



Social Security
Tribunal of Canada

Tribunal de la sécurité
sociale du Canada

[TRADUCTION]

Citation : *M. S. c. Commission de l'assurance-emploi du Canada*, 2017 TSSDAAE 414

Numéro de dossier du Tribunal : AD-16-1100

ENTRE :

M. S.

Appelante

et

Commission de l'assurance-emploi du Canada

Intimée

DÉCISION DU TRIBUNAL DE LA SÉCURITÉ SOCIALE
Division d'appel

DÉCISION RENDUE PAR : Stephen Bergen

DATE DE L'AUDIENCE : Le 7 novembre 2017

DATE DE LA DÉCISION : Le 30 novembre 2017

MOTIFS ET DÉCISION

COMPARUTIONS

M. S., appelante, a participé par vidéoconférence

Regini David, représentant de l'appelante, a participé par vidéoconférence

Zoya Alam, coreprésentante et avocate de l'appelante, a participé par vidéoconférence

Carol Robillard, représentant de l'intimée, la Commission de l'assurance-emploi du Canada, a participé par téléphone

Halan Sumathi, interprète tamoul, a participé par téléphone

INTRODUCTION

[1] Le 3 août 2016, la division générale du Tribunal de la sécurité sociale du Canada (Tribunal) a conclu que les activités qui ont mené au congédiement de l'appelante représentaient une inconduite au sens de la *Loi sur l'assurance-emploi* (Loi). Par conséquent, l'appelante a été exclue du bénéfice des prestations, conformément à l'article 30 de la Loi.

[2] Une demande de permission d'en appeler de la décision de la division générale a été présentée à la division d'appel du Tribunal le 2 septembre 2016, et la permission a été accordée le 13 janvier 2017.

[3] Cet appel a été instruit par vidéoconférence pour les raisons suivantes :

- a) La complexité de la ou des questions faisant l'objet de l'appel.
- b) Le fait que la crédibilité puisse être une question déterminante.
- c) Le fait qu'un interprète participera à l'audience.
- d) Le fait que l'appelante ou d'autres parties sont représentées.
- e) Le fait que le matériel nécessaire à une vidéoconférence est disponible dans la région où réside l'appelante.
- f) La demande de l'appelante.
- g) 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

[4] La division générale a-t-elle commis une erreur de fait ou de droit ou a-t-elle omis d'observer un principe de justice naturelle en concluant que l'appelante a été congédiée pour inconduite et qu'elle était donc exclue du bénéfice des prestations, conformément à l'article 30 de la Loi?

DROIT APPLICABLE

[5] Conformément au 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.

OBSERVATIONS

Observations de l'appelante

[6] L'appelante fait valoir que la division générale a commis une erreur de droit parce qu'elle a mal interprété le critère juridique d'un congédiement déguisé.

[7] L'appelante fait aussi valoir que la division générale 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. Plus particulièrement, l'appelante fait valoir que la division générale n'a pas tenu compte de son témoignage ou que la division générale a préféré les déclarations faites sans serment de l'employeur plutôt que la preuve sous serment qu'elle a présentée, sans justification. D'après l'appelante, la division générale n'a pas accordé d'importance à son témoignage sur le fait que les tâches de nettoyage qu'on exigeait d'elle ne correspondaient pas à ses tâches habituelles, et qu'elle n'avait pas été avertie que son refus de nettoyer les bureaux de l'étage supérieur engendrerait son congédiement.

[8] L'appelante soutient que la division générale a également omis de prendre en considération sa difficulté à communiquer en anglais et l'effet de cette difficulté sur la preuve présentée, particulièrement en ce qui concerne sa conversation téléphonique avec la Commission, laquelle s'est déroulée sans l'aide d'un interprète.

[9] Finalement, l'appelante soutient que la division générale n'a pas observé un principe de justice naturelle, parce que le membre de la division générale a fait preuve de partialité ou a participé à l'audience avec une fermeture d'esprit. À l'appui de cet argument, l'appelante a présenté des extraits de l'audience de la division générale. L'appelante soutient que la manière dont le membre de la division générale l'interrogeait, comme on l'entend dans les extraits, démontre que le membre avait accepté par présomption la véracité des déclarations de l'employeur, faites sans serment, avant même d'avoir entendu le témoignage de l'appelante.

