule solution raisonnable ».

[13] La décision relative à la demande de permission d'en appeler a précisément refusé tout appel basé sur une erreur qu'aurait commise le conseil en fondant sa conclusion sur les « modifications importantes des tâches ». Plus précisément, la décision relative à cette demande de permission d'en appeler affirmait :

[22] En ce qui a trait à la « modification importante des fonctions », le conseil a bel et bien tiré des conclusions de fait à ce sujet. Il a conclu que :

[Traduction] Le prestataire a quitté son emploi le 29 septembre 2013 parce qu'il ne voulait pas accepter la seule position disponible (gestionnaire); que la saison tirait à sa fin et que la position de commis au détail serait éliminée et que les rénovations auxquelles il avait travaillé étaient complétées.

[...] Le prestataire était fondé à quitter volontairement son emploi le 29 septembre 2011 en raison d'une modification importante des fonctions. Il est compréhensible qu'il n'ait pas voulu s'engager pour la vie en acceptant l'offre d'emploi de « gestionnaire ».

[23] Le demandeur plaide que le conseil a commis une erreur en fondant sa conclusion au sujet d'une « modification importante des fonctions » uniquement sur le témoignage livré à l'audience par le prestataire, car aucune preuve n'étayait l'affirmation du prestataire à cet effet. Cet argument présume que la preuve testimoniale du prestataire doit être étayée d'autres éléments de preuve pour que le conseil puisse, à bon droit, fonder une conclusion de fait sur le témoignage. Le demandeur ne cite aucune jurisprudence à l'appui de cette observation ni ne produit de justification pour motiver cette présomption. En outre, si le demandeur avait assisté à l'audience, il aurait pu contre-interroger le prestataire relativement à son témoignage. Je ne suis pas convaincue que l'appel a une chance raisonnable de succès sur ce moyen en particulier.

[14] Par conséquent, en dépit des efforts de l'appelante pour dire que l'intimé n'avait pas subi des changements importants à ses tâches au travail, seule l'observation se rattachant à « l'autre solution raisonnable » sera considérée dans l'appel qui nous occupe.

NORME DE CONTRÔLE

[15] Comme l'a déjà déterminé la Cour d'appel fédérale dans l'affaire *Canada (BG) c. Jewett*, (2013) CAF 243, *Chaulk c. Canada (PG)*, (2012) CAF 190 et dans d'autres décisions, la norme de contrôle applicable aux questions de droit et de compétence dans les appels relatifs à l'assurance-emploi est celle de la décision correcte, tandis que la norme de contrôle applicable aux questions de fait et aux questions mixtes de fait et de droit dans les appels relatifs à l'assurance-emploi est celle de son caractère raisonnable.

[16] Cependant, dans les décisions *Canada (Procureur général) c. Paradis; Canada (Procureur général) c. Jean*, (2015) CAF 242, la Cour d'appel fédérale a suggéré que cette approche n'est pas appropriée lorsque la DA du Tribunal révisé les décisions en matière d'assurance-emploi rendues par la DG.

[17] Je suis dans l'embarras quant à la solution de ces divergences apparentes. Puisque l'affaire actuelle tient d'un appel contre la décision d'un conseil arbitral et non de la division générale, je vais procéder comme l'ont fait les juges-arbitres : je vais considérer que la norme de contrôle applicable dépend de la nature des erreurs alléguées en cause.

[18] Dans cette affaire, on allègue une erreur de droit et une erreur de faits.

ANALYSE

Absence d'enregistrement de l'audience du Conseil

[19] L'intimé a fait valoir que le conseil n'avait pas enregistré son audience. Il n'y a pas eu d'arguments sur le fond sur cette question, mais il a été suggéré qu'il s'agissait d'une erreur sujette à révision. Par conséquent, je m'en tiendrai à considérer si le conseil n'a pas omis d'observer un principe de justice naturelle parce qu'il n'y a pas d'enregistrement de l'audience.

[20] La Cour suprême du Canada (CSC), dans l'arrêt *S.C.F.P., section locale 301 c. Québec (Conseil des services essentiels)*, (1997) 1 R.C.S. 793 (répertorié *Syndicat canadien de la fonction publique, section locale 301 c. Montréal (Ville)*), a déterminé que l'absence d'un enregistrement ne constitue pas nécessairement un manquement à la justice naturelle s'il n'y a pas d'obligation légale d'effectuer un enregistrement. La CSC a statué qu'en l'absence d'un droit à un enregistrement expressément reconnu par la loi, les cours de justice doivent déterminer si le dossier dont elles disposent leur permet de statuer convenablement sur la demande. Si c'est le cas, l'absence d'une transcription ne violera pas les règles de justice naturelle. Dans cette affaire, la CSC a conclu que la preuve déposée eu égard à la demande de révision judiciaire fournissait un dossier plus que suffisant pour réviser les conclusions de fait du décideur (le Conseil des services essentiels) et déterminer si la prétention de l'intimée (le Syndicat) était fondée.

