



Social Security  
Tribunal of Canada

Tribunal de la sécurité  
sociale du Canada

[TRADUCTION]

Citation : *D. C. c. Commission de l'assurance-emploi du Canada*, 2017 TSSDGAE 15

Numéro de dossier du Tribunal : GE-16-1190

ENTRE :

**D. C.**

Appelant

et

**Commission de l'assurance-emploi du Canada**

Intimée

---

**DÉCISION DU TRIBUNAL DE LA SÉCURITÉ SOCIALE**  
**Division générale – Section de l'assurance-emploi**

---

DÉCISION RENDUE PAR : Eleni Palantzas

DATE DE L'AUDIENCE : Le 13 octobre 2016

DATE DE LA DÉCISION : Le 31 janvier 2017

## MOTIFS ET DÉCISION

### COMPARUTIONS

Le prestataire, monsieur D. C., et son représentant, monsieur Nicholas Churchman des West End Legal Services, ont participé à l'audience par téléconférence depuis le même endroit.

L'autre représentant du prestataire, monsieur Daniel Rhode du Income Security Advocacy Centre, a également pris part à l'audience par téléconférence, mais depuis un autre lieu.

### INTRODUCTION

[1] Le 14 décembre 2015, le prestataire a présenté une demande de prestations régulières d'assurance-emploi après avoir été congédié par son employeur le 9 novembre 2015 en raison de (trop) nombreuses absences.

[2] Le 6 janvier 2016, la Commission de l'assurance-emploi du Canada (Commission) a conclu que le prestataire avait perdu son emploi en raison de son inconduite, et l'a exclu pour une période indéfinie du bénéfice des prestations en date du 13 décembre 2015, en vertu des articles 29 et 30 de la *Loi sur l'assurance-emploi* (Loi sur l'AE).

[3] Le 4 février 2016, le prestataire a demandé à la Commission de réviser sa décision puisque, compte tenu de sa dépendance aux drogues, ses absences n'avaient pas été délibérées. Le 23 février 2016, la Commission a cependant maintenu sa décision.

[4] Le 24 mars 2016, le prestataire a interjeté appel à la division générale du Tribunal de la sécurité sociale. Dans les observations du prestataire, il était écrit que [traduction] « refuser des prestations d'assurance-emploi à monsieur D. C. constitue une discrimination allant à l'encontre de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*, L.R.C. (1985), ch. H-6 » (GD2-5). Pour cette raison, le prestataire et ses représentants ont été conviés à une conférence préparatoire le 26 mai 2016 dans le but de leur expliquer le processus de contestation fondée sur la Charte (GD8). Durant la conférence préparatoire, le prestataire a fait savoir au Tribunal qu'il ne souhaitait pas invoquer, dans le cadre de son appel, une question constitutionnelle en vertu de l'alinéa 20(1)a) du *Règlement sur le Tribunal de la sécurité sociale*. Le Tribunal a informé le prestataire que son appel serait donc traité comme un appel « ordinaire » (GD9).

[5] Le 24 mars 2016, le Tribunal a également informé l'employeur de l'appel formé par le prestataire et lui a fait savoir qu'il devait communiquer avec le Tribunal au plus tard le 8 avril 2016 s'il souhaitait être mis en cause dans l'instance (GD5). Le Tribunal n'a pas reçu de réponse de l'employeur.

[6] Il a été conseillé aux parties de déposer tout élément de preuve ou déclaration sous serment avant l'audience (GD10, GD11 et GD12). Seul le prestataire a présenté des observations supplémentaires (GD14 et GD15, notées ci-dessous).

[7] L'audience a été tenue par téléconférence étant donné que le prestataire et ses représentants étaient situés à des endroits éloignés et parce que ce mode d'audience est conforme à l'exigence du *Règlement sur le Tribunal de la sécurité sociale*, selon laquelle l'instance doit se dérouler de la manière la plus informelle et expéditive que les circonstances, l'équité et la justice naturelle permettent.

## **QUESTION EN LITIGE**

[8] Le membre doit déterminer si le prestataire doit être exclu du bénéfice des prestations pour une période indéfinie en application des articles 29 et 30 de la Loi sur l'AE pour avoir perdu son emploi en raison de son inconduite.

## **PREUVE**

[9] Le prestataire a travaillé comme conducteur d'équipement lourd auprès d'une entreprise de construction du 30 juin 2015 au 9 novembre 2015 (environ quatre mois), moment où il a été congédié. Le 14 décembre 2015, il a présenté une demande de prestations régulières d'assurance-emploi, précisant qu'il avait été congédié en raison de son taux d'absentéisme. Il a fait savoir qu'il avait laissé un message à D. W. pour l'informer de son absence, mais qu'il n'avait rien fait pour sauver son emploi après avoir été congédié parce qu'il luttait contre sa dépendance (GD3-8 et GD3-9).