[10] Au soutien de son allégation de partialité, l'appelante fait valoir que les motifs de la division générale contiennent un examen plus détaillé des arguments de l'intimée (par opposition à l'examen des arguments de l'appelante), que la division générale était hostile dans son interrogatoire et qu'elle l'a interrompue dans son témoignage, et qu'elle a même perturbé son avocate, alors que celle-ci tentait de clarifier son témoignage. D'après l'appelante, ces facteurs soulèvent aussi une crainte raisonnable de partialité.

[11] L'appelante fait de plus valoir que le membre de la division générale a interrompu son témoignage et a perturbé son avocate. L'appelante juge que cette conduite a porté atteinte à son droit de justice naturelle d'être entendue.

[12] J'avais permis aux parties de présenter des observations supplémentaires après l'audience, selon certains délais précis. Des observations supplémentaires de l'appelante datées du 24 novembre 2017 ont été reçues le 29 novembre 2017. La réception dépassait le délai que j'avais établi au 21 novembre 2017. J'ai examiné ces observations, mais je ne juge pas nécessaire de les aborder de façon précise dans le corps de la décision.

Observations de l'intimée

[13] L'intimée soutient que la division générale a tenu compte de la preuve, l'a soupesée et a tiré une conclusion raisonnable.

[14] L'intimée soutient qu'il était raisonnable de conclure que la tâche demandée n'était pas vraiment différente de la portée habituelle du travail de l'appelante et que ses actions étaient conscientes, voulues et intentionnelles.

[15] L'intimée soutient qu'aucun élément de la conduite du membre de la division générale n'appuie une crainte raisonnable de partialité. L'intimée conteste la déclaration de l'appelante d'avoir eu besoin d'un interprète, et suggérait dans ses observations orales que la Commission n'aurait pas pu s'appuyer sur la conversation qui est documentée dans le registre des appels à GD3-16 si la capacité de l'appelante en anglais était limitée à ce point.

ANALYSE

Norme de contrôle

[16] La référence par l'intimée au caractère raisonnable de la décision de la division générale suggère qu'elle considère l'analyse de la norme de contrôle comme appropriée, quoiqu'elle ne soutienne pas précisément que je doive appliquer les normes de contrôle.

[17] Les moyens d'appel prévus au paragraphe 58(1) de la Loi sur le MEDS sont très similaires aux motifs habituels d'un contrôle judiciaire, et cette similitude commande donc que les normes de contrôle sont applicables en l'espèce. Toutefois, la jurisprudence récente établie par la Cour d'appel fédérale ne témoigne pas d'une insistance pour l'application des normes de contrôle, et je ne considère pas que ce soit nécessaire.

[18] Dans l'arrêt *Canada (Procureur général) c. Jean*, 2015 CAF 242, la Cour d'appel fédérale a déclaré qu'il n'était pas requis de trancher sur la norme de contrôle que la division d'appel doit appliquer, mais la Cour a indiqué, dans une remarque incidente, ne pas être convaincue que les décisions de la division d'appel devraient être assujetties à une analyse de la norme de contrôle. La Cour a observé que la division d'appel a autant d'expertise que la division générale et n'est donc pas tenue de faire preuve de déférence. De plus, la Cour a souligné qu'un tribunal administratif d'appel ne détient pas un pouvoir de contrôle et de surveillance réservé à la Cour fédérale et à la Cour d'appel fédérale dans le cadre d'un contrôle judiciaire. Lorsque la division d'appel est saisie des appels conformément au paragraphe 58(1) de la Loi sur le MEDS, la division d'appel n'a d'autre mandat que celui qui lui est conféré par les articles 55 à 69 de cette loi.

[19] Dans la récente affaire *Canada (Citoyenneté et Immigration) c. Huruglica*, [2016] 4 RCF 157, 2016 CAF 93, la Cour d'appel fédérale a directement appuyé la norme de contrôle appropriée, mais dans le contexte d'une décision rendue par la Commission de l'immigration et du statut de réfugié. Dans ce cas, la Cour a jugé que les principes qui guidaient le rôle des cours dans le cadre d'un contrôle judiciaire de décisions administratives ne s'appliquent pas à une structure administrative à plusieurs niveaux et que les normes de contrôle sont applicables seulement si la loi habilitante le prévoit. La loi habilitante qui régit les appels administratifs des décisions d'assurance-emploi est la Loi sur le MEDS, et la Loi sur le MEDS ne prévoit pas un réexamen conformément aux normes de contrôle.