[21] Le conseil n'avait aucune obligation légale d'enregistrer ses audiences. L'avis d'audience reçue par chacune des parties indiquait que l'appelante pouvait demander l'enregistrement de l'audience. L'intimé a fait une demande en ce sens et la décision du conseil indique qu'il y a eu un enregistrement sonore de l'audience.

[22] Cependant l'intimé ignorait qu'il devait en demander une copie; il croyait que l'enregistrement serait disponible dans le dossier de l'appel. Il ne s'en est rendu compte qu'au début de l'audience sur l'appel, le 29 octobre 2015. On accorda un ajournement à l'intimé pour lui permettre de demander une copie de l'enregistrement sonore puis de l'écouter. L'audience a été ajournée au 1^{er} décembre 2015, mais n'a pas repris à cette date puisque l'enregistrement n'avait pas été remis. Le 14 décembre 2015, la Commission a déterminé par avis qu'« elle avait fait plusieurs tentatives pour obtenir une copie de l'enregistrement sonore du défunt conseil arbitral, sans succès. »

[23] L'appelante a demandé que la DA se prononce à savoir si, en l'absence d'enregistrement sonore, les faits au dossier permettaient à la DA de rendre la décision que le conseil aurait dû rendre ou s'il est nécessaire de retourner l'affaire devant la DG pour un nouvel examen.

[24] L'audience sur cet appel a été poursuivie le 17 décembre 2015; la DA a sollicité des observations sur la question. L'appelante a déclaré qu'elle n'objecterait le retour de l'affaire devant la DG pour une nouvelle audience. Bien que frustré de ne pas pouvoir se référer à un enregistrement des témoignages entendus à l'audience du Conseil, ce que réfute l'appelante, l'intimé s'oppose à tout nouveau traitement de l'affaire par la DG.

[25] La Cour d'appel fédérale (CAF), dans l'arrêt *Canada (Procureur général) c. Scott*, (2008) CAF 145, a statué que le juge-arbitre ne pouvait pas utiliser l'absence d'un enregistrement comme motif pour annuler la décision du conseil arbitral, à moins qu'il ne soit démontré que cette absence avait de fait privé l'intimé de son droit d'appel devant le juge-arbitre. Comme cela n'avait pas été établi, la CAF a annulé la décision du juge-arbitre.

[26] Dans l'affaire *Patry c. Canada (PG)*, (2007) CAF 301, le conseil arbitral n'avait pas fourni d'enregistrement audio de l'audience. Le juge-arbitre a jugé que le fait que le conseil arbitral n'eut pas remis un enregistrement n'invalide pas l'instance qui s'était déroulée devant le conseil arbitral. La CAF a confirmé la décision du juge-arbitre.

[27] Sur la foi de la jurisprudence citée ci-haut, l'absence d'un enregistrement de l'audience du conseil, ne constitue pas en soi un manquement à la justice naturelle.

[28] L'appelante n'a pas soutenu que l'absence d'enregistrement l'avait privée de son droit d'appel devant la DA. Au contraire, elle soutient que les faits au dossier devant la DA suffisent pour que celle-ci rende la décision que le conseil aurait dû rendre.

[29] L'intimé n'a pas soutenu que l'absence d'enregistrement l'avait effectivement empêché de réagir à l'appel ni que le dossier était insuffisant pour permettre à la DA de rendre une décision sur celui-ci. Cependant il a affirmé avoir fourni un long témoignage à l'audience du conseil justement sur ces questions, que la Commission allègue avoir été incorrectement déterminées par le Conseil. Vu le temps qui passe, il perd le souvenir précis de ce qui s'est passé en 2011.

[30] Je conclus que le dossier de l'appel est suffisamment complet pour que je me penche sur les conclusions du conseil afin de déterminer si l'appel est fondé et afin de trancher

correctement cet appel. Par conséquent, l'absence d'un enregistrement de l'audience du conseil ne constitue pas un manquement à la justice naturelle.

Erreurs de fait ou mixtes de droit et de faits

[31] L'appelante a fait valoir que le conseil avait fondé sa décision sur des erreurs, en particulier sa conclusion selon laquelle l'intimé n'avait eu d'autre solution raisonnable que de quitter son emploi.