[10] L'employeur, monsieur D. W., a émis un relevé d'emploi (RE) le 13 novembre 2015, qui précisait que le prestataire avait été congédié et que son dernier jour de travail était le 9 novembre 2015 (GD3-19). Il a fait savoir à la Commission que le prestataire avait été

congédié parce qu'il avait été absent trop souvent et a spécifié que le prestataire ne s'était pas présenté au travail le 17 et le 18 septembre 2015, les 14, 16, 23, 28, 29 et 30 octobre 2015, et les 6, 10, 11, 12 et 13 novembre 2015. Monsieur D. W. a informé la Commission que certaines de ces absences pourraient être dues au fait qu'il n'y avait pas de travail à lui offrir. Cela dit, pour la majeure partie de ces journées, soit les 23, 28, 29 et 30 octobre 2015 et les 6, 10, 11, 12 et 13 novembre 2015, le prestataire avait téléphoné pour dire qu'il ne viendrait pas au travail ou il ne s'était tout simplement pas présenté au travail. Il en est certain parce qu'il était le seul conducteur de bouteur/chargeuse-pelleteuse qui devait travailler sur le chantier. Monsieur D. W. a affirmé que le prestataire avait dit une fois qu'il était en [traduction] « désintox », même s'il avait affirmé, au moment de son embauche, qu'il ne consommait pas de drogues et n'avait pas de problèmes d'alcool (GD3-21).

[11] Le prestataire a fait savoir à la Commission qu'il y avait seulement eu deux journées où il n'avait pas téléphoné à son employeur parce qu'il avait fait une rechute et avait recommencé à consommer — il est toxicomane. Il a signifié qu'il n'était pas d'accord avec toutes les dates que son employeur avait fournies pour des absences non justifiées, soit les 23, 28, 29 et 30 octobre 2015, et les 6, 10, 11, 12 et 13 novembre 2015 (GD3-22).

[12] Le 6 janvier 2016, la Commission a conclu que le prestataire avait perdu son emploi en raison de son inconduite et l'a exclu du bénéfice des prestations pour une période indéfinie à compter du 13 décembre 2015 (GD3-23).

[13] Le 4 février 2016, le prestataire a demandé à la Commission de réviser sa décision, spécifiant qu'il s'était absenté du travail six fois pendant qu'il occupait cet emploi. Parmi ces six absences, quatre avaient d'abord été autorisées par son employeur. Ses deux autres absences, soit le 21 septembre 2015 et le 6 novembre 2015, même si elles n'avaient pas été autorisées, s'étaient produites pour des raisons médicales valables liées à sa dépendance aux drogues. En septembre, le prestataire était allé à l'hôpital et avait été évalué; on lui avait donné des médicaments et conseillé de prendre trois jours de congé du travail. Lorsqu'il est retourné au travail, la semaine suivante, l'employeur ne lui a pas demandé pourquoi il avait été absent, ne l'a pas informé que cela posait problème et son emploi était en jeu. En novembre, le prestataire a fait une autre rechute et, lorsqu'il a révélé à son employeur la raison de son absence (sa

dépendance), on lui avait dit de parler au propriétaire. Il n'avait pas réussi à le joindre et, sans avertissement ni préavis, il avait été congédié et avait reçu un RE (GD3-27). Le prestataire a fourni une preuve médicale de ses séjours à l'hôpital, le 20 septembre 2015 et le 8 novembre 2015 (GD3-29 à GD3-32). Le prestataire a confirmé de vive voix à la Commission que la deuxième fois où il s'était absenté avait été le 6 novembre puis du 10 au 13 novembre 2015. Il a confirmé que, dans les deux cas, il s'était absenté en raison de ses problèmes de toxicomanie sans avoir communiqué avec son employeur; il avait fait une rechute et était sous l'effet du crack (GD3-35).

[14] La Commission a fait savoir que l'employeur avait dit que le prestataire l'avait informé de ses problèmes de dépendance après son absence en septembre 2015. La Commission précise que l'employeur a affirmé que le prestataire avait été avisé de vive voix qu'il devait se présenter au travail pour ses quarts de travail. L'employeur a confirmé qu'il n'y avait pas de lettre de congédiement et ni de politique puisque l'assiduité au travail était une attente qui relevait du gros bon sens. L'employeur a confirmé que le prestataire avait été congédié parce qu'il n'était pas venu travailler les 6, 10, 11, 12 et 13 novembre 2015. Il n'existait pas un nombre établi de jours où l'appelant pouvait s'absenter. L'employeur ne pouvait plus être assuré que le prestataire se présenterait au travail (chantier du client) et ne pouvait pas employer quelqu'un qui n'était pas fiable (GD3-33).

[15] Le 23 février 2016, la Commission a statué qu'elle maintenait sa décision du 6 janvier 2015 (GD3-36).

#### Preuve documentaire présentée au Tribunal

[16] Le 7 mars 2016, le prestataire s'est présenté spontanément au Centre de gestion du sevrage d'X (GD3-40) et il a été inscrit (GD14-205 et GD14-206).