[20] Je reconnais que d'autres décisions rendues par la Cour d'appel fédérale semblent approuver l'application de la norme de contrôle (comme dans les arrêts *Hurtubise c. Canada (Procureur général)*, 2016 CAF 147 et *Thibodeau c. Canada (Procureur général)*, 2015 CAF 167). Néanmoins, la Cour d'appel fédérale ne semble pas être unanime par rapport à l'application de la norme de contrôle.

[21] Je suis d'accord avec la Cour dans l'arrêt *Jean*, où l'on fait référence à l'un des moyens d'appel prévus au paragraphe 58(1) de la Loi sur le MEDS et l'on souligne qu'« [i]l n'est nul besoin de greffer à ce texte la jurisprudence qui s'est développée en matière de contrôle judiciaire. » J'instruirai cet appel en faisant référence uniquement aux moyens d'appel établis dans la Loi sur le MEDS et sans référence au « caractère raisonnable » ou à la norme de contrôle.

Bien-fondé de l'appel : la division générale a-t-elle commis une erreur de fait ou de droit ou a-t-elle omis d'observer un principe de justice naturelle?

Erreur de droit

[22] L'appelante soutient que la division générale a mal interprété le critère juridique d'un « congédiement déguisé » au paragraphe 29. La division générale présente les observations de l'intimée au paragraphe 29. Par conséquent, les propos sur le congédiement déguisé au paragraphe 29 ne représentent pas l'analyse ou la décision de la division générale. De plus, l'on prévoit dans l'arrêt *Canada (Procureur général) c. Peace*, 2004 CAF 56, que la notion du congédiement déguisé ne s'applique pas à l'exclusion. La division générale n'a pas commis

d'erreur en omettant d'aborder le concept du « congédiement déguisé », un concept dont l'accent est mis sur les actions de l'employeur et non sur l'inconduite de l'employé.

[23] Je ne constate pas d'erreur de droit en ce qui concerne le traitement du congédiement déguisé par la division générale.

Conclusion de fait erronée

[24] L'appelante soutient que la division générale a fondé sa décision sur la conclusion que le nettoyage refusé était un élément principal dans les tâches de l'appelante. L'appelante fait aussi valoir que la division générale s'est appuyée sur la conclusion que l'appelante n'a pas tenu compte d'un avertissement clair quant au fait que le refus de nettoyer les bureaux de l'étage supérieur entraînera le congédiement. L'appelante affirme que la division générale a tiré ces conclusions sans tenir compte de l'ensemble de la preuve.

[25] Je suis en accord. Au paragraphe 32, la division générale juge que [traduction] « la preuve présentée par l'employeur a été confirmée par l'appelante ». Toutefois, la preuve de l'appelante était qu'on l'avait embauchée en tant qu'embaucheuse, et ses tâches incluaient de maintenir son espace de travail en ordre, comme on le décrit au paragraphe 12 de la décision, alors que l'employeur a déclaré à la Commission que l'appelante avait été embauchée comme préposée au nettoyage léger. L'appelante avait aussi témoigné qu'elle n'a pas eu d'avertissement le jour qu'elle a été congédiée. Il s'agit d'un conflit direct avec la preuve de l'employeur. L'employeur a informé la Commission qu'on a demandé trois fois à l'appelante de nettoyer l'étage supérieur et qu'on l'a avertie verbalement lors de son dernier jour de travail, et qu'on lui a aussi dit qu'on ne pourrait pas conserver ses services si elle refusait de suivre les instructions (paragraphe 18).

[26] En fait, le *seul* élément de preuve de l'employeur qui a été confirmé par l'appelante est le fait qu'on lui a demandé de nettoyer l'étage supérieur, qu'elle n'a pas suivi cette instruction, et qu'elle n'a pas expliqué la raison pour laquelle elle ne l'a pas fait.