[32] Pour qu'une décision du conseil soit sujette à révision à cause d'une conclusion de fait erronée, il faut que le conseil ait tiré cette conclusion de façon abusive ou arbitraire ou sans tenir compte des éléments portés à sa connaissance.

[33] Pour ce qui est des observations de l'appelante devant le conseil au sujet d'une « autre solution raisonnable », la décision du conseil note, à la page 3 que : [Traduction] « La Commission prétend qu'une autre solution raisonnable aurait été de demeurer employé jusqu'à ce qu'il se soit trouvé un nouvel emploi ou de discuter avec l'employeur pour voir si celui-ci ne pourrait pas considérer une demande d'heures ajustées ou encore des heures de congé. » L'appelante propose les mêmes observations à la DA dans cet appel-ci.

[34] Le conseil tient pour avéré que le prestataire a quitté son emploi le 29 septembre 2011 parce qu'il ne voulait pas accepter le seul poste disponible (gestionnaire) et que la saison touchait à sa fin — ce qui signifiait que son poste de commis-vendeur allait être éliminé — et que les rénovations sur lesquelles il avait travaillé étaient terminées. Le prestataire a dit, à l'audience, qu'il « n'avait pas reçu de formation en gestion et qu'il ne souhaitait pas davantage s'engager sur le très long terme en acceptant l'offre de poste de gestionnaire, une durée d'engagement à laquelle il pouvait s'attendre puisqu'il s'agissait d'une entreprise familiale exploitée depuis plus d'un quart de siècle. C'était une petite entreprise, avec peu d'employés et de nature saisonnière. »

[35] Pour en arriver à chacune des conclusions, le conseil a tenu compte des éléments portés à sa connaissance. Il a considéré les éléments de preuve au dossier et les témoignages lors de l'audience ainsi que les observations des parties, de plus il s'y est référé. Ces conclusions n'ont pas été tirées de façon abusive ou arbitraire.

[36] À la page 5 de sa décision, le conseil a cité le bon critère juridique, notamment que le prestataire devait démontrer qu'il n'avait aucune autre solution raisonnable que de quitter son emploi au moment où il l'a fait.

[37] Cependant le conseil n'a pas tiré de conclusions de fait précises en lien avec la « seule solution raisonnable » possible pour l'intimé que de quitter son emploi quand il l'a fait. Il se peut bien que, de façon inhérente, le conseil avait conclu que l'intimé avait une justification pour quitter son emploi, mais à la lecture du dossier, le conseil ne semble pas avoir appliqué le critère juridique qu'il citait.

[38] Il ne suffit pas de citer le critère juridique se rattachant à la solution raisonnable sans l'appliquer correctement. Ne pas appliquer un critère juridique constitue une erreur de droit qui est susceptible de contrôle aux termes de l'alinéa 58(1)c) de la Loi sur le MEDS.

[39] Étant donné cette erreur de droit, la DA doit procéder à sa propre analyse et déterminer s'il y a lieu de rejeter l'appel, de rendre la décision que la DG aurait dû rendre, de renvoyer l'affaire à la DG, ou encore de confirmer, d'infirmer ou de modifier la décision : *Housen c. Nikolaisen*, (2002) SCR 235, 2002 CSC 33 (CanLII) au paragraphe [8] et au paragraphe 59(1) de la Loi sur le MEDS.

[40] L'intimé fait valoir qu'il avait fourni la preuve, lors de l'audience du Conseil, qu'il n'avait eu d'autre solution raisonnable que de quitter son emploi quand il l'a fait. Cependant, la décision du conseil ne contient aucun résumé de cette preuve et il n'existe aucun enregistrement sonore pour examiner le témoignage présenté.

[41] Dans ces circonstances, je ne peux rendre la décision que le conseil aurait dû rendre.

[42] À la lumière des observations des parties et à l'issue de mon examen de la décision du conseil et du dossier d'appel, j'accueille l'appel sur la question particulière à savoir si l'intimé avait une autre solution raisonnable que de quitter son emploi quand il l'a fait.

[43] En arrivant à cette conclusion, je reconnais que l'intimé ne désire pas une autre audience sur sa demande de prestations d'assurance-emploi déposée en 2011. Mais, vu la

nécessité en l'espèce que les parties produisent des éléments de preuve, il convient que l'affaire soit instruite dans le cadre d'une audience devant la division générale.

CONCLUSION

[44] L'appel est accueilli. L'affaire sera renvoyée à la division générale du Tribunal pour réexamen sur la question de savoir si l'intimé avait d'autres solutions raisonnables que celle de quitter son emploi quand il l'a fait.

Shu-Tai Cheng
Membre de la division d'appel