[17] Le 18 mai 2016, le prestataire a été réévalué pour toxicomanie et troubles concomitants, et pour juger de la pertinence d'un plan de traitement particulier (GD14-201 à GD14-204).

[18] Le 30 juillet 2016, les représentants du prestataire ont retenu les services du docteur Jan Malat, psychiatre au Centre de toxicomanie et de santé mentale de X, en X (GD14-39 à GD14-199). Le docteur Malat a fourni un résumé de son expertise en matière de santé

mentale et de toxicomane (et troubles concomitants), le résumé d'une analyse documentaire sur l'incidence de la dépendance (aux drogues) relativement à la prise de décisions délibérées, ainsi que ses conclusions/impressions sur les dossiers médicaux du prestataire et son entrevue auprès de lui. Le docteur Malat a fourni un historique de la consommation de cocaïne du prestataire, qui avait débuté à l'âge de 15 ans (il en avait maintenant 46), de ses déclencheurs, de ses différentes rechutes au fil du temps et de son état de stress post-traumatique (ESPT) non traité qui était un facteur de risque aggravant, des effets sur sa vie personnelle et professionnelle, et de ses graves rechutes de septembre et novembre 2015 (GD14-44). Le docteur Malat a conclu que la situation du prestataire était typique d'une dépendance grave et que ses absences au travail étaient le résultat d'une dépendance déjà grave à la cocaïne. Le docteur Malat a noté ce qui suit :

[traduction]

Sa consommation de drogues est devenue plus régulière et dangereuse (notamment par intraveineuse) malgré d'importantes conséquences néfastes sur sa santé (hépatite C) et la perte de son emploi et de relations importantes. En dépit d'efforts répétés pour arrêter de consommer de la cocaïne, il est demeuré susceptible aux rechutes, particulièrement en période de stress...

Les rechutes de l'automne 2015, qui l'ont fait s'absenter du travail, étaient typiques d'une grave dépendance : 1) elles sont survenues très rapidement, 2) durant des périodes de stress accru (c.-à-d. lors d'une rupture amoureuse), 3) ont été facilitées par l'accès à des sommes d'argent considérables, 4) alors que d'importants troubles cognitifs affectant la prise de décision étaient présents (pour reprendre les mots de monsieur D. C. : la voix de la conscience est étouffée; plus rien n'a d'importance lorsqu'il consomme, et il ne pense pas aux conséquences). Il a expliqué se sentir comme « un crabe qui essaie sans cesse de s'extirper mais qui est toujours aspiré de nouveau » pour exprimer comment il avait l'impression que ses rechutes n'étaient pas des choix délibérés.

Monsieur D. C., à l'instar de nombreux toxicomanes, semblait extrêmement motivé à continuer de travailler comme le fait de posséder de l'argent est crucial pour continuer de se procurer des drogues. Par conséquent, les toxicomanes essaient souvent de travailler à tout prix, même s'ils doivent se présenter au travail sous l'influence de drogues, comme l'a fait monsieur D. C. à plusieurs reprises... D'après ses antécédents cliniques et une analyse documentaire, je crois que les absences de monsieur D. C. à l'automne 2015 sont le résultat de comportements découlant d'une dépendance grave, accompagnée de déficiences importantes affectant la capacité du cerveau à prendre des décisions de façon délibérée. (GD14-45 and GD14-46)

[19] Un dossier des sources invoquées a été soumis au Tribunal pour examen (GD15 – 272 pages).

### Témoignage

[20] À l'audience, le prestataire a fourni des précisions sur chacune des journées pour lesquelles son employeur a affirmé qu'il avait été absent. En voici un résumé :

17 et 18 septembre 2015 – Il sait pertinemment qu'il n'y avait pas eu de travail ces jours-là. Il a été payé le 17, puis il a consommé le 18 septembre; il a laissé un message à son employeur l'informant qu'il ne pouvait pas aller travailler parce qu'il avait recommencé à consommer (de la cocaïne); ce dimanche-là, le 20 septembre 2015, il s'était lui-même rendu à l'hôpital (GD14-33). Il a témoigné que cela avait été déclenché plus tôt ce mois-là par l'argent (chèque de paie), l'ennui (heures de travail insuffisantes) et un collègue de travail qui avait fumé dans une toilette chimique au travail.

14 et 16 octobre 2015 – Il avait été absent parce qu'il avait la grippe; le contremaître lui avait dit de retourner à la maison et l'employeur était au courant.

23 octobre 2015 – C'est la seule journée où il n'avait pas téléphoné; il avait touché sa paie la veille et avait consommé et ne pouvait pas téléphoner à son employeur ou se présenter au travail.

28 octobre 2015 – Il pleuvait probablement ce jour-là; le contremaître lui avait téléphoné; il n'était pas sécuritaire de travailler.