[27] Par ailleurs, au paragraphe 32, la division générale fait référence à la déclaration de l'appelante sur le fait qu'[traduction] « [e]lle nettoyait l'étage du bas, mais pas l'étage supérieur, c'en aurait été trop de nettoyage » (à GD3-16). La division générale considère qu'il

s'agit d'une preuve corroborant la version des faits de l'employeur. Cette déclaration concorde avec celle de l'employeur, tout simplement. Cependant, ce n'est pas une déclaration définitive ou en accord avec le témoignage de l'appelante. L'appelante a témoigné qu'elle avait nettoyé toute la journée avec d'autres employés en vue d'une inspection, qu'on lui avait demandé de nettoyer l'étage supérieur à la toute fin de la journée, qu'elle se sentait déjà malade à ce moment et qu'elle souffrait d'asthme ce jour-là – ce qui concorde avec ses observations écrites présentées à la division générale (GD6 – paragraphes 8 et 9). Si la division générale indique que la déclaration appuie l'avis de l'employeur sur le fait que les actions de l'appelante étaient suffisantes pour justifier un congédiement pour inconduite, alors la division générale n'a pas pris en considération le contexte important que l'appelante a présenté dans son témoignage. En ce qui concerne la référence au refus de l'appelante de travailler à l'étage supérieur, la division générale affirme aussi au paragraphe 32 que l'appelante [traduction] « ne *voudrait* pas donner d'explication » (mis en évidence par le soussigné). Au paragraphe 33, on dit que l'appelante a [traduction] « seulement *refusé* de se conformer et de présenter des raisons à son employeur » (mis en évidence par le soussigné). Au paragraphe 33, on affirme que [traduction] « même si elle avait une note médicale en appui [à ses restrictions], elle a *refusé* de remettre la note médicale à son employeur » (mis en évidence par le soussigné). Ces déclarations semblent présumer du caractère volontaire de la conduite de l'appelante, sans encore aborder l'explication de l'appelante sur ses actions.

[28] L'appelante a témoigné avoir obtenu le 31 août 2015 une note du médecin par rapport à ses problèmes de dos, après que l'employeur ait demandé à tous les employés si une personne voudrait prendre le poste de nettoyage, près d'un mois avant son congédiement. Elle a obtenu la note pour s'assurer de ne pas avoir à prendre le poste de nettoyage. L'appelante a témoigné de façon très claire qu'elle ne pouvait pas nettoyer les bureaux de l'étage supérieur le jour où on l'a congédiée parce qu'elle souffrait d'asthme/de réactions allergiques. Elle a déclaré qu'elle n'avait pas la note qui l'excusait de passer l'aspirateur en raison de ses troubles antérieurs au dos le jour de son congédiement. Elle a dit que la note était à la maison et qu'elle n'y avait pas pensé. Toutefois, la division générale semble comprendre que le jour du congédiement de l'appelante, celle-ci avait la note l'excusant pour ses problèmes de dos avec elle, que cette note était importante par rapport à son incapacité à nettoyer l'étage supérieur ce jour-là (bien que la note mentionnait un trouble au dos et son problème ce jour-là était associé à ses troubles

d'asthme/d'allergies), et qu'elle aurait pu la présenter à son employeur, mais qu'elle a refusé de le faire sans explication (voir paragraphe 33).

[29] L'appelante a témoigné que suite à la demande de nettoyage de l'étage supérieur, elle pouvait seulement dire [traduction] « je ne peux pas », et on lui a ensuite dit [traduction] « vous êtes renvoyée ». La description de sa réponse comme étant un « refus » de présenter une explication ne concorde pas avec son témoignage. Je comprends de son témoignage qu'elle n'a pas eu l'occasion d'expliquer pourquoi elle ne pouvait pas accepter la tâche, par opposition à un refus.

[30] L'appelante soutient clairement que ses compétences limitées en anglais étaient un facteur dans son incapacité à présenter une raison pour ne pas pouvoir nettoyer le bureau. Elle a aussi témoigné que lorsqu'on lui a dit qu'elle était congédiée, elle est devenue effrayée et nerveuse et ne savait pas [traduction] « quoi dire ».