29 et 30 octobre 2015 – Il avait dû s'absenter pour des affaires personnelles (sa fille manquait à l'appel), et il avait donc téléphoné à D. W. et l'avait avisé qu'il serait de retour au travail le lundi.

6 novembre 2015 – Il s'était absenté parce que c'était vendredi et il ne voulait pas travailler de façon non sécuritaire.

10 au 13 novembre 2015 – Il avait téléphoné à D. W. le 9 novembre 2015 et l'avait informé qu'il avait été à l'hôpital à cause d'une douleur à la jambe (8 novembre 2015; GD14-36) et qu'il

ne viendrait pas travailler le jour suivant (10 novembre 2015). Il avait également informé D. W. de sa dépendance. On lui avait dit de parler avec le propriétaire pour savoir s'il serait congédié comme il avait dit, quand il avait été embauché, qu'il n'avait pas de dépendance. Il avait essayé, en vain, d'appeler le propriétaire les 10, 11, et 12 novembre 2015, puis il avait été congédié le 13 novembre 2015.

[21] Le prestataire a témoigné que l'employeur ne lui avait pas parlé de ses absences en septembre ni d'une politique, et qu'il ne l'avait informé d'aucun problème quant à son emploi avant de le congédier. Le prestataire a admis qu'un contremaître l'avait averti verbalement et essayé de l'aider, à la fin octobre, en lui disant [traduction] « D. C., tu dois faire quelque chose... tu ne fais pas preuve de fiabilité... il avait mis sa main sur mon épaule... il avait été gentil et m'avait dit que je valais mieux que ça ».

[22] Le prestataire a témoigné qu'il avait commencé à consommer en septembre, et qu'en novembre, sa vie était devenue [traduction] « ingérable » et [traduction] « incontrôlable », et qu'il pensait qu'il serait mieux qu'il n'aille pas travailler pour ne pas mettre qui que ce soit en danger, quand il consommait. Depuis, il suit toujours des programmes de réadaptation et continue de s'améliorer et d'en apprendre sur ses déclencheurs et la source de sa dépendance (abus sexuel durant son enfance).

[23] Le prestataire a témoigné que le contremaître s'était plaint à de nombreuses occasions d'autres employés qui consommaient (des drogues ou de l'alcool) et qui ne se présentaient pas au travail, mais qu'il ne les avait quand même pas congédiés. Le prestataire a affirmé qu'il avait dû remplacer un autre conducteur de chargeuse-pelleteuse huit fois en juin parce que cet autre travailleur était ivre et ne téléphonait pas pour dire qu'il serait absent. Le contremaître disait qu'[traduction] « il a[vait] sûrement encore bu ». Le prestataire a affirmé qu'il devait parfois travailler avec [traduction] « l'équipe chimique, tous des accros à la cocaïne », et parfois avec [traduction] « l'équipe alcoolique, tous des buveurs ».

## OBSERVATIONS

[24] Le prestataire a soutenu ce qui suit (GD2-5 et GD14-3 à GD14-18) :

- Sa consommation de drogue et ses absences du travail en septembre et en novembre 2015 n'étaient pas délibérées comme elles étaient dues à sa dépendance, qui amoindrait sa capacité à prendre des décisions éclairées et volontaires. La preuve déposée confirme et montre la nature et la gravité de sa dépendance (rapports d'hôpital, dossier de désintoxication et rapports d'experts, GD14-201, GD14-205 et GD14-206) et son incidence sur la capacité de son cerveau à prendre des décisions (GD14-12);
- Son cas diffère de la jurisprudence. Dans ces causes, aucune preuve médicale concernant l'incident de la dépendance sur les actions de la personne n'a été présentée. En l'espèce, le prestataire a fourni une preuve d'expert sur la nature de la dépendance en général, mais également une preuve médicale portant sur sa situation en particulier.
- Une interprétation de l'« inconduite » au sens de la Loi sur l'AE qui comprend des actions résultant d'une incapacité va à l'encontre des valeurs de la Charte et des droits de la personne. Même si un argument constitutionnel n'est pas invoqué en l'espèce, la jurisprudence fournie sert de guide et de complément (soumise durant l'audience).
- Ses absences n'ont pas gravement nui à ses relations de travail ou causé du tort à son employeur.

[25] La Commission a fait valoir ce qui suit :

- Les actions du prestataire et le fait qu'il ne se soit pas soucié de communiquer avec son employeur lorsqu'il ne pouvait pas se présenter au travail, peu importe les raisons, constituent une inconduite au sens de la Loi sur l'AE.
- Ses problèmes de dépendance ne le soustraient pas à son obligation de se présenter au travail et de remplir les fonctions que suppose son emploi.

- Le prestataire a consommé des drogues de son plein gré, ce qui a ultimement engendré les conséquences en question, et il aurait dû savoir que ses actions (consommation de drogues) pourraient éventuellement entraîner des effets néfastes ou le mener à poser des gestes qui auraient des conséquences et mèneraient à son congédiement.
- Le prestataire a nui à ses relations de travail parce qu'il ne s'est pas soucié de son emploi, et son manque de fiabilité a conduit son employeur à perdre confiance en lui et a mené à son congédiement.
- Le prestataire n'a pas réussi à démontrer que le rejet de sa demande de prestations est discriminatoire et va à l'encontre de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*.
- La jurisprudence appuie sa position selon laquelle la consommation de drogues est un acte volontaire et conscient, et dont la personne impliquée connaît les effets et les conséquences (*Canada (Procureur général) c. Wasylka*, 2004 CAF 219).

## ANALYSE

[26] Les dispositions législatives pertinentes sont présentées à l'annexe de la présente décision.

[27] Conformément à l'article 30 de la Loi sur l'AE, le prestataire est exclu du bénéfice des prestations pour une période indéfinie s'il a été congédié en raison de son inconduite.

[28] Le membre du Tribunal reconnaît que c'est à l'employeur et à la Commission qu'il incombe de prouver, selon la prépondérance des probabilités, que le prestataire a perdu son emploi en raison de son inconduite (*Larivée A-473-06, Falardeau A-396-85*).

[29] Le membre précise qu'il faut d'abord établir que les actions du prestataire ont été à l'origine de son congédiement (*Luc Cartier, A-168-00; Brisette, A-1342-92*). En l'espèce, l'employeur a fait savoir à la Commission que le prestataire avait été congédié parce qu'il avait [traduction] « été absent trop souvent », précisant que, même s'il avait également été absent en septembre, il avait assurément appelé pour dire qu'il ne viendrait pas travailler ou ne s'était pas présenté au travail les 23, 28, 29 et 30 octobre 2015, et les 6, 10, 11, 12 et 13 novembre 2015

(GD3-19 et GD3-21). Que le prestataire l'ait prévenu par téléphone tout juste avant son quart ou non, l'employeur l'a congédié parce qu'il ne pouvait plus compter sur lui pour se présenter sur le chantier du client et, comme il était le seul conducteur de chargeuse-pelleteuse, il ne pouvait plus l'employer parce qu'il n'était pas fiable (GD3-33). Pour sa part, le prestataire a toujours dit à la Commission que la majeure partie de ces jours étaient des absences justifiées (GD3-22 et GD3-27), et a témoigné qu'il n'y avait pas eu de travail le 28 octobre 2015 (jour de pluie) et que le 21 septembre 2015 (GD3-27), le 23 octobre 2015 et le 6 novembre 2015, il n'avait pas prévenu son employeur par téléphone pour des raisons médicales valables liées à sa toxicomanie. Il a quand même convenu du fait qu'il avait été congédié à cause de son absentéisme (GD3-8) et qu'il avait été absent toutes ces journées pour les motifs donnés. Le membre note que le prestataire a travaillé à peine plus de quatre mois, du 30 juin 2015 au 13 novembre 2015. Le membre juge que les parties s'entendent pour dire que, durant cette période, le prestataire avait été absent le 21 septembre 2015, les 23, 29 et 30 octobre 2015, et les 6, 10, 11, 12 et 13 novembre 2015, et que ses nombreuses absences étaient la raison de son congédiement.

### **Peut-on qualifier d'inconduite les actions du prestataire?**

[30] Le membre du Tribunal note que le critère juridique à appliquer en cas d'inconduite consiste à déterminer si l'acte reproché était volontaire ou, du moins, procédait d'une telle insouciance ou négligence que l'on pourrait dire que l'employé a volontairement décidé de ne pas tenir compte des répercussions que ses actes auraient sur son rendement au travail (*McKay-Eden A-402-96, Tucker A-381-85*). Autrement dit, il s'agit de déterminer si les actes qui ont mené au congédiement étaient conscients, délibérés ou intentionnels, c'est-à-dire si le prestataire savait ou aurait dû savoir que sa conduite était de nature à entraver l'exécution de ses obligations envers son employeur et que, de ce fait, il était réellement possible qu'il soit congédié (*Lassonde A-213-09, Mishibinijima A-85-06, Hastings A-592-06*).

[31] En l'espèce, la Commission a soutenu qu'elle a exclu à juste titre le prestataire du bénéfice des prestations régulières puisque ses actions, à savoir ses absences, peu importe leur motif, démontraient une insouciance totale et délibérée des intérêts de son employeur, ce qui correspond à une inconduite au sens de la Loi sur l'AE. Le prestataire savait ou aurait dû savoir

que son comportement, c'est-à-dire la consommation volontaire et délibérée de drogues et les absences en découlant, entravait l'exécution de ses obligations envers son employeur et que, de ce fait, il était réellement possible qu'il soit congédié. Même si elle compatit à ses problèmes de toxicomanie, la Commission soutient que le prestataire doit être tenu responsable de ses actions volontaires et qu'il ne peut être soustrait à son obligation envers son employeur, peu importe les circonstances entourant sa situation. La Commission a affirmé que sa décision est appuyée par la jurisprudence (*Canada (Procureur général) c. Wasylka*, 2004 FCA 219).