[31] Les compétences limitées de l'appelante en anglais sont très significatives par rapport à sa compréhension des attentes de son employeur et de la perte de son emploi, et par rapport à la raison pour laquelle elle n'a pas expliqué qu'elle ne pouvait pas nettoyer l'étage supérieur. L'intimée cherche à appuyer la décision de la division générale en faisant référence aux notes d'une conversation entre l'appelante et un agent de la Commission à GD3-16. L'argument est tel que l'appelante n'aurait pas pu avoir une conversation aussi longue que ce qui a été documenté sans que l'agent de la Commission reconnaisse son besoin pour l'aide d'un interprète.

[32] J'ai examiné l'enregistrement audio de l'audience de la division générale et j'ai eu l'occasion d'entendre et d'observer le témoignage de l'appelante sur ses inquiétudes par rapport au processus de l'audience devant la division générale. L'appelante a clairement beaucoup de difficulté à communiquer en anglais. Pourtant, la division générale ne tire aucune conclusion sur la question de savoir si l'appelante comprenait pleinement les directions de l'employeur et si elle pouvait y répondre de façon adéquate, et l'analyse de la division générale n'aborde pas la barrière linguistique de l'appelante.

[33] En fait, sauf pour cette brève référence au paragraphe 32 sur le fait que l'appelante « confirme » la preuve, la division générale termine son analyse et sa décision sans plus aborder la preuve de l'appelante ni la manière dont elle diffère grandement de la déclaration faite par l'employeur. La preuve de l'appelante ne concorde pas avec la déclaration de l'employeur par rapport à deux éléments clés : la nature des tâches régulières de l'appelante; de savoir si un avis lui avait été donné et si elle aurait pu croire qu'on la congédierait sauf si elle acceptait de nettoyer les bureaux de l'étage supérieur. Pour ces deux éléments, la décision de la division générale est exclusivement fondée sur la preuve de la Commission (paragraphe 33-35 et 37-39).

[33] Je juge donc que la division générale a omis de prendre en considération ou a mal interprété la preuve contradictoire de l'appelante. Sa conclusion que les actions de l'appelante étaient telles qu' [traduction] « elle aurait pu croire normalement qu'elles entraîneraient la cessation de son emploi ou son congédiement » (paragraphe 39) a été tirée de façon abusive ou arbitraire ou sans tenir compte des éléments portés à sa connaissance, conformément à l'alinéa 58(1)c) de la Loi sur le MEDS.

Justice naturelle – Motifs de la décision

[34] Je reconnais que l'on peut aussi comprendre autrement à la lecture du paragraphe 32. La déclaration de la division générale sur la façon dont la preuve de l'appelante confirmait la preuve de l'employeur pourrait raisonnablement être lue comme une simple attestation du témoignage dont il est question dans le reste du paragraphe 32.

[35] Si tel est le cas, il est néanmoins apparent dans l'analyse et dans la décision que la division générale se devait de préférer la version de l'employeur à celle de l'appelante, et qu'elle a implicitement rejeté la crédibilité du témoignage de l'appelante.

[36] À mon avis, et d'après les faits, la division générale doit tirer une conclusion claire et précise sur la crédibilité de l'appelante, de façon générale ou par rapport à des éléments de preuve en particulier, et justifier cette conclusion par des motifs. Ce point est particulièrement important quand la preuve à l'appui de l'avis de la Commission est, de prime abord, inférieure en qualité à celle de l'appelante. Je signifie que la Commission s'est appuyée sur une note écrite

d'un agent de la Commission qui représente une interprétation d'une conversation entre l'agent et un représentant de l'employeur, tandis que l'appelante a témoigné sur des événements dont elle a une connaissance directe.

[37] Comme l'a établi la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 2 RCS 817, dans des cas où la décision revêt une grande importance pour l'individu ou dans des cas où il existe un droit d'appel prévu par la loi, l'équité requiert que des motifs **suffisants** soient présentés. Dans *R. c. R.E.M.*, 2008 CSC 51 (CanLII), [2008] RCS 3, la Cour suprême du Canada a établi les principes liés à la suffisance des motifs comme suit :

- a. Pour déterminer si des motifs sont suffisants, les cours d'appel doivent adopter une approche fonctionnelle, substantielle et considérer les motifs globalement, dans le contexte de la preuve présentée, des arguments invoqués et du déroulement du procès, en tenant compte des buts et des fonctions de l'expression des motifs.
- b. Le fondement du verdict du juge du procès doit être « intelligible », ou pouvoir être discerné. En d'autres termes, il doit être possible de relier logiquement le verdict à son fondement. Il n'est pas nécessaire de décrire en détail le processus suivi par le juge pour arriver au verdict.
- c. Lorsqu'il s'agit de déterminer si le lien logique entre le verdict et son fondement est établi, il faut examiner la preuve, les observations des avocats et le déroulement du procès pour identifier les questions « en litige » telles qu'elles sont ressorties au procès.
- d. Il faut se demander si les motifs, à la lumière du dossier et des observations des avocats sur les questions en litige, expliquent pourquoi le juge a rendu cette décision, en faisant ressortir un lien logique entre, d'une part, la preuve et le droit et, d'autre part, le verdict.
- e. Les motifs devront être plus ou moins détaillés selon les circonstances. Des motifs succincts peuvent donc être justifiés lorsque la preuve versée au dossier est abondante, comme en l'espèce. Par contre, les motifs revêtent une importance particulière lorsque « le juge doit se prononcer sur des principes de droit qui posent problème et ne sont pas encore bien établis, ou démêler des éléments de preuve embrouillés et contradictoires sur une question clé ».

- f. Les motifs ne justifieront une intervention en appel que s'ils ne remplissent pas leurs fonctions. Il faut plus précisément que les motifs, considérés dans le contexte de la preuve versée au dossier et des questions en litige sur lesquelles était axé le procès, ne révèlent pas de fondement intelligible qui sous-tende le verdict et permette un véritable examen en appel.

[38] Il s'agit d'un cas où la division générale n'a même pas tenté de résoudre la contradiction des éléments de preuve par rapport à ces questions clés. De plus, si l'appelante n'a pas été considérée comme crédible ou sa preuve a autrement été rejetée, il n'est pas intelligible d'après les motifs sur quel fondement il en a été déterminé ainsi.

[39] Je juge donc que la division générale a omis d'observer un principe de justice naturelle, conformément à l'alinéa 58(1)a) de la Loi sur le MEDS, quand elle a présenté des motifs insuffisants.

Justice naturelle – Impartialité

[40] Conformément à la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *R. c. S. (R.D.)*, [1997] 3 RCS 484, l'impartialité du décideur est déterminée d'après la réponse à la question de savoir si la conduite reprochée donne lieu à une crainte raisonnable de partialité. La Cour a précisé ce qui suit :

La crainte de partialité doit être raisonnable et le fait d'une personne sensée et raisonnable qui se poserait elle-même la question et prendrait les renseignements nécessaires à ce sujet. Ce critère consiste à se demander à quelle conclusion en arriverait une personne bien renseignée qui étudierait la question en profondeur, de façon réaliste et pratique. Ce critère comporte un double élément objectif : la personne examinant l'allégation de partialité doit être raisonnable, et la crainte de partialité doit elle-même être raisonnable eu égard aux circonstances de l'affaire. De plus, la personne raisonnable doit être une personne bien renseignée, au courant de l'ensemble des circonstances pertinentes, y compris des traditions historiques d'intégrité et d'impartialité, et consciente aussi du fait que l'impartialité est l'une des obligations que les juges ont fait le serment de respecter. La personne raisonnable est également censée connaître la réalité sociale sous-jacente à une affaire donnée, et être sensible par exemple à l'ampleur du racisme ou des préjugés fondés sur le sexe dans une collectivité donnée. La jurisprudence indique qu'il faut établir une réelle probabilité de partialité et qu'un simple soupçon est insuffisant. L'existence d'une crainte raisonnable de partialité sera

entièrement fonction des faits. Il faut faire preuve de rigueur pour conclure à la partialité et la charge d'établir la partialité incombe à la personne qui en allègue l'existence. Le critère s'applique également à tous les juges, indépendamment de leur formation, de leur sexe, de leur race, de leur origine ethnique et de toute autre caractéristique.

[41] Donc, l'appelante a le fardeau de démontrer qu'elle est raisonnable d'avoir une crainte de partialité et que les circonstances de l'affaire donneraient lieu à une crainte de partialité pour une personne raisonnable et bien renseignée.