[32] De son côté, le prestataire a soutenu que ses actions ne correspondent pas à une inconduite et qu'il ne devrait donc pas être exclu du bénéfice des prestations régulières de l'assurance-emploi conformément au paragraphe 30(1) de la Loi sur l'AE. Il n'est pas d'accord que ses absences ont sérieusement nui à ses relations de travail ou causé du tort à son employeur. De plus, il soutient que ses absences n'étaient pas délibérées comme elles résultaient de sa dépendance. Le prestataire a soutenu qu'il a présenté une preuve médicale qui confirme sa dépendance et montre que celle-ci nuit à la capacité de son cerveau à prendre des décisions volontaires éclairées. Il plaide que la jurisprudence appuie sa position et précise que son cas diffère des causes semblables à *Mishibinijima c. Canada (Procureur général)*, 2007 FCA 36, et *Canada (Procureur général) c. Bigler*, 2009 FCA 91, puisque la preuve médicale produite porte précisément sur sa situation.

[33] Après avoir examiné les observations des parties, la preuve et la jurisprudence, le membre conclut que, selon la prépondérance des probabilités, le prestataire n'a pas perdu son emploi en raison de son inconduite, (1) puisqu'il était incapable de prendre des décisions volontaires et éclairées comme sa dépendance affectait ses capacités cognitives au moment de son congédiement, et (2) puisqu'il n'aurait pas pu, compte tenu de son milieu de travail, prévoir ou savoir que ses actions entraîneraient son congédiement.

### **Les actions du prestataire étaient-elles délibérées, volontaires ou conscientes?**

[34] Premièrement, le membre est d'accord avec le prestataire que la preuve médicale d'experts offre non seulement une opinion générale sur les effets des drogues sur les toxicomanes, mais également des conclusions d'experts sur la situation du prestataire en particulier et sur son incidence sur ses absences du travail. La preuve médicale d'experts porte

sur le caractère involontaire des actions propres aux circonstances ayant conduit à son congédiement. Le membre note que le rapport du docteur Malat confirme que les déclarations qu'a faites le prestataire à la Commission et son témoignage quant à ses absences, ainsi que son incapacité à communiquer avec son employeur, résultaient d'une dépendance de longue date à la cocaïne. Selon le docteur Malat, la dépendance grave du prestataire le rend vulnérable à faire des rechutes en dépit des conséquences néfastes considérables sur sa santé, ses relations interpersonnelles et son emploi. Les rechutes de l'automne 2015 qui sont à l'origine des absences du prestataire sont typiques d'une dépendance grave qui se produit [traduction] « en présence d'importants troubles cognitifs affectant la prise de décision ». Le docteur Malat croit que les absences du prestataire étaient [traduction] « [...] le résultat de comportements découlant d'une dépendance grave, accompagnée de déficiences importantes affectant la capacité du cerveau à prendre des décisions de façon délibérée » (GD14-45 et GD14-46). Par conséquent, le membre juge que, compte tenu de la gravité de sa dépendance aux drogues, le prestataire ne s'est pas consciemment ou délibérément absenté du travail, et qu'il n'avait pas la capacité intellectuelle de prévoir que son absentéisme entraînerait vraisemblablement son congédiement.

[35] Après réflexion, le membre est d'accord avec la Commission pour dire que des causes telles que la décision rendue par la Cour d'appel fédérale dans *Canada (Procureur général) c. Wasyłka*, 2004 FCA 219, appuient le principe selon lequel la consommation de drogues ou d'alcool d'un prestataire est volontaire dans le sens où celui-ci est conscient des gestes qu'il posait, des effets de la consommation et des conséquences qui pourraient s'ensuivre.

[36] Après s'être penché sur la question, le membre est également d'accord avec la Commission pour dire que l'inaptitude du prestataire à se présenter au travail, en raison de sa consommation de drogues, signifiait qu'il était incapable de remplir une condition fondamentale de son emploi. En effet, du fait qu'il n'était pas présent au travail et ne pouvait pas effectuer les services convenus, le prestataire a trahi la confiance de son employeur et enfreint leur contrat employé-employeur. Le membre comprend également que, conformément aux cours, lorsqu'un prestataire, par ses propres gestes, y compris la consommation volontaire d'alcool ou de drogues, fait en sorte qu'il n'est plus en mesure de s'acquitter des fonctions qui lui incombent en vertu du contrat d'emploi et perd de ce fait son emploi, il « ne peut faire assumer par d'autres

le risque de son chômage, pas plus que celui qui quitte son emploi volontairement »  
(*Wasyłka* 2004 CAF 219; *Lavallée* 2003 CAF 255; *Brissette* A-1342-92).

[37] Cependant, le membre estime que, contrairement à ces causes, la preuve médicale produite en l'espèce permet de conclure que la consommation d'alcool du prestataire n'était pas volontaire, et qu'il n'était pas conscient, d'un point de vue cognitif, des effets de sa consommation ou des conséquences qui pourraient s'ensuivre. Dans son rapport, le docteur Malat a noté que la documentation révèle que [traduction] « même si la consommation de drogues est habituellement une décision volontaire au départ, une consommation qui s'avère répétée peut lourdement amoindrir la capacité de maîtrise de soi chez l'individu [...] cette altération de la maîtrise de soi est caractéristique d'une dépendance » (GD14-40). Dans le cas du prestataire, le docteur Malat a conclu que sa dépendance grave amenuisait la capacité de son cerveau à prendre des décisions volontaires (GD14-45). Le membre juge donc que, même si le prestataire n'a pas pu s'acquitter d'une obligation fondamentale envers son employeur et a ainsi enfreint le contrat employeur-employé et trahi la confiance de son employeur, il ne l'a pas fait de manière consciente ou délibérée.

[38] Le membre reconnaît également que la Cour a statué, dans *Canada (Procureur général) c. Wasyłka*, 2004 CAF 219, que le juge-arbitre (maintenant la division d'appel) commettait une erreur de droit en concluant que l'absence d'un prestataire au travail n'était pas intentionnelle parce que celui-ci était atteint de toxicomanie.

[39] Cela dit, les considérations et les conclusions du membre sont appuyées par l'arrêt *Mishibinijima c. Canada (Procureur général)*, 2007 FCA 36, où la Cour a statué qu'une conclusion différente pourrait être tirée, en supposant que l'on ait produit des éléments de preuve suffisants quant à l'incapacité du prestataire de prendre une décision délibérée, lesquels éléments comprendraient probablement une preuve médicale. De façon semblable, dans *Canada (Procureur général) c. Bigler*, 2009 CAF 91, la Cour a affirmé ce qui suit : « L'employé qui est renvoyé pour une inconduite liée à l'alcoolisme ne sera pas exclu du bénéfice des prestations de chômage suivant le paragraphe 30(1) si l'on établit l'existence de l'alcoolisme et du caractère involontaire de la conduite en question. »

[40] Le membre juge que, à la différence des causes *Mishibinijima* et *Bilger*, le prestataire a été capable de produire une preuve médicale d'experts portant précisément sur son incapacité à prendre des décisions délibérées ou volontaires. La preuve médicale a confirmé que le prestataire souffrait d'une dépendance grave depuis longtemps et expliqué la façon dont sa dépendance avait amoindri sa capacité cognitive à prendre des décisions délibérées, notamment la consommation (initiale) d'alcool.

[41] Bien que ses décisions ne lient pas le membre, le Tribunal est systématiquement parvenu à la même conclusion que le membre dans ce cas. Dans *Commission de l'assurance-emploi du Canada c. B. K.*, 2014 TSSDA 27 et *Commission de l'assurance-emploi du Canada c. S. C.*, 2016 TSSADA 159, la division d'appel a donc conclu que les prestataires avaient été congédiés en raison de leur inconduite comme l'alcoolisme et le caractère involontaire de leur conduite n'avaient pas pu être démontré.

### **Le prestataire pouvait-il soupçonner ou savoir que ses actions entraîneraient son congédiement?**

[42] En plus de tenir compte des raisons médicales notées précédemment, le membre a cherché à savoir si le prestataire aurait autrement pu soupçonner ou savoir que ses actions entraîneraient son congédiement. Pour plusieurs raisons, le membre juge que, compte tenu de son environnement de travail, le prestataire n'aurait pas pu soupçonner ou savoir que ses absences du travail entraîneraient son congédiement. Le prestataire a témoigné que les équipes de travail avaient des sobriquets correspondance à leur substance de prédilection, à savoir l'équipe « chimique » et l'équipe « alcoolique », et que le contremaître était au courant que d'autres employés consommaient de l'alcool ou des drogues et qu'ils ne se présentaient pas au travail à cause de cela, sans pour autant les congédier. Le prestataire a fait savoir à la Commission que lorsqu'il avait fait une rechute en septembre 2015 et ne s'était pas présenté au travail, son employeur ne lui avait pas demandé pourquoi il avait été absent, et n'avait pas exprimé de préoccupation ou signifié que son emploi était en jeu. On ne lui avait rien dit jusqu'à ce qu'il s'absente une seconde fois sans justification, le 6 novembre 2016, puis il avait été congédié (GD3-27 et GD3-35). Le prestataire a témoigné qu'un autre contremaître s'était montré inquiet et l'avait prévenu qu'il n'était pas fiable, mais que mis à part cela, il n'avait pas