[42] Puisque l'appelante a fait valoir un argument sur le fait que la division générale était partielle, j'ai permis à l'appelante de témoigner par rapport à ses inquiétudes. La Cour d'appel fédérale, dans l'arrêt *Paradis c. Canada (Procureur général)*, 2016 CF 1282, a confirmé que la division d'appel peut permettre la présentation de nouveaux éléments de preuve au soutien d'une allégation de manquement à l'équité procédurale ou de craintes raisonnables de partialité.

[43] L'appelante a témoigné avec l'aide d'un interprète, mais le seul élément de preuve clair qu'elle a pu présenter est son impression que la division générale posait sans cesse le même genre de questions et qu'elle ne savait pas quoi en penser.

[44] Je reconnais que les représentants de l'appelante ont soulevé des questions supplémentaires par rapport à la manière dont le membre de la division générale a formulé ses questions et à son insistance pour entendre le témoignage de l'appelante sans l'aide d'un représentant. Toutefois, j'ai remarqué, au cours du témoignage de l'appelante devant moi, que la même représentante qui avait participé avec l'appelante à l'audience de la division générale posait des questions à l'appelante qui semblaient formulées d'une manière indiquant à cette dernière comment répondre, et elle a même interpellé l'interprète pour corriger les traductions présentées. Il était tout de même difficile pour l'avocate d'obtenir des réponses claires de l'appelante, son propre témoin.

[45] Il est parfaitement acceptable, et sans preuve de partialité, pour le membre de la division générale d'avoir pris les mesures nécessaires pour s'assurer que la preuve qu'il a entendue était celle de l'appelante. Les réponses de l'appelante qui étaient traduites ne répondaient pas toujours directement aux questions du membre. Il se peut que le membre ait été exaspéré à un certain point par la traduction, mais d'après mon examen de l'enregistrement audio de

l'audience, je n'accepte pas que l'interrogation était hostile. Je ne considère pas, également, que la manière dont l'interrogation a été faite par la division générale, ou la directive adressée à l'avocate, donne lieu à une crainte raisonnable de partialité. L'appelante peut soupçonner la partialité, mais le critère d'évaluation est plus haut que la simple suspicion.

[46] La partie sur les observations de l'appelante dans la décision de la division générale est certainement plus succincte que le traitement des observations de l'intimée : 39 paragraphes traitent des observations de l'intimée et 2 paragraphes traitent des observations de l'appelante. Toutefois, il me semble simplement que ce soit une question de structure et d'organisation. Je souligne que la majorité du contenu de ce qui est présenté dans les observations de l'intimée fait référence, ou répond, au témoignage de l'appelante et à sa position. Ainsi, j'accorde très peu de crédit à l'argument sur le fait que la longueur de la section sur les observations de l'appelante par rapport à la section sur les observations de l'intimée démontre une certaine preuve de partialité.

[47] En résumé, je ne juge pas que l'appelante s'est acquittée du fardeau de démontrer une réelle probabilité qu'une personne raisonnable et bien renseignée aurait eu une crainte raisonnable de partialité.

Justice naturelle – Droit d'être entendu

[48] J'ai révisé l'enregistrement audio de la décision de la division générale et je ne constate pas que la division générale a interrompu le témoignage de façon trop excessive ou d'une manière qui aurait eu une incidence sur le droit d'être entendue de l'appelante. À mon avis, la plupart des interruptions pendant le témoignage de l'appelante ont été causées par l'interprétation et par la nécessité de clarifier certaines questions et réponses transmises par l'interprète. Je reconnais que le membre de la division générale a différé l'intention de la représentante de clarifier ou de remettre la preuve de l'appelante alors qu'il poursuivait avec sa série de questions, comme l'appelante l'a identifié à AD1-20, à la marque d'enregistrement de 24 minutes, 11 secondes. Toutefois, à la fin de la période de questions, il a encouragé les représentants de l'appelante à poser leurs propres questions à l'appelante, et cet interrogatoire effectué par les représentants a représenté une grande partie de l'audience. Par conséquent, je ne juge pas que le droit d'être entendue de l'appelante a été bafoué.

CONCLUSION

[49] L'appel est accueilli.

[50] L'affaire est renvoyée à la division générale pour réexamen.

Stephen Bergen
Membre de la division d'appel