été avisé ou averti de l'existence d'un problème avant d'être congédié. Le membre note que personne ne conteste le fait que le prestataire n'avait reçu aucun avertissement ni lettre de congédiement, qu'il n'existait pas de politique en matière d'absentéisme et que l'employeur avait confirmé qu'il n'y avait pas un nombre de jours d'absences établi que pouvait utiliser un employé avant d'être congédié (GD3-21 et GD3-33). Le membre juge donc que la consommation de substances psychotropes chez les employés et l'absentéisme semblent être monnaie courante et, en majeure partie, tolérés par l'employeur. Le membre est d'accord avec la Commission et l'employeur (GD3-33) pour dire que, même en l'absence d'une politique en matière d'absentéisme, il est tout à fait normal de s'attendre à ce qu'un employé se présente au travail lorsqu'on l'y attend. Cela dit, le membre estime que le prestataire, en l'espèce, a toujours soutenu que l'ensemble de ses absences, mis à part deux ou trois, avaient toujours été justifiées (il avait appelé son employeur). Le membre estime donc qu'en l'absence d'une politique en matière d'absentéisme ou, à tout le moins, d'attentes claires établies d'une quelconque façon (avertissement ou pratique courante/établie), le prestataire n'aurait pas pu avoir délibérément ou volontairement enfreint ces attentes ou entrevoir qu'il était réellement possible qu'il soit congédié.

[43] Le membre trouve un appui dans une cause semblable, où la Cour a statué qu'il n'est pas déraisonnable de conclure que le prestataire ne savait/soupçonnait pas qu'il serait congédié s'il n'existe pas de politique claire et s'il sait que d'autres employés n'ont pas été congédiés après avoir adopté le même comportement (dans ce cas-là, fumer de la marijuana dans les locaux de l'employeur après le travail) (*Canada (Procureur général) c. Locke*, 2003 CAF 262).

[44] Enfin, le membre s'est penché sur l'observation du prestataire, selon qui une interprétation de l'« inconduite » au sens de la Loi sur l'AE qui comprend des actions résultant d'une incapacité va à l'encontre des valeurs de la Charte et des droits de la personne. La Commission affirme que le prestataire n'a pas démontré que le rejet de sa demande de prestations d'assurance-emploi était discriminatoire et allait à l'encontre de la *Loi canadienne sur les droits de la personne*. Le membre est d'avis que, même si une preuve était produite à cet effet, il n'est pas nécessaire de l'examiner ou de tirer une conclusion à ce sujet dans le but d'évaluer la preuve et de déterminer si le prestataire a été congédié en raison de son inconduite au sens de la Loi sur l'AE.

[45] Le membre conclut que les absences du prestataire ayant mené à son congédiement n'étaient ni volontaires, délibérées ou intentionnelles, en ce sens où il savait ou aurait dû savoir que sa conduite était de nature à entraver l'exécution de ses obligations envers son employeur et que, de ce fait, il était réellement possible qu'il soit congédié.

[46] Le membre conclut donc que, selon la prépondérance des probabilités, le prestataire n'a pas perdu son emploi en raison de son inconduite. Le prestataire ne doit donc pas être exclu du bénéfice des prestations régulières d'assurance-emploi en vertu des articles 29 et 30 de la Loi sur l'AE.

## **CONCLUSION**

[47] L'appel est accueilli.

Eleni Palantzas

Membre de la division générale, section de l'assurance-emploi

## ANNEXE

### **DROIT APPLICABLE**

**L'alinéa 29a) de la Loi sur l'AE** définit le terme « emploi », pour l'application des articles 30 à 33, comme tout emploi exercé par le prestataire au cours de sa période de référence ou de sa période de prestations.

**L'alinéa 29b) de la Loi sur l'AE** énonce que, pour l'application des articles 30 à 33, la suspension est assimilée à la perte d'emploi, mais n'est pas assimilée à la perte d'emploi la suspension ou la perte d'emploi résultant de l'affiliation à une association, une organisation ou un syndicat de travailleurs ou de l'exercice d'une activité licite s'y rattachant.

**Le paragraphe 30(1) de la Loi sur l'AE** prévoit que le prestataire est exclu du bénéfice des prestations s'il perd un emploi en raison de son inconduite ou s'il quitte volontairement un emploi sans justification, à moins, selon le cas :

- a) que, depuis qu'il a perdu ou quitté cet emploi, il ait exercé un emploi assurable pendant le nombre d'heures requis, au titre de l'article 7 ou 7.1, pour recevoir des prestations de chômage;
- b) qu'il ne soit inadmissible, à l'égard de cet emploi, pour l'une des raisons prévues aux articles 31 à 33.

**Le paragraphe 30(2) de la Loi sur l'AE** prévoit que l'exclusion vaut pour toutes les semaines de la période de prestations du prestataire qui suivent son délai de carence. Il demeure par ailleurs entendu que la durée de cette exclusion n'est pas affectée par la perte subséquente d'un emploi au cours de la période de prestations.